
+ DISCURSO PRONUNCIADO

POR EL SEÑOR DON

+ JOSÉ GABRIEL NAVARRO

*ante la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad Central del Ecuador
para optar el grado de Licenciado*



Señor Decano de la Facultad de Jurisprudencia.

Señores Profesores:

Nada nueva es la materia sobre la que va á versar mi disertación, ni de mi insuficiencia podriais esperar otra cosa; pues hoy más que nunca, esta es la cuestión del día y constituye para Gobiernos y Jurisconsultos una constante preocupación.

La cuestión de la extraterritorialidad de los fallos extranjeros fue sentada por vez primera por el Congreso Internacional de la Asociación para la reforma y Codificación del Derecho de Gentes, en la sesión que tuvo lugar en Bremen en 1876; pero que no fue estudiada y resuelta sino en la sesión de Anvers, un año más tarde, estudiada también en el Instituto en su sesión de París de 1878, también fue inscrita en el programa de las deliberaciones de los Congresos de Lima de 1877 y 1878, casi por fin ha llegado hoy día á ser fijada y reglada con cuidado por algunos Códigos modernos, interesados va por el verdadero progreso internacional de la Ciencia contemporánea.

I

La base, el principio, el fundamento de la jurisprudencia, ya se la considere en teoría, ya en la práctica, es la autoridad de la cosa juzgada Sin esta presunción legal que imprime el sello de la verdad á la palabra sagrada del juez, la jurisprudencia convertiríase en un bello ideal y nada más, toda vez que los derechos humanos y el orden social no podrían ser establecidos, ó siéndolo, no serían sino momentáneamente. Supremacia tan absoluta tiene su razón de ser, tan pronto consideremos el orden natural jurídico como la organización social; pues la libertad del hombre, la independencia en sus bienes, la tranquilidad de los asociados no se garantizaría si á la sentencia no se la declarase inapelable, si á la palabra del juez no se la atribuyera la omnipotencia de la verdad, único título que convence á los entendimientos y hace inclinar las voluntades.

El *magister dixit* en ningún caso es más aplicable que en este: puede en realidad la cosa no ser del modo que lo dijo el juez, puede la verdad encontrarse en el extremo opuesto, puede aún venir á sobreponerse un principio respetable de derecho, es tarde: el juez dijo y eso es. Pero tengamos en cuenta que estamos considerando á la sentencia desde el punto de vista del derecho civil; pues para que este atribuya esa fuerza tan poderosa á la sentencia necesita, como dice Pothier, una presunción *juris et de jure* contra la cual no quepa recurrir, ni aún extraordinario.

Pero la sentencia no sólo produce una excepción, está también investida de fuerza ejecutoria. El orden jurídico comprende el derecho, no sólo en cuanto dice relación á la justicia conmutativa, que quiere la libertad é independencia de cada uno en sus bienes y á la legal que quiere la garantía de la comunidad, sino que también comprende el derecho en cuanto dice relación á la justicia distributiva, según el cual se ha de asegurar el goce por igual de cada uno de sus derechos á cada uno de los miembros de una sociedad determinada. Este grande objeto de la justicia social está representado en la fuerza ejecutoria por la cual puede llevarse una sentencia ó ejecución *manu militari*, es decir, recurrirse aún á la fuerza armada para obligar su cumplimiento; pues desde que la justicia pública dejare impune un des-

conocimiento de sus palabras, desde ese instante el desequilibrio social empezaría.

Crecen estas consideraciones si nos trasladamos al terreno de lo criminal, en cuya materia se nos presenta más respetable la presunción de verdad que encierra la sentencia judicial. La autoridad de la cosa juzgada produciendo excepción es garantía para los miembros de una sociedad, que así están seguros de no verse de nuevo en manos de la justicia, y produciendo ejecutoria es baluarte firme del orden social que se ve reparado pronta, enérgica y eficazmente por la sentencia de un juez cuya decisión no admite réplica. ¿A dónde irían á parar el individuo y las sociedades si su libertad é independencia, si su respectiva seguridad no estuviera garantizada con este doble efecto que produce una sentencia? La intranquilidad se apoderara del hombre que hubiera cometido una falta, expuesto á verse indefinidamente perseguido. De fuga andaría el orden social si se dudara del efecto ejecutivo de una sentencia, sino se supiera si ha de llevarse ó no á cabo la decisión en virtud de la cual ha de ser reparada de la perturbación que se le ha ocasionado. El progreso de las sociedades se vería menoscabado si no hubiera confianza y tranquilidad en el vivir (condiciones de grandes consecuencias en la vida económica de una Nación); confianza y tranquilidad que no existirían sino se cumpliera el objeto de la acción criminal y de la acción civil: la indemnización del perjuicio causado á la sociedad en el primer caso, la indemnización del causado al individuo en el segundo. Por eso no ha habido legislación que no reconozca estos principios como verdades naturales. Ya Diocleciano en sus Constituciones sienta que nadie puede ser acusado dos veces por el mismo crimen: «*Qui de crimine publico in accusationem deductus est, ab alio super eodem crimine deferri non potest*» y hoy la Constitución de los EE. UU. va hasta declarar en su artículo 5° que nadie puede ser sometido por la misma falta y por segunda acusación á perder la vida ó un miembro cualquiera de su cuerpo. «*No person shall be subject for the same offense, to be twice put in jeopardy of life or limb.*» En nuestra legislación, la cosa juzgada como excepción debe el juez declararla de oficio y suplirla cuando las partes no la invocaren y en cualquier estado de la causa.

II

Esta necesidad tan inmensa del respeto á los fallos judiciales, que tanto la siente el hombre como la sociedad, constituye uno de los problemas difíciles y más importantes de la Jurisprudencia cuando se descende al terreno internacional. Porque hemos de confesar que las naciones, aisladas por su situación política, no lo están en cuanto á sus intereses y tendencias, para satisfacción de las cuales están unidas por el vínculo de la comunidad internacional que en los presentes tiempos está organizándose de modo que los miembros de la gran familia humana disfruten y gocen de sus derechos en todas partes, como lo disfrutaban y gozaban dentro de su territorio, siempre que sea posible dicho goce. Las naciones van presurosas, envueltas en sentimientos más liberales, á borrar las odiosas distinciones entre nacional y extranjero y quitan las demarcaciones fronterizas, restos de la antigua guerra universal: la libertad y la igualdad bien entendidas. El interés del comercio y la seguridad de las transacciones con su impulso irresistible ayudan á destruir el antiguo sistema de celos y desconfianzas tan contrario al desenvolvimiento del crédito internacional y viene á ser su interés la piedra angular de la paz universal.

La exageración de la autonomía nacional hasta el rigor y la administración de justicia, no en nombre de la Ley sino en nombre de la autocracia de un individuo, hacia ver en la extraterritorialidad de los fallos judiciales un fantasma del que debían huir las naciones y, de consiguiente, no pensar en reconocer á las sentencias extranjeras ni su fuerza ejecutoria ni la autoridad de cosa juzgada. Con la industria y el comercio nacían obligaciones civiles, obligaciones que talvez había que llevarlas á ejecución por mandato judicial: ¿cómo impedir que dichas obligaciones sean nugatorias sin reconocer la fuerza ejecutoria á ese mandato? Había, pues, que: ó renunciar al comercio y á toda relación internacional ó admitir los fallos extranjeros, con tanta mayor razón cuanto que ya se admitía, como hoy, la obligación por parte de los Estados de respetar la ley extran-

gera y se llegó á considerar la autoridad judicial deslindada de la autoridad superior del príncipe y emanante sólo de la justicia. Ya no habia en los Estados ese temor, pueril ahora, y entonces grande de sufrir menoscabo en su soberania con la admisión de los fallos extranjeros, y el no menor motivo basado en el orgullo de los antiguos príncipes de creerse abatidos en su poder con el reconocimiento de la autoridad de algún otro monarca. Olvidan que la noción del derecho en el orden natural se apoya en la del deber, que primero es este que aquel, que si alguien tiene derechos es sólo porpue tiene deberes y que la autoridad soberana tiene por fin y razón de su institución el perfeccionamiento total del hombre por medios relativos al orden externo en la sociedad, siendo esto, como todo fin, la medida de sus derechos y la norma de sus actos. No nos admiremos, pues, que así pasaran las cosas cuando se reconocia como limite de la justicia la autoridad real, y que hoy que se han puesto las cosas en su punto y se hace dimanar la autoridad del juez del principio santo de la justicia y del derecho se reconozca la extraterritorialidad de los fallos judiciales como que son verdad proveniente de la justicia que es una y misma en todas partes é independiente de aquel que la administra.

La independendencia de un Estado no se debe oponer al derecho de otro Estado ni á los derechos del hombre: debe dar cabida á los derechos de ambas entidades si el fin del Estado es el perfeccionamiento pleno del hombre, imposible de realizarlo sin los cambios internacionales. Para esto se unen los Estados, para satisfacer su fin que no lo pueden realizar sin reconocer los derechos del hombre y, al unirse, justo es y natural que respeten mutuamente sus particulares leyes, entre las cuales están indudablemente comprendidas las sentencias judiciales. Este fin común de los Estados de reconocer los derechos individuales les obliga á respetar los fallos judiciales toda vez que estos son garantia y reconocimiento de aquellos, y cuyo desconocimiento implicaria menosprecio y desconocimiento del fin de un Estado, para cumplir el cual necesita de la ejecución de las sentencias, y desconocimiento y menosprecio de los derechos del hombre que en los fallos judiciales encuentra su más firme fundamento y garantia.

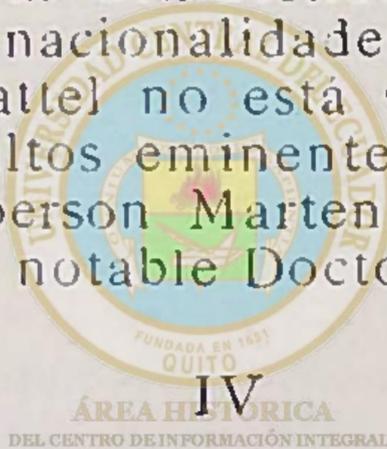
III

Fundados en estas ó parecidas consideraciones los Estados han admitido la extraterritorialidad de las sentencias extranjeras. Pero ¿la han admitido todos del mismo modo? Hay uniformidad en su legislación sobre este punto? No han comprendido todos de idéntica manera su deber? Desgraciadamente no todos los Estados reconocen en el mismo grado los dos efectos que producen las sentencias: algunos los admiten mientras otros no las consideran como obligatorias en principio y de hecho no las ejecutan. La misma divergencia existe entre los jurisconsultos; mientras unos creen que ya por cortesía, ya por razones jurídicas deben admitirse dichos fallos ya en cuanto á su ejecución como produciendo la excepción, otros los rechazan y sólo admiten esos efectos para las sentencias nacionales. Así Baldo, uno de los más célebres estatutarios del siglo XV, sostenía la admisión de los fallos extranjeros fundándose en el Derecho Romano y en la unidad de la justicia occidental bajo el Papa y el Emperador; los holandeses Ulrico Huber y Pablo y Juan Voet se fundaban en el criterio falso, pero muy corriente en su época, de la cortesía y de la utilidad.

Massé, por el contrario sólo admite la ejecución de los fallos nacionales. He aquí sus palabras: «Es una regla fundamental del Derecho Público de todas las naciones, que la sentencia dictada en un país no puede ser en otra ejecutoria de pleno derecho, en virtud tan sólo del mandamiento del juez que la ha dictado. Para que una sentencia extranjera pueda ejecutarse, se necesita en todas partes que sea presentada á los tribunales del país; los cuales, apropiándose la, la confieren, en cierto modo, el bautismo de la nacionalidad, de donde toma su fuerza ejecutoria. Esta regla tiene su fundamento natural en la consideración de que la fuerza ejecutoria no se comunica á la sentencia sino por mandamiento del soberano, única persona en quien esa fuerza reside; y no teniendo autoridad tal mandamiento sino en el territorio sometido al soberano de quien emana, necesariamente debe ser reemplazado con otro cuando se trata de ejecutar la sentencia en territorio distinto. *Extra territorium jus dicendi impune non paretur.*» En parecidos términos, pero del mismo modo, se expresan

también otros como Merlin, Bretm, Leclercq ¡Qué estrechez de miras nos demuestran los términos en que se expresa Massé! ¡Qué genio tan opuesto á las necesidades de la actual organización internacional nos pintan sus conceptos! Siempre es mal consejero el egoismo, egoismo que tanto influyó en jurisconsultos y naciones eminentes.

Vattel, por el contrario, remontándose á los verdaderos principios de justicia, se expresa así: «La administración de justicia exige necesariamente que toda sentencia definitiva pronunciada con arreglo a la ley sea considerada como justa y como tal ejecutada. El intentar el examen de si es ó no justa una sentencia definitiva es atacar la jurisdicción del que la ha dictado.» Verdaderamente hermosos son los conceptos expresados por este notable jurisconsulto, uno de los que más han contribuido al desarrollo del Derecho Internacional Privado. Estas palabras demuestran el ideal que deben perseguir juristas y nacionalidades y que día a día se lo esrá realizando. Vattel no está sólo: á su lado se encuentran jurisconsultos eminentes y de gran mérito como Puffendorf, Esperson Martens, Ferreira, Phillimore y nuestro no menos notable Doctor Luis F. Borja.



El haber confundido el reconocimiento de la validez de la sentencia extranjera y su ejecución material explica perfectamente la divergencia entre autores y legislaciones.

Dos efectos, dijimos, produce una sentencia judicial definitiva y legalmente dictada: la excepción de cosa juzgada, y su fuerza ejecutoria. En virtud de esta puede llevarse á efecto *manu militari*; en virtud de la excepción de cosa juzgada, el derecho discutido se transforma en derecho legalmente adquirido y la sentencia judicial es una verdadera ley respecto á la relación jurídica que motivó dicho fallo. Las sentencias judiciales lo mismo que las leyes son fundamentos de derechos; no hay, pues, razón alguna para que un Estado se deslinde de la obligación jurídica de respetar las primeras respetando las segundas. Es por esto por lo que dice Martens que no hay razón, admitiendo la obligación de respetar las leyes extranjeras y los actos fundados en las mismas, ta-

les como los matrimonios, las compraventas, para negar esta obligación respecto de las sentencias extranjeras y de los actos fundados en aquellas. «Negar esta obligación, dice, sería negar la existencia del Derecho Internacional Privado.» Todo derecho nace de la ley y de un hecho; nada más natural, pues, que reconociendo y respetando los derechos y existiendo obligación de reconocerlos y respetarlos por parte de los Estados, se reconozca la ley en que se fundan: sea esta la ley en su sentido estricto, sea que se la considere aplicada en las sentencias: llámese ley, llámese fallo judicial. La obligación del Estado es respetar los derechos por la común é instintiva obligación de respetar la justicia. No hay, pues, razón para negar el respeto á una sentencia considerándola en su primer efecto: *la excepción*.

Tocante al segundo, no es menos cierto que la sentencia debe causar ejecutoria en todas partes; pues si de otro modo pasara implicaría un desconocimiento de los derechos individuales y una burla del derecho extranjero al que, mientras se lo respeta en cuanto declara un derecho, se lo desprecia en cuanto permite ejecutar. Los dos efectos que distinguimos en la sentencia se complementan en cuanto al derecho constituido y declarado en ella; y de tal manera van unidos entre sí que reconocer el uno es reconocer el otro: no se puede admitir y respetar la declaración de la sentencia como excepción sin que, cuando como tal se admita, se la admita también en su fuerza ejecutoria. Los derechos no sólo son medios de defensa sino, ante todo y sobre todo, medios de acción y así como en una compraventa no sería tolerable el admitir y reconocer el derecho del comprador sin que le sea dado en modo alguno obtener y demandar la cosa comprada, del mismo modo no cabe ni es tolerable subdividir el derecho del individuo constituido en su favor por la sentencia para, reconociéndolo, no consentirle sin embargo su demanda. Si la justicia social se contentase con sólo definir el derecho sin ordenar su ejecución no cumpliría su objeto. El desconocimiento de la fuerza ejecutoria destruye, pues, de objeto á la sentencia, sería admitir y no admitir al mismo tiempo un derecho, burlarse de los derechos del hombre, colocar á un acreedor en condición desventajosa toda vez que á su deudor le bastaría salir del lugar en donde se hubiere dictado sentencia contra él á fin de

eludir su ejecución, dejando así no sólo burlado al tenedor del derecho, sino lo que es más, burlada la justicia y las leyes de un Estado.

Siendo difícil la separación entre la autoridad de la cosa juzgada y su forma ejecutoria (pues algunas veces produce el mismo resultado práctico) el reconocimiento formal y serio del primer efecto trae consigo á un Estado á irremediabilmente reconocer el segundo sin hacer alto en la objeción de los que dicen que la ejecutoria, derivándose del Derecho Civil y no del Derecho de Gentes, y ejerciendo aquel sólo autoridad dentro de los límites de un determinado territorio, no puede influir en otra parte; y si sólo teniendo en mira la justicia, fundamento y base positivos del reconocimiento y ejecución de las sentencias.

V

Sólo las verdades evidentes por sí mismas no necesitan demostración. La sentencia, cuya declaración es una verdad no está incluida en la clase de axiomas: la misma justicia quiere que si en el fondo se la ha de admitir y respetar con toda la eficacia y fuerza de que está investida, se la examine en sus hechos constitutivos: la misma justicia natural que reclama la extraterritorialidad para las sentencias, exige también que se demuestre en su validez, su conformidad con el Derecho internacional Privado, único que liga á las naciones. No se ha de admitir, pues, de plano una sentencia, se ha de probar su autenticidad, la competencia del juez ó tribunal que lo dictó y si ha dado en conformidad á lo prescrito por aquel Derecho.

Nuestro inteligente profesor, el Señor Doctor Don José Julián Andrade tiene al respecto en su tratado una serie de proposiciones en las que, con el laconismo que le caracteriza, resume toda la verdadera doctrina, y cuyo contenido voy á exponer como que está conforme con la más justa doctrina científica.

Sólo el Legislador del país en donde se ha dictado una sentencia puede á primera vista y con conocimiento de causa decir: *res judicata pro veritate habetur*, porque él sabe y conoce lo que valen sus jueces y lo que valen sus leyes; pero respecto de los fallos extranjeros no se conocen estos puntos esenciales y esta ignorancia

de lo que vale la justicia extranjera hace que se impongan condiciones para su aceptación.

Hemos visto que la sentencia como declaratoria de derechos es verdadera ley, y ley muy necesaria para la consecución del fin del Estado que es reconocer y garantizar los derechos individuales y su ejercicio, y que se la debe respetar en todas sus partes, si no se quiere poner trabas á los otros Estados en la consecución de dicho fin y hacer imposibles é impracticables sus leyes fundamentales.

Equiparada la sentencia á una ley, debemos equiparar sus principios y declarar la competencia del juez como requisito para la validez de una sentencia, así como se declara que la autoridad incompetente no puede ligar por medio de leyes á personas que ella cree tener sujetas. El juez que va á reconocer un fallo judicial extranjero examinará la competencia del juez que la dictó según las reglas de la competencia internacional por tratarse de relaciones jurídicas que atañen á ciudadanos de diversos Estados y, caso de estar disconforme, puede rechazarla como fundada sólo en el arbitrio; pues esa sentencia no puede ligar al Estado en nombre del cual ejerce sus funciones y por autoridad de cuyas leyes va á admitir dicho fallo judicial.

¿Cuándo una sentencia tiene autoridad de cosa juzgada? Una sentencia es ejecutoria cuando se ha dado en última instancia ó cuando se ha dejado espirar los términos para atacarla por las vías ordinarias. De modo que no llevándola consigo la autoridad de cosa juzgada los fallos pronunciados en los juicios sumarios, quedan desligados los Estados de la obligación de respetarlos y reconocerlos. La garantía de acierto que hace que se considere la sentencia como la verdad misma no existe en los juicios sumarios en los que, por breves, no puede detenerse el juez á una consideración concienzuda y una prueba larga sobre la verdad del hecho controvertido. Por eso la justicia no quiere revestirlos con la magnificencia de la autoridad de la cosa juzgada. El artículo 54 del Tratado de Lima de 1878 dice: «Las leyes, sentencias y contratos y demás actos jurídicos que hayan tenido origen en país extranjero sólo se observarán en la República en cuanto no sean incompatibles con su Constitución política, con las leyes de orden público ó con las buenas costumbres.» En efecto, la obligación

imperfecta de respetar las leyes extranjeras y, por consiguiente los fallos, cesa desde el momento que están en contradicción con los principios científicos, porque una ley de esta naturaleza nunca puede ser necesaria para la consecución del fin del Estado del cual emana y así dice Fiore: «El ejercicio de los derechos de soberanía deja de ser inofensivo cuando vulnera los principios de orden público ó los intereses económicos, políticos, morales ó religiosos de otro Estado. Por consiguiente, toda acción de cualquiera naturaleza que sea, en virtud de cualquier derecho que se la ejerza, está sometida á los principios tutelares del orden público.» Y Savigny apoya esta opinión cuando dice que se exceptúan de la obligación de las naciones de respetar las leyes extranjeras cuando hay leyes prohibitivas rigurosamente obligatorias. La sentencia se admite en cuanto en si no contiene nada que dañe ó lesione la soberanía nacional y si, en sus disposiciones y modo de llevarla á efecto, puede irrogarse ofensa á dicha soberanía cesa la obligación, de lo contrario obrarian contra su fin. El Instituto de Derecho Internacional en el número IV de sus seis resoluciones en esta materia ha resumido esta materia diciendo: «. no se concederá el *exequatur* si la ejecución de las sentencias implicare la realización de un acto contrario al orden público ó prohibido por una ley cualquiera del Estado en que el *exequatur* se exige.» No creemos que sea revisar el fondo de la sentencia el examinar esta circunstancia. «El magistrado al que se pide declare ejecutoriado un juicio extranjero, dice Fiore, debe examinar atentamente no en interés privado sino en interés público. Debe no solamente verificar su autenticidad sino examinar también si es contrario al orden público, á las buenas costumbres y á la soberanía del Estado: pero no debe erigirse en tribunal de apelación y entrar en el mérito de la causa, examinando de nuevo los derechos de las partes y renovando y reformando el juicio de ellas.»

Entre los requisitos para que una sentencia cause ejecutoria en país extranjero señalan los autores la de que no se haya juzgado en rebeldía, hallándose sancionada esta opinión en legislaciones como la de Italia, Inglaterra, Bélgica, Portugal, Suiza, Servia, España, Méjico, República Argentina. Y con razón. La posibilidad de la defensa para hacer valer sus medios y excep-

ciones, el conocimiento que el reo debe tener de que contra él se procede judicialmente están amenazados con el procedimiento en rebeldía. Si los fallos judiciales han de gozar de extraterritorialidad, si han de ser considerados como verdad y, por consiguiente una y misma en todas partes, se necesita garantía de seguridad, fundamento sobre que basa esa presunción legal, y fundamentos nada fútiles, y si estos no los encontráramos suficientes en los juicios ejecutivos y en los demás sumarios ¿los vamos á encontrar en los en que ni siquiera ha concurrido la parte? No sólo por no ser garantía de acierto ni presunción de verdad el fallo que proceda del juicio en rebeldía sino por respeto al derecho de defensa y por la posibilidad de ocasionar graves abusos es que la Asociación para la reforma y codificación del Derecho de Gentes en su sesión de Miián de 1883 quiso que entre las condiciones para la ejecución de una sentencia extranjera estén la notificación del pleito y el que no se haya juzgado en rebeldía, disponiendo igual cosa la ley belga de 25 de Marzo de 1876 en su artículo 10 y el Código de Enjuiciamientos en materia civil del Reino de España.

Nos encontramos ahora ante otro importante requisito muy recomendado por los tratadistas y por el Instituto de Derecho Internacional, como base de las convenciones que en esta materia deberian celebrar los Estados: la prueba por parte del demandante de que el fallo se halla ejecutoriado en el país en que se lo dictó, «lo que implica, dice la resolución 3 del Instituto en esta materia, la prueba de que tiene autoridad de cosa juzgada, en supuesto de que la legislación del país donde se dictó el fallo sólo considere ejecutorias las sentencias contra las cuales no hay recurso.» Salta á la vista la importancia de este requisito con sólo la consideración de que fuera una anomalia querer que un fallo tenga mayor efecto en el extranjero que en el país en donde fue dictado. Fundados las Naciones en el respeto mutuo que se deben, nunca unas deben dar á las decisiones de otras mayor alcance que el que tienen. Si los Estados sólo deben reconocer aquello que existe y es necesario para la consecución de su propio fin y el de los otros Estados, si bajo ese sentido hemos dicho que se deben reconocer las sentencias extranjeras; si estas no tienen autoridad de cosa juzgada en su propio país no son aptas para la

consecución de su fin, siendo por consiguiente su reconocimiento, va no ayuda prestada sino daño causado por un Estado á otro. Y nótese el celo con que anda el Instituto en sus resoluciones cuando exige que un Estado preste asentimiento á la ejecutoria de las sentencias de otro Estado, en el supuesto de que este considere como ejecutorias las sentencias contra las cuales no hay recurso. Y con razón; porque si es cierto que no debe poner obstáculos al fin de los otros Estados, debe ante todo marchar al lado de la justicia natural la que, como hemos dicho, sólo reviste de la autoridad de cosa juzgada cuando hay una presunción *juris et de jure* de que en el fallo se encuentra la verdad. En este examen no se fijará sólo en que el Estado dé el nombre de ejecutoria á un fallo judicial, sino que encierre la presunción legal de que en ese fallo está la verdad; presunción que, hemos dicho ya, quiere la ciencia que exista sólo cuando no cabe contra él ningún recurso, ni aún extraordinario.

He aquí, pues, cuánto debe examinar el Poder Judicial de un Estado en lo que dice respecto al fallo extranjero, no considerando su fondo, sino su validez con arreglo á los rectos principios de justicia, á fin de cerciorarse, como es natural, si dicha sentencia debe ser respetada y ejecutada dentro de su territorio, si ese fallo contiene una verdad á la que debe prestar su asentimiento y su apoyo, si es eficaz y apto para ser llevado á término por sus medios materiales de ejecución. Este examen previo de parte del Poder Judicial que da fuerza ejecutoria en un Estado á una sentencia extranjera se llama *exequatur*. En virtud de esta decisión de la autoridad competente se apropia el Poder Judicial de esa sentencia y, considerándola como emanada de su autoridad independiente, manda su ejecución, ni más ni menos que cuando ordena la de sus sentencias nacionales; haciendo de este modo compatibles el principio indudable de que el juez de un Estado es impotente para ordenar á los jueces de otro la ejecución de aquellos con el reconocimiento de los derechos adquiridos por una persona en virtud de las mismas, y respetando los principios de la soberanía nacional que en este punto exige que los agentes de la fuerza pública sólo han de obedecer á sus jueces.

VI

Hemos examinado hasta aquí la admisibilidad de los fallos extranjeros, admitiendo y defendiendo su extraterritorialidad como una cosa natural, hemos visto también las condiciones de validez que la justicia exige; tócanos hablar ahora sobre su ejecución material,

Incumbe á cada Estado señalar en la gerarquía de la administración judicial la persona ó personas encargadas de despachar las demandas de justicia así como el modo del procedimiento. Los trámites en la ejecución de las sentencias extranjeras no son ya de Derecho natural y la justicia natural no puede imponerse para exigir que se dicte y se proceda de este modo más bien que de este otro, en detrimento de la ley positiva de cada territorio, única imperativa en este punto. El modo de ejecución de las sentencias extranjeras es cosa bien distinta de su admisión; si esta se exige en justicia, aquella no puede exigirse sino en conformidad á dicha ley. El modo como se ha de proceder para conceder el *exequatur* lo mismo que la persona que lo ha de dar son cuestiones que, pertenecientes al Derecho procesal, cada nación puede reglamentarlo á su antojo, como mejor le pareciere. Sin embargo, en medio de la diversidad de pareceres que engendra este principio entre los Estados, es digno de notarse su uniformidad en reconocer sólo á Tribunales Superiores el derecho de conceder el *exequatur*, uniformidad nacida, sin duda alguna, de la naturaleza de las relaciones internacionales en esta materia y de la clase de instituciones que se ponen en planta en estos casos. Tan solemne han considerado las naciones el acto de dar el *exequatur* que no lo han confiado á cualquiera y algunas, como Mónaco le han dado esa facultad al príncipe. En nombre de la misma soberanía y por autoridad de la Ley se expide una sentencia, en nombre de la misma soberanía y por autoridad de la Ley se concede el *exequatur* á los fallos extranjeros, pero no por eso las naciones han comprendido que pueda confiarse á un simple juez parroquial facultad tan extraordinaria y delicada, yendo hasta señalar una tramitación especial encaminada, sobre todo, á no dejar al real saber y entender del juez ó tribunal la resolución en cada caso. Así Italia confía el *exequatur* á una corte

de apelación, Francia á un tribunal, España al Tribunal Supremo, Grecia y Rusia á sus respectivos tribunales, Alemania y muchas otras hacen lo mismo y la Corte de Nancy ha admitido en principio que se debe dirigir á las Cortes de Apelación. Los mismos principios podemos aplicar á la cuestión del lugar en donde se debe pedir el exequatur como que también pertenece al Derecho interno común. No de otro modo lo han comprendido los autores cuando, como Fiore, han declarado que las Naciones en sus tratados deben determinar la jurisdicción internacional de los tribunales, el emplazamiento de extranjeros ausentes, las condiciones para la eficacia extraterritorial de las sentencias. El modo de ejecución de las sentencias, como perteneciente, pues, al procedimiento, incumbe al régimen interno nacional, no pudiendo suplirse de ningún modo su silencio, habiendo el caso posible, como ha habido ya dos veces en nuestro foro de tener que negarse el exequatur, entre otras razones, por no haber procedimiento para su concesión, á pesar de reconocer nuestras Leyes, según el parecer de algunos, la fuerza ejecutoria de los fallos extranjeros.

El sistema de Legislación material de cada país influye, pues, en la ejecución de estos, comprendiéndose por ahí la diversidad de las legislaciones en el modo y las condiciones bajo las cuales se los ha de permitir su entrada en el territorio. No puede haber cuestión respecto á la admisión de las sentencias extranjeras, ni respecto á las condiciones de su validez, porque la justicia natural la impone; pero si puede haber, y de hecho se suscita, y sólo bajo este respecto la admitimos, en cuanto á las condiciones de su material ejecución.

Para sólo indicar el carácter de las legislaciones diferentes de los Estados bastará señalar el principio general consagrado por ellas. Así se pueden clasificar en cuatro grupos principales: 1) Algunas Naciones como Inglaterra, EE. UU., Mónaco, Rusia, Suiza, Perú, Servia no admiten el fallo extranjero y obligan al demandante á comenzar el juicio ante sus tribunales; sin embargo el fallo puede servir de prueba, decisiva algunas veces, reduciendo así la nueva instancia á una simple formalidad. 2) Otras como la República Argentina, Bulgaria, Italia, Portugal, San Marino los admiten sin revisión, sin reciprocidad y sólo mediante el examen de ciertas condiciones. 3) Otras como Alemania, Aus-

tia-Hungría, Brasil, Egipto, España, Méjico, Rumanía admiten la extraterritorialidad de las sentencias, pero mediante la reciprocidad. iv) Otras, en fin, como Francia, exigen para dar eficacia á una sentencia extranjera, la revisión del fondo del asunto. Tenemos así que el sistema inglés sólo considera á la sentencia como una prueba de obligación, que el italiano reconoce la fuerza ejecutoria de los fallos cuando llevan consigo ciertas condiciones que les dan validez; que el alemán consagra la reciprocidad; y el francés concede el *exequatur* á la sentencia dictada contra un extranjero y la rehusa contra un ciudadano, implicando para ello la revisión del fondo mismo de la sentencia que se pide ejecutar. Menciona también Fiore otro sistema, según el que se distinguen la autoridad de la cosa juzgada y su ejecución, concediéndose esta con ciertas y determinadas condiciones; pero, como dice Asser, «aunque su autor diga que es el más racional y liberal, no sabemos que semejante sistema esté admitido por ninguna legislación actualmente en vigor.» Ferreira divide los sistemas en ocho clases, Cartellani en cinco, y Constant los reduce á tres; confirmando esto lo que anteriormente decíamos, que siendo muy diversa la legislación interna del país é influyendo esta en la ejecución material de dichos fallos podríamos decir que hay tantos sistemas cuantas legislaciones y cuantos pueblos son los que forman la comunidad internacional. Así en Grecia se concede el *exequatur* sin revisión entre extranjeros, y con ella, si una de las partes es regnicola; y en Mónaco se hace depender todo de la voluntad soberana del príncipe. Aumenta la dificultad para una buena y completa clasificación el influjo de los tratados que hacen variar muchísimo en las Naciones su legislación interna, á fin de satisfacer las necesidades y poder ponerse en la relación que consideren como la más conforme con el modo de ser propio y el del otro Estado contratante, pudiendo de este modo hacer que un mismo país esté comprendido en diversos sistemas según su diferente modo de ser para con los demás Estados, según su diferente situación en que lo colocan los tratados públicos.

En cuanto á la competencia del juez que puede dar el *exequatur* que, como hemos dicho, es cuestión que pertenece al Derecho Material, es digno de notarse en la legislación Suiza la falta de uniformidad de la ley en los

diferentes cantones, habiendo algunos en los cuales los tribunales de justicia son competentes para dar el *exequatur*; otros en los cuales se ha encargado esa facultad al poder Administrativo, habiendo cantones en los cuales son competentes ambos poderes, distinguiéndose casos en los que ha de excluir el uno de esos poderes al otro.

Esta diversidad en la jurisprudencia, en los autores y en las legislaciones hace que sea de todo punto deseable, (como dice sobre el Instituto de Derecho Internacional en su resolución VI, sobre la materia que examinamos), la adopción de reglas uniformes que sirvan de base para resolver los conflictos de legislación civil y comercial, que serviría también para facilitar la introducción del sistema de ejecución internacional de las sentencias.

VII

Tenemos, pues, que si bien son los tribunales de primera instancia los competentes para conceder el *exequatur* científicamente hablando, la práctica razonada y general aconseja que sean los tribunales superiores los encargados de tan serio asunto; y que todo lo que mira a la forma del *exequatur* pertenece al Derecho Material y a la legislación de cada país. Examinemos si todo lo hasta aquí dicho se aplica a las sentencias arbitrales. En principio debemos considerar y asimilar en su procedimiento a las sentencias extranjeras todos los actos que, según la ley del lugar en que se han expedido, deben ser tenidos como auténticos y ejecutorios, ya directamente y en sí mismos, ya como medio de una sentencia ejecutoriada. Los fallos arbitrales, sean voluntarios sean impuestos por la ley, deben surtir, en cuanto a su ejecución extraterritorial los mismos efectos que en el país en donde se lo expidieron; pues los forzosos, siendo aquellos en que han intervenido jueces árbitros impuestos conforme a la ley con obligación de las partes de someterse a sus decisiones, ó aquellos en que las partes han confiado su nombramiento al tribunal, ó aquellos otros en que este ha intervenido a falta de acuerdo entre ellos es indudable que, como que la sentencia ha sido expedida por jueces que han tenido una autoridad delegada por magistrados competentes, debe ser aplicada en el

extrangero del mismo modo y en la misma forma que las demás sentencias; y los voluntarios, siendo simples compromisos hechos por las partes para sujetarse á la decisión de una ó más terceras personas á fin de solucionar sus diferencias, siendo ley la sola voluntad de las partes nada más equitativo y racional que se conceda el *exequatur*, con tanta mayor razón cuanto que, aún los mismos países en que está vigente el sistema francés lo conceden sin revisión y ordenan que sus jueces presten el concurso necesario para la ejecución de la sentencia, porque las partes son dueñas de reglar sus derechos sin perjudicar á la soberanía, mientras no atenten contra el orden público. Así se expresa en el Código de procedimientos francés: «El exequatur será dado á las sentencias arbitrales por solo el presidente del tribunal y el papel de este último se limitará hacer constar que su ejecución no es contraria al orden público.»



Mas ¿se decidirá del mismo modo cuando la sentencia tiene por objeto modificar el estado y capacidad de las personas como las de interdicción, las sentencias concernientes al matrimonio y al divorcio? En cuanto á la tutela hay diversos publicistas como Burge, Pablo y Juan Voet, Dumoulin niegan el efecto extraterritorial á las sentencias que colocan á personas *sub tutela*; porque ese nombramiento, afirman, nunca da derecho al tutor sobre bienes inmuebles situados en país extranjero, como que estos derechos son estrictamente territoriales, diciendo relación á bienes que sólo pueden adquirirse, cambiarse y perderse conforme á la *lex rei sitae*. Doctrina que casi todos los juristas la rechazan como contraria al principio inconcuso del estatuto personal sin parar mientes en los extraños conceptos que emite Pablo Voet cuando en defensa de su doctrina dice que «el estatuto personal no afecta á la persona más allá del territorio de su domicilio, de modo que no debe reputarse tal, fuera del territorio como si estuviese dentro.» Haciendo oposición á esta doctrina se encuentran Huber, Boullenois, Merlin, Vattel, Asser y muchos otros que sostienen que la sentencia que tiene por objeto el nombramiento de tutor á un interdicto sea válida y re-

conocida en todo país donde el pupilo pueda tener intereses, toda vez que la ley que lo coloca bajo tutela es una ley personal que tiene por efecto propio hacer que la relación entre tutor y pupilo siga existiendo sea eualquiera el Estado donde se presente el tutor á ejercer su derecho, sin que necesite de nuevo nombramiento ó confirmación de las autoridades locales para su ejercicio. «Por regla general, dice Asser, podrá obrar el tutor en el extranjero sin necesidad de autorización del juez del país en que estén situados los bienes,» y Burgundus dice con exageración que los únicos fallos que deben gozar de extraterritorialidad son estos.

La protección de los incapaces, su extensión y duración así como las personas que la han de desempeñar están señaladas y precisadas por cada Legislador, habida en cuenta la condición de sus respectivos súbditos y el modo de ser y organizarse la familia, y que por eso se justifique el efecto universal de estas sentencias, aplicación de leyes nacionales, reconociendo en todas partes la autoridad del tutor ó curador cuando les haya sido conferida en conformidad á las leyes del pupilo. Aún la jurisprudencia Anglo-Americana ha templado su antiguo rigorismo en no reconocer la tutela declarada por sentencias judiciales aextrangeras.

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

IX

¿Qué debemos decidir en cuanto al matrimonio y al divorcio? Hay mucha dificultad de conciliar las diversas legislaciones en esta materia como que es la que más conflictos internacionales provoca, porque respecto de ella se dilucidan cuestiones que atañen ya al interés de la sociedad en general, ya á la moral: cuestiones de orden público. Las opiniones de los jurisconsultos no van también unidas. Algunos como Story, sostienen que las sentencias que confirman matrimonios ó declaran divorcios, pronunciadas por tribunales competentes son extraterritoriales y surten efecto universal. Otros, como Demarngat y Merlin, no admiten que se siga efecto alguno, mucho menos que se ejecute las sentencias extranjeras de divorcio. Inglaterra no reconoce la sentencia extranjera de divorcio de un matrimonio celebrado en dicho país y entre súbditos ingleses. Los EE. UU.

sostienen una opinión enrroamente contraria afirmando que la sонтencia de divorcio entre partes domiciliadas en el pais, sean ó no extranjeras, por un tribunal competente, es válida y debe ser eficaz en todas partes y surtir todos sus efectos. Los tribunales franceses han estado desacordes. Hasta 1860 no reconocian eficacia alguna á las sentencias extranjeras sobre divorcio, pero desde aquel año se han aceptado, como regla general sus efectos consiguientes, y hoy dia la jurisprudencia francesa que se ha mostrado, como lo vimos ya, tan celosa de su soberana autoridad, quiere admitir incondicionalmente dichos fallos porque no los considera comprometedores de la soberania nacional!

Sea de esto lo que fuere, siendo como es todo lo relacionado con el matrimonio un punto de orden público, natural es hacer sus distinciones y no exigir, como lo quieren Asser y Laurent, que toda sentencia de este género surta efecto aún en los países en que no esté admitido el divorcio.

Desde luego esta cuestión pierde su importancia en las naciones en que el divorcio está admitido, advirtiendo que tratamos en el supuesto de que se quiera hacer efectiva una sentencia de divorcio en países que no han visto en el divorcio un derecho, sino un mal que es preciso evitar, rechazándolo por consiguiente de su legislación. En estos últimos países, pues, no sólo debe considerarse como ofensa al orden público el admitir los efectos de la sentencia de divorcio que no ha sido decretada por juez competente, sino también el divorcio en sí mismo. En ellos no debe admitirse la admisión de aquellos fallos que, á su parecer, llevan sello de inmoralidad, y si consentirlos su rechazo sin considerar si las partes sean nacionales ó extranjeras. Fiore dice que no es contrario al orden público, el matrimonio de divorciados extranjeros, pero si el considerarlos libres. Pero no se ha fijado que el orden público no hace distinción entre nacionales y extranjeros toda vez que puede ser lesionado por cualquiera individuo que ejecute actos contrarios á leyes prohibitivas rigurosamente obligatorias. Aun los países que admiten el divorcio reglamentan sus efectos. Legislaciones hay que prohíben al divorciado por adulterio casarse con su cómplice, ó casarse en vida del otro cónyuge, y es indudable que dichas leyes no consentirían que se case el divorciado con esas circuns-

tancias contrarias al orden público por sólo alegar que la sentencia que le confirió ese estado no hizo esas limitaciones. Generalizando nuestro aserto podemos decir que el principio de la sentencia de divorcio debe ser reconocida en todas partes no puede ni debe ser aplicado en las naciones que no reconozcan el divorcio, ni puede serlo absolutamente en aquellas otras en las que sus efectos estén sujetos á ciertas restricciones: el *exequatur* en todos estos casos engendraría perturbación del orden público, orden que es el límite de toda jurisdicción y de todo derecho. Aún autores, como Asser, que reconocen el principio contrario no lo admiten respecto de los nacionales, distinción que no cabe, como hemos dicho, en punto á leyes de orden público. Según todo esto, no se podría pedir el *exequatur* para proceder á la liquidación de las convenciones matrimoniales en virtud de una sentencia de divorcio. Este nuestro parecer está conforme con lo que dijimos anteriormente acerca de las condiciones á las que tenía que sujetarse la sentencia extranjera para ser admitida. Y así lo dispone también el tratado de Lima de Noviembre de 1878 en el Título II artículo 17: «El matrimonio disuelto en otro país con arreglo á sus propias leyes, y que no hubiere podido disolverse en la República no habilitará á los cónyuges para contraer nuevas nupcias.»

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

X

Respecto á los demás derechos que confiere una sentencia y que se refieren al estado y capacidad, como los relativos á derechos de familia, deben regir siempre las mismas consideraciones. En principio, la sentencia que constituye para un individuo presunción legal respecto á la paternidad y filiación debe ser reconocida en todas partes como verdadera sentencia, porque forma parte de su estatuto personal; haciendo, eso sí, siempre la excepción natural de las consideraciones de orden público que la pueden limitar: condición esencial para la admisión de todo fallo. Así, por ejemplo, el extranjero legitimado conforme á su ley nacional, será legítimo en todas partes en virtud de esa sentencia, salvo en los países en que, por motivos de moralidad pública se impide que se repute legítimo, por ejemplo, un hijo adulterino ó incestuoso.

Es digno de notarse que, en tratándose de los fallos *in personam*, casi todas las legislaciones, aun aquellas que, como Francia é Inglaterra no admiten la extraterritorialidad de los fallos extranjeros, estén muy inclinadas á admitirlos pura y simplemente y mediante sólo el *exequatur*. Si Francia distingue siempre entre nacionales y extranjeros, Story y los americanos é ingleses no admiten esa distinción y dicen que, en todo caso, débese considerar los fallos *in personam* de igual obligación, sean las partes quienes lo fueren. Story cita á este respecto las palabras de Lord Nottingham cuando en las cortes Inglesas se tentó examinar un fallo sobre divorcio declarado en Saboya. «No conocemos, dijo, las leyes de Saboya. Pero si las conociésemos no tendríamos poder de juzgar por ellas. Y por consiguiente, es contra la ley de las naciones (contra el Derecho Internacional) no dar crédito á las sentencias de países extranjeros mientras no son revocadas por la ley y con arreglo á las formas de los países donde se dieron. Pues ¿qué derecho tiene un reino para revocar el fallo de otro? ¿Y cómo podemos negarnos á que una sentencia tenga lugar en tanto no es revocada? Y qué confusión se seguiría en la Cristiandad si así se nos tratase en el extranjero y no se diese crédito á nuestras sentencias.» Muy pocos son los juristas ingleses, según Story, que parecen disentir de esta opinión.

XI

¿Cuál es el efecto de las sentencias dadas en una nación invadida por una armada extranjera? Hay que distinguir. Si la invasión de ningún modo cambia la soberanía, no viene á ser sino un simple estado de hecho que en nada modifi-ca la condición legal del Estado. Por consiguiente las sentencias emanadas de sus jueces y conforme á la ley de estos, son ejecutorias en todo el país, en el extranjero y, respecto del Estado invasor son también sentencias extranjeras sujetas por tanto al *exequatur*.

Pero puede suceder que el invasor cambie las leyes y procedimientos judiciales, en cuyo caso se respetarían los fallos expedidos durante la invasión en conformidad á esas leyes reformativas, aún después de la invasión

porque no sería muy justo ni equitativo, sino al contrario muy duro, no reconocer á los particulares sus derechos; sería castigarlos porque han recurrido al tribunal competente para hacer valer y reconocer sus derechos, porque han aprovechado del único recurso que les quedaba para su conservación, porque han hecho en fin, lo que debían hacer y tenían derecho de hacer.

Mas al tratarse de una anexión debe tenerse en cuenta el principio de la no retroactividad y distinguir si la sentencia es definitiva en el momento de la anexión ó no: en el primer caso es ejecutoria y no necesita del *exequatur* del país anexante porque formando ya un sólo Estado con él sería irrisorio pedir el *exequatur* á sus propios jueces: en segundo caso, no siendo definitiva la sentencia dada en el país anexado, el recurso ó recursos se interpondrán ante los nuevos tribunales. Pero puede suceder que se halle pendiente un recurso interpuesto antes de la anexión: en este caso, si lo ha sido ante un juez ó tribunal del país anexado ó del anexante no necesita la nueva sentencia que se dicte del *exequatur* para su ejecución sino que son ejecutorias de plano en ambos países mutuamente; porque ya vienen á formar un sólo Estado, mas si el recurso se ha interpuesto ante un juez ó tribunal del país desmembrado, es claro que se necesita del *exequatur* del nuevo país formado con la anexión, puesto que el territorio anexado viene á pertenecer á distinta jurisdicción. Principios todos que con sólo su enumeración se comprende su razón y alcance, por lo cual no nos detenemos en ellos á fin de examinar una cuestión más importante.

XII

La materia del efecto extraterritorial de la declaración de quiebra es también perteneciente al punto que examinamos, y precisa distinguir los efectos del auto que resultan de pleno derecho como el embargo, la exigibilidad de las deudas, la cesación del curso de los intereses, de otros efectos que emanan de la parte dispositiva de la sentencia, como la época de la cesación de pagos, el nombramiento de sindicos: distinción que nos conducirá á resolver si todos ó solamente algunos de esos efectos surten las mismas condiciones en el extranjero, y si todos ó solamente algunos necesitan del *exequatur*.

Muy poco ó casi nada han hecho las legislaciones positivas en esta materia para solucionar este importantísimo problema y la jurisprudencia, á pesar del sendero en que ha entrado, en esta época, el Derecho Internacional Privado, todavía quiere señalar como limite para el auto declarativo de la quiebra, las fronteras de las nacionalidades. Las legislaciones y la práctica así lo han sancionado. Ven en los efectos jurídicos de la quiebra actos de coacción imposibles de extraterritorialidad y no quieren dar el *exequatur* al auto, no quieren reconocer sus efectos y prefieren ver á los acreedores extranjeros en la imposibilidad de hacer valer sus derechos si no los ejercitan individualmente como si la quiebra no hubiera sido declarada; desprecian el estatuto personal, según el cual los síndicos deben ser considerados tales en todas partes, porque su reconocimiento implica el de la eficacia de la quiebra. Advirtiéndose que á pesar de todo hay una tendencia en reconocerse en los síndicos ciertas facultades independientemente del *exequatur*, veamos como los juristas han querido corregir rigorismo tan trascendental, examinando sus opiniones.

Partiendo algunos de la consideración de que el auto de quiebra es acto de jurisdicción graciosa consideran á los síndicos como mandatarios del quebrado á quienes el juez no ha hecho sino confirmarles en su cargo de procuradores cuando la quiebra ha sido promovida por el mismo deudor ó por los acreedores sin oposición del deudor, fundándose, en este último caso, en la interpretación de un asentimiento tácito del quebrado á las decisiones del juez. Es digno de notarse la exageración de algunos que quieren llevar este asentimiento tácito á todos los casos de quiebra, aún á aquellos en los que ha habido oposición del deudor. Según esto, nada obsta para que la quiebra tenga efecto extraterritorial y que los síndicos puedan proceder sobre los bienes, en donde quiera que se encuentran. Opinión falsa y evidentemente errónea, pues que la declaración de quiebra es un acto de jurisdicción contenciosa, aún cuando se la haya decretado sin oposición del deudor. Tiene éste indudablemente el derecho de oponerse y si no ha usado ese derecho es porque veía que carecía de sólidos fundamentos para ello; mal de su grado se le ha dictado esa sentencia; su silencio es pues ridículo juzgarlo como si fuera una adhesión. Por estas consideraciones no se debe

desatender la de que los síndicos son también representantes de los acreedores y más de éstos que de aquel.

Distinguen otros á los deudores de los acreedores del quebrado y mientras reconocen los poderes de los síndicos para entenderse con todos los deudores afirman que los acreedores sólo pueden ejercitar individualmente sus derechos. Distinción gratuita y que va contra el carácter legal y esencial de la personalidad del síndico; más representante del acreedor que del deudor insolvente.

Inglaterra distingue entre los bienes muebles é inmuebles y admite el efecto extraterritorial de la quiebra sobre sólo aquellos. Pero se conoce que no lo hace por egoísmo sino por principio, puesto que esta distinción no la admite sólo respecto de las sentencias extranjeras sino también respecto de sus nacionales.

Austria se puede decir que profesa la misma opinión; pues en su ley de 1868 sobre quiebras dispone que los bienes muebles del quebrado sean entregados p^r evia reclamación; quedando los inmuebles sujetos sólo á una declaración territorial de quiebra.

Bar quiere que el auto declarativo de la quiebra no produzca efecto extraterritorial, porque dice que el embargo de los bienes sólo puede realizarse en el lugar de la sentencia; pero que esto puede subsanarse toda vez que la quiebra pudiendo ser también declarada respecto de cada uno de los bienes situados en el extranjero y conforme á su Derecho respectivo, permite á los acreedores embargar dichos bienes y á los síndicos tomar posesión de ellos. Pero ¿por qué Bar quiere desvirtuar el juicio de quiebra? ¿No es el auto declarativo una sentencia como cualquiera otra? Si no creía que la decisión del juez pueda producir efecto extraterritorial dénos una razón y no se aparte de la cuestión dándonos un remedio para conseguir la universalidad de la quiebra. Debía tener presente que lo que caracteriza al auto de quiebra es que, ya se pronuncie de oficio, ya á petición de uno ó más acreedores surte efecto *erga omnes*, derogando en este sentido el principio tan sabido: «*Res inter alios acta, aliis prodesse aut nocere non potest;*» carácter que debe ser reconocido á las sentencias extranjeras.

La opinión y el sistema de la legislación alemana están formulados en el Código de Quiebras de 10 de Febrero de 1877, cuyo artículo 207 dice: «Si un deudor cu-

yo patrimonio está sometido á un procedimiento de quiebra abierto en el extranjero, posee bienes en Alemania, puede darse ejecución forzosa sobre dichos bienes.» Este sistema es el propiamente jurídico pero lo dervirtúa un poco el siguiente inciso: «Podrán establecerse excepciones á esta regla por orden del canciller del imperio con el asentimiento del Consejo Federal,» lo que puede dar ocasión á verdaderas injusticias ya que, según este inciso, pueden llegar á sustraerse algunos bienes de la masa.

La ciencia, como las naciones, hoy en el día dirigen sus esfuerzos para que el auto declarativo de la quiebra, legalmente pronunciado en país extranjero tenga efecto extraterritorial tanto en lo que concierne á los bienes del deudor, cualquiera que sea su naturaleza y el lugar en que se encuentren, como en lo que mira á las derechos de los acreedores y á las obligaciones de los deudores del fallido, sean extranjeros, sean nacionales.

Para resolver este problema, simplifiquémoslo, distinguiendo según la opinión general, los efectos que se derivan de la autoridad de la cosa juzgada, de los actos que entrañan verdadera ejecución material. Recordemos que la autoridad de la cosa juzgada es un efecto de las sentencias que debe ser, como en efecto lo es, universalmente reconocido sin *exequatur previo*, ya que no es una orden dirigida al juez extranjero á que la cumpla. Nada más natural, pues, que los efectos que se derivan de la autoridad de la cosa juzgada, que no necesitan de la fuerza pública extranjera para hacerlo cumplir, sean reconocidas también sin necesidad del *exequatur*.

Recordemos, asimismo, que el fallo extranjero, llevando una orden que cumplirse en lo que constituye su fuerza ejecutoria, necesita para su cumplimiento, ser revestido del *exequatur* por la autoridad local competente, ya que los agentes de la justicia deben obrar sólo en nombre de su respectiva soberanía. Nada más natural, en este caso, que los efectos de la fuerza ejecutoria, exigiendo un procedimiento material y coactivo, no se los lleve á término sino después del *exequatur*. Por consiguiente, sin esta formalidad, ningún acto de ejecución les es permitido á los syndicos, no pudiendo embargar los bienes, ni venderlos ántes de que el auto en virtud del que tienen ese carácter haya sido declarado ejecutivo.

rio. Para los actos de ejecución necesitan del *exequatur*, para los de mera conservación no lo necesitan: el auto es suficiente título para realizarlos. Así el auto se lo puede invocar sin *exequatur*, como que determina la época de la cesación de pagos, como que fija la condición del quebrado y como excepción contra las acciones individuales de los acreedores. Y el deudor insolvente, reconociendo su estado de quiebra declarado en el extranjero, tendrá que aceptar el desapropio de sus bienes, el nombramiento de síndicos y la administración de sus intereses: consecuencias que no constituyen actos de ejecución.

Resumiendo todo lo hasta aquí dicho tenemos: que la quiebra declarada en el extranjero no puede serlo en otra parte, que el desapropio será de todos los bienes, porque no lleva consigo ejecución, y la cesación de pagos, general, produciendo efectos análogos á los de un contrato qua puede versar sobre todos los bienes del deudor sea cualquiera el lugar de su situación. En la sólo autoridad de la cosa juzgada se apoyará el síndico para rechazar las acciones individuales de los acreedores, sirviéndole de excepción, como también bastará para suspender el curso de los intereses y como título auténtico para que el síndico persiga á los deudores y ejerza medidas conservatorias. Mas si se quiere proceder á la ejecución, ya vendiendo los bienes, ya embargándolos, ya inscribiendo la hipoteca legal como conceden algunas legislaciones, si se quiere, en fin, proceder de cualquier modo material contra el quebrado, es necesario el *exequatur*.

Por lo dicho se comprenderá que la quiebra no depende ni del estatuto personal, en el que algunos se apoyan para probar la universalidad de los efectos del auto declarativo de quiebra, como modificatorios del estado y capacidad; ni del estatuto real, como lo quieren otros, para limitar dichos efectos á sólo los bienes situados en el territorio en donde se lo ha dictado.

La jurisprudencia francesa, italiana y belga se han fijado en el verdadero sentido de la ciencia, con muy ligeras divergencias. Así Francia, si bien admite la autoridad de la cosa juzgada ó la declaración extranjera de la quiebra sin necesidad del *exequatur*, afirma que si las partes no la admiten y oportunamente la discuten desconociendo el poder de los síndicos para los meros ac-

tos de conservación, el juez francés tendrá que revisar el fondo de la declaración para conceder el *exequatur* á fin de que tenga la autoridad de cosa juzgada que las partes han discutido. La autoridad de cosa juzgada sin necesidad del *exequatur*, depende pues, de la sumisión y adhesión voluntaria de las partes. Este desequilibrio en tan ventajosa doctrina depende del sistema y estado de su legislación en punto á la ejecución de sentencias extranjeras, desequilibrio que no se nota en las legislaciones italiana y belga, en las que se sanciona la doctrina tal como la hemos expuesto y lo desea el Congreso jurídico italiano reunido en Turin en 1880 y presidido por Mancini. En las convenciones internacionales que quiere y aconseja celebrar á las naciones en materia de quiebra, sienta las bases que deben servir de guía: «Considerando, dice, que los efectos del estado de quiebra no se limiten al territorio de un solo país, sino que se extiendan al mayor número posible de países civilizados;—que la diversidad actual de las legislaciones hace difícil la formación de una ley única internacional en materia de quiebra: el Congreso haciendo votos por una legislación común en el asunto, opina que conviene, por ahora, limitarse al sistema de una ó varias convenciones internacionales. Las bases esenciales de estas convenciones serán las siguientes: II El auto declarativo de quiebra y los demás que durante el procedimiento de quiebra se dicten, tendrán en el territorio de los Estados contratantes la misma autoridad de cosa juzgada que en el Estado en que se dictaron, y podrán dar origen á medidas provisionales, urgentes y de administración siempre que se las haya dado publicidad con arreglo al artículo 5 letra a). Cuando en virtud de dichos autos deba procederse á algún auto de ejecución forzoso en otro Estado deberá obtenerse de este último el *pareatis* si se quiere proceder á la ejecución. La autoridad á quien corresponda concederle será designada en el tratado, resolverá en vista de la mera declaración de los interesados, sin que sea necesario un debate contradictorio y sólo podrá rehusar el *pareatis* en los dos casos siguientes: a) Cuando, según la regla del artículo I el auto haya sido declarado por un tribunal incompetente; b) Cuando el auto no sea ejecutorio en el país en que se dictó. La concesión del *pareatis* será susceptible de oposición por la vía contenciosa, pero

esa oposición no producirá efecto suspensivo.» Y para que no se pueda objetar el sistema por falta de la publicidad del auto de quiebra el artículo V letra a) dice: «El tratado contendrá disposiciones especiales para reglamentar las medidas que deben tomarse á fin de que las decisiones judiciales dictadas en materia de quiebras en uno de los Estados contratantes puedan ser conocidos en los demás Estados.» Esta es la verdadera y más científica doctrina que deben las modernas legislaciones sancionarla como conforme con las necesidades de los pueblos y con el modo de ser actual de las relaciones internacionales.

¿Y el auto de rehabilitación del quebrado dictado en país extranjero producirá estos mismos efectos? La respuesta depende de la admisión ó rechazo por parte de los Estados del auto de quiebra. En los países en que se admite la extraterritorialidad del auto declarativo de quiebra surtirá los mismos efectos el auto de rehabilitación que en el territorio donde se lo dictó; mas en aquellos otros en que se desconoce la declaración de quiebra dictada en el extranjero, carece de importancia el auto de rehabilitación.

En cuanto á la sentencia judicial por la cual se concede la suspensión del pago al deudor insolvente no tiene estos mismos efectos. «Efectivamente, dice el sabio profesor Asser, cuyas doctrinas hemos seguido en esta materia, la suspensión de pagos constituye una excepción, autorizada por la ley, de la regla según la cual está obligado todo deudor á cumplir su obligación en la época convenida. Es evidente que esta excepción sólo puede tener valor en el territorio sometido á la ley que lo autoriza; en cualquiera otra parte el derecho creado por la obligación es exigible.» Nada nos parece que debemos añadir á tan sesudo y conciso razonamiento pasando al estudio de otro asunto importante: la extraterritorialidad de los fallos criminales.

XIII

Lo mismo que en toda sentencia en las de esta clase hemos de distinguir la autoridad de cosa juzgada de su ejecución material. En cuanto á la autoridad de cosa juzgada dijimos al principio que en materia criminal tenía mayor importancia que en lo civil, considerándola

en sí misma. Si la consideramos ahora en su extraterritorialidad no hay razón alguna para desconocer esa presunción de verdad que entraña en sí la sentencia dada por juez competente, presunción que el interés de la justicia la impone. No repetiremos los argumentos que enunciamos al principio; pero sí diremos que el axioma del Derecho procesal, *non bis in idem*, nunca puede consentir que un delincuente sea dos veces castigado. El interés de la justicia y la libertad individual, que constantemente se vería amenazada, exigen que se considere como verdad á la sentencia criminal. Este efecto extraterritorial que en nada daña á la Soberanía no debe ser desconocido por las legislaciones; porque su desconocimiento haría peligrar el orden jurídico. Deben sancionarlo con tanta mayor razón cuanto que en lo civil ya no lo discuten, teniendo como tiene menor importancia que en lo criminal. Pero este efecto tiene su límite; vamos á verlo.

La perturbación del orden social establecido en una nación puede nacer no sólo de haberse cometido un crimen ó delito en su interior sino más allá de sus fronteras. Puede un individuo, trasladándose fuera del territorio de su patria á cuyas leyes está sometido, atentar contra la paz y seguridad interior ó exterior, puede falsificar su moneda, cometer un delito contra el orden existente en ella. Si este individuo ha sido juzgado en la nación extranjera en donde delinquirió ¿podrá oponer la excepción de cosa juzgada cuando hubiera caído, de cualquier modo, en manos de los tribunales de su propio país á cuyas leyes está sometido y cuyo orden perturbó? No evidentemente; veamos por qué. En los casos del supuesto, el delincuente ha turbado dos órdenes sociales: el extranjero y el nacional, y más gravemente éste que aquel. Su juzgamiento, la sentencia, y la pena que sobre él haya recaído en país extranjero si alcanzaron restablecer el orden allí dañado no le restablecieron el del país del criminal al cual el atentado fué estrictamente dirigido, siendo necesario para reparar ese orden un nuevo juicio y unas nuevas sentencia y pena. Esto no implica desconocimiento de la autoridad de la cosa juzgada en la sentencia criminal extranjera; se reconoce su eficacia y sus efectos respecto de la primera violación; sólo que no habiéndose juzgado ni pudiéndose juzgar competentemente la segunda violación por el mismo ac-

to criminoso, nada más justo que se instaure nueva causa en el país más directamente interesado. Así el que en el extranjero falsifica moneda de su propia nación, falta á la verdad en ambos países; pero injuria gravemente á la segunda: la pena que en aquel se le impusiere será impotente para reparar aquella injuria. Mas como delitos de esta clase pueden ser cometidos no sólo por nacionales de un Estado, sino también por extranjeros, se debe hacer extensiva la regla en el sentido de que cuantas veces se cometa un delito que diga relación á dos Estados, el delincuente no puede oponer la excepción de cosa juzgada por haber sido sentenciado en el territorio del país en donde cometió dicho delito. Pero pudiendo la pena llegar á ser muy grande por una misma acción criminal, la práctica general de las legislaciones tiene en cuenta para la aplicación de la pena posterior la sufrida por el delincuente en el extranjero.

Empero puede suceder que un individuo haya cometido un crimen ó delito contra otro individuo ¿la sentencia dictada por el tribunal del lugar en donde se cometió la infracción tendrá autoridad de cosa juzgada en todas partes? Nada más natural; no hay, en efecto, razón alguna para que en la nación á la que pertenece el criminal ó aquella á la que pertenece el injuriado, se revise la sentencia como algunos lo quieren. La formación de nueva causa, la revisión de la sentencia, la imposición de otra pena por el mismo crimen ya juzgado sería contrario al sagrado principio: *non bis in idem*.

Réstanos decir pocas palabras sobre el segundo punto de las sentencias criminales: su ejecución. Sucederá que un extranjero haya sido juzgado en su propio país y escape al cumplimiento de la pena á la que ha sido condenado ¿podrá ordenarse su ejecución á los tribunales de justicia del país en donde actualmente se halla el criminal? Evidentemente que no; porque la sentencia extranjera criminal no puede cumplirse más allá de las fronteras del lugar en donde fué expedida: regla teórica sancionada por la práctica de todo país civilizado por la sencilla razón de que las leyes penales, aplicación de las cuales es la sentencia, no tiene efecto extraterritorial. Para probar el reconocimiento de la extraterritorialidad de las sentencias en materia civil nos apoyamos en la admisibilidad de las leyes extranjeras, ahora nos apoyamos en la no admisibilidad de las leyes penales de otro

Estado para rechazar la ejecución extraterritorial de las sentencias criminales. Las leyes penales son imperativas para el juez, son de orden público, y nadie, hasta hoy, ha pretendido que un juez aplique leyes penales extranjeras, ni que, por consiguiente, el efecto de estas, traspase las fronteras de un Estado. Aún el que no conozca las bases en que se apoya el Derecho Criminal puede rechazar á primera vista, como incompatible, la aplicación de leyes y penas extranjeras por los jueces nacionales.

XIV

Ahora se me permitirá unas poquísimas palabras sobre nuestra práctica y modo de aplicar estos principios, según nuestras necesidades y modo de ser particular como nación soberana y miembro de la Comunidad Internacional. En los anales y archivos del poder judicial no encontramos sino dos casos, en que éste se ha visto de demandas en ejecución de sentencias extranjeras fuera de un insignificante deprecatario de Barbacoas: el primero es el de la demanda de las señoras Manuela y Constanza Vázquez de Velasco en 1839 y el último el de la petición del doctor Alejandro Santander en 1903: sentencia peruana aquella y colombiana ésta. En medio del aislamiento casi total en que hemos vivido del resto del mundo, como si nos bastáramos á nosotros mismos; no es de admirar la escasez de asuntos internacionales que en nuestro foro se hayan debatido, toda vez que para que estos se ofrezcan se necesita de mucho progreso en los cambios internacionales. Este mismo estado de aislamiento explica también la dejadez de nuestros legisladores y de nuestras autoridades administrativas para darnos sancionadas, no sólo leyes de orden interno, sino también de orden internacional. Así sólo cuando se ofreció el caso de las señoras Manuela y Constanza Vázquez de Velasco, relativo á pedir la ejecución de una sentencia peruana, sólo ahí, cuando el Poder Legislativo negó la ejecución de esta sentencia, por falta de ley, se recomendó al Poder Ejecutivo celebrar tratados al respecto; y no se recurrió á medios más directos y más conformes con la vida internacional: la promulgación de leyes. Quién sabe si por este motivo ó solamente por estar muy cerca Lima, lugar de la reunión del Con-

greso de jurisconsultos sudamericanos fué que se mandó como representante del Ecuador al señor doctor don Miguel Riofrio á dicho Congreso, que sentó las reglas más conformes, casi todas, con los principios científicos en la materia que hemos examinado. Desde el art. 40 hasta el 50, es decir en 11 artículos se ocupa de la extraterritorialidad de las sentencias, ordenando que éstas y cualesquiera resoluciones judiciales pedidas al juez ó tribunal de primera instancia de la nación en donde se ha de ejecutar serán cumplidas por el juez exhortado, si la sentencia no se opone á la jurisdicción nacional, si está ejecutoriada, si la parte ha sido citada y notificada legalmente, si no son contrarios al orden público, Constitución, buenas costumbres, si son dictadas por juez competente, aplicándose las mismas disposiciones á los laudos arbitrales, siempre que estén homologados. Manda también que surtan efecto los actos de jurisdicción voluntaria y se ejecuten por los jueces nacionales los exhortos cuyo objeto sea hacer notificaciones, recibir declaraciones y diligencias parecidas siempre que estén legalizadas.

Se sentó, como se ve, en esta materia, la doctrina más pura, más científica, más liberal. Pero desgraciadamente no se extendieron principios tan saludables sino á las repúblicas signatarias, exigiendo respecto de las demás que quieran hacer ejecutar sus sentencias, que hayan sido éstas expedidas en favor de los ciudadanos de las repúblicas signatarias y que en el lugar donde se dictó dicha sentencia ó laudo se observe la reciprocidad; reciprocidad que no se exigirá para ejecutar los exhortos relativos á actos de jurisdicción voluntaria ó simples diligencias judiciales. ¡Lástima que jurisconsultos que dictaron tan sana y sabia doctrina hayan desmentido, con el egoísmo sentado en estas últimas disposiciones, las ideas de libertad y generosidad por las que parecían guiarse! Increíble parece que quienes escogieron por norma la justicia al dictar las primeras reglas se hayan dado de manos con ella, á renglón seguido, al sancionar las segundas. La reciprocidad no se compadece con la justicia: esta no admite términos medios; Termina sus decisiones en esta materia con el art. 50 que contiene una disposición muy científica, diciendo que los medios de ejecución para el cumplimiento de los exhortos á que se refieren los artículos anteriores serán los establecidos

en cada República. Desgraciadamente nuestros Poderes públicos no aprobaron el tratado, como lo quería el Congreso que dictó tales disposiciones. Sea de esto lo que fuere, lo cierto del caso es que no volvieron nuestros Magistrados á ocuparse de materia tan importante sino cuando el Dr. Alejandro Santander vino á pedir á nuestros juzgados la ejecución de una sentencia colombiana; ejecución que se la negó por idéntico motivo que el anterior: la falta de ley de procedimientos. Volvieron con eso á despertarse nuestros Magistrados y Legisladores y por un lado nos salieron con un tratado entre nuestra Cancillería y el Excmo. señor Dr. Don Emiliano Isaza, Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario de Colombia en nuestra República, y por otro con el art. 36 de las reformas al Código de Enjuiciamientos en materia civil y relativo al modo de efectuarse los fallos 'extranjeros.

Aquel tratado es una copia literal del que promulgó el Congreso de Lima, artículo por artículo, título por título sin más pequeña variación; notándose, por consiguiente, las mismas faltas, que aquel: declaraciones inconsultas de todos los principios, sin excepción alguna, del Derecho Internacional Privado, sin tener la menor cuenta del estado ni de la índole de nuestra legislación, con la que debía guardar conformidad. Se ha tomado el Derecho Internacional y se lo ha puesto en artículos. No sabemos cómo no se ha puesto también las diversas opiniones de los autores. Esta falta que no es notable en la declaración de un Congreso en el que se discuten principios para aplicarlos á diversas naciones, es imperdonable en un tratado entre solas dos naciones, y de legislación casi idéntica. El tratado Valverde - Isaza será un programa, ó Código si se quiere, de Derecho Internacional Privado; pero no un tratado que llene las necesidades de los Estados contratantes, á lo menos la nuestra. La ligereza de nuestras Asambleas al discutir estos puntos que son de verdadera utilidad y más prácticos que otros innumerables y sin importancia que los discuten con ahinco; esa ligereza en la discusión de puntos tan delicados y esa preocupación en la de puntos fútiles y baladías y que ningún bien le quieren decir á la Nación, añadida á la falta total de conocimientos que se encuentran en casi la totalidad de nuestros padres conscriptos en materias como la que nos ocupa, explican el por qué pa-

san sancionados tantos y tantos proyectos como el que ha llegado á ser tratado, en los que se necesitan conocimientos especiales de una ciencia por lo demás tan compleja y delicada. Si nuestros Legisladores se hubieran preocupado suficientemente de este tratado, antes de aprobarlo se hubieran sometido al estudio de una comisión especial de gente experta y entendida (de la que, por fortuna, no carecemos), á fin de ajustar la aprobación á su dictamen y no dejarlo pasar como cosa pequeña y destituida de importancia.

Mas sesudo, razonado y práctico es el art. 36 de las reformas al Código de Enjuiciamientos en materia civil, sancionado por el último Congreso que dice: «Las sentencias extranjeras se ejecutarán: 1.º Si estuvieran arregladas á los tratados vigentes: y 2.º Si á falta de tratados en el exhorto en que se pide la ejecución consta: a) que ella no contraviene á ninguna ley ni por consiguiente al Derecho Público Ecuatoriano, b) que se notificó legalmente la demanda, c) que la sentencia pasó en autoridad de cosa juzgada conforme á las leyes del país en que hubiese sido expedida y d) que la sentencia recayó sobre acción personal.» Fácilmente se hecha de ver, después del estudio que hemos hecho de las condiciones para que una sentencia obtenga el *exequatur*, que se ha omitido una muy esencial: la competencia del juez, juzgada según las reglas del Derecho Internacional Privado. Además es de notarse que la cuarta condición es que la sentencia recaiga sobre acción personal: pero, á decir verdad, no se comprende el alcance de esta distinción hecha en contra de la acción real.

En el caso del Dr. Santander, se sostuvo en nuestro foro que la legislación ecuatoriana admitía la ejecución de las sentencias extranjeras y lo mismo que el Sr. Dr. Luis F. Borja, el Sr. Dr. José J. Andrade, nuestro profesor de Derecho Internacional Privado, admiten que el art. 16 del Código Civil que reza: 2.º La forma de los instrumentos públicos se determina por la ley del lugar en que han sido otorgados y su autenticidad se probará, según las reglas establecidas en el Código de Enjuiciamientos;» comprende á las sentencias extranjeras. Pero, aún suponiendo verdadera esta opinión no se podía, como no se pudo, ejecutar sentencias apoyándose en este solo artículo, toda vez que no había forma de procedimiento; pues el art. 194 de la Ley Orgánica del Poder Judicial no

habla sino de que «Los deprecatorios librados por jueces de naciones extranjeras serán cumplidos por los jueces del Ecuador, si estuvieren arreglados á los tratados pre-existentes ó á los principios de Derecho Internacional.» Según esto, no tendríamos rebozo en admitir que el Derecho Civil ecuatoriano ha sancionado la fuerza ejecutoria de los fallos extranjeros; pero, que por otra parte, no se puede proceder á su ejecución; que es lo mismo que no concederla. Pero no la ha concedido el legislador. Tan cierto es que el legislador no admitió la fuerza ejecutoria que sólo hace pocos meses nos ha dado una regla explícita, como lo acabamos de ver. La interpretación del Art. 16 del Código Civil fué, pues, demasiado lata, no quiso darla ese alcance el legislador. Solo hoy es que ya pueden nuestros jueces ejecutar esas sentencias; pero muy imperfectamente á juicio nuestro; pues se ha olvidado la vía por donde han de venir esos deprecatorios que, según costumbre admitida por todas las legislaciones, es la diplomática. Casi en todo deprecatorio de esta clase se pone la cláusula de reciprocidad, reciprocidad que, «no puede ser ofrecida ni aceptada en forma alguna por un juzgado mientras no lo autorice la ley, porque á ningún juzgado le compete comprometer á la nación en sus relaciones exteriores. «La oferta de reciprocidad no es un acto jurídico sino eminentemente político, dice Martens; y es por esto, agrega Calvo, que los deprecatorios no deben ir de juez á juez, sino por la vía diplomática.» Así lo dice muy galanamente uno de los más notables jurisconsultos de nuestros tribunales, el doctor Alejandro Cárdenas, en el profundo y concienzudo estudio que hizo de la materia en su Manifiesto presentado á la Corte Suprema en el asunto últimamente debatido del doctor Santander. Del principio falso de la reciprocidad ha nacido la costumbre de pedirse la ejecución de las sentencias extranjeras por la vía diplomática. No hubiera sido por demás, para evitar dificultades posteriores, que también se hubiera sancionado esta costumbre en nuestra ley.

En materia criminal nuestro Código de Enjuiciamientos ha sancionado la verdadera doctrina cuando en su artículo 5.º ha reconocido la autoridad de la cosa juzgada, no permitiendo que se abra nuevo juicio cuando en nación extranjera un ecuatoriano se ha hecho culpable de un delito contra otro ecuatoriano, y el delincuente ha

sido perseguido, juzgado y castigado en la nación en donde delinquiró; mientras que en los arts. 3.º y 4.º dispone que, en caso de un delito público, el delincuente será también castigado en el Ecuador aún cuando lo hubiera sido en el extranjero.

Respecto de la legitimación, adopción, tutela y demás derechos de familia, nuestro Código no ha dado disposición alguna concerniente á la cuestión internacional. Otro tanto podemos decir de lo relativo á quiebras extranjeras; pues en el Código de Comercio no encontramos nada absolutamente al respecto; pero en el art. 938 N.º 7.º parece que quiere que se reconozca el auto declaratorio de la quiebra decretada en el Ecuador cuando dice que dicho auto también contendrá: «La orden de hacer saber, á los acreedores que se hallen fuera de la República la declaración de quiebra»; pero no es una disposición formal por la que se deduzca la admisión de doctrina alguna en esta materia.

Por lo dicho se deducirá cuánto nos falta en legislación positiva internacional. La nuestra en esta materia es muy pobre, y en lo poco que tiene es egoísta. Que nuestros legisladores hagan porque sea rica y más conforme con los deseos de la ciencia. De lo contrario, sólo en nombre seremos miembros de la comunidad internacional.
