
ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA PRUEBA DEL DERECHO EXTRANJERO

MAURICIO MOISÉS ATRI BEHAR

*“Jus novit curia, narra mihi factum, dabo tibi jus”.*¹

*“Onus probandi incumbit ei qui dicit”.*²

*“A quien invoca la aplicación del derecho extranjero le incumbe la carga de probarlo, supuesto que los jueces mexicanos no son órganos de las leyes extranjeras”.*³

Dentro de este nuevo mundo *post-moderno* la globalización y la litigiosidad destacan dentro de sus principales características,⁴ lo

¹ Aforismo que solamente opera cuando se trata del derecho nacional.

² En el caso de la prueba del derecho extranjero cobra vigencia el principio relativo a que “la carga de probar corresponde al que afirma”.

³ Tesis aislada intitulada: Carga de la prueba del derecho extranjero. Núm. Registro: 801 082. Materia(s): Común. Sexta época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación*. Cuarta Parte. XXX. Tesis: p. 120. Amparo directo 7803/58. María Cristina de Borbón de Patiño. 9 de diciembre de 1959. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Gabriel García Rojas. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

⁴ Zúñiga, Laura, *Política criminal*, Colex, Madrid, 2001, pp. 252 y 264.

que trae como consecuencia que los procedimientos internacionales sean cada vez más frecuentes, de ahí la inquietud de exponer breves consideraciones en torno a la manera de justificar el derecho extranjero.

1. *Es de explorado derecho* –como coloquialmente se dice– que en cualquier procedimiento legal que se tramita conforme a normas procesales de nuestro orden jurídico, *el derecho mexicano no está sujeto a prueba*, de manera que uno puede fundar cualquier escrito, demanda o petición en preceptos legales nacionales sin necesidad de demostrar su existencia ni contenido. Incluso, atento al aforismo “*yo soy la curia, nárrame los hechos y te daré el derecho*”, el derecho mexicano debe ser aplicado por los órganos a quienes el Estado les ha dado esa facultad, sin necesidad de que sea invocado por las partes.

Como refiere Eduardo J. Coutoure: “Existe un estrecho vínculo entre la regla general de que el derecho no se prueba y el principio general que consagra la presunción de su conocimiento, *no tendría sentido la prueba del derecho, en un sistema en el cual éste se supone conocido*”.⁵ Este principio de que el derecho no es objeto de prueba encuentra excepciones, como es el caso de cuando la existencia de la ley es discutida o controvertible o cuando se trata de derecho extranjero.⁶

En el mismo sentido, José Becerra Bautista indica: “La doctrina general acepta el principio según el cual ‘el juzgador conoce el derecho; nárrame los hechos y te daré el derecho’, como dice el proverbio latino: *jus novit curia, narra mihi factum, dabo tibi jus*”. De este principio *se deduce la innecesaria prueba del derecho*, pues siendo los jueces técnicos en materia jurídica tienen la obligación de conocer las normas invocadas por las partes, por lo que éstas no tienen obligación alguna de demostrar ni su existencia, ni su

⁵ Coutoure J. Eduardo, *Fundamentos del derecho procesal civil*, Ed. Nacional, México, 1984, p. 220.

⁶ *Ibidem*, p. 222.

vigencia. En otras palabras, se presume que los jueces conocen el derecho, incluyendo el de la federación”.⁷

2. En este orden de ideas, así como las normas procesales imponen a las partes en un procedimiento la carga de justificar los hechos en que fundan sus pretensiones, *es necesario probar el derecho extranjero*, como lo disponen los artículos 284 y 284-bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (CPCDF); los artículos 86 y 86-bis del Código Federal de Procedimientos Civiles (CFPC); y, el artículo 1197 del Código de Comercio (CCom), cuyos preceptos señalan lo siguiente:

Art. 284, CPCDF. “Sólo los hechos estarán sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en que se funde el derecho”.

Art. 284 bis, CPCDF. “El tribunal aplicará el derecho extranjero tal como lo harían los jueces del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar la existencia y contenido del derecho extranjero invocado.

Para informarse del texto, vigencia, sentido y alcance legal del derecho extranjero, el tribunal podrá valerse de informes oficiales al respecto, pudiendo solicitarlos al Servicio Exterior Mexicano, o bien ordenar o admitir las diligencias probatorias que considere necesarias o que ofrezcan las partes”.

Art. 86, CFPC. “Sólo los hechos estarán sujetos a prueba, así como los usos o costumbres en que se funde el derecho”.

Art. 86 bis, CFPC. “El tribunal aplicará el derecho extranjero tal como lo harían los jueces o tribunales del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar la existencia y contenido del derecho extranjero.

⁷ Becerra Bautista, José, *El proceso civil en México*, 14a. ed., Porrúa, México, 1992, p. 95.

Para informarse del texto, vigencia, sentido y alcance del derecho extranjero, el tribunal podrá valerse de informes oficiales al respecto, los que podrá solicitar al Servicio Exterior Mexicano, así como disponer y admitir las diligencias probatorias que considere necesarias o que ofrezcan las partes”.

Art. 1197, CCom. “Sólo los hechos están sujetos a prueba: el derecho lo estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras: el que las invoca debe probar la existencia de ellos y que son aplicables al caso”.

Bajo esta tesisura “Se presume conocida... tan sólo la ley nacional, y con relación a todos los habitantes del país. Pero *ninguna regla presume conocido el derecho extranjero*. La existencia de ese derecho no tiene para el juez la accesibilidad y la comprobación perentoria del propio”.⁸ “*La excepción del derecho extranjero se justifica porque el juez no tiene obligación de conocer ese derecho ni de saber cuándo está o no vigente*. Por tal motivo, se equipara al derecho extranjero a los hechos constitutivos de la acción y a los extintivos, impeditivos y modificativos de la excepción”.⁹

3. Ahora bien, haciendo uso de una adecuada hermenéutica jurídica, de las normas antes referidas se desprende que resulta fundamental acreditar el texto, vigencia, sentido y alcance del derecho extranjero, así como su aplicación al caso concreto, para lo cual se deberá atender a lo dispuesto por la *Convención Interamericana sobre Prueba e Información acerca del Derecho Extranjero*, adoptada en Montevideo, Uruguay el 8 de mayo de 1979 y de la que México es parte (la “Convención”).¹⁰

⁸ Couture, *op. cit.*, *supra*, p. 222.

⁹ Becerra, *op. cit.*, *supra*, p. 95.

¹⁰ Así, el 9 de marzo de 1983, el gobierno de México notificó al Secretario General de la OEA haber designado a la Secretaría de Relaciones Exteriores y su Dirección General de Asuntos Jurídicos, como la autoridad central competente para recibir y distribuir

En efecto, la Convención tiene por objeto establecer normas de cooperación internacional entre los Estados Parte, para la obtención de elementos de prueba e información acerca del derecho de cada uno de ellos (artículo 1o.), en el entendido que la cooperación procesal para acreditar el derecho extranjero se prestara a través de los medios de prueba idóneos previstos, tanto por la ley del Estado requerido como por la ley del Estado requirente, los que, para efectos de la Convención, podrán ser, entre otros, la prueba documental, la prueba pericial y el informe del Estado requerido, en los términos que a continuación se indican:

- i) La *prueba documental*, consistente en copias certificadas del texto legal de que se trate, con indicación de su vigencia, así como en su caso de los precedentes judiciales que del mismo puedan existir (artículo 3, inciso a).

Recomendándose hacer referencia dentro del documento en mérito de la situación fáctica que se pretende probar. Dicha prueba documental deberá ser una copia certificada, pasada ante la fe de un fedatario público competente del país extranjero de que se trate (como pudiera ser un notario o corredor), o en su defecto certificada por alguna autoridad competente (como pudiera ser la judicial), la cual tendrá que ser debidamente apostillada (en caso de que el país extranjero sea signatario de la Convención de La Haya del 5 de octubre de 1991) o legalizado (en caso contrario). Asimismo, deberá ser traducido

exhortos o cartas rogatorias, a los efectos previstos en la Convención; siendo firmado por México el 3 de agosto de 1982; aprobado por el Senado el 10 de diciembre de 1982; publicado en el *Diario Oficial de la Federación*, el 13 de enero de 1983; vinculando a México por su ratificación el 9 de marzo de 1983; entrando en vigor a nivel internacional el 14 de junio de 1980; entrando en vigor para México el 8 de abril de 1983; publicado en el *Diario Oficial de la Federación* y promulgado el 29 de abril de 1983, y fe de erratas el 27 de septiembre de 1983. *Cfr.* La Convención en lo general y su artículo 15 sobre su vigencia en lo particular, así como el Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero (el “Protocolo Adicional”).

por perito autorizado del Tribunal Superior de Justicia del Estado mexicano en donde se vaya a exhibir la probanza en cuestión (artículos 271, párrafo primero, CFPC, 56, fracción II, CPCDF y 1055, CCom).

- ii) La *prueba pericial*, consistente en dictámenes de expertos en la materia o de abogados (artículo 3, inciso b).
De lo que se desprende que la pericial de referencia debe ser rendida por un experto que puede o no ser licenciado en derecho; debiendo en todo caso acreditar documentalmente los conocimientos y en su caso la experiencia del perito (cédula profesional, constancias, diplomas, etc.).
- iii) Finalmente, también se reconoce como medio idóneo de prueba del derecho extranjero el *informe del Estado requerido* sobre el texto, vigencia, sentido y alcance legal de determinados aspectos de su derecho (artículos 3, inciso c, 2, 4 a 10, de la Convención, y el Protocolo Adicional).

4. Ante la necesidad de probar el derecho extranjero se recomienda realizarlo por medio de la “prueba documental” antes indicada, cuidando todos los requisitos mencionados (para lograr su debida admisión, desahogo y valoración), y sólo al considerarlo estrictamente necesario (por ejemplo cuando dicha prueba documental no sea contundente) ofrecer también la “prueba pericial” de referencia con el dictamen del experto de que se trate, con lo cual se buscará darle al precepto a probar la interpretación y el alcance buscado.

Lo anterior con la intención de que se aporten elementos que no dejen lugar a duda sobre el texto, vigencia, sentido y alcance del derecho extranjero, pues de ello dependerá la correcta y legal aplicación al caso concreto por parte del órgano jurisdiccional, a propósito de lo que dispone el artículo 14, fracción I, del Código Civil Federal y el artículo 14, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal, en el sentido de que la aplicación del derecho extranjero se hará como lo haría el juez extranjero correspondiente; y, sin perjuicio de que, conforme a las mismas normas, el juez mexicano “podrá” allegarse de la información necesaria acerca de su texto, vigencia, sentido y alcance.

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA PRUEBA DEL DERECHO EXTRANJERO

En este sentido no podemos estar de acuerdo con Couture cuando éste señala que de acuerdo con el Tratado de Derecho Procesal Internacional de Montevideo, refiriéndose a la Convención, y a su Protocolo Adicional, "...el derecho de los países signatarios no necesita ser objeto de prueba. Basta con que el juez se ilustre respecto de él, y lo aplique, sin necesidad de prueba".¹¹

Y no compartimos dicho pensamiento. Una cosa es probar el derecho extranjero y otra su aplicación pues, atento a las normas antes invocadas, la primera corresponde a las partes y la segunda a la autoridad; por ello las partes deberán asumir con determinación la carga de probar el derecho extranjero, para lograr en forma contundente el alcance, eficacia y valor probatorio deseado, y en su caso la autoridad solamente confirme o corrobore dichos extremos.

Así las cosas, el derecho extranjero se encuentra sujeto a prueba, siendo delicado el que se piense que por el solo hecho de ser signatario del Convención en cuestión, el correspondiente derecho extranjero no necesita ser probado. La carga de la prueba del derecho foráneo corresponde a las partes, siendo un imperativo del propio interés de cada litigante su cumplimiento. Por lo que, la falta de prueba del derecho extranjero redundará en el perjuicio de la parte omisa, precisamente porque tal ofrecimiento y rendición de pruebas constituye una *carga procesal*. Máxime que, *quod non est in actis, non est in mundo*.¹² Lo dicho se confirma de la simple lectura de las siguientes resoluciones judiciales:

Núm. Registro: 187 245. Tesis aislada. Materia(s): Civil. Novena época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XV, abril de 2002. Tesis: I.3o.C.303 C, p. 1248.

DERECHO EXTRANJERO. PARA DEMOSTRARLO RESULTA APLICABLE LO DISPUESTO EN LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE PRUE-

¹¹ Couture, *op. cit.*, *supra*, pp. 222-223.

¹² "Lo que no está en actas no existe en el mundo".

BA E INFORMACIÓN ACERCA DEL DERECHO EXTRANJERO, PUBLICADA EN EL *DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN* EL VEINTINUEVE DE ABRIL DE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES.

De la interpretación sistemática de los artículos 14, fracción I, del Código Civil Federal; 86 bis del Código Federal de Procedimientos Civiles, y de la exposición de motivos del decreto publicado el doce de enero de mil novecientos noventa y ocho, que adicionó el segundo de esos preceptos, se desprende que *para probar el derecho extranjero son atendibles las convenciones internacionales en donde México ha sido parte integrante*, al formar éstas parte del derecho nacional, en términos de lo dispuesto en el artículo 133 constitucional. *Sobre el particular, destaca la Convención Interamericana sobre Prueba e Información acerca del derecho extranjero*, firmada en Montevideo, Uruguay, el ocho de mayo de mil novecientos setenta y nueve, y publicada en el órgano oficial informativo de la Federación el veintinueve de abril de mil novecientos ochenta y tres, de cuyos artículos 1o. y 3o. se advierte la existencia de la cooperación entre los Estados-partes de ese convenio con la finalidad de obtener con mayor facilidad y menor tiempo los elementos de prueba idóneos e información acerca de un derecho extranjero de un país que tenga que aplicarse en otro, *los elementos de prueba idóneos y la información acerca del derecho extranjero requerido para ser aplicado a un determinado caso, siendo éstos, entre otros de la misma naturaleza: a) El documento consistente en copia certificada de textos legales con indicación de su vigencia o precedentes judiciales; b) La prueba pericial consistente en dictámenes de abogados o expertos en la materia; y, c) Los informes del Estado requerido sobre el texto, vigencia, sentido y alcance legal de su derecho sobre determinados aspectos. Cabe destacar que los dos primeros presupuestos a probar están dirigidos a la parte que invoca el derecho extranjero, los que se estiman esenciales para que el juez de instrucción tenga todos los elementos necesarios para establecer la forma de aplicación de las normas extranacionales, y el último está encauzado a las autoridades jurisdiccionales, quienes podrán solicitar los informes que ahí se refieren*, según lo establecido en el citado artículo 86 bis del Código Federal de Proce-

dimientos Civiles; *no siendo este presupuesto determinante para acreditar el derecho extranjero y su aplicación, dado que es una potestad del órgano jurisdiccional ejercerla o no, según su arbitrio judicial.*

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 10623/2001. Juan Cortina del Valle. 18 de octubre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Cortés Galván. Secretario: Israel Flores Rodríguez.

Núm. Registro: 187 565. Tesis aislada. Materia(s): Civil. Novena época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XV, marzo de 2002. Tesis: I.3o.C.302 C, p. 1326.

DERECHO EXTRANJERO. SU DEMOSTRACIÓN EN JUICIO CORRESPONDE A LAS PARTES, Y AL TRIBUNAL MEXICANO LA POTESTAD DE VERIFICAR SU TEXTO, VIGENCIA, SENTIDO Y ALCANCE, PARA LO CUAL DEBE ATENDERSE A LAS CONVENCIONES INTERNACIONALES EN LAS QUE EL ESTADO MEXICANO HA SIDO PARTE.

Del examen sistemático de los artículos 14, fracción I, del Código Civil Federal y 86 bis del Código Federal de Procedimientos Civiles, y de la exposición de motivos del decreto publicado el doce de enero de mil novecientos noventa y ocho, que adicionó el segundo de esos preceptos, se desprende precisada en forma clara la manera de aplicar el derecho extranjero por un tribunal mexicano, al señalar que el tribunal que conozca del asunto lo hará como lo harían los jueces y tribunales del Estado cuyo derecho resulte aplicable, no sin antes ser probado en juicio; y respecto de este último punto, que *corresponde a las partes allegar al juez natural el derecho extranjero invocado y proporcionar los elementos de donde pueda deducirse el texto, vigencia, sentido y alcance de ese derecho, otorgando facultades al tribunal para que, de estimarlo necesario, pueda valerse de informes oficiales a través del Servicio Exterior Mexicano o de las convenciones en que el Estado mexicano sea parte, para corroborar con exactitud los datos que preceden, a fin de dar certeza jurídica a sus determinaciones.* Además, de la citada exposición de motivos se advierte que el legislador incorporó al Código Federal de Procedimientos Ci-

viles normas generales de orden internacional que forman parte del sistema jurídico mexicano, en términos del artículo 133 de la Constitución federal, con el fin de facilitar la aplicación del derecho extranjero en el país, al estimar que son insuficientes para regular adecuadamente las cuestiones del derecho internacional privado las disposiciones contenidas en ese código, lo que permite concluir que para la solución exacta de esas cuestiones y, en particular, para probar el derecho extranjero, debe atenderse a las convenciones internacionales que el Estado mexicano ha suscrito, al formar éstas parte del derecho nacional. Tercer tribunal colegiado en materia civil del primer circuito. Amparo directo 10623/2001. Juan Cortina del Valle. 18 de octubre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Cortés Galván. Secretario: Israel Flores Rodríguez.