



**LA INMUNIDAD DE LOS BANCOS EXTRANJEROS EN EL DERECHO
ARGENTINO**

Alumna: Camila Martin

Tesis Final de Grado

Carrera: Abogacía

D.N.I.:39.826.115

Universidad Siglo 21

2019

RESUMEN

En Argentina, el 6 de agosto del año 2014 se sancionó la ley 26.961 regulatoria de la defensa de inmunidad de jurisdicción y ejecución de los bancos centrales extranjeros ante los tribunales argentinos. La mencionada ley, en su artículo primero indica que los bancos centrales extranjeros – así como también cualquier autoridad monetaria de países extranjeros- son inmunes a la jurisdicción de los Tribunales argentinos, salvo en tres excepciones que deben considerarse únicas y taxativas. Esto indica que, como regla general, la inmunidad implica la obligación a la parte actora de probar la validez y procedencia de alguna de las tres excepciones previstas en la ley. El presente trabajo de investigación pretende indagar acerca de la procedencia de la inmunidad de jurisdicción y ejecución y su relevancia a la hora de hacer valer la soberanía nacional en cuestiones de índole internacional. De esta manera, se analizarán fallos de relevancia en la materia. Todo ello, lo que dotará de base para indagar acerca del espíritu de la reciente ley, su alcance y sentido.

Palabras Claves: inmunidad, bancos, soberanía nacional, derecho internacional.

ABSTRACT

In Argentina, on August 6, 2014, the law 26.961 regulating the defense of immunity from jurisdiction and execution of foreign central banks before the Argentine courts was sanctioned. The aforementioned law, in its first article, indicates that foreign central banks - as well as any monetary authority of foreign countries - are immune from the jurisdiction of the Argentine Courts, except for three exceptions that must be considered as unique and specific. This indicates that, as a general rule, immunity implies the obligation to the plaintiff party to prove the validity and provenance of any of the three exceptions provided in the law. The present research work seeks to investigate the origin of the immunity of jurisdiction and enforcement and its relevance when it comes to asserting national sovereignty in matters of an international nature. In this way, failures of relevance in the matter will be analyzed. All this, which will provide the basis to inquire about the spirit of the recent law, its scope and meaning.

Key words: immunity, banks, national sovereignty, international law.

INDICE

INTRODUCCION	5
CAPITULO I: Derecho Internacional.....	9
1. Introducción.....	9
2. Concepto de Derecho Internacional.....	9
3. Elementos.....	11
4. Funciones del Derecho Internacional.....	16
5. Aplicación del Derecho extranjero	18
6. Orden Público Internacional.....	20
7. Convenciones y Tratados internacionales	22
8. Conclusión.....	25
CAPITULO II: DERECHO INTERNACIONAL, ECONOMÍA GLOBAL Y FINANZAS	26
1. Introducción.....	26
2. Antecedentes.....	26
3. Breve resumen de la ley 26.961.....	29
4. Importancia de la Economía Global	30
5. Concepto de Organización Internacional	33
4. Concepto de Bancos/Empresa bancaria	34
6. Concepto de Organizaciones Financieras/Autoridad Monetaria	35
7. Cooperación Jurídica Internacional	37
8. Ámbito de Aplicación.....	39
9. Breve resumen de la Ley 24.488.	40
10. Conclusión	42
CAPITULO TRES: INMUNIDAD DE JURISDICCION.....	44
1. Introducción.....	44
1. Jurisdicción internacional.....	44
2. Distinción de las norma de conflicto de las normas de jurisdicción.....	45
3. Distinción entre jurisdicción internacional y normas de policía	45
4. La jurisdicción internacional y las normas materiales.....	46
5. Prórroga de jurisdicción	48
6. Concepto de inmunidad de jurisdicción.....	50
7. Las partes. Bancos Extranjeros y Países de la Ley.....	53
8. Tendencias de los países absolutas-restringidas, países, contexto global.....	54
9. Excepciones.....	55

10. Inmunidad de ejecución.....	56
11. Soberanía nacional. Su fundamento.....	59
11. Conclusión	62
CAPITULO CUATRO: JURISPRUDENCIA Y CASOS ARGENTINOS.....	63
1. Introducción.....	63
1. FALLO MANAUTA	63
2. FALLON BLASSON.....	68
3. FALLO VALLARINO	72
CONCLUSION FINAL	83
BIBLIOGRAFIA	86

INTRODUCCION

El presente trabajo final de grado (en adelante, TFG) indaga el fenómeno de la inmunidad que poseen los bancos extranjeros en general y especialmente en el territorio Argentino. En el año 2014 se sanciona la ley que tutela dicho tema estipulando la inmunidad ante tribunales argentinos de las autoridades financieras.

A lo largo del trabajo se cuestionan temas como los principios del Derecho Internacional Privado, sus conceptos, haciendo hincapié tanto en las inmunidades de ejecución y jurisdicción que estimativamente protegerían a la soberanía nacional. Siendo esta última la que asistiría al flujo monetario argentino e internacional.

Se procederá, entonces, al análisis detallado de la normativa como la Ley 26.961 teniendo como previo antecedente a modo didáctico y ejemplificativo la Ley 24.488 cuyo eje es la inmunidad de los Estados ante tribunales argentinos.

Debido a la globalización y a los mercados bursátiles y al amplio crecimiento de las potencias del mundo el tema inmunidades es imprescindible a ser tratado, también teniendo en cuenta las corrientes proteccionistas que cada vez imponen más restricciones según tendencias estudiadas del Banco Mundial.

Cabe acentuar que este análisis será de tipo jurídico, cualitativo, estudiando fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y casos argentinos en donde la problemática se encuentra tratada.

La pregunta de investigación que guiará el presente trabajo será, ¿Cómo es que la ley de inmunidades de bancos extranjeros otorga soberanía nacional popular y dota de control bancario/divisas a la República Argentina?

La hipótesis de trabajo, dando respuesta tentativa a dicho interrogante es que la inmunidad jurisdicción y ejecución traen aparejadas control financiero y, por tanto, la soberanía nacional se ve protegida.

El objetivo general será analizar bajo qué parámetros la ley beneficia o genera un control financiero a partir de la inmunidad de jurisdicción y ejecución.

En cuanto a los objetivos específicos, serán: a) Analizar los principios generales y conceptuales del derecho internacional privado y su relación con el principio de

soberanía nacional; b) Describir y analizar la normativa; c) Indagar cómo es que la ley protege el principio de soberanía nacional a partir de la inmunidad de jurisdicción y ejecución; d) Analizar fallos de la corte suprema de justicia en torno a ley de inmunidad de bancos extranjeros en territorio argentino; e) analizar el caso de los Fondos Buitres y su relación con la inmunidad de ejecución.

En cuanto a la justificación de la relevancia del problema, considero menester investigar acerca del tema propuesto ya siendo que, en primera instancia, la Argentina predispone su territorio para asentar distintas unidades monetarias extranjeras, debe asegurarse respaldar la intangibilidad de sus depósitos. Por tanto, la ley en cuestión pregona la necesidad de garantizar inmunidades tanto de jurisdicción y de ejecución sin interponer casi ninguna traba o requisito.

Dado que es un tema muy reciente debido al conflicto entre Estados Unidos y Argentina llevado adelante por fondos inversores, implica la necesidad de abordar la problemática desde una óptica jurídica. Sobre todo, debemos entender dicho conflicto como antecedente para el origen de esta ley.

Por su parte, las influencias del mercado asiático y aspiraciones futuras de una posible coalición marcan la sanción definitiva de esta ley para la instalación del Banco de La República Popular de China con el objetivo de transferir fondos del mencionado país como préstamo. Este país tenía ya su propia ley de inmunidades con requisito de reciprocidad, por lo tanto Argentina, para poder realizar la transacción, iguala su legislación con la del ordenamiento chino sancionando en condiciones mínimas de tiempo la escueta ley.

Teniendo como punto de partida para tratar la temática de inmunidades de jurisdicción y ejecución desde la perspectiva de la Ley N° 24.488 relativa a los fallos de la Corte Suprema de Justicia como Manauta, Blasson y Vallarino comparando, estos últimos, con el caso de los Fondos Buitres.

Por otro lado, la metodología que se utilizará en cuanto al tipo de estudio o investigación y, siendo que el objeto general del presente trabajo radica en analizar como las inmunidades de los bancos extranjeros protegerían a la soberanía nacional, el pretendido trabajo de investigación contara con un marco teórico que encaminara a la tesis jurídica a resolver la hipótesis tentativa planteada. De esta manera, la temática que se ha elegido define el objeto de la investigación y, por tanto, el tipo de estudio será

jurídico. Sin embargo, la metodología en el ámbito de las investigaciones jurídicas presenta ciertas características propias. Siendo que comenzáramos analizando la legislación de la materia y luego presentando los argumentos vertidos en sentencias judiciales, sistematizar e interpretar dichas cuestiones hará que el trabajo sea también de tipo axiológico o valorativo.

Por su parte, en cuanto a la estrategia metodológica a utilizar será la cualitativa. Tal como dicen los expertos, *“en la investigación cualitativa -apoyada en la inducción- se prioriza la selección de casos típicos, preferentemente divergentes y que reflejan un amplio rango de situaciones”* (Yuni y Urbano, 2014: 21).

Así las cosas, podemos decir que *“La estrategia de selección cualitativa se basa en la diversidad y heterogeneidad de los casos, que son valiosos en tanto poseen información relevante a los fines del estudio.”* (Yuni y Urbano, 2014: 21).

En cuanto a la delimitación temporal, el presente trabajo tendrá como punto de partida el dos mil catorce ya que es el año en que la ley, objeto principal del presente trabajo se ha aprobado. Y, el análisis, se efectuara hasta el día de la fecha, sin embargo, analizaremos fallos de la Corte Suprema de Justicia que han servido de antecedente de dicha legislación. De tal manera, aunque el anclaje temporal este en el dos mil catorce será necesario cierto revisionismo histórico para presentar el fallo. Los fallos a tratar serán “Blasson, Beatriz c/ Embajada de la República Eslovaca” de la CSJN con fecha de 6/10/1999, “Manauta, Juan José c/ Embajada de la Federación Rusa” también de la CSJN del 11/12/2007, y “Vallarino, Edelmiro. c/ Embajada del Japón” de fecha 4/5/2000.

Para cumplir los objetivos del presente TFG, abordaremos cuatro capítulos.

El primero versará sobre el Derecho Internacional propiamente dicho. Tiene por objetivo ofrecer los conceptos básicos respecto al Derecho Internacional para, luego, poder continuar con la base teórica necesaria y poder seguir con el segundo capítulo que abordará específicamente la temática aquí pretendida aludiendo a la Ley 26.961.

En este capítulo no solo se estudiara el Derecho Internacional Privado si no que, además, veremos el Derecho Internacional Público dado a las vinculaciones que podría llegar a tener con la Ley a trabajar.

El segundo tratará, como ya lo adelantamos, directamente lo que nos compete, la Ley de inmunidades bancarias y su relación y alcance del Derecho Internacional con el

mundo de las finanzas y el rol de la economía global. De igual manera, veremos la importancia de la seguridad jurídica, la cooperación internacional y los acuerdos de reciprocidad como cláusula. Luego, ahondaremos brevemente en la Ley 24.488 como modelo de la Ley 26.961.

El tercer capítulo se dedicará a lo atiente a la inmunidad de jurisdicción y ejecución en sí. Nuevamente, abarcaremos desde el concepto de jurisdicción internacional, su implicancia y también el propio significado de inmunidad, la teoría absoluta y la relativa y la tendencia dentro del ámbito internacional.

Además, como último punto dentro de este capítulo, analizaremos el principio de soberanía popular y cómo es receptado en nuestro ordenamiento jurídico.

El cuarto tendrá por objetivo analizar fallos nacionales con respecto a la temática de inmunidades y cómo ha ido evolucionando la jurisprudencia argentina a lo largo de la historia. Finalmente, analizaremos un comentario de la Universidad de Berkeley sobre la controversia de los fondos de inversiones y Argentina, siendo este hecho uno de los principales antecedentes del dictado de la Ley 26.961.

CAPITULO I: Derecho Internacional

1. Introducción

El presente capítulo tiene por objetivo brindar los conceptos básicos respecto al derecho internacional para, luego, poder abordar con la base teórica necesaria, el segundo capítulo que abordará específicamente la temática aquí pretendida.

Así las cosas, en el primer apartado desarrollaremos el concepto de Derecho Internacional para poder comprender en qué tipo de ámbito nos abocaremos.

En un segundo lugar, indagaremos por un lado el concepto de Derecho Internacional Privado y por el otro, el concepto de Derecho Internacional Público, dado que como veremos luego a lo largo de los capítulos el problema de investigación podría abarcar los dos ámbitos tanto público como privado.

Los elementos necesarios para que se convierta o conecten una ordinaria relación jurídica entre sujeto activo y pasivo en internacional. El contenido del DIPr fundamental, como se configura. La aplicación del Derecho Extranjero y sus problemas. Creyendo que es menester relacionar todo lo mencionada anteriormente al Orden Publico Internacional y a la Cooperación Jurídica Internacional.

Como cuota final, se escrudiñará a los tratados y convenciones internacionales esenciales para este trabajo.

2. Concepto de Derecho Internacional

Aquí nos detendremos a conceptualizar el derecho internacional, en un primer lugar, para después abordar su clasificación y división tradicional.

Para las Naciones Unidas el Derecho Internacional es:

“El derecho internacional define las responsabilidades legales de los Estados en sus relaciones entre ellos, y el trato a los individuos dentro de las fronteras estatales. Sus competencias comprenden una gran variedad de problemas de importancia internacional, entre los que figuran los

derechos humanos, el desarme, el delito internacional, los refugiados, las migraciones, los problemas de nacionalidad, el trato a los prisioneros, el uso de la fuerza y la conducta durante la guerra. También regula los bienes comunes mundiales, como el medio ambiente, el desarrollo sostenible, las aguas internacionales, el espacio ultraterrestre, las comunicaciones mundiales y el comercio internacional.”¹

Tal como se desprende de la definición brindada podemos decir que el Derecho Internacional se ocupa de dar pautas a la totalidad de la comunidad internacional, englobando los Estados y los ciudadanos y las interacciones entre ellos. Encierra temas que importan al mundo tales como los Derechos Humanos, el medio ambiente, las migraciones y el comercio internacional.

Por su parte, el Derecho Internacional puede, a su vez, dividirse en Derecho Público y en Derecho Privado.

Por Derecho Internacional Público optamos por la definición de Díez de Velasco que considera que es la rama del derecho Internacional conforma: *“sistema de principios y normas que regula las relaciones de coexistencia y de cooperación, frecuentemente institucionalizada, además de ciertas relaciones comunitarias, entre los Estados dotados de diferentes grados de desarrollo socio-económico y de poder”*. (Díez de Velasco, 1997: 83)

Según Eduardo R. Hooft al Derecho Internacional Privado (en adelante, DIPr) lo configura como *“aquel conjunto de principios y normas que regulan las relaciones jurídicas privadas conectadas con más de un derecho nacional”* (Hooft, 2015:11).

Por su parte, López de Herrera (2014) nos dice que el DIP (como lo nombra el autor al DIPr), es

“Por un lado, un Derecho fundamentalmente nacional. Cada país tiene su propio DIP, aunque existen algunos tratados que unifican las normas de conflicto de los diferentes sistemas jurídicos. En otros casos hay organismos supranacionales que tienen potestades legislativas directas sobre los Estados partes. Por ejemplo, la Unión Europea. Por otro lado, la internacionalidad de la vida jurídica” (López Herrera: 2014:2)

¹ Término recuperado con fecha 28/01/19 de <https://www.un.org/>.

Como vemos, ambos autores coinciden con el carácter nacional del Derecho Internacional Privado. Por más que se produzca una desfiguración de fronteras, se está permanentemente en contacto con diferentes tipos de Derecho Nacional debido a las relaciones jurídico privadas que surgen.

En cuanto a la distinción de las relaciones de Derecho privado de las públicas, Hooft también aclara que:

“Las relaciones son de Derecho Privado, las susceptibles de proyectarse fuera del estado de donde surgen, a diferencia de las relaciones de Derecho Público que son esencialmente territoriales, dado el tinte de la soberanía que poseen, por provenir de entidades políticas o públicas (en primer lugar, actos de estados)” (Hooft, 2015:11).

Por su parte, a modo de aclaración teórica Berta Kaller de Orchansky (1987) distingue la relación jurídico-privada de la relación jurídico-privada internacional, advirtiendo que:

“Cuando todos los elementos de la relación jurídico-privada son nacionales se está en presencia de una relación jurídico-privada nacional que afecta exclusivamente a una sociedad, y que se rige por el Derecho elaborado por esta. Pero la realidad de la vida social y el tráfico internacional provocan el nacimiento de otro tipo de relaciones jurídicas: las internacionales o extra nacionales. (...) Una relación jurídica co-privada se incorpora un elemento extranjero. Y esa presencia de un elemento extranjero, debido a la vinculación de la relación con una sociedad extranjera, transforma a la relación en internacional. (...) Este hecho social ha dado origen al Derecho Internacional Privado”. (Kaller de Orchansky, 1987:10)

Discerniendo lo dicho por ambos autores, podemos asegurar que la relación jurídico- privada nacional puede verse transformada por un hecho (elemento) extranjero causando así la transformación de relación- jurídico privada nacional a internacional.

3. Elementos

Tal como sostiene Hooft, podemos asegurar que existen elementos que conectan con el derecho extranjero. Así, el autor nos dice textualmente, “*el elemento que conecta con un derecho extranjero (o con más de uno) puede ser relativo a las personas, las cosas, o los hechos*” (Hooft, 2015:11).

Así, como ya dijimos, “*La presencia de este elemento extranjero lo convierte en internacional o mixto*” (Hooft, 2015:11).

Veremos, ahora, como se hacen presentes dichos elementos en el sistema jurídico argentino.

En cuanto a los elementos relativos a la persona, el Código de Vélez (en adelante, CC) seguía el sistema domicialista con respecto a la capacidad en sus artículos 6,7, y 948. Pasaremos a detallar cada uno de los artículos en cuestión.

Tal como indica el artículo 6 del CC, decimos:

“La capacidad o incapacidad de las personas domiciliadas en el territorio de la República, sean nacionales o extranjeras será juzgada por las leyes de este Código, aun cuando se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en país extranjero.”²

Por su parte, el artículo 7 remarca:

“La capacidad o incapacidad de las personas domiciliadas fuera del territorio de la República, será juzgada por las leyes de su respectivo domicilio, aun cuando se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en la República.”³

Entonces, podemos resumir que el punto de conexión relativo a las personas son el domicilio y la nacionalidad, el ámbito espacial juega un papel importante para determinar si hay o no un elemento extranjero y si resultaría aplicable otro Derecho no

²Artículo 6 Código Civil Argentino.

³Artículo 7 Código Civil Argentino.

nacional o, en caso que el Derecho aplicable no es único, habrá que indagar y dar razones para saber cuál se debe aplicar.

Con respecto al domicilio los países de inmigración poseen esta tendencia mientras que los de emigración siguen el sistema de la nacionalidad (López Herrera, 2014).

Por su parte, veremos lo que indica el Nuevo Código Civil. Su artículo 984 dice:

ARTÍCULO 948--La validez o nulidad de los actos jurídicos entre vivos o de las disposiciones de última voluntad, respecto a la capacidad o incapacidad de los agentes, será juzgada por las leyes de su respectivo domicilio. ⁴ (Artículos 6 y 7 CC).

En el nuevo ccc en su artículo siguiente habla del domicilio fuera del territorio argentino:

“ARTICULO 2613.- Domicilio y residencia habitual de la persona humana. A los fines del derecho internacional privado la persona humana tiene:

a) su domicilio, en el Estado en que reside con la intención de establecerse en él;

b) su residencia habitual, en el Estado en que vive y establece vínculos durables por un tiempo prolongado.

La persona humana no puede tener varios domicilios al mismo tiempo. En caso de no tener domicilio conocido, se considera que lo tiene donde está su residencia habitual o en su defecto, su simple residencia. ”

El artículo realiza una distinción entre domicilio, residencia habitual y simple residencia para establecer una jerarquía entre los Estados. Teniendo preferencia la residencia habitual. Esto lo explica López Herrera (2014) en su libro diciendo que “el domicilio requiere de corpus, permanencia de en un lugar y un animus, intención de permanecer en ese lugar.” En cambio, la residencia solo necesita corpus.

⁴Artículo 948 Código Civil Argentino.

Pero, siguiendo la línea de pensamiento de este autor, el término domicilio no posee el mismo significado que en el ordenamiento jurídico interno. Ello, por cuanto, “domicilio” se observa como un punto de conexión con un Estado o espacio territorial en donde es aplicable un Derecho.

El siguiente se asemeja a los artículos 6 y 7 del cc: “*ARTICULO 2616.- Capacidad. La capacidad de la persona humana se rige por el derecho de su domicilio.*”

Siguiendo esta línea se encuentran sucesivamente estos artículos:

“ARTICULO 2619.- Ausencia y presunción de fallecimiento. Jurisdicción. Para entender en la declaración de ausencia y en la presunción de fallecimiento es competente el juez del último domicilio conocido del ausente, o en su defecto, el de su última residencia habitual. Si éstos se desconocen, es competente el juez del lugar donde están situados los bienes del ausente con relación a éstos; el juez argentino puede asumir jurisdicción en caso de existir un interés legítimo en la República.”

Por su parte, tenemos otro artículo que indica:

“Artículo 2620.- derecho aplicable. La declaración de ausencia y la presunción de fallecimiento se rigen por el derecho del último domicilio conocido de la persona desaparecida o, en su defecto, por el derecho de su última residencia habitual. Las demás relaciones jurídicas del ausente siguen regulándose por el derecho que las regía anteriormente de domicilio de la persona humana no afecta su capacidad, una vez que ha sido adquirida.”

Por su parte, en cuanto a los elementos relativos a las cosas:

“La mayoría de las leyes del mundo, estiman relevante el lugar donde está situada la cosa, para conectar el caso con el derecho extranjero del estado de la situación. La *lex situs* (Ley situada, por ejemplo, en los inmuebles) será la encargada de establecer los derechos que pueden constituirse sobre estas cosas” (Hooff, 2015:14 y 15).

Conforme al CCyC el art 2643 se refiere a la *lex situs* diciendo:

ARTICULO 2643 Jurisdicción. Son competentes para entender en la sucesión por causa de muerte, los jueces del último domicilio del causante o los del lugar de situación de los bienes inmuebles en el país respecto de éstos.”

En otras palabras, el artículo habla del lugar de ubicación del bien.

Consecuentemente el artículo que le sigue expone:

ARTÍCULO 2644.- Derecho aplicable. La sucesión por causa de muerte se rige por el derecho del domicilio del causante al tiempo de su fallecimiento. Respecto de los bienes inmuebles situados en el país, se aplica el derecho argentino.”

Este artículo como el siguiente remarcan que si el bien se encuentra en territorio Argentino, se aplicara el Derecho Nacional argentino.

Como veremos, el artículo 10 de CC indica:

“Los bienes raíces situados en la República son exclusivamente regidos por las leyes del país, respecto a su calidad de tales, a los derechos de las partes, a la capacidad de adquirirlos, a los modos de transferirlos, y a las solemnidades que deben acompañar esos actos. El título, por lo tanto, a una propiedad raíz, sólo puede ser adquirido, transferido o perdido de conformidad con las leyes de la República.”

En cuanto a los elementos relativos a los hechos, podemos decir que *“el caso puede estar conectado con un derecho extranjero, a causa del lugar donde ciertos hechos ocurren o producen sus efectos”*(Hooft, 2015:15).

Con respecto a este elemento, Edgardo López Herrera (2014) lo llamara el “elemento conductista”, ejemplificándolo con todo tipo de acto jurídico, contratos y obligaciones extracontractuales.

En definitiva, los elementos van a ser casi todos jurisdiccionales, puede haber un solo contacto jurisdiccional y solo uno es posible. Un ejemplo de esto es el último domicilio del causante.

El problema surgirá cuando haya que desmembrar lo que está conectado, es decir, si el juez extranjero aplica Derecho extranjero o si un juez nacional aplica Derecho

extranjero. Otros problemas son de cantidad de DIPr aplicable (reenvió) o de valor del Derecho aplicable aludiendo al Orden Publico. Estos temas, aunque centrales en el DIPr, no serán tratados en profundidad en el presente trabajo de investigación, por escapar a los objetivos del mismo.

4. Funciones del Derecho Internacional

Tenemos que tener en cuenta que el Derecho Internacional es descentralizado, pues, no existe un órgano universal que cree y haga aplicar las normas jurídicas internacionales por lo que las funciones del Derecho Internacional serán variables de acuerdo a la voluntad de los Estados. Entre las funciones legislativas se destacaran los tratados y la costumbre. De igual manera, las funciones ejecutivas y administrativas estarán ligadas con la ONU en ciertos temas ya que se debe preservar la soberanía de cada uno de los Estados. Con respecto a la función judicial serán punto clave la Corte de Justicia Internacional y la Corte Penal Internacional. (Barboza, 1999)

Asimismo, tal como nos indica Hooft:

“La función más importante del Derecho Internacional Privado es solucionar estos problemas planteados en los casos mixtos o internacionales, para lo cual ya dispone de los métodos ya analizados (indirecto o conflictual, directo o material, ya sea de fuente nacional o convencional)” (Hooft, 2015:17).

Por su parte, en cuanto al objeto del Derecho Internacional Privado, podemos decir que *“el objeto del DIPr es los casos mixtos o internacionales, los que tienen elementos extranjeros, es decir los que están conectados con más de un derecho nacional”* (Hooft, 2015: 12).

En razón al contenido del DIPr, siguiendo a Hooft (2015) podemos afirmar lo siguiente. En primer lugar, la competencia judicial internacional (jurisdicción internacional).

Según Hooft hay que tener en cuenta que cuando hablamos de jurisdicción, esta última es el “Genero”, y a su vez se clasifica en dos: Jurisdicción judicial o competencia

internacional que refiere a dicha competencia que tienen los jueces para atender a un caso y la segunda, la jurisdicción arbitral, que se encarga especialmente de atender a los casos internacionales. Haciendo el autor hincapié en la relevancia en cuanto a los árbitros de la no pérdida u obstaculización de su “labor jurisdiccional” al no poseer coerción como atributo de soberanía estatal. (Hooft ,2015)

La competencia o jurisdicción internacional cobra importancia para el reconocimiento y ejecución de las sentencias o laudos fuera del Estado de donde se dictó debido a la posibilidad de que el juez o árbitro estuviese en calidad de competente, es decir, que tuviera competencia internacional. La pregunta es ¿qué ocurriría si el otro Estado donde se pretende ejecutar la sentencia o laudo manifiesta que es incompetente la autoridad del Estado que dictó la sentencia? La respuesta, según Hooft, es la sentencia será inválida, solo quedará dentro del Estado que dictó dicha sentencia. (Hooft, 2015)

En cuanto al Derecho Aplicable, en este sentido nos explayaremos en el punto que sigue a continuación, por la relevancia y trascendencia que tiene para nuestro trabajo. (Hooft, 2015)

En razón al Reconocimiento y Ejecución de sentencias extranjeras, según el autor salvaguarda el respeto de los derechos de un Derecho diferente al Estado donde se tiene que ejecutar, todo basado en la mutua Cooperación Internacional. Además, todo Estado al dictar una sentencia o laudo debe dictar por regla la más favorable y que sea atinada para el otro Estado (Hooft, 2015).

Haciendo referencia este punto el autor da su opinión manifestando:

“Desde el punto de vista del abogado, la cuestión tal vez más importante sea la de averiguar con algún grado de certeza cuál es el juez que debe conocer el caso, y si la eventual sentencia será reconocida y ejecutable fuera del territorio del estado del juez o arbitro que la dictó“(Hooft, 2015:18).

Es decir, que en estas situaciones lo que se busca es saber quién es el juez que va a atender el caso y si el otro país al cual se le aplica la sentencia la hará valer en su territorio.

5. Aplicación del Derecho extranjero

En el presente apartado indagaremos acerca de la aplicación del derecho extranjero en algún caso o fenómeno jurídico. Así, para decidir sobre el derecho aplicable al caso internacional, los Estados pueden utilizar tanto normas de conflicto (que nos deriven a otro derecho extranjero), normas materiales (que determinen la solución en su propio ordenamiento jurídico) o por tratados internacionales celebrados entre distintos Estados hallando un punto en común en los derechos de todos estos (Hooft, 2015).

Tal como indica textualmente:

“Para determinar el derecho que se encargara de solucionar el caso con elementos extranjeros (o mixto), vimos que el estado puede emplear varias técnicas de reglamentación mediante normas de conflicto o indirectas, mediante normas materiales o directas o mediante tratados internacionales “(Hooft, 2015:61).

De esta manera, tenemos: normas de conflicto; normas materiales o directas; tratados internacionales.

Las primeras, las Normas de conflicto o indirectas, Hooft nos indica:

“El Estado puede sancionar leyes que contengan normas de conflicto o indirectas (adoptando un punto de conexión que conducirá a la ley aplicable, por ejemplo el domicilio, la nacionalidad, la ubicación del bien, el lugar de ejecución del contrato, etc.)” (Hooft, 2015:61,62).

Por su parte, en cuanto a las normas materiales o directas:

“En lugar de sancionar leyes o celebrar tratados que contengan normas de conflicto, el estado puede redactar normas directas o materiales, una legislación especial para el caos mixto. Habría un derecho nacional para los casos puros nacionales y un derecho nacional para los casos internacionales” (Hooft, 2015:62).

Entonces, mediante tratados internacionales decimos, *“es posible que en lugar de redactar un derecho especial, el estado opte por acordar con otros estados soluciones uniformes para los casos mixtos e internacionales”* (Hooft, 2015:62,63).

De esta manera, *“se llegaría a un una regulación idéntica en varios países de ciertas materias, que excluyen las soluciones conflictuales y sus problemas”* (Hooft, 2015:64).

En cuanto al problema de aplicación del Derecho Extranjero, podemos decir que:

“Cuando el punto de conexión de la norma de conflicto enlaza el Derecho Nacional del juez con un Derecho extranjero, surgen varias dudas. Se pregunta primero si el Derecho convocado es solamente materia civil y comercial, con sus soluciones para el problema planteado o si también incluye a las normas de Derecho Internacional Privado contenidas en ese Derecho extranjero, lo que plantea el reenvío hacia otro derecho, de un tercer estado o el propio Estado del juez actuante en la causa.”(Hooft, 2015:67).

Así las cosas, por reenvío entenderá la situación que se genera cuando una norma de un Estado nos deriva o remite a una norma del Derecho Internacional Privado Extranjera y así hallar la solución al caso. (López Herrera, 2014)

Dicho de otro modo, cuestiona cuanto Derecho extranjero se debe aplicar. Es decir, si esa norma nos remite solo a sus normas materiales o también las de conflicto. (López Herrera, 2014)

López Herrera habla de los requisitos que se tienen que cumplimentar para que se produzca el reenvío, son las siguientes:

“a-Existencia de un sistema de normas de Derecho Internacional Privado en el país al que se remite la causa.

b-El Derecho de un Estado, mediante una norma de conflicto, debe remitir, para la solución del caso, al ordenamiento jurídico total de otro país. Es una consecuencia de la teoría de la referencia máxima. No hay reenvío sin la intervención de las normas del DIP extranjero, y dichas normas no intervienen cuando la referencia es mínima.

c-Los puntos de conexión empleados por las normas de conflicto deben ser distintos (p.ej. nacionalidad y domicilio), ya que si fueran idénticos, el reenvío no se produciría.”

Además, según López Herrera (2014), en cuanto a si está legislado, el reenvío no estaría mencionado en los Tratados de Montevideo pero en el nuevo Código Civil es receptado en el art.2596:

“ARTICULO 2596.-Reenvío. Cuando un derecho extranjero resulta aplicable a una relación jurídica también es aplicable el derecho internacional privado de ese país. Si el derecho extranjero aplicable reenvía al derecho argentino resultan aplicables las normas del derecho interno argentino.”⁵

En definitiva, podemos entender que el reenvío se utilizaría cuando el ordenamiento jurídico de un Estado nos “envía” al Derecho nacional del propio Estado que estaría consultando cual es el Derecho que debe aplicar.

Por consiguiente, trataremos en el siguiente punto al Orden público tanto nacional e internacional y cómo influiría en nuestro trabajo.

6. Orden Público Internacional

Como veremos este punto es inminente de ser tratado ya que ciertas disposiciones del Derecho Internacional pueden quedar exceptuadas solo con la sola mención del Orden Público. Dicho de otro modo, es una traba o dificultad para la aplicación del Derecho que se desee.

López Herrera realiza una aclaración relevante, diciendo que solo se puede utilizar la excepción de Orden Publico en Derecho Privado y no en el Público dado que se aplica la ley territorial.

Siguiendo a este mismo autor nos dará una breve definición de lo que es: *“el Orden Publico es el conjunto de principios superiores inherentes a la organización de*

⁵ Artículo 2596 de Código Civil y Comercial de la Nación. Recuperado el 3/02/19.

Estado y la familia, rectores del orden moral, y de las buenas costumbres, que la voluntad individual debe respetar con prohibición de transgredirlo". (López Herrera, 2014:146)

Dicho esto, el Orden Público no puede ser dejado de lado ni por un juez ni por un particular ya que está en si fundado en la Constitución, los tratados de Derechos Humanos y el iusnaturalismo.

Asimismo, el artículo 2600 del CCyC nos indica su propia definición:

“ARTICULO 2600.- Orden público. Las disposiciones de derecho extranjero aplicables deben ser excluidas cuando conducen a soluciones incompatibles con los principios fundamentales de orden público que inspiran el ordenamiento jurídico argentino.”

En este sentido, es un requisito inamovible para el reconocimiento y ejecución de sentencias o laudos en nuestro país. La sentencia no tiene que afectar al Orden Público Argentino.

Así lo explica Hooft en su libro enunciando:

“Se preserva la cohesión, la eficacia y la homogeneidad del Derecho del juez requerido, siendo la excepción de Orden Público la válvula de escape que pone un límite a la cortesía internacional y al deber de aplicar Derecho Extranjero o de reconocer y ejecutar sentencias extranjeras” (Hooft,2015:80).

En otras palabras, las disposiciones de Derecho Extranjero aplicables deben ser apartadas cuando son opuestas a los principios fundamentales de orden público del ordenamiento jurídico argentino.

Desde un punto de vista del Derecho Comunitario, el art 5 de la Convención Interamericana sobre normas generales del Derecho Internacional Privado, dice:

“Artículo 5: La ley declarada aplicable por una Convención de Derecho Internacional Privado podrá no ser aplicada en el territorio del Estado Parte que la considerare manifiestamente contraria a los principios de su orden público.”

En consonancia con lo dicho, en el CIDIP II, su artículo 3 esclarece lo nombrado:

“Artículo 3: Cuando la ley de un Estado Parte tenga instituciones o procedimientos esenciales para su adecuada aplicación y no estén contemplados en la legislación de otro Estado Parte, éste podrá negarse a aplicar dicha ley, siempre que no tenga instituciones o procedimientos análogos.”

Entonces, si se suscita una situación entre dos Estados y un Estado desea aplicar cierta Ley y el otro Estado Parte estima que afecta al orden público, podrá negarse a que esa Ley se aplique.

Cabe, además, realizar una distinción entre orden publico interno-orden público internacional. Según Hooft (2015), ambos son inderogables y tienen la característica de que las normas de orden público internacional, a su vez, son de orden público interno, en contraposición, las normas de orden público interno no serían de orden público internacional. El autor nos da a entender que aquellas normas que no pueden ser pasadas por alto por los particulares, pueden ser dejadas de lado sólo por aplicación de una norma imperativa extranjera. Entonces, lo que estaría prohibido por el Estado nacional puede estar permitido por el ámbito internacional en lo que se refiere a orden público.

7. Convenciones y Tratados internacionales

En primera instancia nombraremos su concepto para esclarecer ideas confusas: *“Se trata de convenciones bilaterales y multilaterales sobre materias de DIPr, que crean normas indirectas comunes para los países parte en la convención”* (Hooft, 2015:83,84).

Por su parte, un tratado internacional es aquel que: *“es un acuerdo celebrado por escrito entre Estados, o entre Estados y otros sujetos de derecho internacional, como las organizaciones internacionales, y regido por el Derecho Internacional.”*⁶

Para agregar, otro termino que elabora la Convención de 1969 de Viena en su artículo 2, diciendo que tratado es: *“un acuerdo internacional celebrado por escrito entre*

⁶ Término recuperado el 22/01/2019 de <http://www.exteriores.gob.es/Portal>

*los Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular*⁷”.

Entonces, podemos decir que para que sea clasificado como tratado debe cumplir con requisitos tales como que está obligado a regirse por el Derecho Internacional y debe ser por escrito.

“Así pues su incorporación al Derecho Interno dependerá del sistema constitucional del Estado y la jerarquía de este cuando ya es incorporado al ordenamiento se supeditara a la posición que tenga este, si es internacionalista o nacionalista. Si acaso llega a ser internacionalista, tendrá una jerarquía superior a las leyes, en cambio, si su concepción es nacionalista tendrá la misma jerarquía que una ley.” (Kaller de Orchansky, 1987:23).

En consecuencia su ratificación internacional requiere de una ley aprobatoria, dictada por órganos que tengan competencia en dicho país según las leyes vigentes. Y es por esta razón, que se dictó la ley de Inmunidad bancaria a los activos, si o si, era necesaria una ley que la aprobase por el Congreso de la Nación.

Y los tratados principales respecto a DIPr:

“Se alcanza un Derecho Uniforme de origen internacional (o supranacional), por actos logrados en conferencias o instituciones a las que los estados enviaron representantes o por actos provenientes de los órganos comunitarios en un régimen avanzado como el de la Unión Europea” (Hooft, 2015:65).

Podemos continuar citando al autor en sus palabras cuando indica:

“En el ámbito universal, son numerosas las convenciones aprobadas en el seno de las Naciones Unidas, que contienen una regulación material y uniforme de ciertas materias. El Convenio sobre la obtención de alimentos en el extranjero de Nueva York de 1956, el C. sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras de Nueva York de 1958, el C. de Nueva York sobre el consentimiento, la edad mínima y el

⁷ Artículo 2600 del Código Civil y Comercial de la Nación.

registro de matrimonios de 1962;el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la ONU de 1966...”(Hooft, 2015:66) .

En este sentido, y hablando puntualmente acerca de los elementos de las personas, podemos decir que este criterio fue *“la misma fue adoptada por los Tratados de Montevideo de 1889 y de 1940 en los art 1º de los respectivos tratados”* (Hooft, 2015:14).

Tal como indica el citado autor: *“en el de 1940 incluye, además de la capacidad, “la existencia y el Estado” de las personas físicas, relegando en la ley de domicilio si el sujeto existe y desde cuándo, así como su estatus familiar”* (Hooft, 2015: 14).

En este sentido, el TDCIM 1940, en su primer artículo indica: *“Art. 1.- La existencia, el estado y la capacidad de las personas físicas, se rigen por la ley de su domicilio. No se reconocerá incapacidad de carácter penal, ni tampoco por razones de religión, raza, nacionalidad u opinión.”*⁸

Por su parte, el TDCIM 1889, en su artículo 1º sostiene que la capacidad de las personas se rige por las leyes de su domicilio. Según Hooft:

“Los Tratados de Derecho Civil Internacional de Montevideo, adoptan la misma solución, haciendo regir a las cosas por la ley del lugar de su situación, sin diferenciar entre bienes muebles o inmuebles” (Hooft, 2015: 15).

En consecuencia el artículo 32 del Tratado de Montevideo de 1940 dice:

“ART 32- Los bienes, cualquiera que sea su naturaleza, son exclusivamente regidos por la ley del lugar en donde están situados en cuanto a su calidad, a su posesión, a su enajenabilidad absoluta o relativa y a todas las relaciones de derecho de carácter real de que son susceptibles.”⁹

Por su parte, el de Tratado de Montevideo de 1889 indica:

“ART 26- Los bienes, cualquiera que sea su naturaleza, son exclusivamente regidos por la ley del lugar donde existen en cuanto a su

⁸ Tratado. Recuperado el 12/12/2018 de [www. http://consulex.com.ar/Legislacion/Leyes](http://consulex.com.ar/Legislacion/Leyes).

⁹ Artículo 32 del Tratado de Montevideo. Recuperado con fecha 31/01/19.

calidad, a su posesión, a su enajenabilidad absoluta o relativa y a todas las relaciones de derecho de carácter real de que son susceptibles.”¹⁰

Entonces, podemos concluir que ambos tratados se condicen, estableciendo que el Derecho que se debería aplicar es el del lugar de situación de los bienes.

8. Conclusión

El presente capítulo tenía por objetivo brindar los conceptos básicos respecto al derecho internacional.

Para cumplir dicho objetivo, entonces, el primer apartado desarrollamos el concepto del Derecho Internacional Privado y Público. Para comprender e interiorizarse de manera general de los conceptos usuales utilizados en este campo y se dijo las principales diferencias de los términos de Derecho Internacional Privado y Público, dándonos a entender que los sujetos en ambos son distintos y el área de aplicación también.

Por una parte el sujeto en el DIPr son los particulares, por el otro, en el Derecho Internacional Público son los Estados y las respectivas organizaciones internacionales. Asimismo en cuanto a su aplicación, el DIPr no se aplica universalmente solo se extiende en los límites del Estado donde se ha planteado, en cambio, el Derecho Internacional Público es de aplicación universal, es decir, le compete a todo el mundo.

Luego, en lo que respecta a los elementos del DIPr relativos a las personas, cosas y hechos se explica brevemente sus atribuciones. Además, alude a la función y objeto como también al contenido. Finalmente, se menciona a las fuentes internacionales que están relacionadas con este trabajo citando tratados y convenciones como los Tratados de Montevideo.

¹⁰ Artículo 26 del Tratado de Montevideo. Recuperado con fecha 31/01/19.

CAPITULO II: DERECHO INTERNACIONAL, ECONOMÍA GLOBAL Y FINANZAS

1. Introducción

En este capítulo veremos cuáles fueron los hechos que dan lugar a la Ley 26.961, es decir, los antecedentes, luego, continuaremos con la explicación de la Ley, en qué consiste, cuáles son sus excepciones, cuáles son las condiciones, la jurisdicción competente y el ámbito de aplicación.

Discutiremos cuál es el panorama de la economía internacional y cómo influencia a la Ley y a Argentina. Ahondaremos en los conceptos de banco, entidad financiera y organización internacional.

Además, indagaremos el papel que juega la cooperación jurídica internacional y finalmente, la relación entre la Ley de Inmunidades de Jurisdicción de los Estados (24.488) y la Ley de Inmunidades de Jurisdicción y Ejecución bancarias.

2. Antecedentes

En esta primera parte analizaremos los hitos que dieron el surgimiento de la Ley 26.961, sancionada como dice el Boletín Oficial el 6 de Agosto de 2014, promulgada el 7 de Agosto de dicho año.

Uno de los principales hechos que dieron lugar a esta Ley fue, el acuerdo de intercambio de divisas-activos con el gobierno de China.

Fundamentalmente, fue esencial para realizar una serie de préstamos como medio de financiamiento para nuestro país. Este fortalecimiento de reservas del Banco Central consistió en 11 mil millones de dólares firmado por el propio presidente Xi Jinping.

El ministro de Economía en ese momento, Axel Kicillof, explico en los medios diciendo "*se trata de un swap financiero no comercial*", "*es una herramienta muy*

importante de financiamiento. Estamos hablando de un instrumento de magnitud en materia de financiamiento e inversiones que van a influir en el presente y futuro".¹¹

Este acuerdo suponía la creación de esta Ley dado que China ya la tenía para tener cierta seguridad jurídica. La República Popular de China solo consentiría el acuerdo si se le otorgaba inmunidad a los activos frente a tribunales extranjeros exceptuando ciertos casos.

Igualmente, se sigue con la tendencia de inmunidades cuando La Corte de Apelaciones de Nueva York reconoció la inmunidad soberana a los activos del Banco Central de la República Argentina (diremos BCRA), y se opuso a lo dictaminado por el Juez Griesa aludiendo a la teoría del "alter ego" permitiendo el embargo por parte de los fondos para cobrarse la deuda.¹²

Cabe destacar, que en la actualidad, a pocos años del dictado de esta Ley, Argentina sigue realizando conexiones con el Estado asiático y más aun con los convenios firmados en el pasado G20. El presidente de la Nación Argentina, Mauricio Macri, reiteró *"Argentina no ve la presencia de China como una amenaza, sino como una oportunidad"* acotando que China es el principal socio comercial de Argentina. También, el funcionario diplomático en Beijing, Diego Guelar, dijo que *"China es hoy el "el primer inversor, el primer banquero y el primer mercado para la Argentina"*.

Igualmente, de la misma manera, el sitio Cba24n y Minuto uno dieron más detalles en su artículo periodístico que se encuentra a continuación: *"El debate del proyecto que protege activos de bancos centrales extranjeros fue abierto por el presidente de la comisión de Relaciones Exteriores, Guillermo Carmona, quien consideró que esta iniciativa "es imprescindible para cubrir un vacío legal"*,¹³ y tener una legislación similar a la que existen en otras naciones.

Carmona señaló que la nueva norma está destinada a "cubrir un vacío legal" que tenía la Argentina en esta materia y permitirá que otras instituciones extranjeras visualicen a nuestro país "como plaza de inversiones".¹⁴

¹¹ Palabras de Kiciloff. Recuperado el 12/12/2018 de <https://www.clarin.com/politica/>

¹² Palabras de Bloomberg. Recuperado el 17/12/18 de <https://www.bloomberg.com/latam/blog/la-inmunidad-del-mundo->

¹³ Artículo periodístico de CBA24. Recuperado el 4/02/19 de <https://www.cba24n.com.ar/>

¹⁴ Ob. Cit. 13

Lo que relatan es que el proyecto propuesto por incitativas del Presidente de la Comisión de Relaciones Exteriores en ese momento en Argentina, Guillermo Carmona, fue aprobado, por ende, convertido en Ley. Esta Ley según Carmona compensaría el vacío legal ateniendo al tema y permitiría que se firmen convenios de reciprocidad con Argentina, tratando de así de transformar al país en innovador apto para las inversiones. Según esta fuente la normativa consta en que *"los activos de un Banco Central Extranjero o una autoridad monetaria extranjera, que sean utilizados para el normal desenvolvimiento de las actividades estaduales relativas a la ejecución de la política monetaria, gozan de inmunidad de jurisdicción"* ante la Justicia argentina respecto de cualquier medida coercitiva que pudiera afectarlos.

En este sentido, cabe mencionar que esta inmunidad *"será aplicable en la misma medida en que los activos del Banco Central de la República Argentina gocen de inmunidad conforme la legislación del país al cual pertenece el Banco Central extranjero de que se trate"*.¹⁵

Asimismo, se establece que las disposiciones de esta Ley serán instrumentadas a través de la suscripción de convenios bilaterales con las respectivas autoridades monetarias extranjeras.

En los fundamentos de la iniciativa se menciona *"la experiencia del propio Banco Central de la República Argentina, que en los últimos años se vio expuesto a desafíos judiciales en tribunales de diversas jurisdicciones"*.¹⁶

Además, se argumentó que la protección a los activos de los bancos centrales extranjeros cuando son invertidos en otros países tiene su fundamento en *"la conveniencia de preservar la capacidad de un país de poder manejar libremente su política monetaria y cambiaria"*.¹⁷

El texto añade que:

"la incorporación de la defensa de la inmunidad de jurisdicción y ejecución con relación a los Bancos Centrales extranjeros y a sus activos pretende poner a nuestro país a la vanguardia de las legislaciones sobre la

¹⁵ Artículo 3 de la Ley 26.961.

¹⁶ Ob. cit.16.

¹⁷ Ob. cit17.

materia, permitiendo que sea considerado como plaza de inversión por otros Bancos Centrales".¹⁸

Nuevamente se puede analizar que lo pretendido es hacer llegar inversores y equiparar nuestro ordenamiento jurídico con las novedades legislaciones de otros países pero por sobre todo generar confianza.

Hay que resaltar ciertos párrafos de importancia en este último artículo ya que esclarecen el porqué y el origen de la sanción de la Ley. Para empezar, un ejemplo claro de cómo se suscita esta Ley es la parte en que nombra brevemente las continuas situaciones judiciales en distintas jurisdicciones, pudiendo inferir que se trata de los “fondos buitres” y de los problemas que tuvieron con los tribunales extranjeros y con lo que respecta a las inmunidades de cada Estado.

Por otro lado, aluden a la libertad de la política monetaria y a la capacidad de cada Estado de direccionar sus políticas financieras de manera libre y autónoma.

Para acabar, la implementación e integración de esta Ley en el ordenamiento jurídico argentino supondría un avance que permitiría que otros Bancos Centrales se asienten en el país y así provocar mayores inversiones.

3. Breve resumen de la ley 26.961

Comenzaremos con una concisa explicación de la nombrada Ley de Inmunidades de Jurisdicción y Ejecución de Tribunales Argentinos a Activos de Bancos Centrales o Autoridades Monetarias Extranjeras. Esta Ley establece la inmunidad ante tribunales locales de todos los Bancos Extranjeros o Entidad Financiera ,que hayan firmado un acuerdo con la República Argentina, es decir, que todo esté bajo la condición de reciprocidad. Esto ultima, citando a López Herrera (2014) *“la reciprocidad condiciona la aplicación de la extraterritorialidad del Derecho extranjero a que exista una norma o trato similar en el extranjero”* (López Herrera, 2014:155).

Las Inmunidades abarcan tanto de jurisdicción como de ejecución, con esta última nos referimos al embargo. Entonces estas prerrogativas funcionarían siempre y cuando el

¹⁸ Palabras de Cba24n. Recuperado 18/12/18 <http://www2.cba24n.com.ar/>

BCRA goce de dichas inmunidades. Asimismo, esta Ley admite excepciones como consentimiento expreso efectuado por medio de un Tratado Internacional, acuerdos de arbitraje o declaración escrita posterior al inicio de una situación controversial ya sea judicial o de arbitraje. También, por reconvencción o cuando la demanda sea de otra actividad que no le compete a las inmunidades declaradas en la Ley o cuando surgiere del propio Derecho Internacional.

Por consiguiente es preciso ahondar en ciertos temas relacionados a la Ley como el siguiente punto en donde se le dará una mirada más internacional para comprender la importancia funcional de esta y su incorporación al Orden Jurídico Argentino.

4. Importancia de la Economía Global

Teniendo como apuntalamiento la información brindada por la ONU hablaremos de la relevancia de la economía mundial, sus perspectivas y situaciones.

“A medida que se calman esas crisis y las persistentes tensiones que las acompañaban, la economía mundial se ha fortalecido, concediendo así un mayor margen de maniobra para reorientar las políticas hacia cuestiones de más largo plazo que frenan los avances en las dimensiones económica, social y ambiental del desarrollo sostenible.”¹⁹(ONU)

La ONU en su afán de lograr la cooperación mutua mundial señala que a medida que se van superando las crisis, la política monetaria cambia tendiendo a generar políticas económicas internacionales de una manera lógica y conjunta entre los países.

Tal como indica el propio organismo en cuestión:

“La reciente aceleración que ha experimentado el producto mundial bruto responde principalmente al crecimiento más estable de varias economías desarrolladas, si bien Asia Oriental y Asia Meridional siguen siendo las regiones más dinámicas del mundo. Los mejoramientos cíclicos en la Argentina, el Brasil, la

¹⁹Recuperado con fecha del 20/01/19 de <http://www.un.org/en/index.html>.

Federación de Rusia y Nigeria a medida que esas economías superaban la recesión también explican aproximadamente un tercio del aumento de la tasa de crecimiento mundial entre 2016 y 2017.”(ONU)

La reciente reorganización no solo en la economía global, se hace notar en países de Asia así como también en países no considerados dentro del plan monetario que ahora serían calificadas economías emergentes dado a las actuales circunstancias financieras, todo ello dejando de lado a Estados Unidos.

Téllez Núñez da su punto de vista relacionando el Derecho y la Economía, dilucidando:

“Si el derecho es político, como dice Henkin, también es posible afirmar que tanto derecho como política son economía. En una suerte de camino o seguimiento de una serie de fases, una realidad económica supone la delineación de una aproximación política y su instrumentalización a través de cometidos coercibles y eventualmente coactivos, en la negociación, adopción y entrada en vigor de compromisos vinculantes internacionales.”²⁰(Téllez Núñez, 2018: 6)

A su vez, insiste que las políticas del Estado tanto interna como externa terminan en la macroeconomía:

“La arquitectura normativa internacional en el contexto de un aparente conflicto con la política internacional en su conjunto y con la política exterior de los Estados-Nación; allí se delinea el indiscutible trasfondo macroeconómico-político del asunto y se plantean una serie de preguntas en torno a la axiología jurídica y los principios de derecho internacional en punto preciso de su vivencia por parte de la comunidad internacional.”²¹(Téllez Núñez, 2018: 4)

Entonces, como vemos, podemos afirmar que por un lado, las Naciones Unidas admiten que la economía mundial se ha incrementado pero insiste en que hay un

²⁰ Palabras de Téllez Núñez. Recuperado. 20/01/19 <https://revistas.uexternado.edu.co>.

²¹ Ob. Cit. 20

detrimento en economías con fines de desarrollo sostenible, meta que la ONU claramente sigue en su agenda mundial. Continúa alagando al crecimiento notable en los últimos años de Asia pero a su vez realiza hincapié en los progresos a pequeña escala de Argentina, Brasil, Nigeria y la Federación Rusa.

Con respecto a esto, Téllez Núñez, el autor insiste en que Derecho y Política derivan en la economía. Los políticos deben seguir las tendencias económicas de la actualidad e implementarlas tanto jurídicamente como en su trabajo en el Estado. La creación de una norma económica impactaría en la comunidad internacional.

“La hipótesis central de este trabajo es que, en efecto, las consideraciones políticas de un Estado tienen evidentes motivaciones económicas, y que eso impacta no solo el proceso de creación de una norma jurídica internacional, sino también su aplicación o violación.” (Téllez Núñez, 2018: 24)²²

Otro autor, realiza otra unión entre la importancia de la economía con lo jurídico, manifestando:

“La ciencia económica estudia cada vez y con más extensión y profundidad la realidad, fenómenos, y problemas de la economía. Ahora bien, estas realidades requirieren también ser consideradas desde planteamientos institucionales y jurídicos .Las decisiones de los poderes públicos y específicamente, de los gobiernos y de las entidades jurídico-públicas que dirigen la vida económica necesitan ser explicadas desde otros planteamientos. Los fenómenos económicos y, de manera especial, las decisiones de política monetaria son el mejor ejemplo de esta necesidad de explicación. Son normas jurídicas y decisiones políticas que tratan de activar medidas económicas con la finalidad de conseguir objetivos concretos y, también, de corregir determinadas situaciones y resultados que se consideran no deseables desde metas políticas, unas veces, económicas, otras.” (Vérgez, 2014:14)

²² Ob. Cit. 20

Nuevamente, entonces, otro autor incita a los gobiernos a generar patrones jurídicos destinados a la economía y a la realidad monetaria de cada estado. Tal como veremos en el siguiente párrafo se debe observar de qué manera se puede controlar el obrar de los bancos o de las entidades financieras.

“En resumen, en qué medida los límites institucionales y las normas jurídicas pueden operar sobre las actuaciones de esta entidad bancaria tiene hoy la mayor importancia, no solo para la Ciencia Económica, sino también para el Derecho.” (Vérgez, 2014: 14)

Vérgez nos dispone una situación divergente, que luego más adelante lo relacionaremos con el principio de soberanía. El autor plantea cuál es el rol de los límites institucionales frente a los bancos y la importancia de estos. Si es que se influyen en la actividad bancaria o no suponen una barrera.

5. Concepto de Organización Internacional

Para abordar a los conceptos de Banco extranjero u Organización Financiera, en primer lugar, hay que tener en claro que es una organización internacional para luego ahondar en sus distintos tipos.

El concepto amplio de organización internacional, puede decirse que:

“Puede definirse como organización internacional todo grupo o asociación que se extiende más allá de las fronteras de un Estado y que adopta una estructura orgánica permanente. Concepto muy amplio que puede englobar diferentes tipos de organizaciones transnacionales (organizaciones intergubernamentales, comunidades religiosas, confederaciones sindicales, internacionales de partido, etc.), pero que en sentido más estricto pueden agruparse en dos categorías fundamentales: las organizaciones intergubernamentales integradas por representantes de los gobiernos nacionales, y las no

gubernamentales, formadas por personas, grupos o entidades que no constituyan gobiernos nacionales.”²³

Además, hay que mencionar que las organizaciones persiguen distintos fines distinguiéndose así entre ellas, como modo ejemplificativo tenemos a las Naciones Unidas que su principal objetivo es mantener la paz mundial, otras tienen como fin la cooperación comunitaria, cultural y política como la O.I.T. Relacionando así este concepto con las inmunidades que poseen ciertos funcionarios públicos que forman parte de estas organizaciones y representan a su Estado.

“Organizaciones Internacionales son distintas de estados soberanos, y por lo tanto, sus inmunidades son distintas. La diferencia principal es que cada organización es una comunidad de estados operando con bases en principios acordados, y, no estado por sí, o minoría de estados, sin la aprobación de otros, deben tener el poder por medio de sus tribunales y órganos ejecutivos de gobierno, de frustrar la voluntad y expropiar la propiedad de la comunidad. Por lo tanto es necesario aplicar a esas organizaciones un concepto de inmunidad distinta y más amplia que la de inmunidad restringida clásica, y que refleja estas diferencias y las necesidades de estas organizaciones.”(Berenson, 2013: 31).

4. Concepto de Bancos/Empresa bancaria

Manuel Osorio en Manual de Derecho Bancario de Castellanos y D’Felice dispone que banco *“es una empresa dedicada a recibir capitales ociosos, para darles una inversión útil, al mismo tiempo que facilita las operaciones de pago y negocio con valores”*. (Castellanos y D’Felice, 2008:52)

Por su parte, en el manual explicita la actividad bancaria, es decir, la intermediación de recursos financieros, clasificándola en típica o atípica. La típica avala,

²³ Enciclopedia jurídica. Recuperado el 20/01/2019 de <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/organizacion-internacional>.

obtiene recursos de terceros para darlo como préstamos a otros terceros a nombre propio. Al contrario, la atípica es un tercero quien con sus propios fondos realiza préstamos.

En esta tesis al tratar de bancos, tenemos que tener entonces en cuenta tanto el Derecho Público como el Privado, es por ello que se le está dando un giro desde el Derecho Internacional Público y Privado ya que si estamos hablando de bancos centrales como el BCRA correspondería calificarlo como Derecho Público mientras que la relación de otros bancos y entidades financieras con terceros correspondería calificarla como Derecho Privado (López Herrera, 2014).

Al tener la característica de ser masivo, se requiere que todos sus clientes o supuestos contratantes sean de buena fe.

Por su parte, en cuanto al concepto de Bancos Extranjeros, en este caso la mencionada Ley 26.961 solo nombra a los bancos extranjeros dando por hecho su significado pero para lograr un entendimiento más didáctico diremos que un banco extranjero es, al igual que el termino de banco, este es otro que se dedica a la intermediación de recursos financieros pero que tiene su asentamiento principal en un Estado extranjero o cuyo capital pertenece a dicho Estado no residentes, en este caso, en Argentina.

6. Concepto de Organizaciones Financieras/Autoridad Monetaria

La propia Ley nos ofrece el concepto, diciendo:

“ARTICULO 2° — A los fines de la presente ley, entiéndase por autoridad monetaria extranjera a los organismos gubernamentales extranjeros encargados de diseñar, estudiar, ejecutar y adoptar las medidas crediticias y cambiarias necesarias para la regulación de la circulación monetaria y liquidez del mercado cambiario y financiero como así también velar por el normal funcionamiento de los pagos internos y externos

de la economía, custodiando la estabilidad del valor de la moneda.”²⁴

Una pregunta a responder es ¿Cuál es la diferencia entre un Banco extranjero y un Banco Nacional? En primer lugar, un Banco Nacional es el que se encarga de controlar y de cumplir los objetivos del Estado. Es el que ejerce el poder de policía aplicando sancionando a quien debe y permitiendo a organizaciones financieras funcionar. Lo único que diferenciaría al nacional del extranjero sería el origen, es decir, el Estado de donde proviene porque realizarían en cierta manera las mismas funciones.

Según Kaller de Orchansky (1987) la característica determinante del fuero federal para considerar a una sociedad como extranjera sería el lugar de constitución independientemente de la nacionalidad de los particulares que la conforman y del permiso dado por autoridades para establecerse en el país.

Esto quiere decir, que la “nacionalidad” será la del lugar de constitución alejándose de ciertos conceptos del Derecho Internacional Privado estricto que suponen que la nacionalidad no constituye punto de conexión.

Por su parte, el BCRA explicita que las entidades financieras extranjeras o Bancos extranjeros deberán publicitar su casa de origen o su casa matriz. Este comunicado se dirige a las Entidades Financieras locales de capital extranjero y sucursales de entidades financieras extranjeras autorizadas por el Banco Central de la República Argentina.²⁵

Estas deben hacer saber al público *“los supuestos en los que sus casas matrices o grupo accionario mayoritario de capital extranjero responden por las operaciones bancarias realizadas en la República Argentina y su alcance.”* De no ser así, las entidades ya nombradas deberán dejar por sentado que no serán responsables sus casas matrices o grupo accionario extranjero de sus operaciones bancarias en nuestro país. La información requerida la proporcionarán por medio de avisos publicitarios en sus locales, en sus respectivas páginas web u otro tipo de publicidad.²⁶

Finalmente podemos decir que este apartado intenta demostrar como funcionaria la supuesta Ley y los órganos incorporados a ella en el marco internacional económico. Y da a conocer como surgen los problemas para lograr diferenciar una entidad nacional

²⁴ Artículo 2 de la Ley 26.961. Recuperado el 31/01/19.

²⁵ Recuperado el 31/01/2019 de <http://www.bcra.gov.ar/pdfs/comytexord/a3974.pdf>.

²⁶ Recuperado el 31/01/2019 de <http://www.bcra.gov.ar/pdfs/comytexord/a3974.pdf>.

o extranjera. Debiendo derivarse a la teoría de la extraterritorialidad que clasificar a los actos aislados, a los que buscan consolidar su objeto social del fraude a la ley.

7. Cooperación Jurídica Internacional

El sitio de Cooperación Jurídica Internacional en materia Civil Y Comercial en Argentina tiene como propósito unificar todo tema relativo a la cooperación jurídica internacional y actuar como conector entre los organismos extranjeros y nacionales, de la misma manera entre tribunales nacionales con los tribunales extranjeros cuando se requiere asistencia jurídica internacional.²⁷

En la misma fuente se destaca el acuerdo bilateral que firmo el país con la República Popular de China, en cuanto a reconocimiento y ejecución de sentencias. Como también, convenios de cooperación y asistencia jurídica internacional con Italia, Túnez, Francia.

Asimismo este mecanismo tiene ciertas particularidades dependiendo del país que se trate: Por un lado, Estados Unidos por una normativa interna que posee dicho país no se realizan ni transferencias de fondos, ni embargos. Además, tanto como en Suiza y Uruguay rige el secreto bancario. A su vez Suiza, Francia, Portugal, Alemania e Israel requieren que las notificaciones sean enviadas por un formulario del Convenio sobre Comunicación o Notificación de Documentos Judiciales o Extrajudiciales en materia Civil y Comercial de 1965. Por otro lado, Las Naciones Unidas (ONU) en su Carta promueven y defienden al Derecho Internacional y aluden al poder que tiene este último en el ámbito de la Cooperación Jurídica Internacional.

En este sentido se ha sostenido:

“La Carta de las Naciones Unidas, en su Preámbulo, marcó un objetivo: crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional. Desde entonces, el desarrollo del derecho internacional y el respeto

²⁷ Ob. Cit. 22.

por el mismo han sido elementos claves del trabajo de la Organización. Este trabajo se lleva a cabo a través de cortes, tribunales, tratados multilaterales; así como a través del Consejo de Seguridad, que puede aprobar misiones de mantenimiento de la paz, imponer sanciones o, si lo considera necesario, autorizar el uso de la fuerza cuando exista una amenaza contra la paz y la seguridad internacionales. La Carta de las Naciones Unidas, considerada un tratado internacional, le otorga estos poderes. Como tal, es un instrumento de derecho internacional y es vinculante para los Estados Miembros de la ONU. La Carta de las Naciones Unidas recoge los principios de las relaciones internacionales, desde la igualdad soberana de los Estados, hasta la prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales.” (ONU)

Además, Roberto Dromi desde una perspectiva netamente política proporciona metas o directrices, tales como:

“Meta: profundizar la integración regional en Argentina. Para el país es prioridad su relación con las organizaciones políticas y económicas en las que ella ya es miembro pleno, como el Mercosur y el Unasur. Pero también está abierta a cooperar e integrarse con otras naciones. Este criterio debe primar en la gestión internacional.” (Dromi, 2011:245)

Por su parte, contamos con el Foro de cooperación de América Latina-Asia del Este, parece relevante para el tema en cuanto a cooperación:

“El FOCALAE es un foro birregional de cooperación en distintas materias y de dialogo entre Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana ,Uruguay y Venezuela con Australia, Brunei Darussalam, Camboya, China, Corea del Sur, Filipinas, Indonesia, Japón, Laos, Nueva Zelanda, Singapur, Tailandia y Vietnam.” (Dromi, 2011:248)

Su meta consiste en consolidar los vínculos de paz y respeto de los Derechos Humanos (en adelante DDHH) en todos los rincones del mundo (Dromi, 2014).

Es el requisito primordial del nuevo multilateralismo, el respetar los derechos por igual de los países miembros de las organizaciones internacionales y el de las personas que habitan en cada uno de los Estados.

Otro objetivo que se resalta en la Constitución Nacional es:

“En consonancia con el texto de la Constitución Nacional (art.75 inc. 22 y CC.),el país debe promover continua y activamente ante todos los foros internacionales los valores universales asociados a la paz y a la seguridad, a la democracia, al respeto por los Derechos Humanos civiles, políticos económicos, sociales y culturales, incluyendo el Derecho al desarrollo.” (Dromi, 2014:254)

En definitiva, tanto como para la ONU como para nuestra Constitución es primordial afianzar vínculos de cooperación internacional y promover la paz, la seguridad jurídica y el respeto a los DDHH. Al menos, visto desde nuestra Carta Magna, ello se deriva de los propios Tratados con jerarquía constitucional.

8. Ámbito de Aplicación

La mencionada Ley en su artículo 3 alega que toda inmunidad será aplicaría en territorio Argentino siempre y cuando, el BCRA goce del mismo trato en el otro Estado.

“ARTICULO 3º: La inmunidad mencionada en el artículo anterior, será aplicable en la misma medida en que los activos del Banco Central de la República Argentina, en su calidad de autoridad monetaria nacional, gocen de inmunidad conforme la legislación del país al cual pertenece el Banco Central extranjero o la autoridad monetaria extranjera que se trate.”²⁸

En cuanto a la jurisdicción Competente, podemos decir que será competente si ocurren las excepciones descriptas en el artículo 1:

“ARTICULO 1º — Establécese que los Bancos Centrales extranjeros u otras autoridades monetarias extranjeras son

²⁸ Artículo 3 de la Ley 26.961. Recuperado el 5/02/19.

inmunes a la jurisdicción de los Tribunales Argentinos a excepción de los supuestos contemplados a continuación:

- a) Consentimiento expreso manifestado por escrito a través de un tratado internacional, contrato, acuerdo de arbitraje o mediante declaración escrita posterior al inicio de una controversia judicial o arbitral;
- b) Reconvención basada en la misma relación jurídica o en los mismos hechos que la demanda principal; y
- c) Cuando la demanda versare sobre una actividad ajena a sus funciones propias y la jurisdicción de los Tribunales Argentinos surgiere del contrato invocado o del derecho internacional.”

Entonces, resumiendo, el ámbito de aplicación se refiere a quien es el destinatario de la inmunidad, nuestra Ley declara que será inmune aquel Estado extranjero que bajo condición de reciprocidad otorgue inmunidad a Argentina.

En cuanto a la jurisdicción competente entendemos que serían, en nuestro caso, los tribunales argentinos.

9. Breve resumen de la Ley 24.488.

En esta parte trataremos de introducir la Ley de inmunidades de Estados Extranjeros ante los tribunales argentinos ya que luego, es primordial relacionarla con la ley 26.961.

La primera relata cuáles son aquellos casos en los que no se podrá invocar la inmunidad de jurisdicción. En este sentido, no se podrá cuando esté expreso en un tratado internacional o contrato escrito o declaración, siempre y cuando nuestro Estado ejerza jurisdicción sobre ellos.

También, cuando fuese objeto de reconvención ligada a la demanda principal, cuando el Estado extranjero realiza en el país una actividad comercial y del contrato surge el Tribunal Argentino.

También, cuando infiere el área penal, cuando son demandados por daños y perjuicios por delito y cuasidelitos.

Por ultima excepción, cuando el Estado se suscribiere a arbitraje y pretendiese invocar la inmunidad de jurisdicción ante los tribunales argentinos. Además, cabe aclarar que la Ley dice que la sola presentación de un Estado invocando inmunidad de jurisdicción no quiere que decir que sea aceptado o tenga competencia.

En este sentido, la primer ley abarcaría inmunidad jurisdiccional para ambos tanto el Estado como para el banco.

En cuanto a la inmunidad de ejecución, esta incluye solo bienes afectados al Estado pero no actividad o bienes comerciales y civiles. Aquí se encontraría un conflicto dado que el banco o una entidad financiera se dedica al intercambio de activos tomando esto como una actividad al entorno comercial, lo que habilitaría al otro Estado en caso de una demanda a ejecutar esos bienes.

Además, la Ley 26.691 sería como la consecutiva de la ley 24.488 en cuanto a la necesidad de mantener las relaciones de carácter pacifista entre los Estados involucrados, ya que se apoya en la reciprocidad de los Estados en cuestiones económicas y financieras y buscaría lograr seguridad jurídica a la hora de establecerse en un Estado extranjero.

En relación a esto López Herrera en su libro cita a Goldschmidt enunciando: *“La paz y las buenas relaciones internacionales del país están por encima de los intereses particulares por muy respetables que resulten”*. (Goldschmidt, en López Herrera, 2014:70).

Resumiendo, según lo acordado con estos autores, los intereses individuales de los particulares si bien son considerados no son de especial relevancia cuando la paz entre países entra en juego.

Es preciso señalar, además, que el punto de conexión más importante en ambas leyes es la condición de reciprocidad dado que es un presupuesto indispensable para hacer valer la Ley en cualquiera de los Estados parte. En definitiva los “beneficios de la Ley” no se producirían solo para uno sino que de manera equitativa para todos los que la conforman haciendo énfasis en las buenas relaciones internacionales.

10. Conclusión

En este capítulo intentamos analizar desde la Ley 26.961 hasta la Ley 24.488 y cómo estas de una manera u otra están conectadas por diversos factores, en este caso, cómo afecta en el ámbito monetario. A su vez, realizamos un breve análisis de la economía global y cuál es la opinión de la ONU al respecto.

Abarcamos una mirada en giro a lo internacional en cuanto a lo económico y partimos de las organizaciones internacionales, para luego, ahondar en los bancos o entidades financieras. Entiendo que tanto los bancos o las entidades conforman una organización internacional debido a las similares características que comparten. Asimismo, atendimos el alcance que tienen estas para poseer inmunidades y si afectarían o no a los límites institucionales de cada país. También, mencionamos la cooperación internacional que serviría para preservar y asistir en las relaciones y conflictos con los Estados, y cuál es el interés por debajo de los Estados el bienestar internacional.

Como primer punto nos dedicamos a analizar los principales hechos que originaron la Ley 26.961, desde cómo fue propuesto el proyecto de Ley hasta cómo surgió. Teniendo en cuenta como el gobierno de China influye en el dictado de dicha Ley. Seguidamente, explicamos la Ley 26.961 y analizamos cómo los bancos centrales extranjeros y entidades financieras son inmunes a los tribunales argentinos.

Luego, consideramos clave analizar la economía mundial y cómo los gobiernos tienden a crear normas jurídicas dedicadas al ámbito monetario internacional. Además, estudiamos cómo es el estado actual de Argentina con el resto de la comunidad internacional monetaria y cómo los países de Asia van celebrando acuerdos con economías emergentes como parte de su estrategia económica.

También, partimos del concepto de organización internacional, siendo que estas son distintas entre sí, de distintas nacionalidades. Después, brindamos los conceptos de bancos y entidades financieras dados por la Ley de inmunidades de bancos extranjeros y cuál es la postura del BCRA respecto a esto.

Examinamos cómo serviría de puente la cooperación jurídica internacional entre tribunales nacionales y extranjeros como también así, las organizaciones.

Proseguimos con el ámbito de aplicación de la Ley tratada y qué es lo que contiene y regula esta.

Finalmente, introducimos la Ley 24.488 (Ley de Inmunidad de Estados Extranjeros) y su conexión con la Ley 26.961. Dado que es relevante resaltar porque seleccionamos esta última y no la anterior.

CAPITULO TRES: INMUNIDAD DE JURISDICCION

1. Introducción

En este capítulo abordaremos específicamente el concepto de inmunidades, sus clases, la importancia de inmunidad de jurisdicción, el concepto de la jurisdicción internacional y por ende, su implicancia.

También, cuál es la corriente actual que están siguiendo los países como por ejemplo del Common Law, cual es la que elige Argentina. Analizaremos como repercute esta tendencia en la Ley 26.961 y cuáles son las excepciones y sanciones ante la eliminación de estas inmunidades.

Además, no debemos olvidar el tratamiento del principio de soberanía nacional con respecto a si es respetado como límite restrictivo y si influye o no al aplicar la Ley de inmunidades.

Analizaremos los problemas que se pueden llegar a suscitar debido a la prórroga de jurisdicción y cómo impactaría la inmunidad de ejecución debido a los vacíos legales que existen.

Sin más, comenzaremos a profundizar en la situación actual de la jurisdicción y como se relacionaría con la economía de los países.

1. Jurisdicción internacional

La importancia de este apartado tiene que ver con la tendencia comercial de los países que seguidamente en la actualidad se ven siendo partes de conflictos en donde hay que entrever la jurisdicción competente. Según López Herrera decidir cuál es la jurisdicción competente es seleccionar el derecho aplicable ya que generalmente el juez que es elegido para atender en caso si no hay normas concretas del DIPr aplicara el Derecho de fondo.

Para este autor, López Herrera, jurisdicción internacional es aquella *“que puede entenderse la distribución de competencias entre casos iusprivatistas internacionales. Es un poder de los jueces argentinos para decidir en estos casos”*. (López Herrera, 2014:40)

Por su parte Kaller de Orchansky (1987), para contestar a la pregunta de cuál es el Estado que posee jurisdicción internacional cuando se produce un conflicto jurídico privado internacional es ahondar y buscar en las propias leyes nacionales de competencia internacional y los convenios internacionales en el cual el Estado forma parte.

2. Distinción de las norma de conflicto de las normas de jurisdicción

Esta diferenciación será explicada a fines de informativos para clarificar los conceptos. Por un lado, López Herrera cita a Boggiano diciendo que “*las normas de conflicto tienen en cuenta la solución que se persigue del caso, mientras que las normas de jurisdicción enfocan sobre todo el problema que el caso iusprivatista con elemento extranjero presenta*” (López Herrera, 2014:41).

Esto quiere decir que si bien las normas de conflicto se enfocan en la solución las de jurisdicción mas bien en el proceso.

López Herrera (2014) dicho esto, explica la relación de dependencia de los dos tipos de normas unidas por el principio del paralelismo (será competente a la causa el juez que debe aplicar su Derecho). Puedo ocurrir, que hayan jurisdicciones concurrentes, en donde se puede presentar la demanda en varios Estados pero finalmente solo se dará con la aplicación de un solo Derecho. También, el principio de paralelismo no será utilizado cuando se privilegie la jurisdicción en donde el demandado tiene bienes o a donde se pueda realizar la ejecución.

También, cede el principio cuando se da el fórum shopping, que es cuando el actor selecciona la jurisdicción más beneficiosa entre varias alternativas de jurisdicciones.

3. Distinción entre jurisdicción internacional y normas de policía

Podemos decir que nuevamente para proteger ciertos intereses que incumben al país se dictan las normas de policía dejando de lado el Derecho extranjero (López Herrera, 2014).

Así lo declaran en el artículo 2599 del CCyC, manifestando que las normas imperativas argentinas se impondrían por sobre el Derecho extranjero y por sobre la propia autonomía de la voluntad. Determinando, también, que si resultase aplicable normas imperativas de un Derecho extranjero se aplicarían.

“ARTICULO 2599.-Normas internacionalmente imperativas. Las normas internacionalmente imperativas o de aplicación inmediata del derecho argentino se imponen por sobre el ejercicio de la autonomía de la voluntad y excluyen la aplicación del derecho extranjero elegido por las normas de conflicto o por las partes. Cuando resulta aplicable un derecho extranjero también son aplicables sus disposiciones internacionalmente imperativas, y cuando intereses legítimos lo exigen pueden reconocerse los efectos de disposiciones internacionalmente imperativas de terceros Estados que presentan vínculos estrechos y manifiestamente preponderantes con el caso.”²⁹

Por ende, entonces, lo que nos indica nuestro Código es que si nos deriva nuestra propia Ley a normas imperativas nacionales o internacionales, estas, prevalecerán por sobre, en el primer caso, el Derecho extranjero y en el segundo, sobre la autonomía de voluntad.

4. La jurisdicción internacional y las normas materiales

El autor compara las normas de policía con las materiales, en donde en ambas se aplica el Derecho Nacional dado a la jurisdicción Argentina, distinguiéndose en que las normas materiales son a su vez en casos internacionales normas materiales internacionales, el autor da el ejemplo del transporte internacional aéreo, mientras que las normas de policía se aplican independientemente del caso, es decir, ya sea nacional o extranjero. (López Herrera, 2014)

Veremos, entonces, los tipos jurisdicción internacional.

²⁹ Artículo 2599 del Código Civil y Comercial de la Nación. Recuperado el 23/01/19.

En un primer lugar, podemos clasificar a la jurisdicción internacional en directa e indirecta. Así, decimos que la directa es la capacidad que tiene un tribunal en declararse competente y atender al caso. Por el otro, la indirecta controla la competencia de un juez extranjero para el reconocimiento o ejecución o también, en una sentencia extranjera. (López Herrera ,2014).

Siguiendo la línea del mencionado autor para realizar la inspección u análisis, nuestro país se basaría en la legislación argentina.

En un segundo lugar, podemos clasificar en únicas, exclusivas, concurrentes, de necesidad:

La jurisdicción es única cuando se trata de proteger los intereses nacionales tanto en las normas de policía como las normas indirectas. La concurrente se da cuando una de las partes tiene distintas jurisdicciones para interponer la demanda. Hooft articula que *“Habiendo varias jurisdicciones internacionalmente competentes, cada una de ellas tiene competencia concurrente”* (Hooft, 2015:44).

En cuanto a la jurisdicción exclusiva se da cuando hay una conexión procesal o cuando ha sido pactada de esa forma por las partes, estas no pueden elegir otro tribunal si no está en el contrato. Además, el juez elegido tendrá competencia exclusiva si así está dispuesto en el contrato según el Código. (López Herrera, 2014)

El nuevo Código nos brinda los casos de jurisdicción exclusiva:

“ARTICULO 2609.-Jurisdicción exclusiva. Sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales, los jueces argentinos son exclusivamente competentes para conocer en las siguientes causas: a) en materia de derechos reales sobre inmuebles situados en la República) en materia de validez o nulidad de las inscripciones practicadas en un registro público argentino) en materia de inscripciones o validez de patentes, marcas, diseños o dibujos y modelos industriales y demás derechos análogos sometidos a depósito o registro, cuando el depósito o registro se haya solicitado o efectuado o tenido por efectuado en Argentina.”³⁰

³⁰ Artículo 2606 del Código Civil y Comercial de la Nación. Recuperado el 31/01/19.

Entonces podemos decir que los jueces poseerán jurisdicción exclusiva en los casos de inmuebles situados en el país y en situaciones en los que esté involucrado el Registro, su validez o nulidad.

Según López Herrera (2014), la jurisdicción de por sí debe basarse por “criterios de proximidad y neutralidad”.

Un caso particular es el foro de necesidad que se da cuando no existe un foro internacional de jurisdicción competente y las partes se encuentran indefensas, les corresponde atender a la causa el tribunal del país de donde se suscita el conflicto y, específicamente, el tribunal que tenga contacto suficiente con la causa.

Por último, podemos hablar de Jurisdicción judicial internacional como personal o real y conductista. En este sentido, la personal: por este tipo de jurisdicción se entenderá al domicilio como medio de garantía. Esto también es aceptado en los Tratados de Montevideo de 1889 y 1940. Por real: la jurisdicción será en la que se encuentren los bienes inmuebles. Por último por conductista: la jurisdicción será la del lugar de cumplimiento del contrato.

5. Prórroga de jurisdicción

En primera parte, las partes pueden elegir el tribunal competente que deseen con anterioridad o posterioridad al litigio. (López Herrera, 2014).

El Tratado de Montevideo de 1940 permite la prórroga de jurisdicción si el demandado la admite voluntariamente de forma positiva y no ficta y que sea referido a derechos personales patrimoniales.

Por su parte, el artículo 1 del CCyC la nombra a la prórroga diciendo:

“ARTICULO 1.-- Fuentes y aplicación. Los casos que este Código rige deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución Nacional y los tratados de Derechos Humanos en los que la República sea parte. A tal efecto, se tendrá en cuenta la finalidad de la norma. Los usos, prácticas y costumbres son vinculantes cuando las leyes o los

interesados se refieren a ellos o en situaciones no regladas legalmente, siempre que no sean contrarios a derecho.”³¹

Seguidamente, el CCyC nombra a la prórroga de jurisdicción con respecto a la elección del foro:

“ARTICULO 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.”³²

Este artículo explicita que las partes en cuestiones patrimoniales internacionales podrán, si lo desearan prorrogar la jurisdicción a salvo que estuviese prohibido por la Ley o hubiese jurisdicción exclusiva.

Por otro lado, el artículo 2607 del mismo Código se encarga de explicar cómo funciona la prórroga de jurisdicción, dejando entrever que operara cuando sea de convenio escrito y los articulares expresen su voluntad de someterse a esa jurisdicción. También operaría tanto para al actor como para el demandado al interponer y contestar la demanda.

“ARTICULO 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 acude. Se admite también 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.”³³

³¹ Artículo 1 del Código Civil y Comercial de la Nación. Recuperado el 30/01/19.

³² Artículo 2605 del Código Civil y Comercial de la Nación. Recuperado el 30/01/19.

³³ Artículo 2607 del Código Civil y Comercial de la Nación. Recuperado el 30/01/19.

De una manera más comprensible, brindaremos el concepto de prórroga de jurisdicción de acuerdo al Derecho Internacional Público, diciendo que es aquella:

“Protección diplomática (Derecho Internacional Público)
Protección que el Estado puede dar a sus nacionales cuando han sido lesionados por actos contrarios al derecho internacional cometidos por un Estado extranjero y no han podido obtener reparación por las vías del derecho interno de ese Estado. El Estado que ejerce la protección diplomática respalda la reclamación de su súbdito y se sustituye completamente a él en el debate contencioso, que pasa a ser un debate entre Estados. V. Recursos internos.”(Enciclopedia Jurídica)³⁴

Podemos observar que aquí se dejaría de lado los intereses de las buenas relaciones internacionales entre los Estados poniendo en tela de juicio la soberanía de los otros Estados y brindándoles atención a sus ciudadanos que reclaman reparaciones a fin de brindarle la debida protección en el contexto internacional.

Siendo así, entonces, deducimos que, si dado el caso en que se produjese algún tipo de conflicto en el cual algún banco central u entidad financiera no cumpliera con sus funciones y fuesen eximidos de la ventaja de las inmunidades, aun así podrán elegir a qué jurisdicción someterse con el requisito que sea por escrito o al entablar y contestar la demanda. La única salvedad que se puede llegar a hacer es que sólo se podrá prorrogar si y sólo si versa sobre cuestiones patrimoniales internacionales.

6. Concepto de inmunidad de jurisdicción

En este apartado ahondaremos el concepto de inmunidad de jurisdicción, es decir, en el beneficio o cualidad que tienen ciertos entes o Estados para ser exentos de los tribunales argentinos. Discutiremos su significado basándonos en el pensamiento de la CSJN y el autor López Herrera.

³⁴ Termino recuperado con fecha 30/01/19 de <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/prorroga->

Según López Herrera (2014:70):

“la regla en materia de jurisdicción es que un estado extranjero solo puede ser demandado en su país. Los fundamentos básicos son el principio de igualdad soberana de los Estados y el de no intervención de los asuntos internos del país y mantener las relaciones pacíficas entre los Estados”.

Citando a la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su libro López Herrera (2014):”la inmunidad del Estado frente a las jurisdicciones de otros Estados se funda en dos principios. El primero *par in parem non habet jurisdictionem*, que significa entre pares no hay imperio, se funda cuando el demandado actúa como soberano, por otro lado el otro que el de la no intervención de los asuntos internos del estado.”

Ahora, para demandar a un Estado hay que observar si el Estado actúa de *iure imperii o iure gestionis*. Y ahondar a la tendencia mundial de la línea de una inmunidad de jurisdicción absoluta a una relativa o restringida. Esta corriente fue aceptada por Convención de la ONU sobre inmunidades jurisdiccionales del Estado y de sus bienes, aprobada en el año 2004, aunque cabe decir que Argentina todavía no la ratificó.

En cuanto a quien se le otorga este tipo de inmunidad, tenemos entendido que a todo tipo de Estado soberano. Sin embargo, como pudimos observar, también se extendería a organizaciones internacionales o, como en este caso, a bancos u entidades financieras si el Estado las dota de estas inmunidades en calidad de poder público.

La Constitución Nacional se expresa en los artículos 116 y 117, detallando a quien le corresponde atender en las causas de embajadores, ministros públicos, jurisdicción marítima, cónsules o los asuntos en los que la Nación forme parte.

“ARTICULO 116: 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 artículo 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

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 los vecinos de diferentes provincias; y entre una provincia o sus vecinos, contra un Estado o ciudadano extranjero.”

Por su parte, el artículo 117 puntualiza en qué casos tendrá jurisdicción originaria y exclusiva Argentina:

“ARTÍCULO 117: En estos casos la Corte Suprema ejercerá su jurisdicción por apelación según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso; pero en todos los asuntos concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, y en los que alguna provincia fuese parte, la ejercerá originaria y exclusivamente.”

Por consiguiente, en Argentina tenemos el artículo 24 del decreto 1285/58 que prevé de inmunidad de jurisdicción a todo Estado con el requisito de la condición de reciprocidad. A tal efecto, el artículo manifiesta:

“(…) No se dará curso a la demanda contra un (1) Estado extranjero; sin requerir previamente de su representante diplomático, por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, la conformidad de aquel país para ser sometido a juicio. Sin embargo, el Poder Ejecutivo puede declarar con respecto a un (1) país determinado la falta de reciprocidad a los efectos consignados en esta disposición, por decreto debidamente fundado. En este caso, el Estado extranjero, con respecto al cual se ha hecho tal declaración, queda sometido a la jurisdicción argentina. Si la declaración del Poder Ejecutivo limita la falta de reciprocidad a determinados aspectos, la sumisión del país extranjero a la jurisdicción argentina se limitará también a los mismos aspectos. El Poder Ejecutivo declarará el establecimiento de la reciprocidad, cuando el país extranjero modificase sus normas al efecto.”³⁵

³⁵ Artículo 24 del decreto –ley 1285/58. Recuperado con fecha de 30/01/19.

Cabe añadir, que la Ley 24.488 no menciona quien puede invocar la inmunidad jurisdiccional pero se puede llegar a comprender tácitamente que es el propio Estado extranjero quien la invoca ante los tribunales, en este caso, argentinos. En el caso de los bancos, estaríamos también en el dilema de quien debe invocar, si el Estado de su casa matriz o la propia organización internacional.

7. Las partes. Bancos Extranjeros y Países de la Ley

Como bien observamos, se considerarían partes a los bancos centrales extranjeros y entidades monetarias extranjeras.

Entonces, se podría decir, que una de las partes es Argentina como Estado y el BCRA u otra entidad financiera argentina, por el otro lado, la otra parte, sería el otro Estado, teniendo como referente a China, y la Banco Central de este país o ICBC (Industrial and Commercial Bank of China) que cuenta con sede en nuestro país gracias al dictado de la mencionada Ley 26.961.

Lo importante, es que en cualquier caso, sería por un lado el BCRA y por el otro cualquier banco central extranjero. El BCRA en su página web proporciona todos los datos y nombre de las entidades financieras situadas en el país.

Como mencionamos en los apartados anteriores, el concepto de Banco Central es clave para interpretar la Ley, por lo nombraremos el término que nos proporciona Benelvaz y Coll, diciendo:

“bien podemos definir al banco central como “el banco de los bancos”, en razón de que se halla en la cúspide del sistema financiero como ente rector, relacionándose directamente con el Estado y con los bancos y absteniéndose de participar en las transacciones con particulares, pues solo lo hace con entidades financieras. Cumple esencialmente una función económica, pero que tiene evidentes consecuencias jurídicas. Por su carácter jerárquico, se relaciona directamente con el Estado, por cuanto tiene el monopolio de la emisión de la moneda y es, además, agente financiero de aquel.” (Benelbaz y Coll, 1994:5)

Entonces, podemos decir que el Banco Central es el referente del sistema financiero de un Estado, regula la moneda para que funcione el modelo económico de ese país con la salvedad de participar directamente en las transacciones de los particulares. Asimismo, es apolítico y no debe dejar influenciarse por posturas para así conservar el valor de la moneda.

Conservar la estabilidad de la moneda es su función principal y los objetivos de todos los bancos centrales mundiales. (Benelbaz y Coll, 1994)

Con respecto a la relación de estos con las entidades financieras, los autores nombrados dicen “*el banco central debe abstenerse de realizar transacciones bancarias comerciales ordinarias, excepto cuando el interés nacional lo exija.*” (Benelbaz y Coll, 1994:7)

Además, los autores realizan una distinción entre el banco central y el banco común. Diciendo que los bancos comunes son los que otorgan recursos al mercado mientras que los centrales “adaptan” esos recursos al mercado según sus necesidades. (Benelbaz y Coll, 1994)

Al ser el Banco Central primario para que la economía esté estable y funcione en el país debe tener en cuenta los efectos jurídicos que produce con sus actividades. Por tanto, las funciones jurídicas que mencionan Benelbaz y Coll (1994) son: la regulación del crédito, actuando en función del poder de policía y aplicando sanciones. Otra función es la de ejercer el rol de agente financiero del Estado, representa al país en lo relativo a lo financiero, aparte de ser el contralor de cambios.

8. Tendencias de los países absolutas-restringidas, países, contexto global.

En la actualidad y más en este trabajo nos preguntamos si podemos aplicar y observar el alcance que poseen las organización internacionales como sujeto internacional de los Estados, sus respectivas inmunidades y privilegios que conllevan. Distinguiéndose privilegios (beneficios) de las inmunidades, tomándose a estas como el no sometimiento a tribunales a nacionales de un Estado.

En ciertos casos, se dice que los Estados podrían otorgarle inmunidades a estas organizaciones por las actividades que realizan. Así lo determina Godio en su artículo argumentando que: “Así se sostuvo que los Estados al poseer inmunidades y crear a las OI, podían otorgarle inmunidad esa ésta, aunque no sea soberana, sino en virtud de una cualidad funcional...”.Entenderíamos, entonces, que las inmunidades dependerán y serán válidas si son utilizadas de acuerdo a al criterio funcional.” Asimismo, las OI deben poseer privilegios de naturaleza financiera y fiscal”.³⁶ (Godio, 2011:6)

Un modelo que fue dado por el autor es el de la ONU, diciendo que está en su carta (en particular art 105) requiere tener inmunidades y privilegios y que los países miembros también las posean.

De igual modo, el autor explica que las organizaciones al ser creadas por la voluntad de los Estados y poseer estas inmunidades y privilegios solo porque le son dotadas por ellos no seguirían el principio de “*Non enim una civitas potest facere legem super alteram, quia par in parem non habet imperium*”, diciendo que no es una norma de Derecho consuetudinario quien las origina.

Según Hooft, los países de Common Law, como Reino Unido y Estados Unidos abandonaron la teoría de inmunidad absoluta. Esta tendencia dejada de lado sería considerada como “casos de limitación de soberanía nacional, por imperio de las leyes de Derecho Internacional Público” (Hooft, 2015:28).

Al igual que estos países, Argentina también se apartó de la tendencia de inmunidad absoluta a partir del caso “Manauta” que explicaremos más adelante, adhiriendo así a la tendencia de inmunidad relativa de jurisdicción.

Para acabar, entendemos que los bancos centrales u entidades financieras además de verse reguardados por la Ley en base al principio de reciprocidad, también se verían protegidos, “inmunes”, gracias al propio Estado soberano que las dotaría de esta inmunidad.

9. Excepciones

³⁶ Palabras recuperadas de Godio en <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/recordip/article/view/373.19/01/19>.

La 26.961 nombra taxativamente las excepciones a la inmunidad de jurisdicción y estas se producen cuando ocurre:

“Consentimiento expreso manifestado por escrito a través de un tratado internacional, contrato, acuerdo de arbitraje o mediante declaración escrita posterior al inicio de una controversia judicial o arbitral”³⁷.

No podrán hacer valer la inmunidad cuando está escrito en el acto que dio origen a esta inmunidad entre los Estados o haciendo énfasis en el arbitraje, las partes acuerdan que están habilitadas que posteriormente se puede declarar la eximición de inmunidad.

El inciso “b “expone:” *Reconvención basada en la misma relación jurídica o en los mismos hechos que la demanda principal*”.³⁸

Dado el caso, el mismo tribunal será competente frente a esta excepción y el demandado se trasformaría en el actor, es decir, demandante.

Finalmente el inciso “c” dice que será exceptuada la inmunidad cuando: *“la demanda versare sobre una actividad ajena a sus funciones propias y la jurisdicción de los Tribunales Argentinos surgiere del contrato invocado o del derecho internacional.*”³⁹

Fundamentalmente, cuando se demande a la organización no por la funcionalidad que dota de inmunidad a la institución si no por otra que no estaría eximida de ser sometida a tribunales locales.

Por último, cabe aclarar que en cuanto a las sanciones, no son mencionadas en la respectiva Ley pero se puede concluir que al no cumplir con la función específica de la organización o atentar al Orden Publico o faltar a la soberanía, producirá que se eliminen las inmunidades tendiendo que someterse sin más a los tribunales nacionales.

10. Inmunidad de ejecución

El art 2 de la ley 24.488, no opera para la inmunidad de ejecución, solo para la de jurisdicción, y esta última no tendría incidencia sobre la de ejecución. Si el Estado

³⁷ Artículo recuperado con fecha del 19/01/19 de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet>

³⁸ Ob. Cit. 38

³⁹ Ob. Cit. 38

extranjero no lo permite, no puede ser objeto de medidas ejecutorias como embargos o secuestros. (López Herrera 2014)

El mismo autor aclara a que bienes afecta: “*Esta inmunidad solo se refiere a los bienes que están afectados a la actividad soberana del Estado extranjero, como las embajadas, las naves de guerra, pero no las que son parte de una actividad comercial y civil.*” (López Herrera ,2014:75)

Por otro lado, la Convención de Montevideo declara como proceden estas medidas ejecutorias:

“el CIDIP II califica a lo que son las medidas cautelares diciendo que es:”...todo procedimiento o medio que tienda a garantizar las resultas o efectos de un proceso actual o futuro, en cuanto a la seguridad de las personas, de los bienes, de las obligaciones de dar, hacer o no hacer una cosa específica, en procesos de naturaleza civil, comercial, laboral y en procesos penales en cuanto a la reparación civil.”(Hooft, 2015:114)

También, López Herrera muestra de guía a la Convención de Viena en temas de inmunidad de ejecución:

“De ahí que la Convención de Viena de 1961 establece que no podrán ser objeto de ningún registro, requisa, embargo o medida de ejecución, los “locales de la misión”, entendiéndose por tales los edificios o las partes de los edificios, sea cual fuere su propietario, utilizados para las finalidades de la misión, incluyendo la residencia del jefe de la misión, así como el terreno destinado al servicio de esos edificios o parte de ellos.”(López Herrera, 2014:74).

El autor, además, cita lo expuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Manauta”. La Corte se expidió diciendo sobre el tema:

“(…) las medidas ejecutorias contra bienes de un Estado extranjero que implican el empleo de la fuerza pública del Estado del foro, afectan gravemente la soberanía e independencia del

Estado extranjero, por lo que no cabe, sin más, extender las soluciones sobre inmunidad de jurisdicción a los casos de inmunidad de ejecución” ,“(…)el Derecho de un Estado sobre esa misma cuenta, ha de darse preferencia a tal inmunidad, pese a que no haya sobre el caso inmunidad de jurisdicción, pues aquella prerrogativa se fundamenta en el Derecho Internacional necesario para garantizar las buenas relaciones con los Estados extranjeros y las organizaciones internacionales.” (López Herrera, 2014:75)

Por consiguiente podemos citar haciendo referencia al artículo 27 de nuestra CN que dice:

“De tratados que estén en conformidad con los principios de derecho público establecidos en esta El Gobierno federal está obligado a afianzar sus relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras por medio Constitución.”

Por lo tanto, una vez más, se sobrepone el interés del Estado por sobre el de los particulares, extendiendo inmunidades basándose en el Derecho Internacional en general.

Por su parte, Hooft, explicando la situación del reconocimiento y ejecución de sentencias, articula que: “a fin de evitar sentencias” claudicantes “—validas en un Estado pero nulas y no – ejecutables en los otros Estados—es recomendable que cada Estado posea un sistema de soluciones de DIPr. Fundado en los principios de razonabilidad de los contactos elegidos para declarar aplicable el propio Derecho o un Derecho extranjero, y a la par, para decidir que sus jueces tienen competencia exclusiva para conocer ciertos casos.” (Hooft, 2015:23).

Asimismo continúa diciendo , *“si los contactos elegidos son” razonables “,si se ajusta a los estándares internacionales ,seguramente será reconocida y ejecutada en el territorio de cualquier estado(normalmente ,interesara que lo sea en aquellos estados en que exista bienes del condenado ,si se trata de juicios con contenido económico)”* (Hooft;2015:24)

El autor, como hemos visto recientemente, nos explica que las sentencias serán ejecutadas y se harán valer en el otro Estado si se fundan nuevamente en el Derecho Internacional general, reglas lógicas, receptado por la comunidad internacional.

Además, aclara cómo funciona la inmunidad como ya explicamos con lo que declaró la CSJN: *“la inmunidad que gozan los Estados extranjeros y los diplomáticos es*

absoluta, si no obstante a ello un juez decide actuar contra ellos, sometiéndolos a juicio, su sentencia es nula porque viola la soberanía del Estado extranjero” (Hooft, 2015:27)

Luego, López Herrera (2014) destaca que nuestro país no renuncia a ninguna inmunidad de ejecución de sentencias que provenga de las cláusulas de prórroga de jurisdicción. Entonces, no renunciaría a los bienes detallados de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961, los bienes de la Foreign Sovereign Act de 1976, a los que conformen activos de libre disponibilidad según lo acordado con la Ley 23.928, a los bienes que están destinados al servicio público dentro y fuera de la Republica, a los fondos afectados al presupuesto del sector público, bienes con objeto diplomáticos o consulares y bienes destinados al uso de defensa militar.

11. Soberanía nacional. Su fundamento.

En este apartado indagaremos el papel de la soberanía nacional en el asunto de las inmunidades. Si se hace valer y se le da relevancia a la soberanía o proceden las inmunidades. Es decir, si se la soberanía se vería protegida con las inmunidades o si es una condición valida pero no suficiente.

Abordando desde nuestra CN veremos que el obrar de los legisladores al crear las normas es proteger nuestro ordenamiento. Así se puede observar en art. 33, que si bien no nombra expresamente a la soberanía remarca que todos los Derechos, obligaciones y garantías emanan de ella.

“Artículo 33: Las declaraciones, derechos y garantías que enumera la Constitución, no serán entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados; pero que nacen del principio de la soberanía del pueblo y de la forma republicana de gobierno”.

Por su parte, este principio se ve manifestado en la relación entre de la soberanía nacional con el Derecho Extranjero, introducido por Kaller de Orchansky (1987) expresando que es recurrente la preferencia de la aplicación del Derecho Nacional al Derecho Extranjero. La nacional se aplica directamente y la extranjera no resulta por

oficio. Según la autora la *“Ley extranjera emana de una soberanía a la cual no están sometidas las autoridades judiciales locales”* (Kaller de Orchansky, 1987: 123). El juez local tiene la incapacidad de someterse a una soberanía extranjera o aplicar de oficio una norma extranjera. Esto se apoya en que el juez local cuando utiliza y aplica el Derecho Extranjero no estaría obedeciendo a una soberanía distinta a la suya si no que por medio de su propio ordenamiento jurídico por medio de una norma indirecta se aplica, entonces, la norma extranjera de un ordenamiento distinto.

De la misma manera, por lo que podemos analizar la soberanía tiende a estar ligada con la línea de pensamiento que toma el Estado, es decir, si recepta la teoría de la inmunidad absoluta o la restringida.

Hooft opina que:

“la diferenciación para los Estados extranjeros, entre actos como entes soberanos y actos como comerciantes comunes, limitando la inmunidad de jurisdicción solamente al primer supuesto, plantea la duda de si corresponde distinguir entre actos del Estado y sus agentes diplomáticos.” (Hooft: 2015:29)

Aquí el autor plantea que surge la duda de la llegada de la soberanía cuando se trata de los diplomáticos, diciendo que se los podría dotar o no.

Para resolver estos problemas Hooft (2015), nombra dos soluciones calificadoras para saber cuándo procede la inmunidad y se ve protegida la soberanía nacional. El primero sería según el sujeto, si el Estado realiza sus actividades como sujeto particular o como ente público. Si obra de manera política no puede estar sometido a juicio, en cambio, si obra como particular civil si podrá estar sometido a estrados nacionales. También, lo clasifica de acuerdo al acto, si el acto lo hace en calidad de servicio público, si es así, Hooft aclara que gozara de inmunidad.

Es aquí cuando la condición de reciprocidad es sumamente importante en esta cuestión, ya que como podemos notar que el dictado tanto de la Ley 24.488 y de la Ley 26.961 en medida es dictada para conservar la relación “comercial-diplomática” con los diversos Estados. En el caso de la Ley 26.961 para mantener las relaciones con China. Tal es así como lo afirma Hooft en su libro diciendo:

“Es indudable que el factor político juega un rol relevante, porque no deja de ser un acto “amistoso” la declaración de inmunidad a favor del Estado extranjero, como lo es de “inamistoso “el acto contrario de someterlo a proceso ante la justicia nacional” (Hooft: 2015:31)

Por su parte, en contraposición con el DIPr, el Derecho Internacional Público, aclara que el sujeto particular debe tolerar cualquier daño que sea causado por el Estado extranjero a fin de conservar las relaciones pacíficas entre los Estados. (Hooft, 2015)

Anteriormente, como método proteccionista soberano frente a entidades, los Estados tendieron a utilizar la teoría de control que constaba en una medida totalmente de interés económico desde su origen y meramente excepcional. Conforme a Kaller de Orchansky (1987) se deriva a esta teoría cuando se quiere proteger los intereses patrios y así determinar la nacionalidad de la entidad. Esto significa que la nacionalidad dependerá de las personas que controlan la entidad. También, esta teoría de le da uso para prohibirle a entidades extranjeras gozar de ciertos derechos nacionales como la concesión de servicios públicos.

En Argentina, específicamente en el DIPr, la nacionalidad de las personas jurídicas no contaría como punto de conexión, es por eso, que se niega la protección diplomática, dado que puede ser una entidad “X” conformada por acciones de distintas nacionalidades y esto llevaría, por tanto, a una multiplicidad de leyes y un problema de aplicación.

Por otra parte, nuestro ordenamiento también recepta el beneficio del fuero federal a las personas jurídicas extranjeras que no pierden el carácter de tal, al inscribirse en el Registro de Comercio, si no que sirve de prueba para saber cuál es la nacionalidad, es decir cuál fue el Estado donde surgió o el acto que le dio existencia.

11. Conclusión

En este capítulo nos concentramos en analizar de manera detenida la jurisdicción internacional, es decir, cuál sería la jurisdicción competente y cuál es el Derecho a aplicar cuando se suscita un conflicto internacional dentro de nuestro país.

Para ello, comenzamos por realizar una diferenciación entre las normas de jurisdicción que se centrarían en el problema con elementos extranjeros y las normas de conflicto que daría relevancia a la solución de tal situación.

También, distinguimos la jurisdicción internacional y las normas de policía, diciendo que estas últimas se dictan para resguardar intereses que le incumben al Estado, dejando en un segundo plano a la esfera internacional. Asimismo, comparamos la jurisdicción internacional nuevamente con las normas materiales, para llegar a pasar al próximo punto: la prórroga de jurisdicción.

Concluimos que la prórroga solo será válida si las partes lo pactan pero que además, se solicitaría que sean referidos a Derechos patrimoniales personales para que prosiga. Otro requisito necesario es que el juez no tenga jurisdicción exclusiva o esté prohibido por Ley.

Después, nos explayamos en la investigación de la inmunidad de jurisdicción y ejecución y qué significa la aplicación de dichas inmunidades para el país. Cómo puede ser un Estado u banco central inmune a los tribunales y cómo no se pueden ejecutar bienes que estén destinados a las actividades de los Estados. Analizamos las partes, los bancos y las entidades financieras y las tendencias mundiales que se están adoptando, concluyendo que predomina la tendencia restringida.

Explicamos las excepciones de la Ley que compete a nuestro trabajo, es decir, cuando no proceden las inmunidades. La Ley 26.961 las nombra taxativamente como la reconvencción o el consentimiento expreso por escrito firmado en un tratado.

Por último, analizamos el principio de soberanía nacional en relación a la Ley 26.961 y esclarecimos la preferencia del Derecho nacional ante el internacional.

CAPITULO CUATRO

JURISPRUDENCIA Y CASOS ARGENTINOS

1. Introducción

El objetivo del presente capítulo es trabajar con los fallos nacionales en la materia para visualizar la realidad jurídica de la temática elegida.

Los primeros tres fallos están relacionados a la historia de la problemática respecto a la inmunidad de jurisdicción e inmunidad de ejecución respectivamente y a sus relativos alcances, mientras que el último fallo cobra un tinte más económico. Ello, por cuanto, se trataría de estos préstamos que se les otorga a Estados soberanos por parte del mercado de capitales y luego, cómo es que esta deuda influye en el propio Estado endeudado y cómo se le exige el pago por medio de gestiones judiciales teniendo como característica la jurisdicción competente pactada entre partes en los Estados Unidos.

1. FALLO MANAUTA

2.1 HECHOS

En los autos, “Manauta, Juan José y otros c/ Embajada de la Federación Rusa s/ daños y perjuicios⁴⁰, el día jueves 22 de diciembre del año 1994 la embajada de la U.R.S.S (Federación Rusa) fue demandada por Manauta y otros damnificados ante un juzgado de Argentina por incumplir con las obligaciones pactadas como aportes provisionales, sindicales y asignaciones familiares.

En primera instancia, se tuvo que esperar por la aceptación de competencia de parte del juzgado y además, se esperó a la aceptación de ser sometido en juicio por parte del otro Estado ya que de no ser así no se daría curso a la demanda. A la no contestación de la demanda, el silencio por parte del Estado ruso se entendió como la no aceptación de

⁴⁰ FALLO MANAUTA, CSJN. MANAUTA JUAN JOSE Y OTROS c/ EMBAJADA DE LA FEDERACION RUSA s/DAÑOS Y PERJUICIOS VARIOS M. 817. XXV. REX con fecha: 22/12/1994. Fallos:317:1880 Recuperado el 6/04/2019 en <http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/consultaSumarios/>

no someterse a tribunales argentinos por lo que el tribunal se declaró incompetente aferrándose a la postura de la inmunidad absoluta de los Estados. En respuesta a esto, la parte actora, apelo y el tribunal adhirió nuevamente a declararse incompetente y a la inmunidad absoluta por lo que Manauta y otros presentaron un recurso extraordinario, el cual fue receptado basándose, en la teoría de la inmunidad restringida y, también, adhiriendo al principio de la no intervención de los Estados en los asuntos internos de otro Estado.

A todo esto, Manauta agregó que hay que tener en cuenta que lo que derivaría de la Ley previsional argentina debe ser cumplido indiferentemente, tanto por empleadores nacionales como extranjeros, y que la inmunidad diplomática no abarcaría ilícitos de fraude previsional.

1.2 RAZONAMIENTO DE LA CORTE

La Corte ha sostenido en sus considerando del fallo que,

“Las cuestiones relativas a la inmunidad de jurisdicción de los Estados extranjeros hacen a un principio elemental de la ley de las naciones y, por ello, tienen inequívoco carácter federal que determina que su inteligencia sea establecida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.”

Al comprometer principios como la soberanía de cada Estado, las buenas relaciones internacionales y el propio interés del particular, la Corte declara que la situación es de carácter federal por lo que deberá derivarse a ella el asunto para dirimir la cuestión.

Así,

“Que los apelantes no discuten la existencia de la inmunidad de jurisdicción de los Estados extranjeros, sino sus alcances. En primer lugar sostienen que el art. 24, inc. 1º, párr. 2º del dec.-ley 1285/58, no incluye el término “expreso” al referirse a la conformidad que deben prestar los Estados extranjeros para ser sometidos a juicio ante los tribunales del país. Por lo tanto, “la extensión analógica interpretativa carece de sustento legal y

transforma a la norma en inconstitucional” pues “el privilegio de inmunidad no debe transformarse en impunidad.”

En este sentido, la Corte Suprema comprende que Manauta y otros no desconocen la inmunidad de jurisdicción del Estado extranjero pero discuten sus alcances, tema crucial en nuestra tesis.

En esta parte, los miembros de la Corte nombran los antecedentes de la teoría restrictiva o relativa:

“Que ya en el curso del siglo XIX los Estados se embarcaron en empresas comerciales, creando monopolios, explotando ferrocarriles, buques y correos. La Primera Guerra Mundial aceleró esas actividades y la irrupción de los Estados socialistas y comunistas aumentó enormemente el sector público de la economía y el comercio. Como espejo de esta nueva realidad internacional surgió en la doctrina y después en una jurisprudencia expansiva la llamada teoría restringida de la inmunidad de jurisdicción, que distingue entre los actos “*iure imperii*” –los actos de gobiernos realizados por el Estado extranjero en su calidad de soberano– y los actos “*iure gestionis*” –actos de índole comercial–. Respecto de la primera clase de actos, la jurisprudencia mantuvo el reconocimiento de la inmunidad de jurisdicción del Estado extranjero. En cambio, la más moderna tendencia jurisprudencial adoptó la doctrina restringida o relativa para los segundos, distinción que a la postre fue recogida por las legislaciones recientes.”

Continúa dando su opinión diciendo:

“Que empero, a la vista de la práctica actual divergente de los Estados, ya no es posible sostener que la inmunidad absoluta de jurisdicción constituya una norma de Derecho Internacional general, porque no se practica de modo uniforme ni hay convicción jurídica de su obligatoriedad. Prueba de ello son los textos legislativos modernos que se enrolan claramente en la teoría restrictiva, tales como la “Convención Europea sobre Inmunidad de los Estados” (1972), la “Foreign Sovereign Immunities Act” de los Estados Unidos (1976), la “State Immunity Act” de Gran Bretaña (1978), entre muchos otros. Asimismo, el proyecto sobre

inmunidad de jurisdicción elaborado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas sigue la teoría restrictiva.”

La Corte alude a la postura actual del Derecho Internacional indicando que si bien no es obligatorio y que existen posturas divergentes, la teoría restrictiva se manifestó en “Convención Europea sobre Inmunidad de los Estados” (1972), la “Foreign Sovereign Immunities Act” de los Estados Unidos (1976), la “State Immunity Act” de Gran Bretaña (1978).

Los fundamentos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en este caso, es que el conflicto no está basado en actos enolados en la función pública del Estado extranjero si no en una actividad laboral fundada en la buena fe y que de ningún modo esto supondría la conservación de la inmunidad de jurisdicción.

La Corte en miras a actualizarse y seguir la postura moderna internacional manifiesta que en ciertas situaciones el Estado puede ser eximido de la inmunidad de jurisdicción.

Por último, sostuvo:

“Que no existen tratados internacionales referentes a la demandabilidad de los Estados extranjeros, a diferencia de la que ocurre respecto de determinados agentes diplomáticos, cuya situación jurídica sobre el particular ha sido tratada por la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961 y por la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963, aprobadas por nuestro país por los decretos-leyes 7672/63 y 17.081/67, respectivamente. Asimismo, por la primera disposición citada, se aprobó también la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de los Organismos Especializados, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas por resolución 179 de 21 de noviembre de 1947.”

En este apartado la Corte explicita a que no habría ningún sustento ya sea Ley o Tratado hacia la situación mencionada anteriormente, es decir, si un Estado extranjero puede ser demandado pero que si está definida cuando se refiere a los agentes diplomáticos.

Luego la Corte remarca el porqué de su postura justificándolo de manera “universal”, mencionando que tanto la Carta Magna de la ONU, la Declaración de los Derechos Humanos, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica declaran que todo particular cuyo Derechos y garantías fuesen vulnerados por parte de tratado, convenio, o pacto tiene Derecho a presentar un recurso, a ser oído ante un tribunal competente de manera pública y en condiciones de igualdad.

En definitiva, la Corte decidió no hacer lugar a la inmunidad de jurisdicción en cuestiones previsionales y laborales en donde juegue un papel importante la seguridad jurídica de los particulares y en donde se su produzca, como fue mencionado en los considerando, una “negociación de justicia”.

2.3 COMENTARIO A FALLO

Aquí realizaré un comentario al fallo recién presentado.

Tal como se ha sostenido:

“la Corte Suprema de Justicia de la Nación modificó su jurisprudencia relativa a la inmunidad de jurisdicción de los Estados extranjeros .La decisión resulta trascendente porque, haciendo merito a la evolución producida en el campo del Derecho Internacional, otorgo a ese privilegio un alcance relativo, en función de los actos que se pretende juzgar a los tribunales locales”. (Fernández Madrid, 1994, Revista Universidad de Palermo)⁴¹

Así, entonces, podemos nombrar cómo en los autos caratulados «Manauta, Juan José c/ Embajada de la Federación Rusa», en este caso, la Suprema Corte de nuestro país reforma su postura de inmunidad de jurisdicción absoluta adhiriendo a la postura de inmunidad restringida tal como dice: *"la extensión analógica interpretativa carece de*

⁴¹ Recuperado el 01/02/2019 de <https://www.palermo.edu/derecho>

sustento legal y transforma a la norma en inconstitucional" pues "el privilegio de inmunidad no debe transformarse en impunidad".

En definitiva, la Corte advierte que la inmunidad de jurisdicción hacia los Estados extranjeros no es absoluta si no relativa, determinando que poseer un privilegio no significaría estar exento de alguna sanción. Por tanto, este fallo es de trascendencia porque, como se vio a lo largo del presente, abre camino a la primera Ley de inmunidades de Estados Extranjeros y, como sabemos, años después a la 26.961, materia de esta investigación.

En este sentido, opinamos que es relevante dado que cumpliría la función de ser el primer antecedente de la postura de CSJN en cuanto a inmunidades de jurisdicción. También, es importante debido a nuestro tema, ya que esclarece que la inmunidad absoluta no es un beneficio para que los Estados aprovechen a evadir las obligaciones que les corresponden ya sea como ente público o privado. Recordando que específicamente el decreto-ley 1285/58 no incluiría el término “expreso” con respecto a otorgar la conformidad para ser sometido a juicio. Dicho esto, en lo referente al vacío legal de la demandabilidad de los Estados extranjeros, podemos decir que se encuentra ya que solo se menciona a si un agente diplomático es demandable o no.

Siendo así, mi postura se encuentra a favor de lo dicho por la Corte ya que gracias a esta posición, Argentina se inserta a la comunidad internacional y respeta los principios propuestos y defendidos por esta. La relevancia de pertenecer a la comunidad internacional y adoptar legislaciones recientes hace referencia a que a pesar de las diferencias políticas, sociales y culturales se receptan fines u objetivos en común sobre la política y la ley internacional. Queriendo así, a mi parecer, Argentina pertenecer a ese colectivo internacional, no visible, conformado por ciertos estados y tratar de aplicar ciertas directrices de estos a su propio territorio.

2. FALLON BLASSON

3.1 HECHOS

En los autos, *Blasson, Beatriz c. Embajada de la República Eslovaca*⁴², el día 6 de Octubre de 1999, en donde una empleada de la embajada de la República Eslovaca demanda a esta por despido incausado y faltas laborales. La empleada consigue interponer un embargo preventivo en una de las cuentas bancarias de la embajada por lo que la embajada pide el levantamiento de esta medida, siendo esto último denegado, teniendo presente al fallo *Manauta*, por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala III, por lo que apelan queja a la Corte, diciendo que la decisión es arbitraria y que falta sustento para dicha toma de decisión.

Además, destaca la embajada que se vulnero el principio de seguridad jurídica y que se violaría el principio de inmunidad jurisdiccional de los Estados pero por sobre todo se vulnero los compromisos o acuerdos de reciprocidad entre los Estados. Además, la embajada se ampararía en la tesis de inmunidad absoluta de inmunidades dado que proclama que nunca renuncio a las inmunidades para estar sometida a medidas ejecutorias. Por lo tanto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordena el levantamiento de la medida.

3.2 RAZONAMIENTO DE LA CORTE

Ha sostenido la Corte

Que no existe en nuestro país una norma de derecho interno que regule específicamente el conflicto de inmunidad de ejecución de los Estados extranjeros suscitado en la causa. La ley 24.488 sólo regula la inmunidad de jurisdicción sin que exista ningún atisbo en su articulado que permita aplicarla por analogía a la inmunidad de ejecución, que a todas luces no ha sido contemplada en aquella ley. En tales condiciones, el caso deberá ser resuelto según las normas y principios del derecho internacional que resulta

⁴² FALLO BLASSON, CSJN. BLASSON BEATRIZ LUCRECIA GRACIELA c/ EMBAJADA DE LA REPUBLICA ESLOVACA s/LEVANTAMIENTO DE EMBARGO PREVENTIVO. Con fecha: 06/08/1998 .B. 687. XXXIII. RHE. Autos COPIAS. Recuperado el 6/04/2019 en <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/fallos/buscar.html>

incorporado “ipso iure” al derecho argentino federal, pues el desconocimiento de las normas que rigen las relaciones diplomáticas internacionales no tendría otro desenlace que conducir al aislamiento de nuestro país en el concierto de las naciones (ver “Manauta”, Fallos: 317:1880).

Por su parte dijo también,

Que la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas establece que: “los locales de la misión, su mobiliario y demás bienes situados en ellos, así como los medios de transporte de la misión, no podrán ser objeto de ningún registro, requisa, embargo o medida de ejecución” (art. 22.3). Lo mismo dispone el art. 31.4 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963.

Sostuvo textualmente:

“Que las medidas ejecutorias contra bienes de un Estado extranjero que implican el empleo de la fuerza pública del Estado del foro, afectan gravemente la soberanía e independencia del Estado extranjero, por lo que no cabe, sin más extender las soluciones sobre inmunidad de jurisdicción a los casos de inmunidad de ejecución (caso “Manauta”, Fallos: 317:1880). La distinción entre la inmunidad de jurisdicción y la inmunidad de ejecución se ha hecho en distintos ordenamientos jurídicos, habiéndose establecido que la renuncia a la inmunidad de jurisdicción no implica la renuncia a la inmunidad de ejecución...”

En este sentido, la Corte entendió que trabar medidas ejecutorias al Estado extranjero afecta la soberanía de este y tomando como antecedente al fallo Manauta extendió las inmunidad de jurisdicción a las de ejecución, aclarando que la renuncia a la inmunidad de jurisdicción no implicaría la renuncia a la de ejecución.

En conclusión, la Corte fundándose en la Convención de Viena Sobre Relaciones Diplomáticas de 1961 y, también, en que la renuncia de inmunidad de jurisdicción de los

Estados no implica la de la inmunidad de ejecución y que las medidas coercitivas deben tomarse de manera restrictiva ya que afectarían a la soberanía del Estado extranjero, ordena el levantamiento de la medida cautelar a la embajada de la República Eslovaca. Además, agrega que si se llega a ocasionar un conflicto de intereses entre un particular y un Estado extranjero y está en juego la inmunidad de ejecución, se la debe privilegiar a esta última.

3.3 COMENTARIO A FALLO

Aquí la Corte ha asumido un criterio restringido.

Ahora bien, por más que hayan asumido el criterio restringido, no abarcaría la inmunidad de ejecución. Por tanto, no se puede ejecutar a un Estado. Es decir, están teniendo una mirada más bien compatible con el criterio absoluto.

El acogimiento de la tesis de la inmunidad de jurisdicción restrictiva de los Estados extranjeros, entonces, no abarcaría la inmunidad de ejecución a su respecto, ya que las medidas ejecutorias entorpecen los derechos soberanos del Estado extranjero y por sobre todo, su independencia.

En consecuencia, solo sería válida la ejecución forzada de la propiedad de un Estado extranjero si sólo sí da su aceptación, y si es destinado para fines soberanos de aquél. Esto derivaría de una inmunidad diplomática descrita en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (art.22). Plantea que ante el interés del trabajador a cobrar su salario o embargar una cuenta bancaria de un Estado, ha de darle predilección a la última aunque no sea un caso en particular de inmunidad.

Se ha sostenido:

“Si bien no se pronuncia abiertamente sobre la adopción de una postura restrictiva en materia de inmunidad de jurisdicción, el mismo alude a la distinción entre bienes destinados a los gastos ordinarios de la embajada y bienes destinados a actividades *iure gestionis*, lo cual conlleva la distinción entre bienes con finalidad públicas y privadas del Estado extranjero al que ya se ha hecho referencia.” (Mastaglia, 2012:3)

Por otra parte, otro fallo más que denota el cambio de rumbo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos caratulados «Blason, Beatriz c/ Embajada de la República Eslovaca» donde, con fecha del 6/10/1999, se interpone un embargo preventivo a la cuenta corriente de la embajada de la República Eslovaca. Allí, la Corte deniega este pedido coercitivo de ejecución diciendo que entre el derecho del trabajador y la inmunidad de la embajada, prima esta última. La Corte fundamenta esto diciendo:

“Las medidas ejecutorias contra bienes de un Estado extranjero que implican el empleo de la fuerza pública del Estado del foro, afectan gravemente la soberanía e independencia del Estado extranjero, razón por la cual no cabe extender las soluciones sobre inmunidad de jurisdicción a los casos de inmunidad de ejecución. Así, la renuncia a la primera no importa, por sí, la dimisión a la segunda inmunidad. La adopción de la tesis de la inmunidad de jurisdicción restrictiva de los Estados extranjeros, no implica necesariamente la inmunidad de ejecución a su respecto, pues las medidas ejecutorias interfieren contra los derechos soberanos del Estado extranjero de un modo mucho más grave y apremiante.”

En esto último, nos percatamos de que la Corte realiza la distinción entre inmunidad de jurisdicción y ejecución, diciendo que esta última sería mucho más severa y comprometería demasiado a la soberanía y autonomía del país.

Por tanto, si bien, la CSJN no continua con su postura anterior de inmunidad absoluta, entiende que si afecta a la soberanía de otro Estado se podrían hacer excepciones. En este sentido, haciendo referencia a la hipótesis de nuestro trabajo esta solución se relacionaría, dado que en este caso, por medio de las inmunidades se protegería a la soberanía de país extranjero, siendo así, en mi opinión, la decisión de la Corte acertada.

3. FALLO VALLARINO

4.1 HECHOS

En este caso, con autos caratulados Vallarino, Edelmiro Osvaldo c. Embajada del Japón ⁴³ con fecha del 4 de Mayo del año 2000, Vallarino empleado que se encargaba de

⁴³ FALLO VALLARINO, CSJN. VALLARINO EDELMIRO OSVALDO c/ EMBAJADA DEL JAPON s/INCONST. LEY 24.488.Fecha: 28/12/1998 .V. 14. XXXIV. REX. Autos COPIAS. Recuperado el 6/04/2019 en <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/fallos/buscar.html>

la seguridad, demanda a su empleadora, la embajada de Japón, por haberes adeudados. Ante esto la embajada argumenta la inconstitucionalidad de la demanda basada en la Ley 24.488. La Cámara Nacional de Apelaciones de Trabajo (sala II) deniega el planteo por lo que la demandada interpone un recurso extraordinario exponiendo que la Ley mencionada es inconstitucional dado a que no sigue la costumbre y los tratados internacionales. La embajada argumenta que la seguridad de la embajada es un acto *iuri imperii* y no *iure gestionis*. También, recalcan que nuestra CN otorga jerarquía a los tratados internacionales por sobre las leyes (art 75, inc .22), lo que conllevaría la inconstitucionalidad de la Ley 24.488 que vulneraría lo dispuesto en la Convención de Viena de 1961.

3.2 RAZONAMIENTO DE LA CORTE

La Corte ha sostenido:

“Que la ley de inmunidad de jurisdicción, al adoptar la tesis restrictiva, dispone en el art. 2º, inc. d que los estados extranjeros no podrán invocar inmunidad de jurisdicción "cuando fueren demandados por cuestiones laborales, por nacionales argentinos o residentes en el país, derivadas de contratos celebrados en la República Argentina o en el exterior y que causaren efectos en el territorio nacional". Concurren en autos, todos los requisitos necesarios para que el caso encuadre dentro de las previsiones de este artículo pues el trabajador reside y trabajó en el país (Fallos 321:2434 esp. consid. 10).”

En este apartado, básicamente, la Corte remite a la Ley de inmunidad de jurisdicción diciendo que los Estados extranjeros no poseerán inmunidad de jurisdicción cuando la controversia no sea *iuri imperii*, es decir, si son demandados por la actividad laboral en un contexto de relación de trabajo que involucre a ciudadanos argentinos o residentes en el país pero que afecten a nuestro país no proseguirán las inmunidades.

También se dijo:

“En efecto, contra la opinión de la recurrente, V.E. ha rechazado que existan tratados referentes a la demandabilidad de los

Estados extranjeros y que, por otro lado, la inmunidad de jurisdicción —entendida en su aceptación absoluta—constituya hoy un principio generalizado del derecho internacional (cfse. ítem IV)”.

En este sentido, la Corte menciona a Vallarino diciendo que este en su demanda también rechaza la existencia de tratados que versen sobre si se podría o no demandar a los Estados y que la postura inmunidad absoluta siga en la actualidad siendo un principio general y obligatorio para toda la comunidad internacional.

Sostuvo también:

“Aquella calificación —vuelvo a decirlo—concerniente a un empleado de seguridad interna de la embajada, aparece definida, en rigor, en base a previsiones de derecho laboral común —ajenas, por regla, a esta vía extraordinaria—y su eventual desacierto no ha sido puesto de manifiesto como es debido por la quejosa, atendiendo a la índole de la causal invocada, que —válido es señalarlo—no se dirige a convertir a la Corte Suprema en un tercer tribunal de las instancias ordinarias, ni a corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en que las deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impiden considerar al pronunciamiento como la "sentencia fundada en ley" a que aluden los arts. 17 y 18 de la C. Nacional (v. Fallos 311:2293; 312:246; 313:62, 1269, entre muchos otros), lo que, por cierto, no ha sido evidenciado en la instancia.”

Aquí, la Corte Suprema explica que no funcionaría como un tribunal subsidiario o tercería sino que actuaría de modo excepcional para un caso excepcional cuando ocurren casos que requieren reconsideran la “sentencia fundada en Ley”.

“Por último, juzgo que tampoco es atendible su argumento en cuanto sostiene que la declaración de competencia del fuero del trabajo nacional implica denegar el fuero federal al que tiene derecho un Estado extranjero en virtud de cláusulas

constitucionales pues, como lo ha establecido reiteradamente ese Alto Cuerpo, los magistrados que integran la judicatura de la Capital de la República —entre los que cabe incluir a los de la Justicia del Trabajo de esta ciudad—revisten carácter nacional (Fallos:276:255; 302:914; 311:522; y, recientemente, el ya citado "Saravia..."), circunstancia que impide pueda considerarse que ha existido, en rigor, denegatoria de tal fuero, desde que lo garantizado por la C. Nacional, en ese sentido, es la intervención de los tribunales de la Nación (art. 116, C.N.).”

Por todo lo dicho,

“procede el recurso extraordinario pues la naturaleza de la cuestión planteada —inmunidad de jurisdicción de los estados extranjeros—constituye, según jurisprudencia de esta Corte, un principio elemental de la ley de las naciones (Fallos 125:40) que, por lo mismo, revela su inequívoco carácter federal y determina que su inteligencia deba ser restablecida por esta Corte.”

Por más de tratarse de cuestiones laborales, la Corte entendió que al estar involucradas el tema de las inmunidades, más que nada la de jurisdicción ya que la de ejecución fue desestimada, declara que procede el recurso extraordinario, además, de aclarar que se trata de un principio de la Ley de las naciones.

Se confirma la sentencia apelada, se declara el recurso extraordinario admisible por ser cuestión federal al versar sobre inmunidades.

Con respecto, a la sentencia confirmada de manera expresa, esta última significaría que la demandada no podría hacer valer la inmunidad requerida y se declara la competencia al Juzgado Nacional de Trabajo para la causa siga su curso.

4.3 COMENTARIO AL FALLO

Claramente, en este caso, se puede apreciar el vacío legal que existe en cuanto a inmunidades y demandabilidad de los Estados y que, además, todo dependería relativamente de la postura que siga o adopte el tribunal. Como podemos observar, en ocasiones es conveniente inspirarse en la costumbre internacional o en las legislaciones de otros países y otras, si lo estima el caso, ampararse en la Ley argentina.

Como dijimos en el proyecto, la Corte es ambigua en ocasiones, como en este caso opinando:

“No puede ser admitido el planteo de inconstitucionalidad de la ley 24.488 que se reduce a sostener que la misma se opondría a la Costumbre Internacional que consagra el principio de la inmunidad de jurisdicción, si, lejos de contradecir la costumbre internacional la ha aceptado al receptar la inmunidad de jurisdicción relativa o restringida”.

En esta instancia, la CSJN sostiene que la Ley 24.488 no sería inconstitucional dado a la tendencia internacional de ampararse en el principio de inmunidad de jurisdicción relativa.

En este sentido, nuevamente, se fundan y remiten a “Manauta”, imponiendo la tesis restrictiva de inmunidades, entendiendo que si la cuestión versare sobre inmunidad de jurisdicción la CSJN adoptaría la postura restrictiva y se alejaría si se tratase de inmunidad de ejecución, ya que eso produciría un daño a la soberanía del Estado extranjero.

4. EL CASO DE LOS FONDOS BUITRES.

Cabe aclarar que nos basaremos en un artículo de la revista de la Universidad de Berkeley ya que no fue posible encontrar el fallo del juez Griesa. A continuación nos centraremos en traducir lo dicho por Fisher.

Obsérvese que la traducción me pertenece.

5.1. ARTICULO DEL FALLO DE JOHN MUSE FISHER

A continuación se encuentran párrafos extraídos y traducidos del artículo de la Universidad de Berkeley:

“El análisis en este caso, comienza hablando de los « soberanos », que al igual que empresas o particulares, asumen deudas. En contraste a estos, los soberanos no podrían ni morir ni entrar en quiebra. Continúa diciendo, de la habilidad que tiene un país para reestructurar sus obligaciones para enfrentar problemas financieros y que a su vez, funcione la economía local y también, la mundial » (Muse Fisher, 2014:2)

Luego, agrega que Argentina en el mes de Agosto de 2014, se rehúsa a pagar lo que adeuda a los fondos buitres y entra en un default técnico. (Muse Fisher, 2014)

Dice textualmente *“El problema de los fondos buitres revelaría una tensión para la adhesión a la ley y las preocupaciones morales por el bienestar económico de los países en desarrollo, semidesarrollados y desarrollados.”* (Muse Fisher, 2014:3)

Asimismo, en el apartado resalta que los fondos buitres amenazan la soberanía y solvencia de Argentina. (Muse Fisher, 2014)

El autor, en este caso, explica que la decisión del « The Second Circuit » se basó en la interpretación de una cláusula estandarizada « pari passu » de los contratos sobre deudas y que serviría para situar a todos los acreedores en pie de igualdad. “(Muse Fisher, 2014)

Sostiene que *“Esta decisión impacto tanto política como económicamente. También, como respuesta al conflicto con la fragata Libertad, varios oficiales argentinos fueron suspendidos y otros renunciaron.”* (Muse Fisher, 2014:6)

Asimismo, se discute que el Congreso de Estados Unidos y otros cuerpos legislativos deberían actuar para limitar la habilidad de los fondos buitres y crear un mecanismo de reestructuración de deuda soberana y que sea reconocido internacionalmente. (Muse Fisher, 2014)

Se dijo :

“ La capacidad que tienen los soberanos a pedir créditos en el mercado de capitales les permite realizar ciertos proyectos que, de lo contrario, no los podrían solventar. En consecuencia, la incapacidad de acceder al crédito puede socavar el crecimiento económico a través de una subinversión. “(Muse Fisher, 2014:8)

Pero continua diciendo :

“ Sin embargo, la deuda soberana es diferente a la mayoría de las formas de deuda privada, ya que no se puede escapar fácilmente. A diferencia de un particular o una corporación, un país no puede escapar de las obligaciones que conlleva la deuda con tan solo la muerte o la quiebra. La doctrina de *pacta sunt servanda* sostiene que "los contratos de deuda externa son vinculantes y continúan vigentes hasta que se canjeen". “(Muse Fisher, 2014:10)

Sin embargo, no existe un mecanismo de quiebra para los deudores soberanos. Como resultado, los acuerdos de reestructuración voluntaria entre los Estados deudores y los acreedores públicos y privados son esenciales para el buen funcionamiento del mercado de deuda soberana y, por lo tanto, para la salud económica de los soberanos y para el desarrollo económico global en general. Los intereses de los fondos buitres, sin embargo, no están alineados con los intereses del soberano.

En resumen, los fondos buitres soberanos se distinguen de los fondos corporativos de deuda en dificultades. Específicamente, los mejores intereses de los buitres soberanos no están alineados con los mejores intereses del propio soberano, mientras que los intereses de un fondo corporativo de deuda en dificultades generalmente están alineados con los intereses de la empresa en bancarrota. “(Muse Fisher, 2014:15)

Para 2010, aproximadamente el 93 por ciento de los tenedores de bonos habían aceptado ofertas de reestructuración para recuperar al menos algo de lo que se perdió. Muchos de los que no accedieron a la reestructuración, los "holdouts" o "buitres", demandaron Argentina para cobrar el valor total de los bonos en incumplimiento. “(Muse Fisher, 2014)

El citado autor nos cuenta :

“ Después de la oferta de reestructuración de 2005, el Congreso argentino aprobó la " Ley de bloqueo ", prohibiendo al gobierno renegociar o pagar los bonos restantes en incumplimiento sin la aprobación del Congreso. La ley, además, prohibió al Estado "llevar a cabo cualquier tipo de acuerdo judicial, extrajudicial o privado con respecto a los bonos". En 2009 y 2010, el Congreso argentino suspendió temporalmente la "Ley de bloqueo" para permitir una segunda ronda de reestructuración, en la que participó otro 17 por ciento de todos los tenedores de bonos. “(Muse Fisher, 2014:19)

Los tenedores de bonos restantes, que ahora representan una deuda estimada de \$ 11 mil millones, se negaron a reestructurarse, muchos optaron por litigar por el valor total de los bonos. Estos tenedores de bonos son los "holdouts" o "buitres". "(Muse Fisher, 2014:19)

Los tenedores de bonos de NML Capital y otros holdout han estado involucrados en litigios contra Argentina desde al menos 2005. Para los propósitos de este comentario, la primera disposición importante ocurrió en Diciembre de 2011 cuando el Juez Thomas P. Griesa del Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito Sur de Nueva York interpretó una cláusula en los bonos del acuerdo de agencia fiscal (FAA), la cláusula pari passu , para prohibir a la Argentina que discrimine a los tenedores de bonos de reserva a favor de los tenedores de bonos de intercambio. El tribunal determinó que Argentina violó la cláusula al clasificar sus obligaciones de pago sobre los bonos originales en incumplimiento de pago por debajo de sus obligaciones con los tenedores de bonos de la Bolsa. El pari passu, o "cláusula de pie de igualdad", es un componente común de los contratos de bonos, pero su significado se debate. "(Muse Fisher, 2014)

Al tomar su decisión, el Segundo Circuito rechazó el argumento de Argentina de que la decisión de forzar el pago a los fondos buitres causaría un grave daño a la economía argentina. De hecho, el tribunal determinó que el acceso de Argentina a \$ 40 mil billones en reservas de moneda extranjera superaría su capacidad de pago. El Segundo Circuito también rechazó un argumento presentado por los Estados Unidos como amicus. Los Estados Unidos argumentaron que defender la decisión del tribunal de distrito podría "socavar las décadas de esfuerzo que Estados Unidos ha gastado para alentar un sistema de resolución cooperativa de crisis de deuda soberana" y permitiría a un solo acreedor para frustrar la implementación de una reestructuración con apoyo internacional plan. (Muse Fisher, 2014)

Así las cosas,

“ El 21 de Noviembre de 2012, el juez Griesa emitió una orden que exigía que el pago a los holdouts se pusiera en práctica "lo antes posible", con el fin de socavar la oportunidad de la Argentina de "idear medios para la evasión". Finalmente, el abogado de Argentina, Jonathan Blackman, afirmó la posición de Argentina de que no pagaría a los holdouts incluso si se lo ordenaran. "(Muse Fisher, 2014:22)

El primero de Marzo de 2013, después de dos días de la audiencia, el tribunal ordenó a Argentina sugerir una fórmula de pago. Aunque la presidenta argentina Fernández había jurado previamente no pagar nunca a los holdouts, poco después de la orden judicial, rápidamente señaló que Argentina estaría dispuesta a pagar algo a los holdouts para resolver la disputa. Posteriormente, el tribunal solicitó a los holdouts una respuesta a la propuesta de Argentina. Los holdouts finalmente rechazaron la propuesta en Abril de 2013.

Pari Passu, un argumento sugirió que si la orden del juez Griesa se confirmaba y Argentina no podía pagar a los tenedores de bonos de intercambio sin pagar también a los acreedores holdout, Argentina no se vería obligada a pagar ninguno, lo que llevaría a un incumplimiento técnico. Esto es exactamente lo que sucedió. (Muse Fisher, 2014).

5.2 COMENTARIO AL CASO

Comprendemos, entonces, que una característica a destacar del caso, como ya mencionamos, es que éste poseía la jurisdicción de Estados Unidos, ya pactada, entonces, como vimos en los anteriores capítulos si se originará un conflicto, este mismo sería sometido a tribunales americanos. Por lo que vemos, Argentina, se ve exenta como jurisdicción elegible para atender el caso, podríamos decir por lo que leímos su poca o confusa seguridad jurídica o su falta de legislación certera.

A su vez, es interesante, lo ocurrido con el *Pari Passu* y el porqué del default y el futuro de la seguridad jurídica de nuestro país. Entendemos que Argentina no podía o no había pagado a tenedores anteriores, por tanto, el país estaría en una especie default pero lo declara cuando se confirma la orden de Griesa, así no incumpliría la sentencia y mientras tanto no pagaría a ninguno de los acreedores, incluidos los que solicitan el cien por ciento de lo adeudado.

Asimismo, al someterse voluntariamente y por medio de un acuerdo a una jurisdicción distinta a nuestro país e incumplir indirectamente lo sentenciado por otros Estados extranjeros, el país no brindaría la suficiente confianza como para actualizarse a los estándares mundiales y al plan de restructuración financiera internacional.

Dicho esto, relacionándolo con la Ley de inmunidades bancarias, generar certeza de estabilidad tanto legal, económica y política no sería posible, teniendo en cuenta que, además, estos fondos de inversión privado o los "fondos buitres" buscan específicamente países con vacíos legales en lo referente a estas cuestiones.

Si bien, antes con la postura de inmunidad absoluta, los Estados eran inmunes a todo tribunal de Estado extranjero, esto se ve morigerado con la postura restringida, abriendo paso al actuar de los fondos buitres, tomando al Estado en su rol como particular. Ampararse en este tipo de leyes, permitió que se “embargue” a la fragata Libertad, dejando de lado la inmunidad de ejecución que teóricamente gozaría Argentina. En respuesta a esto y a que se impidiera la sentencia del juez Griesa, la ONU, aprobó la resolución 68/304 que declara establecer dentro del marco internacional una estrategia de restructuración de la deuda soberana en el marco de lo inclusivo y equitativo, haciendo hincapié en que sea “conforme a las necesidades y prioridades nacionales”.

Mientras tanto, no podemos olvidar que podría poner en riesgo la economía del país dado el desconocimiento del costo final, es decir, el total a pagar adeudado. Un cierto grupo de bonistas continúa su reclamo del cien por ciento más intereses. Es decir, que si estos fondos no aceptan la decisión de zanjar ya la causa, podrían apelar ante la Cámara de Nueva York por lo que continuaría el caso.

5. Conclusión

En este capítulo nos dedicamos a analizar los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y a resaltar brevemente el caso de los Fondos Buitres ya que creímos pertinente relacionarlo con el tema de la tesis, dado a las ventajas que tuvieron estos fondos al tener la jurisdicción pactada y el auge de la teoría restrictiva de inmunidades.

En un primer lugar, tomamos para estudiar detenidamente el fallo “Manauta”, visto como el *leading case* cuando se supone un conflicto de inmunidades, concluyendo que la CSJN decide abandonar, en este caso, la teoría de la inmunidad absoluta de jurisdicción y no de ejecución, adoptando la teoría restrictiva, admitiendo así que un Estado extranjero sea demandado en tribunales argentinos.

Luego, nos detuvimos a analizar el segundo caso a seguir, “Blason”, aquí no solo es relevante la inmunidad de jurisdicción si no que lo que se discutiría sería la inmunidad de ejecución, acordando que quien interpone una medida ejecutoria hacia un Estado afectaría su independencia, libertad y soberanía.

Vimos a “Vallarino”, en donde la Corte decide actuar de carácter excepcional dado que la cuestión al versar sobre inmunidades lo ameritaba y manifestando que no se podía solucionar esta controversia meramente en lo previsional. Asimismo, es en este

caso donde se plantea el problema o vacío legal que existe sobre la demandabilidad de los Estados y sus alcances.

Por último, realizamos un breve análisis y traducimos un artículo para comprender y ahondar en el caso de los fondos buitres y como comprometería de sobremanera a nuestra economía y seguridad jurídica. Llegando a la conclusión, de que el país por más de ser “resistente” frente a este conflicto dejó entrever la falta legislación acerca de la materia, produciendo, en consecuencia una desconfianza global para futuras inversiones.

CONCLUSION FINAL

En el presente trabajo final de grado se indagó el fenómeno de la inmunidad que poseen los bancos extranjeros en general y especialmente en el territorio Argentino.

La pregunta de investigación que guio el presente trabajo fue, ¿cómo es que la ley de inmunidades de bancos extranjeros otorga soberanía nacional popular y dota de control bancario/divisas a la República Argentina?

La hipótesis de trabajo, dando respuesta tentativa a dicho interrogante fue sostener que la inmunidad jurisdicción y ejecución trae aparejada control financiero y, por tanto, la soberanía nacional se ve protegida.

Sin embargo, creemos que dicha **hipótesis era parcialmente errónea**, ya que como pudimos observar a lo largo del trabajo, la inmunidad de jurisdicción particularmente varía de acuerdo a la corriente que se esté siguiendo en ese momento y a las ideologías políticas recurrentes de cada Estado. Y, por sobre todo, si deciden basarse en la Costumbre Internacional y ciertos principios generales del Derecho Extranjero o en leyes determinadas.

Con respecto a la inmunidad de ejecución, vemos que preferentemente se tienden a rechazar medidas ejecutorias razón por la cual, en este aspecto sí podemos decir que se vería protegida la soberanía nacional y concordaría con nuestra hipótesis, dado que la soberanía de cada Estado predomina está por sobre otro tipo de interés.

En contraposición a esto, observamos cómo este tipo de inmunidad si se vio vulnerada en el caso del caso de los fondos buitres, no correspondiendo nuevamente a nuestra hipótesis de TGF.

Si bien, al tener en cuenta que un Banco Central es el órgano que ejerce el poder de policía y que de por sí su función trae aparejado el control financiero, observamos que todo es subjetivo a la controversia suscitada y al país en el cual se origina y al principio o acuerdo de reciprocidad. Este último, siendo clave para determinar qué tipo de inmunidad se hace valer y sus alcances.

De igual manera, debido a la falta de legislación sobre este tema no es del todo posible asegurar que la soberanía nacional se vería protegida ya que no hay, como reiteramos en todo el trabajo, demasiado material y resultaría confuso ya que se produciría una mezcla entre la demandabilidad de los Estados, con la demandabilidad de los bancos centrales extranjeros pertenecientes a dichos Estados y con lo dicho por la Ley local. Es

importante aclarar esto último debido a la nebulosa creada con respecto a la demandabilidad y su procedencia.

Un ejemplo de esto es la Ley 24.488 que no mencionaría en ninguno de sus artículos la inmunidad de ejecución pero, como pudimos notar en la práctica, al presentarse un caso en donde se reclama la inmunidad de ejecución, se destaca que la renuncia de inmunidad de jurisdicción no implicaría la de ejecución no nombrada en ninguno de sus artículos.

A diferencia de esto, la Ley 26.961 sí menciona esta inmunidad pero con la cláusula de reciprocidad como condición.

Además, concluimos que sería importante para el ordenamiento jurídico local finalmente, dilucidar a qué se estaría abordando cuando hablamos de Banco Central Extranjero, si estamos tratando con el propio Estado extranjero o con una entidad aparte ajena a la calidad de Estado soberano pero que por medio de ese Estado se les confiere las inmunidades tratadas.

A lo largo del trabajo abordamos cuatro capítulos.

El primero, fue básicamente para desarrollar el contenido y los fundamentos del Derecho Internacional Privado y Público. Para comprender e interiorizarse de manera general de los conceptos usuales utilizados en este campo y así lograr una idea acabada del Derecho Internacional propiamente dicho.

En resumen, la conclusión que arribamos en este capítulo fue comprender que la Ley 26.961 podría comprender no solo el Derecho Internacional Privado si no también el Público dado la posición en que se encontraría el Banco Central Extranjero.

El segundo, analizamos las partes, los Estados, los bancos centrales y como se involucran de manera financiera entre todos.

De este apartado, en definitiva, concluimos que la condición de reciprocidad es un paso clave en acuerdos y tratados para hacer valer la equidad y la soberanía de ambos. Asimismo, rescatamos un punto muy relevante con respecto a la inmunidad de ejecución, siendo que la inmunidad nombrada solo es válida con lo referente a los bienes afectados al Estado pero no se la tomaría como válido cuando versare sobre bienes comerciales y civiles, encontrándonos con una controversia que involucraría a los bancos y entidades financieras dedicadas al giro comercial y entendiendo que estos, entonces, si podrían estar sujetos a la eximición de inmunidad de ejecución en nuestro territorio independiente de que lo hubiesen pactado de antemano o lo hubiesen sujetado a un acuerdo.

En el tercer capítulo nos dedicamos a investigar a la jurisdicción internacional, las inmunidades que conlleva y la soberanía. Encontrándonos con una teoría proteccionista que los Estados implementaban para proteger interés económico y así declarar la nacionalidad de una entidad. Presentándose que la nacionalidad era un punto de conexión para gozar o no inmunidades y derechos.

Rescatando de este capítulo principalmente que la tendencia mundial actual en cuanto a inmunidades es la restringida debido a que las legislaciones pioneras consideraban a la absoluta como limitadora de la soberanía estatal.

Además, con respecto a la prórroga de jurisdicción, deducimos que las partes si podrían prorrogar la jurisdicción cuando versare sobre cuestiones patrimoniales o internacionales, por lo que entendimos que en controversias que estén involucradas las inmunidades de dos o más bancos extranjeros se podría prorrogar la jurisdicción.

Finalmente, concluimos que la condición de reciprocidad, como la llamamos en este TGF, sería utilizada con doble sentido, tanto para mantener las buenas relaciones con los demás Estados o para ser juzgados ante tribunales extranjeros.

El cuarto capítulo, aplicamos todos los apartados anteriormente mencionados a casos de la CSJN y entendimos que si bien el país, Argentina, posee una mirada proteccionista también quiere abrirse al mundo por lo que dependiendo de las buenas relaciones internacionales, adoptaran distintas corrientes de pensamiento, muchas veces predominando el interés general del Estado como rol público por sobre encima de los particulares. No obstante, pudimos observar que en casi todos los casos se ven los atentos para preservar y no vulnerar la soberanía nacional. Siendo esta condición necesaria y valida pero no suficiente en algunos casos.

BIBLIOGRAFIA

Doctrina

- TÉLLEZ NÚÑEZ (2018) –Revista del Derecho de Estado.
- BARBOZA, C. (1999). La Soberanía. Elementos condicionantes del Estado. Buenos Aires: Astrea.
- BENELVAZ, HECTOR.A Y COLL OSVALDO.W (1994)-Sistema Bancario Moderno, Tomo I-Depalma.
- BERENSON.M.WILIAM (2013)- -CATELLANOS, D’FELICE (2008)-Derecho Bancario.
- DROMI, R (2014)- Políticas para gobernar: programa Argentina 2011-2016-Hispania Libros.
- EDUARDO R.HOOFT (2015)-Derecho Internacional Privado al alcance de todos.- Eudem.
- GODIO, LEOPOLDO MARIO ADOLFO (2011)- Evolución, actualidad y tendencias en materia de privilegios e inmunidades de organismos internacionales.
- JOHN MUSE –FISHER (2014)- Starving the Vultures: NML Capital v. Republic of Argentina and Solutions to the Problem of Distressed-Debt Funds-Recuperado California Law Review.
- KALLER DE ORCHANSKY (1987)-Manual de Derecho Internacional Privado.
- LOPEZ HERRERA EDGARDO (2014)-Manual de Derecho Internacional Privado- Abeledo Perrot.
- Recursos legales y formación. Los archivos históricos de la Biblioteca Audiovisual de Derecho Internacional proporcionan un recurso único para enseñar, estudiar e investigar importantes instrumentos legales del derecho internacional. ONU.
- VÉRGEZ, JUAN CALVO (2015) -Aspectos jurídicos e institucionales de las políticas monetarias de los principales bancos centrales ante la actual crisis financiera.
- Yuni, J. y Urbano, C. (2006). Técnicas para investigar y formular proyectos. Tomo I. Córdoba, Argentina: Brujas.
- Yuni, J. y Urbano, C. (2014). Técnicas para investigar y recursos metodológicos para la preparación de proyectos de investigación. Tomo II. Córdoba, Argentina: Brujas

Jurisprudencia

<<"Manauta c/embajada de la Federación Rusa (1994) Inmunidad de Estados extranjeros.">> << CSJN, 11/12/07, Manauta, Juan José c. Embajada de la Federación Rusa s. daños y perjuicios. >>

<<"CSJN, 06/10/99, Blasson, Beatriz L. G. C. Embajada de la República Eslovaca.">>

<< CSJN, 04/05/00, Vallarino, Edelmiro Osvaldo c. Embajada del Japón.>>

Legislación

-Constitución Nacional de la República Argentina.

-Código Civil y Comercial de la Nación.

-Código Civil de la Nación.

-Convención de Montevideo. Sobre los Derechos y deberes de los Estados.

-Tratados de Montevideo de 1889 y 1940.

-Convención de Viena 1969.

-Ley 24.488.

-Ley.26.961.

- Conferencias Especializadas Interamericanas sobre Derecho Internacional Privado I y II (CIDIP).

-Carta de las Naciones Unidas.

-Resolución 68/304 de las Naciones Unidas.

ANEXO E – FORMULARIO DESCRIPTIVO DEL TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

AUTORIZACIÓN PARA PUBLICAR Y DIFUNDIR TESIS DE POSGRADO O GRADO A LA UNIVERIDAD SIGLO 21

Por la presente, autorizo a la Universidad Siglo21 a difundir en su página web o bien a través de su campus virtual mi trabajo de Tesis según los datos que detallo a continuación, a los fines que la misma pueda ser leída por los visitantes de dicha página web y/o el cuerpo docente y/o alumnos de la Institución:

Autor-tesista <i>(apellido/s y nombre/s completos)</i>	Camila Martin
DNI <i>(del autor-tesista)</i>	39.826.115
Título y subtítulo <i>(completos de la Tesis)</i>	La inmunidad de los bancos extranjeros en el Derecho argentino.
Correo electrónico <i>(del autor-tesista)</i>	Cmartin96@outlook.com
Unidad Académica <i>(donde se presentó la obra)</i>	Universidad Siglo 21

Otorgo expreso consentimiento para que la copia electrónica de mi Tesis sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21 según el siguiente detalle:

Texto completo de la Tesis <i>(Marcar SI/NO)^[1]</i>	Si.
Publicación parcial <i>(Informar que capítulos se publicarán)</i>	

Otorgo expreso consentimiento para que la versión electrónica de este libro sea publicada en la página web y/o el campus virtual de la Universidad Siglo 21.

Lugar y fecha: _____

Firma autor-tesista

Aclaración autor-tesista

Esta Secretaría/Departamento de Grado/Posgrado de la Unidad Académica:
_____certifica
que la tesis adjunta es la aprobada y registrada en esta dependencia.

[1] Advertencia: Se informa al autor/tesista que es conveniente publicar en la Biblioteca Digital las obras intelectuales editadas e inscriptas en el INPI para asegurar la plena protección de sus derechos intelectuales (Ley 11.723) y propiedad industrial (Ley 22.362 y Dec. 6673/63. Se recomienda la NO publicación de aquellas tesis que desarrollan un invento patentable, modelo de utilidad y diseño industrial que no ha sido registrado en el INPI, a los fines de preservar la novedad de la creación.

Firma Autoridad

Aclaración Autoridad

Sello de la Secretaría/Departamento de Posgrado

[1] Advertencia: Se informa al autor/tesista que es conveniente publicar en la Biblioteca Digital las obras intelectuales editadas e inscriptas en el INPI para asegurar la plena protección de sus derechos intelectuales (Ley 11.723) y propiedad industrial (Ley 22.362 y Dec. 6673/63. Se recomienda la NO publicación de aquellas tesis que desarrollan un invento patentable, modelo de utilidad y diseño industrial que no ha sido registrado en el INPI, a los fines de preservar la novedad de la creación.