

EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EN EL TIEMPO Y EN EL ESPACIO

MA. ELENA MANSILLA Y MEJÍA *

Introducción

El Derecho Internacional Privado se encuentra en este momento histórico de México en pleno desarrollo, prueba de ello han sido las cinco Convenciones promulgadas en agosto de 1987 y el gran avance que significaron las reformas y adiciones, de enero del año en curso hechas a los Códigos, Civil, de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y al Federal de Procedimientos Civiles.

Frente a la anterior evolución, es de lamentar el gran estancamiento en que la materia se encuentra dentro del aula Universitaria, situación que constituye un grave problema, por lo que, esa la exposición de esta problemática y al planteamiento de soluciones, a lo que se dedicará esta intervención.

Al efecto, este breve trabajo, se dividirá en tres aspectos:

- Evolución del Derecho Internacional Privado.
- La Legislación y Codificación en el Derecho Internacional Privado, y
- El Derecho Internacional Privado en el aula Universitaria.

1. Evolución del Derecho Internacional Privado

1.1. ANTECEDENTES

Sabido es que la denominación de Derecho Internacional Privado es de reciente acuñación al igual que su metódico y técnico estudio. Sin embargo como problemática jurídica es tan antigua como lo pueden ser las primeras comunidades que establecieron relaciones, comerciales, familiares o de cualquier índole siempre que derivaran de ellas, derechos y obligaciones para las partes de esa relación.

Los romanos aportaron principios para prevenir o solucionar conflictos por la existencia de diversas normas aplicables a una misma relación jurídica y al efecto crearon el Derecho de Gentes.

* Catedrática de Derecho Internacional Privado en la Facultad de Derecho, en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales y en el Sistema de Universidad Abierta de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Los Glosadores y Posglosadores contribuyeron, con sus a veces obscuras doctrinas, y claros principios al desarrollo de esta rama del Derecho, producto de ello, es el principio de *Lex Fori*.

Los franceses con su tradicional lógica, desarrollaron el principio de territorialidad y los holandeses encontraron la forma de justificar la aplicación del Derecho extranjero sin lesionar la suprema soberanía.

Joseph Story creó el nombre de Derecho Internacional Privado, y Foelix escribió la primera obra al respecto, difundiendo su denominación.

Niboyet organizó el Derecho Internacional Privado y metodizó su objeto de estudio, asignándole cuatro grandes problemas a resolver.

Es de esta forma como, bajo el nombre de Derecho Internacional Privado, surge una disciplina cuyo objeto de estudio es un problema propio de la Técnica Jurídica y cuyo fin es dar solución a los conflictos de leyes en el espacio, problemática que exige la previa determinación de quiénes son nacionales y quiénes extranjeros.

La amplitud de los conflictos de leyes exige que, además de determinarse el derecho sustantivo aplicable, se dilucide, sobre una base de justicia, cuál será el procedimiento a seguir y quién el juez competente para conocer y resolver.

De acuerdo con lo expuesto el Derecho Internacional Privado tiene conflictos de leyes sustantivas y adjetivas, que se ven aumentados cuando la ejecución debe ser extraterritorial, necesidad que obliga a crear medios operativos para dar debido cumplimiento a una resolución judicial en territorio extranjero o viceversa, surge así la cooperación procesal y los medios a través de los cuales se ha de efectuar.

La inquietud por estos problemas es general en la comunidad internacional, por lo que se buscan soluciones en todos los órdenes y niveles; de esta forma se celebran Convenciones en La Haya, Bruselas, París, La Habana, Montevideo, Ginebra y Panamá.

A nivel regional se han llevado a efecto tres Convenciones Interamericanas de Derecho Internacional Privado, encontrándose en preparación la cuarta, cuyos temas a estudiar serán:

- Secuestro y restitución de menores.
- Transporte terrestre.
- Contratación internacional.
- Obligaciones de alimentos.

1.2. SEMINARIOS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EN MÉXICO

Consciente el medio jurídico mexicano, de la gran problemática que encierra el Derecho Internacional Privado, ha celebrado XI Seminarios

sobre la materia, en ellos, se han tratado los muy diversos aspectos que integran tan complejo conocimiento.

Los estudios realizados han abarcado desde los tradicionales problemas como: extranjeros, nacionalidad, norma conflictual, orden público, fraude a la ley y competencia judicial, hasta temas muy concretos como la tecnología y su comercialización, créditos privados, problemas monetarios, laborales, de estupefacientes, adopción, inversión extranjera, análisis de las Convenciones en las que México ha sido parte y la formulación de diversos proyectos de reformas a la ley civil, sustantiva, adjetiva y laboral.

Cuantificando, puede decirse que se han tratado cerca de sesenta temas diferentes.¹

Estos XI Seminarios han dado lugar a una producción doctrinal que ha enriquecido el estudio, interpretación aplicación y modificación del Derecho Internacional Privado, prueba de ello es la culminación obtenida con las reformas y adiciones sustantivas y adjetivas, publicadas en los Diarios Oficiales del 7 y 12 de enero de 1988.

1.3. REFORMAS Y ADICIONES AL DERECHO CIVIL SUSTANTIVO Y ADJETIVO, EN MÉXICO

Las reformas y adiciones realizadas en el Derecho Mexicano son diversas y tienen por objeto flexibilizar la norma conflictual admitiendo la aplicación del derecho extranjero, sin descuidar el posible fraude a la ley o la vulneración del orden público mexicano.

1.3.1. *Código Civil para el Distrito Federal*

En el Código Civil, se reformaron los artículos 12, 13, 14, 29, 30, 31, 32, 2736, 2737 y 2738, adicionándose la fracción VII del artículo 25 y el artículo 28 bis.

En este ordenamiento se modificaron las reglas para determinar el derecho aplicable, especialmente, la reforma hecha al artículo 12, es de capital importancia, ya que de ser una norma, absolutamente territorialista, devino en una regulación que admite la aplicación del derecho extranjero y remite, en su caso, a los tratados y convenciones celebrados por México, fórmula a través de la cual los incorpora de derecho interno mexicano.

¹ Anexo I. Índice de los temas tratados en los Seminarios I a XI con excepción del VII que fue imposible obtener.

Dentro de este mismo cuerpo legal, se dan reglas para determinar el domicilio de las personas físicas, tomando como base la Convención Interamericana sobre Domicilio de las Personas Físicas, en el Derecho Internacional Privado, celebrado en Montevideo el 8 de mayo de 1979, y, promulgado en México el 19 de agosto de 1987.

Asimismo se establece un régimen jurídico para las personas morales extranjeras con fundamento en la Convención Interamericana sobre Personalidad y Capacidad de las Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado realizada en la Ciudad de La Paz, el 24 de mayo de 1984 y promulgada en México el 19 de agosto de 1987.

1.3.2. *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*

En cuanto al Código de Procedimientos Civiles local, también es objeto de importantes reformas y adiciones dentro de las que cabe destacar la organización del capítulo VI, que, bajo el título de "LA COOPERACIÓN PROCESAL INTERNACIONAL" regula el procedimiento a seguir en la competencia indirecta, en materia de exhortos, reconocimiento, ejecución y eficacia de laudos y sentencias extranjeras.

1.3.3. *Código Federal de procedimientos civiles*

Dentro del Código Federal también se llevaron a efecto reformas y adiciones importantes de las que cabe aclarar que, son las que se realizaron con una mayor técnica legislativa ya que se creó un nuevo libro el cuarto, al que se tituló "DE LA COOPERACIÓN PROCESAL INTERNACIONAL" rubro bajo el cual se compilaron artículos dispersos que regulaban la cooperación internacional en forma anárquica.

En este nuevo libro, se organizan las normas aplicables a la competencia indirecta en materia federal, bajo seis capítulos, que regulan concreta y lógicamente, los pasos a seguir desde el reconocimiento de la competencia judicial hasta la distribución de los fondos, cuando la ejecución de una sentencia requiere del embargo y remate de los bienes.

El libro cuarto adicionado, comprende seis capítulos que se inician con las disposiciones generales a seguir y continúan con la regulación de los problemas relativos a la tramitación de exhortos, competencia en materia de actos procesales, recepción de pruebas, y, ejecución de sentencias para concluir con el capítulo relativo a la eficacia y ejecución de sentencias, laudos arbitrariales y cualquier otra resolución jurisdiccional.

1.4. LEGISLACIÓN Y CODIFICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Es evidente que las reformas y adiciones legislativas logradas, representan un gran paso en el ámbito del Derecho Internacional Privado.

Al respecto surge la pregunta ¿por qué?, si se han logrado cambios legislativos y celebrado convenciones en esta materia, nunca ha sido posible alcanzar un código positivo y vigente esto lleva a plantear ¿qué obstáculos impidieron la vigencia del Código de Bustamante?

Al efecto cabe hacer dos reflexiones:

— El primer inconveniente fue sin duda el hecho de que la mayor parte de los países participantes, declararon, que en caso de conflicto entre el Código, y el Derecho Interno, se estaría a la resolución que este último señalese, con lo cual el problema, lejos de desaparecer, continuaba latente y, hacía totalmente nugatorio el Código.

La otra reflexión sería: ¿Es realmente codificable el Derecho Internacional Privado? ¿Qué materias debe contener y regular?

El objeto de estudio del Derecho Internacional Privado lo comprenden:

- Derecho a la nacionalidad.
- Condición Jurídica de extranjeros.
- Conflictos de leyes.
- Competencia Judicial.

Esto lleva a que las normas a codificar sean muy numerosas sin embargo, se podrían eliminar del Código los dos primeros aspectos, considerando que son situaciones de Derecho Interno que cada Estado regula en forma unilateral a través de la ley de Nacionalidad y Naturalización y de Población, particularmente en el caso de México, por lo que la materia codificable sería la relativa a conflicto de leyes y competencia judicial o conflicto de leyes adjetivo.

Limitándose la codificación a éstos los últimos aspectos, parecería simplificarse la situación, sin embargo, lejos de ser así, el problema aumenta de magnitud debido a que, los conflictos de leyes en su aspecto sustantivo o adjetivo, no son exclusivos de una rama del derecho, por el contrario, se encuentran presentes en una gran cantidad de ellas, así lo percibió Bustamante, y el efecto incluyó en su obra, normas conflictuales en materia civil, penal, mercantil y procedimental.

Un cuerpo legal que pretenda regular el problema conflictual no puede limitarse a cuatro materias, actualmente los problemas conflictuales abarcan todos los campos del Derecho y un Código de esa naturaleza sería totalmente heterogéneo por la diversidad de materias que

comprendería, ya que el común denominador sólo sería el que todas las normas fueran conflictuales.

Desde luego nada impide compilar normas conflictuales, lo que además resultaría muy útil ya que evitaría el tener que revisar ley por ley. Sin embargo es conveniente llamar la atención sobre la verdadera naturaleza de los conflictos de leyes.

Los conflictos de leyes son un problema que, dentro de la Jurisprudencia Técnica forman parte de la técnica jurídica y no de la sistemática.

Los conflictos de leyes nunca se van a resolver mediante la codificación de normas, que es el problema de la sistemática jurídica.

Los conflictos de leyes constituyen uno de los problemas de la técnica jurídica consistente en la aplicación de la ley en el espacio, problema que se resuelve mediante la determinación en una norma conflictual, de la aplicación o no de una norma nacional o extranjera y determinar esto implica realizar todo un estudio técnico-jurídico que evite la sustracción al derecho, la no impartición de justicia, la debida satisfacción de la equidad, y, desde luego, el respeto a las instituciones jurídicas fundamentales.

Querer codificar los conflictos de leyes es imposible, ya que sería tanto como querer codificar el problema técnico de la retroactividad o conflicto de leyes en el tiempo, o querer codificar la interpretación o integración de la ley.

Se pueden compilar las normas conflictuales, o crearse normas conflictualidades, o crearse normas que indiquen cómo interpretar o crear el derecho, pero lo que se reuniría sería el efecto de un proceso, nunca la causa, y en el Derecho Internacional Privado, la causa es el conflicto de leyes, y el efecto es la norma conflictual, y siendo una norma conflictual una disposición susceptible de pertenecer a cualquier rama del Derecho, su codificación crearía el inconveniente de formular un cuerpo heterogéneo, e incompleto, aunque desde luego de gran utilidad para su consulta.

Esta es la causa principal de que todos los intentos por dar vigencia y positividad a un Código de Derecho Internacional Privado, han resultado infructuosos y es la razón también de que, la única forma de avance en esta materia sea a través de la creación de normas conflictuales y procedimentales, basadas en el único fin de satisfacer las necesidades en todo ordenamiento jurídico.

1.4. EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EN EL AULA UNIVERSITARIA

En México al inaugurarse Ciudad Universitaria, el Derecho Internacional Privado, al igual que la Filosofía del Derecho, constituía el

colorario a los estudios del abogado ya que estas asignaturas se impartían en el quinto año de la carrera.

Transformaciones en la enseñanza convierten los años en semestres y las asignaturas cambian de ubicación, la seriación entre ellas se pierde y el Derecho Internacional Privado deja de ser un colorario a los conocimientos jurídicos, para convertirse en una enseñanza intermedia sin seriación, que se autoriza cursar sin tomar en cuenta lo extenso y multidisciplinar de un conocimiento, al que escasamente se le dedican seis meses.

El Derecho Internacional Privado, como inicialmente se planteó se encuentra en plena evolución sin que tal beneficio alcance al recinto universitario, ya que los vicios señalados lo impiden.

Actualmente, además de las obras tradicionales extranjeras, en esta materia, existen las de autores mexicanos quienes además han aportado estudios concretos sobre problemas actuales, lo que ha enriquecido la doctrina y ha dado nuevas perspectivas en el estudio de este conocimiento avances que de hecho están vedados en el aula universitaria por lo reducido del tiempo que se les dedica.

De acuerdo con esto se recomienda evitar cursar la materia antes del semestre correspondiente y, aumentar un curso más de Derecho Internacional Privado.

De los problemas planteados uno ha iniciado su corrección, el Derecho Internacional Privado se imparte ya, en el octavo semestre; por lo que sólo resta aumentar el tiempo que se le dedica en el aula universitaria y enriquecerlo con el nuevo material doctrinal y jurisprudencial que su estudio y aplicación han aportado.

CONCLUSIONES

1. Las investigaciones sobre Derecho Internacional Privado han propiciado su evolución en el campo legislativo y doctrinal.
2. La codificación del Derecho Internacional Privado es imposible porque el conflicto de leyes pertenece a la técnica jurídica y no a la sistemática.
3. Para que los avances en el Derecho Internacional Privado sean efectivos en el aula universitaria, es necesario impartir un curso más.