

PONENCIA PRESENTADA POR EL DOCTOR ANGEL FRANCISCO BRICE A LA CONFERENCIA DEL INTERNATIONAL BAR ASSOCIATION QUE SE CELEBRARA EN MADRID EL 16 DE JULIO DEL PRESENTE AÑO

ASISTENCIA JURIDICA INTERNACIONAL

1º: Qué se entiende por rogatoria internacional. — 2º: Legislación venezolana al respecto. — 3º: Derecho europeo: italiano, español y alemán. — 4º: El Derecho hispano-americano: México, Argentina, Brasil y Colombia. — 5º: Tratados y convenios internacionales sobre la materia. — El Código Bustamante. — 6º: Sugerencias.

1º: Sin duda, por grande que sea la capacidad de trabajo de los jueces y a pesar de la condición pluripersonal de los tribunales, no podrían por sí mismos ser bastantes para evacuar todos los asuntos de su competencia; de allí la necesidad de comisionar a tribunales de igual categoría o inferiores para que practiquen diligencias de sustanciación o de ejecución; pero no debe confundirse la comisión de estos asuntos con la delegación en el Derecho Romano, porque ésta, según el concepto romanista y de las legislaciones que se inspiraron en aquél Derecho, implicaba la trasmisión, sin reservas, de la jurisdicción de un funcionario judicial o magistrado a otro. La delegación de las funciones judiciales podía efectuarse hasta en los particulares, quienes, a su vez, tenían facultad para subdelegarla. En la legislación española antigua también existió la delegación, aunque en casos de juicios muy importantes sólo procedía para sustanciarlos hasta ponerlos en estado de sentencia, y ya esto se asemeja

a la comisión del Derecho Procesal moderno. De modo que la comisión se caracteriza por el hecho de encargar el juez comitante al comisionado de la evacuación de diligencias o actos procesales, sin que lleve implícita la trasmisión completa de la jurisdicción hasta el punto de quedar autorizado el funcionario comisionado para decidir el asunto que se ventila. Ahora bien: estas comisiones pueden tener efecto dentro del país al cual pertenece el comitante, o en el exterior; y precisamente, la comisión dirigida a un juez extranjero para que lleve a cabo la práctica de ciertas diligencias judiciales es lo que se entiende por rogatoria internacional o asistencia jurídica internacional.

Debido al intenso movimiento comercial internacional y a la frecuencia de estas relaciones, se han multiplicado los procesos entre personas de diversos países y, por lo tanto, se ha hecho de mayor necesidad la evacuación de diligencias judiciales en lugares que no pertenecen a la nación a la cual corresponde el tribunal donde se ventila el respectivo proceso, por lo que han sido imprescindibles los servicios recíprocos entre los tribunales de los diversos países del mundo.

Por otra parte, las comisiones judiciales realizadas dentro de un mismo país son de aceptación obligatoria por el comisionado, porque no podría llevarse a término con eficacia la administración de justicia sin este requisito; y de allí que la legislación nacional así lo establezca generalmente; pero, al contrario, al tratarse de comisiones entre tribunales de distintas naciones, la soberanía de cada una de éstas se interpone y hace imposible la obligatoriedad; media entonces la cortesía internacional, debido a la necesidad que tienen los pueblos todos del orbe de colaborar, uniendo sus esfuerzos, por mantener la causa de la Justicia. La razón, por tanto, es de simple conveniencia de los pueblos, de allí que esa colaboración sea facultativa, salvo que por medio de tratados o convenios internacionales se establezca una situación jurídica diferente.

2º.—En Venezuela, los actos de mera instrucción, confor-

me al artículo 23 del Código de Procedimiento Civil, cuando tengan que efectuarse en el extranjero, se realizarán por medio de rogatorias dirigidas por la vía diplomática o consular, debiendo encabezarse en nombre de los Estados Unidos de Venezuela, de acuerdo con el concepto moderno de que los tribunales proceden en sus funciones, no ya en nombre del Jefe del Estado, como se pensaba cuando según el Derecho Político el poder era de orgien divino, sino en nombre de la nación misma cuya soberanía es la fuente de todo gobierno.

Generalmente, los países donde habrá de realizarse la comisión requieren que las rogatorias vayan legalizadas, es decir, que sean auténticas para el funcionario comisionado, y por esto nuestra legislación indica la vía que debe seguirse a este fin, por lo que la Ley de Registro Público en su artículo 111 dispone que los Registradores Principales darán fe de la autenticidad de las firmas de los empleados públicos en su jurisdicción, y el artículo 112 de la misma Ley ordena que el Ministro de Relaciones Interiores (hoy el Ministro de Justicia) dará fe de la firma de los nombrados Registradores. Toca al funcionario diplomático o consular del país de destino dar fe de la firma del mencionado Ministro. La remisión se efectúa por órgano del Ministerio de Relaciones Exteriores, al Despacho igual del país requerido. Además, el procedimiento que debe seguirse en esta materia ha sido objeto de tratados internacionales de los cuales es parte Venezuela, como el celebrado entre los países bolivarianos en 1911. A la inversa, las providencias de los tribunales extranjeros, conforme al artículo 755 del citado Código de Procedimiento Civil, deben venir con rogatoria de la autoridad que las haya librado, legalizada por nuestra autoridad diplomática o consular, o pueden ser enviadas también por la vía diplomática.

Las comisiones rogatorias internacionales, en síntesis, según el Derecho Venezolano tienen por objeto, bien la práctica de diligencias de sustanciación o de mera intrucción, o bien la ejecución de sentencias. Entre los actos de mera intrucción están, como es bien sabido, la evacuación de prue-

bas, citaciones, notificaciones, etc., y en los de ejecución se comprende el cumplimiento de los fallos.

3º.—Según la legislación italiana, al tenor de lo dispuesto por el artículo 204 del Código de Procedimiento Civil vigente desde 1943, cuando se trata del cumplimiento en el extranjero de “proveimientos instructorios” se transmitirán por la vía diplomática, pero si la rogatoria se refiere a ciudadanos italianos residentes en el extranjero, la comisión se dirigirá al cónsul italiano del lugar para que la tramite conforme a la Ley Consular. En cambio, en cuanto al cumplimiento de actos de procedimiento civil que no sean la ejecución de sentencia, hay que distinguir: los de jurisdicción voluntaria, la evacuación de pruebas, la presentación de documentos contractuales y la notificación de actos judiciales, porque, para cada uno de estos actos existe un procedimiento especial. Así, la jurisdicción voluntaria está reglamentada por el artículo 801 del Código de Procedimiento Italiano, el cual dispone que cuando se quiere hacer valer en Italia actos de esta especie se deberá proponer demanda mediante citación ante la Corte de Apelación del lugar de la ejecución del acto, salvo que por medio de convenciones internacionales se haya establecido que la declaración de eficacia se pida por la vía diplomática, o en caso de reciprocidad; mas la intervención del Ministerio Público será necesaria siempre y la Corte antes de decidir deberá cerciorarse de que el tribunal comitente era competente; que la citación se notificó de acuerdo con la Ley y que el acto no tiene disposición contraria al orden público. Si la comisión rogatoria se refiere a la asunción de medios probatorios, como examen de testigos, juramentos, interrogatorios u otros medios de prueba, el artículo 802 *eiusdem* preceptúa que si la petición de asunción de prueba la dirige la parte interesada, la instancia se propone ante la Corte de Apelación, pero si la solicitud es del propio juzgador, la petición se tramitará por la vía diplomática. Cuando el problema consiste en darle eficacia a documentos públicos, el artículo 804 del mismo Código dispone que así le corresponde sentenciar a la Corte, previa certeza de que el documento tiene fuerza ejecutiva en el país de ori-

gen y de que no contiene disposiciones contrarias al orden público italiano. Por último, en relación a la notificación de actos judiciales, ya se trate de una citación para comparecer ante la autoridad extranjera o de la notificación de actos provenientes de un Estado extranjero, se requiere, conforme al artículo 805, la autorización del Ministerio Público adscrito al tribunal en cuya jurisdicción debe realizarse el acto, y si la notificación es pedida por la vía diplomática incumbirá también al Ministerio Público por medio de un oficial judicial por él requerido.

El Derecho Español establece que la remisión de las comisiones judiciales internacionales se efectúe por la vía diplomática o de acuerdo con la tramitación que dispongan los tratados internacionales, y a falta de éstos se seguirán las pautas que determinen las disposiciones generales del Gobierno. Así lo preceptúa el artículo 300 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; este precepto dispone, además, en cuanto a la **asistencia judicial internacional**, que en todo caso se esté al principio de reciprocidad y que estas mismas reglas se sigan para dar cumplimiento en España a los exhortos de tribunales extranjeros.

En Alemania, la cuestión se reduce a tramitar el requerimiento por medio de los Consulados alemanes, en uso de su propia competencia, o por intermedio de las autoridades extranjeras; este auxilio prestado por dichos Cónsules se refiere especialmente a cuando se pide una citación o la realización de determinada actuación judicial, principalmente si se trata de la evacuación de pruebas; naturalmente, que el cumplimiento de la comisión está sujeto a la existencia de ciertos presupuestos. Pero, el auxilio por parte de las autoridades extranjeras se efectúa de tres modos, y así la remisión puede hacerse directamente a la autoridad judicial del otro país competente para el cumplimiento de la rogatoria, sin necesidad de intervenir los representantes diplomáticos ni consulares ni las autoridades centrales; pero esto sólo tiene lugar en caso de existir convenios espe-

ciales sobre el particular, por la vía consular y por la vía diplomática. Lo normal es, por tanto, el uso de la vía consular o diplomática, ocurriéndose a esta última cuando no exista otra clase de convenio.

4º: Según el artículo 302 del nuevo Código Federal de Procedimientos Civiles de los Estados Unidos Mexicanos, la regla general es seguir la tramitación y requisitos previstos en tratados o convenios internacionales de que sea parte México; pero, a falta de éstos, se aplicarán las reglas siguientes: 1ª: Las rogatorias se dirigirán por la vía diplomática, debiendo legalizarse la firma del funcionario suplicante por el Secretario de la Gobernación, y la de éste, por el Secretario de Relaciones Exteriores; esta legalización se suprimirá cuando las leyes o prácticas del país requerido no establecen estos requisitos en casos iguales. 2ª: Cuando la legislación del país requerido así lo autorice, la comisión se dirigirá directamente por el comitente al comisionado, sin más legalización que la exigida por las leyes de este último país. 3ª: En los casos en que la rogatoria debe cumplirse en México, podrá enviarse directamente por el comitente extranjero al comisionado mexicano, bastando que el Ministro o Cónsul mexicano del lugar del comitente efectúe la legalización. 4ª: Por último, esa disposición faculta a los Secretarios de Legación y a los Agentes Consulares mexicanos para remitir los exhortos a los funcionarios del país donde van a cumplirse, si así lo pidiere la parte que los promueve, caso en el cual los legalizará la Gobernación y se remitirán a su destino por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

En Argentina, según un Decreto de fecha 11 de octubre de 1872, los funcionarios judiciales pueden dirigirse directamente a las autoridades diplomáticas o consulares del país exhortado; pero estas rogatorias deben llenar determinados requisitos, entre los cuales se cuentan la legalización e ir acompañados de su traducción los librados para Estados Unidos, Europa y Asia, al idioma del país al cual van destinados, pero, si no fuere posible traducirlos al respectivo

idioma, se traducirán al francés, como idioma internacional. El requisito de la legalización está exceptuado por convenios para ciertos países.

El Código del Proceso Civil del Brasil resuelve la cuestión en el artículo 13 por lo que respecta a las rogatorias dirigidas al exterior. Expresa dicha disposición legal que los actos que tuvieren que practicarse en territorio extranjero serán realizados por medio de cartas rogatorias, las cuales conforme al artículo 8 del mismo Código deben indicar los nombres de los jueces comitente y comisionado, la designación del lugar de procedencia y destino y la del lugar, día y hora en que deba comparecer el citado, cuando fuere el caso, la firma del juez comitente y el plazo en que debe cumplirse la rogatoria.

La tramitación correspondiente para la remisión de las suplicatorias, según el Código Procesal brasilero, consiste en el envío de ellas al Ministerio de Justicia y Negocios Interiores el que, a su vez, las remitirá al Ministerio de Relaciones Exteriores para que éste las dirija a su destino, después de legalizadas en el Consulado del país donde deban ejecutarse.

El Código Judicial colombiano prevé el asunto en los artículos 706 y 707, al tenor de los cuales los exhortos para el extranjero o de las autoridades judiciales del extranjero para las de Colombia, con el objeto de que se practiquen diligencias que no sean de ejecución de sentencia, como citaciones, examen de testigos y en general la práctica de cualquier prueba o diligencia, se tramitarán por la vía diplomática; pero en casos de urgencia la autoridad judicial podrá transmitir los exhortos directamente a los agentes diplomáticos o consulares colombianos en el país donde deben llevarse a cabo, dando aviso del hecho, en este caso, al Ministerio de Gobierno.

5°: Vamos a referirnos especialmente, y de manera sucinta, al Convenio de Procedimiento Civil de La Haya de

1896, modificado en 1905, al de España y Estados Unidos de América del 7 de noviembre de 1901 y al Derecho Procesal firmado en Montevideo en 1940, y al Código Bustamante, porque estos Tratados constituyen las instituciones más importantes de Derecho Internacional Privado sobre asistencia judicial extraterritorial. Los dos primeros y el último, aceptados con pocas reservas por considerable número de países del Mundo Occidental, así como el otro indicado, contienen principios que por la brevedad que le dan al procedimiento merecen que se considren sus enunciados como reglas de Derecho Internacional Privado, dignas de servir, por lo menos, de guía a objeto de establecer el camino a seguir en lo que respecta a la reglamentación de las rogatorias internacionales.

El Convenio de La Haya se refiere a las comisiones rogatorias en materia civil y comercial, en el Capítulo II, artículos del 8 al 16. Al efecto, establece que esas comisiones serán trasmitidas por el Cónsul del Estado requirente a la autoridad que designe el Estado requerido; este último las cumplirá según las leyes relativas a las formas procesales, pero, pudiendo observar una forma especial de procedimiento, siempre que no sea contraria a la legislación del país requerido. El idioma usado, salvo acuerdo en contrario, debe ser el de la autoridad exhortada o el convenido entre los países interesados, pero, en otro caso, se acompañará una traducción hecha a cualquiera de estos idiomas, certificada por un Agente Diplomático o Consular del país requirente o por un intérprete jurado del Estado requerido. Con respecto al envío, si el Estado requerido no se opone a ello y tratados entre las partes lo permiten, puede cada Estado, no obstante los términos del Convenio, hacer cumplir directamente la rogatoria por sus Agentes Diplomáticos o Consulares.

El de España y Estados Unidos contiene disposición relativa a los exhortos dirigidos por los tribunales españoles a los de Puerto Rico y Filipinas y por éstos a los de España. Al efecto, establece que las firmas de los funciona-

rios que intervienen en el cumplimiento de los exhortos cursados por la vía diplomática, no necesitan ser legalizadas; así, pues, este Tratado suprime la legalización de estas rogatorias.

El Tratado de Montevideo se refiere a las rogatorias relativas a la ejecución de sentencias y fallos arbitrales, al cumplimiento de actos judiciales no contenciosos y a diligencias judiciales de sustanciación en general. El artículo 10 se concreta a los segundos, los cuales enumera, así: inventarios, apertura de testamentos y transacciones y otros actos semejantes, y el 11 a los que tengan por objeto notificaciones, recibir declaraciones o practicar cualquier otra diligencia judicial.

Pero las rogatorias extraterritoriales deben ser auténticas para que puedan llevarse a cabo y esta autenticidad la confiere, según el artículo 3 del Tratado, la debida legalización, y de acuerdo con el artículo 4 del mismo, ésta se considera efectuada en debida forma cuando se practique con arreglo a las leyes del país de donde proceden y las haya autenticado el Agente Diplomático o Consular que en dicho país tuviere acreditado el Gobierno del Estado en cuyo territorio se pide la ejecución; pero si las comisiones rogatorias fueren cursadas por intermedio de los Agentes Diplomáticos y en su defecto por los Consulares del país comitente, no será necesaria la legalización.

Prescribe el artículo 11 de este Tratado que las rogatorias deberán redactarse en la lengua del Estado exhortante y estar acompañadas de una traducción certificada hecha al idioma del Estado al cual se libra el exhorto.

El Código de Derecho Internacional Privado, generalmente conocido con la denominación de "Código Bustamante", establece como regla general en materia de comisiones rogatorias, que éstas cursen por la vía diplomática. Sin embargo, al mismo tiempo, faculta a las partes contratantes para que en materia civil o criminal pacten o acepten entre

sí cualquier otra forma de transmisión. Nada dice sobre legalización, pero prescribe, al igual que el Convenio de Montevideo, que el exhorto sea redactado en la lengua del Estado exhortante y vaya acompañado de una traducción al idioma del país exhortado, debidamente certificada por intérprete jurado.

6º: Como se ve, las reglas relativas a la forma de tramitar las rogatorias internacionales pueden clasificarse, así: (1) Transmisión indirecta con legalización, o sea, remisión por la vía diplomática o consular, pero con legalización de la firma de la autoridad judicial que libra la suplicatoria; (2) Transmisión directa sin legalización, vale decir: envío de la rogatoria directamente por intermedio del funcionario diplomático o consular del lugar de destino, o sin esta mediación, sin necesidad de legalizar la firma del exhortante.

La tramitación por la vía diplomática, dominante en Venezuela, Italia, Argentina, Brasil y otros países, es sumamente dispendiosa, en nuestro concepto, porque, además de la necesidad de la legalización, que ya es bastante para cumplir formalidades, requiere la actuación de los Ministerios o Secretarías de Relaciones Interiores o de Justicia y del de Relaciones Exteriores de ambos países, es decir, exhortante y exhortado, lo que implica la pérdida de largo tiempo y va en contra del principio de **celeridad** que caracteriza el proceso moderno.

La tramitación de la remisión directa, sin intervención de los agentes diplomáticos ni consulares, sistema acogido en el Derecho alemán y el mexicano, nos parece poco recomendable por los peligros que conlleva. En realidad, favorece la rapidez de la tramitación, pero podría facilitar el dolo o el engaño, desde luego que careciendo de legalización así como de la intervención de una autoridad capaz de darle sinceridad al acto, bien puede ser que predominen la sorpresa y la mala fe hasta el punto de que salga perjudicada la causa de la Justicia.

Consideramos preferible el procedimiento adoptado por la legislación colombiana para los casos de emergencia, de trasmisión directa del exhorto o suplicatoria a los funcionarios diplomáticos o consulares del país exhortante en el lugar de destino, sin necesidad de legalización, a fin de que éstos lo hagan llegar a la autoridad judicial comisionada para su cumplimiento. Este es el mismo procedimiento acogido por los Tratados de Montevideo y España-Estados Unidos y favorecido indirectamente por el Código Bustamante, cuando faculta a las partes contratantes para que en materia civil o criminal convengan entre sí cualquier otra forma de trasmisión.

El procedimiento adoptado por la legislación colombiana y los Tratados nombrados es la que está en mayor armonía con el principio de celeridad y el más merecedor de ser adoptado por su sencillez, por lo que es preferible establecer el sistema de envío directo por medio de los funcionarios diplomáticos o consulares. Además, al reglarse la materia deben tomarse en cuenta las circunstancias siguientes: 1º: establecer que las rogatorias, si fuere el caso, sean traducidas al idioma del país donde vayan a cumplirse; 2º: que los interesados nombren sus respectivos apoderados con quienes deba entenderse el juez extranjero comisionado, a los efectos del cumplimiento del exhorto y del pago de los gastos de la evacuación de las diligencias y su devolución; pero, cuando la rogatoria tenga efectos en causas seguida de oficio o sea el Gobierno el interesado, que la representación diplomática o consular del país responda del pago de estos gastos y gestione el cumplimiento de la rogatoria directamente o por medio del representante que designe; 3º: que las rogatorias deben tramitarse conforme a las leyes del país exhortado; 4º: que por el hecho de remitirse por intermedio de funcionario diplomático o consular, no se requiere la legalización; 5º: que el juez exhortado puede resolver lo conveniente y necesario respecto al nombramiento de peritos, depositarios, defensores y, en general, sobre todo aquello que sea requerido para el eficaz cumplimiento de

la comisión; 6°: que la rogatoria no contravenga el orden público del país de su cumplimiento; 7°: que en todo caso los interesados puedan convenir lo que consideren más conveniente por medio de Tratados Internacionales.

Surge aquí la necesidad de saber la forma como debe establecerse esta reglamentación, y no dudamos que el camino más conveniente a seguir sería el de que International Bar Association recomiende la conveniencia de incorporar las indicadas reglas en la respectiva legislación de los diversos países a base de reciprocidad y extender la recomendación a fin de que esas reglas formen parte de los Tratados que se celebren sobre Procedimiento Civil y Asistencia Judicial Internacional cuando no existan consignadas en la legislación interna de los Estados contratantes.

Angel Francisco Brice,

Patron of the International Bar Association.
Delegado por el Colegio de Abogados del
Distrito Federal (Caracas-Venezuela).

Caracas: Abril de 1952.