

NOTAS JUSFILOSOFICAS SOBRE EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCION DE PRONUNCIAMIENTOS JURISDICCIONALES EXTRANJEROS (*)

Miguel Angel CIURO CALDANI (**)

El reconocimiento y la ejecución de sentencias y laudos extranjeros, que ha ganado importante desarrollo en nuestro tiempo, provoca diversas reflexiones jusfilosóficas que de manera sintética y a mero título ejemplificativo pueden exponerse del siguiente modo:

1) La historicidad del Derecho

El reconocimiento y la ejecución de los pronunciamientos extranjeros es una perspectiva de la admisión de la **historicidad** del Derecho, que no sólo abarca las soluciones reales de casos reales pendientes sino las soluciones reales dadas a casos **pasados** también reales, respecto de los cuales se plantea el reconocimiento y la ejecución, y las soluciones conjeturales de casos reales y conjeturales. A veces la conjetura se produce respecto de la solución de los casos reales, en otras oportunidades acerca de casos que no llegan a plantearse realmente, a menudo porque se conjetura alguna solución que no se desea. La mayor parte de la vida se desarrolla sobre apoyos conjeturales.

Las sentencias y todos los pronunciamientos firmes y ejecutoriados forman un **marco básico**, acorde o no con lo que debió resolverse, que siempre es inevitable tener en consideración.

2) La complejidad pura del Derecho, más allá del ámbito estatal

(*) Reflexiones con motivo del tratamiento del tema en las Jornadas Uruguayas-Santafesinas (2a. etapa) organizadas por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral y la Facultad de Derecho de la Universidad de la República (puede v. la ponencia del autor "Comprensión jusfilosófica de la protección internacional del consumidor" en el "Libro de Ponencias" de las Jornadas Uruguayas-Santafesinas citadas, págs. 113 y ss.; en relación con el tema de estas notas es posible c. por ej. nuestros estudios "Lugar de la admisión de las sentencias extranjeras en el Derecho Internacional Privado", en "Revista de Derecho Internacional y Ciencias Diplomáticas", 46/47, págs. 17 y ss.; "Filosofía de la Parte Especial del Derecho Internacional Privado (del tiempo de la ley y el Estado nacional al tiempo del contrato y la empresa)", en "Investigación y Docencia", Nº 26, págs. 20 y ss.; también acerca del tema c. v. gr. MOSCONI, Franco, "Diritto Internazionale Privato e Processuale", Turin, UTET, 1996, págs. 145 y ss.; TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, "Competencia Judicial y Ejecución de Sentencias en Europa - Ponencias del coloquio relativo a la interpretación del Convenio de Bruselas por el Tribunal Europeo de Justicia en la perspectiva del Espacio Judicial Europeo", Navarra, Aranzadi, 1993).

(**) Profesor titular de Derecho Internacional Privado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario Investigador del CONICET.

Hace tiempo venimos sosteniendo que el reconocimiento y la ejecución de sentencias extranjeras constituye un Derecho Internacional Privado **“paralelo”** al Derecho Internacional Privado para casos pendientes de solución. Como ya señalamos, en general ocurre lo mismo en todo el mundo jurídico, donde el mundo de las sentencias ya dictadas se desenvuelve con carácter previo al mundo por resolver.

El planteo del reconocimiento de las sentencias extranjeras contribuye a comprender que el Derecho no es y no puede ser monopolio del Estado nacional, ni siquiera de la función estatal en general (1). El tejido jurídico excede las fronteras de los Estados y también el desempeño de los Estados dentro de sus fronteras. Es más, el **Derecho Positivo** no es sólo el Derecho de la planificación gubernamental sino también **ejemplaridad** que se expresa a menudo en la costumbre. El arbitraje y la autonomía de las adjudicaciones de las partes, dotados de creciente e inevitable reconocimiento, son muestras claras de la juridicidad no estatal.

El Derecho debe ser comprendido en una **“complejidad pura”** en la cual el obrar de cada Estado y de todos los Estados es sólo una parte, aunque apreciar esa complejidad no signifique pensar, en modo alguno, en la disolución del Estado, sino reconocer una realidad que las **ciencias sociales y “humanas”** hacen evidente. La manera de pensar el Derecho actual es una herencia de la visión previa a la formación de la Economía Política, la Sociología, la Psicología, la Antropología, etc., pero hoy es imperiosa su superación.

La **ilusión** de la estatalidad de todo el Derecho se vio favorecida por la existencia de **mercados** y realidades culturales que correspondían más a los marcos de los Estados nacionales, pero cuando los mercados y las realidades culturales exceden los alcances de cualquier Estado e incluso se hacen como ahora en cierto sentido mundiales (2), esa ilusión se manifiesta con una clara calidad de tal. En el tiempo de la postmodernidad (3), signado por fracturas de superficie y un avasallante monopolio de la economía respecto de todas las posibilidades de la vida, con proyecciones planetarias, el estatismo en la concepción del Derecho resulta un evidente ocultamiento ideológico de la realidad.

3) La costumbre internacional del reconocimiento y la ejecución de sentencias extranjeras

El fundamento del reconocimiento y la ejecución de sentencias extranjeras no es sólo de Derecho Natural, sino de **Derecho Positivo**. La amplia difusión del reconocimiento y la ejecución de las sentencias extranjeras tiene ya, a nuestro parecer, carácter de **costumbre internacional** (4).

(1) Una clara comprensión del carácter no excluyente de la juridicidad estatal surge por ejemplo de la teoría trialista del mundo jurídico (v. GOLDSCHMIDT, Werner, "Introducción filosófica al Derecho", 6a. ed., 5a. reimp., Bs. As. Depalma, 1987).

(2) Es posible v. nuestro estudio "Comprensión de la globalización desde la Filosofía Jurídica", en "Investigación ..." cit., N° 27, págs. 9 y ss.

(3) Puede v. nuestro estudio "Panorama trialista de la Filosofía en la postmodernidad", en "Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social", N° 19, págs. 9 y ss.

(4) C. v. gr. VERDROSS, Alfred, "Derecho Internacional Público", 4a. ed. alemana, en colaboración con Karl ZEMANEK, trad. Antonio Truyol y Serra, 4a. ed., Madrid, Aguilar, 1963, págs. 89 y ss.; ROUSSEAU, Charles, "Derecho Internacional Público", trad. Fernando Giménez Artigues, 3a. ed., Barcelona, Ariel, 1966, págs. 69 y ss.; SAVIGNY, F. de., "De la vocación de nuestro siglo para la legislación y la ciencia del Derecho", trad. Adolfo G.

Las sentencias forman parte de la **propiedad** en sentido lato de las partes y en un **mercado mundial** el reconocimiento de la propiedad deja de ser sólo un derecho humano para convertirse en una exigencia insoslayable de la realidad.

Una disposición estatal contraria al reconocimiento y la ejecución de las sentencias extranjeras coloca al Estado que la dicta en la posición de “**transgresor**” ante la conciencia jurídica mundial. Es cierto que los Estados suelen formalizar que se produce ese reconocimiento y esa ejecución en leyes y tratados, pero para saber si hay costumbre no hay que extraviarse en esa apariencia sino atender a las posibilidades de disponer lo contrario sin provocar esa sanción social que acompaña a la costumbre.

El no reconocimiento y la no ejecución son considerados “irracionales” por la comunidad internacional. Por esto para no reconocer o ejecutar una sentencia extranjera un Estado **debe dar buenas razones** (sean verdaderas o falsas) y esto muestra que hay una base consuetudinaria en sentido contrario.

Corresponde a la **doctrina**, como partícipe en la elaboración general del mundo jurídico, destacar la aparición de este nuevo fenómeno consuetudinario.

4) El reconocimiento y la ejecución de pronunciamientos extranjeros en los marcos nacionalistas, internacionales, integrados, globalizados y universalizados

Los marcos **nacionalistas** se caracterizan por la tendencia de los Estados a radicalizar su desempeño (v. gr. a través de “foros exorbitantes”) y por el rechazo de los pronunciamientos extranjeros. La **internacionalidad** fue avanzando en el sentido del reconocimiento y la ejecución, y esos avances se han hecho más significativos en los procesos de integración. Sin embargo, no hay que caer en la **globalización** que ignore las diversidades de las circunstancias transponiendo los pronunciamientos a espacios diversos de una manera que ignore las diferencias legítimas entre las distintas situaciones.

Un pronunciamiento **transpuesto** puede cambiar de significado y entonces se hace necesaria su **adaptación**. Una sentencia de ejecución de un contrato puede tener un significado en un país y otro distinto en otro de economía diferente. Incluso una sentencia de divorcio puede poseer efectos distintos en un país o en otro.

Aunque no se debe fracturar la continuidad de la vida de las personas negando el reconocimiento y la ejecución de los pronunciamientos, esta transposición no ha de producirse automáticamente sino atendiendo a la posible necesidad de adaptación. No nos estamos refiriendo al exequatur, sino al posible requerimiento de adaptación a la nueva realidad, que en principio debe estar a cargo de la autoridad que reconoce y ejecuta. No se trata del sentido publicista de resguardo del poder estatal, sino del sentido privatista de hacer justicia a los particulares.

5) ¿Homologación o reconocimiento?

Aunque a veces se considera que la **“homologación”** de sentencias extranjeras equivale a su **reconocimiento** (5) en realidad se trata de dos expresiones de significados diversos. Homologar proviene de “homo” (“semejante”, “igual”) (6) y “logos” (“a través de”, o bien “palabra”, “expresión”, “pensamiento”, etc. o incluso “ley”, “principio” o “norma”) (7), de modo que indica dar a un pronunciamiento propio igual expresión que el pronunciamiento extranjero. En cambio, si bien también significa examinar, “reconocer” corresponde asimismo a admitir lo existente, a dar algo por propio (8). La homologación da más idea de algo por hacerse o rehacerse, el reconocimiento acepta que algo **existe**.

La homologación indica una concepción más estatista y nacionalista. El reconocimiento es más internacionalista. El pronunciamiento extranjero es una realidad que se debe reconocer, no un elemento extraño que el Estado local homologa.

6) Peligros de las convenciones sobre temas particulares

Las convenciones sobre temas **particulares**, como las que suelen elaborarse para el reconocimiento y la ejecución de sentencias, para el otorgamiento de jurisdicción, etc., suelen colocar ante el peligro de que se ignoren las **cuestiones generales**, como son en este caso las inherentes a todos los problemas procesales, v. gr., de no denegación internacional de justicia (y al fin de acceso a la justicia) (9).

Para interpretar un Derecho elaborado con una técnica “descodificada” (10) relativamente postmoderna no hay que usar los criterios más formalistas que fueron posibles en tiempos de la codificación. Por ejemplo: aunque no sea fácil hay que suplir con particular intensidad la falta de “parte general” en las convenciones particulares (11).

7) Dificultades de la pluralidad superpuesta de convenciones

Otro riesgo significativo de la actual configuración de fuentes del Derecho en general y del Derecho Internacional Privado en especial es la **pluralidad superpuesta** de convenciones que incluyen Estados coincidentes y sobre los mismos temas. Esta pluralidad afecta la seguridad jurídica constituyendo un caso del género de la **“doble adjudicación internacional”** (12), pero es una expresión del estilo de la juridicidad quizás **“pre-estatal” mundial** de

(5) V. por ej. VALLADAO, Haroldo, “Direito Internacional Privado”, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, Vol. III, Parte Especial, págs. 180 y ss.; TENORIO, Oscar, “Direito Internacional Privado”, 11a. ed., revisada y actualizada por Jacob DOLINGER, Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1976, págs. 379 y ss.; CAMPOS BATALHA, Wilson de Souza, “Tratado de Direito Internacional Privado”, 2a. ed., San Pablo, Revista dos Tribunais, Vol. II, Parte Especial, 1977, págs. 428 y ss.; en cuanto al sentido de homologación como confirmación de una sentencia c. v. gr. FERNANDES, Júlio da Conceição, “Diccionario Portugués-Español”, Barcelona, Hyma, 1966, pág. 377; REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, “Diccionario de la Lengua Española”, 21. ed., Madrid, t. II, 1992, pág. 1120.

(6) COROMINAS, Joan, con la colaboración de PASCUAL, José A., “Diccionario crítico etimológico castellano e hispánico”, Madrid, Gredos, t. III, 1980, pág. 281 (“Homo”).

(7) FERRATER MORA, José, “Diccionario de Filosofía”, 5a. ed., Bs. As., Sudamericana, t. II, 1965, págs. 87 y ss.

(8) REAL ACADEMIA, op. cit., t. II, pág. 1743.

(9) Pueden v. nuestros “Estudios de Filosofía del Derecho Internacional Privado”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1997, págs. 5 y ss.

(10) IRTI, Natalino, “L’età della decodificazione”, Giuffrè, 1979.

(11) V. en relación con el tema NICOLAU, Noemí Lidia, “La tensión entre el sistema y el microsistema en el derecho privado”, en “Trabajos del Centro”, N° 2, págs. 79 y ss.

(12) Es posible v. nuestros “Estudios ...” cit., págs. 25 y ss.

la postmodernidad, tal vez relativamente análogo al que precedió a la recopilación y la codificación de los Derechos estatales (13).

8) El no reconocimiento y la no ejecución de pronunciamientos extranjeros como expresión del idealismo genético

La pregunta por el origen del mundo (cuestión “genética”) puede resolverse en el sentido que el Sujeto **crea** al Objeto o que sólo lo **descubre**. En el primer caso se trata de una solución “**idealista**”, en el segundo de una respuesta “**realista**” (14). El no reconocimiento y la no ejecución de los pronunciamientos extranjeros son muestras de la no admisión de la realidad exterior al sujeto, es decir, del idealismo genético. Una posición realista genética conduce, en cambio, a la admisión de tales pronunciamientos.

(13) Pueden v. nuestras “Perspectivas Jurídicas”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1985, págs. 81 y ss. (“Esquema orientador para la Filosofía de la Historia del “Derecho Continental”).

(14) V. GOLDSCHMIDT, op. cit., págs. 21 y ss.