

NOMBRE DE LA ASIGNATURA O UNIDAD DE APRENDIZAJE.

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO II

CICLO MÓDULO SEGUNDO (DESARROLLO)

CLAVE DE LA ASIGNATURA.

LD. 633.

1. NORMAS CONFLICTUALES INTERNACIONALES.

1.1. Conferencia especializada interamericana sobre derecho internacional privado.

La idea directriz de la Conferencia Especializada el derecho Internacional privado deriva de la primera convención llevada a cabo en Panamá en el año de 1975. Estas conferencias especializadas forman parte del un proceso de codificación que en su más reciente etapa persigue un objetivo fundamental:

Adecuar el derecho internacional privado a las exigencias del mundo moderno y especialmente a las realidades hemisféricas.

El desarrollo de este propósito implico tomar conciencia de tres aspectos primordiales:

- a) La vigencia en América de instrumentos legislativos diversos (Restatement; Código Bustamante y Tratado de Montevideo)
- b) El ámbito espacial reducido que ofrecía en la práctica dada uno de ellos.
- c) La existencia de un virtual vacío jurídico provocado por la ausencia de normas que previeran la regulación de las nuevas relaciones jurídicas emergentes,

La primera Conferencia celebrada en Panamá, trato de encontrar respuesta a las inquietudes que han surgido en relación a los aspectos señalados. Tan es así que la primera idea, consistente en la revisión y actuación del Código Bustamante a la luz de otras codificaciones, fue abandonada y se prefirió adoptar la técnica de aprobar y suscribir convenciones relativas a asuntos determinados, con la condición de que este sistema conduciría, en forma más efectiva a la verdadera unificación.

Las seis convenciones aprobadas en Panamá abordaron temas relativos al derecho comercial y procesal internacional, mediante una técnica mixta de normas materiales y de conflicto.

Las convenciones de Panamá constituyen un significativo aporte para la codificación renovadora del derecho continental y ello fue determinante para que en oportunidad de elevarse a consideración de la OEA el informe final de la conferencia, se acompañara una resolución a efectos de solicitar la convocatoria de la Segunda Conferencia, decisión que

finalmente se adoptó en la Asamblea General de la OEA en su V Periodo Ordinario de Sesiones.

Las convenciones aprobadas en la Segunda Conferencia continúan la trayectoria iniciada en Panamá sobre los capítulos del derecho comercial y procesal internacional. Pero con la Convención de Normas Generales, instrumento que regula la parte general del Derecho Privado, se alcanza un capítulo de significativa importancia.

Una especial contribución al derecho Internacional Privado, es la Convención de Normas Generales de Derecho Internacional Privado, que no tiene un equivalente en Europa o en cualquier otra parte del mundo. Igual papel tiene la Convención sobre Sociedades mercantiles que es digna de comentarios, ya que es un esfuerzo hacia la unificación legislativa.

Las referidas Normas Generales son las siguientes:

“CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE NORMAS GENERALES DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Los gobiernos de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, deseosos de concertar una convención sobre normas generales de Derecho Internacional Privado, han acordado lo siguiente:

Artículo 1

La determinación de la norma jurídica aplicable para regir situaciones vinculadas con derecho extranjero, se sujetará a lo establecido en esta Convención y demás convenciones internacionales suscritas o que se suscriban en el futuro en forma bilateral o multilateral por los Estados Partes.

En defecto de norma internacional, los Estados Partes aplicarán las reglas de conflicto de su derecho interno.

Artículo 2

Los jueces y autoridades de los Estados Partes estarán obligados a aplicar el derecho extranjero tal como lo harían los jueces del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar y probar la existencia y contenido de la ley extranjera invocada.

Artículo 3

Cuando la ley de un Estado Parte tenga instituciones o procedimientos esenciales para su adecuada aplicación y no estén contemplados en la legislación de otro Estado Parte, éste podrá negarse a aplicar dicha ley, siempre que no tenga instituciones o procedimientos análogos.

Artículo 4

Todos los recursos otorgados por la ley procesal del lugar del juicio serán igualmente admitidos para los casos de aplicación de la ley de cualquiera de los otros Estados Partes que haya resultado aplicable.

Artículo 5

La ley declarada aplicable por una Convención de Derecho Internacional Privado podrá no ser aplicada en el territorio del Estado Parte que la considerare manifiestamente contraria a los principios de su orden público.

Artículo 6

No se aplicará como derecho extranjero, el derecho de un Estado Parte, cuando artificiosamente se hayan evadido los principios fundamentales de la ley de otro Estado Parte.

Quedará a juicio de las autoridades competentes del Estado receptor el determinar la intención fraudulenta de las partes interesadas.

Artículo 7

Las situaciones jurídicas válidamente creadas en un Estado Parte de acuerdo con todas las leyes con las cuales tengan una conexión al momento de su creación, serán reconocidas en los demás Estados Partes, siempre que no sean contrarias a los principios de su orden público.

Artículo 8

Las cuestiones previas, preliminares o incidentales que puedan surgir con motivo de una cuestión principal no deben resolverse necesariamente de acuerdo con la ley que regula esta última.

Artículo 9

Las diversas leyes que puedan ser competentes para regular los diferentes aspectos de una misma relación jurídica, serán aplicadas armónicamente, procurando realizar las finalidades perseguidas por cada una de dichas legislaciones.

Las posibles dificultades causadas por su aplicación simultánea, se resolverán teniendo en cuenta las exigencias impuestas por la equidad en el caso concreto.

Artículo 10

La presente Convención estará abierta a la firma de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 11

La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 12

La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquier otro Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

Artículo 13

Cada Estado podrá formular reservas a la presente Convención al momento de firmarla, ratificarla o al adherirse a ella, siempre que la reserve sobre una o más disposiciones específicas y que no sea incompatible con el objeto y fin de la Convención.

Artículo 14

La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el segundo instrumento de ratificación. Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.

Artículo 15

Los Estados Partes que tengan dos o más unidades territoriales en las que rijan distintos sistemas jurídicos relacionados con cuestiones tratadas en la presente Convención, podrán declarar en el momento de la firma, ratificación o adhesión, que la Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas.

Tales declaraciones podrán ser modificadas mediante declaraciones ulteriores, que especificarán expresamente la o las unidades territoriales a las que se aplicará la presente Convención. Dichas declaraciones ulteriores se transmitirán a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y surtirán efecto treinta días después de recibidas.

Artículo 16

La presente Convención regirá indefinidamente, pero cualquiera de los Estados Partes podrá denunciarla. El instrumento de denuncia será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos. Transcurrido un año, contado a partir de la fecha de depósito del instrumento de denuncia, la Convención cesará en sus efectos para el Estado denunciante, quedando subsistente para los demás Estados Partes.

Artículo 17

El instrumento original de la presente Convención, cuyos textos en español, inglés y portugués son igualmente auténticos, será depositado en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, la que enviará copia auténtica de su texto a la Secretaría de las Naciones Unidas, para su registro y publicación de conformidad con el Artículo 102 de su Carta constitutiva. La Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos notificará a los Estados Miembros de dicha Organización y a los Estados que se hayan adherido a la Convención, las firmas, los depósitos de instrumentos de ratificación, adhesión y denuncia, así como las reservas que hubiere.

También les transmitirá las declaraciones previstas en el artículo 15 de la presente Convención.

EN FE DE LO CUAL, los plenipotenciarios infrascritos, debidamente autorizados por sus respectivos gobiernos, firman la presente Convención.

HECHA EN LA CIUDAD DE MONTEVIDEO, República Oriental del Uruguay, el día ocho de mayo de mil novecientos setenta y nueve.¹

1.2. Conferencia de la Haya.

La Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado es una organización interestatal de carácter permanente que tiene por objeto trabajar en la unificación progresiva de las normas de Derecho Internacional Privado de los Estados miembros.

Sus orígenes se sitúan en la segunda mitad del siglo XIX. El internacionalismo imperante llevó a un amplio sector de la doctrina a la creencia de que la unificación del Derecho Internacional Privado era realizable. La pretensión inicial de este movimiento era lograr una codificación completa en lo que se refiere a las materias reguladas y de carácter universal desde el punto de vista de los Estados participantes. En este marco, y tras algunas iniciativas que no llegaron a cuajar -como las de MANUEL SILVELA o MANCINI-, el jurista holandés ASSER planteó al Gobierno de su país en 1891 la necesidad de reunir en La Haya una Conferencia con la intención de llevar a cabo la codificación internacional del Derecho de los conflictos de Leyes.

Asumiendo esta iniciativa, el Gobierno de los Países Bajos envió una Memoria a varios Gobiernos de Europa, en la cual proponía un proyecto de programa que abarcaba tanto los principios generales relativos al estado y capacidad de las personas, los bienes y derechos reales y la forma de los actos, como diversas cuestiones de Derecho de familia y sucesiones. Éstos son los orígenes de la Conferencia de La Haya.

En la vida de la Conferencia suelen distinguirse tres etapas: de 1893 a 1904, de 1925 a 1928 y, la última, desde 1951 hasta nuestros días. La primera reunión se celebró en La Haya del 12 al 27 de septiembre de 1893 y en ella estuvieron representados Alemania, Austria-Hungría, Bélgica, Dinamarca, España, Francia, Italia, Luxemburgo, Países Bajos, Portugal, Rumania, Rusia y Suiza. Una segunda Conferencia se reunió del 25 de junio al 13 de julio de 1894 y a ésta siguieron la tercera en 1900 y la cuarta en 1904. Resultado de estas conferencias son varios convenios en los que prevalece el recurso a la ley nacional como conexión en materia de familia. Tras la Primera Guerra Mundial se celebraron dos reuniones (en 1925 y en 1928) cuyos trabajos no se reflejaron en textos positivos. La Conferencia de La Haya, se ha llegado a decir, fue un fénix que renació tras las cenizas

¹ ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS; Departamento de Derecho Internacional; Normas Generales; [en línea]: Disponible en la world wide web en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/b-45.html> Fecha de la consulta: 29 de junio de 2009.

de la Segunda Guerra Mundial, pues, en 1951, vuelven a reunirse los representantes de los Estados en La Haya y es entonces cuando la Conferencia se dota de un Estatuto -que entró en vigor el 15 de julio de 1955- que la convierte en organización internacional y garantiza la continuidad de las sesiones.

Por lo que respecta a su composición, la Conferencia de La Haya inició su andadura con un marcado carácter regional europeo y limitado al círculo de países de Derecho Civil, como ha podido comprobarse en la enumeración de los Estados que participaron en la primera reunión. Sin embargo, en la actualidad, su ámbito ha pasado a ser universal y, en su seno, se reúnen delegaciones de países de tradiciones jurídicas muy diversas. Junto a Estados con sistemas de Derecho Internacional Privado codificados, participan Estados de sistemas no codificados o poco codificados; al lado de los países de Derecho Civil, los de common law, el Derecho musulmán, el Derecho mosaico o los Derechos de los países iberoamericanos.

La unificación se realiza a través de convenios internacionales que se elaboran en las diferentes sesiones de la Conferencia. Estas sesiones se celebran ordinariamente cada cuatro años, aunque, en caso de necesidad, pueden celebrarse sesiones extraordinarias.

En cuanto al funcionamiento interno de la Conferencia, la Comisión de Estado holandesa - instituida por Real Decreto de 20 de febrero de 1897- examina las propuestas de los Gobiernos, Organizaciones internacionales, o de la propia Conferencia en sesión plenaria, determina libremente el curso que deben seguir y, previa consulta a los Miembros, fija la fecha y el orden del día de las sesiones.

La Oficina Permanente (con sede en La Haya) elabora un estudio preliminar y un informe para exponer el problema a los órganos nacionales de los Estados miembros. Recibidas las propuestas de estos órganos nacionales, se elabora un Anteproyecto de Convenio, que es comentado por un relator nombrado al efecto. El Anteproyecto, junto a las nuevas observaciones de los Gobiernos constituye el punto de partida para las discusiones de la sesión plenaria. Fruto final de las deliberaciones es un proyecto de convenio, comentado en un nuevo informe, que se recoge en el Acta final de cada sesión y que se abre a la firma de los Estados.

Más de treinta convenios se han gestado en el seno de la Conferencia constituyendo un cuerpo importante de Derecho Internacional Privado convencional, si bien han sufrido una suerte desigual ya que, mientras algunos han recibido un número satisfactorio de ratificaciones, otros se han convertido en letra muerta.

La tendencia hacia la especialización del Derecho Internacional Privado convencional ha sido un factor constante desde la primera Sesión de la Conferencia de La Haya y que se ha consagrado, sobre todo, a partir de 1954. Aunque el núcleo principal de materias tratadas ha sido el de la determinación del Derecho aplicable en temas de Derecho Civil y, concretamente, de estatuto personal, no se han excluido las cuestiones de competencia de jueces y autoridades ni de reconocimiento de decisiones judiciales extranjeras.

La técnica de reglamentación empleada ha ido también evolucionando. Junto a las normas de conflicto tradicionales se han incluido en algunos convenios normas materiales especiales y reglas acerca de las normas de aplicación inmediata del foro o del sistema extranjero estrechamente vinculado con el supuesto. Además, en relación con la técnica conflictual, se observa una tendencia al abandono del formalismo tradicional y hacia la flexibilidad en la determinación de la ley aplicable, otorgando al Juez mayor protagonismo en el proceso de aplicación de las normas. Los Estados europeos iniciaron la obra de la Conferencia de La Haya arrastrados por el «vértigo de la ley nacional» entonces dominante, pero la orientación inicial a favor de la ley nacional ha ido dejando paso a la ley del domicilio y de la residencia habitual, evolución a la que no resulta ajena la presencia de países anglosajones. Pese a la dificultad de un entendimiento común por las distintas familias jurídicas que se integran en la Conferencia, sobre los valores jurídicos presentes en el Derecho y de las concretas exigencias que derivan de ellos, la obra de la Conferencia de La Haya pone de manifiesto que ciertos valores gozan de general aceptación inspirando la tarea progresiva de unificación.

La Conferencia de La Haya ha contribuido al desarrollo del Derecho Internacional Privado, no sólo a través de los convenios internacionales que se han elaborado en su seno, sino también a través de la aplicación extensiva de los mismos y de la influencia ejercida sobre la doctrina, la legislación y la jurisprudencia.²

1.3. Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

En el tema primero de esta unidad se hizo alusión a esta comisión. En este momento se ampliará su análisis. Fue creada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 17 de octubre de 1966, y tiene por objeto favorecer la armonización y la unificación

² Enciclopedia Jurídica; [en línea] Disponible en la World Wide Web en: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/conferencia-de-la-haya-de-derecho-internacional-privado/conferencia-de-la-haya-de-derecho-internacional-privado.htm> Fecha de la consulta: 24 de junio de 2009. El texto de este tema fue sacado íntegramente de esta dirección.

progresiva del Derecho Comercial Internacional. Sus funciones consisten esencialmente en coordinar las actividades de la organización que se ocupa de las expresadas materias, favoreciendo una participación más amplia en las conversaciones internacionales existentes y preparando nuevas convenciones y otros instrumentos jurídicos al respecto.

La Comisión está integrada por 29 Estados, representantes de las diversas regiones geográficas y los principales sistemas económicos y jurídicos del mundo entero. Celebra una sesión por año, alternativamente en Nueva York o Ginebra, pero durante el tiempo intersesional, grupos de trabajo elegidos por la Comisión entre sus miembros se reúnen para examinar aspectos particulares. El informe de la Comisión sobre los trabajos de su sesión anual es sometido a la Asamblea General.

La Comisión se ocupa sobre todo de estudiar y preparar las Leyes y reglamentos uniformes en las materias siguientes: venta de mercancías a escala internacional, pagos internacionales, arbitraje comercial e internacional, legislación internacional sobre navegación marítima, y en alguno de estos campos los trabajos avanzan muy rápidamente.

1.4. UNIDROIT.

Estas siglas quieren decir INTERNATIONAL INSTITUTE OF UNIFICATION OF THE INTERNATIONAL LAW. El UNIDROIT o Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado, tiene como propósito principal es buscar una armonización de las normas de carácter privado en el ámbito internacional, utilizando para ello la ayuda de expertos de casi todo el mundo en el desarrollo de sus proyectos unificadores.

Este Instituto de halla compuesto por aproximadamente 60 Estados miembros que se han adherido a su Estatuto orgánico y aceptado las condiciones allí impuestas entre las que se encuentran contribuciones de cada Estado para sufragar los costos de mantenimiento del mismo. Colombia es miembro de este Instituto y la autoridad legalmente autorizada para representarla es el Ministerio de Relaciones Exteriores.

El UNIDROIT está compuesto por una estructura tripartita, en la cual se encuentran el Consejo de Dirección, el Secretariado y la Asamblea General.

El Secretariado es el órgano ejecutivo del Instituto, éste se encarga de poner en marcha el programa de trabajo del mismo, y se encuentra dirigido por el Secretario General quien es nombrado por el Consejo Directivo bajo recomendación que de él haga el Presidente.

El Secretario General es quien se encarga de recibir a los funcionarios provenientes de los Estados miembros y está asistido por estos funcionarios y por empleados internos del Instituto.

El Consejo Directivo es el encargado de diseñar las políticas internas que busquen alcanzar los objetivos propuestos del Instituto, supervisando al mismo tiempo los trabajos del Secretariado. El Consejo se halla compuesto por un Presidente del Instituto, así como de 25 miembros los cuales son generalmente personas muy calificadas y que se desempeñan como jueces, profesores universitarios y funcionarios públicos.

La Asamblea General es el órgano supremo del Instituto; ella es la encargada de elaborar el presupuesto anual y de aprobar el programa de trabajo el cual se revisa cada tres años. También nombra a los miembros del Consejo Directivo por un período de 5 años y se halla compuesta por un representante del gobierno de cada Estado miembro.

El resultado de trabajo de este instituto se llegó a la formulación de un conjunto de principios, que postulan lo siguiente:

Estos Principios establecen reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales.

Estos Principios deberán aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por ellos.

Estos Principios pueden aplicarse cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por los "principios generales del derecho", la "lex mercatoria" o expresiones semejantes.

Estos Principios pueden proporcionar una solución a un punto controvertido cuando no sea posible determinar cuál es la regla (rule) de derecho aplicable a dicho contrato.

Estos Principios pueden ser utilizados para interpretar o complementar instrumentos internacionales de derecho uniforme.

Estos Principios pueden servir como modelo para la legislación a nivel nacional e internacional.

Los Principios reflejan conceptos que se encuentran en numerosos sistemas jurídicos, si no en todos. Por otra parte, dado que los Principios están destinados a ofrecer un sistema de reglas especialmente concebidas en función de las exigencias de los contratos comerciales internacionales, ellos adoptan también soluciones que puedan considerarse adaptas para tales exigencias, si bien estas soluciones no sean todavía generalmente aceptadas.

El objetivo de los Principios de UNIDROIT es establecer un conjunto equilibrado de reglas destinadas a ser utilizadas en todo el mundo independientemente de las específicas tradiciones jurídicas y condiciones económicas y políticas de los países en que vengán aplicados. A la vez, este objetivo se refleja en su presentación formal y en la política general que los inspira.

En lo que concierne a su presentación formal, los Principios de UNIDROIT tratan de evitar el uso de una terminología propia de un sistema jurídico determinado. El carácter internacional de los Principios está igualmente subrayado por el hecho que los comentarios que acompañan cada disposición se abstienen sistemáticamente de hacer referencia a los derechos nacionales para explicar el origen y el motivo de la solución acogida. Solamente cuando la regla ha sido tomada más o menos literalmente de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Venta Internacional de Mercaderías (CISG), universalmente aceptada, viene mencionada la fuente.

Con respecto a las cuestiones de fondo, los Principios de UNIDROIT son suficientemente flexibles para adaptarse a los continuos cambios provocados por el desarrollo tecnológico y económico en la práctica comercial internacional. Al mismo tiempo los Principios tratan de asegurar la equidad en las relaciones comerciales internacionales estableciendo el deber de las partes de actuar según la buena fe e imponiendo, en ciertos casos específicos, criterios de comportamiento razonable.

Para tener una idea del contenido de esos principios se enuncian algunos de ellos:

CAPÍTULO 1 — DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 1.1

(Libertad de contratación)

Las partes son libres para celebrar un contrato y para determinar su contenido.

ARTÍCULO 1.2

(Libertad de forma)

Nada de lo expresado en estos Principios requiere que un contrato sea celebrado o probado por escrito. El contrato puede ser probado por cualquier medio, incluidos los testigos.

ARTÍCULO 1.3

(Carácter vinculante de los contratos)

Todo contrato válidamente celebrado es obligatorio para las partes. Sólo puede ser modificado o extinguido conforme a lo que él disponga, por acuerdo de las partes o por algún otro modo conforme a estos Principios.

ARTÍCULO 1.4

(Normas de carácter imperativo)

Estos Principios no restringen la aplicación de normas de carácter imperativo, sean de origen nacional, internacional o supranacional, que resulten aplicables conforme a las normas pertinentes de derecho internacional privado.

ARTÍCULO 1.5

(Exclusión o modificación de los Principios por las partes)

Las partes pueden excluir la aplicación de estos Principios, así como derogar o modificar el efecto de cualquiera de sus disposiciones, salvo que en ellos se disponga algo diferente.

ARTÍCULO 1.6

(Interpretación e integración de los Principios)

(1) En la interpretación de estos Principios se tendrá en cuenta su carácter internacional así como sus propósitos, incluyendo la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación.

(2) Las cuestiones que se encuentren comprendidas en el ámbito de aplicación de estos Principios, aunque no resueltas expresamente por ellos, se resolverán en lo posible según sus principios generales subyacentes.

ARTÍCULO 1.7

(Buena fe y lealtad negocial)

(1) Las partes deben actuar con buena fe y lealtad negocial en el comercio internacional.

(2) Las partes no pueden excluir ni limitar este deber.

ARTÍCULO 1.8

(Usos y prácticas)

(1) Las partes están obligadas por cualquier uso en que hayan convenido y por cualquier práctica que hayan establecido entre ellas.

(2) Las partes están obligadas por cualquier uso que sea ampliamente conocido y regularmente observado en el comercio internacional por los sujetos participantes en el tráfico mercantil de que se trate, a menos que la aplicación de dicho uso sea irrazonable.

ARTÍCULO 1.9

(Notificación)

(1) Cuando sea necesaria una notificación, ésta se hará por cualquier medio apropiado según las circunstancias.

(2) La notificación surtirá efectos cuando llegue al ámbito o círculo de la persona a quien va dirigida.

(3) A los fines del párrafo anterior, se considera que una notificación “llega” al ámbito o círculo de la persona a quien va dirigida cuando es comunicada oralmente o entregada en su establecimiento o dirección postal.

(4) A los fines de este artículo, la palabra “notificación” incluye toda declaración, demanda, requerimiento o cualquier otro medio empleado para comunicar una intención.

ARTÍCULO 1.10

(Definiciones)

A los fines de estos Principios:

– “tribunal” incluye un tribunal arbitral;

– si una de las partes tiene más de un “establecimiento,” su “establecimiento” será el que guarde la relación más estrecha con el contrato y su cumplimiento, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento antes de la celebración del contrato o en el momento de su celebración;

– “deudor” o “deudora” es la parte a quien compete cumplir una obligación, y “acreedor” o “acreedora” es el titular del derecho a reclamar su cumplimiento;

- escrito” incluye cualquier modo de comunicación que deje constancia de la información que contiene y sea susceptible de ser reproducida en forma tangible.

CAPÍTULO 2 — FORMACIÓN

ARTÍCULO 2.1

(Modo de perfección)

El contrato se perfecciona mediante la aceptación de una oferta o por la conducta de las partes que sea suficiente para manifestar un acuerdo.

ARTÍCULO 2.2

(Definición de la oferta)

Una propuesta para celebrar un contrato constituye una oferta, si es suficientemente precisa e indica la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación.

ARTÍCULO 2.3

(Retiro de la oferta)

(1) La oferta surte efectos cuando llega al destinatario.

(2) Cualquier oferta, aun cuando sea irrevocable, puede ser retirada si la notificación de su retiro llega al destinatario antes o al mismo tiempo que la oferta.

ARTÍCULO 2.4

(Revocación de la oferta)

(1) La oferta puede ser revocada hasta que se perfeccione el contrato, si la revocación llega al destinatario antes de que éste haya enviado la aceptación.

(2) Sin embargo, la oferta no podrá revocarse:

(a) si en ella se indica, al señalar un plazo fijo para la aceptación o de otro modo, que es irrevocable, o

(b) si el destinatario pudo razonablemente considerar que la oferta era irrevocable y haya actuado en consonancia con dicha oferta.

ARTÍCULO 2.5

(Rechazo de la oferta)

La oferta se extingue cuando la notificación de su rechazo llega al oferente.

ARTÍCULO 2.6

(Modo de aceptación)

(1) Constituye aceptación toda declaración o cualquier otro acto del destinatario que indique asentimiento a una oferta. El silencio o la inacción, por sí solos, no constituyen aceptación.

(2) La aceptación de la oferta surte efectos cuando la indicación de asentimiento llega al oferente.

(3) No obstante, si en virtud de la oferta, o de las prácticas que las partes hayan establecido entre ellas o de los usos, el destinatario puede indicar su asentimiento ejecutando un acto sin notificación al oferente, la aceptación surte efectos cuando se ejecute dicho acto.³

1.5. Convención Internacional de Derecho Internacional Privado.

Esta Convención trajo como consecuencia la creación del llamado Código Bustamante que es la codificación de Derecho Internacional Privado. La Convención se llevó a cabo en la Habana, Cuba y entro en vigor el 20 de febrero de 1928 en la Sexta Conferencia Internacional Americana.

Se acordó que entrara en vigor a los treinta días después del depósito que se hizo de la convención. Esta convención fue signada por los Presidentes de las Repúblicas de Perú, de Uruguay, de Panamá, de Ecuador, de México, de El Salvador, de Guatemala, de Nicaragua, de Bolivia, de Venezuela, de Colombia, de Honduras, de Costa Rica, de Chile, de Brasil, de Argentina, de Paraguay, de Haití, de República Dominicana, de Estados Unidos de América y de Cuba.

Deseando que sus países respectivos estuvieran representados en la Sexta Conferencia Internacional Americana, enviaron a ella, debidamente autorizados para aprobar las recomendaciones, resoluciones, convenios y tratados que juzgaren útiles a los intereses de América, los siguientes señores Delegados:

PERÚ: Jesús Melquíades Salazar, Víctor Maúrtua, Enrique Castro Oyanguren, Luis Ernesto Denegri. - URUGUAY: Jacobo Varela Acevedo, Juan José Amézaga, Leonel Aguirre, Pedro Erasmo Callorda. - PANAMÁ: Ricardo J. Alfaro, Eduardo Chiari. - ECUADOR: Gonzalo Zaldumbide, Víctor Zevallos, Colón Eloy Alfaro. - MÉXICO: Julio García, Fernando González Roa, Salvador Urbina, Aquiles Elorduy. - EL SALVADOR: Gustavo Guerrero, Héctor David Castro, Eduardo Álvarez. - GUATEMALA: Carlos Salazar, Bernardo Alvarado Tello, Luis Beltranena, José Azurdia. - NICARAGUA: Carlos

³ Principio del UNIDROIT; [en línea]; Disponible en la World Wide Web en: <http://www.jimoralex.com/principiosunidroit.pdf> Fecha de la consulta: 27 de junio de 2009.

Cuádra Pazos, Joaquín Gómez, Máximo H. Zepeda. - BOLIVIA: José Antezana, Adolfo Costa du Rels. - VENEZUELA: Santiago Key-Ayala, Francisco Gerardo Yanes, Rafael Ángel Arráiz. COLOMBIA: Enrique Olaya Herrera, Jesús M. Yepes, Roberto Urdaneta Arbeláez, Ricardo Gutiérrez Lee. - HONDURAS: Fausto Dávila, Mariano Vázquez. - COSTA RICA: Ricardo Castro Beeche, J. Rafael Oreamuno, Arturo Tinoco. - CHILE: Alejandro Lira, Alejandro Álvarez, Carlos Silva Vildósola, Manuel Bianchi. - BRASIL: Raúl Femández, Lindolfo Collor, Alarico da Silveira, Sampaio Correa, Eduardo Espínola. - ARGENTINA: Honorio Pueyrredón, Laurentino Olascoaga, Felipe A. Espil. - PARAGUAY; Lisandro Díaz León. - HAITÍ: Fernando Dennis, Charles Riboul. - REPÚBLICA DOMINICANA: Francisco J. Peynado, Gustavo A. Díaz, Elías Brache, Ángel Morales, Tulio M. Cestero, Ricardo Pérez Alfonseca, Jacinto R. de Castro, Federico C. Álvarez. - ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA: Charles Evans Hughes, Noble Brandon Judah, Henry P. Fletcher, Oscar W. Underwood, Dwight W. Morrow, Morgan J. O'Brien, Jaimes Brown Scott, Ray Lyman Wilbur, Leo S. Rowe. - CUBA: Antonio S. de Bustamante, Orestes Ferrara, Enrique Hernández Cartaya, José Manuel Cortina, Arístides Agüero, José B. Alemán, Manuel Márquez Sterling, Fernando Ortiz, Néstor Carbonell, Jesús María Barraqué.

Los cuales, después de haberse comunicado sus plenos poderes y hallándolos en buena y debida forma, han convinieron lo siguiente:

Artículo 1° Las Repúblicas contratantes aceptan y ponen en vigor el Código de Derecho Internacional Privado anexo al presente Convenio.

Artículo 2° Las disposiciones de este Código no serán aplicables sino entre las Repúblicas contratantes y entre los demás Estados que se adhieran a él en la forma que más adelante se consigna.

Artículo 3° Cada una de las Repúblicas contratantes, al ratificar el presente Convenio, podrá declarar que se reserva la aceptación de uno o varios artículos del Código anexo y no la obligarán las disposiciones a que la reserva se refiera.

Artículo 4° El Código entrará en vigor para las Repúblicas que lo ratifiquen, a los treinta días del depósito de la respectiva ratificación y siempre que por lo menos lo hayan ratificado dos.

Artículo 5° Las ratificaciones se depositarán en la Oficina de la Unión Panamericana, que transmitirá copia de ellas a cada una de las Repúblicas contratantes.

Artículo 6° Los Estados o personas jurídicas internacionales no contratantes que deseen adherirse a este Convenio y en todo o en parte al Código anexo, lo notificarán a la Oficina de la Unión Panamericana, que a su vez lo comunicará a todos los Estados hasta entonces contratantes o adheridos. Transcurridos seis meses desde esa

comunicación, el Estado o persona jurídica internacional interesado podrá depositar en la Oficina de la Unión Panamericana el instrumento de adhesión y quedará fijado por este Convenio, con carácter recíproco, treinta días después de la adhesión, respecto de todos los regidos por el mismo que no hayan hecho en esos plazos reserva alguna en cuanto a la adhesión solicitada.

Artículo 7° Cualquiera República americana ligada por este Convenio que desee modificar en todo o en parte el Código anexo, presentará la proposición correspondiente a la Conferencia Internacional Americana para la resolución que proceda.

Artículo 8° Si alguna de las personas jurídicas internacionales contratantes o adheridas quisiera denunciar el presente Convenio, notificará la denuncia por escrito a la Unión Panamericana, la cual transmitirá inmediatamente copia literal certificada de la notificación a las demás, dándoles a conocer la fecha en que la ha recibido. La denuncia no surtirá efecto sino respecto del contratante que la haya notificado y al año de recibida en la Oficina de la Unión Panamericana.

Artículo 9° La Oficina de la Unión Panamericana llevará un registro de las fechas de recibo de ratificaciones y recibo de adhesiones y denuncias, y expedirá copias certificadas de dicho registro a todo contratante que lo solicite.

En fe de lo cual, los Plenipotenciarios firman el presente Convenio y ponen en él el sello de la Sexta Conferencia Internacional Americana.

Este documento se formuló en cuatro ejemplares escritos respectivamente en castellano, inglés, francés y portugués, que se depositaron en la Oficina de la Unión Panamericana a fin de que envíe una copia certificada de todos a cada una de las Repúblicas signatarias.

Para simple efectos de tener una idea de los contenidos del Código Bustamante o Código de Derecho Internacional Privado, se transcriben algunos de sus preceptos:

Título Preliminar

Reglas Generales

Artículo 1° Los extranjeros que pertenezcan a cualquiera de los Estados contratantes gozan, en el territorio de los demás, de los mismos derechos civiles que se concedan a los nacionales.

Cada Estado contratante puede, por razones de orden público, rehusar o subordinar a condiciones especiales el ejercicio de ciertos derechos civiles a los nacionales de los demás, y cualquiera de esos Estados, puede, en tales casos, rehusar o subordinar a condiciones especiales el mismo ejercicio a los nacionales del primero.

Artículo 2° Los extranjeros que pertenezcan a cualquiera de los Estados contratantes gozarán asimismo en el territorio de los demás de garantías individuales idénticas a las de los nacionales, salvo las limitaciones que en cada uno establezcan la Constitución y las leyes.

Las garantías individuales idénticas no se extienden, salvo disposición especial de la legislación interior, al desempeño de funciones públicas, al derecho de sufragio y a otros derechos políticos.

Artículo 3° Para el ejercicio de los derechos civiles y para el goce de las garantías individuales idénticas, las leyes y reglas vigentes en cada Estado contratante se estiman divididas en las tres clases siguientes:

I. Las que se aplican a las personas en razón de su domicilio o de su nacionalidad y las siguen aunque se trasladen a otro país, denominadas personales o de orden público interno.

II. Las que obligan por igual a cuantos residen en el territorio, sean o no nacionales, denominadas territoriales, locales o de orden público internacional.

III. Las que se aplican solamente mediante la expresión, la interpretación o la presunción de la voluntad de las partes o de alguna de ellas, denominadas voluntarias o de orden privado.

Artículo 4° Los preceptos constitucionales son de orden público internacional.

Artículo 5° Todas las reglas de protección individual y colectiva, establecidas por el Derecho político y el administrativo, son también de orden público internacional, salvo el caso de que expresamente se disponga en ellas lo contrario.

Artículo 6° En todos los casos no previstos en este Código, cada uno de los Estados contratantes aplicará su propia calificación a las instituciones o relaciones jurídicas que hayan de corresponder a los grupos de leyes mencionadas en el artículo 3°.

Artículo 7° Cada Estado contratante aplicará como leyes personales las del domicilio, las de la nacionalidad o las que haya adoptado adopte en lo adelante su legislación interior.

Artículo 8° Los derechos adquiridos al amparo de las reglas de este Código tienen plena eficacia extraterritorial en los Estados contratantes, salvo que se opusiere a alguno de sus efectos o consecuencias una regla de orden público internacional.

Libro Primero. Derecho Civil Internacional

Título I. De las Personas

Capítulo I. Nacionalidad y Naturalización

Artículo 9° Cada Estado contratante aplicará su propio derecho a la determinación de la nacionalidad de origen de toda persona individual o jurídica y de su adquisición, pérdida o reintegración posteriores, que se hayan realizado dentro o fuera de su territorio, cuando una de las nacionalidades sujetas a controversia sea la de dicho Estado. En los demás casos, regirán las disposiciones que establecen los artículos restantes de este capítulo.

Artículo 10° A las cuestiones sobre nacionalidad de origen en que no esté interesado el Estado en que se debaten, se aplicará la ley de aquella de las nacionalidades discutidas en que tenga su domicilio la persona de que se trate.

Artículo 11° A falta de ese domicilio, se aplicarán al caso previsto en el artículo anterior, los principios aceptados por la ley del juzgador.

Artículo 12° Las cuestiones sobre adquisición individual de una nueva nacionalidad, se resolverán de acuerdo con la ley de la nacionalidad que se suponga adquirida.

Artículo 13° A las naturalizaciones colectivas, en el caso de independencia de un Estado, se aplicará la ley del Estado nuevo, si ha sido reconocido por el Estado

juzgador, y en su defecto, la del antiguo, todo sin perjuicio de las estipulaciones contractuales entre los dos Estados interesados, que serán siempre preferentes.

Artículo 14° A la pérdida de la nacionalidad debe aplicarse la ley o la nacionalidad perdida.

Artículo 15° La recuperación de la nacionalidad se somete a la ley de la nacionalidad que se recobra.

Artículo 16° La nacionalidad de origen de las corporaciones y de las fundaciones se determinará por la ley del Estado que las autorice o apruebe.

Artículo 17° La nacionalidad de origen de las asociaciones será la del país en que se constituyan, y en él deben registrarse o inscribirse, si exigiere ese requisito la legislación local.

Artículo 18° Las sociedades civiles, mercantiles o industriales que no sean anónimas, tendrán la nacionalidad que establezca el contrato social y, en su caso, la del lugar donde radicare habitualmente su gerencia o dirección principal.

Artículo 19° Para las sociedades anónimas se determinará la nacionalidad por el contrato social y, en su caso, por la ley del lugar en que se reúna normalmente la junta general de accionistas y, en su defecto, por la del lugar en que radique su principal Junta o Consejo directivo o administrativo.

Artículo 20° El cambio de nacionalidad de las corporaciones, fundaciones, asociaciones y sociedades, salvo los casos de variación en la soberanía territorial, habrá de sujetarse a las condiciones exigidas por su ley antigua y por la nueva.

Si cambiare la soberanía territorial, en el caso de independencia, se aplicará la regla establecida en el artículo 13 para las naturalizaciones colectivas

Artículo 21° Las disposiciones del artículo 9 en cuanto se refieran a personas jurídicas y las de los artículos 16 y 20, no serán aplicadas en los Estados contratantes que no atribuyan nacionalidad a dichas personas jurídicas.

Capítulo II. Domicilio

Artículo 22° El concepto, adquisición, pérdida y recuperación del domicilio general y especial de las personas naturales o jurídicas se regirán por la ley territorial.

Artículo 23° El domicilio de los funcionarios diplomáticos y el de los individuos que residan temporalmente en el extranjero por empleo o comisión de su Gobierno o para estudios científicos o artísticos, será el último que hayan tenido en su territorio nacional.

Artículo 24° El domicilio legal de jefe de la familia se extiende a la mujer y los hijos no emancipados, y el del tutor o curador a los menores o incapacitados bajo su guarda, si no dispone lo contrario la legislación personal de aquellos a quienes se atribuye el domicilio de otro.

Artículo 25° Las cuestiones sobre cambio de domicilio de las personas naturales o jurídicas se resolverán de acuerdo con la ley del Tribunal, si fuere el de uno de los Estados interesados, y en su defecto, por la del lugar en que se pretenda haber adquirido e, último domicilio.

Artículo 26° Para las personas que no tengan domicilio se entenderá como tal el de su residencia, o en donde se encuentren.⁴

La codificación Bustamante tiene en su total 437 artículos diez títulos, los que a su vez se subdividen en capítulos que contienen un número variado de artículos.

⁴ Convención sobre Derecho Internacional Privado; [en línea]; Disponible en la World Wide Web en: <http://www.gobiernoenlinea.ve/docMgr/sharedfiles/codigobustamante.pdf> Fecha de la consulta: 26 de junio de 2009.