

CONSIDERACIÓN SOBRE LA CODIFICACIÓN Y UNIFORMIZACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EN LAS AMÉRICAS

(presentado por la doctora Ana Elizabeth Villalta Vizcarra)

I. RESOLUCIÓN DEL COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO, CJI/RES.99 (LXVII-O/05)

El Comité Jurídico Interamericano en su 67° período ordinario de sesiones (del 1 al 19 de agosto de 2005) celebrado en la Ciudad de Rio de Janeiro, Brasil, aprobó la resolución CJI/RES.99 (LXVII-O/05) denominada *Temario para el 68° período ordinario de sesiones del Comité Jurídico Interamericano (Washington, D.C., del 20 al 31 de marzo de 2006)*, en la que se adoptaron los temas en consideración y en seguimiento para dicho período ordinario de sesiones del Comité Jurídico Interamericano.

En ese sentido, en el literal “A. Temas en Consideración”, en el numeral 3, se aprobó el tema denominado “Consideración sobre la codificación y uniformización del Derecho Internacional Privado en las Américas”, quedando como relatores del mismo los doctores João Grandino Rodas, Antonio Fidel Pérez y Ana Elizabeth Villalta Vizcarra.

En cumplimiento de esta resolución la suscrita como uno de los relatores del tema, presenta en este 68° período ordinario de sesiones del CJI, el siguiente informe:

A. Antecedentes

En la labor de la codificación y uniformización del Derecho Internacional Privado en las Américas, la Organización de los Estados americanos (OEA) y el Comité Jurídico Interamericano (CJI), han contribuido significativamente en la adopción de normas de conflictos y de normas uniformes que pretenden acercar los sistemas del *civil law* con el *common law*, para la unificación del Derecho Internacional Privado.

El desarrollo de esta labor de codificación en América, se debe sobre todo a los tratados internacionales celebrados sobre la materia, los cuales se inician en una primera etapa con el Congreso de Panamá convocado por Simón Bolívar en 1824, siendo el primer tratado sobre Derecho Internacional Privado no sólo en el Continente americano sino en el mundo el *Tratado de Lima* de 1878, producto del Congreso de Lima de 1877-1878, conocido como “Congreso de Jurisconsultos Americanos”, luego tenemos los *Tratados de Montevideo* de 1889-1890, producidos por el Primer Congreso de Montevideo de 1888-1889.

En una segunda etapa, se cuenta con la presencia de las “Conferencias Internacionales Americanas”, que no solamente trataron temas de Derecho Internacional Privado sino también las temáticas relativas a las uniones políticas y económicas, éstas se desarrollan de 1889 a 1954, en diez conferencias internacionales americanas, siendo una de las más relevantes en esta materia la “VI Conferencia Internacional Americana”, celebrada en La Habana, Cuba, en 1928 que aprueba

el *Código de Bustamante* que representa un esfuerzo integrador de América de codificar el Derecho Internacional Privado, entre los criterios establecidos en el *Tratado de Lima* de 1878 y los consagrados en los *Tratados de Montevideo* de 1889-1890.

Posteriormente y con el objetivo de conmemorar los *Tratados de Montevideo* de 1889-1890, se convoca a un “Segundo Congreso de Montevideo de 1939-1940”, que produce los *Tratados de Montevideo* de 1939-1940, que actualizan a los de 1889-1890.

En la primera etapa del desarrollo de la Codificación del Derecho Internacional Privado de las Américas, el método predominante para la armonización fue el conflictual y se estableció además, la conveniencia de elaborar un Código Único que conciliara los principios establecidos en el *Código de Bustamante*, en los *Tratados de Montevideo* y en el *Restatement of the Law of Conflict of Laws* de los Estados Unidos de América, es así como nace la idea de convocar a una “Conferencia Especializada sobre Derecho Internacional Privado” que además tendría la responsabilidad de actualizar el derecho conflictual de las Américas a fin de adecuarlo a las exigencias modernas del Derecho Internacional Privado en general.

El 23 de abril de 1971, la Asamblea General de la OEA reunida en San José, Costa Rica, por recomendación formulada por el Comité Jurídico Interamericano (CJI), convoca a una Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado, conocida posteriormente como CIDIP. El antecedente de esta convocatoria fue la “Conferencia Interamericana sobre problemas de la Guerra y de la Paz” celebrada en México en 1945, en la que se adoptó la Reorganización, Consolidación y Fortalecimiento del Sistema interamericano.

De esta manera, es como la Organización de los Estados americanos (OEA) con la participación del Comité Jurídico Interamericano (CJI) ha convocado a seis Conferencias Especializadas Interamericanas sobre Derecho Internacional Privado, conocidas como CIDIP, que han tenido lugar en Panamá (1975), Montevideo (1979), La Paz (1984), Montevideo (1989), México (1994) y Washington, D.C. (2002), actualmente se están haciendo todos los preparativos necesarios para convocar a la Séptima Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado.

B. El Proceso de la CIDIP en el Sistema interamericano

A partir de 1975 el marco institucional interamericano del Derecho Internacional Privado han sido las Conferencias Especializadas Interamericanas sobre Derecho Internacional Privado, las cuales son convocadas por la Organización de los Estados americanos OEA, cada cuatro o seis años y conocidas como CIDIPS (Conferencias Especializadas Interamericanas sobre Derecho Internacional Privada), que hasta el momento han producido 26 Instrumentos Internacionales entre ellos: 21 Convenciones, 2 Protocolos Adicionales, 2 Instrumentos uniformes y una Ley Modelo que han contribuido sustancialmente a la codificación y unificación de las reglas de Derecho Internacional Privado en América, así como a su modernización.⁵

Es necesario que los Estados miembros de la Organización tengan un mayor involucramiento en el proceso de la CIDIPS, particularmente en la codificación y desarrollo progresivo de las normas de Derecho Internacional Privado, donde América ha tenido una labor pionera en muchas de sus instituciones, así como el haber producido un Código Único de Derecho Internacional Privado, el *Código Bustamante*, aprobado en la Sexta Conferencia Internacional Americana de

⁵ MAEKELT, Tatiana B. de. *El futuro de la codificación del Derecho Internacional Privado en América: la codificación interamericana desde la perspectiva de la codificación estatal de Derecho Internacional Privado*. 2003.

1928, haciendo necesario preservar este acervo histórico del Derecho Internacional americano.

Es necesario juntar esfuerzos para que la etapa codificadora de la CIDIP, se vuelva una labor permanente con un futuro prometedor. Hay que tomar en cuenta que la labor de la CIDIP, ha contribuido a lograr la modernización en los diferentes Estados de América de las normas de Derecho Internacional Privado.

La influencia del proceso codificador de la CIDIP sobre los sistemas estatales de varios Estados miembros de la OEA es notable, así tenemos: la Ley de Sociedades de Uruguay de 1989, la Ley de Derecho Internacional Privado Venezolana de 1998, entre otras; así como las reformas producidas en varios de los Códigos Civiles de los Estados americanos.

En ese sentido, se debe continuar fortaleciendo el proceso de la CIDIPs como el camino apropiado para la codificación y desarrollo progresivo del Derecho Internacional Privado en el sistema interamericano, promoviendo y consolidando tanto su enfoque tradicional que contempla la elaboración armónica de un cuerpo de normas (convenciones), como el enfoque moderno que contemple la armonización de la ley sustantiva (ley modelo), debiéndose tener flexibilidad en cada caso concreto y adoptar el enfoque más tradicional en cada contexto particular.

Es precisamente en la CIDIP-VI (Washington, D.C. 2002) donde se da este cambio significativo al aprobarse dos textos que no responden al mecanismo tradicional de las Convenciones Interamericanas, uno fue la *Ley Modelo sobre Garantías Mobiliarias* y el otro, un documento uniforme sobre transporte terrestre, ninguno de estos Instrumentos requiere de ratificación por parte de los Estados miembros de la OEA para su implementación.

Pareciera ser que la razón de este cambio se da por la dificultad que han tenido algunos de los Estados miembros de no poder ratificar algunas de las convenciones producidas en el seno de la CIDIP, debido a que cuando se dan las negociaciones de éstas con el afán de lograr el consenso y cerrar el texto, no se alcanza a tener un documento que llene todas las expectativas de las Partes.

En cuanto a las leyes modelo, puede suceder que muchas cuestiones que les interese a las Partes, no logren discutirse por no tratarse de un producto cerrado y al no ratificarse, los Estados tomarán de la misma (Ley Modelo) lo que más sea conveniente para sus respectivos ordenamientos jurídicos internos.

La elección de una u otra metodología debe estar en función a la materia a regular y a la situación del momento, en determinados casos será una Ley Modelo la que se utilizará y en otros, será más útil la convención internacional. No obstante, el método elegido debería de evaluarse incluir en los mismos lo relativo a las normas de jurisdicción, el derecho aplicable, la cooperación, entre otros.

En cuanto al enfoque de la adopción de leyes modelo, es necesario difundir los beneficios que éstos representan en la armonización de las normas de Derecho Internacional Privado en las Américas, así como la forma de adoptarlas e implementarlas en la legislación interna de los Estados, ya que no todos los Estados miembros de la Organización tienen la cultura de leyes modelo.

Para algunos autores como el Profesor Diego P. Fernández Arroyo, las convenciones interamericanas de Derecho Internacional Privado se han venido utilizando como leyes modelo, aunque esa no haya sido su finalidad, ya que muchas de sus normas se han incorporado en los

sistemas nacionales, a través de reformas en los Códigos Civiles y Procesales.⁶

Actualmente la CIDIP está contribuyendo en la modernización de los sistemas estatales de derecho internacional privado en América, así como en la armonización y unificación de sus normas, y así lo han destacado los profesores sudamericanos de Derecho Internacional Privado en su *Declaración de Córdoba* de 18 de diciembre de 2003, acerca del futuro del proceso de la CIDIP, la que tuvo lugar en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba, Argentina y en la que, entre otros, manifestaron:

Que persuadidos del importante impulso modernizador que las Convenciones Interamericanas adoptadas y los demás documentos aprobados en el seno de la CIDIP han ejercido sobre los Sistemas Estatales y Subregionales de Derecho Internacional Privado”; “Deseosos de mantener y perfeccionar un proceso de codificación que arroja un balance claramente positivo, de modo que sea apto para seguir generando las soluciones comunes que los actuales problemas jurídicos exigen”; “Congratulados por los esfuerzos que en ese sentido ha realizado y realiza la OEA, a través de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos (y los entes que la precedieron como tal) y del Comité Jurídico Interamericano, a pesar del exiguo marco presupuestario”; “animados por un espíritu integrador que pretende albergar todas las sensibilidades presentes en los Estados miembros de la OEA, en lo que respecta a la definición de los temas necesitados de reglamentación hemisférica y a la metodología adecuada para cada caso”; “Conscientes de la situación en la que se encuentran los Estados miembros y los bloques de integración subregionales americanos dentro de un mundo más interrelacionado.”⁷

En ese sentido, entre sus declaraciones más relevantes tenemos:

Que la Codificación Internacional del Derecho Internacional Privado a escala regional continua siendo necesaria en términos jurídicos y políticos; que América, Continente pionero de los esfuerzos internacionales para armonizar y unificar el Derecho Internacional Privado, tiene el deber histórico de mantener esa tradición, manteniendo un constructivo diálogo con los demás foros codificadores del mundo; que la OEA sigue siendo el foro adecuado para seguir desarrollando el proceso de Codificación del Derecho Internacional Privado en América; que, en ese sentido, sería ideal una cierta permanencia y especialización de los trabajos de Derecho Internacional Privado dentro del seno de la Organización regional; que para ello es importante que la Agenda temática de la Codificación refleje equilibradamente los intereses de los diferentes Estados y esquemas de integración Americanos; que, así como existen temas de gran importancia en el ámbito comercial, vinculados con los acuerdos comerciales de distinto alcance que los países americanos están desarrollando, el aumento exponencial de las relaciones jurídicas internacionales de derecho privado en el hemisferio renueva la exigencia de abordar el tratamiento normativo de temas más vinculados con materias de índole civil y procesal; que en el marco de la regulación referente a la contratación internacional debería prestarse especial atención a los aspectos de Derecho Internacional privado de los contratos celebrados por trabajadores y por consumidores; que resulta de vital importancia que nuestros gobiernos se ocupen

⁶ FERNÁNDEZ ARROYO, Diego P. *Derecho Internacional Privado Interamericano: evolución y perspectivas*. 2003.

⁷ *Declaración de Córdoba*. 18 diciembre 2003

de conformar grupos de trabajo, nacionales y plurinacionales, encargados de optimizar los esfuerzos en vistas a las próximas etapas de la CIDIP.⁸

Los profesores sudamericanos se comprometieron, en la medida de las posibilidades de cada uno, a persuadir a las autoridades de sus respectivos países de la importancia de la labor de la CIDIP y de la enorme trascendencia de que los Estados latinoamericanos vuelvan a desempeñar un papel activo y determinante en el foro interamericano.

Esto demuestra el impulso revitalizador que actualmente tiene el proceso de la CIDIP, lo que se confirma con el sensible incremento de ratificaciones por parte de los Estados americanos a los Instrumentos provenientes de todas las ediciones de la CIDIP a partir de 1995, por lo que las convenciones interamericanas siguen siendo una referencia válida.⁹

Se cuentan con más de cincuenta instrumentos de ratificación depositados a partir de esta fecha, lo que confirma una vez más que para los Estados miembros de la OEA, las Convenciones Interamericanas Especializadas sobre Derecho Internacional Privado siguen siendo una fuente actual en la codificación del derecho en el hemisferio y que los Estados cada vez más hacen un compromiso de pertenencia y de vinculación hacia la CIDIP.

La CIDIP constituye el foro natural y válido para la armonización, la unificación y la Codificación del Derecho Internacional Privado en las Américas, ya que todos los Estados miembros de la OEA, lo son de la CIDIP, participando igualitariamente con derecho a voz y voto en todos los temas, tales como: temario, documentos preparatorios, elaboración de instrumentos internacionales en las conferencias especializadas. En cambio los Estados americanos no tienen todos una participación relevante en los foros universales de codificación de normas de Derecho Internacional Privado y en algunas ocasiones han participado como miembros *ad-hoc*.

De tal manera, que los otros Foros de Codificación no deben verse como una simple duplicación de esfuerzos, sino por el contrario deben tomarse en cuenta las aportaciones que puedan brindar sobre la codificación interamericana, así como a la elaboración de normas que más se ajusten a las necesidades de la región.

Si bien es cierto que la CIDIP en sus inicios fue un foro predominantemente latinoamericano, a partir de 1990 participa en el mismo Canadá, al ingresar como Estado Miembro de la OEA, de igual manera están participando los Estados del CARICOM, de tal suerte que Belice se ha incorporado a casi todas las Convenciones relativas a menores.

Los procesos de integración en América han provocado la necesidad de armonizar y uniformar las legislaciones en las áreas correspondientes, lo que ha producido la elaboración de diversos Instrumentos Internacionales en distintas materias relativas al Derecho Internacional Privado.

En los diferentes procesos de integración del Continente americano, uno de los que más se ha preocupado por legislar sobre Derecho Internacional Privado ha sido el MERCOSUR que prácticamente se ha convertido en un ejemplo de codificación subregional del Derecho Internacional Privado, especialmente al ámbito del Derecho Procesal Civil Internacional, la jurisdicción internacional, el reconocimiento y la ejecución de decisiones extranjeras así como lo relativo a la extranjería procesal y a la asistencia judicial internacional, ocupándose tanto de la

⁸ *Ibid*

⁹ FERNÁNDEZ ARROYO, Diego P. *Razones y condiciones para la continuidad de la CIDIP: Reflexiones de Cara a la CIDIP*. 2005.

parte general como especial del Derecho Internacional Privado.

El proceso de la CIDIP se ha tornado más interesante a partir de la CIDIP V, en la cual los Estados Unidos también empezaron a participar de una manera relevante, realizándose una Reunión de Expertos en Tucson, Arizona (del 11 al 14 de noviembre de 1993) sobre Contratación Internacional. Esto demuestra que la CIDIP mantiene su compromiso de elaborar normas de Derecho Internacional Privado modernas y adecuables a las necesidades de los Estados miembros de la OEA.

En la modernización del proceso actual de Codificación de la CIDIP, hay una tendencia manifiesta en su Agenda hacia la comercialización como producto del auge del libre comercio en la región, ya que la mayor parte de los Estados americanos cuentan en sus bases de datos con “Tratados de Libre Comercio”, esta tendencia puede confirmarse a partir de la CIDIP V y reafirmarse en la CIDIP-VI y en los temas propuestos para la CIDIP-VII.

No obstante lo anterior, el tema comercial se ha manifestado desde los inicios de la CIDIP, ya que en la Primera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado, CIDIP-I (Panamá 1975), se aprobó la *Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional*, entre otras, la cual actualmente cuenta con 18 Estados ratificantes.

Esto hace necesario una participación efectiva de los países latinoamericanos “Protagonistas Iniciales” del Proceso de la CIDIP, de Canadá con su ingreso en 1990 con la CIDIP V, de Belice con su incorporación en las Convenciones Interamericanas relativas a menores y con un marcado interés de los Estados Unidos en la CIDIP VI, con el objeto de lograr obtener una agenda equilibrada de temas que refleje las prioridades de todos los Estados que conforman el sistema interamericano, pero a su vez no debe ser una agenda cargada que no logre cumplir con su cometido; también es tarea aún pendiente la incorporación de una manera efectiva de todos los Estados miembros del CARICOM al proceso de la CIDIP.

Actualmente en esta modernización se ha dado un cambio metodológico en cuanto a la elaboración de los Instrumentos Internacionales en el proceso de la CIDIP, puesto que hay un favoritismo en la utilización de las leyes modelos y no en el sistema convencional, ante esta situación es conveniente mantener la flexibilidad adecuada en cada caso concreto y adoptar el enfoque más apropiado en cada contexto particular que permita armonizar el *Civil Law* con el *Common Law*.

Esta labor codificadora en el proceso de la CIDIP hace necesario que la misma se convierta en una actividad permanente con infraestructura adecuada a efecto de poder contar con una oficina permanente en la Organización de los Estados americanos (OEA), que permita mantener en forma armónica los trabajos de los distintos grupos que participan en el proceso de la CIDIP.

II. CONCLUSIONES

En el Continente americano ha existido desde sus inicios una marcada tendencia hacia la codificación internacional del Derecho Internacional Privado, fundamentada especialmente en la solidaridad regional, en la necesidad de asegurar su independencia y desarrollo propio.

Este impulso codificador se viene desarrollando desde el *Tratado de Lima* de 1878, los *Tratados de Montevideo* de 1889-1890 y 1939-1940, el *Código de Bustamante* de 1928, hasta el proceso codificador actual de la CIDIP que arranca en 1975 en Panamá, con una nueva metodología consistente en la formulación de convenios sobre temas específicos previamente identificados, esto es, una codificación parcial y progresiva.

El proceso de codificación del Derecho Internacional Privado en las Américas, en una primera etapa es eminentemente conflictual a través de la elaboración de normas meramente atributivas que determinaban la ley aplicable. Posteriormente la intensificación de las relaciones interamericanas, los cambios socioeconómicos hacen necesario actualizar el derecho conflictual en el Continente americano así como la renovación del mismo Derecho Internacional Privado, a efecto de que esté en concordancia con las realidades y avances tanto regionales como universales, surgiendo precisamente en este marco las Conferencias Especializadas Interamericanas de Derecho Internacional Privado, (CIDIP), constituyendo la nueva etapa de codificación y desarrollo progresivo del Derecho Internacional Privado en el sistema interamericano, las que cuentan con más de treinta años de existencia.

Es necesario que la CIDIP siga contribuyendo al desarrollo progresivo y a la codificación del Derecho Internacional Privado, con una relativa redefinición de sus objetivos, de tal manera que los trabajos de la CIDIP sean aprovechados por todos los Estados miembros de la Organización, siendo necesaria su participación de una manera activa en la preparación de sus textos.

En ese sentido, no se puede negar el rol protagónico de la CIDIP en el desarrollo como en la armonización y codificación del Derecho Internacional Privado en el sistema interamericano.

Es precisamente en esta nueva etapa de codificación del Derecho Internacional Privado en el sistema interamericano, donde se establece la necesidad de todos los involucrados de juntar los mejores esfuerzos para que esta etapa codificadora se torne en una labor permanente y llevar de esta manera el proceso codificador a un futuro prometedor, sobre todo porque con la globalización y los procesos de integración, las soluciones a los problemas internacionales son ahora una necesidad, por lo que debemos contar con instrumentos internacionales que respondan a las exigencias actuales.

Este proceso de integración en las diferentes subregiones de la organización ha provocado un marcado interés hacia la comercialización en la Agenda de las últimas CIDIPs, debido a que el intercambio comercial reclama una mayor seguridad jurídica en sus transacciones.

Esta nueva etapa en el proceso codificador ha hecho reflexionar seriamente a los Expertos en la materia y es así como el Comité Jurídico Interamericano afrontó la situación con un documento denominado *CIDIP-VII y etapas sucesivas*, que a su vez dio el producto de una encuesta a los expertos de Derecho Internacional Privado que se pronunciaron al respecto; de igual manera los profesores sudamericanos de Derecho Internacional Privado, encaran esta situación en su *Declaración de Córdoba* de 2003, en la cual debaten acerca del futuro del proceso de la CIDIP.

El avance en los procesos de integración, la entrada en vigencia de los tratados de libre comercio, nos obliga a estar preparados con el marco jurídico adecuado, en el cual las normas de Derecho Internacional Privado jugarán un papel relevante, razón por la cual se debe dar un mayor énfasis a los esfuerzos actuales de obtener una mayor unificación con soluciones más armónicas, en un mundo cada vez más interdependiente y globalizado.

La CIDIP ha seguido manteniéndose firme en su objetivo de elaborar normas de Derecho Internacional Privado modernas y adecuadas a las necesidades de los Estados miembros del sistema interamericano, ya que la unificación jurídica americana responde a los intereses comunes que demandan determinada coyuntura social histórica.

Este futuro en el desarrollo de la CIDIP como se ha dicho puede ser exitoso y prometedor si

se cuenta con el apoyo decisivo e incondicional de todos los sectores involucrados en la codificación del Derecho Internacional Privado de las Américas, participando activa y seriamente en los trabajos preparatorios de la próxima CIDIP-VII, solamente de esta manera los comprometidos con el Derecho Internacional Privado del Continente lograrán vencer y superar estos retos y desafíos, en la calificación y uniformización de las normas de Derecho Internacional Privado en las Américas.

BIBLIOGRAFÍA

- 1- Informe sobre el Plan para el Desarrollo y Codificación del Derecho Internacional Público y del Derecho Internacional Privado. *Recomendaciones e informes del Comité Jurídico Interamericano*. 1949.
- 2- Organización de los Estados Americanos (OEA). Departamento de Asuntos Jurídicos Internacionales. *Historia del Proceso de las CIDIPs*.
3. BIGGS, Federico Duncker. *Derecho Internacional Privado, parte general*. Editorial Jurídica de Chile, 1967.
4. FERNÁNDEZ ARROYO, Diego P.; MOSTRÁNGELO, Fabio. El futuro de la Codificación del Derecho Internacional Privado en América. *De la CIDIP VI a la CIDIP-VII*. Alveroni, 2005.
5. PARRA ARANGUREN, Gonzalo. *Codificación del Derecho Internacional Privado en América*. Universidad Central de Venezuela, 1982.
6. OPERTTI BADÁN, Didier. *La Codificación del Derecho Internacional Privado. Análisis Comparativo de la Labor realizada por la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado y por la CIDIP*.
7. FERNÁNDEZ ARROYO, Diego P. *Derecho Internacional Privado Interamericano: evolución y perspectivas*. Universidad Ariahuac del Sur, 2003.