

Si bien algunos de los viejos privilegios del derecho común con el tiempo se han tornado anticuados, lo que sigue parece ser aplicable según el caso: un cliente puede rechazar el revelar una comunicación confidencial X a su abogado; un paciente puede rechazar el revelar una comunicación confidencial a su psicoterapeuta hecha para diagnóstico o tratamiento; y una persona puede rechazar el revelar una comunicación confidencial a su sacerdote.

Otros privilegios se relacionan con la votación en elecciones políticas, secretos comerciales, secretos de Estado y otra información oficial secreta.

IV. LEGALIZACIÓN DE DOCUMENTOS

La norma federal de Procedimiento Civil núm. 44 rige la prueba de los documentos oficiales en los tribunales de distrito de los Estados Unidos.²⁴ Un archivo público u oficial, o una anotación en el mismo, puede probarse por medio de la publicación del mismo o por una copia certificada por el oficial que tenga la custodia legal del archivo, o por su suplente, acompañada de un certificado en el sentido de que dicho oficial tiene la custodia.

Si la oficina de registro está en los Estados Unidos,²⁵ el certificado puede ser extendido por un juez del distrito o de la subdivisión política donde se conserve el archivo, autenticado con el sello del tribunal, o puede ser extendido por cualquier funcionario público que tenga un sello de la oficina y funciones oficiales en el distrito o subdivisión política donde se conserve el archivo, autenticado con el sello de su oficina. Un ejemplo de dicho

²⁴ Norma 43 Federal de Procedimiento Civil. (F.R.C.P.)

La norma 44 del Código Federal de Procedimiento Civil, dice:

ARTÍCULO 44. PRUEBA DEL DOCUMENTO OFICIAL.

a) AUTENTICACIÓN.

1) INTERNA. Un registro oficial conservado dentro de los Estados Unidos, o en cualquier estado, distrito, mancomunidad, territorio o posesión insular del mismo, o dentro de la Zona del Canal de Panamá, el Territorio bajo Administración Fiduciaria de las Islas del Pacífico, o las islas Ryukyu, o una inscripción en él cuando sea admisible para cualquier fin, puede probarse mediante su publicación oficial o una copia certificada por un oficial encargado de la custodia legal del registro, o su suplente y acompañando un certificado en el sentido de que el funcionario tiene la custodia.

El certificado puede también extender un juez de un tribunal del distrito o de la subdivisión política donde se conserve el documento, autenticado por el sello del tribunal, o puede hacerse por un funcionario público que tenga un sello de la oficina y funciones oficiales en el distrito o subdivisión en la cual se conserva el documento, autenticado con el sello de su oficina.

b) Falla de registro. La declaración escrita en el sentido de que después de diligente investigación no parece existir ningún registro o entrada de un tenor especificado en los archivos designados por la declaración, autenticada como se dispone en la subdivisión a) 1) de esta norma en el caso de registro interno, es admisible como prueba de que los archivos no contienen tal registro o entrada.

“funcionario público” es el notario público, un funcionario de categoría mínima que tiene poca semejanza con el “notario” de derecho civil.

La inexistencia o falta de un documento público puede probarse con la **declaración firmada por el funcionario** que tenga la custodia del archivo oficial, o por su suplente, en el sentido de que después de diligente búsqueda **no se encuentra ningún documento o anotación del tenor especificado**, en los archivos designados en su declaración, acompañada de un certificado como se describe más arriba.

Aquella parte de la norma núm. 44 que abarca la prueba de los archivos oficiales extranjeros ha sido recientemente objeto de drástica revisión. La versión revisada²⁵ entró en vigor el 1º de julio de 1966. Sin embargo, la discusión de los métodos de autenticar las copias de los documentos públicos en los países extranjeros para uso en los tribunales de los Estados Unidos está fuera del alcance de este capítulo.

Toda vez que la norma núm. 44 surge del derecho común, todo funcionario en los Estados Unidos que tiene la custodia legal de los archivos oficiales tiene facultad implícita si no establecida por la ley para preparar y certificar las copias de los documentos a su cargo.²⁶ Una persona, en un país extranjero, sea o no litigante en un tribunal extranjero, puede obtener una copia certificada de un documento solicitándolo al funcionario que **tiene a su cargo el original**. La facultad implícita se extiende sólo a las copias literales y la facultad establecida por la ley es necesaria para permitir al custodio certificar un resumen o la no existencia de un determinado documento.

Los departamentos y organismos del gobierno de los Estados Unidos tienen procedimientos para autenticar los documentos en sus archivos. Estos procedimientos pueden establecerse por la ley o, más generalmente, por un reglamento publicado en el Registro Federal y en el Código de

²⁵ La revisión de la norma 44 dice:

2) EXTRANJERA. El registro oficial extranjero o una anotación en el mismo, cuando sea admisible para algún fin, puede probarse por su publicación oficial; o una copia del mismo certificada por una persona autorizada para hacer la certificación, acompañada de una certificación final respecto a la autenticidad de la firma y al cargo oficial 1) de la persona que certifica, o ii) de cualquier funcionario extranjero cuyo certificado de autenticación de la firma y del cargo oficial se relaciona con la certificación o forma parte de la serie de certificados de autenticación de la firma y del cargo oficial que se relacionan con la certificación. La certificación final puede hacerse por un secretario de la embajada o legación, cónsul general, cónsul, vicecónsul, o agente consular de los Estados Unidos, o un funcionario diplomático o consular del país extranjero asignado o acreditado ante los Estados Unidos. Si se ha dado a todas las partes oportunidad razonable de investigar la autenticidad y exactitud de los documentos, el tribunal puede por haberse demostrado los fundamentos alegados i) admitir una copia certificada sin certificación final o ii) permitir que se pruebe el registro oficial extranjero con un resumen certificado con o sin una certificación final.

²⁶ *Estados Unidos v Percheman*, 32 EE.UU. 51, 85 (1833).

Reglamentos Federales. Si es necesario para uso en un país extranjero, el Departamento de Estado autentificará el sello del departamento federal o del organismo o el de un secretario de estado del estado que haya autenticado un documento de un organismo estatal. A su vez, el sello del Departamento de Estado puede ser autenticado por la Embajada en Washington del país extranjero en cuestión. El funcionario diplomático o consular establecido en el extranjero certificará también el sello del Departamento de Estado.²⁷

La prueba de los registros y documentos públicos y su autenticación también están comprendidos en las normas federales 1005 y 202 sobre la prueba.

No existe ningún método comparable de autenticación de documentos privados o no oficiales. No obstante, existen numerosos y eficaces procedimientos para exigir la presentación de tales documentos y su prueba para fines de litigio en un tribunal extranjero. De acuerdo con la sección 1782 del Código Judicial, el tribunal federal de distrito, al recibir una carta rogatoria o solicitud de un tribunal extranjero, o de la parte interesada, puede expedir una citación "duces tecum" para obligar a la persona a "presentar determinados libros, papeles, documentos, o cosas tangibles que constituyen o contienen prueba en relación con cualesquiera de las cuestiones comprendidas dentro del alcance del examen."²⁸

V. GARANTÍA DE LAS COSTAS

Cuando se exige garantía por las costas judiciales a un demandante ello se debe a razones distintas de las de extranjería. A este respecto, los extranjeros y los nacionales de los Estados Unidos son tratados por igual. En el caso ordinario en que se exige una garantía por las costas a un demandante, esto se debe a su condición de no residente.

No existe ninguna disposición general en las normas federales de Procedimiento Civil que traten de la garantía de las costas. En general, la garantía debe darse sólo cuando lo exija la ley o el reglamento del tribunal. Por

²⁷ Código de Reglamento Federal S92.41 c) (1975).

²⁸ Normas Federales de Proc. Civ. 45 b) dispone:

Norma 45. Citación.

b) Presentación de la prueba documental. La citación puede también ordenar a la persona a quien está dirigida la presentación de libros, papeles, documentos, o cosas tangibles designadas en ellos; pero el tribunal previa moción hecha oportunamente y en todo caso en el plazo señalado en la citación o antes de dicho plazo para el cumplimiento de la misma, puede 1) anular o modificar la citación si no es razonable y es gravosa o 2) negar la condición de la moción mediante el anticipo por la persona en cuyo nombre se expide la citación del costo razonable de presentación de los libros, papeles, documentos o cosas tangibles.

ejemplo, la norma federal de procedimiento civil 65 c) dispone que no se atenderá a la solicitud para que se dicte una orden de restricción o de mandato preliminar excepto si se da garantía para el pago de tales costas y daños que pueda sufrir la parte restringida u ordenada sin suficiente razón.

Los tribunales de distrito pueden ocuparse del asunto por una norma local o por una orden permanente y pueden adoptar la práctica de los estados. A falta de una norma u orden permanente el tribunal tiene la discreción de **ordenar que se dé una garantía por las costas si las exigencias de un caso particular así lo requieren**, mientras la orden no esté en conflicto con las normas de procedimiento civil.

V. JUICIOS CON ASISTENCIA JUDICIAL

Cada tribunal de distrito, con excepción del de Distrito de Columbia, puede por norma u orden permanente exigir el pago anticipado de derechos.²⁹

El extranjero así como el nacional de los Estados Unidos puede iniciar, procesar o defender un “juicio, acción o procedimiento, civil o criminal, o apelar del mismo” ante un tribunal de los Estados Unidos con asistencia judicial si no puede pagar por anticipado los derechos y costas o dar la garantía consiguiente.³⁰ Toda persona que desee iniciar o defender un juicio con asistencia judicial (in forma pauperis) puede solicitar del tribunal que le permita iniciar un juicio o defenderse con apoyo de su declaración jurada en el sentido de que no puede pagar por adelantado las costas ni puede dar la respectiva garantía. Su declaración jurada debe indicar la índole de la acción, la defensa o apelación y su creencia de que tiene derecho a reparación. El permiso para proseguir con la asistencia judicial puede dispensarle del pago anticipado de las costas relacionadas con la presentación del juicio, la notificación del proceso y los honorarios de los testigos. Sin embargo, al concluirse el juicio, puede dictarse la sentencia en cuanto a las costas como en los demás casos.

El tribunal puede solicitar de un miembro del Colegio de Abogados que represente a la persona que no puede ocupar los servicios de un abogado.

Es dudoso que un litigante indigente en un tribunal extranjero que desee solicitar ayuda al tribunal de distrito de los Estados Unidos para obtener una declaración de un testigo de acuerdo con la sección 1782 del Código Judicial tenga derecho con arreglo al estatuto a solicitar del tribunal permiso para proceder con asistencia judicial. La disposición de dictar la

²⁹ Sección 1914 c) del Título 28, Código EE.UU.

³⁰ Sección 1915 del Título 28, Código EE.UU. enmendado por P.L. 86-320.

sentencia sobre costas al concluir el juicio señala la inaplicabilidad del estatuto a un procedimiento de acuerdo con la sección 1782. Sin embargo, no existe decisión judicial alguna al respecto.

VII. RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE SENTENCIAS EXTRANJERAS

En los Estados Unidos es costumbre referirse a una sentencia dictada por un tribunal de un estado de los Estados Unidos distinto del estado en el que se ha obtenido la sentencia para conseguir el reconocimiento o ejecución como una "sentencia extranjera". Las sentencias de tribunales de países extranjeros también se llamarán "sentencias extranjeras". Para evitar confusiones vamos a llamar a las sentencias de un tribunal de un estado de los Estados Unidos sentencia de un estado hermano y a la sentencia de un tribunal de un país extranjero, sentencia extranjera.

El reconocimiento y ejecución de sentencias de un estado hermano y de sentencias de tribunales federales dependen, en gran parte, del derecho constitucional. La cláusula de plena fe y prueba (*full faith and credit clause*) de la constitucional federal (artículo IV S-1) y la ley del Congreso que la pone en práctica (28 C.E.U. S1738) establecen que los procedimientos judiciales "tendrán la misma plena fe y prueba en todo tribunal de los Estados Unidos... como tienen por ley o costumbre en los tribunales de dicho estado... de los cuales se toman". Las cláusulas de salvaguardia de la libertad individual (*due process clauses*) consignadas en las enmiendas quince y catorce de la constitución federal declaran sin valor las sentencias que han entrado sin la jurisdicción judicial de un tribunal competente o sin la debida notificación y la oportunidad de ser oído.

Si bien los requisitos del debido procedimiento legal son aplicables a las sentencias de países extranjeros, las cláusulas sobre plena fe y prueba de la constitución federal y de la ley del Congreso no lo son, la ley uniforme de ejecución de sentencias extranjeras³¹ que ha sido adoptada por varios estados no se aplica a las sentencias de países extranjeros y no hay leyes federales o tratados que sean aplicables.

De los cincuenta estados sólo los que han adoptado la ley uniforme sobre reconocimiento de sentencias extranjeras relativas a dinero de 1962,³² a saber, Alaska, California, Illinois y Maryland, Massachussets, Michigan,

³¹ Leyes Uniformes con anotaciones 13.288.

³² Leyes Uniformes con anotaciones 13.269. Esta ley define una sentencia extranjera como la proveniente de un estado extranjero que otorga o niega el resarcimiento de una suma de dinero distinta de una sentencia relacionada con impuestos, multa u otra sanción, o una sentencia para el sostenimiento en el matrimonio u otros asuntos familiares.

Nueva York, Oklahoma y Washington tienen leyes que prescriben el efecto que ha de darse a las sentencias de países extranjeros.

La ley de otros cuarenta y siete estados que regula las sentencias de países extranjeros es el resultado de decisiones judiciales que se encuentran en diferentes etapas de desarrollo.

Como resultado de dos decisiones³³ del Tribunal Supremo, cuando se busca el reconocimiento o ejecución de una sentencia extranjera en un tribunal federal, la ley que el tribunal aplicará es la del estado donde esté situado el tribunal. El resumen más reciente y autorizado de esa ley se encuentra en la Recopilación (Restatement) de Conflictos de leyes del Instituto Americano de Derecho. La Sección 98 de la Recopilación segunda, dice que una sentencia extranjera válida, dictada después de una justa prueba en un juicio alegado se reconocerá en los Estados Unidos por lo que se refiere a las partes inmediatas y al fundamento de la acción.³⁴ La sentencia es válida si *a*) se ha dictado en un estado que tenga jurisdicción judicial respecto a las personas y al asunto del juicio y *b*) si se emplea un método razonable de notificación y se da una oportunidad razonable para escuchar a la persona afectada; y *c*) si es dictada por un tribunal competente; y *d*) si se han cumplido los requisitos del estado donde se ha dictado sentencia, que sean necesarios para el válido ejercicio de las atribuciones del tribunal.³⁵

A la sentencia extranjera reconocida se le da el mismo efecto concluyente que tiene en el país extranjero en el que se ha dictado con respecto a las personas, al objeto del juicio o a las cuestiones de que se trate.

Hace más de setenta años la Corte Suprema anunció que una sentencia extranjera estaría sujeta en un tribunal federal a un nuevo examen de los méritos del fundamento de la acción si a una sentencia de un tribunal americano se acordara el mismo tratamiento en un país extranjero.³⁶ La Corte no declaró que su regla de reciprocidad sería obligatoria para los tribunales estatales. Toda vez que este caso se originó en un tribunal que estaba con sede en Nueva York, éste posteriormente rechazó el requisito de reciprocidad,³⁷ la decisión de la Corte Suprema de reciprocidad probablemente perdió su vitalidad cuando la Corte decidió en 1938 que el derecho no escrito o el resultado de decisiones así como el derecho escrito de un

³³ *Erie Railroad Co. v. Tompkins*, 304 EE.UU. 64 (1938) y *Klaxon Co. v. Stentor Elec. Mfg. Co.*, 313 EE.UU. 487 (1941).

³⁴ Sección 98, vol. I, p. 298.

³⁵ Sección 92. Reiteración sobre Conflicto de Leyes, Segunda (1971), vol. I, p. 272.

³⁶ *Hilton v. Guyot*, 159 EE.UU. 113, 202 (1895).

³⁷ *Johnston v. Compagnie General Transatlantique*, 242 N. Y. 381 (1926).

estado deben aplicarse por un tribunal federal en casos de diversidad de ciudadanía.³⁸

A la sentencia extranjera en la mayor parte de los aspectos se le concederá el mismo reconocimiento que se otorga a las sentencias de un estado hermano. Se reconocerán las sentencias extranjeras incluso aquellas que determinen los intereses de las partes en una cosa, o el estado civil, tales como una sentencia que aclare el título de propiedad o que prevea la adopción o el otorgamiento de un divorcio.

Estas sentencias extranjeras que dan derecho al demandante a resarcimiento, tales como el pago de una suma de dinero, dan derecho a ejecución así como al reconocimiento en los Estados Unidos.³⁹ Es evidente que las sentencias extranjeras para el pago de una suma determinada de dinero se ejecutarán, pero no es claro que las sentencias que ordenen ejecutar un acto o la intervención en un acto serán ejecutadas.

Las sentencias extranjeras se ejecutan en los Estados Unidos presentando una nueva acción sobre la sentencia, no imponiendo la ejecución sobre la sentencia extranjera. El procedimiento de derecho civil de ejecución mediante exequatur u homologación es desconocido en los Estados Unidos. De acuerdo con el procedimiento de los juicios sumarios de los tribunales federales⁴⁰ y de algunos estados la ejecución de una sentencia extranjera en la cual no hay defensa puede ser simple y rápida.

Para fines de ejecución, existe una diferencia importante entre las sentencias de un estado hermano y las sentencias extranjeras. En el derecho americano, el fundamento de la acción se fusiona y se substituye por la sentencia. Sin embargo, la regla es de otro modo, en lo que concierne a las sentencias de países extranjeros. El juicio puede entablarse ya sea sobre el fundamento original extranjero de la acción o sobre la sentencia extranjera. Si el estado donde se busca la ejecución hubiera rechazado considerar la reclamación original por razón de orden público podría, sin embargo, entender de un juicio entablado sobre una sentencia extranjera iniciado en la reclamación original.⁴¹

³⁸ *Erie Railroad Co. v. Tompkins*, 304 EE.UU. 64 (1938).

³⁹ La Sección 3 de la Ley Uniforme de Reconocimiento de Sentencias Extranjeras para el Pago de Dinero dispone que una sentencia de un país extranjero que cumpla los requisitos de la Ley "es ejecutable en la misma forma que la sentencia de un estado hermano que tiene derecho a plena fe y prueba". Véase nota 36.

⁴⁰ Norma Federal de Procedimiento Civil 56.

⁴¹ Sección 117, Nueva Reiteración sobre Conflicto de Leyes, Segunda (1971); *Neporany v. Kir*. 173 N.Y.S. 2d 146 (1958).

Hay ciertas excepciones⁴² que oponer a los juicios para la ejecución de sentencias extranjeras. Por ejemplo, es probable que a tal sentencia se negara su ejecución si la reclamación fundamental infringiere los intereses nacionales de los Estados Unidos o estuviera marcadamente en pugna con el orden público del estado donde se busca su ejecución. Por regla general, las sentencias de países extranjeros basadas en el “derecho público” extranjero no se ejecutarán (por ejemplo, sentencias sobre cuestiones criminales, o por impuestos o penas).⁴³ Si bien la ejecución de sentencias de los Estados hermanos para el pago de impuestos se requiere por la cláusula de “plena fe y crédito” de la Constitución, no existe tal requisito para las sentencias de países extranjeros por impuestos.

Si la sentencia extranjera se dictó en un juicio en el que se notificó el proceso al demandado en los Estados Unidos, el hecho de que la notificación se haya hecho de conformidad con una orden del tribunal federal de distrito como se prevé en la sección 1696 del Código Judicial esto por sí mismo no concede a la sentencia ningún derecho a reconocimiento o ejecución.

VIII. EJECUCIÓN DE LAUDOS EXTRANJEROS

Se ejecutará el laudo extranjero en los Estados Unidos 1) si el laudo es ejecutable en el estado donde se dictó y si fue dictado de acuerdo con los términos de un acuerdo de arbitraje por un tribunal de arbitraje que tuvo jurisdicción personal sobre el demandado y le dio una oportunidad razonable para ser oído, y 2) si el tribunal que conoce del asunto tiene jurisdicción judicial ya sea sobre el demandado o su propiedad, y el fundamento de la acción sobre el cual se basa el laudo no es contrario al orden público de dicho tribunal.⁴⁴

En general, un laudo extranjero se ejecuta en un tribunal estatal o federal iniciando al respecto una acción civil. Los acuerdos para arbitrar en un país extranjero se han ejecutado⁴⁵ ya sea ordenando a la parte americana que proceda al arbitraje de acuerdo con el contrato o prohi-

⁴² Véanse secciones 103-121. Nueva Reiteración sobre Conflicto de Leyes, Segunda (1971). Bajo la Sección 41 de la Nueva Declaración-Reiteración de la Ley sobre Relaciones Exteriores (1965) el comentario 1) dice lo que sigue: Con arreglo a la ley sobre relaciones exteriores de los Estados Unidos, los tribunales de los Estados Unidos se abstendrán, en general, de adoptar medidas para dar cumplimiento a las leyes penales o fiscales de otros Estados a menos que esté previsto en un acuerdo internacional.”

⁴³ Sección 120, Restatement of Conflict of Laws, second (1971).

⁴⁴ Sección 220, Reiteración sobre Conflicto de Leyes, Segunda (1971), vol. 1, p. 722.

biendo la iniciación de un procedimiento judicial iniciado en violación del acuerdo.⁴⁵

Ni la ley federal de arbitraje,⁴⁶ ni las diversas leyes estatales de arbitraje⁴⁷ o la ley uniforme de arbitraje⁴⁸ contienen disposición alguna para la ejecución sumaria de un laudo extranjero. Sólo los laudos nacionales dan derecho a la ejecución sumaria dentro del mismo estado. Si un laudo extranjero está confirmado por una sentencia en el país extranjero donde se dicta, puede ejecutarse en los Estados Unidos como cualquier otra sentencia, de acuerdo con las normas establecidas en la Parte VII de este Capítulo, o el juicio puede iniciarse a base del laudo.

Los Estados Unidos no se han adherido al Convenio de las Naciones Unidas sobre reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros. Los Estados Unidos han concertado dieciocho tratados bilaterales que contienen disposiciones que se refieren al arbitraje comercial. Estos tratados disponen la ejecución de acuerdos de arbitraje y de laudos en las controversias entre nacionales y compañías de los países partes. En general, por sus términos, la ejecución no puede negarse por la razón de que el fallo se dictó en otro país, o porque la nacionalidad de uno o más de los árbitros no es la de la parte interesada.⁴⁹

⁴⁵ Organización Internacional de Refugiados v. Republic S.S. Corp. 93 F. Suplemento 798, 803, apelación rechazada, 189 F. 2d 858 (CCA-4, 1950).

⁴⁶ Secciones I-14 del Título 9, Código E.U.A. Este texto se redactó antes de la enmienda de la Ley Federal de Arbitraje por P.L. 91-368 el 31 de julio de 1970 para poner en práctica el Convenio de las Naciones Unidas sobre reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros.

⁴⁷ Treinta y cuatro Estados tienen leyes modernas sobre arbitraje lo cual hace que los acuerdos para arbitrar sean "válidos, ejecutables e irrevocables salvo en los casos basados en la ley o en la equidad para la revocación de un contrato". Sólo Florida prevé en su Código de Arbitraje de 1969 (párrafo 57.27 2)) la ejecución de sentencias basadas en laudos dictados por un tribunal de un país extranjero.

⁴⁸ Leyes uniformes con anotaciones 96. Esta ley se ha adoptado en Minnesota, Arizona, Illinois, Massachusetts y Wyoming.

⁴⁹ Los tratados comerciales de los Estados Unidos disponen desde 1950 la ejecución recíproca de acuerdos y sentencias arbitrales, independientemente del lugar de arbitraje y de la nacionalidad de los árbitros. Como ejemplo reciente, el Tratado de Amistad, Establecimiento y Navegación con Bélgica de febrero 21 de 1961 dispone en su Art. 3: "Los contratos celebrados entre nacionales y compañías de cualesquiera de las partes y nacionales y compañías de la otra, que prevean la solución de controversias mediante arbitraje, no se considerarán inejecutables dentro de los territorios de la otra parte simplemente fundándose en que el lugar designado para el procedimiento de arbitraje está fuera de tales territorios o que la nacionalidad de uno o más de los árbitros no es la de tal parte. Ningún laudo debidamente pronunciado de conformidad con dicho contrato, definitivo y ejecutable con arreglo a las leyes del lugar donde se dicta, se considerará sin valor y se negará el medio eficaz de ejecutarlo por las autoridades de cualesquiera de las partes simplemente fundándose en que el lugar donde se dictó tal laudo está fuera del territorio de dicha parte o que la nacionalidad de uno o más de los árbitros no es la de tal parte."

Los tratados son los siguientes:

De conformidad con estos tratados, un laudo extranjero da derecho al mismo reconocimiento y ejecución en un tribunal americano que un laudo de un estado hermano, excepto que si está confirmado por una sentencia en el país extranjero, no se acordará a esta sentencia plena fe y prueba, a lo cual tiene derecho constitucionalmente una sentencia de un estado hermano.

El derecho común mira al arbitraje comercial desfavorablemente porque considera que tiende a "quitar la jurisdicción de los tribunales". Esta hostilidad desapareció en el Reino Unido hace muchos años después de transplantarse a los Estados Unidos. La primera ley moderna de arbitraje en los Estados Unidos se adoptó en Nueva York en 1920,⁵⁰ y continúa siendo la más importante. La ley federal de arbitraje promulgada en 1925 cambió la regla del derecho común de la inejecutabilidad de los acuerdos de arbitraje de las futuras controversias estableciendo que una disposición

<i>Fecha</i>	<i>en vigor Fecha de entrada</i>	<i>Citas</i>
Irlanda... enero 21, 1950	sept. 14, 1950	1 UST 785: TIAS 2155N 206 UNTS 269.
Grecia... agosto 3, 1951	oct. 13, 1954	5 UST 1829: TIAS 3057: 224 UNTS 279.
Israel... agosto 23, 1951	abril 3, 1954	5 UST 550: TIAS 2948: 217 UNTS 237.
Italia... sept. 26, 1951 (Acuerdo complementario al Tratado del 2 de febrero de 1948)	marzo 8, 1961	TIAS 4865
Dinamarca... oct. 1, 1951	julio 30, 1961	TIAS 4865
Japón... abril 2, 1953	oct. 30, 1961	4 UST 2063: TIA 2863: 206 UNTS VDC.
Rep. Federal de Alemania... oct. 29, 1954	julio 14, 1956	7 UST 1839: TIAS 3593: 273 UNTS 3.
Irán... agosto 15, 1955	junio 16, 1957	8 UST 899: TIAS 3853: 384 UNTS 93.
Nicaragua... enero 21, 1956	mayo 24, 1958	9 UST 449: TIAS 4024.
Corea... nov. 28, 1956	nov. 7, 1957	8 UST 2217: TIAS 3947: 362 UNTS 231.
Países Bajos... mayo 26, 1956	dic. 5, 1957	8 UST 2043: TIAS 3942: 285 UNTS 231.
Pakistán... nov. 12, 1959	feb. 12, 1961	TIAS 4683: 404 UNTS 259.
Francia... nov. 25, 1959	dic. 21, 1960	TIAS 4625: 401 UNTS 75.
Bélgica... feb. 21, 1961	oct. 3, 1963	TIAS 5432: 480 UNTS 149.
Viet-nam... abril 3, 1961	nov. 3, 1963	TIAS 4890: 424 UNTS 137.
Luxemburgo... feb. 23, 1962	marzo 28, 1963	TIAS 5306: 474 UNTS 3.
Togo... feb. 8, 1966	feb. 5, 1967	TIAS 6193.
Tailandia... mayo 29, 1966	junio 6, 1968	TIAS 6540: 652 UNTS 253.

⁵⁰ Ley y Reglamento de Práctica Civil de Nueva York, Art. 75.

escrita en una transacción marítima o en un contrato que pruebe una transacción que entrañe el comercio interestatal o extranjero, para someter la controversia a arbitraje sea “válida, irrevocable y ejecutable, excepto en los casos en que existan en la ley o en la equidad fundamentos para la revocación de cualquier contrato”. Esta disposición obliga a los tribunales. La ley crea un organismo de derecho federal que “abarca cuestiones de interpretación y explicación así como validez, revocación y ejecución de los acuerdos de arbitraje que afecten al comercio entre estados o a los asuntos marítimos”.⁵¹

La norma de derecho común de la no ejecución de un acuerdo para el arbitraje de controversias futuras se modificó también en treinta y cuatro de los estados mediante la adopción de modernas leyes de arbitraje.⁵² Estas contienen declaraciones similares a las de la Ley Federal de Arbitraje, pero no se limitan a los acuerdos relativos a las transacciones marítimas y comerciales interestatales y extranjeras. En dos estados se ha modificado la norma del derecho común mediante decisión judicial y en los restantes veintitrés Estados, aparentemente, el único acuerdo de arbitraje sobre controversias futuras que sea ejecutable es el que se ajusta a los requisitos de la Ley Federal de Arbitraje, pero es dudoso que pueda ejecutarse en un tribunal estatal. La mayor parte de los estados ejecutan los acuerdos para arbitrar una controversia existente.

La Sección 9 de la Ley Federal de Arbitraje dispone la ejecución sumaria de los laudos. Sin embargo, debe haber un fundamento independiente de jurisdicción federal para permitir la solicitud a un tribunal federal para la ejecución.⁵³ Si se inscribe un laudo en un país extranjero conforme a un acuerdo de arbitraje en una transacción marítima o en un contrato que entrañe el comercio entre ese país o algún otro país y los Estados Unidos, y el acuerdo especifica que una sentencia de un determinado tribunal de distrito de los Estados Unidos se aceptará en relación con el laudo, posiblemente podría tener lugar la ejecución sumaria en un determinado tribunal de distrito, de acuerdo con la sección 9 de la ley. La solicitud para la ejecución sumaria debería hacerse, por un ciudadano de un país extranjero o por un ciudadano de un estado distinto de aquel donde está situado el tribunal, y el laudo debe entrañar la necesaria cantidad jurisdiccional de por

⁵¹ Robert Lawrence Co. v. Devonshire Fabrics, Inc., 271 F. 2d 402, 409 (CCA-2, 1959); negado el auto de avocación, 374 EE.UU. 172 (1961); Prima Paint Corp. v. Flood & Conklin, 388 EE.UU. 395 (1967); Scherk v. Alberto-Culver, 417 EE. UU. 506 (1974); véase también Parsons and Whittemore Overseas Co. Inc. v. Société Générale de l'Industrie du Papier (RAKTA) 508 F. 2d 969 (CCA - 2 1974).

⁵² Véase nota 47.

⁵³ Sección 4 del Título 9 EE.UU.: *Metro Industrial Painting Corp., v. Terminal Construction Co.* 287 Fed. 2d 382 (CCA-2, 1961), negado el auto de avocación.

lo menos \$10,000 a fin de dar lugar al fundamento independiente requerido de la jurisdicción federal. Sin embargo, no se tiene conocimiento de ninguna decisión judicial que respalde este punto de vista. Fuera de la categoría limitada de casos en que el acuerdo extranjero especifique un tribunal de distrito de los Estados Unidos para confirmar un laudo, una acción civil puede iniciarse en un tribunal federal para ejecutar un laudo extranjero, siempre que existan fundamentos independientes de jurisdicción federal.

El 4 de octubre de 1968, el Senado de los Estados Unidos dio su opinión y consentimiento para la adhesión al Convenio de las Naciones Unidas del 10 de junio de 1958, sobre el reconocimiento y ejecución de laudos extranjeros.⁵⁴ Cuarenta y nueve países han sido ya partes en dicho Convenio. Mediante P.L. 91-368 del 31 de julio de 1970, el Congreso promulgó la ley para su aplicación, la cual añadió un capítulo 2 de la Ley Federal de Arbitraje. El Presidente firmó la ley de Adhesión el 29 de diciembre de 1970, y el capítulo 2 entró en vigor. Con arreglo al capítulo 2, dentro de tres años después de que un laudo comprendido dentro del Convenio ha sido dictado, toda parte en el arbitraje puede solicitar del tribunal de distrito competente una orden que confirme el laudo. Se considera que el procedimiento con arreglo al Convenio surge de acuerdo con las leyes y tratados de los Estados Unidos, y los tribunales de distrito tienen jurisdicción original independientemente de la cuantía del litigio. De este modo, en contra de la norma con arreglo a las disposiciones originales de la Ley de Arbitraje que regula los laudos nacionales, ahora capítulo 1, no es necesario un fundamento independiente para permitir la ejecución de un laudo con arreglo al Convenio. El capítulo 1 se aplica a los juicios entablados conforme al capítulo 2 en la medida en que no esté en conflicto con las disposiciones de este último o con el convenio.

IX. DERECHOS DE LOS EXTRANJEROS EN LOS TRIBUNALES DE LOS ESTADOS UNIDOS Y EN LOS TRIBUNALES ESTATALES

En general, los extranjeros tienen el mismo derecho de recurrir a los tribunales en los Estados Unidos que los ciudadanos. Sin embargo, pueden imponerse algunas restricciones, de acuerdo con la Ley de Comercio con el enemigo en tiempo de guerra. En los tribunales estatales de jurisdicción general, el extranjero, independientemente

⁵⁴ TIAS 6997: 330 UNTS 3, véase el Informe del Comité sobre la Unificación Internacional del Derecho Privado en los debates de la Sección de Derecho Internacional y Comparado del Colegio Interamericano de Abogados, 1960, pág. 194 respecto a un análisis del Convenio de las Naciones Unidas y el tratamiento de todos los temas considerados en la parte VII de este capítulo.

de su residencia o domicilio, puede ser un demandante. Puede ser demandado si reside o se encuentra dentro del estado o si existen otros fundamentos de jurisdicción. En los tribunales federales que son tribunales de jurisdicción limitada, un extranjero tiene derecho a entablar una acción si el asunto objeto de controversia excede de \$10,000 y se origina en la Constitución, ley o tratado de los Estados Unidos.⁵⁵ El “ciudadano o súbdito de un estado extranjero” tiene derecho también a demandar si el asunto objeto de controversia excede de \$10,000 y si el demandado es ciudadano de los Estados Unidos.⁵⁶ La residencia del extranjero dentro o fuera de los Estados Unidos no tiene nada que ver con su derecho a entablar una demanda. El extranjero puede ser demandado en un tribunal federal si reside o se encuentra en el estado donde está situado el tribunal o si existen otros fundamentos de jurisdicción. En general, el extranjero tiene el mismo carácter que el demandado en un tribunal estatal o federal que un ciudadano. Sin embargo, no puede ser demandado por otro extranjero en un tribunal federal con arreglo a su diversidad de jurisdicción.

A fin de sostener una acción contra los Estados Unidos en un Tribunal de Reclamaciones por una sentencia sobre dinero en un caso no delictivo, el extranjero debe demostrar como requisito previo de jurisdicción que su propio gobierno “concede a los ciudadanos de los Estados Unidos el derecho de entablar reclamaciones contra ese gobierno. (28 U.S.C. 2502). La ley sobre barcos públicos 46 U.S.C. 785 contiene una cláusula similar sobre reciprocidad que permite acciones personales contra los Estados Unidos.

Los Estados Unidos han concertado acuerdos de Amistad, Comercio y Navegación con varios países extranjeros que otorgan a los ciudadanos “derecho a recurrir” a los tribunales en los Estados Unidos en las mismas condiciones que los nacionales de los Estados Unidos. Estos tratados incluyen a China, Etiopía, Alemania Occidental, Grecia, Islandia, Israel, Italia y Japón.

X. PRUEBA DE LA LEY AMERICANA PARA USO EN LOS TRIBUNALES EXTRANJEROS

La prueba de la ley estatal o federal puede conseguirse en los Estados Unidos mediante la declaración u opiniones de expertos. El profesional que se ha especializado en una determinada rama del derecho en cuestión o un profesor de una escuela de derecho que enseñe una determinada

⁵⁵ Sección 1331 a) del Título 28, Código EE.UU.

⁵⁶ Sección 1332 a) 2) del Título 28, Código EE.UU.

* There is a special provision of the Judicial Code (28 U.S.C., sec. 1350) giving an alien the right to sue in a district court for a tort committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States.

materia debe preferirse como experto. Su opinión sobre la ley puede obtenerse en cualquier forma satisfactoria para el tribunal extranjero o puede emitirse en forma de declaración obtenida mediante carta rogatoria o de otro modo, como se indica en la parte II.

Probablemente excepto en el caso en que un gobierno extranjero sea parte y a su solicitud, el Departamento de Estado y el de Justicia no responden a las solicitudes extranjeras para declaraciones acerca de la ley americana. El Procurador General está autorizado por la ley para emitir opiniones jurídicas sólo al Presidente y a los jefes de los Departamentos Ejecutivos. No existen instituciones semioficiales o públicas que emitan opiniones o declaraciones sobre la ley.

XI. PRUEBA Y DETERMINACIÓN DE LA LEY EXTRANJERA EN LOS TRIBUNALES DE LOS ESTADOS UNIDOS

De acuerdo con el derecho común, la ley extranjera es un hecho que debe alegarse y probarse como cualquier otro hecho por la parte que tiene la carga de la prueba sobre los méritos. La prueba puede hacerse mediante la introducción en prueba de las leyes, decisiones judiciales y opiniones de comentaristas del país extranjero o mediante declaración de expertos versados en la ley extranjera, o ambas cosas. Cuando sólo se trata de la ley escrita, la declaración oral se ha considerado insuficiente y se requieren como prueba ejemplares de los códigos, estatutos u otra ley escrita. A falta de prueba de la ley extranjera, los tribunales han supuesto que la ley de un país extranjero que sigue el derecho común es la misma del tribunal que conoce del asunto. Algunas veces se ha hecho la misma presunción respecto a la ley de los países extranjeros que no siguen el sistema de derecho común donde los principios de la ley en cuestión son "rudimentarios". Pero cuando la prueba revela que la ley extranjera es diferente, especialmente si el país extranjero sigue el derecho civil o un país que no siga el derecho común, se considera que no hay fundamento para esa presunción. En los casos últimos, si la prueba es insuficiente para permitir al tribunal averiguar la ley extranjera, la demanda es rechazada.

El primer estado en apartarse de las normas de derecho común sobre la prueba de la ley extranjera fue Massachusetts que en 1926 promulgó una

* A fin de sostener una acción contra los Estados Unidos en un Tribunal de Reclamaciones por una sentencia sobre dinero en un caso no delictivo, el extranjero debe demostrar como requisito previo de jurisdicción que su propio gobierno "concede a los ciudadanos de los Estados Unidos el derecho de entablar reclamaciones contra ese gobierno. (28 U.S.C. 2502). La Ley sobre barcos públicos 46 U.S.C. 785 contiene una cláusula similar, sobre reciprocidad que permite acciones personales contra los Estados Unidos.

ley que exige que sus tribunales tomen nota judicial de la ley extranjera.⁵⁷ Al tomar “nota judicial” de la ley extranjera, el tribunal determina la ley extranjera en la misma forma que el tribunal de lo civil que se rige por el principio “jura novit curia”.

En 1936, la Conferencia Nacional de Comisionados sobre Leyes Uniformes Estatales y el Colegio Americano de Abogados aprobaron una Ley Uniforme según la cual el tribunal debe tomar nota ex officio de la ley extranjera. (Uniform Judicial Notice of Foreign Law Act).⁵⁸ La ley dispone que los tribunales de un estado tomarán nota judicial de la ley de un estado hermano y que la ley de un país extranjero se determinará por el tribunal como cuestión de derecho en vez de que lo haga el jurado como cuestión de hecho. Esta ley uniforme ha sido adoptada por veinte y siete estados que no han promulgado la Ley.⁵⁹ Otros nuevos estados ahora prevén la prueba de la ley extranjera por el tribunal en vez del jurado. En los demás estados, todavía prevalece la vieja norma de probar la ley extranjera ante el jurado como cuestión de hecho.

El Tribunal Supremo ha promulgado una nueva norma de procedimiento civil aplicable en los tribunales federales de distrito que abandona las viejas normas de derecho común para probar la ley extranjera como un hecho. La Norma Federal de Procedimiento Civil 44.1 que entró en vigor el 1º de julio de 1966 dispone, en efecto, que la ley extranjera puede determinarse esencialmente en la misma forma que la nacional.⁶⁰ La norma consiste en tres oraciones cortas como sigue:

“La parte que desee plantear una cuestión respecto a la ley extranjera notificará en sus alegatos o dará aviso escrito razonable. El tribunal, al determinar la ley extranjera, puede considerar todo material pertinente o fuente, incluso declaración, ya sea o no presentada por la parte o admisible de acuerdo con las normas federales sobre prueba. La determinación del tribunal se considerará como una decisión sobre una cuestión de derecho.”

La primera oración tenía por objeto impedir la sorpresa. En algunos casos la pertinencia de una determinada ley extranjera es aparente cuando

⁵⁷ Leyes Generales de Mass, c233, §70 (1956).

⁵⁸ Leyes Uniformes 9A, Anotaciones, 550 (1966).

⁵⁹ Delaware, Florida, Hawaii, Illinois, Indiana, Kansas, Kentucky, Louisiana, Maine, Colorado, Maryland, Minnesota, Missouri, Montana, Nebraska, New Jersey, Dakota del Norte, Ohio, Oregon, Pennsylvania, Rhode Island, Carolina del Sur, Dakota del Sur, Tennessee, Washington, Wisconsin y Wyoming.

⁶⁰ Este artículo es uno de los redactados por la Comisión y el Comité Asesor sobre Normas Internacionales de Procedimiento Judicial, en colaboración con el Proyecto sobre Procedimientos Internacionales de la Escuela de Derecho de la Universidad de Columbia.

se presenta la demanda, y la notificación debiera hacerse en los alegatos. En otros, la solicitud de la ley extranjera quizá no sea aparente hasta una etapa muy avanzada del litigio en la etapa anterior a la prueba o aun durante ésta, en cuyo caso debe darse aviso razonable por escrito.

La segunda oración permite al tribunal realizar su propia investigación acerca de la ley extranjera y considerar cualquier material ya sea presentado por las partes o no. Cabe observar que esta libertad es discrecional; el tribunal puede insistir en una presentación ortodoxa de la ley extranjera por el abogado en la forma requerida por el derecho común.

De acuerdo con la tercera oración, la determinación del tribunal de la ley extranjera se convierte en una decisión sobre una cuestión de derecho, de modo que el examen de apelación no se limitará demasiado por el criterio de “claramente erróneo”, contenido en la norma 52 a) aplicable a las conclusiones de hecho. De conformidad con esta norma una conclusión de hecho por el tribunal de primera instancia en un caso conocido sin jurado no se eliminaría por un tribunal de apelación “a menos que fuera claramente erróneo”.

La nueva norma federal de procedimiento civil 44.1 tiene su contraparte en la norma federal de Procedimiento Penal 26.1. No es exagerado declarar que estas normas producen una revolución al tratarse de la ley extranjera. Según se tiene entendido, ninguna otra jurisdicción de derecho común ha simplificado y liberalizado tanto su concepto y tratamiento de la ley extranjera. La adopción de estas normas indica que los Estados Unidos consideran que la cooperación internacional judicial ha alcanzado su madurez.

XII. BIBLIOGRAFÍA SELECCIONADA

- The United States Courts-Their Jurisdiction and Work. Committee Print, Committee on the Judiciary. House of Representatives (1973).
A Guide to Court Systems, 4th ed., Institute of Judicial Administration, 1966.
Jones, International Judicial Assistance: Procedural Chaos and a Program for Reform, 62 Yale Law Journal 515 (1953).
Smit, International Litigation Under the United States Code, 65 Columbia Law Review 1015 (1965).
Smit (Ed) International Cooperation in Litigation: Europe (1965).
Jones, American Emergence From Juridical Isolation. 127 World Affairs 223 (1965).
AMRAM, Public Law No. 88-619 of October 3, 1964, New Developments in International Judicial Assistance in the United States. 32 Journal Bar Association District of Columbia 24 (1965).

AMRAM, The Proposed International Convention on the Service of Documents abroad. 51 American Bar Association Journal 650 (1965).

AMRAM, The Proposed International Convention on the Taking of Evidence Abroad. 55 American Bar Association Journal 651 (1961).

WRIGTH and MILLER, Federal Practice and Procedure: Civil, West Publishing Co. (1969).

MOORE, Federal Practice, 2nd ed., Matthew Bender (1975).