

Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Extranjeras en el Perú

Por el Doctor Roberto Mac Lean Ugarteche (*)

I

Sumario: Antecedentes. 1.—El Código de Enjuiciamientos Civiles de 1852 y la opinión de Manuel A. Fuentes. 2.—Paul Pradier Fodéré y el Congreso de Lima de 1877. 3.—El Perú y el Congreso Sudamericano de Derecho Internacional Privado de 1889. La opinión de Manuel V. Morote. El Tratado de Caracas de 1911.

1.—Poco más de treinta años después de declarada la independencia del Perú y a menos de cincuenta años del primer código moderno que tratase el problema del reconocimiento y ejecución de las sentencias extranjeras, el Código de Enjuiciamientos Civiles de 1852 consignó en su artículo 942 la primera referencia al asunto adelantándose así a los demás códigos promulgados en latinoamérica. En realidad el dispositivo citado no encerraba un estudio ciudadano o profundo de la cuestión, ni ofrecía tampoco soluciones concretas para su aplicación por el juez o el funcionario. En su texto escueto mencionaba tan sólo que "por la disposición del artículo anterior no se alteran los procedimientos establecidos por tratados o por la costumbre entre el Perú y las demás naciones sobre el modo de remitir y hacer cumplir en la una las providencias que expiden los jueces de la otra". Este artículo sirve sin embargo para dejar en claro que en 1852 ya se tenía conocimiento del problema, y que para su solución se recurría a los tratados y a la costumbre establecida.

Un autor de la época (1) ha anotado, que no obstante lo que señala la costumbre, "sin un tratado preexistente que así lo estipule no puede, pues pedirse en el Perú ejecución de sentencia o fallo pronunciado por un tribunal extranjero". En apoyo de su afirmación cita una decisión de 1841 en que se comparaba la validez de las sentencias con "la fuerza de una escritura de contrato consumado", y en que se sostenía que "la práctica de

(*) Catedrático de Derecho Internacional Privado en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica del Perú.

(1) Félix Cipriano ZEGARRA. Condición Jurídica de los Extranjeros en Perú. Santiago de Chile, 1872. p. 325

llevarse a ejecución los mandatos judiciales de cualquier estado por las justicias de otro sólo debe mirarse como obligatoria y legal mediante la preexistencia de un tratado sobre el particular, y esto únicamente en cuanto sean afectados intereses de individuos correlativamente súbditos de las dos naciones" (2). De modo que mientras el dispositivo legislativo se refería, para solucionar el problema del cumplimiento de las sentencias extranjeras, a los tratados y a la costumbre, la práctica había establecido como fuente única los tratados celebrados con otras naciones. Se celebraron tratados con el reino de Cerdeña el año 1853, y en 1863 con Bolivia. Este último estableció en su artículo IV que "las resoluciones en materia civil, expedidas por los Tribunales y Juzgados de la una serán cumplidas por la otra; y por consiguiente, que las sentencias definitivas en materia civil, con fuerza de cosa juzgada, dadas por los Tribunales peruanos serán ejecutadas en Bolivia, y reciprocamente las de Bolivia en el Perú, con tal de que dichas resoluciones o sentencias no se opongan, ni en cuanto a las cosas, ni en cuanto a las personas, a la Constitución y a las leyes del país que debe hacer la ejecución, y de que se hallen debidamente legalizadas." Era natural, hasta cierto punto, que los habitantes de una nación con tan pocos años de vida se mostraran tan extremadamente celosos de su recientemente ganada independencia; los caminos abiertos para el reconocimiento de actos de jurisdicción extranjera podían ser los intersticios por donde se filtrara la soberanía extranjera, en conflicto con la propia.

Pero de otra parte el espíritu de hermandad entre las naciones surgido primero de la Revolución Francesa, y de las guerras de la independencia, y luego la necesidad de sobrevivir en un mundo que comenzaba a hacer cada vez más difícil el vivir en completo aislamiento, causaron el establecimiento de algunas concesiones pero reservándose la determinación de los requisitos de validez. Se distinguió entonces entre los diversos efectos que puede producir una sentencia: fuerza ejecutoria, cosa juzgada, y valor probatorio. Los dos primeros se producen únicamente cuando se ha celebrado un tratado, y como se acotó (3), en ellos "se observará el principio de la más estricta reciprocidad"; pero como instrumento público o constancia de un hecho, el valor probatorio de la sentencia surte efecto si ésta ha sido debidamente legalizada. La situación general de entonces fue resumida así: "aun no es satisfactorio el estado en que actualmente se encuentra entre nosotros la interesante cuestión que nos ocupa. Las leyes civiles callan y las prácticas del gobierno están muy lejos de ser uniformes, por consiguiente muy lejos de constituir una regla constante y segura sobre el particular" (4).

En 1875 los miembros de la Corte Suprema dieron un paso para llenar este vacío. En una acción sobre división de bienes ante el Juzgado de Moquegua (5), se presentó una copia legalizada de una sentencia expedida en la ciudad de La Paz, Bolivia, deduciendo a la vez excepción de incompe-

(2) Supra. p. 326

(3) Supra. p. 329

(4) Supra. p. 328

(5) Anales Judiciales 1875. p. 272.

tencia. Al llegar el juicio a la Corte Suprema, la sentencia extranjera fue rechazada pero, en una parte del dictamen fiscal del doctor Villarán, que fue acogido luego por todo el tribunal, se sostuvo, apoyándose en la opinión del tratadista francés Foelix, que los fallos de los tribunales extranjeros solo pueden ser respetados y ejecutados cuando reúnen las tres condiciones siguientes 1º Que el tribunal haya sido competente, sea según la naturaleza del litigio, sea en virtud de las convenciones expresas o tácitas existentes entre los dos Estados; 2º Que el litigante extranjero haya sido citado según las formas establecidas por las leyes del país donde la causa haya sido seguida; y 3º Que en el fondo la causa haya sido juzgada según las leyes del país y que la decisión sea definitiva y en última instancia. Esta misma opinión fue acogida y defendida al año siguiente por Manuel Atanasio Fuentes (6), quien resumió la situación legal sosteniendo, además, que ninguna sentencia extranjera podía ser ejecutada sin autorización de los jueces del lugar de ejecución. Este autor fue propiamente el primer jurista peruano en ocuparse del problema con criterio académico, pero su obra fué más de brillante síntesis que de acuciosa investigación.

En la misma época y durante años siguientes los códigos europeos— Rumania e Italia en 1865, Portugal en 1876, Cantones suizos de Neuchâtel y Vaud, en 1867 y 1882, respectivamente, Alemania en 1879, y España y Hungría en 1881, — y algunos códigos americanos — Colombia en 1872, Uruguay en 1879, el Código Federal Argentino en 1880, Paraguay en 1884, y Cuba en 1886 — comenzaron a ocuparse y tratar más detalladamente de los requisitos para el reconocimiento y ejecución de las sentencias extranjeras, y de cuestiones como la reciprocidad, la revisión en el fondo, el efecto de plano de las sentencias que se refieren al estado y capacidad de las personas, y la limitación de estos dispositivos a las sentencias provenientes de una acción personal.

2.— Paralelamente a la mayor actividad legislativa el interés de los juristas europeos por el problema aumentó, y se tradujo en obras como las de Foelix - y más tarde en las de Von Bar, Demangeat, Fiore y Lombard, Mancini, Moreau y Weiss. La obra de Foelix, como hemos visto, alcanzó gran difusión, y el jurista francés Paul Pradier-Fodéré, que compartía sus puntos de vista sobre las sentencias extranjeras, fué el fundador en el Perú de la cátedra de Derecho Internacional Privado, y el primero en escribir un libro sobre la legislación peruana en esta materia (7). Surgieron en esta época los primeros intentos de explicar el fundamento de la ejecución de sentencias extranjeras, y se habían producido en Europa teorías como la del contrato judicial, la de la ley especial, la de la cortesía internacional, la de la solidaridad internacional, la de la obligación legal, y la de los derechos adquiridos. Foelix había defendido la doctrina de la cortesía internacional, y Pradier - Fodéré, siguiendo la misma corriente de pensamiento, trajo al Perú la doctrina de que el motivo de la ejecución de las sentencias extranjeras "no debe buscarse en teorías 'a priori' sino en consideraciones de bue-

(6) Manuel Anastasio FUENTES. Curso de Enciclopedia del Derecho. T. III. Lima, 1876. p. 147.

(7) Paul PRADIER - FODERE. Curso de Derecho Internacional Privado. Lima, 1877.

na amistad, de utilidad y de conveniencia recíprocas que han determinado a las naciones a apartarse del derecho riguroso" (8). Sostuvo que las sentencias producían efectos "de cosa juzgada, hipoteca general (en algunos países) y ejecución aparejada", y que "una sentencia definitiva pronunciada por un tribunal extranjero y debidamente legalizada, produciría efectos en el Perú como instrumento público y cuando fuese presentado como medio de prueba serviría para comprobar un hecho" (9). Finalmente, declaró que la legislación peruana era casi nula y de acuerdo a Foelix, reconoció como requisitos para que una sentencia produzca eficacia fuera del territorio donde fue pronunciada, que el tribunal que haya expedido el fallo haya sido competente, que el litigante extranjero haya podido valerse de los medios de defensa prescritos por la ley del lugar, y que en cuanto al fondo, la causa haya sido juzgada según las leyes del país, y que la decisión sea definitiva y de última instancia.

La presencia en el Perú de Pradier-Fodéré fue un valioso estímulo para la celebración del primer congreso americano de jurisconsultos que tuvo lugar en Lima, a fines de 1877. Detrás de este primer intento de unificar la legislación americana, que correspondió organizar al Perú, estuvo la labor de un grupo de juristas entre los que ocupó lugar preferente Manuel A. Fuentes, Paul Pradier - Fodéré, y Antonio Arenas, autor este último de la Exposición de Motivos del Tratado de Lima de 1878, que sirvió para dejar constancia de las corrientes doctrinarias que prevalecían en ese momento en particular y como no es difícil de imaginar la influencia de los autores franceses era manifiesta. En la parte pertinente de la Exposición de Motivos se dice que "al resolver las cuestiones relativas a las sentencias pronunciadas en país extranjero, se ha examinado lo que se dispone en la mayor parte de los Estados, aceptándose los principios más análogos al sistema republicano y de más fácil aplicación".

De las cuestiones que atraían más la atención de los juristas franceses de la época —aparte de la vigencia de la Ordenanza de 1629 o Código "Michaud" que tenía interés puramente local— una de las principales fué la cuestión de la revisión en el fondo, y los juristas reunidos en Lima, no rehuyeron tratar del problema. De las dos corrientes que ejercían influencia en el pensamiento de los juristas franceses el congreso prestó su adhesión a la más liberal. Dice la Exposición de Motivos que "si fuera menester para ejecutoriar esas sentencias una nueva revisión de fondo y forma, redundaría en beneficio del perdedor, quitándole a ella gran valor. Sería el sistema de los que obcecados por la soberanía territorial, anulan las demás consideraciones". De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 42 del Tratado, el juez daría cumplimiento a la sentencia extranjera: 1º Si no se opone a la jurisdicción nacional; 2º si la parte hubiese sido legalmente citada; 3º Si la sentencia o resolución estuviese ejecutoriada con arreglo a la ley del país en que se haya expedido; y conforme a lo que disponía el artículo 54, las leyes, sentencias, contratos y demás actos jurídicos que hayan tenido origen en país extranjero solo se observarían en la Repúbli-

(8) Supra. p. 475.

(9) Supra. p. 160.

ca, en cuanto no sean incompatibles, con su constitución política, con las leyes de orden público o las buenas costumbres.

Los artículos 44 y 45 se refieren a los laudos o fallos arbitrales los que se ejecutarían como sentencias si estuviesen homologados, y en caso contrario se sujetarían a las mismas reglas que los contratos. El artículo 46 disponía que los actos de jurisdicción voluntaria surtirían efectos conforme a lo establecido en el artículo 42. Y el artículo 48 se refería a las sentencias, actos judiciales y fallos arbitrales expedidos en países extraños a las repúblicas signatarias, los que producirían eficacia si favorecieran al derecho de los ciudadanos de dichas repúblicas, o si se acreditara que en el Estado de que provenían se observa la reciprocidad. Esta fué la primera vez que un dispositivo legal consignó en América latina el principio de la reciprocidad. Y que se aceptó la posibilidad de reconocer eficacia a sentencias provenientes de un país con el que no existía ningún tratado. Lamentablemente, al año siguiente de la suscripción del Tratado varios de los países participantes se vieron envueltos en la Guerra del Pacífico de 1879, y éste no llegó a ser ratificado por ningún otro de los firmantes.

A pesar de la falta de ratificaciones, sin embargo el Tratado dejó sentados principios de doctrina que sirvieron más tarde de guía a los tribunales. En el caso de don Manuel Barrios con coherederos de don José Ruiz Sorzano en 1879 (10) se trató de hacer reconocer en el Perú la autoridad de cosa juzgada a una sentencia emitida en Bolivia, país con que el Perú había celebrado el Tratado de 1863. La sentencia tenía todos los requisitos para producir eficacia salvo que el tribunal boliviano se había pronunciado sobre bienes inmuebles situados en Perú. La Corte Suprema sostuvo que no obstante gozar el fallo de autoridad de cosa juzgada en Bolivia no podía producir eficacia en el Perú, por no ser los tribunales bolivianos competentes para juzgar sobre bienes inmuebles situados en el Perú. Quedó en claro con este fallo que la existencia de un tratado sólo garantizaba que las sentencias provenientes del país que lo había suscrito serían sometidas al procedimiento en que se examinarían si reunían los demás requisitos establecidos por la doctrina y la jurisprudencia de los tribunales, y de ninguna manera su ejecución sin más trámite.

3.— Los esfuerzos de unificación legislativa americana no fueron abandonados; el Tratado de Lima dió otros frutos. Juristas de Uruguay y de Argentina, aprovechando las experiencias dejadas por el Congreso de Lima, y recogiendo los últimos adelantos de la doctrina, lograron reunir en Montevideo, en 1889, a delegados de cinco países americanos cuando los congresos de Derecho Internacional que reunirían a los países europeos en La Haya aun no eran una realidad. Asistieron representantes de Argentina, Bolivia, Paraguay, Perú y Uruguay, y posteriormente se recibió la adhesión de Colombia. El Perú envió su delegación integrada por juristas ilustres de una nueva generación, distinta a la que intervino en el Congreso de Lima y de la que formó parte Cesáreo Chacaltana y M.M. Gálvez, a quien correspondió ser miembro informante de la Comisión de Derecho Procesal. En el informe de este jurista el Proyecto presentado, hizo notar que defendía

(10) *Anales Judiciales* 1879. p. 242

los mismos principios del Tratado de Lima, y que exigía los mismos requisitos establecidos uniformemente por Foelix, Fiore y Pradier - Fodéré; destacó que se hubiese distinguido entre sentencias civiles y criminales, limitándose el tratado a regular sobre las primeras. Dió como fundamento de la ejecución en un Estado de las sentencias pronunciadas en otro "la justicia y las conveniencias internacionales, sobre todo, tratándose de las relaciones de las naciones del continente sudamericano que tienen intereses comunes, instituciones análogas y las mismas bases en su legislación civil y criminal" (11); y recalcó que el tratado se refería además a los fallos arbitrales y a los actos de jurisdicción voluntaria.

El Tratado de Derecho Procesal Internacional aprobado por el Perú por Ley del 4 de Noviembre de 1889, estipula en el artículo 5 que las sentencias y fallos arbitrales en asuntos civiles y comerciales serán reconocidos: 1º si han sido expedidos por tribunal competente en la esfera internacional; 2º si tienen el carácter de ejecutoriados y gozan de autoridad de cosa juzgada; 3º si la parte contra quien fueron dictadas fue citada, representada o declarada rebelde conforme a ley; y 4º si no se oponen a las leyes de orden público del país de ejecución. Los actos de jurisdicción voluntaria, como son los inventarios y otros actos semejantes conforme a lo establecido en el artículo 8 tendrán en los demás Estados el mismo valor que donde fueron expedidos si reúnen los requisitos mencionados. Las nuevas doctrinas contribuyeron a hacer el lenguaje más preciso y ajustado, pero los principios de este tratado fueron esencialmente los mismos que los aceptados en Lima en el Tratado de 1878; aunque ni uno ni otro ejercieron influencia inmediata sobre la legislación peruana vigente. El Tratado de Montevideo regulaba las relaciones con Argentina, Bolivia, Colombia, Paraguay y Uruguay, pero con los demás países la situación era la misma que prevalecía desde 1852.

4.— Manuel V. Morote fue el primer autor peruano en tomar conciencia del problema en términos referidos a la realidad concreta del Perú. Observa este autor que la mayoría piensa que la ejecución de sentencias extranjeras debe arreglarse por medio de tratados, pero sin embargo añade "la cuestión no debe mirarse en un terreno tan estrecho ni bajo el punto de vista del aislamiento" (12). Recibe Morote la influencia de la doctrina italiana defendida por Mancini, que sostiene que hay una verdadera mancomunidad en el destino de las naciones, pero sin olvidar la realidad latinoamericana afirma que "necesario es sin embargo, conciliar este principio, con el de la independencia de las demás naciones" (13). Preocupa también a su estudio la suerte que tengan en el Perú las sentencias pronunciadas hasta pocos años antes por tribunales peruanos en la provincia de Tarapacá, cedida después a Chile por el Tratado de Ancón que puso fin a la Guerra del Pacífico, así como las pronunciadas en las provincias ocupadas de Tacna y Arica.

(11) Actas de las Sesiones del Congreso Sudamericano de Derecho Internacional Privado. Buenos Aires, 1889. p. 295.

(12) Manuel V. MOROTE. Tratado de Derecho Internacional Privado. Lima, 1896. p. 331

(13) Supra. p. 333.

En cuanto al aspecto técnico, distingue dos efectos en las sentencias, el de cosa juzgada que se debe reconocer en todos los pueblos civilizados, y la ejecución, para lo cual debe examinarse si se ha cumplido con los requisitos de toda administración de justicia. No es necesario, sin embargo, entrar a juzgar el fondo de la cuestión. Basta comprobar que la sentencia ha sido pronunciada por un tribunal competente, que haya sido pronunciada en última instancia, que se hayan concedido los medios ordinarios de defensa, y que no encierre el fallo nada que pueda ser contrario al derecho público del país donde se busca la ejecución. Ante la discusión creada sobre cómo determinar la competencia de un tribunal que ha pronunciado un fallo, sostiene que la ley aplicable es la "lex fori", pero si contradice a la del lugar de ejecución debe ser rechazada en favor de esta última, en virtud del requisito que exige que el fallo no encierre nada que pueda ser contrario al derecho público de este país. Sostiene que la reciprocidad envuelve una idea mezquina y que no debe ser consignada en las leyes sobre la materia. Y, finalmente, declara que "Este punto tan importante y tan indispensable, en el estado actual de las relaciones internacionales, ha sido completamente olvidado. Nuestros Códigos tienen un vacío, que es urgente llenar cuanto más pronto sea posible, de acuerdo con las exigencias de la civilización moderna". (14).

Mientras tanto Carlos Polar (15) afirmaba que los países más avanzados hacían depender el reconocimiento "de los tratados internacionales o de la reciprocidad", y años más tarde se suscribía el Tratado de Caracas de 1911, con Bolivia, Colombia, Ecuador y Venezuela (16). Este tratado cuyo texto en lo que se refiere a los requisitos de validez es igual al Tratado de Montevideo de 1889 fue aprobado el 18 de Julio de 1911, pero su ratificación recién tuvo lugar por Resolución Legislativa N° 2154 de 22 de Octubre de 1915. Al aparecer en 1909 la Exposición de Motivos del nuevo Código de Procedimientos Civiles, la comisión reformadora explicó la situación diciendo que "El Código carece de un título como éste, y es natural que así sea: fue formado hace más de medio siglo, y no se dejaba sentir entonces la corriente de aproximación entre los pueblos que el desarrollo de la industria y del comercio ha creado, que fomenta la mayor facilidad en las comunicaciones y a la que un levantado espíritu de solidaridad entre los hombres, tanto como el impulso de los intereses materiales, imprime fuerza cada día más creciente".

En resumen, antes de la promulgación del Código de Procedimientos Civiles de 1912 las sentencias pronunciadas en el extranjero eran reconocidas y ejecutadas solo si provenían de un país con el cual el gobierno del Perú hubiese celebrado un tratado, y si además, el tribunal había sido competente en la esfera internacional, si las partes habían sido legalmente citadas, si las sentencias no se oponían al orden público, y si eran definitivas y en última instancia:

(14) Supra. p. 339

(15) Carlos POLAR. Derecho Internacional Privado. Arequipa, 1903. p. 122.

(16). Sigue en vigencia sólo con Colombia.

I I

Sumario: El Código de Procedimientos Civiles de 1912.— 1—El Planteamiento doctrinario.— 2—La Ejecución de Resoluciones expedidas en el extranjero; las resoluciones no contenciosas.— 3—Diversos efectos de las sentencias.— 4—Requisitos que debe reunir la sentencia: competencia del tribunal.— 5—Otros requisitos: que no atente contra el orden público, que las partes hayan sido citadas legalmente, que goce de autoridad de cosa juzgada, y que se garantice la reciprocidad.— 6—Conclusión.

1.— El Código de Procedimientos Civiles de 1912 modelado sobre la ley de Enjuiciamiento española de 1881 carece de una orientación doctrinaria respecto de la ejecución de las sentencias extranjeras. Esta deficiencia es en parte reflejo de la falta de acuerdo entre los autores peruanos sobre el fundamento final de la ejecución de sentencias. Casi todas las doctrinas han contado con un defensor en el Perú. La teoría de la cortesía internacional, que sostiene basada en la doctrina de Juan Voet que así como las personas vivirían con menos felicidad si no prestasen sus servicios a los demás y si desdeñasen los que los demás les ofrecen, de la misma manera los Estados soberanos independientes, si no reconocen las leyes de los otros estados, pondrán en situación difícil a sus propios súbditos, contó con dos defensores en el Perú; Manuel A. Fuentes dice a este respecto que "Las relaciones de buena amistad y las consideraciones de utilidad y de conveniencia recíproca han hecho admitir excepciones al principio que las sentencias no pueden recibir su ejecución en un Estado extranjero" (17). Paul Pradier-Fodéré, anota defendiendo este punto de vista que el fundamentación de la ejecución de sentencias extranjeras son razones "de buena amistad, de utilidad y de conveniencia recíproca" (18).

La teoría de la solidaridad internacional basada en las doctrinas de Mancini y Fiore comprende una vasta variedad de criterios que van hasta una nueva concepción del derecho natural. Su principal argumento es la estrecha relación entre los pueblos y la existencia de una sociedad internacional y en el Perú Manuel V. Morote se proclamó defensor de esta doctrina al afirmar que "Para ninguna nación, puede ser indiferente y sin consecuencias, las perturbaciones económicas y las conmociones sociales, que sufre otro pueblo. La Historia enseña de una manera bien elocuente, que siempre que estallan en un pueblo, los furios de la demagogia, los demás se contagian, o por lo menos se conmueven. Hay pues una verdadera mancomunidad en el destino de las naciones; y, por consiguiente, lo que pasa o acontece en una de ellas, no puede ni debe ser absolutamente extraño para las demás" (19).

La Exposición de Motivos del Código de Procedimientos Civiles de 1912 da entre las razones para justificar los nuevos dispositivos sobre eje-

(17) Manuel Atanasio FUENTES. Op. cit. p. 144.

(18) Paul PRADIER - FODERE. Op. cit. p. 475.

(19) Manuel V. MOROTE. Op. cit. p. 331.

cución de resoluciones expedidas en el extranjero, "la corriente de aproximación entre los pueblos", y el "espíritu de solidaridad entre los hombres tanto como el impulso de los intereses materiales". Pero si bien en esta primera parte parece posible ubicar el criterio doctrinario del código dentro de la teoría de la solidaridad internacional, líneas más abajo la misma Exposición de Motivos añade que "razones de saltante conveniencia nacional influyen en que el proyecto se inspire en este mismo principio (el de la reciprocidad), posponiendo los anhelos derivados de las concepciones idealistas del Derecho".

Con posterioridad a la promulgación del código dos autores contemporáneos han sostenido puntos de vista que pueden ser definidos dentro de la teoría de la solidaridad internacional. Manuel Sánchez Palacios sostiene que "las necesidades surgidas como consecuencia de las vinculaciones cada vez mayores entre los hombres de distintos países, y la necesidad de una cooperación entre los Estados, para fines comunes, ha determinado ya la conveniencia de dictar en muchos países, normas que permiten dar eficacia, vigencia interna, si se quiere ratificación nacional, a las decisiones de los "órganos jurisdiccionales" de otros países" (20). Y Manuel García Calderón K., afirma desde este punto de vista que "La razón para reconocerle valor a una sentencia extranjera reposa, fundamentalmente, en la coexistencia de los Estados y en las relaciones a que dicha coexistencia da lugar, al margen de la conveniencia que exista para dicho reconocimiento".

Una última doctrina que ha encontrado acogida en el Perú es la de los derechos adquiridos de Dicey, defendida también por Antonio Sánchez de Bustamante y Víctor Romero del Prado. Según esta doctrina si un derecho ha sido creado válidamente en un país debe ser reconocido cuando se pretenda hacer valer en otro país, siempre que el país de origen tenga competencia, según la ley del país de recepción, y que no atente contra el orden público de este último país. Por eso anota con acierto Carlos García Gastañeta que el consentimiento del exequatur a las sentencias extranjeras, "es un deber prestarlo dadas la solidaridad internacional entre los Estados y la necesidad de respetar los derechos adquiridos". (22).

Pero cualquiera que sea su fundamento, es ya un principio firmemente establecido en el Perú, por la legislación - en el código de 1912 - la jurisprudencia y la doctrina, que una sentencia pronunciada en el extranjero debe ser reconocida por los tribunales peruanos si reúne los requisitos establecidos.

2.— El Código de Procedimientos Civiles de 1912 trata en su título veintinueve de la ejecución de resoluciones expedidas en el extranjero, y comprende a las sentencias y los exhortos. En repetidas ocasiones la Corte Su-

(20) Manuel SANCHEZ PALACIOS. *Las Sentencias Expedidas en el Extranjero en la Ley Peruana*. Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo X. 1960. p. 598.

(21) Manuel GARCIA CALDERON K. *Derecho Internacional Privado*. Curso Universitario (Texto mimeografiado).

(22) Carlos GARCIA GASTAÑETA. *Derecho Internacional Privado*. Lima, 1925. p. 232

prema de la República ha interpretado este título en el sentido que no involucra a las resoluciones que ponen término a procedimientos no contenciosos. En los seguidos por don José Altimira con Ministerio Fiscal (23), el demandante, apoderado de los herederos de don Federico Mir Rocamora fallecido en España, se presentó ante la corte de Loreto para que se declare que tiene fuerza en el Perú la resolución del juez español en la que se declaraban quienes eran los herederos de don Federico Mir Rocamora. Al verse el caso ante la Corte Suprema los miembros de este tribunal sostuvieron que el título veintinueve del Código de Procedimientos Civiles "no contiene disposición alguna relativa a los actos de jurisdicción voluntaria como se ve en otras legislaciones y en algunos tratados.....a falta de una regla de derecho positivo debe procederse conforme a la práctica generalmente seguida de no someter a exequatur los actos de jurisdicción graciosa a fin de facilitar las relaciones internacionales y que la diferencia que se establece entre estos actos y un fallo en materia contenciosa, explica que mientras éste, una vez expedido el exequatur adquiere la fuerza de la cosa juzgada, aquellos actos debidamente legalizados como prescribe el artículo 403 del Código referido no tienen sino la eficacia de un instrumento auténtico que puede ser contradicho, y no obstante abrir juicio sobre la misma materia a que se refiere".

En otro caso, visto en 1918, don Antonio Soarez demandó ejecutivamente a la firma Soarez y Compañía, acreditando su personería con una sentencia no contenciosa expedida por un juez portugués, en que se le declaraba heredero de don Antonio Soarez Valveira acreedor de la firma. La Corte Superior de Loreto declaró que el fallo portugués carecía de eficacia en la república por no haber sido reconocido. Pero la Corte Suprema confirmando su fallo del caso de don José Altimira sostuvo que la sentencia pronunciada en Portugal "es un acto de jurisdicción voluntaria que no está sujeto a exequatur" (24). E igualmente en los seguidos por doña Alicia Lukcsich de Luna para que se otorgue exequatur a la sentencia declaratoria de herederos expedida por un juez boliviano, la Corte Suprema declaró que los "actos de jurisdicción voluntaria, no requieren el exequatur para producir efectos en el Perú" (25).

De manera que los dispositivos del título veintinueve del Código de Procedimientos Civiles de 1912 sólo son aplicables a las sentencias provenientes de procedimientos contenciosos, y por extensión a los juicios arbitrales.

3.— Ahora bien, una misma sentencia puede producir diversos efectos. Como dice la Exposición de Motivos "no siempre se ha de intentar el cumplimiento del fallo extranjero o apoyar en él una acción ejecutiva; sino que también puede ser invocada como fundamento de una excepción o como prueba de un punto controvertido". Si lo que se trata es de cobrar una deuda, de compeler al obligado a la realización de un acto o de la ejecución de

(23) Anales Judiciales, 1916. p. 72

(24) Anales Judiciales, 1918. p. 96.

(25) Anales Judiciales, 1939. p. 237.

una acción específica, lo que se busca es que la sentencia produzca el efecto de fuerza ejecutoria. Pero si lo que se trata es de hacer reconocer como válida una declaración de filiación, un divorcio, o una sentencia que exonera el pago de una deuda, entonces ya no se busca la fuerza ejecutoria que acarrea una sentencia, pues no hay actos por ejecutar, sino el efecto de cosa juzgada. Finalmente, si por medio de una sentencia de divorcio se intenta probar que dos personas estuvieron casadas en un tiempo, no se trata de buscar el efecto de fuerza ejecutoria o el de cosa juzgada, sino el valor probatorio de una sentencia.

El articulado del Código de Procedimientos Civiles no distingue entre estos tres efectos, limitándose a regular lo necesario para que las sentencias "tengan fuerza" en la República. Pero en la Exposición de Motivos se explica el alcance de esta expresión. Dice ésta que "el proyecto establece, por esto, los casos, los requisitos y los trámites para que se declare que una sentencia extranjera tiene fuerza en el Perú. Alcanzada esta declaración, la persona favorecida puede hacer el uso que convenga a su derecho". Y aclara más adelante que "lógico es afirmar que la sentencia extranjera declarada con fuerza en la República, puede servir de bastante fundamento a la excepción de cosa juzgada". La Corte Suprema acogió este criterio en el caso, ya examinado, de la sucesión de don Federico Mir Rocamora, en el que al señalar las diferencias entre un fallo no contencioso y uno contencioso, explica que éste una vez expedido el exequatur (y no antes) adquiere la fuerza de cosa juzgada (26). Esta misma opinión ha sido sustentada por los autores contemporáneos, Manuel Sánchez Palacios (27) y Manuel García Calderón (28).

Una de las reformas que deben ser introducidas al actual código es que no debe ser necesario seguir el procedimiento de exequatur para que una sentencia produzca el efecto de cosa juzgada. El actual procedimiento puede ser lento e ineficaz en determinados casos. Debe bastar con el examen dentro de cualquier otro procedimiento, de si la sentencia cumple con los requisitos establecidos por la ley. Y en cuanto al valor probatorio, éste debe producirse de plano si el fallo reúne las condiciones de un documento válido (28a).

4.— Queda ahora por examinar los requisitos que la ley peruana exige para que una sentencia tenga fuerza en la República. El primero de estos requisitos se refiere a la competencia del tribunal. La competencia internacional puede ser establecida de dos maneras. Según una de ellas la ley nacional señala expresamente los requisitos que debe reunir un tribunal en particular para que su jurisdicción en una materia sea reconocida como, por ejemplo, la nacionalidad de las partes, el domicilio o la residencia. Este tipo de competencia, denominada según la terminología de Bartin "compe-

(26) *Anales Judiciales*, 1916.p.72.

(27) *Op. cit.* p. 606.

(28) *Op. cit.*

(28a) Este parece haber sido el criterio de la Corte Suprema en el fallo de 12 de junio de 1951. *Revista de Jurisprudencia Peruana*, 1951.p.783. Manuel García Calderón. *Repositorio de Derecho Internacional Privado*. Tomo I.p.31.

tencia general directa", es seguido en países como Inglaterra, Estados Unidos de América, Canadá y Nueva Zelandia. Lamentablemente en la Exposición de Motivos del Código de Procedimientos Civiles, se ha rechazado este criterio al decir de modo inequívoco que "El Comité ha creído que no debe la justicia del Perú investigar si un tribunal francés, por ejemplo, que ha expedido la resolución, ha usurpado la jurisdicción de uno de España o del Brasil; dilucidación que, de otro lado, suele ser complicada y difícil".

Más con el aumento de casos de fraude internacional a la ley, y la proliferación de lo que un autor ha llamado "la industria del divorcio", cada vez ocurren más casos en los que, a menos que nos resignemos a ser parte de este fraude a la ley, sí importa si, por ejemplo, un tribunal francés ha usurpado la jurisdicción de uno de España o del Brasil. Los códigos de Portugal, cantón suizo de Saint-Gall, Alemania, Austria, China nacionalista, Italia, y la ley N° 5718 de Israel han enfrentado el problema con dispositivos que establecen que los tribunales nacionales reconocerán la jurisdicción de los tribunales de un país extranjero, aplicando las mismas normas que sirven para determinar la jurisdicción de sus propios tribunales. El Derecho de Inglaterra, los Estados Unidos de América, Canadá, Nueva Zelandia, y el texto del Tratado de Derecho Procesal Civil Internacional de Montevideo de 1889, y el del Código Bustamante enumeran los casos en que un tribunal en particular adquiere jurisdicción sobre un asunto. Como por ejemplo el domicilio del demandado al iniciarse la acción, la nacionalidad de las partes, o la residencia del demandado. Otra reforma que debe ser introducida en el código vigente es la aceptación de este método para establecer la jurisdicción internacional.

La segunda manera de determinar la jurisdicción internacional es la adoptada por el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 1159 que dice en la parte pertinente que: "Para que las Cortes Superiores declaren que las sentencias extranjeras tienen fuerza en la República, se requiere que no resuelvan sobre materias cuyo juzgamiento compete a los tribunales peruanos, conforme al artículo siguiente: Y el artículo 1160 declara que corresponde exclusivamente a los tribunales peruanos el conocimiento de los asuntos relativos: a bienes raíces situados en el territorio de la República; a buques con bandera del Perú; a acciones civiles derivadas de delitos, cuasi delitos o faltas perpetrados en la República; y a sucesión de peruanos o de extranjeros domiciliados en el Perú, siempre que existan en la República peruanos o extranjeros domiciliados con derecho a la herencia, o haya de corresponder ésta a la Beneficencia o al Fisco. Si el tribunal extranjero no ha juzgado sobre alguno de estos asuntos no interesa, según la ley peruana, averiguar si ha invadido la jurisdicción de los tribunales de otro país. Según la terminología de Bartin esta manera de determinar la jurisdicción internacional se denomina "competencia general indirecta", pues al no atentar contra la jurisdicción nacional se supone, indirectamente, que el tribunal extranjero es competente.

Con este mismo sistema el artículo 1158 establece que no tienen fuerza legal en la República las resoluciones dictadas por un tribunal extranjero que estatuyen sobre la condición civil, capacidad personal o relaciones de familia de peruanos o de extranjeros domiciliados en Perú. Este artículo es importante porque comprende a las sentencias de divorcio; y como

se aclara en la Exposición de Motivos "aun cuando no sea objeto final de la sentencia extranjera resolver acerca del estado civil, de la capacidad personal o de las relaciones de familia de peruanos o de extranjeros domiciliados, no podrá ser declarada con fuerza en la República si, para fallar, plantea y resuelve previamente, determina o estatuye respecto de algunos de esos puntos". Este criterio de la ley ha sido confirmado en numerosos fallos de la Corte Suprema (29), siempre y cuando, claro está, no haya de por medio un Tratado.

Pero hay dos decisiones de este alto tribunal que han dado lugar a confusión por parte de los comentaristas y que conviene dejar en claro. La primera es de 4 de Octubre de 1935 (30), y contempla el caso de una señora, peruana de nacimiento, que había contraído matrimonio con un diplomático cubano. Poco después de celebrada la boda los esposos viajaron a París donde el marido ejerció la representación diplomática de su país. Al cabo de un tiempo las relaciones entre ambos cónyuges empeoraron hasta llegar a una sentencia de divorcio expedida por el Tribunal del Sena. La esposa una vez obtenida la sentencia viajó al Perú y solicitó ante los tribunales de la República el exequatur de la sentencia, el que fue concedido una vez comprobado que la sentencia reunía los requisitos exigidos por la Ley. Algunos comentaristas (31) han interpretado esta decisión en el sentido que establece que "tiene fuerza en el Perú la sentencia de divorcio expedida por un tribunal de justicia francés, respecto de un matrimonio de una peruana casada en el Perú con ciudadano extranjero, quienes fijaron domicilio en París; la sentencia de divorcio no afecta a la moral ni al orden público nacional, porque la legislación civil vigente admite la disolución del vínculo por las mismas causales en que se apoya la sentencia sometida a exequatur". Pero esta es una interpretación errónea que no corresponde a los verdaderos fundamentos del fallo. El argumento de la Corte Suprema fue que de acuerdo a los principios del Código Civil de 1852, que entonces aun estaba en vigencia, la esposa perdió la nacionalidad peruana al contraer matrimonio y adquirió la nacionalidad cubana de su marido, y que por consiguiente "los litigantes del juicio no tenían las calidades de peruanos o extranjeros residentes en nuestro país", y no incurrían en la prohibición del artículo 1158.

La segunda decisión es de 24 de Mayo de 1950 (32), y los hechos fueron semejantes al caso anterior. Una señora peruana contrajo matrimonio en Lima con un ciudadano italiano, y posteriormente viajó a Italia. En este último país inició una acción de nulidad de matrimonio que fue declarada fundada por el tribunal. Luego la señora viajó al Perú y presentó esta sentencia ante la Corte para obtener el exequatur. La Corte Suprema otorgó el exequatur fundándose en dos argumentos; el primero que Perú e Italia estaban unidos por el tratado de 4 de Noviembre de 1879, y segundo,

(29) Anales Judiciales, 1946.p.194; Revista de Jurisprudencia Peruana, 1953.p.1099; Revista de Jurisprudencia Peruana, 1955.p.1873; y Revista de Jurisprudencia Peruana, 1963.p.224.

(30) Anales Judiciales, 1935.p.257; Revista del Foro, 1935.p.913.

(31) Código de Procedimientos Civiles por Fernando Guzmán Ferrer, Lima, 1961.T.II.p.561.

(32) Anales Judiciales, 1950.p.109.

que los hechos eran semejantes a los de la decisión anterior de 1935. Lamentablemente ambos argumentos están mal fundados pues en primer lugar, como ha sido observado (33) el tratado con Italia no estaba en vigencia al momento de expedirse la sentencia, pues había sido desahuciado por el Perú con fecha 16 de Octubre de 1922; y en cuanto al segundo argumento tampoco era válido pues entre la decisión anterior de 1935 y ésta existía la diferencia que la primera había sido pronunciada durante la vigencia del Código Civil de 1852 según el cual la peruana casada con extranjero adquiría la nacionalidad del marido, pero la Constitución de 1933 modificó este sistema en el sentido que la peruana casada con extranjero conserva su nacionalidad, salvo renuncia expresa. De manera que esta decisión aunque correcta en sus conclusiones de puro derecho, es equivocada por errores en sus fundamentos de hecho: la vigencia de un tratado derogado, y la semejanza de dos casos bajo el imperio de leyes distintas.

5.— Otro requisito que establece el artículo 1159 del Código de Procedimientos Civiles es que la sentencia no debe ser contraria a la moral, a las buenas costumbres o a las leyes prohibitivas de la República. El mismo artículo estipula más abajo que para que la sentencia tenga fuerza en el Perú se requiere que la parte condenada haya sido citada conforme a las leyes del país en que se ha seguido el juicio. En algunos sistemas se adopta la fórmula más general de no admitir sentencias que atenten contra el orden público; y en otros fórmulas más precisas como, por ejemplo, que el demandado haya sido notificado personalmente, que no haya sido declarado en rebeldía, o que la sentencia no este fundada en un error de hecho o de derecho. En la Exposición de Motivos se sostiene que "Por hipotético que sea el caso, la ley debe preverlo y declarar perentoriamente que no puede darse fuerza en la República a las sentencias contrarias a la moral y a las buenas costumbres, cuyos preceptos y reglas se sobreponen a toda consideración de conveniencia y cortesía internacional".

Pero, como la misma Exposición de Motivos se encarga de aclararlo, esto no quiere decir que, siguiendo la doctrina de los tribunales franceses, se procederá a efectuar la revisión de fondo de la sentencia. El tribunal peruano debe limitarse a verificar si la sentencia presentada contiene algo que atente contra la moral, las buenas costumbres o el orden pública. En un caso visto en 1927 (34), se presentó ante el tribunal una sentencia obtenida en la Argentina para su reconocimiento y ejecución en el Perú. El demandado, de nacionalidad peruana, había sido citado legalmente y representado en juicio por un apoderado, y no había objetado la competencia de los tribunales argentinos para conocer del asunto. La sentencia no atentaba ni contra el orden público nacional, ni contra la competencia exclusiva de los tribunales peruanos establecida en los artículos 1158 y 1160 del Código de Procedimientos Civiles, y cuando el demandado pretendió abrir nuevamente la discusión sobre los puntos juzgados tanto la Corte Superior como

(33) Manuel GARCIA CALDERON. Repertorio de Derecho Internacional Privado. Tomo I. Lima, 1961. p.181. nota (1).

(34) Juan T. López con Víctor Larco Herrera, Anales Judiciales, 1927. p.326.

la Corte Suprema rechazaron el argumento por tratarse de una revisión del fondo de la sentencia.

El tercer requisito que establece el artículo 1159 es que las sentencias estén ejecutoriadas, en concepto de las leyes del país en que se ha seguido el juicio. Es decir que para que tengan fuerza en la República deben ser definitivas y gozar de autoridad de cosa juzgada.

El cuarto y último requisito está establecido en el artículo 1156 que introduce una innovación al régimen que existía antes del Código de 1912. Dice éste artículo que si no hay tratado con la nación en que se ha pronunciado la sentencia tiene ésta la misma fuerza que en aquella se da a las dictadas en el Perú. Este artículo que establece la reciprocidad positiva, debe complementarse con el siguiente que contiene la regla de la reciprocidad negativa, y que dice que si la sentencia procede de un país en el que no se da cumplimiento a los fallos de los tribunales peruanos, no tendrá fuerza alguna en la República. También están comprendidas en esta disposición las sentencias procedentes de países en que están sujetos a revisión en el fondo los fallos de los tribunales peruanos. La reciprocidad puede ser también de otras formas; la reciprocidad diplomática que establece el artículo 1155 al declarar que las sentencias pronunciadas en países extranjeros tienen en la República la fuerza que les conceden los tratados respectivos, y la del artículo 1156, que acabamos de ver, que contempla la reciprocidad legislativa o jurisprudencial.

Algunos autores como Morote (35) han expresado su oposición a la reciprocidad pero, como señala la Exposición de Motivos, la mayor parte de los países con los que el Perú mantiene relaciones está adherida al principio de la reciprocidad, por lo que "razones de saltante conveniencia nacional influyen en que el proyecto se inspire en ese mismo principio posponiendo los anhelos derivados de las concepciones idealistas del Derecho".

Corresponde a quien solicita el reconocimiento o ejecución de la sentencia probar la reciprocidad. Así lo establecen el artículo 1162 del Código de Procedimientos Civiles y varias decisiones de la Corte Suprema (36).

6.— En conclusiones, el Código de Procedimientos Civiles de 1912 sanciona el reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras, aunque su fundamento más que obedecer a una doctrina definida corresponde a razones de orden eminentemente práctico. El Código acepta el reconocimiento y ejecución de sentencias contenciosas, judiciales o arbitrales. Las resoluciones de procedimientos no contenciosos producen efectos de plano, pero pueden ser contradichas en la vía ordinaria. La declaración de exequatur es imprescindible para que una sentencia extranjera produzca cualquier efecto en el Perú. Debe modificarse la ley vigente en el sentido que para producir efecto de cosa juzgada no se requiere de un procedimiento especial, sino que baste con examinar dentro de otro procedimiento cualquiera si reúne los requisitos que la ley exige. Debe modificarse la ley vigente en el sentido que para producir, una sentencia, efecto de valor probatorio baste con compro-

(35) Op. cit. p. 339.

(36) Revista de Jurisprudencia Peruana, 1955.p.1873. Anales Judiciales, 1959.p.123.

bar si reúne los requisitos exigidos a los documentos oficiales. Para que una sentencia extranjera tenga fuerza en el Perú se requiere que no haya juzgado sobre algún asunto que compete de manera exclusiva a los tribunales peruanos. Debe modificarse la ley vigente en el sentido que para reconocer la validez de una sentencia extranjera esta deba haber sido dictada por el tribunal del domicilio del demandado, de la residencia del demandado, del país del cual es nacional el demandado, del lugar del cumplimiento de la obligación, del lugar donde tiene bienes el demandado, o donde éste aceptó o se comprometió a someterse. Además la sentencia extranjera no debe atentar contra el orden público y debe gozar de la autoridad de cosa juzgada. La sentencia debe provenir de un país donde se otorgue reciprocidad a las sentencias emitidas por tribunales peruanos, aunque este requisito obedece a razones de orden práctico y no cuenta con el apoyo de los autores.
