

DERECHO PRIVADO

REFLEXIONES EN TORNO A LOS PROBLEMAS
DE HOMOLOGACIÓN EN MÉXICO DE SENTENCIAS
PATRIMONIALES DICTADAS EN LOS ESTADOS
UNIDOS DE AMÉRICA: EL SINUOSO CAMINO
PARA OBTENER EL RECONOCIMIENTO EN MÉXICO
DE UNA SENTENCIA JUDICIAL ESTADOUNIDENSE

Ana Margarita RÍOS FARJAT

En tanto que las decisiones de tribunales de otros países se acepten o se desechen, pero se tenga la mayor desconfianza y el deseo de proteger al compatriota contra el juez extranjero, en vez de proteger su sentencia contra la desobediencia del nacional, no habrá ninguna esperanza de que entre naciones civilizadas surja una comunidad perfecta de derecho y de justicia.

HANS SPERL*

SUMARIO: I. *Nota introductoria.* II. *Perspectiva general sobre los puntos en conflicto entre los Estados Unidos y México en materia de homologación de sentencias.* III. *Procedimientos de homologación.* IV. *Propuesta internacional de unificación de sistemas.* V. *El emplazamiento como conflicto subsistente. Análisis comparativo.* VI. *Conclusiones y propuestas.* VII. *Bibliografía.*

I. NOTA INTRODUCTORIA

Resulta paradójico que a pesar de la cada vez más sólida y constante relación comercial entre los Estados Unidos de Norteaméri-

* Citado por Arce, Alberto G., *Derecho internacional privado*, 3a. ed., México, Talleres Linotipográficos de la Universidad de Guadalajara, 1961, p. 267.

ca y la República Mexicana, del intercambio permanente de bienes y servicios entre ambos países, e incluso a pesar de la inmensa afluencia de personas que ha ganado la fama de nuestras fronteras como una de las más transitadas en América; la protección de los derechos adquiridos por sentencia ejecutoria en los Estados Unidos sea débil e incluso muchas veces ineficaz en México.

Este tema es precisamente uno de los ejemplos que demuestra que el derecho, en sentido abstracto, no siempre va al mismo paso de la realidad nacional o internacional, se va quedando atrás de tal manera que en ocasiones tratar de obtener justicia en una situación determinada se convierte en un camino nuevo y pedregoso que debe irse forjando a muy alto costo.

Por esta razón, cuando una persona requiere ejecutar una sentencia estadounidense en México, necesita encontrar apoyo no solamente en la experiencia respecto a cuestiones eminentemente pragmáticas del derecho, sino también en los muchas veces misteriosos y desconocidos aspectos teóricos que rodean la materia, pues los obstáculos que generalmente impiden el reconocimiento de una sentencia estadounidense surgen de la desarmonía y de las contradicciones que existen entre la doctrina internacional y nuestro derecho positivo.

Por ello, la finalidad de este ensayo es revisar los problemas principales que se presentan cuando se intenta reconocer en México una sentencia proveniente de los Estados Unidos para determinar cuáles de estos factores constituyen realmente un conflicto y cuáles son sólo aspectos *sui generis* de un sistema jurídico distinto pero que no implican problema alguno y, para destacarlos, se establecerán las diferencias básicas entre ambos sistemas de homologación. En este contexto, se analizará la propuesta de convención multinacional que sobre esta materia se está discutiendo en La Haya, para determinar si ésta será un factor importante para eliminar los conflictos que surgen entre ambos países en esta materia o si está dejando fuera aspectos fundamentales para lograr este propósito.

Finalmente, se revisará la figura del emplazamiento como el principal conflicto entre ambas naciones y cómo ésta puede traspasar en la práctica principios jurídicos fundamentales como la garantía de audiencia, los derechos adquiridos y la cosa juzgada. La propuesta que aquí encontrará el lector es concreta: cómo erradicar del derecho positivo los conflictos que surgen cuando se pretende homologar una sentencia estadounidense en México.

II. PERSPECTIVA GENERAL SOBRE LOS PUNTOS EN CONFLICTO ENTRE LOS ESTADOS UNIDOS Y MÉXICO EN MATERIA DE HOMOLOGACIÓN DE SENTENCIAS

Contrario a México, que es parte de varias convenciones interamericanas sobre reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras,¹ los Estados Unidos nunca han sido miembros de alguna convención internacional en esta materia.² Hace aproximadamente tres décadas intentaron llegar a un acuerdo bilateral con el Reino Unido pero, a pesar de compartir la herencia de la riqueza cultural y jurídica inglesa, no se logró el propósito.³ Este antecedente adquiere una particular relevancia si se toma en consideración que el sistema jurídico estadounidense derivó del inglés, y aunque se fue amoldando a las instituciones propias de un Estado federal y no adoptó como gobierno el sistema parlamentario, jurídicamente todavía comparte con Inglaterra la doctrina del precedente, fundamento del sistema del *common law*.⁴

1 Entre las más importantes se destacan: la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros (Montevideo, 1979), y la Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeras (La Paz, 1984), ambas publicadas en el *Diario Oficial de la Federación*, 1987.

2 Gordon, Michael W., *et al.*, "Rendering and enforcing foreign judgments in Mexico and the United States: a panel discussion", *United States-Mexico Law Journal*, Estados Unidos, vol. 2, Simposium 1994, p. 96.

3 *Idem*, y Lowenfeld, Andreas F., *International Litigation and Arbitration*, Estados Unidos, West Publishing Co., 1993, p. 369.

4 Rabasa, Oscar, *El derecho angloamericano*, 2a. ed., México, Porrúa, 1982, pp. 34 y 35.

Este sistema inglés de *common law* o *sistema de jurisprudencia*, adoptado por los Estados Unidos, encuentra su base fundamental en los precedentes judiciales, totalmente en contraste con el sistema civil, descendiente del derecho romano.⁵ Cuando un tribunal, al resolver sobre un litigio, hace un pronunciamiento especial sobre un aspecto importante del caso, la sentencia dictada se convierte en precedente obligatorio cuando ante dicho tribunal u otros de inferior jerarquía se presenta otro litigio donde se controvierta el mismo aspecto sobre el que ya se pronunció la autoridad judicial. “A esta institución se le denomina la doctrina del precedente o *stare decisis et non quita movere*, estar a lo decidido y no perturbar lo que esté firme”.⁶

Como dato cultural cabe mencionar que cerca del año de 1930 los Estados Unidos vivieron una época de constante elaboración de estatutos y leyes codificadas, considerándose que el promedio de leyes escritas en este país alcanza ya el de cualquier nación europea de tradición civilista, lo que ha implicado un replanteamiento del *common law* ante *la era de los estatutos*.⁷

Al comprender entonces los profundos vínculos jurídicos que unen a los Estados Unidos con Gran Bretaña, genera una gran inquietud el hecho de que ambos países no hayan logrado llegar a un acuerdo sobre cómo reconocerían y ejecutarían las sentencias civiles y comerciales dictadas por ellos. La razón fundamental de este fracaso es que Gran Bretaña vacilaba en reconocer y ejecutar sentencias basadas en reglas sustantivas exorbitantes, como aquellas que condenan al pago de *punitive damages* (daños punitivos o de castigo ejemplar), que no contemplan los ingleses, y las sumas fabulosas que por este concepto los jurados americanos otorgan, especialmente en casos de *product liability* (responsabilidad civil sobre productos).⁸

5 *Law Dictionary*, 4a. ed., Estados Unidos, Gifis, Steven H., Barron's, 1996, p. 88.

6 Rabasa, Oscar, *op. cit.*, nota 4, p. 34.

7 Burnham, William, *Introduction to the Law and Legal System of the United States*, Estados Unidos, West Publishing Co., 1995, p. 49.

8 Juenger, Friedrich K., “A Hague Judgments Convention?”, *Brooklyn Journal of International Law*, Estados Unidos, vol. 24, 1998, p. 119.

Los estadounidenses están conscientes de que por estas mismas razones ningún país, incluyendo México, se ha aventurado a firmar alguna convención con ellos sobre esta materia, y no son pocos los autores que se preguntan qué ventajas pueden ya ofrecer a cualquier nación que llegue con ellos a algún acuerdo⁹ pues de hecho las sentencias extranjeras actualmente se reconocen y ejecutan con liberalidad en su país, a pesar de que ellos constantemente se quedan con las manos vacías cuando tratan de reconocer sus sentencias en el extranjero¹⁰ y hasta pueden contar dramáticas experiencias al respecto.

Concentrándonos ahora en México tenemos que, además de las razones por las que no quiso Gran Bretaña firmar un acuerdo con los Estados Unidos, a nosotros nos han preocupado otros factores igualmente importantes comenzando por el hecho de tratarse de un sistema jurídico totalmente distinto, el *common law*, además de la distribución de jurisdicciones, las normas procesales del *discovery*¹¹ y los usos *sui generis* como la *fishing expedition*¹², la existencia de jurados, las condenas a enormes cantidades por *punitive damages*, las formas de emplazamiento y notificación que pueden ser por correo, etcétera.

Sin embargo, de todas las razones expuestas, sólo dos pueden realmente constituir un problema cuando se solicite el reconocimiento y ejecución de una sentencia: la forma del emplazamiento

9 *Ibidem*, p. 113.

10 Lowenfeld, Andreas F., *op. cit.*, nota 3, p. 365, y Fastiff, Eric B., "The proposed Hague convention on the recognition and enforcement of civil and commercial judgments: a solution to Butch Reynolds's jurisdiction and enforcement problems", *Cornell International Law Journal*, Estados Unidos, vol. 28, primavera de 1995, p. 471.

11 Procedimiento previo al juicio por medio del cual una parte obtiene información de la otra; también se implica en este concepto la revelación que hace una de las partes sobre hechos, escrituras, documentos y similares. *Law Dictionary, op. cit.*, nota 5, pp. 146 y 147.

12 Es un uso en los tribunales norteamericanos que sirve para obtener información más allá de lo que puede apreciarse en la demanda, se caracteriza por su carácter demasiado genérico y sin enfoque; se puede valer de interrogatorios bastante vagos y meras suposiciones para tratar de determinar la existencia de posibles aspectos que se ignoran totalmente. Esta práctica a veces puede ser restringida. *Black's Law Dictionary*, 6a. ed., Estados Unidos, Campbell Black, West Group, 1990, p. 637.

y las condenas por *punitive damages*, e incluso todavía en el caso de los *punitive damages*, se trata más de una preocupación jurídica que de un auténtico problema de derecho positivo, pues la legislación mexicana no hace mención o limitación alguna sobre este aspecto en las condiciones que impone para reconocer una resolución extranjera como se apreciará más adelante. Puede suceder, sin embargo, en algún hipotético caso, que una condena de grandes sumas de dinero por este tipo de daños pueda convertirse ante los ojos del juzgador mexicano como algo contrario al orden público porque en México no existen este tipo de condenas. En tal hipótesis, el acreedor de una sentencia de esta índole debe escudarse en la necesidad de que exista un fundamento jurídico expreso para negar por ese motivo la homologación, pero el pronóstico es incierto y en gran medida se debe a los conceptos demasiado vagos y amplios como lo es el de *orden público*.

El resto de los factores mencionados no debe ser motivo, en lo absoluto, para negar la homologación de una resolución judicial estadounidense. El que México no comparta el sistema de *common law*, ni desarrolle sus juicios ante jurados, ni cuente con un proceso probatorio siquiera similar al estadounidense, no debe dar lugar a pronunciamiento alguno en el proceso de homologación. Además, nuestro Código Federal de Procedimientos Civiles (CFPC) dispone que no será impedimento para la aplicación del derecho extranjero que el derecho mexicano no prevea instituciones o procedimientos esenciales a la institución extranjera aplicable,¹³ y con mayor razón esta norma debe regir en los procedimientos de homologación.

De la misma manera, los Estados Unidos no habrán de sorprenderse cuando un mexicano trate de reconocer allá una sentencia derivada de un procedimiento judicial que no incluyó jurados, ni mecanismos de prueba como los suyos, y que además deriva de leyes y códigos más que de precedentes. Por lógica histórica y jurídica no debe siquiera imaginarse que deba existir coincidencia absoluta

13 CFPC, artículo 14, fracción III.

de sistemas y formas para que una resolución sea reconocida como válida, ya que el reconocimiento debe otorgársele como muestra de elemental respeto al país que lo solicita, a la sentencia como cosa juzgada y a la autoridad judicial que la dictó.

Reconocer y ejecutar sentencias de otras naciones implica una visión más atenta del propio derecho y del extranjero, exige una imparcialidad a la que no estamos acostumbrados porque quizá se cede un poco de soberanía en ello. Sin embargo, si una nación civilizada busca que las sentencias dictadas por sus propios tribunales conserven su validez en cualquier parte del mundo, estos tribunales deben tener justa consideración a los derechos, usos y costumbres de otras naciones civilizadas,¹⁴ lo que necesariamente implica la homologación de las sentencias dictadas en otro país.

III. PROCEDIMIENTOS DE HOMOLOGACIÓN

1. *La tendencia estadounidense*

Los Estados Unidos son activos partidarios de la idea de que para que las sentencias dictadas por sus tribunales conserven su validez en cualquier parte del mundo, éstos deben reconocer las sentencias no pronunciadas por ellos, así, este país tiende a homologar las resoluciones extranjeras con más generosidad que otras naciones.

Cuando una persona física o moral tiene la intención de lograr en los Estados Unidos el reconocimiento de una sentencia dictada a su favor, debe solicitarlo directamente al tribunal del estado que tenga jurisdicción sobre los bienes de su contraparte.¹⁵ Aunque naturalmente existen diferencias en el marco jurídico de cada uno de los cincuenta estados que integran el vecino país del

14 Así lo sostuvo Joseph Story, ministro de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos de 1812 a 1845, citado por Lowenfeld, *op. cit.*, nota 3, p. 381.

15 Hall, Christopher P., "Enforcement of foreign judgments in the United States", *International Law Practicum*, Estados Unidos, vol. 10, otoño de 1997, p. 58.

norte, todos comparten la tendencia a homologar y ejecutar las sentencias de los otros Estados de la Unión Americana y del extranjero.

Aproximadamente la mitad de los estados han adoptado la ley modelo *Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act*¹⁶ para este propósito. En 1962, la *National Conference of Commissioners on Uniform State Laws* y la *American Bar Association* propusieron este instrumento con la finalidad de codificar las reglas estatales que se habían venido aplicando en la mayoría de los tribunales de los Estados Unidos.¹⁷ Así, esta norma abarca cualquier sentencia patrimonial que sea final, definitiva y susceptible de ejecutarse donde se dictó, aunque permite la existencia simultánea de una apelación, ya sea pendiente o futura, en cuyo caso la persona contra quien se pide la ejecución de la sentencia tendrá que demostrarlo al tribunal para que este entonces suspenda el procedimiento de ejecución.¹⁸

Bajo esta norma, los casos por los cuales se puede negar el reconocimiento de una sentencia extranjera son básicamente los más elementales: si ésta fue emitida bajo un sistema que no asegura la imparcialidad de los tribunales o procedimientos, al menos de manera compatible con los requerimientos del debido proceso legal; si el tribunal de origen no tenía jurisdicción sobre el demandado o para resolver el litigio; si la sentencia se obtuvo de manera fraudulenta; si contraviene el orden público; si el demandado no fue emplazado con suficiente tiempo como para permitirle su defensa; si la sentencia presenta un conflicto con otra que también es final y definitiva, y si el procedimiento del tribunal extranjero fue contrario al acuerdo que en su momento tuvieron las partes respecto a los mecanismos que emplearían para solucionar su disputa.¹⁹

16 13 U.L.A. (1986).

17 Lowenfeld, Andreas F., *op. cit.*, nota 3, p. 391.

18 *Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act* 2, 6, 13 U.L.A. (1986).

19 *Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act* 4, 13 U.L.A. (1986).

Hasta 1991, los estados donde regía esta norma eran Alaska, California, Colorado, Connecticut, Georgia, Idaho, Illinois, Iowa, Maryland, Massachusetts, Michigan, Minnesota, Missouri, Nuevo Mexico, Nueva York, Ohio, Oklahoma, Oregon, Pennsylvania, Texas, Virginia y Washington. En la década de 1990 a 2000, Delaware, Florida, Hawaii, Montana, Nevada, Nueva Jersey, Carolina del Norte, el Distrito de Columbia y el Territorio de las Islas Vírgenes han incorporado dicha norma a su respectivo sistema jurídico,²⁰ lo que resulta un dato interesante para un país de *common law*. El resto de los estados se rige básicamente por precedentes sobre esta materia como el del caso *Hilton vs. Guyot*.²¹

En este precedente quedó establecido que la única manera en que un país puede ejecutar sus resoluciones en otro, es decir, más allá de los límites de su soberanía, es en virtud de la *comity of nations* (cortesía entre las naciones). Esta cortesía no implica una obligación absoluta frente a otras naciones pero tampoco un mero espíritu de buena voluntad, sino que es el reconocimiento formal que un país permite en su propio territorio, a los actos legislativos, ejecutivos o judiciales de otro. Es la expresión de entendimiento que hace una nación a otra y a sus deberes internacionales, pero teniendo la debida consideración a los derechos de sus propios ciudadanos y de otras personas que se encuentren bajo la protección de sus leyes.²² Dada la sencillez y amplitud de este fundamento, los jueces que aplican el *common law* tienden a observar, para normar su criterio, los mismos requisitos que la *Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act*.

20 Este dato puede apreciarse en el sitio de Internet: National Conference of Commissioners on Uniform State Laws, *Introductions & Adoptions of Uniform Acts*, "A few facts... about The Uniform Money Judgments Recognition Act", http://www.nccusl.org/uniformact_factsheets/uniformacts-fs-ufmjra.htm

21 *Supreme Court of the United States*. 159 U.S. 113; 40 L. Ed. 95; 16 S. Ct. 139 (1895).

22 El precedente *Hilton vs. Guyot* es comentado por Weintraub, Russell J., *International Litigation and Arbitration, practice and planning*, Estados Unidos, Carolina Academic Press, 1994, pp. 199, 200 y 206.

2. *El sistema mexicano*

Antes de analizar las exigencias de México para la homologación de una sentencia extranjera, resulta interesante incluir la comparación realizada por Andreas Lowenfeld respecto a varios países europeos. Este autor dice que algunos Estados, como Alemania, requieren un tratado o prueba de que existe reciprocidad; otros, incluyendo Francia, no hacen tal requerimiento. Bélgica se reserva el derecho de revisar el fondo de la sentencia, y los Países Bajos no ejecutan ninguna resolución extranjera si no existe tratado. Por otra parte, Gran Bretaña puede reconocer incluso una sentencia que se dictó sin la comparecencia del demandado en circunstancias determinadas y, en opinión de Lowenfeld, los Estados Unidos reconocen este tipo de sentencias igual que cualquiera donde sí hubo comparecencia de las partes, y asegura que es el país más dispuesto a homologar y ejecutar resoluciones extranjeras.²³

En México, el procedimiento que debe iniciar quien intenta que se reconozca la sentencia que en su favor se dictó en los Estados Unidos o en cualquier otra parte del mundo, es un incidente de homologación y ejecución de sentencia extranjera,²⁴ que debe tramitarse ante el tribunal que tenga jurisdicción en el domicilio de la parte contra la cual se pide la ejecución de la sentencia, o sobre la ubicación de sus bienes patrimoniales.²⁵

Cabe destacar aquí que cada estado de la República cuenta con su propio código de procedimientos y la mayoría de ellos, salvo Guanajuato y Tlaxcala por ejemplo, contienen disposiciones específicas sobre reconocimiento de sentencias extranjeras, inspiradas básicamente en el CFPC. En este caso, la cuestión de cuál legislación aplicar, si la federal o la local, se dirime por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dispone que corresponde a los tribunales de la federación conocer de

23 Lowenfeld, Andreas F., *op. cit.*, nota 3, p. 368.

24 CFPC, artículo 574.

25 *Ibidem*, artículo 573.

todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por México y que, cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, el fuero local o federal será a elección del actor.²⁶

En virtud de que no existe un tratado entre los Estados Unidos y México en materia de reconocimiento de sentencias, se anticipa que el fuero correspondiente sería el local. Sin embargo, si es el federal el que nos interesa, puede encontrarse apoyo en el artículo 570 del CFPC, que dispone que las sentencias y demás resoluciones jurisdiccionales extranjeras se cumplirán coactivamente en la República “mediante homologación en los términos de este código y demás leyes aplicables...”, y al ser esto así, por tratarse de la aplicación de una ley federal podría solicitarse dicho fuero de acuerdo con nuestra Constitución. Lo mismo sucede si la disputa que dio origen a la sentencia que intenta homologarse en México es de índole comercial o involucró comerciantes, pues en tal caso la legislación aplicable es el Código de Comercio (CC), que es también una ley federal.

En virtud de que, como ya se comentó, la mayoría de las legislaciones estatales están inspiradas en el CFPC respecto al reconocimiento de resoluciones extranjeras, a lo largo de este ensayo se tomará como referencia tanto ésta como el CC para abarcar las sentencias civiles y comerciales de carácter patrimonial. En general, las sentencias extranjeras deben ser reconocidas en México en todo lo que no sea contrario al orden público,²⁷ y podrán tener fuerza de ejecución si cumplen con los requisitos previstos en el artículo 571 del CFPC, cuyo contenido repite íntegramente el 1347-A del CC.

El primero es que se hayan satisfecho las formalidades previstas en materia de exhortos provenientes del extranjero.²⁸ Esto significa que la solicitud de reconocimiento debe hacerse me-

26 Artículo 104 constitucional, fracción I-A.

27 CFPC, artículo 569.

28 CFPC, artículo 550, y 1074 del CC.

dianete exhorto, que es una comunicación oficial del juez resolutor a otro de igual categoría o equivalente que debe contener la petición de reconocer la resolución dictada y ejecutarla conforme a las leyes mexicanas.²⁹

Asimismo, debe cuidarse que en otros aspectos fundamentales, como el emplazamiento al demandado si este residía en México, se hayan seguido estas formalidades,³⁰ pues en caso de un procedimiento que se siguió en rebeldía esta precaución será un factor decisivo para otorgar el reconocimiento de la sentencia o negarlo por encontrarse controvertida la garantía de audiencia.

La segunda condición es que dicha sentencia no haya sido dictada como consecuencia del ejercicio de una acción real. La redacción de este requisito resulta desafortunada e incluso obsoleta, pues como señala Jorge Alberto Silva, “ha quedado aclarado desde el siglo XIX que no existen las acciones reales, que en todo caso, cuando la ley o los juristas emplean esta alocución se están refiriendo a las *pretensiones* derivadas de los derechos reales”.³¹

Respecto a dichas pretensiones, el mismo autor atribuye competencia exclusiva “a favor del tribunal de la ubicación de la cosa al momento de presentarse la demanda (*forum rei sitae*), por lo que [...] tratándose de bienes inmuebles, la ejecución sólo queda a cargo de la autoridad de la ubicación de la cosa”.³² Los tribunales de Canadá, por ejemplo, no ejecutan sentencias extranjeras que resuelvan sobre bienes inmuebles ubicados dentro de sus fronteras, ya que se sigue la regla general de que ningún tribunal

29 Las formalidades de certificaciones y traducciones exigidas para los exhortos provenientes del extranjero se encuentran en la Convención para Suprimir la Exigencia de Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros (La Haya, 1961), *Diario Oficial de la Federación*, 1995.

30 En este caso, el emplazamiento debe realizarse de conformidad con la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias (Panamá, 1975), *Diario Oficial de la Federación*, 1980, cuya finalidad, además de la recepción de pruebas e informes del extranjero, es la realización de actos procesales de mero trámite, como emplazamientos y notificaciones.

31 Silva, Jorge Alberto, *Derecho internacional sobre el proceso, procesos civil y comercial*, México, McGraw-Hill, 1997, p. 439.

32 *Idem*.

extranjero tiene jurisdicción para adjudicar derechos y títulos respecto a inmuebles que no están localizados en su jurisdicción.³³

Si la pretensión legislativa mexicana era consagrar el principio internacional de *forum rei sitae*, como el ejemplo canadiense, el resultado es un tanto fallido. Para actualizar el precepto y eliminar su vaguedad, éste debe describir específicamente cuáles sentencias no son susceptibles de reconocimiento en México, pues su redacción nos remite directamente a la doctrina sobre acciones reales y personales, lo que puede dar lugar a interpretaciones contradictorias.

El tercer requisito que el juez mexicano buscará en la resolución cuyo reconocimiento se solicita, es que la autoridad judicial que resolvió el caso haya tenido jurisdicción y competencia para hacerlo de acuerdo con las reglas reconocidas en la esfera internacional que sean compatibles con la legislación mexicana. Estas reglas se encuentran contempladas en la Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras,³⁴ cuyo artículo 1o. en términos generales se refiere a que el demandado, si es persona física, haya tenido su domicilio habitual al momento de presentarse la demanda en el territorio del Estado donde fue pronunciada la sentencia; si es persona moral, que haya tenido su establecimiento principal o hubieren sido constituidas en dicho Estado; si se trata de sucursales, filiales y agencias, que las actividades que originaron la demanda y por tanto la sentencia se hayan realizado en el país donde ésta fue dictada.

El cuarto elemento a estudiar para otorgar la homologación de una sentencia extranjera es que el demandado haya sido notificado o emplazado en forma personal con el fin de asegurar la garantía constitucional de previa audiencia y el correspondiente ejercicio de sus defensas. Llama la atención la exigencia legislativa de que la notificación o emplazamiento deba ser realizado en

33 Swan, John y Black, Vaughan, *Materials on Conflict of Laws*, Canada, Faculty of Law, University of Toronto, and Law School, Dalhousie University, 1995, t. I, pp. 327 y ss.

34 Véase nota 1.

forma *personal*, que significa que el actuario se entrevistó directamente con el demandado para informarle del inicio del juicio en su contra y entregarle los documentos respectivos. Si no lo encuentra, después de haberse cerciorado de la autenticidad del domicilio, dará dicha información a alguna persona que ahí se encuentre y que bajo protesta de decir verdad manifieste que lo conoce.³⁵

Con independencia de que se retomará este punto más adelante por tratarse de uno de los más agudos y controvertidos en la materia, resulta oportuno mencionar que la garantía de previa audiencia ha sido revestida de una serie de formalidades tendientes a asegurarla por todos los medios. Sin embargo, no debe perderse de vista que la regla de que la notificación o emplazamiento deben ser personales es simplemente para asegurar que el demandado tuvo conocimiento de la demanda oportunamente, de manera que la prueba de que esto ha ocurrido debería ser lo realmente importante y no el medio por el cual se notificó.

El quinto requisito para obtener el reconocimiento en México de una sentencia extranjera es que ésta tenga el carácter de cosa juzgada en el país donde se dictó, o que no exista ningún recurso ordinario en su contra. Es muy importante que antes de solicitar la homologación de la resolución en México exista alguna certificación del tribunal resolutor o alguna constancia fehaciente de que la contraparte en dicho litigio ya fue notificada de la sentencia y de que no promovió recurso alguno. Cabe agregar que en el propio exhorto el juez requirente puede subrayar el carácter de cosa juzgada de la sentencia que remita.

El sexto punto, que no debe dejar de atenderse, es que el litigio que resolvió la sentencia referida no sea materia de otro juicio que esté pendiente entre las mismas partes ante tribunales mexicanos. Este aspecto naturalmente tiende a evitar el supuesto de que existan dos sentencias que resuelvan sobre la misma controversia.

35 Las modalidades de las notificaciones y emplazamientos varían dependiendo la materia y su código adjetivo, pero este es básicamente el principio fundamental que se observa.

La séptima condición es que la ejecución de la sentencia no resulte contraria al orden público en México. Este es un punto que se presta a confusiones por el amplísimo espectro de posibilidades que irrumpen en nuestra imaginación con las palabras *orden público* pues, como dice Charles DuMars, hay tantas definiciones de orden público como opciones y voluntades políticas, aunque al menos se tiene la certidumbre de que ejecutar algo que tuviese un propósito ilícito donde se dictó o donde se pide ejecutar, o que violase derechos constitucionales sería contra el orden público.³⁶

Tamayo y Salmorán sostiene que el orden público no hace referencia a normas legisladas sino que es una *cultura jurídica*, el “conjunto de instituciones jurídicas que identifican o distinguen el derecho de una comunidad; principios, normas e instituciones que no pueden ser alteradas ni por la voluntad de los individuos [...] ni por la aplicación del derecho extranjero”.³⁷ Por otra parte, Carlos Arellano considera que el orden público, en el contexto del derecho internacional, “[e]s un remedio que impide la aplicación de la norma jurídica extranjera competente, pues de aplicarse, provocaría un malestar social”.³⁸

Nuestra legislación también exige, como octavo requisito, que la sentencia a homologar llene los requisitos para ser considerada como auténtica. De nuevo tenemos aquí un concepto demasiado vago pero puede interpretarse que la exigencia va encaminada a asegurar, a través de sus aspectos formales, como certificaciones, legalizaciones y traducciones oficiales, la autenticidad de la sentencia.

Finalmente, tanto el CFPC como el CC disponen, de manera amenazante, que el tribunal podrá negar la ejecución de la resolución extranjera, aunque cumpliera con todos los requisitos ex-

36 Gordon, Michael W., *et al.*, *op. cit.*, nota 2, p. 101.

37 Tamayo y Salmorán, Rolando, “Orden público”, en Carpizo, Jorge y Madrazo, Jorge (coords.), *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989, t. III, p. 2279.

38 Arellano García, Carlos, *Derecho internacional privado*, México, Porrúa, 1989, p. 782.

puestos, si se prueba que en el país donde se dictó no se ejecutan sentencias en casos análogos.

Esta condición de demostrar la reciprocidad resulta francamente irreal y obsoleta porque no existe un sistema que registre de alguna manera si otros países han sido *recíprocos* con México. Por lo mismo, pretender que se presente una prueba donde no haya existido reciprocidad es injusto pues seguramente habrá otras ocasiones en donde sí haya existido pero que seguramente no serán invocadas en el juicio, y si lo fueran, la tarea de rastrearlas resultaría laberíntica. En todo caso, lo lógico sería pedir prueba de que sí ha existido reciprocidad, como lo hace Alemania³⁹ y no al revés, aunque aún así debe abandonarse este criterio pues como se ha comentado, no existe en México un registro destinado a ello, que facilite y asegure la disponibilidad de estos antecedentes. Además, tampoco se define qué tan análogos deberán ser los casos en los que haya habido o no la reciprocidad. Si nuestro país actualmente homologa las sentencias extranjeras es con base en la cortesía internacional, no por reciprocidad, y admitirlo así en la propia norma evitaría conflictos de interpretación y de aplicación.

IV. PROPUESTA INTERNACIONAL DE UNIFICACIÓN DE SISTEMAS

1. *Origen y propósito*

En este punto, ya con una visión panorámica sobre los sistemas de reconocimiento de sentencias extranjeras, resulta oportuno revisar algunos aspectos fundamentales de la propuesta o borrador preliminar de la *Convention on Jurisdiction and Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters* (Convención sobre jurisdicción y sentencias extranjeras de carácter civil y comercial, en adelante Convención) que desde hace algunos años se está discutiendo en el seno de la Conferencia de La Haya sobre Derecho

39 Véase el primer párrafo de este apartado.

Internacional Privado.⁴⁰ Esta es una organización multilateral fundada en 1893 que sirve como foro de negociaciones para asuntos jurídicos de índole civil y comercial.

El 5 de mayo de 1992, los Estados Unidos presentaron a dicha organización una propuesta de convención sobre el reconocimiento de sentencias judiciales extranjeras civiles y comerciales.⁴¹ Este acercamiento se hizo con la muy comprensible intención de equilibrar el hecho de que por regla general los estadounidenses reconocen las resoluciones de otros países pero difícilmente ellos logran ejecutar sus sentencias en el extranjero, situación agravada por el hecho de no ser parte en ninguna convención internacional con este propósito.

Sin embargo, en honor a la verdad histórica, cabe mencionar que éste no es el primer intento de lograr un acuerdo multinacional en la materia. Alberto G. Arce, treinta años antes de la propuesta estadounidense de 1992, narraba: “El ensayo más importante para llegar a una convención colectiva sobre ejecución de sentencias extranjeras, se hizo en la Conferencia de La Haya en 1925, que no llegó a conclusiones generales y solamente se atuvo a la formación de un proyecto modelo”.⁴²

Y éste no fue el primer intento frustrado, en febrero de 1928 varios países americanos colaboraron en la creación de la Convención sobre Derecho Internacional Privado o “Código Bustamante”, en el marco de la VI Conferencia Internacional Americana celebrada en La Habana, Cuba, que cubría básicamente todos los puntos de la cooperación jurídica multinacional, incluyendo aspectos sobre reconocimiento de sentencias extranjeras. A pesar de la gran cantidad de naciones que ratificaron este Código, el considerable número de reservas y declaraciones que muchas

40 La versión completa de este documento puede obtenerse en Internet: Hague Conference on Private International Law, “Preliminary draft convention on jurisdiction and foreign judgments in civil and commercial matters, adopted by the Special Commission on 30 October 1999”, <http://www.hcch.net/e/conventions/draft36e.html>

41 Fastiff, Eric B., *op. cit.*, nota 10, p. 470.

42 Arce, Alberto G., *Derecho internacional privado*, 3a. ed., México, Talleres Litotipográficos de la Universidad de Guadalajara, 1961, p. 268.

de ellos formularon,⁴³ así como “la abstención de otros importantes Estados, entre ellos los Estados Unidos y México, vinieron a socavar su proyección internacional”.⁴⁴ Además de referencia histórica, estos antecedentes deben servirnos de impulso para tratar de evitar el mismo resultado en el esfuerzo que hoy se lleva a cabo.

La versión preliminar más actualizada de la Convención que ahora se discute es del 30 de octubre de 1999, y establece que tendrá aplicación en asuntos civiles y comerciales, y que no deberá extenderse, entre otros, a cuestiones de aduanas ni impuestos, tampoco a testamentos y sucesiones, a la capacidad legal de las personas, la propiedad conyugal y las obligaciones derivadas del matrimonio, ni a asuntos que involucren seguro social, arbitraje y mecanismos análogos, y tampoco a asuntos marítimos.⁴⁵

Esta Convención, que lleva ya 8 años de discusión, estudios y modificaciones, constituye un gran esfuerzo de la comunidad internacional que activamente participa en su elaboración,⁴⁶ ya que se cubren básicamente todos los aspectos que pueden dar lugar a controversia cuando se intenta homologar una sentencia. Define sus alcances, la jurisdicción, incluyendo jurisdicción exclusiva o causas excepcionales para declinar la misma, medidas cautelares de protección, cuál es el procedimiento de homologa-

43 Visibles en el sitio de Internet: Organización de Estados Americanos, Sistema Interamericano de Información Jurídica, “Derecho internacional privado (Código Bustamante), convención sobre. (A-31)”, *Tratados interamericanos adoptado*, <http://www.oas.org/EN/PROG/Juridico/spanish/firmas/a-31.html>

44 Siqueiros, José Luis, “Cooperación procesal internacional”, en Smith, James Frank (coord.), *Derecho constitucional comparado México-Estados Unidos*, México, UNAM, 1990, t.II, p. 965.

45 Artículo 1o. de la Convención.

46 Los países miembros de la Conferencia de la Haya son: Alemania, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Bulgaria, Canadá, Chile, China, Croacia, Chipre, Dinamarca, Egipto, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estados Unidos de América, Estonia, Finlandia, Francia, Gran Bretaña, Grecia, Hungría, Irlanda, Israel, Italia, Japón, Letonia, Luxemburgo, Malta, México, Mónaco, Marruecos, Noruega, los Países Bajos, Polonia, Portugal, República de Corea, República Checa, ex República Yugoslava de Macedonia, Rumania, Surinam, Suecia, Suiza, Turquía, Uruguay y Venezuela.

ción, qué debe demostrarse en el mismo, e incluso abarca las sentencias de daños punitivos.

Hasta hoy, abril de 2000,⁴⁷ el borrador de la Convención está compuesto por 41 artículos, y cada uno define un aspecto en particular. Aunque analizar cada uno en este momento iría más allá de la extensión y pretensiones del presente ensayo, resultan particularmente interesantes para este estudio los preceptos 28, 29 y 33, que tratan, respectivamente, de los casos que dan motivo a la negativa de homologación, de los documentos que debe allegar la parte que solicita el reconocimiento de la sentencia, y de las condenas sobre daños.

2. Aspectos relativos al emplazamiento

El proyecto del artículo 28 de la Convención especifica los casos en que se puede negar la homologación de una sentencia. Una de las hipótesis es que la demanda no haya sido notificada al demandado con tiempo suficiente y en tal manera que le permita preparar su defensa. La idea de asegurar en este instrumento internacional el respeto a la garantía de audiencia es sumamente beneficiosa y acertada, sin embargo, la manera en como se ha establecido se presta a graves problemas de interpretación. En primer lugar habría que definir qué debe entenderse por *tiempo suficiente*, y qué *elementos* deben comprobar que la *manera* en que le fue notificada fue la correcta, además *cuál sería la manera*.

Este punto, sumamente delicado, se encuentra vinculado al artículo 29 del proyecto de Convención, que establece que la parte que busca el reconocimiento o ejecución de una sentencia debe presentar diversas pruebas, entre otras, la que demuestre que la parte condenada fue notificada de una demanda en su contra, con la que se inició el juicio que finalmente se resolvió por *default* o como resultado de un procedimiento que se le siguió en rebeldía por no haber comparecido. Tenemos pues, que no hay definición

47 En agosto de 2000 fue verificada la vigencia de esta información.

sobre los medios adecuados para probar el emplazamiento, y tampoco se aclara si la interpretación de lo que debe entenderse por un emplazamiento válido deberá hacerse conforme a los procedimientos del Estado requerido o del requirente.

3. Aspectos relativos a daños

El artículo 33 de la Convención resulta sumamente interesante, pues si actualmente existe el riesgo de que una sentencia estadounidense no sea homologada en México, por encerrar una condena económicamente muy alta en concepto de reparación del daño o *punitive damages*, pudiendo alegarse que es contraria al orden público, tenemos ahora la buena noticia de que la Convención contiene algunas precisiones al respecto.

El borrador de este precepto establece que cuando una sentencia condene al pago de daños que no sean indemnizaciones compensatorias, *punitive damages* por ejemplo, ésta deberá ser reconocida por lo menos hasta el alcance de una indemnización similar o comparable que se hubiera ordenado en el Estado donde se solicita el reconocimiento. Esta disposición permite al juez respectivo homologar la sentencia parcialmente en cuanto a este punto pero sin entrar a valorar aspectos sustantivos de la sentencia.

Otra cuestión interesante derivada del mismo precepto, es que si el deudor justifica ante el juez requerido que la condena por daños, sean punitivos o compensatorios, resulta excesiva incluso para el propio país donde se dictó la sentencia, la homologación de ésta puede establecer el pago de una cantidad menor. Además de que en la práctica esta disposición seguramente enfrentará problemas de interpretación, bajo su escudo se permite evaluar aspectos sustantivos de la sentencia, pues para justificar el exceso de la condena debe entrarse al estudio de las pruebas y su valoración, trastocándose entonces el principio de cosa juzgada.

Parece innecesaria la inclusión de esta hipótesis en el artículo 33 de la Convención porque aunque trata de asegurar que siempre exista equidad no debe perderse de vista que cuando se dicta

sentencia sobre un asunto y ésta es final, es de elemental seguridad jurídica respetarla como tal. Más que garantizar equidad, dicho aspecto resulta riesgoso y es un camino fácil para entorpecer la homologación y ejecución de una sentencia.

Otro punto relevante de dicho artículo 33 es que dispone que bajo ninguna circunstancia el juez, ante quien se tramite el reconocimiento, homologará la sentencia por una cantidad menor que aquella que pudiera haber sido otorgada en su propio país en las mismas circunstancias. Aquí también parece existir un punto confuso, pues no queda totalmente claro si esto implica la facultad de que dicho juez eleve la suma que fue impuesta por el otro país en la resolución; y parece permitir también que éste entre al estudio de la cosa juzgada para establecer si efectivamente las circunstancias del caso extranjero hubieran dado lugar a una condena mayor en su país.

Luego de haber revisado los sistemas de homologación de sentencias extranjeras de los Estados Unidos y de México, con especial énfasis en el de este último, pues el objetivo del presente ensayo concierne fundamentalmente a la legislación mexicana, tenemos que de todos los aspectos que emergen como posibles conflictos al pretender reconocer una sentencia estadounidense en nuestro país queda claro que el problema verdadero es la manera de emplazar al juicio que culmina con la sentencia cuya homologación se solicita. Por ello y porque, por lo visto, en el borrador de la Convención no se ha subsanado este aspecto, a continuación me enfocaré al análisis del emplazamiento en ambos países.

V. EL EMPLAZAMIENTO COMO CONFLICTO SUBSISTENTE. ANÁLISIS COMPARATIVO

Como se verá más adelante, hay países, como los Estados Unidos, que permiten el emplazamiento y las notificaciones judiciales por correo, en tanto que otros, como México, no lo hacen así, y emplazar de esta forma es tanto como no haberlo hecho

nunca, lo que trae como consecuencia que en México pueda considerarse que la sentencia cuya homologación se solicita no sea válida o al menos no sea aún definitiva.

El emplazamiento y las notificaciones están estrechamente vinculadas con el debido proceso legal, tanto en México como en los Estados Unidos, pues ambos países consagran la garantía de audiencia en su derecho constitucional. El hecho de que los estadounidenses permitan las notificaciones por correo certificado no debe asustarnos ni tampoco crear erróneos prejuicios sobre su manera liberal de notificar. Lo alarmante es que siendo éste uno de los puntos más controvertidos en materia de reconocimiento y ejecución en México de las sentencias del vecino país, y que ha traído muchas veces como resultado que se niegue la homologación por este motivo,⁴⁸ el proyecto de la Convención no contribuya a definir cómo deben hacerse las notificaciones o cómo se entenderán por correctamente hechas.

Como se mencionó en el capítulo sobre la homologación en el sistema mexicano, tenemos que, con base en el CFPC, uno de los requisitos que el juez requerido buscará en la sentencia cuya homologación se le solicita es que el demandado haya sido emplazado en forma personal a efecto de asegurarle la garantía de audiencia y el adecuado ejercicio de sus defensas.⁴⁹ La regla general mexicana es que el emplazamiento debe ser notificado personalmente en el domicilio del demandado,⁵⁰ por lo que el emplazamiento por correo, usual en los Estados Unidos, no satisface el concepto mexicano de notificación personal, y si la resolución a homologar deriva de un procedimiento que se siguió en rebeldía del demandado, existen muy serias posibilidades de que no se reconozca la sentencia.

Es pertinente exponer que el Código Civil Federal (CCF) señala que las situaciones válidamente creadas en las entidades de la República o en un Estado extranjero conforme a su derecho

48 Gordon, Michael W. *et al.*, *op. cit.*, nota 2, pp. 94 y ss.

49 CFPC, artículo 571, fracción IV.

50 *Ibidem*, capítulo III.

deberán ser reconocidas.⁵¹ A simple vista podría denunciarse una contradicción entre el CCF y el CFPC pues éste condiciona la regla general expuesta en el primero, pero más bien parece tratarse de una norma de carácter general comprendida en el código sustantivo, cuyas excepciones se encuentran en el código adjetivo.

Por otra parte, el CC, en el capítulo relativo al arbitraje comercial, sí permite las notificaciones por correo.⁵² Naturalmente que aquí ya se está hablando de un terreno totalmente distinto, como lo es el arbitraje, pero es interesante la distinción que en el derecho mexicano se hace y las modalidades que puede adoptar la protección al derecho de audiencia que, aunque se trate de arbitrajes, no deja de ser una garantía constitucional. En el mejor de los casos, el precepto del arbitraje, incluido en el CC, es un precepto vanguardista que genera optimismo sobre los alcances del derecho mexicano pero plantea preguntas sobre si realmente el emplazamiento por correo es inválido pues nosotros mismos lo estamos permitiendo en los arbitrajes comerciales. Aquí hay algo de incongruencia pues la garantía de audiencia sigue siendo la misma, ya sea dentro de un procedimiento arbitral, civil, comercial, laboral o de cualquier otra materia.

Volviendo a los puntos eminentemente judiciales, la exigencia del CFPC y del CC, en el sentido de que se demuestre que el demandado fue emplazado de manera personal, se presta a serias controversias, especialmente si el juicio se desarrolló en rebeldía, y todavía más complejo pero real: si el demandado argumenta en México que se violó su garantía de audiencia previa porque el correo no es un medio de emplazamiento. Esta situación, que ya se está repitiendo en los juzgados mexicanos, constituye un predicamento para el juez a quien se le pide la homologación, pues debe decidir entre la garantía de audiencia que aparentemente se vulneró en contra del demandado, sin mayor prueba que su palabra, y el respeto a la sentencia dictada como cosa juzgada y a los derechos que por virtud de ésta ya adquirió la parte ganadora.

51 CCF, artículo 13, fracción I.

52 CC, artículo 1418.

Al juez al que se sometió la solicitud de homologación se le presenta una sentencia que es ya cosa juzgada y que, como tal, significa que ya es obligatoria para las partes y para todos los jueces. Sin embargo, la legislación aplicable le indica que debe revisar el procedimiento, lo que ya genera un conflicto, pues la cosa juzgada implica que sea tomada como la verdad final sin que sea posible entrar a inspeccionar en sus entrañas sustantivas o adjetivas. Quizá esta afirmación pertenece al reino platónico de las ideas, y muy probablemente en la realidad los jueces que van a homologar una sentencia sí hacen una revisión de la misma para, por ejemplo, poder constatar que no fue obtenida por medio de fraude o que el juzgador que la dictó tenía jurisdicción. Pero cuando al juez se le indica que el emplazamiento al juicio de origen debe ser personal y él encuentra constancias de que fue por correo, y además así lo invoca a su favor el demandante, es necesario retomar la naturaleza de lo que es la cosa juzgada y la seriedad de los derechos que en su favor se consignan, pues negar la homologación por esta circunstancia parece un sacrificio que no tiene razón de ser.

Una vez terminado un litigio que se ha seguido cautelosamente en todas sus etapas, que ha sido dirigido por un juez que, como tal, tiene la investidura honorable que le otorga el estricto apego a la ley que aplica, surge la cosa juzgada. Giuseppe Chiovenda, al analizar la naturaleza de la cosa juzgada, llega a la conclusión de que ésta encierra la preclusión de cualquier argumento en contra de la misma, ésta debe quedar firme como una roca: “Precluidas, pues, todas las cuestiones alegadas o que se hubieran podido alegar, se produce la cosa juzgada, es decir, la afirmación indiscutible y obligatoria para los jueces de todos los juicios futuros, de una voluntad concreta de ley, que reconoce o desconoce un bien de la vida a una de las partes”. Sostiene Chiovenda que esta preclusión, esta imposibilidad de volver a estudiar o discutir el asunto, es la base eficaz de la cosa juzgada y es el medio jurídico que garantiza al vencedor los derechos que adquirió en la sentencia, es el reconocimiento judicial al goce que éste tiene res-

pecto a dicho derecho, “[c]ontiene, la cosa juzgada en sí la preclusión de toda discusión futura”.⁵³

La cosa juzgada implica el nacimiento de un derecho en favor de la parte vencedora, no se trata un derecho en potencia sino de uno ya adquirido, el vencedor ya es titular del mismo,⁵⁴ y si bien el derecho que se adquiere no es absoluto, porque si así lo fuera no necesitaría el reconocimiento de jueces con otras jurisdicciones, su valor radica en que emana de una cosa ya juzgada, por lo que debería ser reconocido en cualquier Estado de derecho con independencia del país donde haya sido dictada.

El reconocimiento de estos derechos puede dar lugar a conflictos de interpretación respecto de cuáles deben reconocerse y bajo qué circunstancias, dónde se adquirieron y por qué motivo, para qué y con qué fundamento, pero también es cierto, como dice Haroldo Texeiro, que el reconocimiento a éstos “da resultados fecundos, justos y equitativos, facilitando efectivamente la continuidad temporal y espacial de la vida humana”.⁵⁵ El mismo autor sostiene la idea de que “[e]l principio del reconocimiento de los derechos adquiridos en el extranjero es el acatamiento de una relación de vida, necesaria a la expansión de la persona humana en el espacio”.⁵⁶

El juez al que se le solicita la homologación debe normar su criterio en el justo valor de estas ideas, pero también el legislador para evitar redactar disposiciones confusas que atentan contra la naturaleza de instituciones jurídicas tan fundamentales como lo es la cosa juzgada, *res iudicata inter partes et non secundum eventum litis*. Nuevamente se invoca aquí a Chiovenda: “La obligatoriedad de la cosa juzgada afecta al juez de los procesos futuros; las partes en los procesos futuros pueden alegar y probar la cosa juzgada precedente para excluir una nueva”.⁵⁷

53 Chiovenda, Giuseppe, *Curso de derecho procesal civil*, México, Harla, 1997, Biblioteca clásicos del derecho, vol. 6, p. 171.

54 Texeiro Valladao, Haroldo, *Derecho internacional privado, introducción y parte general*, México, Trillas, 1987, p. 560.

55 *Idem*.

56 *Ibidem*, p. 566.

57 Chiovenda, Giuseppe, *op. cit.*, nota 53, p. 175.

Es una necesidad imperiosa armonizar nuestra legislación con este principio fundamental, pues no deben existir contradicciones tan fuertes como éstas, no se debe llegar a la decisión de determinar si vale más la cosa juzgada, el derecho en ella adquirido o la garantía constitucional de audiencia, no es sano enfrentar estos predicamentos.

No debe perderse de vista que una de las funciones prioritarias del derecho internacional privado es solucionar conflictos de leyes frente a determinadas situaciones, como la anteriormente planteada, por ello lo común, como sostiene Jorge Murillo, “es que las normas del derecho internacional privado se encuentren contenidas en las legislaciones internas de cada Estado”.⁵⁸ Por esta razón, según Eduardo García Máynez, cuando un juez está ante un conflicto de esta naturaleza y la legislación nacional carece de normas adecuadas para resolverlo, tal juzgador tendrá que colmar la laguna existente, y al hacerlo, su decisión tendrá impacto en el derecho internacional privado,⁵⁹ y así debe asumirlo.

Es posible que el legislador, al requerir la evidencia de la notificación personal en el juicio del que deriva la sentencia a homologarse, lo haya hecho con el propósito de evitar que se llegaran a reconocer sentencias provenientes de tribunales propios de los Estados totalitarios donde pudiese dictarse una sentencia en contra de alguien que no fue oído y vencido. Si ésta fue la intención original, la interpretación de notificación *personal* se ha llevado ya demasiado lejos.

Ahora bien, volviendo al sistema estadounidense, el emplazamiento por correo certificado o registrado es una práctica admitida jurídicamente⁶⁰ y que, siendo así, en nada se distingue de la

58 Murillo C., Jorge Mario, *Negocios internacionales, un enfoque jurídico*, México, Textos Iteso, 1994, p. 45.

59 García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 1984, pp. 406 y ss.

60 Según las normas de práctica en algunas jurisdicciones, una acción se enciende iniciada cuando la demanda se deposita en el correo ya sea certificado o registrado. *Black's Law Dictionary, op. cit.*, nota 12, p. 952.

notificación que permite nuestro CC en materia de arbitraje.⁶¹ Entonces, debe considerarse que el emplazamiento estadounidense tiene tanto valor jurídico y eficacia procesal como lo tiene el emplazamiento mexicano, aunque aquí deba hacerse la curiosa distinción de que éste sí se permite en arbitrajes comerciales pero no en los juicios.

Por otra parte, en los Estados Unidos también la protección al derecho de audiencia previa es una garantía constitucional que es base del debido proceso legal,⁶² por lo que puede afirmarse que, tanto ese país como México, consagran el mismo principio,⁶³ y entonces poco debieran importar los mecanismos que se utilicen para garantizar su observancia, pues son propios de sus particularidades y diferencias culturales, lo relevante es que cualquier medio que utilicen tenderá a asegurar la garantía de audiencia. Ésta es otra razón para estimar que el emplazamiento por correo, válido en los Estados Unidos, también debería considerarse válido en México cuando se solicita la homologación de las sentencias extranjeras que presentan esta particularidad que, dicho sea de paso, son por lo menos la tercera parte. Por si no fuera posible dar por hecho que al consagrarse la garantía de audiencia como parte del debido proceso legal en los Estados Unidos se implican también los mecanismos adecuados para asegurarla, ilustraré brevemente que así sucede en la realidad.

En el estado de Washington, por ejemplo, se establece que las notificaciones deben ser personales, pero cuando no pueda la diligencia razonablemente ser llevada a cabo de esta manera, se autoriza la notificación por correo de primera clase a su dirección de correo usual, que no debe ser la del lugar de trabajo.⁶⁴

61 CC, artículo 1418.

62 Constitución de los Estados Unidos, Quinta Enmienda.

63 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 14.

64 Dichas normas se pueden apreciar en el sitio de Internet: Washington State Legislature, *Legislative Info*, "RCW, the Revised Code of Washington", title 4 civil procedure, 4.28 commencement of actions, 4.28.080 Summons, how served, <http://www.leg.wa.gov/wsladm/default.htm>

De manera similar, el estado de Alaska distingue varios tipos de emplazamiento según su *Code of Civil Procedure*,⁶⁵ por ejemplo, el que se hace a no residentes dueños u operadores de vehículos motores, el emplazamiento a residentes que abandonan el estado después de un accidente, y el emplazamiento a prisioneros del estado. Llama la atención que en el primero de estos ejemplos el demandante o el abogado de éste deba realizar un *affidavit* (declaración jurada ante un juez o un notario público) sosteniendo que el emplazamiento fue realizado por correo registrado, y deba adjuntar el comprobante a su declaración y presentar posteriormente estos documentos al tribunal respectivo.

No quisiera dejar de llamar la atención hacia el ordenamiento *Federal Rules of Civil Procedure*,⁶⁶ que establece una serie de características que tienen que observarse en las notificaciones, incluyendo también la posibilidad de hacerlas por correo de primera clase “u otros medios confiables”. Esta frase refleja que al parecer la confianza en el sistema de correos es un rasgo cultural del vecino país, y como tal debe respetarse y no pretender que no garantiza el derecho de audiencia. Jurídicamente, tenemos que se admite el emplazamiento por este medio y hay que mencionar que el mismo goza de popularidad entre los estadounidenses.⁶⁷

Debe concluirse que el emplazamiento por correo es perfectamente válido en los Estados Unidos y se encuentra regulado de tal manera que garantiza el debido proceso legal asegurándole al demandado la audiencia previa a que tiene derecho por mandato constitucional. Si el emplazamiento en dicho país tutela los mismos intereses que se protegen en el nuestro, no tiene sentido negar el reconocimiento de una sentencia estadounidense sobre la

65 The Alaska Statutes, 1999, *Title 09*, “Code of Civil Procedure” <http://www.legis.state.ak.us/cgi-bin/folioisa.dll/stattx99>

66 Yeazell, Stephen C., *Federal Rules of Civil Procedure, with selected statutes-2000*, Estados Unidos, Aspen Law & Business, 2000, p. 15. Asimismo, dichas normas se pueden apreciar en el sitio de Internet: Legal Information Institute, “Federal Rules of Civil Procedure (1999)”, rule 4: summons, <http://www.law.cornell.edu/rules/frcp/overview.htm>

67 Burnham, William, *op. cit.*, nota 7., p. 236.

base de que el demandado no fue llamado a juicio de *manera personal*.

Han existido casos en los que se ha negado la homologación de una sentencia extranjera por esta razón. Esto ha traído consecuencias fatídicas incluso cuando el abogado del demandado compareció, porque se ha llegado al punto de considerarse en la práctica judicial mexicana que el *defecto* en el emplazamiento no puede convalidarse⁶⁸ porque no existe un poder general para pleitos y cobranzas que demuestre que quien compareció era efectivamente representante del demandado.

Aquí la confusión de conceptos, emplazamiento, representación, garantía de audiencia y cosa juzgada, atrajo fatídicos resultados. Es visible que la permisibilidad de la legislación mexicana para valorar el emplazamiento y trastocar la cosa juzgada se derrame indebidamente sobre muchos otros puntos y causa que se prejuzgue sobre el derecho estadounidense, pasando por alto la investidura de la cosa juzgada y de la autoridad judicial que la dictó.

Es imposible pretender que el emplazamiento y, además, la personalidad en juicio en el vecino país del norte sean conforme a la legislación mexicana pues, para empezar, en dicho país no se estila acreditarla con poderes o documentos similares como se exige en México. La *appearance* (comparecencia) se define en derecho estadounidense como comparecer ante el tribunal como parte en un litigio, ya sea en persona o por medio de un abogado. De hecho, en los juicios civiles las partes normalmente no comparecen personalmente, sino a través de sus representantes legales.⁶⁹ Si bien cualquier requisito respecto a la personalidad va más allá de las condiciones que debe cumplir una sentencia extranjera para surtir efectos en México, es necesario señalar que si la norma mexicana no permitiera estudiar la cosa juzgada en búsqueda de la garantía de audiencia no se estaría ilustrando la situación con estas hipótesis.

68 A pesar de disposición expresa del CFPC, artículo 320.

69 *Black's Law Dictionary, op. cit.*, nota 12, p. 236.

VI. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

1. *Respecto a la Convención*

La Convención, hasta donde se encuentra desarrollada, aparentemente no solucionará el problema del emplazamiento, pues cuando establece que la parte que busca la homologación de una sentencia debe presentar pruebas tendientes a demostrar que el demandado fue enterado de la demanda en su contra, no aclara cómo puede ser dicha notificación. El juzgador entonces volteará al derecho interno y se encontrará con los mismos obstáculos de los que se ha venido hablando, aquellos que exigen que el emplazamiento al juicio extranjero haya sido personal.

Por ello, resulta imperativamente necesario que se asiente claramente en el texto de la Convención cuáles emplazamientos serán considerados como válidos o cuáles son las características que se tomarán en cuenta para otorgarles valor jurídico. Otra opción es que se reconozca de manera genérica la validez de los mecanismos extranjeros de emplazamiento, tendientes a asegurar la previa audiencia, siempre y cuando se demuestre que éstos se realizaron cabalmente conforme a su propio marco jurídico. De esta forma se comprenderían los usos legales estadounidenses de emplazamientos por correo.

Ocuparnos de una vez de este punto en conflicto podría evitar la formulación de reservas o quizá incluso de protocolos adicionales respecto de dicha Convención. Se puede anticipar que si no se revisa oportunamente este aspecto, las reservas que formularán los países que la están elaborando no serán pocas, y tampoco los problemas que ocasionará su interpretación cuando se intente aplicar.

2. *Respecto al derecho mexicano*

Aunque a lo largo del presente ensayo se han vertido múltiples conclusiones y opiniones, en este apartado se concentran las propuestas específicas sobre los aspectos de nuestro derecho in-

terno que deben revisarse en materia de reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras, particularmente las provenientes de los Estados Unidos.

Con independencia de las modificaciones o adiciones que se lleguen a hacer al proyecto de Convención, debemos ocuparnos de actualizar el derecho positivo mexicano pues, como se ha señalado, cuando no hay un estatuto internacional destinado a solucionar algún conflicto o existiendo éste todavía surgen problemas de interpretación o aplicación, es el derecho interno de cada país el que debe subsanar las lagunas o deficiencias.

En efecto, los *conflictos derivados del tráfico jurídico*, expresión que agrada al internacionalista Leonel Pereznieto,⁷⁰ bien pueden ser subsanados con una adecuada reforma al marco jurídico mexicano que se aplica en el procedimiento de homologación de sentencias extranjeras. Si no es posible por el momento contar con una convención entre ambos países para establecer las normas que deben tomar en cuenta para otorgar el reconocimiento y ejecución de sus resoluciones, donde, por ejemplo, se definan los aspectos relacionados con el emplazamiento, debemos preocuparnos porque entonces estas normas queden claras en nuestro derecho interno pues éste repercute en el ámbito internacional.

Para ello, en la legislación aplicable, esto es, tanto en el CFPC como en el CC, e incluso en los códigos procesales de los estados, debe quedar claro si se van a considerar como válidos los emplazamientos hechos en el extranjero que se hayan realizado por correo o por mecanismos diversos propios de otra cultura jurídica cuando se solicite la homologación de una sentencia que emana de un procedimiento que se siguió en rebeldía, o si definitivamente se va a negar el reconocimiento por tal motivo, caso que sería un retroceso muy grave. Naturalmente que esta aclaración no debe extenderse a los emplazamientos hechos en México respecto a juicios extranjeros, pues ya existen formalidades defi-

70 Pereznieto Castro, Leonel, *Derecho internacional privado*, 5a. ed., México, Harla, 1991, pp. 218 y ss.

nidas para esta hipótesis. El problema está en la valoración de los emplazamientos realizados en el extranjero.

Ante la eventualidad de que el juez requerido enfrentase el argumento del demandado en el sentido de que se violó en su perjuicio la garantía de previa audiencia porque no fue emplazado de manera personal, o alegue que no fue representado válidamente en juicio u otras razones, debe establecerse un sistema que asegure y proteja la garantía de audiencia, pero también los derechos que ya adquirió el acreedor de la sentencia, y no negar de tajo el reconocimiento de la resolución extranjera. Tal sistema sería una cristalización de la norma mexicana que establece que cuando diversos aspectos de una misma relación jurídica estén regulados por diversos derechos, éstos serán aplicados armónicamente.⁷¹

Para no negarse la homologación por los aspectos aludidos debería contemplarse un mecanismo mediante el cual el juez requerido haga saber al requirente las alegaciones del demandado para obtener de dicho juzgador respuestas y constancias sobre los puntos controvertidos. La autoridad judicial que dictó la sentencia entonces comunicaría al juzgador requerido sobre si es dable proceder o no a la homologación, pero es necesario que exista constancia de que el juez extranjero tuvo conocimiento de lo que alega el demandado y emitió algún pronunciamiento formal al respecto, sea desestimando su decir u ordenando reponer el procedimiento, con la consiguiente devolución del asunto a los Estados Unidos.

Si aún permanece en la incertidumbre el hecho alegado por el demandado respecto a su derecho fundamental de audiencia, o si las normas extranjeras no permiten que se ordene reponer un procedimiento en este estado procesal, el juez requerido debería suspender el incidente de reconocimiento y ejecución durante un lapso determinado de tiempo, el suficiente para que el demandado pueda recurrir la sentencia según los mecanismos de defensa

71 CFPC, artículo 14, fracción V.

extraordinarios previstos en el país donde se dictó. El procedimiento de homologación permanecería suspendido, pero no negado irremediablemente.

De esta manera no se pone en entredicho la honorable investidura que todo juzgador debe imponer y se evita, además, que una misma *litis* se ventile en dos jurisdicciones distintas. Asimismo, se mantiene un respeto notable a la garantía de audiencia y al debido proceso legal, al tiempo que se protegen los derechos adquiridos por sentencia ejecutoria, y no se trastoca en lo absoluto el principio fundamental de cosa juzgada, que debe permanecer inamovible por tratarse de la verdad jurídica.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- ARCE, Alberto G., *Derecho internacional privado*, 3a. ed., México, Talleres Linotipográficos de la Universidad de Guadalajara, 1961.
- ARELLANO GARCÍA, Carlos, *Derecho internacional privado*, México, Porrúa, 1989.
- Black's Law Dictionary*, 6a. ed., Estados Unidos, Campbell Black, West Group, 1990.
- BURNHAM, William, *Introduction to the Law and Legal System of the United States*, Estados Unidos, West Publishing Co., 1995.
- CARPISO, Jorge y MADRAZO, Jorge (coords.), *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989, t. III.
- CHIOVENDA, Giuseppe, *Curso de derecho procesal civil*, México, Harla, 1997, Biblioteca clásicos del derecho, vol. 6.
- FASTIFF, Eric B., "The proposed Hague convention on the recognition and enforcement of civil and commercial judgments: a solution to Butch Reynolds's jurisdiction and enforcement problems", *Cornell International Law Journal*, Estados Unidos, vol. 28, primavera de 1995.

- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 1984.
- GORDON, Michael W. *et al.*, “Rendering and enforcing foreign judgments in México and the United States: a panel discussion”, *United States-Mexico Law Journal*, Estados Unidos, vol. 2, Simposium 1994.
- HALL, Christopher P., “Enforcement of foreign judgments in the United States”, *International Law Practicum*, Estados Unidos, vol. 10, otoño de 1997.
- JUENGER, Friedrich K., “A Hague Judgments Convention?”, *Brooklyn Journal of International Law*, Estados Unidos, vol. 24, 1998.
- Law Dictionary*, 4a. ed., Estados Unidos, Gifis, Steven H., Barron’s, 1996.
- LOWENFELD, Andreas F., *International Litigation and Arbitration*, Estados Unidos, West Publishing Co., 1993.
- MURILLO C., Jorge Mario, *Negocios internacionales, un enfoque jurídico*, México, Textos Iteso, 1994.
- PEREZNIETO CASTRO, Leonel, *Derecho internacional privado*, 5a. ed., México, Harla, 1991.
- RABASA, Oscar, *El derecho angloamericano*, 2a. ed., México, Porrúa, 1982.
- SILVA, Jorge Alberto, *Derecho internacional sobre el proceso, procesos civil y comercial*, México, McGraw-Hill, 1997.
- SMITH, James Frank (coord.), *Derecho constitucional comparado México-Estados Unidos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1990, t. II.
- SWAN, John y BLACK, Vaughan, *Materials on Conflict of Laws*, Canadá, Faculty of Law, University of Toronto y Law School, Dalhousie University, 1995, t. I.
- TEXEIRO VALLADAO, Haroldo, *Derecho internacional privado, introducción y parte general*, México, Trillas, 1987.
- WEINTRAUB, Russell J., *International Litigation and Arbitration, practice and planning*, Estados Unidos, Carolina Academic Press, 1994.

YEAZELL, Stephen C., *Federal Rules of Civil Procedure, with selected statutes-2000*, Estados Unidos, Aspen Law & Business, 2000.

LEGISLACIÓN:

Código Civil Federal, México.

Código de Comercio, México.

Código Federal de Procedimientos Civiles, México.

Constitución de los Estados Unidos de América.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeras (La Paz, 1984), *Diario Oficial de la Federación*, 1987.

Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros (Montevideo, 1979), *Diario Oficial de la Federación*, 1987.

Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias (Panamá, 1975), *Diario Oficial de la Federación*, 1978.

Convención para Suprimir la Exigencia de Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros (La Haya, 1961), *Diario Oficial de la Federación*, 1995.

Supreme Court of the United States, *Hilton vs. Guyot*, 1895. 159 U.S. 113, 16 S.Ct. 139. 40 L.Ed. 95.

Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act, Estados Unidos, 13 ULA 263.

INFORMACIÓN TOMADA DE INTERNET:

Hague Conference on Private International Law, *Preliminary draft convention on jurisdiction and foreign judgments in civil and commercial matters, adopted by the Special Commission on 30 October 1999*, <http://www.hcch.net/e/conventions/draft36e.html>

- Legal Information Institute, *Federal Rules of Civil Procedure (1999)*, rule 4:summons <http://www.law.cornell.edu/rules/frcp/overview.htm>
- National Conference of Commissioners on Uniform State Laws, *Introductions & Adoptions of Uniform Acts, A few facts about... The Uniform Money Judgments Recognition Act*, http://www.nccusl.org/uniformact_factsheets/uniformacts-fs-ufmjra.htm
- Organización de Estados Americanos, Sistema Interamericano de Información Jurídica, “Derecho internacional privado (Código Bustamante), convención sobre. (A-31)”, *Tratados interamericanos adoptados*, <http://www.oas.org/EN/PROG/Juridico/spanish/firmas/a-31.html>
- The Alaska Statutes, 1999, title 09, *Code of Civil Procedure*, <http://www.legis.state.ak.us/cgis-bin/folioisa.dll/stattx99>
- Washington State Legislature, *Legislative Info*, “RCW, the Revised Code of Washington”, title 4 civil procedure, 4.28 commencement of actions, 4.28.080 Summons, how served, <http://www.leg.wa.gov/wsladm/default.htm>