

CAPÍTULO 57

COOPERACIÓN PROCESAL INTERNACIONAL EL SISTEMA NORTEAMERICANO DEL *DISCOVERY**

José Luis SIQUEIROS **

SUMARIO: I. *Diferencias existentes entre el sistema procesal de los Estados Unidos y aquellos que prevalecen en otras jurisdicciones. Litigio internacional y el procedimiento conocido como pre-trial discovery.* II. *Cooperación judicial internacional y auxilio procesal en el hemisferio occidental.* III. *Antecedentes históricos latinoamericanos en materia de cooperación judicial internacional.* IV. *Las conferencias interamericanas de Derecho Internacional Privado (CIDIPs).* V. *La Convención Interamericana sobre Exhortos y su Protocolo Adicional.* VI. *La Convención sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero y su Protocolo Adicional.* VII. *México y la cooperación procesal internacional.* VIII. *Conclusiones.*

I. DIFERENCIAS EXISTENTES ENTRE EL SISTEMA PROCESAL DE LOS ESTADOS UNIDOS Y AQUELLOS QUE PREVALECE EN OTRAS JURISDICCIONES. LITIGIO INTERNACIONAL Y EL PROCEDIMIENTO CONOCIDO COMO PRE-TRIAL DISCOVERY

Existen características muy especiales en la actitud y la mentalidad norteamericanas en materia de litigio. Su enfoque general del procedimiento, y en particular las peculiaridades del sistema conocido como *pre-trial discovery*, difiere de los que se observan en otras jurisdicciones; la singularidad del *discovery* norteamericano no tiene paralelo en otros sistemas legales, incluyendo aquellos de derecho consuetudinario (*common law*). A mayor abundamiento, los procedimientos de investigación de los hechos y la preparación de las pruebas con antelación a la integración del jurado se conducen y controlan por los abogados de las partes y no por el órgano jurisdiccional, que en todos los sistemas

* Trabajo presentado en el Seminario de Derecho Constitucional Comparado México-Estados Unidos, organizado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM en colaboración con la Universidad de California en Davis, Cal., con motivo del bicentenario de la ratificación de la Constitución de los Estados Unidos.

** Consultor de Barrera, Siqueiros y Torres Landa S. C., México, D. F., ex profesor de derecho internacional privado en la UNAM.

de derecho románico conduce y ordena la práctica de cualquier diligencia probatoria durante el proceso.¹

Lo anteriormente expuesto explica la problemática, así como la frustración de muchos abogados norteamericanos al tratar de obtener elementos probatorios en territorio extranjero, sea que se trate de obtener declaraciones verbales de las partes o terceros, de la exhibición de documentos o de cualesquiera otro de los medios con los que opera el *discovery* en el ámbito permitido por la regla 26 de las Reglas Federales de Procedimiento Civil. Los intentos de los litigantes para obtener pruebas extraterritorialmente, encausándolos según su práctica establecida, confrontan actitudes de rechazo por los tribunales extranjeros, algunas veces hostiles.

El meollo del asunto se origina en el hecho de que el *pre-trial discovery* se encuentra tan enraizado en los procedimientos civiles y penales de los Estados Unidos, que a un abogado norteamericano en el ejercicio de su profesión le parece inexplicable que este mecanismo no sea también utilizado en otros países. Partiendo de la base de que los procedimientos internos, tan usuales para averiguar los hechos y obtener la información requerida de la contraparte, pueden ser también utilizados fuera de los confines políticos de los Estados Unidos, los tribunales norteamericanos ejercen sus facultades jurisdiccionales en forma exorbitante estando prestos a dictar apercibimientos con medidas coercitivas en contra de las partes (incluso, en contra de terceros) que radican en el extranjero, obligándolos a testificar o a exhibir documentos u otras cosas. La omisión de las partes o terceros para cumplir con las exigencias del *discovery* traerá aparejada la aplicación de sanciones que impondrán los mismos tribunales. Dichas sanciones podrán, en algunos casos, incluir la de desacato judicial o la de dictar sentencias definitivas en contra de la parte que ha obstaculizado el mecanismo probatorio ordenado por la *sub-poena*.²

Debe hacerse hincapié en que los procedimientos más frecuentemente utilizados en el proceso norteamericano para obtener pruebas en el extranjero están fundados en las reglas procesales internas del tribunal de origen (*lex-fori*), pues de no existir un tratado internacional que establezca un procedimiento convencional, la materia se regula por las normas adjetivas locales. Sin embargo, partiendo del principio de que la cooperación judicial internacional se funda en las tradiciones de mutua cortesía (*comity*), los tribunales del Estado requirente deberán ofrecer su reciprocidad a los tribunales del Estado reque-

¹ Robert B. von Mehren, *American Journal of International Law*, octubre 1983, vol. 77, N° 4, página 896.

² Sin embargo, cuando la parte requerida ha demostrado un cierto grado de esfuerzo para cumplimentar lo pedido en la orden judicial, o un intento de buena fe para superar los efectos de la ley extranjera que prohíbe o restringe el *discovery*, el tribunal de los Estados Unidos podrá disminuir o mitigar las sanciones. *Société Internationale pour Participations Industrielles et Commerciales S. A. vs. Rogers*, 357 U.S. 197, pp. 205-212.

rido para obsequiar peticiones análogas; lo anterior explica por qué Estados Unidos antes de ratificar la Convención de La Haya sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero en Materias Civiles o Comerciales,³ previamente reformó el título 28 del U.S. Code,⁴ enfatizando el auxilio procesal de sus jueces a requerimientos provenientes de tribunales extranjeros o internacionales, disponiendo que los juzgados de distrito de los Estados Unidos, competentes en razón de territorio, es decir, aquellos ubicados en la jurisdicción donde la persona reside o se encuentra, estarán facultados para ordenar declaraciones de testigos o la exhibición de documentos u otras cosas con el fin de utilizarlos en procedimientos que se ventilan en el extranjero. De acuerdo con el título 28 del ordenamiento citado, la orden judicial se dictaría al recibirse la carta rogatoria o a solicitud de cualquier persona interesada, sin precluir la posibilidad de que aquella persona que se encuentre en los Estados Unidos pueda voluntariamente testificar o exhibir los documentos que pudieran tener fuerza probatoria en los tribunales del exterior, en la medida y forma que fueran aceptables a los últimos.⁵

A pesar de tan buenas intenciones de reciprocidad, puede perfectamente suceder que las órdenes dictadas por el juez norteamericano en procedimientos del *pre-trial discovery* entren en colisión con las reglas procesales del país donde la declaración verbal deba ser tomada o donde los documentos o cosas deban exhibirse. Tales colisiones pueden originarse no sólo por la existencia de un ordenamiento extranjero que venga a “bloquear” los requerimientos del *discovery*, sino por el simple hecho de que el testigo renuente o la persona de quien se requiere la exhibición de los documentos, objete el cumplimiento de la resolución del juez norteamericano por considerarla incompatible con la norma procesal interna del Estado requerido o de imposible cumplimiento por razones de procedimiento local o aun de dificultades prácticas.⁶ Aún más, será facultativo del Estado requerido el rehusar el cumplimiento a la petición del tribunal de origen cuando el primero considere que dicho cumplimiento pone en peligro la soberanía o seguridad nacionales.⁷

II. COOPERACIÓN JUDICIAL INTERNACIONAL Y AUXILIO PROCESAL EN EL HEMISFERIO OCCIDENTAL

La interdependencia económico-social existente entre los países del hemisferio occidental es un hecho reconocido por la geografía y la historia. Las

³ La Convención entró en vigor respecto a los Estados Unidos el 7 de octubre de 1972.

⁴ Secciones 1781, 1782, 1783, 1784; reformada el 3 de octubre de 1964.

⁵ Sección 1782, capítulo 117, título 28 del Código de los Estados Unidos.

⁶ Convención de La Haya, artículo 9, segundo párrafo.

⁷ *Ibidem*, artículo 12, inciso b).

inversiones norteamericanas en Latinoamérica tienen importes cuantiosos; el comercio exterior en el área es solamente superado por el intercambio comercial de los Estados Unidos con Canadá y con algunos países del Lejano Oriente. Esta relación de interdependencia obviamente puede originar controversias de carácter internacional a resolverse en los tribunales o a través de arbitraje; de ahí la importancia de la cooperación judicial internacional como instrumento indispensable para tribunales y árbitros en la correcta administración de justicia.

Tal y como lo ha detectado un distinguido especialista en esta materia,⁸ existe en Latinoamérica una fuerte corriente para que el marco legal de esta problemática se elabore “en propia casa”, es decir, el que los mismos países de la región dicten sus propias reglas y no se adhieran a ningún convenio internacional ajeno a los intereses y peculiaridades propias del hemisferio occidental.

III. ANTECEDENTES HISTÓRICOS LATINOAMERICANOS EN MATERIA DE COOPERACIÓN JUDICIAL INTERNACIONAL

Los anales históricos de la experiencia latinoamericana en esta materia muestran una marca distinguida. Los primeros Tratados de Montevideo se celebraron hace casi un siglo, en 1889. En la citada conferencia, los países latinoamericanos convinieron en codificar ciertas reglas del procedimiento civil. El tratado regula materias relacionadas con la legalización de documentos, ejecución de exhortos, sentencias y laudos arbitrales, disponiendo también que la prueba deberá ser admitida y evaluada de acuerdo con las normas adjetivas que reglan el proceso de origen, *exceptuando* aquellas pruebas que por su naturaleza no autorice la ley del lugar donde se sigue el juicio.⁹

Los Tratados de Montevideo de 1889 fueron reformados en la misma ciudad en 1939-1940. Las Disposiciones originales del Tratado de Derecho Procesal Internacional permanecieron sin variación sustancial, adicionándose un nuevo artículo¹⁰ que establece que los exhortos o cartas rogatorias que tengan por objeto hacer notificaciones, recibir declaraciones o practicar cualquier otra diligencia de carácter judicial, se cumplirán en los Estados signatarios siempre que dichos exhortos reúnan los requisitos legalmente establecidos y cumplan con las leyes del Estado de ejecución.¹¹

⁸ Bruno A. Ristau, “Overview of International Judicial Assistance”, *The International Lawyer*, vol. 18, número 3, página 529.

⁹ Tratado de Derecho Civil Internacional (Montevideo, 1889), artículo 2. OAS/Ser. Q/11-8 CJI-14, pág. 4. También publicado en 33 *American Journal of International Law*, 147 (Supp. 1939).

¹⁰ Artículo 11.

¹¹ Artículo 13.

En 1928, en ocasión de la celebración de la VI Conferencia Interamericana en La Habana, materializó un esfuerzo extraordinario para codificar el derecho internacional privado. La mayor parte de los Estados latinoamericanos acudieron a esta cita, incluyéndose la Delegación de los Estados Unidos de América. La convención relativa, mejor conocida por el nombre del autor de esta obra monumental, como Código Bustamante,¹² contenía un libro completo (libro cuarto), titulado “Derecho procesal internacional” que cubría principios generales, reglas de competencia en lo civil y mercantil, excepciones a dichas reglas generales, normas de competencia en lo penal y sus excepciones, extradición, el derecho de comparecer en juicio, exhortos, pruebas, quiebras o concursos y ejecución de sentencias dictadas por tribunales extranjeros.¹³

El título correspondiente a la prueba establece las normas de conflicto que rigen el procedimiento internacional.

Los Estados Unidos no suscribieron el Código Bustamante notificando a las hermanas repúblicas del hemisferio que las materias procesales estaban en buena medida reservadas a cada uno de los Estados que componen la Unión Americana y que en esa virtud, el gobierno federal estaba imposibilitado para negociar tratados que regulaban la forma en que debieran regularse los sistemas de procedimiento, incluyendo la cooperación judicial internacional. Así, no obstante el número impresionante de países latinoamericanos que ratificaron el Código Bustamante, la gran cantidad de reservas y declaraciones que muchos de ellos le formularon, como la abstención de otros importantes Estados, entre ellos los Estados Unidos y México, vinieron a socavar su proyección internacional.

En vista del fracaso parcial del Código Bustamante para unificar y armonizar el derecho internacional privado en el área regional, el Consejo Interamericano de Jurisconsultos continuó en su empeño para lograr la codificación progresiva de aquél, encomendando al Comité Jurídico de Río la preparación de un estudio comparativo entre las disposiciones que contenía el Código Bustamante, aquellas de los Tratados de Montevideo y las normas adoptadas en el *Restatement of the Law of Conflict of Laws* que había preparado el American Law Institute. El Comité Jurídico Interamericano se dio a la tarea de preparar dicho estudio comparativo y trabajó en su composición más de dos décadas (1952-1974). Uno de sus integrantes¹⁴ preparó un extenso proyecto que fue ampliamente discutido en el seno del Comité y que recibió comentarios de algunos gobiernos nacionales. Los Estados Unidos recomendaron categóricamente la exclusión del *Restatement* de los trabajos preparatorios de-

¹² Antonio Sánchez de Bustamante, un distinguido jurista cubano.

¹³ OAS/Ser. K/XXI.1 CIFIP/9. También publicada parcialmente en 33 *American Journal of International Law*, 152 (Supp. 1939).

¹⁴ Dr. José J. Caicedo Castilla, de Colombia.

clarando que si se llegara a aprobar el texto final de los mismos, sería muy dudoso que el gobierno de ese país llegara a ratificarlo tomando en cuenta su estructura federal; aunque el *Restatement* quedó finalmente excluido de los esfuerzos de armonización, el texto definitivo del proyecto no logró persuadir al resto de los gobiernos latinoamericanos considerando su contenido exageradamente ambicioso. Al final de cuentas, después de recibir sugerencias estimulantes de distintos gobiernos incluyendo los Estados Unidos y México, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos resolvió convocar a una Conferencia Especializada de Derecho Internacional Privado que analizaría tópicos determinados de derecho mercantil y de procedimiento civil internacional. La Conferencia se celebró en Panamá en 1975 y con posterioridad se convocaron y celebraron la Segunda y Tercera conferencias en Montevideo (1979) y La Paz (1984).

IV. LAS CONFERENCIAS INTERAMERICANAS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO (CIDIPs)

Excedería el ámbito de este estudio la discusión y análisis de los numerosos tratados que han sido suscritos en el curso de las CIDIPs I, II y III; baste decir que dieciocho instrumentos multilaterales fueron suscritos en Panamá, Montevideo y La Paz.

De todos estos instrumentos hay cuatro que tienen una relevancia especial en el contexto de este estudio. Son los siguientes:

- a) Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias (Panamá, 1975);
- b) Conferencia Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero (Panamá, 1975);
- c) Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias (Montevideo, 1979);
- d) Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero (La Paz, 1984).

Revisaremos en forma sucinta el contenido de cada uno de los cuatro instrumentos a fin de destacar aquellas de sus disposiciones que sean relativas a la cooperación judicial internacional. Es interesante destacar, sin embargo, que durante las extensas discusiones que suscitaron los proyectos que habían preparado el Comité Jurídico Interamericano y los grupos de expertos, pudieron apreciarse las diferencias tan significativas que prevalecen entre los sistemas procesales de los países del *common law*¹⁵ y aquellos de raigambre romanista.

¹⁵ Además de los Estados Unidos, existen más de diez miembros de la Organización de los Estados Americanos cuya tradición jurídica emana del *common law* inglés, entre otros: Antigua y Barbuda, Bahamas, Barbados, Dominica, Grenada, Jamaica, Santa

Es solamente justo subrayar que los delegados a cada CIDIP, actuando con un notable espíritu de conciliación, llevaron a cabo una tarea de contemporización, de reducir brechas y encontrar fórmulas de composición hasta alcanzar una solución de compromiso; estos esfuerzos demandaron una ingeniosa y sutil tarea.

Las Convenciones de Exhortos y de Recepción de Pruebas en el Extranjero están actualmente en vigor; también lo están los Protocolos Adicionales de ambas.¹⁶ Es interesante notar que México es parte ratificante de los cuatro instrumentos.

V. LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE EXHORTOS Y SU PROTOCOLO ADICIONAL

La Convención se aplica a los exhortos (cartas rogatorias) expedidos en actuaciones y procesos en materia civil o comercial por los órganos jurisdiccionales de cada uno de los Estados partes, y que tengan por objeto:

a) La realización de acuerdos procesales de mero trámite tales como notificaciones, citaciones o emplazamientos en el extranjero;

b) La recepción y obtención de pruebas e informes en el extranjero, salvo reserva expresa al respecto.¹⁷

De conformidad con la Convención de Panamá, los exhortos o cartas rogatorias podrán ser transmitidos al órgano requerido por las propias partes interesadas por la vía judicial, por intermedio de los funcionarios consulares o agentes diplomáticos o por la autoridad central del Estado requirente o requerido, según sea el caso. Cada Estado parte informará a la Secretaría General de la OEA acerca de cuál es la autoridad central competente para recibir y distribuir los exhortos.¹⁸

Según el artículo X, los exhortos se tramitarán de acuerdo con las leyes y normas procesales del Estado requerido. A solicitud del órgano jurisdiccional requirente, podrá otorgarse al exhorto una tramitación especial, o aceptarse la observancia de formalidades adicionales en la práctica de la diligencia requerida, siempre que ello no fuere contrario a la legislación del Estado requeri-

Lucía, San Vicente y las Grenadinas, Suriname y Trinidad-Tobago. Sin embargo, en el caso de Santa Lucía y Suriname no debemos olvidar la influencia que en ambos territorios tuvo el Código de Napoleón.

¹⁶ La Convención en Cartas Rogatorias ha sido ratificada por doce países; su Protocolo Adicional por cinco Estados. La Convención sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero ha sido ratificada por doce países; su Protocolo Adicional por dos países.

¹⁷ Artículo 2 de la Convención.

¹⁸ *Ibidem*, art. 4.

do. El último podrá rehusar el cumplimiento de un exhorto cuando sea manifiestamente contrario a su orden público.¹⁹

El Protocolo Adicional se aplica exclusivamente a aquellas actuaciones procesales enunciadas en el artículo 2, inciso a) de la Convención; dichas actuaciones deberán entenderse como la comunicación de actos o hechos de orden procesal de mero trámite, tales como notificaciones, citaciones o emplazamientos en el extranjero, así como solicitudes de información por órganos jurisdiccionales de un Estado parte a los de otro. Queda claro, entonces, que el artículo 1 del Protocolo Adicional excluye las cartas rogatorias emitidas con objeto de recibir y obtener pruebas e informes en el extranjero; tal como lo analizamos más adelante, dichas materias quedaron situadas en el contexto del otro instrumento relativo, es decir, la Convención sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero.

El Protocolo Adicional a la Convención sobre Exhortos establece con detalle la forma en que aquéllos deberán elaborarse, su transmisión, diligenciamiento, costas y gastos, etcétera. Se adicionan anexos que describen el formato, requisitos e informes que deben incluirse en el exhorto o carta rogatoria.

La Convención ha sido ratificada por doce países. El Protocolo Adicional ha sido ratificado por cinco Estados. Hemos ya mencionado que México suscribió y ratificó ambos instrumentos.

Es interesante destacar que los Estados Unidos de América también los han ratificado. Consideramos que, en el caso de este último país, no se requiere la promulgación de nueva legislación que los instrumente. Tenemos entendido que los instrumentos de ratificación han sido ya depositados en la Secretaría General de la OEA. Sin embargo, la ratificación norteamericana está acompañada por las siguientes reservas: las cartas rogatorias que tengan por objeto la recepción y obtención de pruebas en el extranjero no quedarán incluidas dentro de los derechos, obligaciones y operación de la Convención en los Estados Unidos; además, dicho país ha declarado que el citado instrumento entrará en vigor y constituirá obligación únicamente con respecto de aquellos países que sean Estados partes tanto de la Convención como del Protocolo Adicional. La autoridad central (para los efectos del artículo 4 de la Convención) estará situada en las Oficinas de Litigio Extranjero, División Civil, Departamento de Justicia, en Washington, D.C.²⁰

¹⁹ *Ibidem*, art. 17.

²⁰ Carta-circular, con anexos, en la que se describe el estatus de ciertas convenciones orientadas a la unificación de derecho privado, fechada el 24 de octubre de 1986 y firmada por Peter H. Pfund, consejero legal alterno, Departamento de Estado, del gobierno de los Estados Unidos.

VI. LA CONVENCIÓN SOBRE RECEPCIÓN DE PRUEBAS EN EL EXTRANJERO Y SU PROTOCOLO ADICIONAL

Esta Convención establece una premisa general. La recepción u obtención de pruebas o informes en el extranjero deberá encauzarse siempre a través de exhortos o cartas rogatorias. Cuando las últimas hayan emanado de procedimientos jurisdiccionales en materia civil o comercial y hayan sido dirigidas por autoridades jurisdiccionales de uno de los Estados partes a las de otro, serán cumplidas en sus términos si:

a) La diligencia solicitada no fuere contraria a disposiciones legales en el Estado requerido que expresamente la prohíban;

b) El interesado pone a disposición del órgano jurisdiccional requerido los medios que fueren necesarios para el diligenciamiento de la prueba solicitada.²¹

De conformidad con el artículo 9, que a su vez remite al artículo 2, inciso a), el órgano jurisdiccional requerido *podrá* rehusar el cumplimiento del exhorto cuando tenga por objeto la recepción u obtención de pruebas previas a procedimiento judicial o cuando se trate del procedimiento conocido en los países del *common law* bajo el nombre de *pre-trial discovery of documents*. El texto del artículo 9 de la Convención de Panamá estuvo influido por el artículo 23 de la Convención de La Haya suscrita en 1970, la cual dispone que cualquiera de los Estados contratantes podrá, en el momento de la firma, ratificación o adhesión, declarar que no dará cumplimiento a las cartas rogatorias que se emitan con objeto de obtener documentos dentro del procedimiento conocido como *pre-trial discovery*.²² Varios de los Estados contratantes que hicieron esta declaración²³ la han modificado posteriormente con el propósito de definir "cartas rogatorias emitidas con el propósito de obtener documentos en *pre-trial discovery*, como aquellas por las cuales se requiere a una persona para:

a) Manifestar qué documentos, que son relevantes al procedimiento dentro del cual se emitió la carta rogatoria, son o han sido, están en su posesión, custodia o bajo su control, o

²¹ Artículo 2 de la Convención.

²² Casi todos los Estados contratantes de la Convención de La Haya sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero han hecho la declaración contenida en el artículo 23.

²³ Dinamarca, Finlandia, Países Bajos, Noruega, Reino Unido, Singapur y Suecia. Con fecha 19 de enero de 1987 Francia depositó una nueva declaración limitando el ámbito de aplicación de la reserva que originalmente había hecho según el artículo 23 de la Convención, a efecto de que dicha declaración "no sea aplicable cuando los documentos requeridos se enumeren limitativamente en la carta rogatoria y tengan un vínculo directo y preciso con el objeto del proceso que se ventila en el lugar de origen".

VII. MÉXICO Y LA COOPERACIÓN PROCESAL INTERNACIONAL

En el *Diario Oficial* de la Federación del 12 de enero de 1988 se publicó el decreto por el que se reforma y adiciona el Código Federal de Procedimientos Civiles (CFPC), incluyendo un nuevo libro cuarto titulado "De la cooperación procesal internacional".^{28 b14}

En la exposición de motivos enviada por el Ejecutivo Federal al Congreso de la Unión se destaca la suscripción y ratificación de México a distintas convenciones interamericanas en materia de auxilio procesal internacional, instrumentos que estando ya vigentes en la República, requieren ser incorporados en el derecho interno a fin de que el último no quede rezagado del derecho convencional del que nuestro país forma parte. Dicha incorporación (de sus principios más importantes) tiene la ventaja adicional de que tales normas, formando parte de nuestro derecho positivo, serán más accesibles al conocimiento de magistrados, jueces y litigantes.

El libro cuarto se divide en seis capítulos que contienen las disposiciones generales que rigen la materia; las normas aplicables a los exhortos o cartas rogatorias internacionales; la competencia en materia de actos procesales; las normas relativas a la recepción de pruebas; las reglas de competencia en materia de ejecución de sentencias y las disposiciones relativas a la ejecución de aquellas mediante su homologación en los tribunales mexicanos.

En el capítulo I se destaca que en asuntos del orden federal la cooperación judicial internacional se regirá por las disposiciones del libro cuarto del Código (que consta de treinta y cinco artículos) y demás leyes aplicables, salvo lo que dispongan los tratados y convenciones de los que México sea parte.

Del capítulo II es interesante descollar que en materia de exhortos se hace énfasis en que aquéllos son simples comunicaciones oficiales escritas, que sólo deben contener la petición para realizar la actuación procesal requerida, acompañados de las copias certificadas y demás documentos necesarios. Los exhortos pueden ser transmitidos al órgano requerido por: a) las propias partes interesadas; b) por vía judicial; c) por intermedio de los funcionarios consulares o agentes diplomáticos, o d) por la autoridad central del Estado requirente o requerido, según sea el caso.

Los exhortos internacionales serán diligenciados conforme a las leyes nacionales; sin embargo, siguiendo el principio adoptado en la Convención de

^{28 b14} También en el *Diario Oficial* de la Federación correspondiente al 7 de enero de 1988 se publicó el decreto por el cual se reforma y adiciona el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, adicionando el capítulo VI: "De la cooperación procesal internacional", estableciendo nuevas normas que actualizan el sistema de diligenciación de exhortos y modernizan el esquema para el reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales extranjeros.

Panamá, el tribunal mexicano podrá conceder la simplificación de formalidades o la observancia de formalismos distintos de los nacionales si ello no resulta lesivo al orden público o a las garantías individuales.

En el capítulo III se alude a las notificaciones, citaciones o emplazamientos que deban hacerse a la Federación o a las entidades federativas, que provengan del extranjero. Se dispone que aquéllas deberán hacerse por conducto del juez federal que resulte competente por razón del domicilio del que vaya a ser notificado, de quién vaya a recibirse la prueba o dónde se encuentre la cosa.

El capítulo IV se refiere a la recepción de pruebas. El legislador, consciente de los problemas que con frecuencia plantean los litigios iniciados ante tribunales norteamericanos en contra del gobierno de México, de sus organismos descentralizados y del sector paraestatal, adoptó medidas de defensa en contra del *pre-trial discovery*. La exigencia de exhibir documentos públicos a petición de los abogados contrarios, la obligación de funcionarios mexicanos para ir a testificar en audiencias (*hearings*) convocadas en el extranjero (bajo el apercibimiento del juez para declararlos confesos y en desacato judicial en caso de concurrir), así como la de rendir declaraciones verbales (*oral depositions*) dentro del citado *discovery*, motivaron la adopción de estas medidas. Al entrar en vigor las reformas al CFPC, los servidores públicos de las dependencias de la Federación y de los estados estarán impedidos de llevar a cabo la exhibición de documentos o copias existentes en archivos oficiales bajo su control, así como de rendir declaraciones en procedimientos judiciales y desahogar prueba testimonial con respecto a sus actuaciones en su calidad de funcionarios.

En forma congruente con el Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas, la obligación de exhibir documentos y cosas en procesos que se siguen en el extranjero no comprenderá la de exhibir aquellos documentos solamente identificados por características genéricas. Asimismo, cuando se solicitare el desahogo de prueba testimonial o de declaración de parte (que no sea funcionario público), para surtir efectos en un proceso extranjero, será necesario que se acredite ante el tribunal requerido que los hechos materia del interrogatorio están relacionados con el proceso pendiente y medie solicitud de parte o de la autoridad exhortante. Los declarantes podrán ser interrogados verbal y directamente.

Por lo que se refiere al capítulo V, el CFPC dispone que será reconocida en México la competencia asumida por un tribunal extranjero para los efectos de ejecución de sentencias, cuando dicha competencia haya sido asumida por razones que resulten compatibles o análogas con el derecho nacional, salvo que se trate de asuntos de la competencia exclusiva de los tribunales mexicanos. Sin embargo, el tribunal nacional reconocerá la competencia asumida por el extranjero si a su juicio éste hubiera asumido dicha competencia para evitar una denegación de justicia.

En materia de prórroga competencial por razón de territorio se establece que *no* se considerará válida la cláusula o convenio de elección de foro, cuando la facultad de elegirlo opere en beneficio exclusivo de alguna parte, pero no de todas.

El capítulo VI está dedicado a la ejecución de sentencias, laudos arbitrales privados y demás resoluciones jurisdiccionales dictadas en el extranjero. Las mismas tendrán eficacia y serán reconocidas en la República en todo lo que no sea contrario al orden público interno y demás leyes aplicables, salvo lo dispuesto por los tratados y convenciones de los que México sea parte.

Cuando dichas sentencias, laudos o resoluciones jurisdiccionales sólo vayan a utilizarse como prueba ante tribunales mexicanos, será suficiente que los mismos llenen los requisitos necesarios para ser considerados auténticos.

El cumplimiento coactivo de las sentencias extranjeras se llevará a cabo mediante su homologación en los términos del propio código, salvo, también, lo dispuesto por los tratados y convenciones de los que México sea parte.

Las reformas al CFPC entraron en vigor al día siguiente de su publicación en el *Diario Oficial*.

VIII. CONCLUSIONES

Tomando en cuenta las contrastantes diferencias que existen entre los sistemas prevalecientes en los Estados Unidos y aquellos vigentes en los países de Latinoamérica en materia de litigio, en general, y del llamado procedimiento *pre-trial discovery* en particular, sería ideal que la cooperación judicial internacional se regulara por convención a nivel bilateral o multilateral.

Los recientes intentos para suscribir convenios entre los Estados Unidos y otros gobiernos de Latinoamérica sobre obtención de pruebas en el extranjero, en materias civiles y comerciales, no han materializado exitosamente;²⁹ confrontando esta realidad el camino más viable sería el enfoque a nivel multilateral. En este orden de ideas, sería recomendable que los países latinoamericanos consideraran la posibilidad de adherirse a la Convención de La Haya de 1970 y que el gobierno de los Estados Unidos procediera a ratificar la Convención de Panamá sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero y de su Protocolo Adicional. Si los Estados Unidos ratificaran ambos instrumentos tal y como lo han hecho en relación con la Convención y Protocolo Adicional en Materia de Exhortos, muchos otros países del hemisferio, especial-

²⁹ Las negociaciones que se realizaron con este propósito entre los gobiernos de México y Estados Unidos en 1983 resultaron infructuosas; por otra parte, las negociaciones entre los mismos gobiernos realizadas durante 1986-1987 para la firma de un convenio bilateral de asistencia judicial en materia penal, culminaron con todo éxito.

mente aquellos con tradición de derecho consuetudinario (*common law*), seguirían su ejemplo.³⁰

De materializar la recomendación anterior se lograría una doble ventaja, ya que los Estados Unidos al ratificar la Convención de Panamá y el Protocolo de Montevideo, hicieron reserva para excluir los exhortos que tengan por objeto la obtención de pruebas en el extranjero y declarar que sus obligaciones en ambos instrumentos se limitarían *vis à vis* a aquellos Estados que son partes de dicha Convención y Protocolo. No obstante dichas cortapisas, el camino ha quedado abierto.

Por otra parte, tenemos que aceptar que la ratificación de Estados Unidos a la Convención de La Haya sobre Obtención de Pruebas en el Extranjero no ha logrado remover muchos de los problemas que origina el *discovery* extraterritorial; en realidad, buena parte de los ordenamientos que tratan de bloquear u obstaculizar dicho procedimiento se han promulgado después de 1972, fecha en que el citado instrumento estaba ya en vigor en aquel país. El meollo del problema estriba en que los litigantes norteamericanos continúan utilizando el mecanismo del *discovery* con apoyo en las Reglas Federales de Procedimiento Civil y que los tribunales norteamericanos continúan dictando apercibimientos y órdenes *subpoena* exigiendo declaraciones verbales y la exhibición de documentos según los métodos ortodoxos del sistema interno, en lugar de utilizar la forma prevista en la Convención de La Haya, es decir, a través de exhortos dirigidos a los órganos jurisdiccionales del Estado requerido.³¹ En caso de seguirse los procedimientos previstos en las convenciones de La Haya y de Panamá y tomando en consideración las limitaciones impuestas por la legislación interna del Estado donde el exhorto debe cumplirse, mucho se adelantaría en materia de cooperación judicial internacional.

Los litigantes norteamericanos deben moderar sus agresivos intentos para obtener, a través del procedimiento del *discovery*, documentos en el extranjero, cuando tales documentos no se encuentran razonablemente iden-

³⁰ Ver nota 15 *supra*.

³¹ Véase el caso *Société Nationale Industrielle Aérospatiale vs. U. S. District Court SD Iowa*, 107 S. Ct. 2542 1987. En este caso, la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, en una decisión debatida (5 votos contra 4) resolvió que los procedimientos establecidos en la Convención de La Haya eran solamente un complemento optativo a las Reglas Federales de Procedimientos Civil y que cada tribunal debería analizar, caso por caso, los intereses en juego y países en conflicto. Sin embargo, la autorizada opinión del *Justice Blackmun*, que apoyaron los otros ministros disidentes, ha tenido un efecto persuasivo en otros casos ante tribunales de distrito y así, en el caso de *Linda F. Hudson en Charles Hudson vs. Hermann Pfauter GmvH and Company and Fellows Corp.*, 85-cv-101 da la U.S. District Court for the Northern District of New York (Sept. 9, 1987), apoyó la petición de los demandados requiriendo a los actores para diligenciar la prueba testimonial a través de interrogatorios escritos, en los términos que establece la Convención de La Haya.

tificados o cuando la relación entre la prueba solicitada y el procedimiento pendiente en el tribunal de origen no está comprobada. Las partes y los tribunales deberán ajustarse a las limitaciones impuestas por los tratados internacionales, por la jurisprudencia y precedentes judiciales internos y externos y, en buena medida, por los principios incorporados en la última edición del *Restatement of the Foreign Relations Law of the United States*.³²

³² Sección 437.