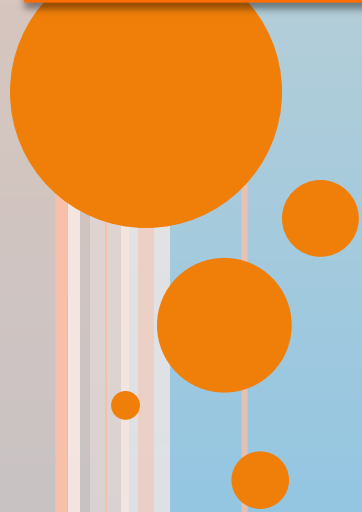


FUNDAMENTOS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO



1. DEFINICIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

- Conjunto de normas jurídicas nacionales y supranacionales de derecho público que tienen por objeto solucionar controversias de carácter interestatal o internacional mediante la elección del juez competente para dirimir las, de la ley aplicable al fondo de los asuntos o de la norma que específicamente les dará una solución directa.



- En caso de que existan derechos de más de una entidad federativa o de un Estado soberano que converjan en un aspecto determinado de la situación concreta-, así como regular aspectos atinentes a la cooperación judicial internacional.



1.1. OBJETO.

- Objeto puramente formal, que consistía simplemente en elegir entre una legislación y otra mediante la utilización de la norma de conflicto o conflictual (**choise of law rule**), con la cual se escogía al juez competente y el derecho de fondo aplicable en las controversias en que un aspecto determinado de la situación debatida estaba vinculado con leyes de diversos Estados o entidades federativas.



- **Crear normas materiales para regular de fondo un conflicto en el que convergen normas de varias entidades o países, y dar soluciones directas y específicas utilizando, en ocasiones, criterios diferentes de los adoptados en los asuntos con elementos puramente locales** (ejemplo: compraventa internacional, adopción internacional, alimentos internacionales, franquicias internacionales, arrendamiento financiero internacional, factoraje financiero internacional, etcétera).



1.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA.

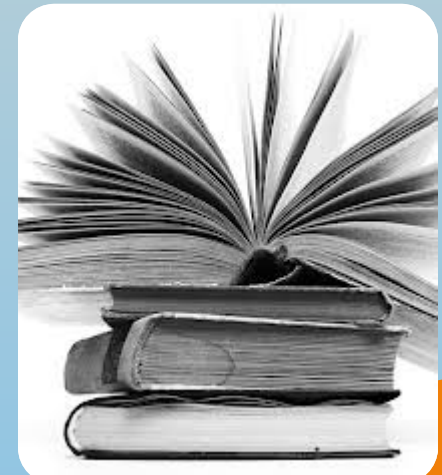


- La concepción moderna del DIPr se inicia en la Edad Media, con la escuela italiana de los *Posglosadores*. Antes de esta época hay un amplio número de antecedentes, de los cuales nos referiremos sólo a tres.





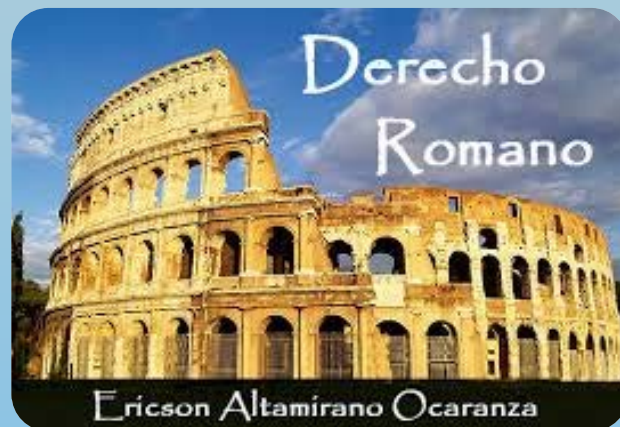
- **La pluralidad de leyes.** Significa que en un momento determinado existe la posibilidad de aplicar una ley de entre varias que son susceptibles de ser aplicadas.



- En la Grecia clásica existieron ciudades – Estado con legislación, instituciones y autoridades propias. Con un considerable tráfico de personas y bienes entre esas ciudades – Estado se produjeron múltiples problemas acerca de qué ley aplicar.



- **Personalidad de las leyes.** Consiste en aplicar la ley en razón de la calidad de la persona. Esta tradición nace en Roma donde, durante el Imperio, a los ciudadanos romanos se les aplicaban las leyes del JUS CIVILE y a los extranjeros (a peregrinos) el IUS GENTIUM que preveía, entre otras cosas, la aplicación de las leyes de su origen. Las relaciones entre ciudadanos romanos y peregrinos o entre peregrinos originarios de ciudades diferentes eran reguladas de acuerdo al IUS GENTIUM.



- A la caída del Imperio romano, las tribus que lo habían conquistado (**galos, francos, visigodos, hunos, etc.**), convivieron en el mismo territorio y cada tribu elaboró sus propias leyes a partir del derecho romano. Deben de haberse presentado problemas interesantes en la medida que la ley se aplicaba de acuerdo con el origen tribal, o la raza de cada individuo.



- En su *Historia del derecho*, Paul OURLIAC señala que el sistema de la personalidad de las leyes surge en esta época porque los reyes bárbaros, ocupados en la guerra, trataban de conservar las cosas como estaban, y la forma era **no mezclarse, vivir cada grupo por su lado: bárbaros con bárbaros, romanos con romanos.**





- **Territorialismo de las leyes.** Consiste en aplicar la misma ley, ley del foro, a todas las personas que se encuentren dentro de un territorio determinado, sin tomar en cuenta su origen.



○ ESCUELAS DE LA EDAD MEDIA.

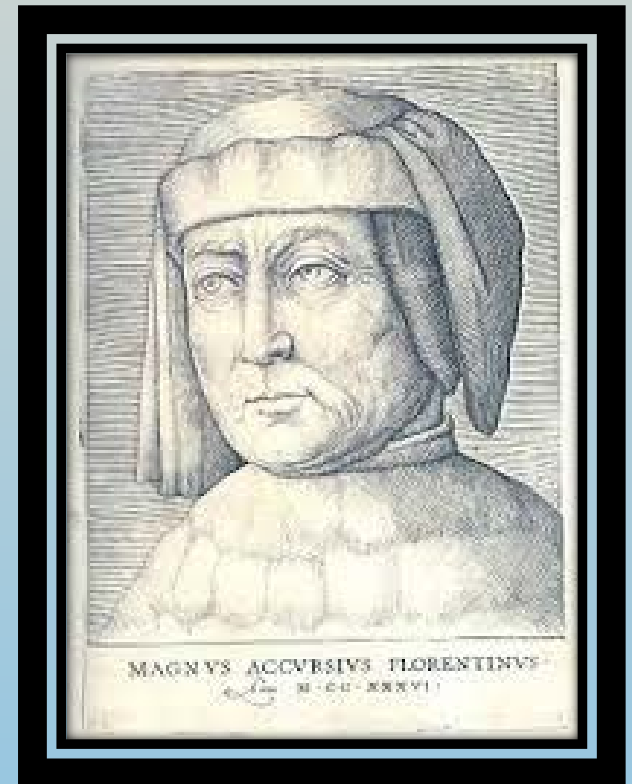
ESCUELA ITALIANA. En el siglo XI el monje IRNERIO descubrió en una biblioteca de Pisa, semiabandonado y polvoso, el Codex Secundus, que era la codificación más acabada del derecho romano. Lo llevo a Boloña, donde un nutrido grupo de juristas lo estudiaron e hicieron sus comentarios (glosas) sobre diversas partes de la obra a este movimiento se les llamo escuela de los glosadores



- **Escuela de los Glosadores.**
Dentro de esta escuela, dos autores establecieron las bases de los estatutos: en el siglo XII **AZON**, con su obra *Summa codicis*, y **Carolus De Tocco** con su glosa *Statum non ligat nisi subditos*" (GUTZWILLER).



- Por su parte **ACURSIO**, con su glosa *Ordinaria*, variante de la anterior, establece el principio ***lex fori*** conforme al cual la ley debe tener un ámbito de aplicación en el espacio. De manera más precisa, dicho principio indica que el juez debe aplicar invariablemente su propia ley en cuanto al procedimiento.



- **JACOBUS BALDUINI** establece una distinción importante: en materia de procedimientos, el juez debe aplicar su propia ley (*ad litem ordinanda*) y en cuanto al fondo del asunto, en materia contractual (*ad litem decidendam*), la ley del lugar en donde el contrato se hubiese celebrado.



- **Escuela de los Posglosadores.** Floreció a finales del siglo XIII y durante el siglo XIV. BARTOLO DE SASSOFERRATO es su autor más destacado y se le considera el fundador del DIPr moderno, ya que en sus glosas hace una síntesis de todos los estatutos que hasta la fecha existían en la materia y los tradujo en los principios que irían a regir hacia el futuro.



- Sus discípulos más destacados fueron: GUILLAUME DE CUN, BALDUS UBALDIS, ALBERICUS DE ROSATA, BARTHOLOMEUS DE SALICETO, RAPHAEL FOLGOSIUS Y JOHANNES BAPTISTA CACCJOLUPUS



- En Italia el feudalismo no tuvo las raíces profundas que alcanzó en el resto de Europa. La existencia de ciudades-Estado (principados, ducados, etc.), con sus propias leyes dentro de un territorio relativamente reducido, y el gran desarrollo del comercio provocaron la necesidad de contar con un sistema de solución al tráfico jurídico internacional que ahí se dio. De esa época provienen gran parte de los principios que aún siguen vigentes.



- GUILLAUME DE CUN. Distinguió entre estatutos (leyes) reales, que rigen los bienes, y estatutos personales, que rigen a las personas. Los primeros, con efecto territorial: *lex rei sitae*, es decir, la ley de su ubicación rige a los bienes. Los segundos, con efecto extraterritorial: *lex personae*, rigen a las personas de acuerdo con su origen (lo que hoy en día llamamos nacionalidad).



○ BARTOLO DE SASSOFERRATO consideró que debía existir un estatuto intermedio aplicable a los actos jurídicos y así propuso el principio *locus regit actum*, que equivale a que la ley de la celebración del acto sea lo que rija.



En cuanto a los efectos de los actos, Bartolo propuso dos principios:

- Los actos ilícitos serían regidos por la ***lex loci commissi delicti*** (ley del lugar en donde se comete el ilícito).



- Los efectos de los actos por la ***lex loci solutionis*** o ***lex loci executionis*** (ley del lugar de ejecución).

- De acuerdo con Carlos Arellano García, las principales características de la escuela Italiana son:
 1. Planteaba problemas conflictuales concretos en los que se determinaba la aplicación territorial o extraterritorial de la norma.
 2. No estudiaba conflictos internacionales, sino interprovinciales.
 3. No se establecían principios generales dogmáticos.
 4. El derecho romano se consideraba derecho común y de él se extraían argumentos.
 5. Eran eminentemente prácticos.



○ ESCUELA FRANCESA DEL SIGLO XVI.

- CHARLES DUMOLIN (Carolus MOLINEAUX) (1500-1566), bajo la influencia de los Posglosadores, redactó *Un comentario al título de los feudos de la costumbre de París*.



- Sus glosas las realizó conforme a un método analítico y universal. Conforme a este método, no sólo desarrolló las ideas de los Posglosadores, sino que estableció las bases para el surgimiento de las ideas supranacionalistas

- El otro autor, BERTRAND D'ARGENTRÉ (1519-1590), de origen noble y con servador, elaboró su glosa con el título *La costumbre de Bretaña*, y en ella delineó el método dogmático y la idea sistemática del territorialismo.



- Su principio básico fue *finitas potestas, finitas jurisdictio et cognitio*. « De ahí deriva otros dos principios:
 - Los bienes inmuebles se rigen por la ley del lugar de su ubicación (*lex rei sitae*)
 - Las personas se rigen por la ley de su domicilio y los bienes muebles por la ley del domicilio de su propietario que, en el siglo XIX, fue traducido como *mobilia sequuntur personam*.



- D'ARGENTRÉ justifica de manera excepcional la aplicación de leyes extranjeras con base en los principios de justicia y equidad.



- WERNER GOLDSCHMIDT afirma que esta doctrina se condensa en la frase “Todos los estatutos son reales”.



- De conformidad con lo señalado por Niboyet, sus principales características son:
 1. Dividía los estatutos en reales, personales y mixtos: los reales tenían por objeto las cosas, los personales a los individuos y los mixtos a los dos anteriores.
 2. Establecía que en los estatutos reales y mixtos la norma se aplicaba territorialmente en los personales, extraterritorialmente.
 3. La aplicación extraterritorial de la norma en el estatuto personal era una obligación fundada en la idea de justicia.



- Carlos Arellano García comenta:

La doctrina francesa antigua tiene el mérito de tratar de establecer principios más generales que los establecidos por la escuela italiana antigua, no obstante el saldo es negativo porque trata a toda costa, con verdadero perjuicio, sin razonarlo suficientemente, de limitar al máximo la aplicación de la norma jurídica foránea.

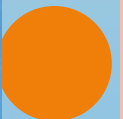


○ ESCUELA HOLANDESA Y FLAMENCA.

Esta escuela también se llamaba de la cortesía. Surgió en el siglo XVII y sus representantes destacados fueron PAUL VOET (1610-1677), ULRICH HUBER (1636-1694), BURGUNDUS, RODENBURG, JUAN VOET y otros.



- Básicamente establecía la territorialidad de las leyes al señalar que, en principio, éstas se habían creado para regir en un territorio determinado y sólo en casos excepcionales, cuando la controversia contuviera elementos no contemplados por la ley holandesa o se rigiera por ordenamientos de diversas ciudades, se podía aplicar la norma jurídica extraña, pero no en virtud de una obligación jurídica, sino por una cortesía internacional (*comitas gentum*), basada en una mera *necessitas facti*, lo cual se criticaba debido a que se creaba inseguridad jurídica y dejaba al juez la libertad de aplicar o no la norma extraforo



- De acuerdo con Goldschmidt, Ulrich Huber redujo sus principios a tres axiomas:

1. Las leyes de cada Estado reinan dentro de sus límites y rigen sobre todos sus súbditos; pero más allá no tienen fuerza alguna.



2. Deben considerarse súbditos del Estado cuantos se encuentren dentro de los límites del territorio y permanezcan en él transitoria o definitivamente.



3. Los jefes de Estado permiten, por cortesía, que una ley de otra nación se aplique en los demás Estados luego de haber producido su efecto en el territorio de su pueblo, si ellos o sus súbditos no son lesionados en su poder o en sus derechos

- **ESCUELA ANGLOSAJONA.** Fue una continuación de la doctrina holandesa y flamenca, por lo que era predominantemente territorialista. Sufrió la influencia del feudalismo inglés y sobre todo la invasión de los normandos a Inglaterra, al mando de Guillermo el Conquistador, en 1066, así como el ascenso al trono inglés de Guillermo de Holanda en 1688.



○ SISTEMA LATINOAMERICANO.

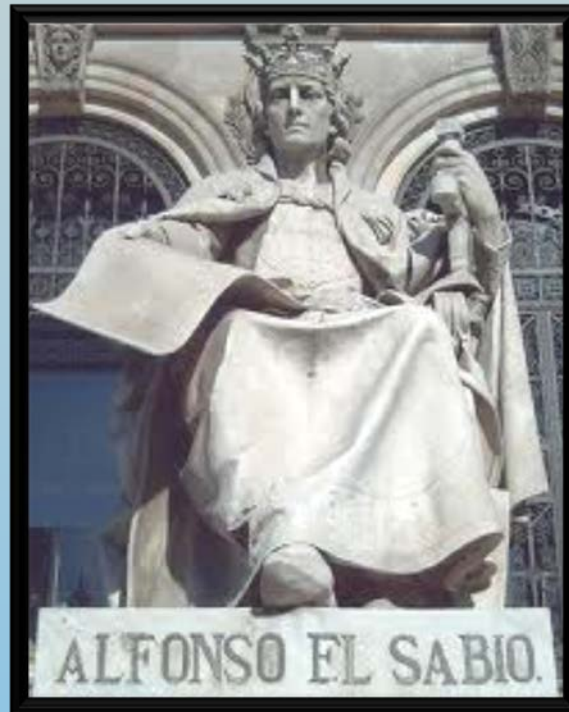
El sistema latinoamericano es, en principio, territorialista, y para ubicar sus orígenes debe analizarse el antiguo derecho español.



- En la península ibérica, en el siglo VII, con la creación de un Estado unitario recopilado en el fuero juzgo, se fijó el sistema territorialista por exigencias de orden político, a fin de evitar la aplicación de las leyes romanas.



- En 1250 el rey Alfonso X, el Sabio, promulgó el fuero real para reconstruir la unidad jurídica desmembrada por los numerosos fueros locales; en él retomó el principio de la territorialidad, con lo cual los extranjeros quedaron sometidos a las leyes del reino.



- Sin embargo, en la obra magna de Alfonso X, Las Siete Partidas, se permitía que se aplicara el derecho extranjero de manera excepcional, siempre que no afectara al territorio.





- Posteriormente, en 1505, con la Nueva y Novísima Recopilación se siguió el mismo criterio, con lo que se superó así la fase de territorialidad absoluta de la Edad Media



- El fundamento del derecho internacional privado latinoamericano está, por consiguiente, en las leyes españolas, las cuales se aplicaron en la época colonial y en los inicios de su vida independiente.



- Cuando los países de América Latina se independizaron de la metrópoli, tras largos años de lucha, veían constantemente amenazada su soberanía nacional.



- La amenaza a su soberanía nacional explica la decidida oposición de gran parte de los nuevos Estados a cualquier género de injerencia extraña, aunado a la tradición heredada, que dio como resultado la marcada tendencia territorialista en la primera etapa de muchas de las nuevas codificaciones nacionales.





- América Latina fue pionera de trascendentes esfuerzos iusprivatistas Parten de las teorías surgidas en los siglos XIX y XX y su principal finalidad es establecer bases científicas a la solución de los conflictos internacionales de leyes.



- Teorías surgidas en los siglos XIX y XX.
 - INTERNISTAS O TERRITORILISTAS. En las cuales se ubica, de acuerdo con Carlos Arellano García. La doctrina angloamericana, que parte de la base de aplicación excepcional de la norma jurídica extraña.



- INTERNACIONALISTAS. EXTRATERRITORIALISTAS O DE LA PERSONALIDAD DEL DERECHO. Con gran facilidad autorizan la aplicación del derecho extraforo, salvo circunstancias justificables.



NACIONALISTAS, INTERNISTAS O TERRITORIALISTAS.

- JOSEPH STORY (1779 – 1845). Representante de la escuela angloamericana de derecho internacional privado. Los puntos principales de su teoría son:
 1. En principio, las normas jurídicas carecen de vigencia en el exterior, ya que sólo la poseen en el Estado de donde proceden.



2. Sólo cabe la aplicación extraterritorial de la ley de manera excepcional en razón de la Comity.



3. La Comity está fundada en la reciprocidad, necesidad moral de hacer justicia para que en otros países también se lleve a cabo



- JEAN – PAUL NIBOYET (1886 – 1952)

En la materia de solución de los conflictos de leyes, Jean-Paul Niboyet estableció:

1. En principio, la ley que se aplica es la del foro, ya que se creó para regir en su territorio.
2. Sólo en situaciones excepcionales procede la aplicación obligatoria de las leyes extranjeras competentes, debido al principio del respeto de los derechos de cada Estado y su soberanía.

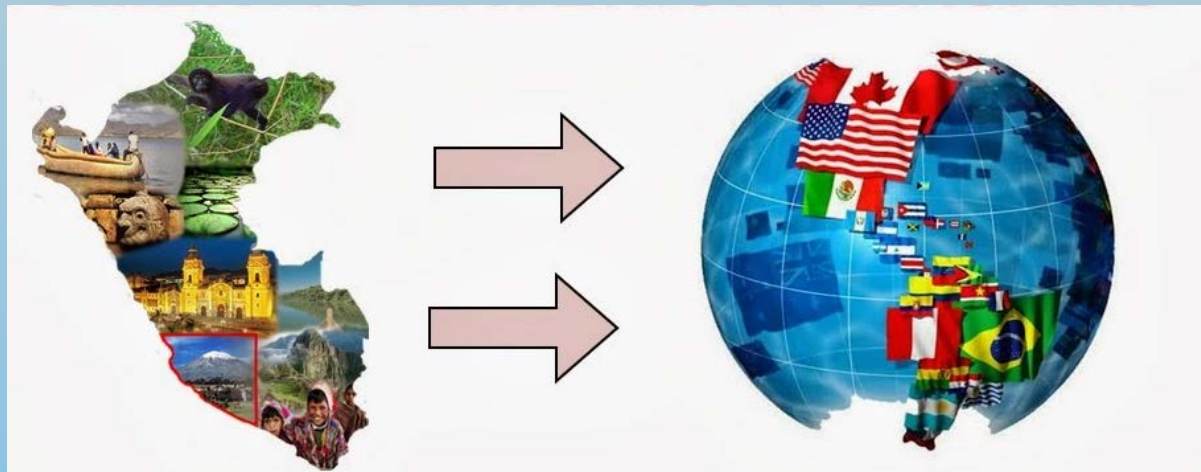


INTERNACIONALISTAS, EXTRATERRITOLISTAS O DE LA PERSONALIDAD DEL DERECHO

- PASCUALE STANISLAO MANCINI (1817 – 1889)

La teoría de Pascuale Stanislao Mancini se conoce como doctrina italiana o de la personalidad del derecho. Los puntos más importantes son:

1. Considera que el derecho está integrado por diferentes clases de normas.



2. Las normas derivadas del "Principio de soberanía" del Estado y las que protegen los intereses sociales son de aplicación territorial (lexfori).



3. Las normas relativas a los intereses privados son de dos tipos:

a) De derecho privado necesario. Rigen a los individuos considerando su raza, religión, lengua, tradiciones históricas, clima, etc.; son de aplicación extraterritorial y ante un problema de colisión de leyes los sujetos deben regirse por su ley nacional. Se incluyen en estas normas las referentes a los derechos personales, de familia y sucesorios que constituyen el "espejo de la nacionalidad". Sólo cuando los individuos no tengan nacionalidad o posean dos o más, se aplicarán subsidiariamente las leyes de su actual domicilio.



b) De derecho privado voluntario. Abarcan las normas de derecho nacional que son derogables por los individuos en uso de su autonomía de la voluntad. Comprenden, principalmente, las referentes a la materia contractual.





4. Establece el principio de igualdad entre *lex fori* y el derecho extranjero.



- FRIEDRICH KARL VON SAVIGNY (1779 – 1861). Fundó la escuela alemana del siglo XIX. Fue profesor de la Universidad de Berlín. Los principales puntos de su teoría son:
 1. Declara la existencia de una comunidad de derecho entre los pueblos que están en evolución y permite que en caso de colisión de leyes la decisión sea siempre la misma, sin importar en qué Estado se pronuncie la sentencia.



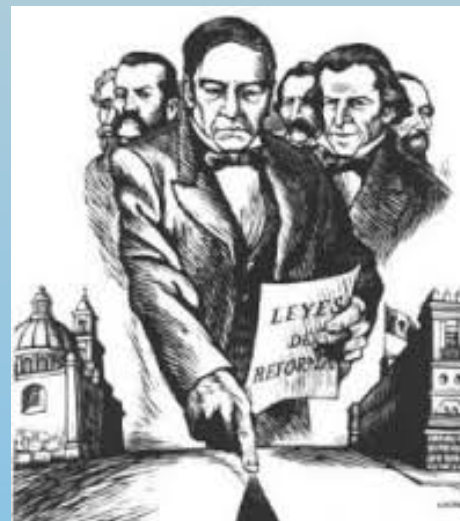
2. Ante un problema de colisión de leyes es preciso determinar para cada relación jurídica el derecho más acorde con la naturaleza propia y esencial de la relación.
3. Los Estados deben aplicar, en su caso, leyes extrañas; no por un acto benevolente, sino como resultado del progreso del derecho en la comunidad.
4. La evolución del derecho en la comunidad se logra por medio de la celebración de tratados que resuelvan los casos de colisión.



○ KARL GEORG VON WAECHTER (1797 – 1880)

Según Adolfo Miaja de la Muela, los puntos más sobresalientes de las ideas de Karl Georg von Waechter son:

1. Un conflicto de leyes debe resolverse de acuerdo con las normas conflictuales vigentes en el lugar donde se encuentra el juez que conoce de la controversia.
2. Si no hay norma conflictual, el juez debe buscar la solución de acuerdo con el sentido y espíritu de las leyes vigentes en su Estado.



3. Si el espíritu y sentido de las leyes no resuelven el problema, debe aplicarse el derecho de su Estado.



4. Por tanto, la aplicación del derecho extranjero se reduce al supuesto de que la ley del juez prescriba su aplicación expresa o tácitamente.

5. Da a los jueces una fórmula sencilla para la solución de los conflictos de leyes.



- ANTOINE PILLET (1857 – 1926). Fue un doctrinario francés, profesor de derecho internacional privado en la Universidad de París. Los puntos principales de su doctrina, según Carlos Arellano García, son:
 1. Destaca el carácter internacional de la materia.



2. Dice que, en principio, la ley es permanente y general: permanente porque se aplica de manera constante, y general debido a que rige a todos los sujetos y todas las relaciones jurídicas dentro de su territorio.



3. Sostiene que en la materia no es posible que la ley conserve su generalidad y permanencia, pues sería completamente territorial.



4. Por tanto, en la materia debe optarse o no por la generalidad y permanencia de la ley, para seguir el sistema territorialista o extraterritorialista, de acuerdo con los intereses sociales.



- **Teorías supranacionalistas.** Consideran que el DIPr debe tener un contenido normativo de naturaleza supranacional. Su origen está en DUMOLIN y pasa a través de juristas de principios del presente siglo, quienes en esa época de manera ideal creían que debía existir una comunidad de estados vinculados por una normatividad internacional (internacionalistas), y otros que propusieron una comunidad jurídica universal de personas (universalistas).



- La tendencia actual ha recibido una influencia muy amplia de estos pensadores en la medida que un número cada día mayor de normas de DIPr provienen de tratados y convenciones internacionales.



- **Teorías territorialistas o internas.** Postulan que las normas de DIPr deben tener un carácter nacional pues el derecho nace y se agota en el ámbito interno. Su origen está en las ideas de D'ARGENTRÉ, ideas que han florecido en épocas de sentimientos nacionalistas o independentistas. Actualmente se observa una clara tendencia a su desaparición.



- **Teorías Autónomas.** Afirman que el DIPr debe elaborarse con un contenido normativo interno como internacional sobre la base del derecho comparado. Los autores que se adhirieron a estas teorías expusieron sus ideas entre los años 1930 – 1960, y se considera que son quienes sentaron las bases del DIPr contemporáneo.



1.3. TEMAS TRADICIONALES DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

- NATURALEZA DE SUS NORMAS.
 - Son de Derecho Público, ya que su aplicación es obligatoria e irrenunciable para los particulares, estableciendo relaciones de supraordenación con el Estado y protegiendo los intereses sociales contenidos en ellas.



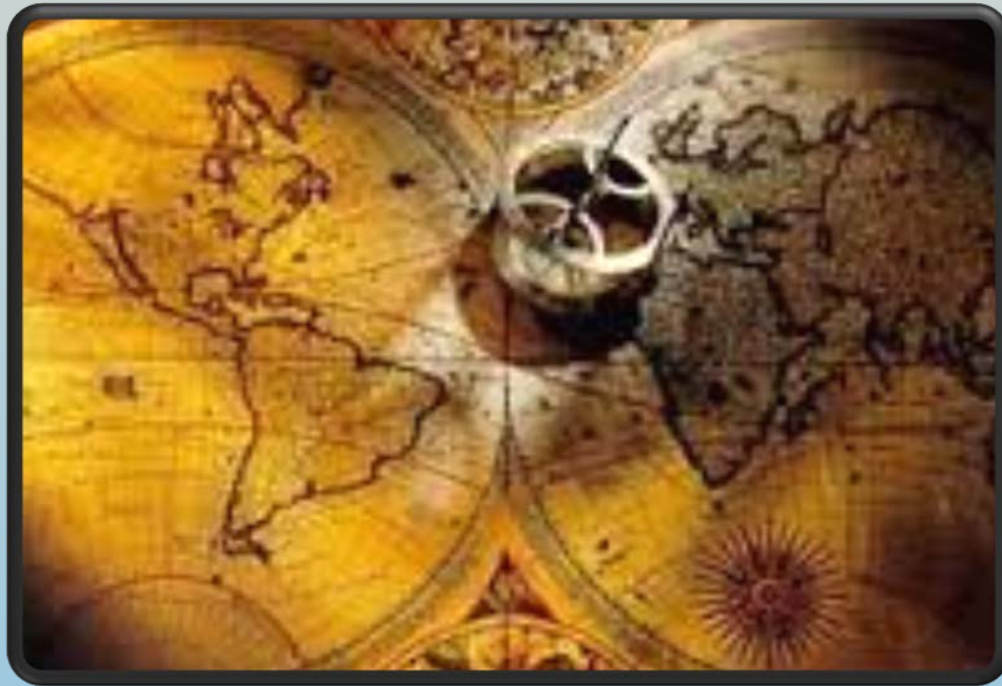
- Son nacionales e internacionales, ya que pueden encontrarse en ordenamientos internos o tratados.



- Unas son facultativas y otras obligatorias para el Estado:
 - Facultativas para el Estado. Es el caso de las normas legislativas, cuya vigencia en el territorio depende de la voluntad del poder público, puesto que, en el momento en que el Poder Legislativo así lo decida conforme a sus intereses, puede derogarlas unilateralmente.
 - Obligatorias para el Estado. Son de carácter supranacional y están contenidas en los tratados internacionales. Se imponen jurídicamente a la voluntad de la nación, la cual está obligada a respetarlas, aun en contra de sus deseos. a menos que se extingan, invaliden, rescindan o disuelvan.



- Son formales (normas de conflicto o conflictuales) y sustantivas de carácter específico (normas materiales):



- Normas de conflicto o conflictuales, que rigen, a su vez, la vigencia de otras normas jurídicas sustantivas. Su única finalidad es elegir aquella que va a aplicarse para resolver la controversia cuando, en un aspecto determinado de la situación jurídica concreta, coexistan normas de diversos Estados.



- Normas materiales, que regulan de manera directa una controversia que tiene puntos de contacto con diversas legislaciones, dando una solución específica a la problemática, la cual puede diferir de la utilizada para las situaciones con elementos sólo locales; por ejemplo, la adopción internacional de menores



ORIGEN DE LA DENOMINACIÓN.

- De conformidad con Werner Goldschmidt, fue Joseph Story el primero que, en 1834, habló del derecho internacional privado en el curso de su obra “Commentaries on the conflict of law “



- W. Schaeffner, en 18741, usó formalmente esta denominación.
- Sin embargo la mayoría de los doctrinarios opinan que este nombre no es el más adecuado, por lo que se han buscado otros que ilustren de manera más precisa su contenido.



○ CRÍTICAS A LA DENOMINACIÓN.

a) Consideran que no es derecho internacional porque:

- No son relaciones entre sujetos de la comunidad internacional (Estados u organismos internacionales), sino entre particulares.



- No sólo hay conflictos de leyes o de competencia judicial de carácter internacional, sino también entre diversas entidades de una misma nación (interestatales, interestaduais o interprovinciales).



- La norma aplicable para resolver los conflictos, en principio, es del orden interno, es decir, derecho nacional, y sólo cuando existan tratados al respecto éstos se aplican.



b) Consideran que no debe usarse el adjetivo privado porque:

- Sus normas son de derecho público, debido a los intereses sociales que protegen y a la irrenunciabilidad de las mismas.



- Las relaciones jurídicas en que se suscitan los conflictos pueden estar comprendidas en áreas tradicionalmente consideradas de derecho público (penal, laboral, etc.) o de derecho privado (civil, mercantil, etcétera).



- Opiniones favorables a la denominación.

a) Consideran que el nombre **derecho internacional** es correcto porque:

- Su ámbito rebasa en ocasiones los límites del Estado.
- Hay fuentes internacionales en la materia.
- El uso reiterado de la denominación hace difícil cambiarla.

b) Consideran que el adjetivo **privado** es adecuado porque:

- Lo diferencia del derecho internacional público.
- El uso reiterado consagró el mismo y es difícil cambiarlo





○ OTRAS DENOMINACIONES.

Debido a las críticas, algunos autores prefieren referirse a la materia como *derecho de colisión*, *derecho de conflicto de leyes*, *derecho conflictual*, *derecho intersistemático*, *derecho de elección de leyes*, *derecho transnacional*, etc. Sin embargo, por obra de la costumbre otra parte se opone a su modificación, pues considera que más bien se crean confusiones.



- El nombre con más aceptación en México es derecho conflictual. No obstante, sin importar cuál sea el nombre más adecuado, debe continuarse usando el término *derecho internacional privado* y, en la parte relativa a los conflictos de leyes (que aquí denominamos convergencia de normas jurídicas) y conflictos de competencia judicial (que llamamos convergencia de normas procesales de fijación de competencia o convergencia de jurisdicciones), en todo caso se debe hacer referencia al *derecho conflictual* como integrante de sus áreas de estudio.



- Sin embargo, la denominación *derecho conflictual* tampoco es correcta: su contenido implica el estudio de la convergencia de disposiciones normativas en un aspecto determinado de la situación jurídica y no de las contradicciones existentes entre ellas, por lo que en todo caso es mejor hablar de *derecho de la convergencia de normas jurídicas*.



1.4. RETOS DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EN EL MUNDO INTERDEPENDIENTE

- La problemática a la que se enfrenta el DIPr se presenta principalmente **porque las personas y los capitales no se mantienen estáticos sino en constante movimiento, es decir, sino fuera porque las personas y el dinero de las mismas se mantienen en constante movimiento no existiría problema alguno, pero en cambio la doctrina económica liberal pugna exactamente por lo contrario, expansión del poder económico mediante la apertura de nuevos mercados.**



- El DIPr surge en función de distintos factores, a saber, políticos, jurídicos, económicos y sociológicos, de los cuales los más evidentes son el jurídico y el económico.



- **Factores políticos.** Es la lucha por el poder la que determinó la división territorial del mundo, base sobre la cual se sustenta la diversidad de sistemas jurídicos, simultáneamente el Derecho Internacional Privado moderno es elaborado , en el marco de una cooperación internacional a fin de regular las relaciones privadas internacionales



- **Factores jurídicos.** Derivados precisamente de los factores políticos, bastante claros, se presentan como factores para la existencia de DIPr, derivado de la diversidad de sistemas jurídicos en el mundo, debido a a la afectación o posible afectación que tiene una relación concreta por la conexión con dos a más sistemas jurídicos.



- **Factores económicos.** La actual realidad económica mundial establece una interdependencia y globalización de la economía, los países no están aislados en el mundo, por ende, tampoco las personas que en sus territorios habitan, el comercio internacional es factor determinante para buscar la adecuada regulación a las relaciones privadas internacionales y los conflictos derivados de las mismas. Este fenómeno de magnitud compleja, pues también están incluidos los procesos de integración económicos.



- **Factores sociológicos.** Referidos en cuanto al conflicto de leyes, se basan los movimientos migratorios, la movilidad de las personas de un país a otro en función de factores diversos que puede ir desde motivos de recreo hasta necesidades económicas, ocasionados, estos últimos, por factores de oferta y demanda del mercado laboral internacional, así México tiene una gran oferta de mano de obra que tiene como destino la demanda de mano de obra en Estados Unidos de América.



- Estos movimientos demográficos temporales o permanentes tienen repercusiones en el Derecho Internacional Privado, en tanto, durante estos desplazamientos entablen relaciones privadas con carácter internacional que puedan ser afectadas por dos o más sistemas jurídicos de igual número de países.



- Es a partir de estos factores que el DIPr encuentra su razón y existencia, al concurrir factores políticos y jurídicos condicionantes de diversos ordenes jurídicos distintos en cuanto a contenido y alcance, y la relación de personas por factores económicos y sociológicos surge la necesidad de determinar la solución que habrá de darse a los posibles conflictos surgidos de las relaciones privadas internacionales.



2. FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

- Las fuentes son los medios o formas utilizados para la creación de las normas jurídicas, estableciendo los requisitos correspondientes.
- La palabra fuente se refiere al lugar donde proviene el derecho, y se clasifican en fuentes formales, reales e históricas, dentro de las que se da siempre más importancia a las primeras.
- Las fuentes formales son limitadas y disciplinadas rigurosamente por el Derecho, son los cauces, los canales a través de los cuales se crea el nuevo Derecho.



2.1. FUENTES FORMALES NACIONALES.

- LA LEY. A la fecha no existe una codificación específica de las normas del derecho internacional privado, sino que están dispersas en varios ordenamientos. En algunos Estados, cuyo número aumenta, se crean cuerpos de leyes en la materia, como en Austria, Bélgica, China, Japón, Italia, Polonia, Suiza, Ucrania y Venezuela.

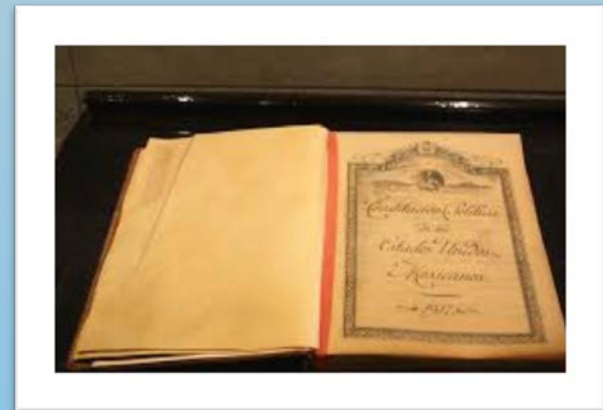


- En México, las normas de DIPr se encuentran en los diferentes códigos civiles y de procedimientos civiles de las diversas entidades federativas. También existen en la legislación federal como es el caso del *Código de Comercio*, la *Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito*, el *Código Fiscal*, la *Ley de Propiedad Industrial*, etcétera.



CPEUM

- Artículo 73. Facultad para el Congreso de legislar.
- Artículo 116 Facultad a los Estados de la Federación para legislar en el ámbito de su competencia.
- Artículos 103 Y 104. Competencia de los tribunales federales.
- Artículo 121. Bases generales conforme a las que deben regirse los conflictos de leyes que surjan entre las entidades federativas.



- LA JURISPRUDENCIA. Es la elaboración de normas jurídicas mediante la asignación de fuerza obligatoria a resoluciones dictadas en el desempeño de la función jurisdiccional.
- En algunos países es abundante para el derecho internacional privado, como en Francia, pero en otros es escasa, sobre todo en sistemas de carácter territorialista.
- En los países del common law, debido a las características de sus sistema normativo que se sustenta en ella, es imprescindible y lleva el nombre de *STARE DECISIS*.



- En México la regulan los arts. 192 a 197 de la LEY DE AMPARO REGLAMENTARIA DE LOS ARTICULOS 103 Y 107 DE LA CPEUM y se conforma por decisiones tomadas en sentencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación actuando en Pleno o en alguna de sus dos Salas y los Tribunales Colegiados de Circuito, al llenar lagunas legales (integración del derecho) o interpretar la CPEUM, tratados internacionales, ordenamientos federales y locales (hermenéutica jurídica auténtica), cuando un mismo criterio se sostuvo en cinco ejecutorias sin que exista alguna en sentido contrario que la interrumpa.



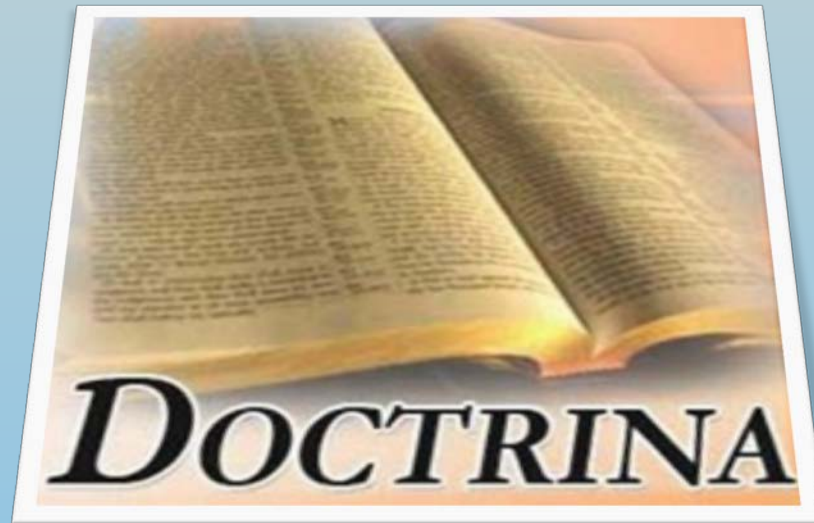
- Para integrar la jurisprudencia dichas sentencias deben ser aprobadas por mayoría de votos, tratándose del Pleno de la Corte a sus Salas, o por unanimidad de votos, si se refiere a las dictadas por los Tribunales Colegiados de Circuito. Hasta 2012 en México, la jurisprudencia no deroga la ley, puesto que no tiene efectos generales (erga omnes) y sólo se aplica cuando se resuelve un caso concreto sometido a proceso.



- El objeto principal de la materia consiste en elegir al juez competente y la ley aplicable para dirimir una controversia cuando convergen normas jurídicas diversas y que dicha actividad la realiza el Estado sin que puedan tener injerencia los particulares, lo que también deja de manifiesto la escasa importancia que la costumbre tiene para el derecho internacional privado



- LA DOCTRINA. Las opiniones emitidas por los autores acerca de determinado aspecto del derecho constituyen la doctrina. Se puede hablar de la doctrina **predominante cuando la mayoría de autores se pronuncia en el mismo sentido sobre un determinado aspecto**



- La Suprema Corte de Justicia, en el precedente jurisprudencial emanado de la Octava Época y publicado en el *Semanario Judicial de la Federación*, t.III, segunda parte-1, p. 295, ha sostenido lo siguiente:
«Doctrina. No es de observancia obligatoria. Las opiniones doctrinarias que se citen en una demanda de garantías, si bien pueden revestir interés académico, no son de observancia obligatoria para los tribunales de control constitucional, ni para ningún otro. «



- En efecto, para emitir una sentencia de amparo sólo es obligatorio acatar la Constitución, las leyes que de ésta emanen, la jurisprudencia y, cuando aquélla lo prevé, los principios generales del derecho; de modo que, mientras la aplicación de la ley no sea violatoria de garantías, o contraria a la jurisprudencia o en su caso, a los citados principios, carecen de eficacia jurídica esas doctrinas, pues el valor de éstas estriba en que den contenido a una norma de carácter legal.



- **PRINCIPIOS GENERALES DE DERECHO.** Son postulados básicos que orientan la realización de los valores jurídicos y que tienen el rango de conceptos jurídicos fundamentales. Sin embargo, es imposible precisar su contenido exacto y a cuántos nos referimos, porque, aunque en su esencia son paradigmas inmutables, la percepción de ellos cambia con el tiempo, idiosincrasia, sistema político, económico y social de un Estado determinado.



- No obstante, algunos se consideran comunes y estructurales para el derecho, como justicia, equidad, igualdad, seguridad y bien común. Resulta evidente que toda persona, y no sólo el jurista, debe ajustar sus actividades a ellos en aras de una sana convivencia social.



2.2. FUENTES FORMALES INTERNACIONALES.

- TRATADOS. Acuerdo de voluntades se sujetos de la comunidad Internacional. Estados u organismos internacionales, que crea, modifica o extingue derechos y obligaciones entre las partes, celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos cualquiera que sea su denominación particular.



- **COSTUMBRE INTERNACIONAL.** En el derecho internacional privado tiene escasa relevancia debido a que, por regla general, los problemas que interesan a la materia se someten a los tribunales nacionales y se resuelven con base en las leyes sustantivas de algún Estado. Sin embargo, en áreas como la cooperación procesal o judicial internacional existen conductas reiteradas en los miembros de la comunidad internacional que satisfacen los requisitos exigidos para considerarlas fuente del derecho.





- EL USO REITERADO DE CIERTOS PRINCIPIOS EN MATERIA DE DIPr PROVOCÓ QUE SE HAYAN INCORPORADO EN DIVERSAS LEGISLACIONES NACIONALES, O BIEN, QUE LOS JUECES DE DIVEROS PAÍSES LOS TOMEN EN CUENTAS EN SUS DECISIONES



- Entre los principios más importantes destacan:

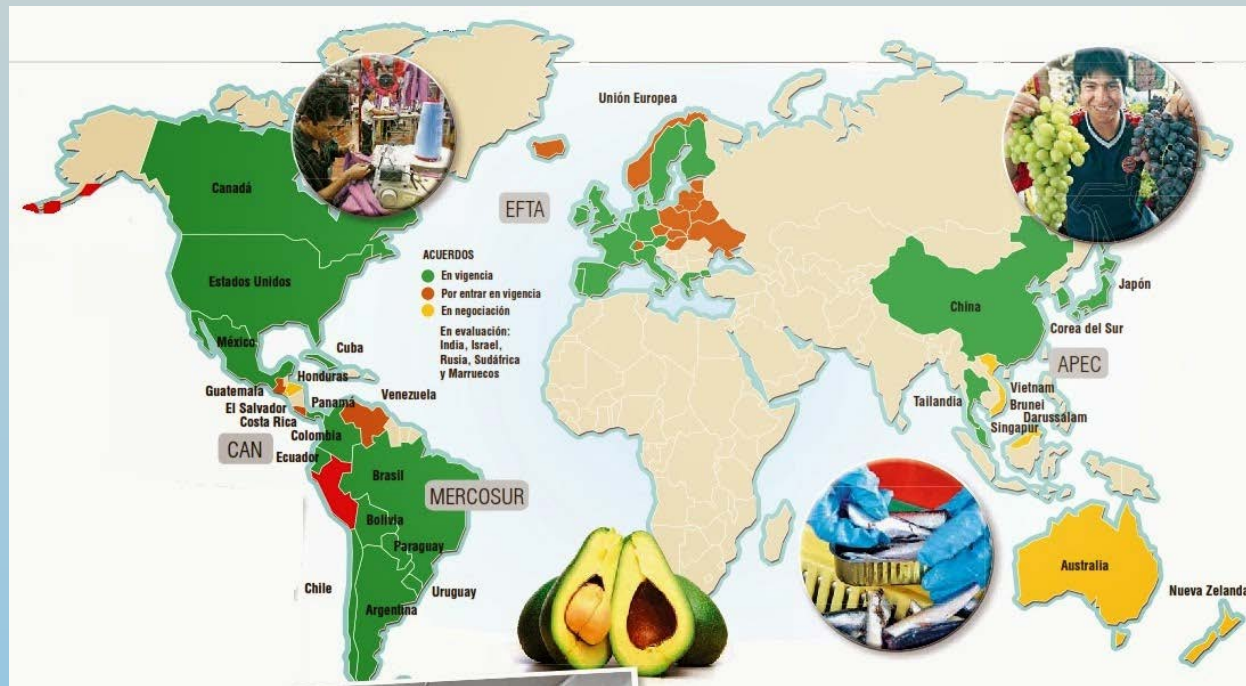
- *Locus regit actum* (la ley del lugar rige al acto).
- *Lex rei sitae* (la ley del lugar en donde los bienes se encuentren ubicados es la ley que los rige)
- *Mobilia sequntur personam*(los bienes muebles siguen a las personas).
- *Lex fori* (la ley aplicable al procedimiento en un juicio debe ser la ley del tribunal en que dicho juicio se sigue).



- JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL. Son criterios sostenidos en las decisiones que dictan los tribunales internacionales, que adquieren fuerza obligatoria para los subsecuentes asuntos sometidos a su conocimiento.



- Los contendientes de una controversia necesariamente deben ser sujetos de la comunidad internacional (Estados y organismos internacionales).



- **Los tribunales internacionales también emiten jurisprudencia.**
- **La Corte Internacional de Justicia y su antecedente inmediato, la Corte Permanente de Justicia Internacional y la Corte Permanente de Arbitraje Internacional.** Estos tribunales tienen por objeto juzgar casos vinculados a las relaciones internacionales entre países con la aplicación del **derecho internacional público, de ahí que sólo en contadas ocasiones se hayan pronunciado sobre casos o cuestiones de DIPr.**



- LA DOCTRINA Emanada, principalmente, de los congresos científicos internacionales y de las conferencias diplomáticas.



- Orienta a los órganos jurisdiccionales internacionales (sobre todo a la Corte Internacional de Justicia) para emitir sus fallos, a los legisladores nacionales para crear normas jurídicas que regulen situaciones con elementos extranjeros y a los jueces locales para dirimir esta clase de conflictos. Puede emanar de:



- Los congresos científicos internacionales. No pueden celebrar tratados y tienen como finalidad analizar problemas que generalmente les son comunes y buscar soluciones.
- * Asociación de Derecho Internacional (ILA)
- * Instituto de Derecho Internacional (ILI)
- * Academia Internacional de Derecho Comparado (Academia de La Haya)
- * Asociación Internacional de Ciencias Jurídicas
- * Cámara de Comercio Internacional (CCI)
- * Comité Marítimo Internacional (CMI).



○ CONGRESOS.

- El Congreso Internacional de Derecho Comparado que organiza la Academia Internacional de Derecho Comparado (fundada en 1932).
- El Instituto de Derecho Internacional, fundado en Gante en 1873.
- La *International Law Association*, fundada en La Haya en 1907
- El Comité Francés de Derecho Internacional Privado, fundado en 1934.
- El Instituto de Derecho Internacional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Uruguay, fundado en 1981



- En México se celebra anualmente el Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado, fundado en 1976. Lo organiza la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado conjuntamente con la Asociación Nacional de Profesores de Derecho Internacional Privado.



- Las conferencias diplomáticas. Reuniones de especialistas que, con la representación de sus Estados, abordan problemas mutuos y, de ser posible, procuran su solución mediante la celebración de tratados. Crean doctrina cuando en sus deliberaciones no se concreta la firma de un convenio internacional, pero sientan puntos de acuerdo.

- COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL (CNUDMI O UNCITRAL)

- LA CONFERENCIA PERMANENTE DE LA HAYA SOBRE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. FUNDADA EN 1955.

- INSTITUTO INTERNACIONAL PARA LA UNIFICACIÓN DEL DERECHO PRIVADO (UNIDROIT)

- LA CONFERENCIA AMERICANA ESPECIALIZADA SOBRE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO (CIDIP)



2.3. CONFERENCIAS DIPLOMATICAS ESPECIALIZADAS

- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI o, en inglés, UNCITRAL):
 - Es el foro en donde se discuten y elaboran convenciones en materia de derecho mercantil internacional.



- Se elaboran también "leyes modelo" en diferentes temas relacionados con el derecho mercantil. Estas "leyes modelo" más tarde son adoptadas por diversos Estados para completar su legislación interna.
- Elabora "contratos tipo" y "condiciones generales" para ser utilizados por quienes participan en el comercio internacional.



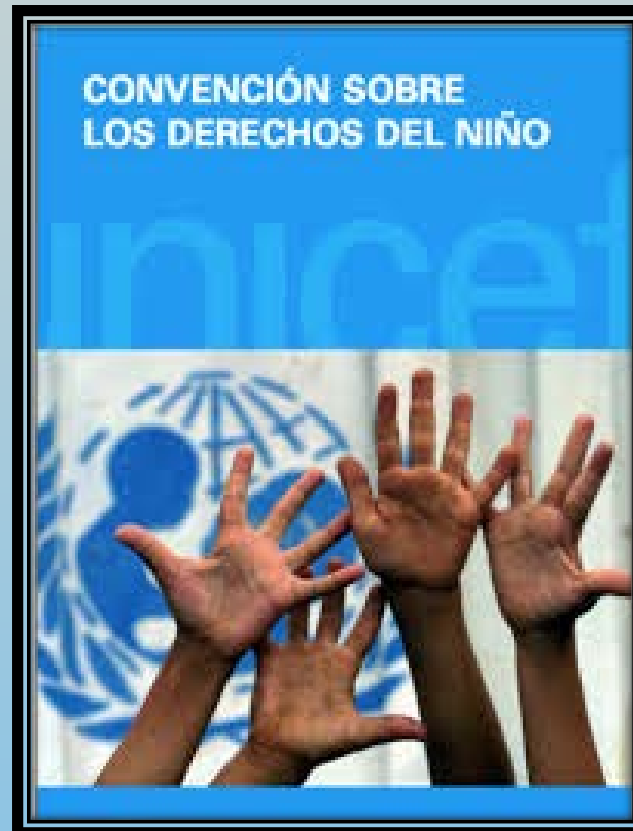
- La Conferencia Permanente de La Haya sobre Derecho Internacional Privado. Fundada en 1955 en el ámbito europeo, actualmente es uno de los foros gubernamentales más importantes en todo el mundo.



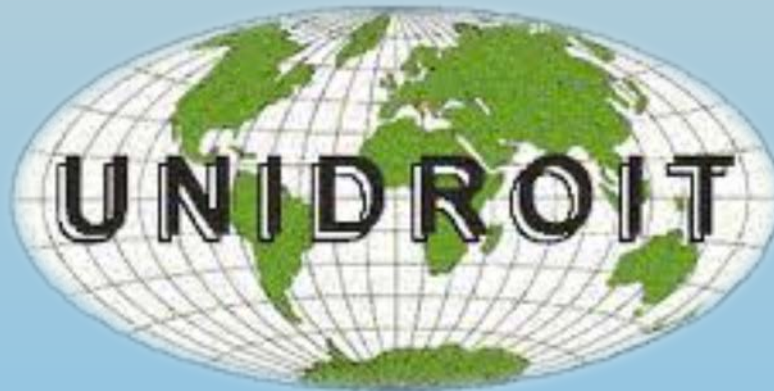
- En este foro se han aprobado 33 convenciones en materia de DIPr sobre diferentes temas: **adopción, matrimonio, divorcio, ejecución de sentencias extranjeras, compraventa internacional de mercaderías, forma de los testamentos, etc.**



- A partir de 1984 México es miembro permanente de dicha Conferencia y ya ratificó las Convenciones sobre Obtención de Pruebas en el Extranjero, la Convención sobre Adopción de Menores y la Convención sobre Sustracción Internacional de Menores.



- Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT). Con sede en Roma, es un organismo gubernamental que se encarga de preparar proyectos de convenciones que más tarde son discutidos y aprobados en otros foros, o bien, sirve de foro para la aprobación de dichas convenciones. México participa activamente en este Instituto desde 1986.

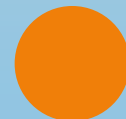


- La Conferencia Americana Especializada sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP). Se iniciaron en Panamá en 1975 y cuya quinta conferencia se celebró en la Ciudad de México en marzo de 1994.





- En la primera de las conferencias, la de la ciudad de Panamá, se aprobaron seis convenciones acerca de los conflictos de leyes en materia de cheques; del régimen de poderes para utilizarlos en el extranjero; de letras de cambio, pagarés y facturas; de arbitraje comercial internacional; de exhortos o cartas rogatorias; y de recepción de pruebas en el extranjero. De estas convenciones, México ratificó las cinco últimas



- La Segunda Conferencia Americana Especializada en DIPr (CIDIP II) se celebró en Montevideo durante abril y mayo de 1979 y en ella se aprobaron ocho convenciones que tratan los temas siguientes: conflictos de leyes en materia de cheques; medidas cautelares; eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros; el domicilio de las personas físicas en el derecho internacional privado; sociedades mercantiles; prueba e información respecto del **derecho extranjero**; y **normas generales de derecho internacional privado**. **También** se formuló el Protocolo Adicional a la Convención relativa a Exhortos y Cartas Rogatorias, firmada en Panamá. México ha ratificado las seis últimas **convenciones**



- La Tercera Conferencia Americana Especializada en DIPr (CIDIP III) se realizó en La Paz, Bolivia, en mayo de 1984, y en la misma se aprobaron cuatro convenciones referentes a los temas siguientes: competencia en la esfera internacional para la eficacia internacional de las sentencias extranjeras; el Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero; adopción de menores; y personalidad y capacidad de las personas jurídicas en el derecho internacional privado. México ratificó estas convenciones



- La Cuarta Conferencia Americana Especializada en DIPr (CIDIP-IV), cuya sede fue nuevamente Montevideo, se llevó a cabo en julio de 1989; se aprobaron **en ella tres convenciones, las cuales trataron lo relativo a restitución internacional de menores, obligaciones alimentarias y transporte internacional por carretera.** México ratificó las dos primeras de estas convenciones.



- En marzo de 1994 se llevó a cabo la CIDIP-V en la Ciudad de México. En ella se aprobaron dos convenciones: la primera sobre el derecho aplicable a los contratos internacionales, y la segunda, sobre el tráfico internacional de menores.



○ Tuvo como temario el análisis de los aspectos siguientes:

* Derecho aplicable a la contratación internacional.

* Aspectos civiles y penales del tráfico internacional de menores.

* Aspectos de derecho internacional privado en la transferencia de tecnología.

* Asuntos varios (dentro de los que se previó el tema de la responsabilidad civil en la contaminación transfronteriza).



De dicha conferencia diplomática surgieron dos tratados internacionales:

1. Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores (aprobada por el Senado, DOF, 14 de mayo de 1996; pendiente la publicación de su Decreto de Promulgación en el DOF).
2. Convención Interamericana sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales, que se conoce como la Convención de México (DOF, 1 de junio de 1998).



- CIDIP VI. La sede en un principio fue Guatemala 1999, pero fue celebrada en la sede de la OEA en Washington DC en 2002, adoptó los siguientes instrumentos internacionales: La Ley Modelo Inter-Americana sobre Garantías Mobiliarias, la Carta de Porte Directa Uniforme Negociable Interamericana para el Transporte Internacional de Mercaderías por Carretera, y la Carta de Porte Directa Uniforme No-Negociable Interamericana para el Transporte Internacional de Mercaderías por Carretera.



CIDIP VII se convocó en junio de 2003. En Santiago de Chile del 8 al 10 de junio de 2003.

En junio de 2005 se aprobó su agenda de trabajo, que incluye: a) la protección al consumidor: ley aplicable, jurisdicción y restitución monetaria (convenciones y ley modelo), y b) las garantías mobiliarias: regular cuestiones para la implementación de la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias. La primera parte de la CIDIP VII se llevó a cabo del 7 al 9 de octubre de 2009 en la ciudad de Washington, Estados Unidos de América, y en ella se aprobó el Reglamento Modelo para el registro en virtud de la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias. La segunda parte de la CIDIP VII a la fecha (2012) no se ha realizado



- **En lo que concierne a congresos, reúnen a los especialistas en diversas materias** que participan a título personal y donde se discuten temas de interés académico o profesional a partir de ponencias que tales especialistas presentan.



- En el ámbito del DIPr, los congresos, seminarios o reuniones más importantes son los que se detallan a continuación:

a) **El Congreso Internacional de Derecho Comparado que organiza la Academia Internacional de Derecho Comparado (fundada en 1932) y se reúne cada cuatro años en diferentes ciudades del mundo. El derecho comparado es la base del DIPr; por tanto, una buena parte de los temas están dedicados a esta disciplina.**



b) El Instituto de Derecho Internacional, fundado en Gante en 1873, que celebra reuniones cada cuatro años en diferentes ciudades del mundo y a los que asisten exclusivamente miembros del Instituto. Se abordan temas de derecho internacional público y de derecho internacional privado.



c) La *International Law Association*, fundada en La Haya en 1907, se reúne periódicamente en esta ciudad y trata temas de DIPr vinculados con el ejercicio profesional de la disciplina.



d) El Comité Francés de Derecho Internacional Privado, fundado en 1934, sesiona anualmente en la ciudad de París y en ocasiones en otras ciudades francesas.



e) El Instituto de Derecho Internacional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Uruguay, fundado en 1981, tiene las dos ramas: de derecho internacional público y DIPr. Ha celebrado sesiones periódicas y publica sus memorias.



f) En México se celebra anualmente el Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado, fundado en 1976. Lo organizan la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado conjuntamente con la Asociación Nacional de Profesores de Derecho Internacional Privado y celebra sus sesiones en diversas universidades públicas y privadas de la República Mexicana. Sus memorias son publicadas por las universidades sede y los temas del DIPr que abarca son muy amplios.



- **A partir del décimo seminario celebrado en 1986 surgieron diversas propuestas de reformas a la legislación civil, mercantil y procesal en materia de DIPr. Después de debatirse las propuestas, la Academia Mexicana de DIPr formó tres comisiones de las cuales salieron propuestas concretas para ser discutidas durante el Undécimo Seminario Nacional, que se celebró en 1987.**



- Las propuestas presentadas y discutidas formaron los proyectos que la Academia presentó a las autoridades y que sirvieron de base a las reformas al *Código Civil*, al *Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal*, y para el *Código Federal de Procedimientos Civiles*, publicados el 7 y 12 de enero de 1988, respectivamente. El mismo procedimiento se siguió para las reformas al *Código de Comercio* que entraron en vigor en 1989



3. CONFLICTO DE LEYES.

3.1. CONCEPTO.

- Se habla de conflicto de leyes al problema que se presenta cuando los elementos personales, reales o referidos a los actos, (puntos de conexión) de una relación jurídica concreta muestran conexión con distintos ordenamientos jurídicos, de entre los cuales habrá de elegirse la ley material que rija el fondo del asunto.



- Para la solución del conflicto de leyes se ha creado en los distintos países el sistema conflictual, el cual, mediante las llamadas normas de conflicto determina la ley o leyes aplicables al caso en concreto tomando en consideración las características y conexiones del mismo.



- Convergencia de normas jurídicas o conflictos de leyes. Es el área medular del derecho internacional privado y, debido a ello, muchos autores han propuesto cambiar la denominación de la materia.



- En esta parte se analizan los procedimientos mediante los cuales se trata de resolver un problema de carácter nacional o supranacional, al elegir alguna norma jurídica de entre aquellas con que la situación concreta tiene puntos de contacto, a efecto de utilizarla para resolver el fondo de la controversia, o al ordenar la aplicación de un derecho específicamente creado para que, de manera directa, se solucione un problema sometido a proceso, en la que convergen normas con diverso ámbito espacial de validez original.



3.2. NORMA DEL CONFLICTO.

- Esta área debería llamarse **convergencia de normas jurídicas**, denominación más acorde con su contenido, ya que, como se indicó, se analiza la conjunción de todas las normas jurídicas relacionadas con un aspecto determinado del litigio, incluidas las jurisprudenciales, y no se limita a las legislativas.



- Convergencia de normas procesales de fijación de competencia, convergencia de jurisdicciones o conflictos de competencia judicial.
- Esta área forma parte de los conflictos de leyes y que, por tanto, debe estudiarse dentro de ellos, ya que en realidad son conflictos de leyes de carácter procesal.



- Se analizan los procedimientos mediante los cuales se resuelve la competencia de tribunales de un mismo país o de diversos Estados para el conocimiento y la solución de problemas que tienen puntos de contacto con distintas legislaciones, en caso de que existan de manera simultánea dos o más órganos jurisdiccionales que pretendan o se nieguen a conocer y resolver con fuerza vinculativa para las partes una misma controversia.



- El nombre correcto de esta área debería ser convergencia de normas procesales de fijación de competencia, ya que, por regla general, no existe un verdadero choque o conflicto entre ellas.



- Cooperación procesal o judicial internacional. En esta área se analizan formas y procedimientos mediante los cuales los órganos jurisdiccionales competentes en sus respectivos territorios, pero de diversos Estados soberanos. Se auxilian en el trámite de los procesos que ventilan, ya sea para dar cumplimiento a formalidades judiciales, reunir los elementos probatorios necesarios o ejecutar sus resoluciones. a fin de lograr la plena eficacia del derecho.



- Por tradición. el derecho internacional privado se ocupa exclusivamente de la cooperación judicial internacional, y la cooperación procesal nacional (entre jueces de un mismo país) es analizada por el derecho procesal.



- Las normas de derecho internacional privado son principalmente de carácter formal; se limitan a elegir la norma jurídica aplicable para regular de fondo un aspecto determinado de la situación jurídica concreta cuando convergen disposiciones diversas.



- A estas normas, que son las características de la materia, se les conoce como normas conflictuales, normas de aplicación, normas de conflicto, normas de conexión, reglas preliminares, etc. La norma de conflicto elige a la de orden sustantivo, que a su vez rige la conducta humana, ya sea para constituir el acto, regular sus efectos o ambas.



- Algunos puntos de contacto tomados en cuenta tradicionalmente por la norma de conflicto para elegir el derecho sustantivo aplicable son la nacionalidad, el domicilio, la ubicación del establecimiento, la residencia, el lugar de ubicación del bien, el lugar de celebración del acto, el lugar de ejecución de cierta obligación



3.3. DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO MEXICANO

- ETAPA DEL EXTRATERRITORIALISMO EUROPEO (1821 – 1917)

El derecho mexicano presentó desde sus orígenes rasgos de carácter extraterritorialista



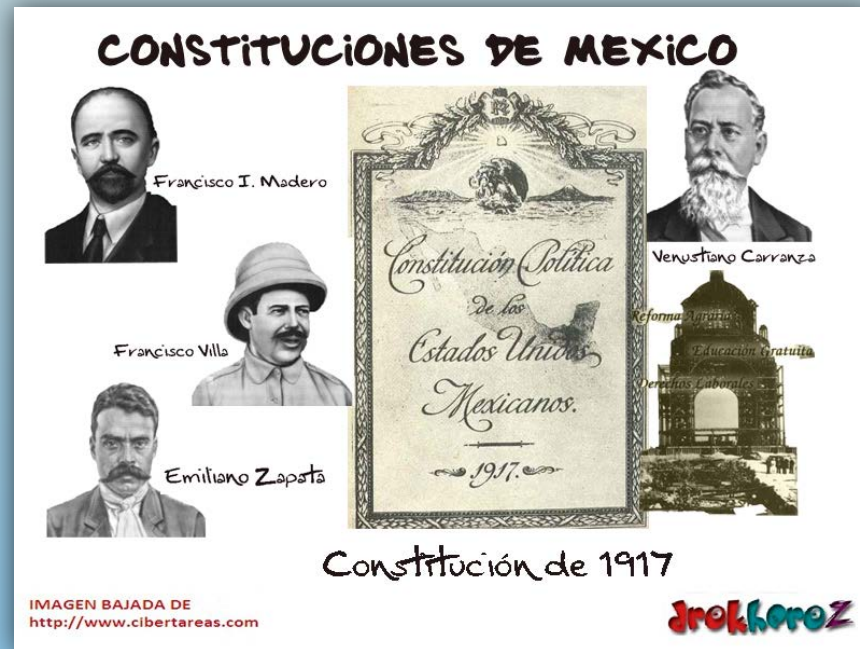
. Por ejemplo, en el Plan de Iguala, una de sus tres garantías consagraba la unión entre mexicanos y españoles; la Ley de Extranjería y Naturalización de 1854 permitía en determinados supuestos la aplicación del derecho extranjero; los códigos civiles de 1870 y 1884, que nacieron con una marcada influencia francesa derivada del Código de Napoleón, establecieron la extraterritorialidad de dicha ley y fijaban como punto de contacto la nacionalidad del individuo.



Otras leyes del periodo continuaron con dicha influencia, la cual no sólo permeó el derecho, sino todo el quehacer de la época, principalmente durante el porfirismo.



- ETAPA DEL TERRITORIALISMO REVOLUCIONARIO (1917 – 1975)
- Como ejemplo de las disposiciones creadas durante este periodo, podemos señalar el art. 121, fracc. I, de la Constitución de 1917, que indicaba: "Las leyes de un Estado sólo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él".



- o y el art. 12 del texto original del Código Civil de 1928, el cual señalaba: "Las leyes mexicanas, incluyendo las que se refieren al estado civil y capacidad de las personas, se aplican a todos los habitantes de la República, ya sean nacionales o extranjeros, estén domiciliados en ella o sean transeúntes"



- ETAPA DEL EXTRATERRITORIALISMO INTERNACIONAL (1975 – A LA FECHA)

- Las razones históricas del principio de territorialidad que habían determinado su formación desaparecieron y ahora ya no tienen ningún peso para solucionar las necesidades de los países del área, que no pueden atenderse a través de la mera sumisión al derecho nacional, sino sólo por medio de **una amplia cooperación internacional, lo cual se ve alentado por el proceso de globalización económica que fomenta el libre tránsito de personas y cosas entre los países del orbe**



- El 3 de diciembre de 1953, aunque no intervino en su formación, nuestro país se adhirió por primera ocasión a un tratado iusprivatista, el Protocolo sobre Uniformidad del Régimen Legal de Poderes, firmado en Washington el 17 de febrero de 1940: más adelante ratificó la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras también conocida como Convención de Nueva York, emanada de la Conferencia de las Naciones Unidas celebrada en esa ciudad en 1958



- En el Diario Oficial de la Federación el 22 de junio de 1971, y a partir de 1975 participa de manera decidida en los esfuerzos iusprivatistas mundiales al enviar representantes a todas las Conferencias Especializadas Interamericanas sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP), al actuar en otros importantes foros mundiales de la especialidad (UNCITRAL. Conferencia de La Haya, UNIDROIT, Consejo de Europa) y al suscribir una gran cantidad de tratados de ellas emanados, situaciones que han favorecido importantes y paulatinas reformas a nuestros ordenamientos legales, las cuales han ido modificando el marcado territorialismo existente.



4. NACIONALIDAD.

4.1. CONCEPTO.

- LEREBOURS-PIGEONIÉRE, se refirió a la nacionalidad como:
- "La calidad de una persona en razón del nexo político y jurídico que la une a la población constitutiva de un Estado".



4.2. DE LAS PERSONAS FÍSICAS.

- La nacionalidad de las personas físicas es una institución jurídica en virtud de la cual se relaciona al individuo con un Estado, debido a su adecuación con los criterios legales imperantes, ya sea desde el momento del nacimiento o con posterioridad al mismo.



- Es "el sello especial que la raza, el lenguaje, el suelo, el clima y las tendencias naturales imprimen a la individualidad humana, hasta agruparla en diversos Estados".



Existen dos formas de otorgar la nacionalidad a las personas físicas:

- Originaria o por nacimiento: *jus sanguinis*, *jus solí* y *jus domicili*.
- Derivada o naturalización, que se otorga con posterioridad al nacimiento, ya sea que el sujeto que la reciba sea menor o mayor de edad y, en ocasiones, sin que importe la voluntad del receptor. Esta situación ha sido muy criticada porque, cuando una nacionalidad se otorga con posterioridad al nacimiento, siempre es necesario contar con el consentimiento del interesado.



4.3. DE LAS PERSONAS JURIDICAS.

- Teoría clásica o afirmativa. Aplica analógicamente el concepto de nacionalidad a las sociedades al indicar que, debido a que poseen personalidad jurídica y, por tanto, son entidades diferentes de las de sus asociados, es necesario que tengan una, pero con un contenido distinto al de las personas físicas, atendiendo a su naturaleza especial.



- Sauser Hall, Dionisio Anzilotti, Francisco Ferrara, J. Maury, Enrique Helguera Soine, José Ramón de Orue y Arregui, los hermanos Henri, León y Jean Mazeaud, Pascual Fiore y Carlos Arellano García

- Teoría negativa. Indica que las personas jurídicas no tienen nacionalidad, ya que su formación emana de un contrato privado y, aunque la ley les otorgue personalidad, el atributo referente al estado político o nacionalidad es exclusivo de los individuos. Algunos doctrinarios que se adhieren a esta teoría son Jean-Paul Niboyet, Henri Batiffol, Carlos Bernal Vereza Pillet, Antonio Linares Fleytas y Eduardo Trigueros Sarabia.



Criterios diversos para otorgarla:

- Voluntad de los fundadores. Concede a los socios la prerrogativa de atribuirle nacionalidad a la persona jurídica. Se le critica porque el Estado es quien debe otorgar la nacionalidad, no los socios.



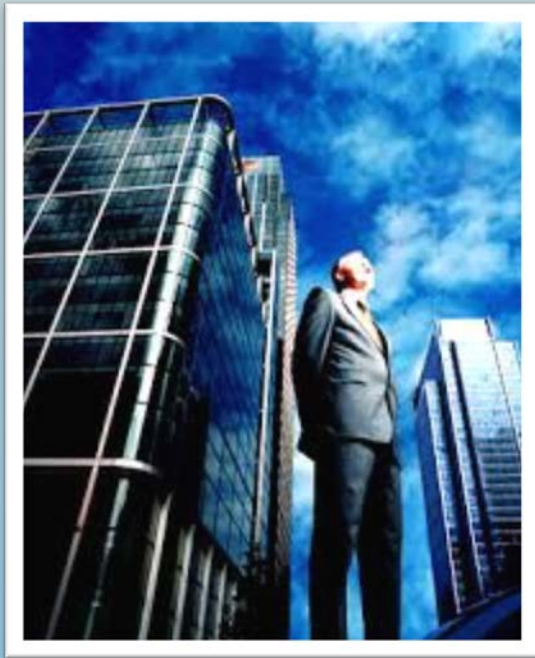
- Leyes de constitución. Sostienen que la persona jurídica debe tener la nacionalidad del Estado conforme a cuyas leyes se constituyó. Se les critica por incompletas, ya que es fácil que los individuos se adecuen a la hipótesis por convenir a sus intereses, sin que tengan realmente un vínculo efectivo con esa legislación: existe adhesión jurídica, pero no material.



- Lugar de constitución. La nacionalidad depende del lugar donde se formó la persona jurídica. Se le critica porque el vínculo material que se crea en el momento de constituirse en un Estado determinado no es suficiente para identificar con certeza los intereses de la sociedad frente a los de la nación



- Domicilio social. Se otorga la nacionalidad del lugar donde la persona jurídica fijó su domicilio social. Para ello, primero hay que determinar qué se entiende por domicilio social:



- El lugar donde se reúne la Asamblea.
- Donde se encuentra el Consejo de Administración.
- Donde se localiza la sede real.



- a) Ley de constitución unida al de su domicilio social. Es el sistema que sigue México. Se otorga la nacionalidad según las leyes con las cuales se constituyó, que deben ser las vigentes en el lugar donde estableció su domicilio social. Se le critica por las razones señaladas en los incisos b y d.



- Nacionalidad de los socios fundadores. Se fija al investigar la nacionalidad de las personas físicas que formaron la persona jurídica. De acuerdo con este criterio, es difícil determinar la nacionalidad del ente colectivo cuando sus asociados son de diversa nacionalidad o la cambian.



Control. Es el más complejo y engloba el análisis de diversos conceptos, como:

- * Nacionalidad de los asociados.
- * Nacionalidad de los cuadros directivos.
- * Origen de los capitales.
- * Aplicación de los recursos que genera la inversión.
- * Origen de la toma de decisiones.

Consideramos que este último concepto es el más adecuado para vincular la persona jurídica con el Estado al cual pertenece realmente.



4.4. RÉGIMEN DE LA NACIONALIDAD EN MÉXICO.

- DE LAS PERSONAS FÍSICAS.

CPEUM.

- Los arts. 30, 32, 33, 37 y 73, fracc. XVI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) establecen los lineamientos fundamentales de la nacionalidad mexicana.
- Artículo 30. La nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización.



A) Son mexicanos por nacimiento:

I. Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres.

II. Los que nazcan en el extranjero, hijos de padres mexicanos nacidos en territorio nacional, de padre mexicano nacido en territorio nacional, o de madre mexicana nacida en territorio nacional;

III. Los que nazcan en el extranjero, hijos de padres mexicanos por naturalización, de padre mexicano por naturalización, o de madre mexicana por naturalización, y

IV. Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes.



B) Son mexicanos por naturalización:

I. Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones carta de naturalización.

II. La mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos, que tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional y cumplan con los demás requisitos que al efecto señale la ley.



- DE PERSONAS JURÍDICAS.

Adopción de la teoría clásica.

- CPEUM Art. 27 fracc. I Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas...



- Código de Comercio, que en su art. 3, fracc. III, estipula que se reputan en derecho comerciantes:
“Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio”



- Ley General de Sociedades Mercantiles, que regula en su capítulo XII las "Sociedades Extranjeras".



- Ley de Nacionalidad:
 - Artículo 8.- Son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyan conforme a las leyes mexicanas y tengan en el territorio nacional su domicilio legal.
 - Artículo 9.- Las personas físicas y morales extranjeras deberán cumplir con lo señalado por el artículo 27 constitucional.
 - De lo anterior concluimos que para que una persona jurídica sea considerada mexicana, se requiere que cumpla con dos requisitos:
 - a) Que se constituya de acuerdo con las leyes mexicanas.
 - b) Que establezca su domicilio social en el país.



5. CONDICIÓN JURÍDICA DE LOS EXTRANJEROS.

5.1. CONCEPTO DE EXTRANJERO.

- En relación con una nación determinada, la persona que no pertenece a ella ni por nacimiento ni por naturalización.
- El art. 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) define a los extranjeros por exclusión y se limita a las personas físicas, al indicar : "Son personas extranjeras las que no posean las calidades determinadas en el artículo 30"



- La Ley de Nacionalidad, reglamentaria de los arts. 30, 32 y 37, apartados A y B, constitucionales, establece en su art. 2., fracc. IV, que extranjero es "Aquel que no tiene la nacionalidad mexicana".



5.2. RÉGIMEN DEL EXTRANJERO EN MÉXICO

En lo relativo a la protección de los derechos humanos reconocidos por nuestra

Constitución y de las garantías que contempla respecto de los extranjeros, establece los postulados siguientes:

- CPEUM ARTÍCULO 1Y 33 : Goce de derechos humanos y de garantías para su protección



Restricción en el goce de derechos políticos. El art. 33 constitucional, párrafo tercero, dice:

- “Los extranjeros no podrán, de ninguna manera, inmiscuirse en los asuntos políticos del país”



Restricción al derecho de petición. El derecho humano a la petición se reconoce y limita en el art. 8. Constitucional, que preceptúa:

- “Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que ésta se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República.”



Restricción al derecho de asociación. Aparece regulada en el art. 9o. constitucional, al indicar:

- “No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país”
- A contrario sensu, a los no ciudadanos, entre ellos los extranjeros, se les restringe el derecho humano de asociación cuando éste pretenda ejercerse para tomar parte en los asuntos políticos nacionales.



Restricción a los derechos de ingreso, salida y tránsito.
Establecida en el art. 11 Constitucional, al señalar:

- “Toda persona tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país”



Para limitar a los extranjeros el derecho humano al libre tránsito, es necesario que se satisfagan los requisitos siguientes:

- Que la autoridad judicial lo decrete en casos de responsabilidad civil o penal.
- Que exista disposición legislativa de carácter migratorio, de salud o sobre extranjeros perniciosos, que restrinja el ejercicio de este derecho.
- Que, dentro de esta última hipótesis, la autoridad administrativa hubiere impuesto tal limitación.



- Restricción en materia militar
- Restricción en materias marítima y aérea. Se incluye en el art. 32 constitucional. Se requiere ser mexicano por nacimiento.

En las actividades señaladas se limita al extranjero el derecho humano a la libertad de trabajo reconocida por el art. 5. constitucional.



Restricciones en servicio, cargos públicos y concesiones. Se contienen en el último párrafo del art. 32 constitucional, al indicar:

- “Los mexicanos serán preferidos a los extranjeros en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones y para todos los empleos, cargos o comisiones de gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadano”



○ TRATADOS INTERNACIONALES.

1. Convención sobre Condiciones de los Extranjeros. Fue adoptada en La Habana el 20 de febrero de 1928. Fue ratificada internacionalmente por México el 28 de marzo de 1931.
2. Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados. Fue adoptada en Montevideo, Uruguay, el 26 de diciembre de 1933. México la ratificó internacionalmente el 27 de enero de 1936.
3. LEYES FEDERALES: Ley de Migración, Ley de Inversión Extranjera, ect.



- La internación de extranjeros al país está subordinada al cumplimiento de requisitos de cuatro tipos:
- Sanitarios Se establecen en la Ley General de Salud del 7 de febrero de 1984, la cual indica en sus arts. 360 y 361 que cuando así lo estime conveniente, la autoridad sanitaria someterá a examen médico a cualquier persona (nacional o extranjera) que pretenda ingresar en el territorio nacional.



- Diplomáticos. Implican únicamente la autorización al extranjero para presentarse en México en un lugar destinado al tránsito internacional de personas a fin de solicitar su estancia en el país, según el tipo de visado. LEY DE MIGRACIÓN Art. 3 fracc XXX.



- Fiscales. Están contenidos en la Ley Federal de Derechos y establecen las contribuciones que los extranjeros deben erogar para visar su pasaporte y obtener su documentación, en la que conste la autorización de la Secretaría de Gobernación por conducto del INM- para ingresar al país y permanecer en él con alguna condición de estancia



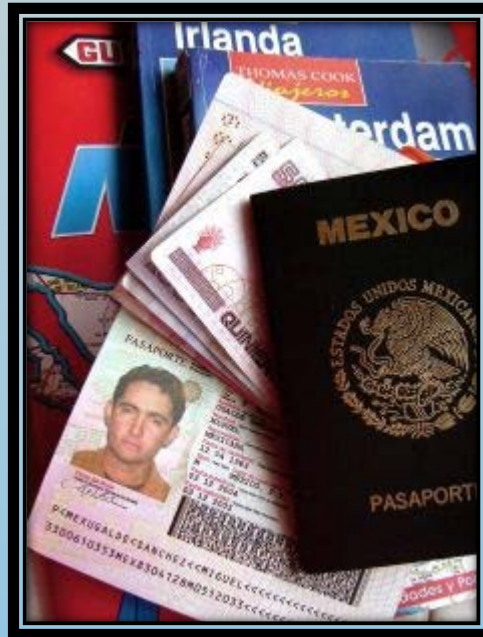
- Administrativos. Son aquellos que el extranjero debe satisfacer ante el INM, órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, para permanecer en México dentro de alguna de las condiciones de estancia, conforme a los lineamientos establecidos por la LM, su reglamento o los tratados de los que México forma parte y que tocan el aspecto migratorio.



- Los arts. 8 a 17, 58 a 62 y 66 a 70 de la LM también establecen los derechos y las obligaciones para los extranjeros que se encuentren en el país, ya sea de manera regular o irregular:



- LA LEGAL PERMANENCIA DEL EXTRANJERO en el país puede realizarse de tres maneras distintas, denominadas técnicamente condiciones de estancia. De conformidad con el art. 52 de la LM, las condiciones de estancia son: visitante, residente temporal y residente permanente.



5.3. DERECHOS PATRIMONIALES DEL EXTRANJERO EN MÉXICO.

Restricción al derecho de propiedad. Incorporado en el art. 27, fracc. I, de la CPEUM, al señalar:

- Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas y aguas...



- El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquéllos; bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la Nación, los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo. El convenio que establece este dispositivo es el conocido como Cláusula Calvo.



- En una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas.



* Personas físicas mexicanas. Sin necesidad de ningún permiso pueden adquirir el dominio directo de tierras y aguas en todo el territorio nacional, incluidos los ubicados en la zona restringida.

* Personas jurídicas de nacionalidad mexicana con cláusula de exclusión de extranjeros. Sin necesidad de ningún permiso pueden adquirir el dominio directo de tierras y aguas ubicadas dentro y fuera de la zona restringida.



- Personas jurídicas de nacionalidad mexicana con cláusula de admisión de extranjeros. Sin necesidad de ningún permiso pueden adquirir el dominio directo de tierras y aguas ubicadas fuera de la zona restringida; dentro de ella se les permite si informan de la adquisición a la SRE en los 60 días hábiles siguientes a aquel en que se realice, limitada a que los inmuebles se destinen a actividades no residenciales, ya que en caso contrario sólo pueden aprovechar los mismos mediante fideicomiso.



- Personas físicas y jurídicas extranjeras:

1. Pueden adquirir el dominio directo de tierras y aguas fuera de la zona restringida, siempre que realicen previamente en la SRE un convenio que contenga la llamada Cláusula Calvo, que debe ajustarse a lo dispuesto por el art. 10A de la LIE. De lo anterior están exentas las personas físicas extranjeras que se encuentren en el territorio con la calidad de no inmigrante y característica de transmigrante, que en ningún caso podrán adquirir inmuebles en México.



2. No pueden adquirir el dominio directo de tierras y aguas ubicadas en municipios que se encuentren totalmente dentro de la zona restringida, pero pueden utilizar y aprovechar bienes inmuebles localizados en dicha zona para fines industriales o turísticos, mediante la celebración de un contrato de fideicomiso que cumpla con los lineamientos que marca la ley.



6. FRAUDE A LA LEY.

6.1. CONCEPTO.

- El llamado fraude a la ley es un mecanismo que posee el órgano jurisdiccional para impedir la aplicación en el foro del derecho extraño (de otra entidad federativa o de un país extranjero) designado por la norma conflictual, cuando descubre que alguna de las partes en el proceso, para evadir una norma, provoca intencionalmente -por medio del cambio intencional de puntos de contacto en una relación jurídica la artificiosa y abusiva aplicación de una norma sustantiva diferente, por lo general más benéfica para sus intereses que la que se hubiere elegido normalmente en el procedimiento de solución de conflictos.



- En el fraude a la ley se distinguen dos elementos:
 - * Objetivo. Consiste en el hecho o acto jurídico que se adecua a una normatividad determinada.
 - * Subjetivo. Integrado por las maniobras intencionales del sujeto para lograr que se le apliquen normas jurídicas que, por lo general, son más favorables para sus intereses.



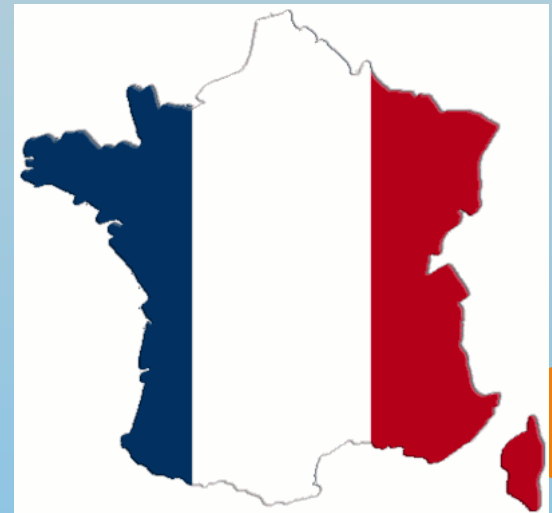
6.2. CASOS HISTÓRICOS

- Para ilustrar lo anterior se estudiará el caso concreto que dio origen a este concepto. Se trata de una sentencia de la Corte de Casación francesa (caso de Beaufremont, 18 de marzo de 1878) y los hechos pueden resumirse como sigue:

La princesa de Beaufremont, casada en Francia y de nacionalidad francesa, decidió divorciarse de su esposo. Debido a que el divorcio estaba prohibido en esa época en Francia, se trasladó al Ducado de Saxe-Altembourg, donde cambió su nacionalidad y llevó a cabo su divorcio, para más tarde volver a casarse en Berlín...



Al pretender que su segundo matrimonio tuviera efectos en Francia, éstos fueron impugnados ante los tribunales de ese país, los cuales, a su vez, consideraron que efectivamente no eran de reconocerse, fundados en que la princesa de Beaufremont había cometido un fraude a la ley francesa, al adquirir una nacionalidad diferente y con base en ésta llevar a cabo su divorcio.



- Volvamos a utilizar el ejemplo dado en el caso del orden público. Con base en el *Código Civil para el Distrito Federal*, sólo es posible cambiar de nombre cuando sea una necesidad o se trate, como lo ha preceptuado la Suprema Corte de Justicia, de "ajustar el acta a la verdadera realidad social".



- Sin embargo, alguien domiciliado en el Distrito Federal decide cambiar su nombre de forma voluntaria, para lo cual se domicilia en Veracruz y, con base en lo dispuesto por el art. 61 del *Código Civil* de esa entidad, comparece ante juez competente y lleva a cabo el proceso correspondiente. Con la sentencia en la mano, trata de que dicho cambio se inscriba en el Registro Civil del Distrito Federal. Éste puede rechazarse precisamente por haberlo logrado con fraude a la ley del Distrito Federal (CC).



- Otro ejemplo es la situación que prevaleció en México hasta 1971, cuando además quedó evidenciada la inoperancia de un sistema territorialista como el que existía en el *Código Civil para el Distrito Federal* y que aún prevalece en algunos códigos civiles de la República: México tuvo que impedir el fraude a la ley extranjera al evitar la utilización indiscriminada de la ley mexicana para propósitos de este tipo.



- En 1971, por un decreto publicado el 20 de febrero, se modificó el art. 35 de la *Ley de Nacionalidad y Naturalización* (esta ley ya fue derogada, pero el dispositivo subsiste en el art. 69 de la *Ley General de Población*), y se sujetaron a permiso previo de la Secretaría de Gobernación todos los actos relativos a divorcio y nulidad de matrimonios extranjeros,



- Se terminó con los llamados *divorcios al vapor* que tenían lugar principalmente en los estados de Chihuahua, Tlaxcala y Morelos, pues sus leyes internas permitían la adquisición de residencias en cuestión de horas y, consiguientemente, el pronunciamiento de competencia judicial por los jueces de esos lugares. Ello originó que personas no residentes en esas demarcaciones en el lapso de algunas horas pudieran lograr su divorcio.



En el CC vigente se establece un concepto moderno del fraude a la ley en el art. 15, frac. I , en los términos siguientes:

No se aplicará el derecho extranjero:

- 1. Cuando artificiosamente se hayan evadido principios fundamentales del derecho mexicano, debiendo el juez determinar la intención fraudulenta de tal **evasión**. . .*



- Como se observa, esta disposición reúne los elementos principales de determinación del concepto:
 - La evasión artificiosa, o sea, calculada o premeditada para lograr un efecto buscado;
 - Que se trate de principios fundamentales, dejando al juez la flexibilidad de decidir en qué casos debe rechazar o aceptar, y
 - La determinación por el juez del elemento volitivo, siempre difícil de identificar: la intención fraudulenta.



- En relación con este concepto de fraude a la ley, es importante señalar que a medida que los sistemas jurídicos se acercan más en sus concepciones culturales y sociales, las diferencias marcadas que había hace años van desapareciendo.



- Hasta hace 20 años el divorcio estaba prohibido en Italia, Francia y Colombia, y ahora ya no. En Francia y en otros países europeos ya se permite la adopción cuando hay hijos nacidos del matrimonio, etc. De esta manera, la utilización de la figura del fraude a la ley será cada día menor. Es decir, ya no es necesario como lo era antes, obtener un resultado distinto con la aplicación de una ley diferente, puesto que hoy en día las leyes en el mundo occidental tienden a uniformarse.



7. ORDEN PÚBLICO

7.1. CONCEPTO.

- El orden público es un concepto especial, específico del DIPr y diferente de la idea de orden público que se maneja dentro del Derecho Interno de los países.



- Se trata de un concepto que ha sido elaborado con el fin de justificar que una ley extranjera, a la cual estaría sometida la solución del asunto con arreglo al juego normal de las reglas de conflicto, deje de ser aplicada en ciertos casos.



- Su finalidad es, por consiguiente, excluir la aplicación de la ley extranjera. Para distinguirlo del orden público interno, algunos lo denominan orden público internacional



- El orden público es una “reacción de defensa”. “que protege el orden jurídico interno del país y sus intereses vitales”, evitando “elementos perturbadores” extraños e impidiendo un debilitamiento profundo del orden establecido.



7.2. ORDEN PÚBLICO NACIONAL

- Es el carácter otorgado a las normas jurídicas cuando el legislador considera que su contenido no sólo afecta intereses particulares, sino los de toda la colectividad.



- Así, los actuales arts. 6o. del CCF y del CCDF establecen que "sólo pueden renunciarse derechos privados que no afecten el interés público". De lo anterior se desprende que la determinación de que una norma sea considerada de orden público compete al legislador. Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación señala en su jurisprudencia:



- Orden público. Si bien es cierto que la estimación del orden público en principio corresponde al legislador al dictar una ley, no es ajeno a la función de los juzgadores apreciar su existencia en los casos concretos que se les sometan para su resolución.



- En conclusión, el legislador en lo general, y el juez en lo particular, determinan si la norma jurídica interna pertenece a las consideradas de orden público cuando, debido a los importantes intereses sociales que se protegen, exceden la autonomía de la voluntad de particulares y, por tanto, se convierten en irrenunciables y de aplicación obligatoria.



7.3. ORDEN PÚBLICO INTERNACIONAL.

- LEREBOURS-PIGEONNIÉRE dice que debe preservarse cierta Política legislativa. El orden público es un concepto para defender los principios de las naciones civilizadas. Por extrema, esta afirmación es ilustrativa; con ella se intenta expresar que ningún juez debe aplicar leyes extranjeras que puedan afectar los principios establecidos dentro de una sociedad civilizada.



- "orden público internacional" es un mecanismo usado por el órgano jurisdiccional para impedir la aplicación en el foro del derecho extraño elegido por la norma conflictual, cuando se considera que el mismo no conserva un mínimo de equivalencia con sus instituciones.



8. EXTRADICIÓN.

8.1. CONCEPTO.

- **La extradición es una forma importante de cooperación internacional en materia penal que permite a las autoridades judiciales de un Estado soberano solicitar la entrega de un individuo que se halla fuera de su territorio y se encuentra en el Estado requerido, para juzgarlo o sancionarlo.**



- GUISEPPE GIANZI, citado por ARTEAGA NAVA, indica:
- La extradición desde el punto de vista procesal, comprende el complejo de normas que disciplinan el acto a través del cual se concede o se ofrece a otro Estado la entrega de un imputado a un condenado (extradición pasiva), o se obtiene de un Estado extranjero un imputado o un condenado para someterlo a un procedimiento penal o a la ejecución de una sentencia de condena (extradición activa o del extranjero).



- En México se regula por tres disposiciones legales precisas
 - La CPEUM art. 119
 - La Ley de Extradición Internacional. (reglamentaria del Art. 119 Constitucional.
 - Los Tratados Internacionales.



- CPEUM
- Artículo 15. No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.



- Artículo 119. En su parte relativa establece:
- Las entidades federativas están obligadas a entregar sin demora a los imputados o sentenciados, así como a practicar el aseguramiento y entrega de objetos, instrumentos o productos del delito, atendiendo a la autoridad de cualquier otra que los requiera. Estas diligencias se practicarán, con intervención de los respectivos órganos de procuración de justicia, en los términos de los convenios de colaboración que, al efecto, celebren las entidades federativas. Para los mismos fines, las autoridades locales podrán celebrar convenios de colaboración con la Fiscalía General de la República.

- Las extradiciones a requerimiento de Estado extranjero serán tramitadas por el Ejecutivo Federal, con la intervención de la autoridad judicial en los términos de esta Constitución, los Tratados Internacionales que al respecto se suscriban y las leyes reglamentarias. En esos casos, el auto del juez que mande cumplir la requisitoria será bastante para motivar la detención hasta por sesenta días naturales.
- El procedimiento se encuentra en los artículos 16 al 37 de La Ley de Extradición Internacional.



8.2. ELEMENTOS.

- Elementos que, de acuerdo a la evolución de esta figura jurídica, los autores han tomado en cuenta para definirla:

ESENCIALES	IMPLÍCITOS
	Es una institución jurídica que involucra al sistema jurídico internacional y nacional.
Consisten en el acto de entregar a un delincuente o probable delincuente	De acuerdo a las normas del estado donde cometió o probablemente cometió el acto delictivo.
	El individuo se encuentra en territorio distinto de donde cometió o se presume que cometió el delito; escondido o tratando de evadir la acción de la justicia.
La entrega – recepción se realiza entre dos estados.	Requirente y requerido (activo y pasivo), mediante acuerdos o tratados.
Para que se le enjuicie a se ejecute la pena impuesta	Para lograr la colaboración recíproca en la lucha contra la delincuencia

8.3. DOCUMENTOS INTERNACIONALES.

- MARCO JURÍDICO SOBRE EL PROCEDIMIENTO DE EXTRADICIÓN EN MÉXICO.

- **I.- Nombre de su país:**

Estados Unidos Mexicanos.

- **II.- Leyes y/o reglamentos o disposiciones específicas de leyes y/o reglamentos que rigen la extradición:**

1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2.- Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

3.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

4.- Reglamento de la Ley Orgánica de la P.G.R.

5.- Ley de Extradición Internacional.



III. Tratados Bilaterales en el campo de la Extradición:

- Australia.
- Argentina.
- Bahamas.
- Bélgica.
- Belice.
- Brasil.
- Canadá
- Chile
- Colombia
- Corea
- Costa Rica.
- Cuba.
- El Salvador.
- España.



- **EUA.**
- **Francia.**
- **Grecia.**
- **Guatemala**
- **Italia.**
- **Nicaragua.**
- **Países Bajos.**
- **Panamá**
- **Perú**
- **Portugal.**
- **Reino Unido**
- **Uruguay.**
- **Venezuela.**



○ **IV.- Tratados Multilaterales en el campo de la Extradición (aparte de la "Convención Interamericana sobre Extradición"):**

1.- Convención Internacional para la represión de la falsificación de moneda (Ginebra 1929).

2.- Convención para la prevención y la sanción del delito de Genocidio (Nueva York 1948)

3.- Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves (La Haya 1970)

4.- Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil (Montreal 1971)

5.- Convención sobre la tortura y otras penas crueles, inhumanos o degradantes adoptada por la asamblea de la ONU (1984)

6.- Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura (Cartagena 1985)

7.- Convención de las Naciones unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas (Viena 1988).



9. DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO ESPECIAL

9.1. DERECHO DE LA FAMILIA

- A través del tiempo, desde las culturas primitivas, el hombre se ha organizado en grupos que han dado lugar a la estructuración de varios tipos de familia, los que siempre han tenido como objetivo o función cubrir intereses económicos, sociales, políticos, así como religiosos o jurídicos.
- Por esta razón es que en el tiempo se han dado diversas definiciones de “familia”, sin embargo, lo que ha sido invariable es la concepción de que ésta es el origen de la organización social.





- La institución de la familia siempre ha tenido como fundamento jurídico el matrimonio, y ahora también el concubinato, así como la filiación y el ejercicio de la patria potestad, instituciones que surgen como consecuencia de la procreación.



- Es importante diferenciar **la familia** del **derecho de familia**. Mientras que la primera corresponde a un dato objetivo de la realidad, es decir, se trata de un fenómeno social (el dato fáctico), el segundo tiene que ver con la normatividad que regula ese núcleo social



- Cada sociedad genera sus propias leyes de familia, de acuerdo con sus costumbres y cultura, por lo que suelen ser diferentes de país en país.



- El Derecho de familia del pasado se ha transformado con regulaciones especiales, como en el caso de la ***disolución del matrimonio***, antes desconocido y ahora casi generalizado en todos los países. La relativa facilidad con la que ahora cada uno de uno de sus miembros puede desplazarse en el mundo constituye otro reto para su regulación.



- También ha influido la **adopción de menores trasladados a otros países**, así como el caso de padres que una vez establecidos en el extranjero se olvidan de la manutención de sus hijos o forman una nueva familia. Actualmente las facilidades para migrar, los divorcios y los hijos sobrevenidos han producido la necesidad de éstos de visitar a su padre o madre o reclamarles alimentos.



- La familia multicultural de la actualidad (formada por nacionalidades y razas diversas) es el resultado de la movilidad de las personas, de la evolución de los derechos humanos y de su aceptación (bastante generalizada) en todos los países.
- Debido a los cambios sociales operados en todo el mundo, el derecho convencional internacional se ha preocupado por proteger a la familia. Entre otros convenios,



- Acorde con la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, los Estados están obligados a adoptar las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer.



- Eliminar la discriminación a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación y en particular para garantizar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso al material informativo específico que contribuya a asegurar la salud y el bienestar de la familia, incluida la información y el asesoramiento sobre planificación de la familia. Se incluye el derecho de asegurarle a la mujer los servicios de atención médica.




○ EL DECRETO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

Establece que nadie será objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio (art 17). Además a la familia la caracteriza como “el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”



○ LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

prescribe que nadie puede ser objeto de injerencias (sic) arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación (art. 11.2). A la familia la caracteriza como un elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por ésta y el Estado (art. 15 fracc I) y reconoce el derecho del hombre y de la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación.



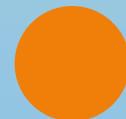
- El estado civil es tan importante que la mayoría de los países han suscrito convenios internacionales sobre diversos aspectos de este tema como en el caso de los convenios internacionales sobre filiación, matrimonio, aspectos relativos a las relaciones familiares, etc. En atención a los objetos que cubre el estado civil de nuestra época hay quienes han preferido referirse al mismo como *estado familiar*.



- *Un reconocimiento del estado civil adquirido en el extranjero se producirá cuando las constancias de los actos del estado civil celebrados en el extranjero sean registradas en las oficinas del Registro Civil.*
- A las personas que hayan constituido un acto del estado civil en el extranjero y necesiten demostrarlo, se les reconocerá en el D.F. cuando entreguen la documentación requerida en la oficina del Registro Civil competente y el acto quede inscrito o registrado.



- El proceso de CIDIP ha producido varias Convenciones Interamericanas y otros instrumentos sobre el derecho familiar, incluyendo las siguientes: Convención Interamericana sobre domicilio de las personas físicas en el derecho internacional privado; Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de adopción de menores; Convención Interamericana sobre la restitución internacional de menores; Convención Interamericana sobre obligaciones alimentarias; y, Convención Interamericana sobre tráfico internacional de menores.



○ ESPONSALES.

- CONVENCIÓN DE LA ONU DE 1962, SOBRE EL CONSENTIMIENTO PARA EL MATRIMONIO.

EL ARTÍCULO 1. Reconoce el matrimonio en el que concurra primariamente el consentimiento de cada contrayente (NO EL DE SUS PADRES)

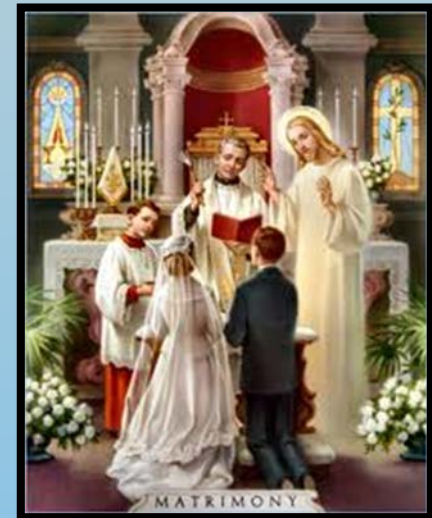
La forma en que se pactan los esponsales se regula en la ley del lugar donde fue celebrado el compromiso. Las diversas formas que pueden asumir los esponsales (verbal, escritura pública, etc.) se acogen conforme a la ***lex formman auto***

- En el D.F. y algunas entidades federativas no regulan los esponsales.



○ MATRIMONIO.

Históricamente al matrimonio ha sido el núcleo central del derecho de familia y, en buena medida, éste se ha construido alrededor de aquél, primero el matrimonio del derecho romano y más tarde el matrimonio canónico cristiano. La iglesia tuvo a lo largo de la historia un papel preponderante y fue la que fijo las reglas de esta institución.



- FUENTES JURÍDICAS INTERNAS E INTERNACIONALES.

- Las relaciones de tráfico jurídico internacional concernientes al matrimonio se encuentran reguladas en la ley interna (Principalmente en el Código Civil de cada entidad federativa, *el CCDF* y complementariamente otras leyes, como la *Ley de Nacionalidad*, la *Ley de Población* y otras), así como en algunos tratados o convenciones internacionales



- a) La Convención Bilateral Celebrada con Francia sobre Contrato de Matrimonio del 3 de junio de 1908 (DO del 17 de enero de 1910).



- La Convención Bilateral suscrita con Italia para Regularizar la Situación de sus Nacionales que hayan Celebrado o Celebren en lo Futuro Contrato de Matrimonio ante Agentes Diplomáticos o Consulares, del 6 de diciembre de 1910 (DO del 5 de junio de 1911).



- a) La Convención de Naciones Unidas sobre Consentimiento para el Matrimonio, Edad Mínima para Contraerlo y su Registro, que fue abierta a la firma el 10 de diciembre de 1962 (DO del 19 de abril de 1983).



La convención de la ONU sobre Nacionalidad de la mujer Casada, del 20 de febrero de 1957 (DO del 25 de octubre de 1979).



- No se trata de los únicos convenios internacionales que hacen referencia al matrimonio, pues hay otros, por ejemplo, la mayoría de los convenios consulares, que facultan a los cónsules para sancionar los actos de estado civil, o la *Declaración Universal de los Derechos Humanos (art 16)*, que reconoce el derecho de hombres y mujeres, en edad núbil, a casarse, sin el obstáculo de raza, nacionalidad o religión; incluso, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que calificando al matrimonio como un derecho humano, exige el libre consentimiento de los contrayentes



- Pascual Fiore explica que entre los antiguos musulmanes la mujer se apreciaba como una cosa que el marido compraba, por lo que el matrimonio era un *contrato de compraventa*.



- La denominación del matrimonio como contrato cuando es contraído en el interior del territorio mexicano no deriva de la antigua redacción del texto constitucional. Se trata de una expresión jurídica empleada por los constituyentes para calificar al matrimonio como un contrato, y así evitar calificarlo como un sacramento, que era la connotación que tenía desde siglos atrás.



- Sin embargo, su naturaleza jurídica no coincide con la de un contrato en términos estrictos.
- La calificación como contrato es contradicha por la doctrina y por las decisiones judiciales. Éstas se refieren a que no se trata exactamente de un *contrato*, sino de un *acto del estado civil*.



- La doctrina extranjera se refiere al matrimonio como un acto del estado civil. El legislador mexicano en cierta forma le da el mismo tratamiento, pues lo coloca en el libro primero y no en el relacionado con los contratos; de igual modo, obliga a que se inscriba en el Registro Civil. Esta calificación es la correcta: el matrimonio es un acto del estado civil y como tal debe ser tratado.



- Respecto al reconocimiento de la competencia asumida en el extranjero, para efecto de la validez del matrimonio, son las reglas internas de cada país las que determinan la *competencia de sus órganos* para la celebración del matrimonio, *siempre que se ajusten a las reglas de competencia reconocidas en la esfera internacional.*



- En el matrimonio de las personas de nacionalidad extranjera, cabe reiterar que la exigencia de que cuenten con un domicilio en México está referida a un domicilio legal y no fáctico. Esto es, que aun cuando de hecho estén domiciliados en México, pero su calidad migratoria no les permita residir, las autoridades mexicanas estarán impedidas para celebrar el matrimonio. Este proceder contrasta con lo que ocurre en EUA y otros países, donde sólo basta el domicilio fáctico (residencia habitual), sin que se les exija acreditar su calidad migratoria.



- La SCJN en abril de 2004 por mayoría de votos volvió a reiterar que el matrimonio de extranjeros sólo es posible mediante la autorización expresa de la Secretaría de Gobernación.



- En la mayoría de los países la ley reguladora del estado civil se vincula con la del lugar del domicilio o residencia habitual. Así ocurre en algunas de las leyes de las entidades federativas. No obstante, en Italia, en su nueva ley la conexión se vincula con el lugar en donde están localizadas las relaciones personales de los cónyuges (la ley del Estado en el cual la vida conyugal se localiza de manera preponderante). Como lo explica Tito Ballarino, se trata de una conexión diferente de la domiciliar, aunque pueda coincidir



- Como explicamos, cuando algunos países acogieron el matrimonio civil se iniciaron los problemas con el matrimonio religioso, que era el más difundido. Así, por ejemplo, cuando una pareja casada religiosamente en Grecia se trasladaba a un país donde el matrimonio era el civil, se cuestionó si la religiosidad era un asunto o cuestión de *forma* o de *fondo*. La calificación en uno u otro supuesto dio lugar al debate y a resoluciones judiciales. Si se le califica como cuestión de fondo, la ley aplicable era la ley griega; si se le calificaba como cuestión de forma, la aplicable era la *lex fori*.



- En México, al igual que en varios países, al matrimonio religiosos se le califica como un *asunto de forma* (celebración de un acto del estado civil). De esta manera la forma religiosa debe ser respetada cuando en la ley del lugar de la celebración del acto lo permita, con lo que se acoge el principio *locus regit actum*.



- La regla general del DIPr que prescribe la ley aplicable a la *forma del matrimonio* se localiza en el art. 13, fracc IV, del CCDF (o el correspondiente de las entidades federativas), que fija la conexión con *la ley del lugar de celebración del acto (locus regit formam)*.



- La forma del matrimonio no solo se rige por la regla *locus regit formam*, que es la regla general, sino por algunas especiales, entre la que destacamos:



- la *lex auctor regit auctum* (para el caso de matrimonios consulares).
- La *ley del pabellón* (para el caso de matrimonios celebrados a bordo de embarcaciones)



- Los tribunales de amparo han acogido el principio *locus regit actum* en diversas sentencias, e incluso durante la época de gran territorialismo



- Esta regla por otro lado, es la que han aceptado la mayor parte de los Estados de la comunidad internacional, no así en los casos en que ciertos funcionarios consulares están autorizados para celebrar el matrimonio. En esta última situación se acude, como lo indicamos, al principio o regla especial ***auctor regit formam actus (la forma del acto se rige por el autor, esto es, por la ley que rige al funcionario que autoriza esa forma) o la ley del pabellón.***



- EDAD.
- La Convención de la ONU admite que la autoridad competente para celebrar el matrimonio “*dispense*” ese *requisito de edad*, siempre que la dispensa se apoye en una causa justificada y atienda al interés de los contrayentes, dispensa que se regula conforme a la ley que *fija la edad mínima*.
- La propia Convención otorga competencia a la autoridad ante la cual se celebra el matrimonio; igualmente, en lo que se refiere a la elección de la ley interna aplicable para determinar la edad mínima.



○ CONSENTIMIENTO.

- *Consentimiento concertado por personas diversas de los contrayentes.* Los matrimonios concertados por personas diferentes de los contrayentes han sido repudiados por las Naciones Unidas. Ni siquiera es admisible el caso mediante el cual una mujer es prometida o dada en matrimonio por parte de sus padres a cambio de una contrapartida en dinero o en especie.



- *Matrimonio por conveniencia.* Se trata de los casos en que se celebra un matrimonio, generalmente por un extranjero y un nacional con el único fin de que el extranjero obtenga un permiso de residencia, ingrese en el país, “permanezca con su familia” o aligere la posibilidad de obtener la nacionalidad mexicana.



- De la práctica habida en otros lugares estos matrimonios suelen presentarse entre personas de las cuales una de ellas pretende ingresar en otro país, o bien una persona utiliza al matrimonio para sacar a otra persona de un país.



○ ADOPCIÓN DE MENORES.

- La institución de la adopción se conoce en forma definida a partir del derecho romano, pero en su concepción moderna se ha puesto énfasis en regular de una manera más eficiente la institución a partir de la segunda mitad del siglo XX, debido al incremento de las adopciones y como un medio para hacer frente al tráfico ilegal de menores. En el lenguaje del derecho convencional internacional, se habla hoy en día de *Estado de origen* y *Estado de destino* del menor.



- En el ámbito convencional internacional existen tres cuerpos normativos que fijan la ley aplicable, tanto a la constitución como a otros efectos de la adopción que ya hemos mencionado. Se trata de los convenios ratificados por México:
 - La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del niño.
 - La Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción Internacional de Menores.
 - La Convención de la Haya sobre Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional.



9.2. DERECHO DE LAS PERSONAS JURIDICAS

- México forma parte de la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles, emanada de la CIDIP II, celebrada en Montevideo, Uruguay, del 23 de abril al 8 de mayo de 1979, y de la Convención Interamericana sobre Personalidad y Capacidad de las Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado, emanada de la CIDIP III , la cual se llevó a cabo en La Paz, Bolivia, del 15 al 24 de mayo de 1984.



○ Reconocimiento de las personas jurídicas extranjeras de naturaleza civil en Mexico.

Reconocimiento de su existencia, personalidad o capacidad de goce. El art. 2736 del Código Civil del DF indica:

* La existencia, capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, funcionamiento, transformación, disolución, liquidación y fusión de las personas morales extranjeras de naturaleza privada se regirán por el derecho de constitución (teoría pura de la fundación); se entiende por esto el derecho del Estado en donde se cumplan los requisitos de forma y fondo requeridos para la creación de dichas personas.

* En ningún caso el reconocimiento de capacidad de una persona moral extranjera excederá a la que le otorgue el derecho conforme al cual se constituyó.

EJEMPLO

PERSONAS FISICAS



PERSONAS MORALES



* Cuando alguna persona extranjera de naturaleza privada actúe por medio de un representante, se le considerará autorizado para responder a las reclamaciones y demandas en contra de la misma, con motivo de los actos en cuestión .



- **Reconocimiento de su capacidad de ejercicio.**
Los arts. 17 y 17 A de la LIE señalan que las personas jurídicas civiles extranjeras, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados internacionales de los que México forme parte, pueden establecerse en la República, previa autorización de la Secretaría de Economía, siempre y cuando comprueben lo siguiente:



* Legal constitución. Están constituidas de acuerdo con las leyes de su país.

* Respeto al orden público nacional. Que sus estatutos no contengan nada contrario a los preceptos de orden público establecidos en las leyes mexicanas.

* Representante domiciliado en la República. Que tengan representante domiciliado en México, el cual debe encontrarse autorizado para responder a las obligaciones que contraigan.



- **Otorgamiento de permisos.** Las autorizaciones deben resolverse dentro de los 15 días hábiles siguientes a la fecha de presentación de la solicitud, en el entendido de que si concluye dicho plazo sin que se emita la resolución correspondiente, se tendrá por aprobada la misma (autorización ficta). La Secretaría de Economía debe enviar a la SRE copia de las solicitudes recibidas y de las autorizaciones otorgadas.



- **Reconocimiento de las personas jurídicas extranjeras de naturaleza mercantil en México .**
- En el Capítulo Especial, Título XII, denominado "De las Sociedades Extranjeras", arts. 250 y 251 y, actualmente, en relación con los arts. 17 y 17 A de la LIE, se regula con toda precisión el reconocimiento de las personas jurídicas extranjeras de carácter comercial en México, de manera similar a la seguida por la legislación para las personas jurídicas de carácter civil, y distingue:



- **Reconocimiento de su existencia, personalidad o capacidad de goce.** El art. 250 de la LGSM señala: «Las sociedades extranjeras legalmente constituidas tienen personalidad jurídica en la República»



- Por tanto, cuando una sociedad extranjera pide que se reconozca su existencia en México para realizar en el país actos que no implican el ejercicio de su objeto social, como demandar en juicio al deudor, invertir en la compra de un inmueble, etc., se considera que tiene plena capacidad de goce, cuando hubiere sido creada conforme a las leyes del lugar de su constitución (teoría pura de la fundación), lo cual significa que es posible reconocer la existencia o personalidad jurídica extraterritorial del ente extranjero mediante el análisis de la legislación extranjera que, en el caso, corresponda.



- **Reconocimiento de su capacidad de ejercicio.** Al respecto, el art. 251 de la LGSM indica que las sociedades extranjeras sólo pueden ejercer el comercio a partir del momento de su inscripción en el Registro Público de Comercio.



- Dicha inscripción sólo se efectúa, previa autorización de la Secretaría de Economía, siguiendo los lineamientos establecidos en los arts. 17 y 17 A de la LIE, y sin perjuicio de lo señalado en los tratados internacionales de los que México forma parte, cuando:



* Legal constitución. Comprueben que se constituyeron de acuerdo con las leyes del lugar de constitución. Para ello deben exhibir copia auténtica (certificada) del contrato social, documentos relativos a su constitución y un certificado de que están autorizadas conforme a las leyes de su nacionalidad, expedido por el representante diplomático o consular mexicano acreditado en dicho Estado.



- * Respecto al orden público nacional. Que el contrato social y demás documentos constitutivos no sean contrarios a los preceptos de orden público mexicano.
- * Establecimiento en la República. Que se establezcan en México o tengan en el país alguna agencia o sucursal.



9.3. DERECHOS PATRIMONIALES

- Los derechos de propiedad y posesión son tan antiguos como la humanidad, a pesar del surgimiento de algunos sistemas comunistas donde la propiedad de los medios de producción corresponde a todos. México es suscriptor de algunos convenios tutelares del derecho a la propiedad, incluso para considerarlos como parte de los derechos humanos.



- En efecto, la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* de la ONU establece sobre el particular que “toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad” (art. 17).

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de 1969, establece:

- **Artículo 21.** Derecho a la propiedad privada.

Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.



Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.



- La *Constitución* mexicana se refiere a los bienes principalmente en el art. 27, disposición que incorpora la *Cláusula Calvo* e incluye la falta de capacidad jurídica para que los extranjeros adquieran propiedad inmueble en la *zona restringida*.



- La Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras (art. 1) establece que cuando se trata de las denominadas *acciones reales sobre bienes muebles o inmuebles*, el tribunal competente será el del lugar de la situación del mueble o del inmueble, y se acogerá a la regla del foro de la situación.



- El derecho Internacional de los conflictos no sólo exige que el derecho aplicable a los inmuebles sea el de la ley de la ubicación, sino también, en cierta medida, que el tribunal competente sea el de ésta. Por tanto *forum e ius* coinciden.



9.4. DERECHO PENAL

- En materia penal existen dos formas de solicitar el auxilio procesal: la extradición y los exhortos.



- Estos instrumentos tienen la misma finalidad: que las autoridades judiciales se ayuden en los procesos penales que ventilan para conseguir la plena eficacia del derecho, aunque su objeto es diverso, ya que mientras el primero se enfoca en la obtención del sujeto transgresor de la normatividad penal, a efecto de tenerlo bajo su poder de coacción y privarlo de su libertad, de manera preventiva o para sancionarlo



- El segundo tiende a lograr una adecuada instrucción del proceso penal con la intención de que el tribunal tenga elementos suficientes para fallar la causa y, en caso de ser procedente, ejecutar decisiones de carácter patrimonial, a fin de asegurar los instrumentos del delito y garantizar la reparación de los daños causados.



- En virtud de la creación de la Corte Penal Internacional, los arts. 87 a 99 de su tratado constitutivo, conocido como Estatuto de Roma, de fecha 17 de julio de 1998 y del cual México forma parte, establecen un nuevo tipo de auxilio judicial internacional (de los Estados hacia la Corte), ya que las naciones que aceptan dicho Estatuto se obligan a cooperar con ella en la investigación y sanción de los delitos de su complementaria competencia (genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra), con la finalidad de:



- a) Identificar, buscar, detener y entregar personas, así como desahogar pruebas (incluidos los testimonios bajo juramento).
- b) Interrogar personas.
- c) Notificar documentos.
- d) Proceder al traslado provisional de personas.
- e) Realizar inspecciones oculares (incluso exhumación y examen de cadáveres y fosas comunes).



b) Practicar allanamientos y decomisos; transmitir registros y documentos (incluso de carácter oficial).

c) Proteger víctimas y testigos.

d) Preservar pruebas.



e) Identificar y determinar el paradero de personas.

f) Asegurar el producto y los bienes obtenidos del crimen, así como los instrumentos del mismo.

g) Prestar cualquier cooperación procesal no prohibida por el Estado requerido y destinado a facilitar la investigación y el enjuiciamiento de crímenes competencia de la Corte.



9.5. ARBITRAJE INTERNACIONAL.

- En DIPr constituye el arbitraje un instrumento de impartición de justicia alternativo, uno distinto del habitual, que es el que imparte el tribunal. Sus promotores le encuentran numerosas prerrogativas:
 - Agiliza la solución de conflictos.
 - Flexibiliza las reglas de procedimiento



- Le adscriben otras ventajas que a nuestros ojos resultan tanto nuevas, como son una amplia confidencialidad, una mayor especialización que posee el árbitro sobre el juez, y una imparcialidad que, según afirman, es superior a la que puede ofrecer a las partes un tribunal.



- Contreras Vaca clasifica el arbitraje privado en oficial, institucional y *ad hoc*. El primero “deriva de la legislación positiva del Estado quien establece el procedimiento arbitral” La Ley del Trabajo y la Ley del Mercado de Valores ofrecen buenos ejemplos.



- El institucional tiene lugar entre particulares que convienen de antemano en servirse de este medio para resolver sus controversias, contando con personalidades conocidas y con procedimientos previamente establecidos. La Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial establecida en Montevideo a partir de 1934 es un buen ejemplo.



- En nuestros días el arbitraje representa el método más en uso para dirimir problemas suscitados por el desenvolvimiento del comercio internacional, y se ha transformado en un sistema de justicia privada que descansa en la labor de importantes asociaciones profesionales; la era en que el arbitraje se equiparaba simplemente con la conciliación, es ya pretérita



- El arbitraje pues y en una evolución que se acelera a partir de 1945, se desenvuelve dentro de un marco jurídico internacional configurado por acuerdos internacionales y por la búsqueda de soluciones comunes dentro de las legislaciones nacionales.



- Cuatro son los elementos de que consta el arbitraje:

- El acuerdo. Que es el fundamento de su obligatoriedad, y que puede realizarse como compromiso arbitral, bajo cláusula compromisoria o bien gracias a un contrato de arbitraje.



- El procedimiento, que estriba en las normas que el árbitro seguirá para poder dictar su laudo, es decir; las oficiales (en caso de que los involucrados en la disputa se abstengan de fijarlas), las institucionales, si ya preestablecidas y, por supuesto, las convenidas específicamente por la Partes, aunque nunca podrán contrariar las disposiciones legislativas en vigor.



- El laudo o sentencia arbitral, que seguirá las pautas marcadas por la legislación vigente, o bien se normará conforme a la equidad, incluso absteniéndose el árbitro (si las Partes han convenido en ello) de razonarlo.



- El cumplimiento del laudo, en cuanto que el compromiso inicial presupone que las partes otorgarán al laudo una fuerza equivalente a la de una sentencia judicial; la parte favorecida podrá pues obtener el auxilio del tribunal competente para que el laudo efectivamente sea ejecutado.



- Tanto ha aumentado la popularidad del arbitraje que unos pocos estados han modernizado su legislación en tanto otros se han preocupado por concluir acuerdos, bilaterales como multilaterales, en materia de inversión y de comercio.



- Tratados de los que México forma parte en materia de arbitraje.
- LA Convención de la ONU sobre reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras. (ratificado por México en 1971).



**United Nations
Commission on
International
Trade Law**



- La Convención Interamericana sobre arbitraje comercial internacional o Convención de Panamá (ratificada por México en 1978).



- La Ley Modelo de Arbitraje Comercial Internacional que, aunque propiamente no un tratado, ha alcanzado considerable influencia por provenir de la UNCITRAL, y que México ha incorporado en su Código de Comercio.



○ BIBLIOGRAFÍA.

Contreras Vaca, F.J. (2006). *Derecho Internacional Privado: Parte especial*. México: Oxford University Press. 2° edición.

Pereznieto Castro, L. (2004). *Derecho Internacional Privado: Parte general*. México: Oxford University Press.

Cuevas Cansino, F. (2007). *Manual de Derecho Internacional Privado Mexicano*. México: Porrúa. 3° edición

<http://biblio.juridicas.unam.mx/estlib/resulib.htm?m=D>

<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/DerechoInternacional/>

<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=3261>

