

**CUASIDELITOS INTERNACIONALES  
UN PUNTO DE VISTA LATINOAMERICANO**

**HENRY SAINT DAHL \***

---

\* Abogado en Buenos Aires, Nueva York, Madrid y Texas. Profesor en CNAM (Paris).



*Más de 3.000 personas fallecieron y 200.000 otras quedaron heridas el 3 de Diciembre de 1984, en Bhopal, cuando 40 toneladas [de substancias gaseosas] fueron propelidas al exterior de una planta de pesticidas perteneciente a Union Carbide. Muchos más han muerto desde entonces, por enfermedades causadas por la emisión de gas. [...] Más del 95 % de los reclamantes que han sido indemnizados, han recibido alrededor de U\$ 600 en caso de heridas o alrededor de U\$ 3.000 en caso de muerte. La mayoría del dinero no ha sido aun pagado.” (New York Times, 5/3/00, pag. 5. Enfasis agregado).*

Es común hoy en día oír hablar de una economía globalizada, de comunicaciones instantáneas y de otros avances que tornan las fronteras en redundantes. Este movimiento universalista impone criterios modernos que se manifiestan en el derecho, al igual que en otras expresiones culturales. El fenómeno opuesto, que podríamos llamar regionalismo, consiste en mantener firmes las estructuras y los sistemas tradicionales.

La interacción entre el universalismo y el regionalismo puede estudiarse desde muchos puntos de vista, entre ellos el de los cuasidelitos<sup>1</sup> internacionales. Mirando hacia Latinoamérica se advierte que hay un gran sector en que los cuasidelitos son impulsados por el universalismo. La economía globalizada por ejemplo, junto con todo lo bueno que conlleva, introduce también mercaderías y procedimientos industriales de altísima peligrosidad, capaces de causar accidentes catastróficos.

Al mismo tiempo, en el derecho latinoamericano que protege contra estos cuasidelitos internacionales prima no ya el universalismo, sino el regionalismo. Esto es así pues, como se verá seguidamente, sus sistemas jurídicos han quedado aislados y rezagados frente a la tecnología. La situación puede explicarse así: en Latinoamérica se cometen cuasidelitos internacionales utilizando técnicas del siglo XXI, mientras que los sistemas jurídicos correspondientes son productos del siglo XIX. Dicho de otro modo, en Latinoamérica los cuasidelitos facilitados por el universalismo, son combatidos con un derecho regionalista.

Es evidente que en una confrontación entre lo nuevo y lo viejo, lo primero llevará las de ganar. Por ello es deseable modernizar los mecanismos del derecho cuasidelictual internacional en Latinoamérica. Quizás, en muchos países más que “modernizar” habría que decir “plantear por primera vez” la necesidad de una política legislativa en materia de cuasidelitos internacionales. La situación

---

<sup>1</sup> Usamos el término “cuasidelito” en el sentido clásico, como una fuente de las obligaciones o como expresión sinónima de “responsabilidad civil extracontractual”.

latinoamericana actual es que los cuasidelitos se causan con medios modernos y se los combate con sistemas arcaicos. Lógicamente, los daños siempre serán superiores al resarcimiento. Peor aun, a mientras más se rezague en esta materia el derecho latinoamericano, mayor será el incentivo para la comisión de cuasidelitos internacionales en la región<sup>2</sup>.

El objetivo del presente ensayo es explicar algunos cambios que podrían realizarse en materia de: a) derecho procesal, b) derecho internacional privado y c) derecho sustantivo, con el fin de proteger de los cuasidelitos internacionales al ciudadano y al estado. Como técnica para clarificar las ideas, cada punto termina con un artículo sugerido como proyecto de reforma legislativa. En algunos casos al final de cada proyecto de artículo se indica su fuente.

Es un trabajo necesario. Mirando hacia Latinoamérica comprobamos que sus sistemas jurídicos están todavía en una etapa artesanal en lo que se refiere a la responsabilidad cuasidelictual internacional. La parte más débil de todo este sistema se encuentra en el derecho procesal.

Las razones de este colosal desamparo jurídico son varias. En primer lugar, los latinoamericanos con formación jurídica internacional suelen trabajar para empresas, en cuestiones afines al derecho comercial. Los organismos internacionales con vocación altruista se ocupan de cuestiones laborales, de derechos humanos, etc... Las organizaciones internacionales restantes concentran sus esfuerzos en servir a las empresas con temas económicos como control de la piratería intelectual, convenciones sobre la venta internacional de mercaderías, etc...

En definitiva, no existe movimiento coordinado alguno que se preocupe por las víctimas de accidentes internacionales. Sin embargo, muchos de estos accidentes serían perfectamente evitables si los sistemas jurídicos latinoamericanos los desinsentivasen con normas jurídicas modernas y efectivas.

Algunos sectores, por ejemplo diversas cámaras de comercio en Latinoamérica, piensan que un derecho cuasidelictual, severo y efectivo, frenará el

---

<sup>2</sup> Por un mero determinismo económico un derecho cuasidelictual debil torna en rentable la comisión de cuasidelitos internacionales. Así, por ejemplo, en Centroamérica se importó un pesticida que causaba esterilidad a los trabajadores que lo usaban (ver *Delgado v. Shell Oil Co.*, 890 F. Supp., S.D. Tex, 1995). Otro ejemplo es la contaminación ambiental en Ecuador por una empresa extranjera (ver *María Aguinda y Otros v. Texaco, Inc.*, US District Court, Southern District of NY, 93 CIV 7527). Las empresas responsables no cometen actos similares en su país de origen (USA) donde el derecho cuasidelictual es efectivo y severo, pero sí en Latinoamérica donde las consecuencias jurídicas no inspiran similar respeto.

comercio y disminuirá la inversión extranjera. La experiencia demuestra lo contrario. Estados Unidos, con uno de los sistemas cuasidelictuales mas fuertes de todos, es una potencia indiscutida de desarrollo económico. Indica ello no puede decirse que una reforma legislativa como la propuesta no causaría pérdidas comerciales. Por el contrario, sería un factor de desarrollo económico.

En muchos casos lo que aquí se propone ya está incorporado en los distintos sistemas jurídicos de la región. Pero se halla disperso y pobremente articulado. Reglas claras y explícitas permitirán un mejor desarrollo de la materia.

## I.- DERECHO PROCESAL

### 1. Notificaciones en el extranjero

El derecho latinoamericano suele tener un engorroso sistema para realizar notificaciones en el extranjero<sup>3</sup>. Es común que se requiera la intervención de la Corte Suprema, del Ministerio de Relaciones Extranjeras y del Consulado nacional en el país extranjero de que se trate. En la actualidad, resulta todo ello kafkiano<sup>4</sup>. ¿ Por qué no podría el juez latinoamericano simplemente ordenar notificaciones en el extranjero por correo certificado y/o por servicios de mensajería privados? En el derecho estadounidense los jueces utilizan métodos simples y directos para efectuar notificaciones internacionales, sin que por ello peligre la integridad del procedimiento.

Los arcaicos sistemas de notificación que todavía deambulan por nuestros códigos procesales no tienen ya razón de ser. Además, su pesadez agrega fácilmente un año al proceso. Estos preciosismos jurídicos constituyen un gran incentivo para entidades extranjeras que contemplen incurrir en responsabilidad en latinoamérica. Sin exagerar podría decirse que una buena mitad de los juicios internacionales que no se entablan, o que se abandonan tempranamente, se debe al obstáculo de la notificación inicial.

Cierto es que la Convención Interamericana sobre Exhortos Internacionales<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Por ejemplo, el Código Procesal Civil de **Costa Rica** establece en su art. 180: “*Si la notificación hubiere de hacerse en el extranjero, se dirigirá exhorto, debidamente legalizadas las firmas que lo autoricen por medio del Secretario de la Corte Suprema de Justicia y del Ministerio de Relaciones Exteriores al consulado de la República en el lugar a donde se dirige el exhorto; en caso de no haberlo, se dirigirá el exhorto al consulado de una nación amiga.*” Ver también **Código Bustamante**, arts. 388-393.

<sup>4</sup> Literariamente hablando, hubiera sido mejor para los pueblos latinoamericanos que el sus legisladores hubiesen seguido más a Machiavelo que a Kafka.

<sup>5</sup> Firmada en Panamá el 30 de Enero de 1975 y su Protocolo Adicional firmado en Montevideo el 8 de Mayo de 1979. Los textos y la lista de países signatarios puede consultarse en [www.oas.org](http://www.oas.org)

H. SAINT DAHL

facilita las notificaciones en el extranjero. Pero sigue dando una solución burocrática y lenta a este problema.

El artículo propuesto jerarquiza la función del juez de primera instancia y le da un instrumento práctico que necesita para desempeñarse eficazmente: el poder de notificar internacionalmente en forma directa, rápida y económica.

La norma propuesta dice así:

***Notificaciones en el extranjero. Las notificaciones que deban realizarse en el extranjero, incluyendo las notificaciones de demanda, podrán hacerse por correo certificado y/o por servicios de mensajería privados.***

## 2. Prescripción

Se trata de un punto que se presta idealmente para ser legislado, con claridad y certeza. Paradójicamente, la prescripción internacional es en la realidad un tema bastante confuso. Por ejemplo, en el derecho guatemalteco actualmente no se sabe bien si la prescripción pertenece al derecho de fondo o al procesal. Quienes sostienen lo primero, apuntan que está regida en el Código Civil y que, según el artículo 1501, “extingue la obligación”. Los partidarios de lo segundo notan que el pago de lo prescrito, según el artículo 1504, queda firme como cumplimiento de una obligación natural, lo que indicaría que lo que prescribe es la acción, pero no el derecho<sup>6</sup>.

Si el Estado legisla la prescripción adecuadamente, le conviene clasificarla como figura procesal, para aplicarla siempre como *lex fori*. El término de diez años parece prudente. Dado que algunos cuasidelitos no se manifiestan inmediatamente es importante clarificar a partir de cuando comienza a correr el plazo extintivo. La norma propuesta da dos criterios: a) cuando el daño se manifiesta y b) cuando el daño se agrava. El primer párrafo de la norma propuesta es una traducción directa del Código Civil francés.

Muchas veces el cuasidelito constituye también un delito penal. En tales casos, la norma propuesta extiende las normas de prescripción para el cuasidelito, también al delito. Con ello se busca que el Estado conserve su poder de reprimir los delitos cometidos contra sus ciudadanos<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Como muchas otras cuestiones del derecho latinoamericano, se trata de un punto que ya era disputado en el derecho francés, por ejemplo debatido en las obras de los grandes maestros: Pothier, Baudry-Lacantinerie y Planiol. Lo que extraña es que estos temas no hayan sido resueltos hace rato.

<sup>7</sup> Las ramificaciones penales de los cuasidelitos son un hecho corriente. En el caso Bhopal, por ejemplo: *‘El gobierno de la India ha iniciado una causa penal contra*

En materia de acciones personales, el Código Bustamante rige la prescripción por la *lex causae*<sup>8</sup>. Tal regla puede ocasionar plazos excesivamente cortos que perjudicarían a la víctima de un cuasidelito.

La norma propuesta dice así:

***Prescripción. Las acciones por cuasidelitos internacionales prescriben a los diez años a partir del momento en que el daño se manifieste, o en que tal daño sufra una agravación. (Francia)***<sup>9</sup>.

Sin perjuicio de normas más severas establecidas en otras leyes, cuando el cuasidelito internacional implique también un delito, las normas de prescripción aplicables a éste último serán las mismas expuestas en este artículo.

### 3. Prueba extranjera en juicios nacionales

Los medios probatorios difieren mucho, según los sistemas jurídicos. El derecho estadounidense utiliza *depositions*, *requests for admission* y otros medios que no coinciden enteramente con nociones latinoamericanas de prueba. Las *depositions*, por ejemplo, podrían equipararse con la declaración testimonial, pero ellas se realizan normalmente fuera de la presencia del juez. El derecho latinoamericano no ha abordado con certeza - y menos aun resuelto - la cuestión del valor atribuible a una *deposition* extranjera.

Otro interrogante es si procede tomar en cuenta, y en que medida, una declaración testimonial –ahora en presencia de un juez extranjero- pero siendo el testigo parte en tal proceso. El derecho latinoamericano generalmente impide tal testimonio<sup>10</sup>, lo que es reflejado con el adagio de “nadie puede ser testigo en causa propia.” Al respecto, podría razonablemente argüirse en favor de todos los extremos: a) que estos “testimonios de parte” son enteramente ilegales en latinoamérica, b) que valen no como testimonios sino como admisión de parte, o c)

---

[Warren M. Anderson, presidente de Union Carbide Corporation en 1984] y contra la empresa, habiendo emitido una orden de captura contra el Sr. Anderson, notificando a Interpol que se trata de un fugitivo. El cargo que se le hace en la India es de “homicidio culpable” – equivalente a homicidio no intencional.” (New York Times, 5/3/00, pag. 5.)

<sup>8</sup> Artículo 229.

<sup>9</sup> Cod. Civ. francés, art. 2270-1.

<sup>10</sup> El Código de Procedimiento Civil de **Brasil** impide a las partes prestar declaración testimonial (art. 405, II). El Código Judicial de **Panamá** declara como “sospechoso para declarar” a toda persona que “tenga interés directo o indirecto en el resultado del proceso.” (art. 806 para. 10). El Código de Procedimiento Civil de **Ecuador** considera que “Por falta de imparcialidad no son testigos idóneos ... 5) El interesado en la causa o en otra semejante.”

H. SAINT DAHL

que tienen pleno efecto pues se les aplica la *lex loci*.

Se trata de un tema que debe iluminarse legislativamente<sup>11</sup>. Conviene introducir un patrón de flexibilidad, autorizando al juez a evaluar libremente la prueba extranjera.

Habría que anticipar, como problema práctico, la forma de evitar que el volumen de documentos extranjeros, con la complicación de las traducciones necesarias, torne la prueba en excesivamente onerosa. Por razones de economía procesal conviene permitir que se aporte sólo la parte pertinente de los documentos extranjeros.

La norma propuesta dice así:

***Prueba. Será admisible la prueba relevante, producida en juicios extranjeros, la que quedará sujeta a la libre apreciación que del tribunal nacional.***

***El proponente de documentos extranjeros podrá presentar sólo la parte relevante de los mismos, debiendo incluir la sección que permita identificarlos.***

#### 4. Prueba nacional en juicios extranjeros

Un aspecto que ningún código procesal latinoamericano toma en cuenta es como ayudar, en materia de prueba, a los nacionales que litigan en el extranjero. Muchas veces el actor o el demandado, chileno por ejemplo, deberá probar lo que establece la ley de su país en un tribunal inglés, griego, etc... Si la parte fuese un organismo estatal, presumiblemente no tendría problema para obtener los documentos oficiales necesarios. Para un litigante privado la alternativa sería contratar a un experto, v.g. un profesor de derecho, para que presente una opinión jurídica. Esto último podría ser muy caro o no tener la fuerza deseada.

No hay razón alguna para que la Procuraduría General de la República, u órgano similar, no pueda ayudar a sus nacionales que son parte en juicios extranjeros, evacuando consultas sobre el contenido del derecho nacional. Después de todo, esos mismos nacionales que solicitan la consulta merecen el apoyo de sus autoridades. Además, para los abogados de la Procuraduría resulta

---

<sup>11</sup> El Código Bustamante dispone que los medios probatorios “no autorizados” por la *lex fori* quedan excluidos. Pero podría argüirse que el testimonio de una parte, en un juicio extranjero, podría tenerse en cuenta en Latinoamérica en cuanto constituyese una admisión o una prueba indiciaria.

una tarea sumamente fácil la de dictaminar sobre el derecho propio.

La posibilidad de obtener un dictamen semejante es de gran importancia práctica. En algunos sistemas jurídicos, la opinión de la Procuraduría General sobre su propio sistema jurídico, es concluyente, con un valor similar al de las presunciones *iuris et de iure*<sup>12</sup>.

Cierto es que existe la Convención Interamericana sobre Prueba e Información del Derecho Extranjero<sup>13</sup>. Sin embargo sólo ha sido ratificada por países latinoamericanos, todos ellos con sistemas y culturas jurídicas fáciles de comprenderse entre sí, aun sin la Convención. Lo interesante es poder probar el derecho nacional cuando éste resulta poco accesible en un juicio extranjero.

La norma propuesta dice así:

***Prueba en juicios extranjeros. A pedido de litigantes nacionales, que sean parte en juicios tramitados en el extranjero, la Procuraduría General de la Nación podrá evacuar consultas explicando puntos del derecho nacional.***

## II.- DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

### 1. Interés Estatal

El derecho internacional privado estadounidense<sup>14</sup> conoce la teoría llamada *governmental interest* (interés estatal). Cuando dos sistemas jurídicos son potencialmente aplicables a un caso, esta doctrina lleva a la selección del sistema que coincida más con el interés estatal, que normalmente se inclina por la mejor protección de los ciudadanos. En Latinoamérica se le podría llamar la teoría del interés social. Consistiría en que, frente a dos sistemas legales potencialmente aplicables al caso, el tribunal considerase el interés social como elemento adicional para decidir si aplica el derecho propio o el extranjero.

Puesto que las Constituciones latinoamericanas dicen todas que es deber del

<sup>12</sup> Así ocurre, por ejemplo, en el derecho estadounidense: *United States v. Pink*, 315 U.S. 203, 62 S. Ct. 522 (1942), precedente seguido en *D'Angelo v. Petroleos Mexicanos*, 422 F. Supp. 1280 (D. Del. 1976), *aff'd without opinion*, 564 F. 2d 89 (3d Cir. 1977), cert. *denied* 434 U.S. 1035, 98, S. Ct. 770 (1978).

<sup>13</sup> Puede consultarse su texto en [www.oas.org](http://www.oas.org)

<sup>14</sup> La doctrina suele olvidar, injustamente, que el mejor exponente de esta teoría fue el gran Napoleón. Ver, por ejemplo, como el artículo 14 del Código Civil francés protege a los ciudadanos estableciendo la nacionalidad francesa del actor como base jurisdiccional.

Estado proteger a los habitantes, no existe razón alguna para que el Poder Judicial y el Poder Legislativo no puedan utilizar el interés estatal como un elemento de decisión del derecho aplicable. En materia cuasidelictual internacional, el interés estatal se expresaría así: “*La política nacional es proteger lo mejor posible a los ciudadanos y al medio ambiente de los cuasidelitos internacionales. Para ello, habiendo dos o más sistemas jurídicos potencialmente aplicables a una relación jurídica, el tribunal aplicará aquél que favorezca más a la víctima y que resulte más eficaz para que casos similares no vuelvan a producirse.*”

Por supuesto, no se trata aquí de imponer un criterio injusto por el mero hecho de resultar más favorable al interés de los nacionales. No se trata tampoco de desatar una ola de xenofobia jurídica. Nada de eso. Esta teoría simplemente acepta que a aspectos determinados de un caso se le pueda aplicar tanto el derecho de un país como el de otro. Y si así fuere, ¿por qué no aplicar entonces aquél sistema más susceptible de evitar casos futuros similares? Normalmente el sistema más disuasivo para el futuro victimario es el que le “sale más caro” al victimario actual.

Esta teoría no tiene nada de oportunista ni de avieso. Aquí, simplemente se aplica al campo cuasidelictual internacional lo que en otras ramas jurídicas es ya moneda corriente. Adviértase que en el derecho penal, el derecho impositivo, etc... las conductas que se intentan reducir o suprimir, se las hace onerosas. Conversamente, las conductas que se intenta fomentar, se las hace más atractivas.

El mismo mecanismo de incentivos y desincentivos es el que propela la teoría del interés estatal. El sistema propugnado no obliga, sino clarifica que el juez “puede” considerar el interés estatal como un factor más que lo ayude a decidir el derecho aplicable al caso.

La norma propuesta dice así:

***Interés estatal. El Estado tiene la obligación de velar por la salud y el bienestar de sus ciudadanos, así como por la pureza del medio ambiente. Cuando existan dos o más órdenes jurídicos aplicables el tribunal podrá aplicar el sistema que proteja mejor el interés estatal.***

## 2. Derecho aplicable

Los códigos civiles de la región incluyen todos el principio de la reparación integral. Se explica ello con la expresión “quien ha causado un daño debe repararlo.”<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> En **Francia**, el Código Civil establece que “*Toda conducta humana que causa*

Típicamente, los cuasidelitos internacionales son susceptibles de regirse por más de un sistema jurídico. Por ejemplo: a) el derecho del lugar donde el acto fue planeado; b) el del lugar donde se produjeron las consecuencias; c) el domicilio del demandado; etc... Cada uno de estos puntos de conexión tiene sus ventajas y sus desventajas, sin que pueda decirse en abstracto que uno resulta más justificado que otro. Correspondería ante ello permitir que la víctima eligiese cual sería, dentro de los sistemas pertinentes, el derecho aplicable<sup>16</sup>. Ello comprendería, por cierto, el patrón indemnizatorio.

La ventaja de esta fórmula es que la víctima elegirá, lógicamente, el sistema que le sea más favorable. Con ello se logrará un mayor efecto disuasivo, evitando que se cometa un mayor número de cuasidelitos internacionales.

En El Salvador, por ejemplo, las indemnizaciones por lesiones sufridas y hasta en casos de muerte, suelen ser muy bajas. Sin embargo, en cuasidelitos internacionales, no existe razón ni ley alguna que impida aplicar las indemnizaciones más elevadas del derecho extranjero conectado al caso. El Código Bustamante, por ejemplo, aplica la *lex causae* a los cuasidelitos<sup>17</sup>.

La norma propuesta dice así:

***Indemnización.*** *En casos de cuasidelitos internacionales, el tribunal nacional podrá, a pedido del actor, aplicar en materia de indemnización y de sanciones pecuniarias conexas a tal indemnización, los parámetros y montos relevantes del derecho extranjero pertinente.* (PARLATINO<sup>18</sup>).

---

*perjuicio a otro, obliga a aquél responsable por tal perjuicio, a repararlo.*” (art. 1382). Esta norma fue exportada a toda Latinoamérica; por ejemplo, en **Brasil** tal obligación está legislada en el art. 159 del Código Civil: “*Aquél que por acción o por omisión voluntaria, negligencia o imprudencia violase un derecho, o causase perjuicio a otro, queda obligado a reparar tal daño.*” En **Ecuador** el art. 2241 del Código Civil dispone: “*El que ha cometido un delito o cuasidelito que ha inferido daño a otro, está obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por el delito o cuasidelito.*” En **Costa Rica** el art. 1045 del Código Civil establece: “*Todo aquél que por dolo, falta, negligencia o imprudencia causa a otro un daño, está obligado a repararlo junto con los perjuicios.*” El art. 1645 del Código Civil de **Guatemala** establece que: “*Toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, sea por descuido o imprudencia, está obligada a repararlo, salvo que demuestre que el daño o perjuicio se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.*”

<sup>16</sup> Coincide con este parecer el documento presentado por la Delegación de **Uruguay** (OEA/Ser.K/XXI REG/CIDIP-VI/doc.5.00 7 febrero 2000).

<sup>17</sup> Artículos 167 y 168.

<sup>18</sup> Ley Modelo Sobre Competencia Internacional y Derecho Aplicable a la Responsabilidad Extracontractual, aprobada por el Foro Permanente de Parlamentos Regionales para el Medio Ambiente y el Desarrollo Sostenible, en 28/1/98.

### 3. Sentencia: Medidas Adicionales

No hay razón para que el tribunal sólo pueda imponer sanciones económicas. En casos extremos se justifica una sanción moral, como el presentar excusas, o la difusión periodística de los hechos en cuestión.

#### *La norma propuesta dice así:*

Medidas adicionales. El Tribunal queda facultado para ordenar en su sentencia lo siguiente:

*que los demandados presenten sus excusas a los actores; la publicación de los hechos respecto de los productos de los demandados, en periódicos, revistas sobre la salud y demás publicaciones en el país y en el extranjero; la colocación de anuncios y advertencias sobre los productos de los demandados; y la publicación de las consecuencias en la salud, en el medio ambiente y en la economía de los actos ilegales de los demandados.* (Dominica<sup>19</sup>).

### 4. Fianza

Muchas veces la demandada extranjera prefiere litigar, no en su país, sino ante un tribunal latinoamericano. Para ello, se somete a la jurisdicción local. Lo que suele ignorarse es que tal sumisión puede resultar ilusoria<sup>20</sup> pues, en algunos países, una sentencia firme extranjera siempre puede ser todavía atacada, sin que importe que el demandado se hubiese sometido a tal jurisdicción<sup>21</sup>.

La fianza corrige la anomalía de tener un litigante que se ha sometido a la competencia del tribunal y que, sin embargo, puede atacar una sentencia firme. La solución de la fianza tiene el apoyo de ciertos antecedentes en la región<sup>22</sup>. Es

<sup>19</sup> Transnational Causes of Action (Product Liability) Act, 1997, art. 10.

<sup>20</sup> Ver, por ejemplo, OEA/Ser.Q, CJI/doc.29/99, página 10.

<sup>21</sup> En el **USA**, quien se ha sometido a una jurisdicción extranjera puede oponerse a la ejecución de tal sentencia por causales del derecho estadounidense como: fraude, falta de debido proceso, notificación insuficiente, ley de proscripción o ley aplicada retroactivamente (Caso *Union Carbide Corp. Gas Plant Disaster at Bhopal*, 809 F 2d. 195, 205 (2d Cir. 1987). Ver también *Gerardo Dennis Patrickson y Otros v. Dole Food Company, Inc. y Otros*, causa 97-0156, por ante el Tribunal Federal de Primera Instancia para el Distrito de Hawaii

<sup>22</sup> Ver, por ejemplo, OEA/Ser. Q, CJI/doc 2/00, página 30. Ver además en **Guatemala**, Ley de Defensa de Derechos Procesales de Nacionales y Residentes, del 14/5/97, art. 3. En el Caribe ver, **Dominica**, Transnational Causes of Action (Product Liability) Act, 1997. Los códigos de procedimiento civil de algunos países son lo suficientemente amplios como para permitir tal medida sin una reforma previa: **Brasil**, art 798, **Costa Rica**, art. 242,

relevante recordar que los tribunales anglosajones no vacilarían mucho en imponer medidas similares, o más estrictas, si viesan que su imperio sobre las partes corre peligro de verse disminuido.

La norma propuesta dice así:

***Fianza. La demandada extranjera que se ha sometido a la jurisdicción nacional queda equiparada a un litigante nacional. Cuando la ley personal de tal demandada le permita atacar una sentencia firme resultante de dicha sumisión, el tribunal podrá imponerle una fianza del cien por ciento del valor reclamado, para garantizar el pago de una eventual sentencia firme condenatoria.***

### III.- DERECHO SUBSTANTIVO

#### 1. Responsabilidad objetiva

El derecho estadounidense conoce la teoría de *strict liability*, o responsabilidad objetiva. Esta doctrina se ha introducido en muchos aspectos del derecho latinoamericano. Sin embargo se presenta difusamente o se halla dispersa. Sería conveniente sintetizarla claramente.

Se busca proteger al consumidor o a cualquier tercero por los daños que “el uso normal o consumo normal” de producto cause. El fabricante o el distribuidor no son responsables si el producto causa perjuicios por haber sido utilizado en forma irracional.

La norma propuesta dice así:

***Responsabilidad objetiva. Cualquier persona, ya sea nacional de, domiciliada o residente en, o sociedad constituida en el extranjero, o que comercie desde el extranjero, que fabrique, produzca, distribuya o de alguna otra forma introduzca mercaderías en el comercio, será automáticamente responsable por toda lesión, daño o pérdida causada como resultado del uso normal o consumo normal de tal producto o substancia. (Dominica<sup>23</sup>)***

#### 2. Protección del Medio Ambiente

Se trata de devolver las cosas a su estado anterior, en los casos que sea

---

Guatemala, art. 530, Panamá, art. 558.

<sup>23</sup> Ibid, art. 8.

H. SAINT DAHL

posible, a costa de la parte causante del daño. La acción no sólo es del Estado sino también de particulares.

Es importante brindar a los particulares un claro derecho de acción. Muchas veces los ciudadanos son quienes litigan con más energía al ser ellos los perjudicados directos.

El tópico sirve de ejemplo sobre la interdependencia entre el derecho de fondo y el de forma. Las normas ambientales, por bienintencionadas que sean, resultan totalmente inoperantes sin un sistema procesal moderno. Adviértase como se diluye la amenaza de una acción indemnizatoria cuando se sabe de antemano que el mero trámite de la citación a comparecer en un juicio durará más de un año. (Ver tema I.1).

La norma propuesta dice así:

***Protección del medio ambiente. Sin perjuicio de otras sanciones dispuestas por la ley, cualquier acción u omisión de normas ambientales, que constituya delito o infracción administrativa, confiere una acción indemnizatoria al Estado y a particulares, por los daños causados al ambiente y a los recursos naturales.***

***El autor de tal daño queda obligado a la reposición o restitución de las cosas y objetos afectados a su ser y estado naturales. (Honduras<sup>24</sup>).***

### 3. Cuasidelitos contra los niños

Varias son las convenciones internacionales que versan sobre derechos de la niñez y que resultan aplicables en casos de cuasidelitos internacionales. Las siguientes son algunas de ellas:

1. *En todas las medidas concernientes a los niños, que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales ... una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño<sup>25</sup>.*

2. *Los Estados Partes, adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental ... mientras el niño se*

<sup>24</sup> Ley General del Ambiente, Decreto Nr. 104-93, art. 87 (g).

<sup>25</sup> Convención sobre los Derechos del Niño, Asamblea General de las Naciones Unidas, 1998, art. 3 (1).

*encuentre bajo la custodia de los padres, un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo*<sup>26</sup>.

3. *Los Estados Parte reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren dignidad, permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad*<sup>27</sup>.

4. *Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud ... Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños ... Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo. A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo*<sup>28</sup>.

5. *Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluso medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes*<sup>29</sup>.

6. *Las funciones consulares consisten en ... salvaguardar ... los intereses de los menores y otras personas carentes de capacidad total ...*<sup>30</sup>

7. ... todo niño, tienen derechos a protección, cuidado y ayuda especiales<sup>31</sup>.

La norma propuesta dice así:

***Derechos de los niños. Los niños merecen especial protección, cuidado y ayuda. Al tratar de subsanar cualquier forma de daño físico o mental que hubiesen sufrido, se tendrá en cuenta la mejor solución para sus intereses, incluyendo las que conduzcan a montos indemnizatorios más elevados en su favor, así como las que resulten más disuasivas para evitar que hechos similares vuelvan a producirse.***

<sup>26</sup> Ibid, art. 19 (1).

<sup>27</sup> Ibid, art. 23 (1).

<sup>28</sup> Ibid, art. 24, (1), (2) y (3).

<sup>29</sup> Ibid, art. 33.

<sup>30</sup> Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, art. 5 (h).

<sup>31</sup> Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OAS. Off. Rec. OEA/Ser.L./V.II.23/Doc. 21 Rev. 6 (1979).

## CONCLUSION

Los sistemas latinoamericanos, generalmente hablando, no están al día en materia de cuasidelitos internacionales. Las estructuras actuales, débiles e ineficaces, constituyen un verdadero incentivo para que algunas empresas extranjeras inescrupulosas cometan en la región lo que no osarían realizar en sus propios países. Con ello se perjudica no sólo a la población y al medio ambiente, sino que también se penaliza<sup>32</sup> a las empresas que comercian con técnicas sanas y con productos seguros.

Los temas abordados son solamente una muestra de lo que se podría hacer para combatir jurídicamente los cuasidelitos internacionales. Existen muchos otros tópicos que podrían tratarse como, por ejemplo: rol del Estado como *parens patriae*, introducción de acciones de clase o colectivas (*class actions*), protección del libre acceso a los tribunales extranjeros competentes, etc...

Es conveniente modernizar y democratizar el derecho internacional, o sea, ponerlo al alcance del ciudadano medio. Así como el derecho de familia sirve a ricos y a pobres, los juicios internacionales tendrían que ser una vía práctica y accesible para las víctimas latinoamericanas de cuasidelitos internacionales. No hay razón alguna para que el derecho internacional sea privativo del Estado o de las grandes empresas.

---

<sup>32</sup> Obviamente, la empresa que comercia con mercadería o técnicas peligrosas tiene menores costos que un competidor responsable que introduce seguridad en sus productos.