

**LA CIDIP VI:
¿CAMBIO DE PARADIGMA EN LA CODIFICACIÓN
INTERAMERICANA DE
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO? ***

Diego P. Fernández Arroyo**

* Muchos de los desarrollos de este trabajo están tomados -en algunos casos textualmente- del artículo elaborado conjuntamente con J. Kleinheisterkamp, "CIDIP VI. Un novedoso paso en el camino de la integración jurídica interamericana", que será publicado en el *Anuario Argentino de Derecho Internacional*. Para la versión original en alemán (más reducida) del mismo, ver D.P. Fernández Arroyo / J. Kleinheisterkamp, "Die VI. Interamerikanische Spezialkonferenz für Internationales Privatrecht der Organisation Amerikanischer Staaten (CIDIP VI) – Eine neue Marschroute der interamerikanischen rechtlichen Integration", *IPRax*, 2002-4, pp. 340-344. Agradezco pues al mencionado autor su generosidad, además de su talento y ecuanimidad para el análisis de lo acaecido en la CIDIP VI.

** Profesor de la Universidad Complutense de Madrid (España) y Profesor Honorario de la Universidad Nacional de Córdoba (Argentina). Invitado especial de la OEA a la CIDIP VI.

I. Introducción

1. Después de superar varios obstáculos y no menos incertidumbres, la Sexta Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado (CIDIP VI) se reunió finalmente del 4 al 8 de febrero de 2002 en la sede de la OEA, en Washington¹, bajo la presidencia del Ministro de Relaciones Exteriores del Uruguay y protagonista esencial del moderno proceso de codificación interamericano, Didier Operti Badán. Pese a tan corto tiempo, la Conferencia discurrió más o menos como se preveía, con gran parte de la atención centrada en lo dos temas que habían concitado más interés desde el inicio de las labores preparatorias (transporte terrestre y garantías mobiliarias), lo que no impidió un intenso intercambio de opiniones acerca de los problemas suscitados por el tercer tema (responsabilidad civil por contaminación transfronteriza) ni una larga sesión dedicada al “futuro de la CIDIP”. La centralización del interés en aquellos temas, hizo posible la aprobación, en la sesión plenaria celebrada en la tarde del viernes 8 de febrero de 2002, de la “Ley Modelo interamericana sobre garantías mobiliarias”² y de dos modelos de “Carta de porte directa uniforme interamericana” (uno negociable y otro no)³. Para que todo esto se hiciera realidad, las jornadas de trabajo fueron inusitadamente prolongadas, extendiéndose en algún caso hasta más allá de las 3 de la mañana.

2. Más que dedicarme al análisis de los textos aprobados y de la discusión en las comisiones, mi intención aquí es poner de relieve ciertas tendencias que se advierten o se confirman en la CIDIP VI y en el talante con que se desarrollaron los trabajos que desembocaron en ella. La identificación de estas tendencias habrá de servir no sólo para calibrar si estamos asistiendo realmente a un cambio de paradigma en la codificación interamericana del DIPr (cambio que sería tan profundo que de hecho sobrepasaría los límites de esta materia), sino también para evaluar al menos someramente por dónde habrá de discurrir esa codificación en el futuro próximo, ya sea dentro o fuera de la CIDIP o, mejor dicho, con o sin ella.

Con esta premisa, me limitaré a destacar sólo lo que considero más esencial tanto del trabajo previo como de los resultados de la CIDIP VI⁴, a efectos de constatar cómo se han ido desarrollando las tendencias hacia la “comercialización”, la “privatización” y el “ablandamiento” del proceso de codificación interamericana iniciado en 1975 con la celebración de la CIDIP I en

¹ La celebración de la CIDIP VI fue aplazada varias veces desde la fecha inicialmente prevista (1999) y la sede se desplazó de Guatemala a Washington. Cuando después de todas las postergaciones aparecía como inamovible la semana del 12 al 16 de noviembre de 2001, los acontecimientos de septiembre de ese año motivaron su aplazamiento para la semana del 3 al 7 de diciembre y después para la fecha en la que finalmente se realizó.

² Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/RES.5/02.

³ Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/RES.8/02.

⁴ Se tratará de un pequeño resumen de los trabajos con J. Kleinheisterkamp mencionados en la primera nota.

Panamá (punto II). Seguidamente intentaré caracterizar cada una de esas tendencias, valorando sus aspectos positivos y negativos (punto III), para terminar contrastándolas con los datos que ofrece actualmente el DIPr de la región y con las necesidades que se vislumbran para el mismo en el futuro próximo (punto IV).

II. La CIDIP VI

1. El trabajo previo

3. La agenda de la CIDIP VI no se perfiló oficialmente como tal hasta diciembre de 1998, cuando la Primera Reunión de Expertos preparatoria de la CIDIP VI (celebrada en Washington) concretó el temario previsto para dicha Conferencia. Aquella Reunión de Expertos podrá ser recordada en el futuro como la sede en la cual se confirmó el golpe de timón al rumbo que las actividades de la CIDIP venían manteniendo desde sus orígenes. Utilizamos el término “confirmó”, porque ese cambio venía ya sugerido desde la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos (CAJP-CP) de la OEA y avalado por el más que relativo interés demostrado por los Estados miembros la Organización en responder al cuestionario remitido por aquélla: sólo ocho de los treinta y cuatro miembros efectivos de la Organización se tomaron el trabajo de contestarlo. Así fue que los dos temas relativos al comercio internacional (el relativo al documento único para el transporte de mercaderías –tema I- y el de las garantías mobiliarias –tema II-) salieron de la Reunión como prioritarios (en especial el de las garantías), el tema de los aspectos de DIPr de la contaminación transfronteriza –tema III- quedó claramente en un segundo plano, y el otro tema incluido en la agenda (el de la llamada reconciliación entre las distintas versiones idiomáticas de la Convención de México sobre derecho aplicable a los contratos internacionales) desapareció con más pena que gloria, sin generar demasiada preocupación⁵.

Mientras que para los temas relativos al transporte y a las garantías se planteó un plan de trabajo más o menos preciso, para el tema de la contaminación transfronteriza sólo se designó a un país como “Relator” (Uruguay) y se creó un

⁵ Lo que parece tirar por tierra las esperanzas de que algún día Canadá y Estados Unidos decidieran ratificar dicha Convención. De hecho, en la *Chart of Private International Law Priorities – A Functional Approach* (preparada anualmente por el Ministerio de Justicia canadiense), dicha ratificación ha pasado a la zona de “prioridad baja” después de haberse mantenido bastante tiempo en la zona de “prioridad media”, pese a que en la versión 2000 del documento al que acompaña cada año la anterior (*Activities and Priorities of the Department of Justice in Private International Law. Report to the Uniform Law Conference of Canada*, pp. 18-19) todavía podía leerse: “dada la sustancial compatibilidad de la Convención con el derecho canadiense, Canadá podría posiblemente considerar la adhesión a ella si los problemas lingüísticos fueran resueltos satisfactoriamente”. El mismo tipo de problemas fue invocado en la carta que se envió a F.K. Juenger desde el Departamento de Estado de los Estados Unidos, como respuesta a su insistente interés para lograr la ratificación norteamericana de dicha Convención.

supuesto grupo de trabajo con atribuciones nada concretas. El plan de trabajo para los temas prioritarios fijado en la Primera Reunión de Expertos consistía en asumir que los mismos serían desarrollados en el seno del National Law Center for Inter-American Free Trade (NLCIFT) de Tucson (Arizona), y preveía la celebración de otras dos reuniones de expertos que debían desarrollarse durante 1999, con la idea de celebrar la CIDIP VI a finales de ese año. Dicho plan se cumplió, pero no en los plazos fijados, como es obvio. En concreto, 1999 fue un año de transición, la Segunda Reunión de Expertos tuvo lugar en Washington en febrero de 2000 y la Tercera en Miami en noviembre del mismo año. En tales ocasiones se discutió exclusivamente sobre los temas prioritarios; a punto tal que la Tercera Reunión de Expertos se llamó en realidad “Reunión del Comité de Redacción” (de la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias). Para el tema de la Ley Modelo, en particular, el proyecto primigenio y las sucesivas reformas pudieron consultarse por correo electrónico, a través de la constitución de un “Grupo de Expertos” inusitadamente abierto. Bien diferente fue la preparación del “tema III”, llevada a cabo en solitario por Uruguay y sin reuniones de expertos de por medio.

2. Resultados de la CIDIP VI

A) Documentación uniforme para el transporte terrestre

4. En la base del interés por obtener un texto aceptable en esta materia está el fracaso de la Convención interamericana sobre contratos de transporte internacional de mercaderías por carretera, hecha en la CIDIP IV (1989)⁶, que ostenta el raro “privilegio” de ser la única convención de la CIDIP que no ha recibido ni una sola ratificación. Frente a esta situación, los Estados partes del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), en lugar de promover la revisión de aquélla o la elaboración de un protocolo adicional a la misma, venían mostrando su interés por elaborar unos documentos únicos multilingües en la materia, ya que al parecer la carencia de los mismos dentro de este sistema de integración no sólo se traduce en la producción de numerosos conflictos sino también en un sustancial aumento de los costos del transporte⁷. La elección del mecanismo no es mera anécdota, sobre todo si en dichos documentos se incorporan condiciones generales para el contrato de transporte referidas a aspectos controvertidos como la elección de la ley aplicable, la limitación de la responsabilidad del transportista, etc. La clave está en que los documentos mercantiles no deben pasar por el muchas veces arduo trámite de

⁶ Para un comentario crítico, ver J. Basedow, en *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, vol. 7, 1997, p. 882. Ver también P. Larsen, “International Carriage of Goods by Road in the Americas: Time to Revise the Inter-American Convention?”, *Unif. L. Rev.*, 1999-1, pp. 33 ss., y C. Fresnedo de Aguirre / F. Aguirre Ramírez, “Transporte internacional de mercaderías por carretera en el MERCOSUR y en América: la Convención de Montevideo de 1989 ¿requiere ser revisada o actualizada?”, *J.A.*, núm. 6154, 1999, pp. 1 ss.

⁷ Ver P. Larsen, nota anterior, pp. 37 y 41.

ratificación en cada uno de los Estados, sino que simplemente se convierten en un producto que se ofrece a los operadores del sector.

Fue con este talante que Estados Unidos (a través del NLCIFT), como presidente del Grupo de Trabajo creado al efecto en la Segunda Reunión de Expertos celebrada en febrero de 2000, encaró la redacción del proyecto que fue utilizado como documento de base en la materia y que llevaba por título: Carta de porte directa uniforme interamericana para el transporte internacional de mercaderías por carretera – Términos y condiciones⁸. La versión “definitiva” de dicho documento fue hecha circular entre los miembros del Grupo de Trabajo en el mes de noviembre de 2001. A fines de enero de 2002, pocos días antes del inicio de la CIDIP VI, Uruguay presentó un proyecto alternativo sobre la base del norteamericano, canalizado a través de tres documentos: uno incluyendo comentarios a cada uno de los artículos del proyecto de Estados Unidos⁹, otro planteando la propuesta propia¹⁰ y el tercero explicando las razones de fondo que avalan su propuesta¹¹. Si de un lado resulta evidente que este planteamiento debería haberse presentado mucho tiempo antes (entre la creación del Grupo de Trabajo y la CIDIP VI pasaron justo dos años), de otro debe reconocerse que Uruguay fue el único país que se tomó el trabajo de elaborar una alternativa razonada al documento único presentado por los norteamericanos.

5. Constituida la Comisión I¹², lo primero que quedó claro fue que el título de la misma sólo obraría como un parámetro muy general. En efecto, a pesar de que la agenda lo describía como “Documentación mercantil uniforme para el transporte internacional con particular referencia a la Convención interamericana sobre contrato de transporte internacional de mercadería por carretera, de 1989, y la posible incorporación de un Protocolo adicional sobre conocimiento de embarque”, tal referencia consistió en la práctica, en descartar cualquier eventual intento de revisión de la misma, tanto mediante la adopción de una nueva como a través de su complementación con un protocolo. Los comentarios de Uruguay al documento norteamericano dejan negro sobre blanco la subsistencia de las discrepancias que en su día hicieron de aquella Convención un producto demasiado alambicado y, por

⁸ Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.5/02.

⁹ Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.12/02 (Borrador. Carta de porte uniforme interamericana para el transporte internacional de mercaderías por carretera – Términos y condiciones).

¹⁰ Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.13/02 (Borrador de condiciones generales para carta de porte uniforme interamericana para el transporte de mercaderías por carretera).

¹¹ Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.14/02 (Exposición de motivos del borrador de carta de porte uniforme interamericana para el transporte internacional de mercaderías por carretera).

¹² La presidencia de la Comisión fue confiada a la delegada norteamericana Mary Helen Carlson, la vicepresidencia fue ejercida en forma rotatoria por las diferentes delegaciones presentes y la relatoría recayó en la delegada uruguaya Cecilia Fresnedo de Aguirre.

ende, destinado al fracaso¹³; pero además surgieron otras específicas, del mismo documento y de las discusiones en el seno de la CIDIP.

Dejando de lado las de carácter terminológico y otras que aun siendo de fondo se presentan como simples opciones, las controversias más álgidas se centran en el carácter negociable o no negociable de la carta de porte, en el ámbito de aplicación de la misma, en la determinación de la ley aplicable, y en las limitaciones de la responsabilidad del transportista. Las dificultades para acercar las muy alejadas posiciones sobre cada uno de estos puntos, llevó a la constitución, en el seno de la Comisión, de un Grupo de Trabajo que originariamente debía encargarse específicamente del tema de la ley aplicable, pero que después terminó abocándose a una especie de *pre* y *post* discusión de todos los temas controvertidos¹⁴.

La imposibilidad -y acaso la inconveniencia- de sintetizar dichas posiciones condujo a una solución de compromiso repleta de pragmatismo pero que no deja de ser paradójica: la aprobación de dos modelos de carta de porte “uniforme”, uno basado en la propuesta norteamericana y otro que recoge los puntos irrenunciables para la delegación uruguaya, lo que, además, suscita dudas acerca de la procedencia de la utilización del foro interamericano para la obtención de resultados que sólo podrán ser operativos -de forma excluyente- a escala subregional. Es verdad que ambos protagonistas dieron muestras de generosa flexibilidad negociadora renunciando a determinados contenidos o expresiones que indudablemente les eran más queridos que los plasmados al final en ambos textos, y que por ello se pudo alcanzar una redacción que en su mayor parte es idéntica. Pero mientras el modelo de América del Norte descarta la posibilidad de negociar con la carta de porte, el modelo del Cono Sur parte precisamente de su carácter negociable (que en los países de esta región permite, entre otras cosas, utilizar la carta de porte para financiar las operaciones de comercio exterior), pudiendo ser al portador o a la orden, endosable o no (art. 1.3 de la carta de porte “uruguaya”); de allí que el título de la carta de porte “norteamericana” vaya precedido de la expresión “no negociable” y el de la “uruguaya” de la expresión “negociable”. Sin salir de la definición del ámbito de aplicación se planteó también una intensa batalla dialéctica sobre la presencia dentro del mismo de otros tipos de transporte; dicho de otro modo: sobre la aplicabilidad o no de las reglas del documento uniforme al transporte multimodal. La discusión se originó porque la delegación de Uruguay consideró que el proyecto norteamericano no era claro sobre este punto y que era del todo inconveniente regular otra cosa que no fuera el transporte por carretera. La cuestión fue excluida de ambas cartas de porte, pero el texto uruguayo (art. 1.2) es bastante más claro que el

¹³ Ver Exposición de motivos... (supra nota 12), pp. 12-17 y 19-25, donde se hace responsable de dicho fracaso a la falta de fidelidad de la Convención con el proyecto que le sirvió de base, preparado por P. Bendomir y M. Solari. En el mismo sentido, C. Fresnedo de Aguirre / F. Aguirre Ramírez, *loc. cit.*

¹⁴ La presidencia del Grupo de Trabajo recayó en el delegado brasileño Guido Fernando Silva Soares, quien había propuesto la creación del mismo. Ver Informe del Relator de la Comisión I (Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/Com. I/ doc.3/02).

norteamericano¹⁵.

B) Ley Modelo interamericana sobre garantías mobiliarias

6. Desde la primera Reunión de Expertos preparatoria de la CIDIP VI, quedó claro que, más allá del título dado al tema, los trabajos se orientarían exclusivamente hacia las garantías mobiliarias y que los mismos se centrarían en la preparación de una ley modelo, como de hecho sucedió¹⁶. De hecho, fue en esa Reunión donde los demás países conocieron el Proyecto de Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias preparado por el NLCIFT, después de ser presentado en sociedad en la Primera Conferencia Interamericana de la Banca, realizada en México DF en septiembre de 1998. Ya en la Segunda Reunión de Expertos, se comenzó la discusión sobre la base de los siete principios jurídicos esenciales que, a juicio de la delegación norteamericana, debía reunir un sistema de garantías mobiliarias¹⁷.

Debe tomarse en consideración que los principios esbozados por la delegación norteamericana responden fielmente al sistema de garantías mobiliarias vigente en ese país (art. 9 del *Uniform Commercial Code*) y adoptado posteriormente también en Canadá. Las características esenciales de ese modelo estriban en la adopción de una categoría unitaria de garantía mobiliaria contractual y la generalización de las inscripciones para poder oponerse a terceros. Antes de la adopción del art. 9, los Estados mantenían reglamentaciones muy variadas sobre las distintas clases de garantías posibles¹⁸. Después de la vigencia de dicha norma

¹⁵ Art. 1.2 carta “norteamericana”: “si cualquier parte del transporte de la mercadería se realiza por ferrocarril, agua o aire, el transportista efectivo por ferrocarril, agua o aire se regirá por los términos, condiciones y limitantes de responsabilidad especificados por las leyes pertinentes aplicables a estos modos de transporte”.

Art. 1.2 carta “uruguayana”: “esta Carta de Porte no regirá el transporte de mercaderías realizado a través de otros modos, en todo o en parte”.

¹⁶ Más detalladamente en D.P. Fernández Arroyo, *Derecho internacional privado interamericano*, op. cit., pp. 81-86 y 89.

¹⁷ Ver Doc. REG/CIDIP-VI/INF-3/00 y el Informe Final de la Segunda Reunión de Expertos (REG/CIDIP-VI/doc.6/00 corr.1). Dichos principios eran: -creación de una garantía mobiliaria única y uniforme; extensión automática del gravamen original a otros bienes adquiridos con posterioridad; posibilidad de la extensión automática del gravamen al producto de la venta de los bienes originalmente gravados y las nuevas generaciones de bienes de reemplazo o transformados; segregación de aquellos bienes futuros que sean adquiridos en virtud de un crédito por el precio de la compra; excepción del consumidor; establecimiento de un sistema de ejecución ágil y efectivo, incluyendo la rápida reposición o adjudicación de la garantía y la disposición privada del bien dado en garantía; la publicidad por registro, dividido en dos puntos: la expansión del concepto de bienes muebles sujetos a una garantía sin desposesión y el principio de publicidad o notificación adecuada, por un lado, y el registro de deudores y la descripción de la garantía, por otro.

¹⁸ B. Kozolchik, “La venta de bienes muebles por su no dueño (el significado actual de

(en realidad se trata de un extenso conjunto de normas), cualquiera sea la denominación dada a la garantía por las partes, la misma tiene plenos efectos *inter partes* siempre que se respeten las formalidades (mínimas) para su constitución, y *erga omnes* siempre que se complementen los requisitos de perfeccionamiento previstos. A las garantías perfeccionadas se les asigna una prioridad, que en general está en función de la incidencia de la constitución de la garantía sobre el valor de mercado del bien gravado y que, por lo tanto, no siempre se acomoda al principio de que el primero en orden cronológico tiene un mejor derecho.

México había venido colaborando estrechamente desde un primer momento con el NLCIFT. Incluso para la Segunda Reunión de Expertos también había presentado para la discusión unos “principios” señalando las cuestiones básicas que debía incluir la Ley Modelo¹⁹. En esa misma Reunión, México y Estados Unidos fueron nombrados “copresidentes” del grupo de trabajo creado para este tema, lo que reafirma la mutua colaboración entre ambas delegaciones. Pero no fue hasta septiembre de 2001, es decir, después de casi tres años de trabajo sobre la base del proyecto de Tucson y muy poco tiempo antes de la fecha entonces prevista para la reunión de la CIDIP VI²⁰, que México presentó un nuevo Proyecto de Ley modelo que, aunque estaba basado en el anterior, reducía notablemente sus dimensiones (a poco más de la mitad) e intentaba acercar su contenido a la realidad de los ordenamientos latinoamericanos²¹.

Los Estados Unidos asumieron pragmáticamente el proyecto mexicano, con

la propiedad mobiliaria), en *El derecho comercial ante el libre comercio y el desarrollo económico*, México, 1996, p. 295, cita la venta con reserva de dominio, la prenda con y sin desplazamiento, el gravamen del acreedor-endosatario de un título representativo de dominio, la garantía sobre los bienes de inventario, cuentas por cobrar, títulos de crédito, títulos representativos del dominio y todos los productos de las ventas de un deudor productor de bienes (mayorista o minorista), etc.

¹⁹ Documento de la delegación mexicana titulado “Principios discutidos por la Delegación Mexicana a la luz de las diferentes propuestas en materia de garantías mobiliarias”, preparado a partir de los comentarios realizados por Arturo Díaz Bravo, María Elena Mansilla, José Luis Siqueiros, Alejandro Ogarrio y Leonel Pereznieta Castro (Doc. REG/CIDIP-VI/INF-2/00).

²⁰ Que era, como antes se dijo, la de la semana del 12 al 16 de noviembre de 2001.

²¹ Debe tenerse en cuenta que antes de ser adoptada por la CIDIP, la Ley Modelo comenzó a cumplir su función, ya que precisamente en México se realizó una significativa reforma abarcando la Ley general de títulos y operaciones de crédito, el Código de Comercio y la Ley de instituciones de crédito (*DO de la Federación*, 23.5.2000). Cf. M. de la Madrid Andrade, “La prenda sin transmisión de posesión. Estudio comparativo con la Ley modelo interamericana de garantías mobiliarias”, *Rev. Mex. DIPr.*, 9, 2001, pp. 11 ss. Aparentemente, la aplicación práctica de esta reforma dista de ser satisfactoria. Ver L. Pereznieta Castro, “Comentarios al ‘Proyecto México-Estadounidense para una Ley Modelo en Materia de Garantías Mobiliarias’”, *Rev. Mex. DIPr.*, 10, 2001, p. 66. Este mismo autor indica que el origen de esa reforma está en un “pedido de apoyo” que el NLCIFT a la Secretaría de Hacienda mexicana. Ver L. Pereznieta Castro, “La Ley Modelo interamericana sobre garantías mobiliarias”, *Rev. Mex. DIPr.*, 11, 2002, p. 33.

algunas correcciones, surgiendo así como texto de base para la discusión en la CIDIP VI el Proyecto conjunto de las delegaciones de México y Estados Unidos de una Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias²². No tenía por qué haber problemas para ello, ya que, por un lado, la contribución mexicana había mejorado notablemente el producto sin apartarse de los principios esenciales perseguidos por la iniciativa norteamericana, y, por otro, la aparición de México en el patrocinio de ésta podía hacerla más digerible para los demás Estados latinoamericanos.

Así estaban las cosas cuando, pocos días antes de iniciarse finalmente la CIDIP VI, Canadá presentó un documento en el que se contenía una nueva propuesta de Ley Modelo Interamericana que, si bien continuaba manteniendo la filosofía de los proyectos anteriores, modificaba muchísimas cuestiones concretas, con excepción de las referidas a la ejecución de la garantía y a los supuestos de DIPr²³. La inmensa mayoría de los delegados conoció el texto en el mismo momento de iniciarse la Conferencia, lo cual provocó primero una evidente e inevitable sensación de sorpresa, y, seguidamente, un temor generalizado a no poder concluir el trabajo en tan poco tiempo. En realidad, más que una propuesta alternativa, constituyó un documento más elaborado, de mejor calidad técnica, pero que respetaba fielmente las líneas maestras trazadas por los documentos anteriores²⁴. No creemos que debamos detenernos en el detalle de esas mejoras. Sin embargo, sí nos parece interesante señalar que, en los 58 artículos que alcanzó el trabajo realizado (lo que hace alrededor de un 75% del texto anterior) el documento canadiense se convirtió de hecho en el verdadero texto de base, sobre el cual se planteó toda la discusión de la Comisión II.

7. Lo que queda muy claro respecto de la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias es que Estados Unidos le concedió una trascendencia inusitada, acorde con la dimensión de las reformas que se estiman necesarias dentro de los sistemas latinoamericanos para mejorar la fluidez del crédito. Téngase en cuenta que existían ya numerosos estudios que se han ocupado de destacar los inconvenientes que las normas vigentes en los países latinoamericanos suponen para el florecimiento de un sistema de garantías ágil y funcional, lo que se ha caracterizado habitualmente como un obstáculo para la

²² Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.4/02.

²³ En el documento canadiense se invocó el problema de la falta de tiempo para justificar dicha limitación (Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.15/02, 1/02/02), pero según relata Pereznieta los contactos con la delegación canadiense se iniciaron en febrero de 2001, un año antes de la celebración de la CIDIP VI (“La Ley Modelo...”, *loc. cit.*, p. 34. En todo caso, el Proyecto inicial norteamericano estaba sobre la mesa desde 1998.

²⁴ La delegación canadiense aseguró que su documento tenía como finalidad brindar más claridad y certeza al Proyecto de México y Estados Unidos, tomando especialmente en cuenta la experiencia de Canadá en las cuestiones relacionadas con el mantenimiento del equilibrio dentro del DIPr, en relación con las tradiciones del derecho civil y del *common law*. Cf. *Informe del Relator de la Comisión II*, Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.8/02.

obtención de créditos más flexibles y más baratos²⁵.

El secreto de la aprobación de la Ley Modelo se cifra en una razón de fondo y en dos elementos operativos. La primera consistió en el ya mencionado enorme interés de los Estados Unidos y sus socios del TLC para sacar adelante una reglamentación del tema y la falta de resistencia de parte de los delegados presentes²⁶; los elementos operativos fueron: la elección de las autoridades de la Comisión II y el funcionamiento de un “Comité de redacción” que trabajó *full time*. Las autoridades no pudieron ser más adecuadas para llevar las discusiones hacia donde se quería. Como Presidente actuó el mexicano José Luis Siqueiros, quien sacó a relucir una y otra vez su enorme experiencia en estas lides y su fina diplomacia. El Vicepresidente fue el autor intelectual del Proyecto primigenio, el delegado de los Estados Unidos Boris Kozolchyck, el cual combinó su carácter de férreo negociador con el de persuasivo docente dedicado a la explicación (muchas veces en su español original) de cada uno de los extremos de la Ley Modelo. La tarea de Relator no pudo caer en mejores manos que en las del uruguayo Ronald Herbert, quien presidió además el Comité de redacción con una envidiable mezcla de paciencia, hiperactividad e inteligencia.

El texto finalmente aprobado consta de 72 artículos y está dividido en ocho títulos, referidos a: ámbito de aplicación (I); constitución (II); publicidad (III); registro (IV); reglas de prelación (V); ejecución de la garantía (VI); arbitraje (VII); y Derecho aplicable a los supuestos internacionales (VIII). Cabe consignar que la pretensión del Proyecto norteamericano de sustituir totalmente las normas que en cada Estado regulan las garantías mobiliarias no pudo plasmarse en el texto definitivo²⁷. Es verdad que tal Proyecto se limitaba a las garantías contractuales sobre bienes muebles, dejando fuera de su alcance algunos bienes muy particulares -como las acciones bursátiles- y las garantías creadas por ministerio de ley (art. 2); pero hechas esas excepciones, todos los bienes -presentes o futuros, tangibles o intangibles, individuales o “colectivos”- (arts. 4, 15, 17, 18 y 20), todas las garantías (art. 1), y todo lo atinente a ellas -Constitución, perfeccionamiento, prelación, cesión, negociación, modificación y extinción- (art. 6), quedaba regulado por la Ley propuesta²⁸. El Proyecto

²⁵ Ver especialmente el excelente estudio de A.M. Garro, “Security Interests in Personal Property in Latin America: A Comparison with Article 9 and a Model for Reform”, *Houston Journ. of Int’l L.*, 9, 1987, pp. 157 ss., y la consecuente propuesta de reforma “The Reform and Harmonization of Personal Property Security Law in Latin America”, *Rev. Jur. Univ. Puerto Rico*, 59, 1990, pp. 1 ss.

²⁶ La única delegación que manifestó varios puntos de vista discordantes fue la de Guatemala, uno de cuyos delegados afirmó en el plenario final que su país se reservaba el derecho de no aprobar las normas relativas a la ejecución de la garantía, “exclusivamente pensadas para el acreedor”.

²⁷ El art. 6 lo señalaba claramente, al decir que la garantía creada por la Ley Modelo “sustituye a todas las garantías y mecanismos similares”.

²⁸ El propio comentario al art. 6 señalaba que “la Ley Modelo busca una uniformidad completa”.

mexicano introdujo la posibilidad expresa de hacer excepciones, propuesta que fue recogida en el documento final.

En la Ley Modelo aprobada por la CIDIP VI, el objetivo sigue siendo el de una reforma profundísima de los sistemas latinoamericanos. Baste mencionar, entre otros extremos, la enorme variedad de obligaciones que pueden ser garantizadas (art. 1), la infinidad de categorías de bienes muebles sobre los que puede recaer una garantía (arts. 2 y título II), la obligatoriedad para cada Estado que adopte la Ley Modelo a “crear un sistema de registro único y uniforme”²⁹, la oponibilidad (arts. 35 y 47) y la preferencia de la garantía desde el momento del registro (arts. 2, 2º párrafo, y 48)³⁰, el establecimiento de unas reglas de ejecución marcadamente favorables para el acreedor³¹, la admisión de la venta privada de los bienes en garantía (art. 59), y la posibilidad de someter la controversia a arbitraje (art. 68).

C) De la contaminación transfronteriza a la responsabilidad extracontractual “a secas”

8. Uruguay había propuesto este tema en la CIDIP V y, manteniendo su interés, tomó a su cargo desde la Primera Reunión de Expertos preparatoria de la CIDIP VI (Washington, diciembre de 1998) el trabajo de oficiar de “Relator” del tema

²⁹ El cual deberá ser público y automatizado e incluir un “folio electrónico que se ordenará por nombre de deudor” (art. 37), además de una base de datos a la que los usuarios tendrán acceso remoto por vía electrónica mediante una clave confidencial, medio que también servirá para realizar las inscripciones (arts. 43 a 46). Téngase en cuenta que en la última sesión plenaria de la CIDIP VI, se aprobó una Resolución recomendando a los Estados de la OEA la adopción de regímenes legales compatibles con las Leyes Modelo de UNCITRAL sobre Comercio Electrónico (1996) y Firma Electrónica (2001). De forma poco clara, se introdujo también en esa Resolución la recomendación de que los Estados de la OEA consideraran como alternativa la conveniencia de incorporar en su legislación nacional los principios contenidos en las llamadas Reglas Uniformes Interamericanas en materia de Documentos y Firmas Electrónicas (denominado, por sus siglas en inglés, IAREDS), preparado por la delegación norteamericana, pese a que no fue objeto de ningún debate (!).

³⁰ La Ley Modelo no transmite una idea muy clara de la situación planteada en muchos países por la existencia de acreedores privilegiados que desplazan a todo acreedor garantizado (privilegios que en algunos casos están plasmados en la Constitución), pese a la preocupación expresada ya en las Reuniones de expertos y repetida durante la CIDIP VI.

³¹ El deudor sólo tiene tres días para oponerse y exclusivamente mediante la demostración de que ha pagado totalmente la deuda y sus accesorios (art. 56), y cualquier otra excepción o defensa debe implementarla por vía de acción judicial independiente, que en ningún caso tendrán efecto suspensivo ni impedirán la ejecución (arts. 57 y 61). Según L. Pereznierto Castro, “La Ley Modelo...”, *loc. cit.*, pp. 42-43, la solución se impone por el tipo de operación que se está reglamentando y porque el deudor garantizado sabe al momento de contratar a lo que se atiene.

“Conflictos de leyes en materia de responsabilidad extracontractual, con énfasis en el tema de la jurisdicción competente y las leyes aplicables respecto de la responsabilidad civil internacional por contaminación transfronteriza”. Con ese mandato, este país redactó un Anteproyecto de convención que circuló a finales de 2001³² que, a pesar de su título y de su formato, era más un documento para empezar a discutir que un Anteproyecto en sentido estricto³³.

Tal vez la manifiesta oposición de algunos Estados al desarrollo de este tema en el ámbito regional interamericano, desde su primigenia inclusión en la agenda de la CIDIP, y la consecuente búsqueda de alternativas más aceptables, fue lo que movió a Uruguay a presentar, casi en el mismo momento de iniciarse la CIDIP VI, un documento que bien podría interpretarse como una alternativa a su propio documento previo. En realidad, formalmente, fueron dos nuevos documentos, uno conteniendo el Proyecto de convención interamericana sobre ley aplicable y jurisdicción internacionalmente competente en materia de responsabilidad extracontractual (ya si ninguna referencia a la contaminación transfronteriza)³⁴, y otro con la Exposición de motivos del mismo³⁵. El desarrollo posterior de los acontecimientos demostró que los bienintencionados esfuerzos uruguayos no alcanzarían los resultados esperados. No podía ser de otra manera: si la oposición se dirigía hacia la reglamentación de la contaminación transfronteriza, no iba a ser menor frente a la eventual reglamentación de la responsabilidad extracontractual en general que incluye dicho tema específico.

9. Si en el proceso anterior a la celebración de la CIDIP VI, las reticencias a la adopción de una convención sobre los aspectos de DIPr de la contaminación transfronteriza se habían dejado sentir con desigual fuerza, dicha oposición se hizo ostensible una vez presentes las delegaciones en Washington. El propio Presidente Opertti se empleó a fondo en la primera sesión de la Comisión³⁶ explicando los distintos extremos de las propuestas uruguayas y sus razones. Desde las delegaciones canadiense y norteamericana se llegó a sugerir la inconveniencia del tratamiento de este tema, con diversos argumentos, entre los cuales destacaban el ya conocido del alcance universal del tema de la contaminación transfronteriza y su mejor acomodo al ámbito de trabajo de las organizaciones de vocación también universal, por un lado, el temor a que se afecte de algún modo la responsabilidad del

³² Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.8/02. El único comentario al Anteproyecto que a su vez, fue puesto en circulación, fue el realizado por Colombia (doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.9/02).

³³ Ver J. L. Siqueiros, “Ley aplicable y jurisdicción competente en casos de responsabilidad civil por contaminación transfronteriza”, *An. Mex. D. I.*, 2, 2001, pp. 185-202, y, del mismo autor, “La Sexta Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-VI)”, *Rev. Mex. DIPr*, 11, 2002, p. 21.

³⁴ Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.16/02.

³⁵ Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.17/02.

³⁶ Las autoridades de la Comisión III fueron: Juan Manuel Castulovich (Panamá) – Presidente-, Berta Feder (Uruguay) –Vicepresidenta-, y Rafael Veintimilla (Ecuador) – Secretario-.

Estado y, desde un punto de vista más técnico, ciertos reparos a la consagración del *forum actoris* y a la facultad de elegir la ley aplicable³⁷. Ante esa pretensión, el mismo Opertti y el delegado mexicano Siqueiros manifestaron la total imposibilidad de aceptarla con el incontestable razonamiento de que los delegados a la Conferencia carecen de competencia para excluir el tratamiento de un tema que está dentro de la agenda por mandato imperativo de la Asamblea General³⁸.

A partir de ese momento y divididas las aguas entre la firme actitud uruguaya (con un fuerte respaldo mexicano) y la resistencia no menos sólida de las delegaciones norteamericana, canadiense y brasileña, se sucedieron una serie de reuniones más o menos informales que se preocuparon de alcanzar algún tipo de consenso³⁹. La aprobación de cualquier tipo de texto convencional quedó rápidamente descartada⁴⁰. Con igual premura, desapareció toda referencia específica a la contaminación transfronteriza. Así las cosas, se llegó a un acuerdo acerca de aprobar unas “bases” para seguir desarrollando el tema de la responsabilidad extracontractual que fueran aceptables para todas las delegaciones. El contenido de la misma se fue *descafeinando* hasta llegar al texto finalmente aprobado en la última Sesión Plenaria⁴¹. En el mismo se reconoce “la necesidad de considerar la regulación de la ley aplicable y la jurisdicción internacional competente en materia de responsabilidad civil extracontractual”, y se apoya la realización de “un estudio preliminar para identificar las áreas específicas en las que pueda verificarse un desarrollo progresivo de la regulación en esta materia mediante soluciones de conflicto de leyes, así como la realización de un análisis comparativo de las normas estatales en vigor”. En cuanto a los aspectos técnicos se llegó a una ecléctica fórmula que de un lado se preocupa por “la expectativa fundada de los peticionantes a demandar ante foros accesibles con un régimen legal favorable” (coherente con los documentos uruguayos), y de otro por “las expectativas fundadas de los reclamados a no ser demandados y juzgados ante foros o por leyes sin conexión razonable con el objeto de la demanda o con las partes” (de acuerdo a las preocupaciones constitucionales norteamericanas)⁴².

³⁷ En el Anteproyecto uruguayo, el art. 4 otorgaba la (amplia) opción al actor de presentar la demanda en el lugar de producción del hecho generador de la contaminación, en el lugar donde se produjeron los daños, o en el domicilio, residencia habitual o establecimiento comercial del demandante o del demandado. El demandante también contaba, según el art. 5, con la facultad de elegir como ley aplicable la del lugar de producción del hecho dañoso o la del lugar de producción de los daños.

³⁸ AG/RES. 1558 (XXVIII-O/98), aprobada el 2 de junio de 1998.

³⁹ Ver la detallada crónica del Informe del Relator de la Comisión III (Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/Com.III/doc.2/02).

⁴⁰ Ver la dura crítica de J.L. Siqueiros, “La Sexta Conferencia...”, *loc. cit.*, pp. 20-24 y 26, que es coherente con la actitud mantenida por dicho autor como delegado de México en la CIDIP VI.

⁴¹ Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/RES.7/02.

⁴² La Resolución termina solicitando al Consejo Permanente que encomiende al CJI examinar la documentación sobre la materia, y teniendo en cuenta las bases precedentes,

10. Siendo estrictamente cierto todo lo hasta aquí relatado, es importante dejar claro también que el tema no fracasó exclusivamente por la fuerte oposición señalada. Además de eso, es evidente que Uruguay, que mantuvo impecablemente su tradición y prestigio concurriendo a Washington con una delegación de altísimo nivel, que fue además la más numerosa y representada⁴³ de las latinoamericanas, no logró sin embargo hacer madurar suficientemente el tema antes de la Conferencia ni despertar un interés auténtico de parte de un número significativo de Estados. Sin esa maduración y sin este interés las posibilidades reales de avanzar en el tema, objetivamente, no eran muchas. Es interesante recordar, además, que en la Primera Reunión de Expertos preparatorios de la CIDIP VI, el tema que suscitó la intervención de mayor número de delegaciones fue el de la contaminación transfronteriza, con mucha diferencia respecto de los otros. Lo difícil es hacer que la preocupación retórica por el medioambiente se transforme en voluntad de discutir los aspectos técnico-jurídicos necesarios para su protección.

III. Las tendencias marcadas por la CIDIP VI

1. La “comercialización” de la CIDIP

11. La “comercialización” de la CIDIP es algo que se ha puesto de manifiesto con mucha claridad en la CIDIP VI⁴⁴, aunque sería falta de rigor referirse a la misma como un dato nuevo, cuando desde la primera CIDIP, celebrada en Panamá en 1975, el derecho del comercio internacional se hizo presente nada más y nada menos que con la Convención interamericana sobre arbitraje comercial internacional, vigente hoy en 17 países⁴⁵. Del mismo modo, se aprobaron Convenciones sobre sociedades⁴⁶ y transportes⁴⁷, con desigual suerte. Pero estos

emita un informe, formule recomendaciones y posibles soluciones, todo ello a ser presentado a una Reunión de Expertos, y a la Asamblea General que convoque una Reunión de Expertos para que, con base en el Informe del CJI, considere la posibilidad de elaborar un instrumento internacional sobre la materia, que deberá ser presentado a la Asamblea General de la OEA en su período ordinario de sesiones del año 2003. El CJI ha encomendado este trabajo a sus miembros Ana Elizabeth Villalta, de El Salvador, y Carlos Manuel Vázquez, de Estados Unidos.

⁴³ Todos los delegados uruguayos fueron protagonistas de la CIDIP VI. Cuatro de ellos ocuparon, respectivamente, la presidencia de la Conferencia (Operti), la vicepresidencia de la Comisión III (Feder) y la Relatoría de las otras dos (Fresnedo y Herbert). Los otros dos tuvieron una muy activa participación en la Comisión I (Aguirre) y en el Comité de Redacción de la Comisión II (Vescovi).

⁴⁴ Esta caracterización de la CIDIP VI, es tomada de D.P. Fernández Arroyo/J. Kleinheisterkamp, “Die VI. Interamerikanische...”, *loc. cit.*, pp. 343-344.

⁴⁵ Ver R. Santos Belandro, *Arbitraje comercial internacional*, 3ª ed., México, 2000, pp. 145 ss.

⁴⁶ Aprobada en la CIDIP III, La Paz, 1984, y vigente en los cuatro Estados del MERCOSUR, además de en Guatemala, México, Perú y Venezuela.

⁴⁷ Aprobada en la CIDIP IV, Montevideo, 1989; como ya señaló, es la única

antecedentes no impiden que se observe que la CIDIP VI parece ir marcando otro rumbo, que aproximaría la agenda de la codificación interamericana al marco de libre comercio “desde Alaska a Tierra del Fuego” preconizado por el ALCA. La mayoría de los temas en principio sugeridos para la CIDIP VII no hacen más que confirmar esta tendencia: desarrollo de un sistema de registro computarizado interamericano, transporte multimodal, valores de inversión, insolvencia comercial transfronteriza, comercio electrónico, carácter transferible de bienes tangibles e intangibles en el comercio internacional⁴⁸. Más allá de la idea que se tenga respecto de la conveniencia o no de la configuración del ALCA⁴⁹, lo cierto es que la existencia de reglas jurídicas claras y tan precisas como sea posible, elaboradas teniendo en cuenta los distintos intereses en presencia y aplicadas por igual en todos los países, tendría que ser, al menos en principio, beneficioso; incluso aunque el ALCA finalmente no se materialice. Lo importante es entonces que cada Estado se preocupe porque sus intereses dentro de la discusión continental estén bien representados.

12. Al observar los resultados de la CIDIP VI y el temario en principio propuesto para la CIDIP VII, se podrá constatar que la CIDIP está profundizando la brecha abierta por la Convención de contratos de 1994, en el sentido de dotar de "legitimidad" al "derecho" transnacional, en particular a la *lex mercatoria*. No es mi intención introducirme en este libro por un camino que exige la realización de profundas disquisiciones teóricas (las cuales conducen fatalmente a significativas consecuencias prácticas)⁵⁰ y que requiere, qué duda cabe, un trabajo específico. Sólo quiero indicar muy brevemente que, más allá del punto de vista particular que cada uno tenga sobre los fundamentos, la legitimidad y la aplicación de la *lex mercatoria*, no puede abrigarse duda alguna de que toda la discusión deviene abstracta cuando las reglas que normalmente se identifican como pertenecientes a la *lex mercatoria* son "introducidas" en los instrumentos internacionales elaborados por organizaciones intergubernamentales o cuando éstos reconocen la eficacia de aquéllas, *per se* o a través de la voluntad de las partes.

Teniendo en cuenta que, según una aproximación doctrinal, lo que caracteriza

Convención de la CIDIP que no ha recibido ni una sola ratificación.

⁴⁸ Cf. Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/RES.1/02, por el que solicita a la Asamblea General de la OEA que convoque la CIDIP VII. En esa lista tentativa sólo se incluyen dos temas no comerciales: movimientos transfronterizos y flujos migratorios de personas, por un lado, y protección internacional de incapaces adultos, por otro.

⁴⁹ Los diferentes puntos de vista posibles pueden cotejarse en: Th.A. O'Keefe, *op. cit.*, capítulo 14; P.B. Casella, “Integração nas Américas: uma visao de conjunto”, en P.B. Casella (coord.), *MERCOSUL: integração regional e globalização*, Rio de Janeiro / Sao Paulo, 2000, pp. 263-264; y —en extenso— J.A.S. Pontes, “ALCA: Análise do subdesenvolvimento. Perspectivas para o Brasil”, en P.B. Casella (coord.), *MERCOSUL: integração ..., op. cit.*, pp. 813-866.

⁵⁰ Cf., sobre el particular, el minucioso estudio de K.P. Berger, *Formalisierte oder "schleichende" Kodifizierung des transnationalen Wirtschaftsrechts*, Berlin / New York, 1996, pp. 9-108 (existe una versión inglesa de 1999).

al "derecho" transnacional no es su origen en cuanto a quién lo elabora (la llamada eufemística e inadecuadamente "sociedad de comerciantes" por no utilizar conceptos mucho más claros, evidentes y perfectamente asumidos) sino en cuanto a su carencia de coercibilidad al no existir sanción por un poder público con potestad legiferante (de allí lo de derecho entre comillas), el objetivo mediato⁵¹ de normas como la de los arts. 9.2 y 10 de la Convención interamericana sobre contratos de 1994⁵² o algunas de las que presumiblemente se puedan adoptar en los Estados miembros a partir de los textos de la CIDIP VI sería, ni más ni menos, otorgar dicho carácter coercitivo a reglas que se han venido pergeñando en ámbitos "no oficiales"⁵³ y que en muchos casos son familiares para los operadores del comercio (sobre todo para los "grandes" operadores). Es decir, que cuando un Estado o una organización internacional oficial procede a codificar normas provenientes del "derecho" transnacional lo que está haciendo, gráficamente, es quitarle las comillas a ese término, convirtiéndolo en auténtico derecho. A mi modesto entender, esta operación se inscribe dentro de la tónica normal de los tiempos que estamos viviendo y es tan lógico como saludable que organismos como la OEA (a través de la CIDIP) se sitúen en dicha senda.

Debe tomarse en consideración que este procedimiento es apto para clarificar las reglamentaciones a menudo farragosas que rigen el comercio internacional, siempre que se utilicen los instrumentos técnicos adecuados y que se opere con el conocimiento que exigen materias por lo general complejas. Los representantes de los EM tienen la obligación de balancear los intereses en presencia (entre ellos sus propios intereses de política legislativa) a la hora de elaborar los textos y, en cualquier caso, serán las autoridades correspondientes de cada uno de esos Estados las que decidan la ratificación o no de dichas convenciones o la aprobación de leyes basadas en los modelos brindados por la OEA.

13. También debe prestarse atención a que la profundización de esta tendencia implica (como ya lo está haciendo) un cambio de metodología o, utilizando otra terminología, un diferente *approach*. Cuando nos metemos en los terrenos del

⁵¹ "Mediato", porque se hace necesaria la ratificación o adhesión de los Estados para que tal carácter se concrete.

⁵² E. Hernández-Bretón ("Internationale Handelsverträge im Lichte der Interamerikanischen Konvention von Mexiko über das auf internationale Verträge anwendbare Recht", *IPRax*, 1998, pp. 381-382) hace referencia a la existencia de dos actitudes contrapuestas sobre el particular: la de los "Archipositivisten" y la de los "Aposteln der neuen lex mercatoria". Cf. F.K. Juenger, "Contract Choice of Laws in the Americas", *AJCL*, 1997, p. 206.

⁵³ La referencia implícita del art. 9.2 de la Convención de México a los Principios UNIDROIT sobre contratos comerciales internacionales es obvia y unánimemente reconocida. Claro que los Principios representan una *lex mercatoria* muy particular, toda vez que su método de elaboración y su enorme difusión disipan en gran medida las susceptibilidades respecto de aquella. Ver, por todos, M.J. Bonell, *An International Restatement of Contract Law: The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts*, 2ª ed., Irvington-on-Hudson (NY), Transnational Publishers, 1997.

Derecho del comercio internacional (DComI) la aproximación conflictual “clásica”, cede terreno a otra de corte mucho más sustancialista. Las normas indirectas no desaparecen, pero el grueso de la reglamentación está compuesta por normas materiales. La aproximación a los temas de sociedades (CIDIP III), transportes (CIDIP IV) y contratos (CIDIP V), fue eminentemente “conflictual”. En cambio, si se observa la Ley Modelo sobre garantías mobiliarias se verá que el título dedicado específicamente a las cuestiones de DIPr sólo abarca cuatro artículos, uno de los cuales no contiene una norma indirecta sino la calificación de “localización” del deudor. Dichas normas además no habían sido especialmente cuidadas en el Proyecto norteamericano original ni en el Proyecto conjunto México – Estados Unidos⁵⁴, y la delegación canadiense ni siquiera llegó a tocarlas en el suyo⁵⁵; fueron un producto elaborado en el seno del Comité de redacción creado durante la CIDIP VI. Por otro lado, el hecho de que en la Tercera (y última) Reunión de Expertos preparatoria de la CIDIP VI (Miami, noviembre de 2000) se creara un “Comité sobre cuestiones de DIPr” es fuertemente significativo, ya que estaría demostrando que, en esta temática, los aspectos de DIPr constituyen sólo una parte de una realidad mucho más amplia. Al mismo tiempo, conduce inexorablemente a plantearse si una Conferencia que se titula “de DIPr” debe ocuparse de estos temas o, al menos, cuál es el alcance que debe darse a este concepto en el ámbito interamericano.

14. Desde una perspectiva adyacente y sin salir de la Ley Modelo sobre garantías, es preciso tomar debida nota respecto a la trascendencia del objetivo inmediato de la misma, que no es otro que el de modernizar la reglamentación en la materia en los países latinoamericanos sobre la base del modelo vigente en Estados Unidos y Canadá. Dicho objetivo pretende alcanzar a las garantías internacionales pero también a las que se constituyan como puramente internas, sin perjuicio de que puedan internacionalizarse posteriormente. Dicho de otro modo, nos encontramos ante una realización que impactará tanto o más en el Derecho privado interno de los países implicados que en el DIPr.

2. La “privatización” de la CIDIP

15. Respecto de esta segunda tendencia, la primera impresión que uno puede tener es que el proceso de privatización del sector público que se ha producido en América desde finales de los años 80, parece haber alcanzado también a la metodología del más que secular movimiento codificador internacional del DIPr americano. Los documentos para los dos temas que se concretaron en la CIDIP VI, la centralización del trabajo previo, la organización de las reuniones preparatorias, etc., han correspondido casi totalmente al NLCIFT que ha contado

⁵⁴ D.P. Fernández Arroyo, “Las garantías mobiliarias en el Derecho del comercio internacional de nuestros días”, *Rev. Mexicana DIPr*, núm. 10, 2001, p. 55.

⁵⁵ Pese a lo cual el resultado final es relativamente satisfactorio, gracias a la labor del Comité de Redacción creado en el seno de la Comisión II de la CIDIP VI.

para esa tarea con importante financiación privada⁵⁶. Es verdad que el NLCIFT es un centro privado con ciertas características particulares, como lo ha demostrado la actuación de sus miembros dentro de la delegación norteamericana tanto en la CIDIP V como en la CIDIP VI⁵⁷ y su fluido diálogo con el Departamento de Estado del Gobierno norteamericano; pero esto no significa ningún menoscabo en la trascendencia de la tendencia apuntada.

La situación imperante en el último lustro del siglo pasado mostraba a una OEA que decía no tener dinero para realizar un adecuado trabajo previo en unas condiciones que permitieran llegar satisfactoriamente a la CIDIP VI, y el surgimiento de una gran incertidumbre en cuanto a la realización de la Conferencia y al futuro mismo del proceso codificador⁵⁸. Ante ese panorama, la oferta del NLCIFT, garantizando el mantenimiento de dicho proceso con un elevado nivel de medios y con un buen respaldo técnico, difícilmente podía ser rechazado por la Organización. En sentido estricto, debe reconocerse que la CIDIP VI pudo aprobar los documentos que aprobó porque existió esa *tercerización*. Si nos ajustamos a lo sucedido, resulta evidente que la gran mayoría de los Estados (entre ellos la mayoría de los latinoamericanos) se desentendió totalmente de la preparación de la CIDIP VI. Ningún Estado (fuera de Estados Unidos) se ofreció para albergar una Reunión de Expertos ni para la celebración de la Conferencia, cuando quedó claro que la sede no sería Guatemala, y sólo los tres Estados del TLC y Uruguay (¡cuatro sobre treinta y cuatro!) realizaron aportaciones documentales decisivas.

16. Pero lo más llamativo de todo estriba en que parece ignorarse que la OEA es sus Estados miembros. No digo nada original si afirmo que una Organización intergubernamental es lo que sus Estados miembros quieren que sea. Es obvio que, como en todas las organizaciones internacionales, algunos Estados tienen más peso específico que otros⁵⁹, pero también lo es que las cantidades necesarias

⁵⁶ En la invitación para la Reunión de Expertos de Miami (noviembre de 2000), organizada conjuntamente por la OEA y el NLCIFT, se agradece a los siguientes auspiciantes: Astigarraga Davis Mullins & Grossman, Federal Express Corporation, Ford Motor Credit Company, Greemberg Traurig, Lucent Technologies, MasterCard International Incorporated, Microsoft Corporation, NIC Conquest, Oracle Corporation, the Summit of the Americas Center at Florida International University (Miami), y 3Com Corporation, además del Banco Interamericano de Desarrollo.

⁵⁷ El Director del NLCIFT ofició en la CIDIP VI como Vicepresidente de la Comisión II, dedicada a las garantías mobiliarias.

⁵⁸ La preocupación al respecto desde la propia Organización se hizo palpable a mediados de 2001, cuando el CJJ, con la ayuda de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, hizo circular un *Cuestionario sobre el futuro de la CIDIP* entre “un selecto grupo de académicos, juristas y expertos en el campo del derecho de las Américas y de otros países”, que fue masivamente respondido por los consultados en un plazo muy breve (las conclusiones se encuentran en el Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP VI/doc.10/02, titulado “CIDIP-VII y etapas sucesivas”).

⁵⁹ En la ONU hay cinco que tienen un sillón asegurado en el Consejo Permanente, con

para organizar reuniones de expertos o para encargar estudios a especialistas son insignificantes incluso en un presupuesto relativamente flaco como el de la OEA, y tanto más si los Estados (o un grupo importante de ellos) se muestran realmente interesados en alcanzar determinados objetivos.

17. Dicho lo anterior, me interesa subrayar que la tendencia en estudio no tiene porqué merecer una valoración negativa, siempre que la misma se mantenga dentro de unos parámetros que permitan respetar la voluntad de los Estados miembros, y siempre que los órganos de la OEA no terminen por hacer dejación de las funciones que les están encomendadas. Por un lado, respecto del tema de la financiación privada, no parece nada descabellado que quienes más interesados están en la aprobación de determinadas reglamentaciones colaboren efectivamente a ese fin, siempre que eso no signifique, obviamente, la adquisición de algún tipo de compromiso en cualquier sentido. Por otro lado, en cuanto a quienes participan en la realización del trabajo previo de las Conferencias, creo que el ejemplo del NLCIFT, lejos de ser criticable, debería alentarse y extenderse, de modo tal que otras instituciones, públicas y privadas (lo mismo que especialistas de reconocida solvencia), sean bienvenidas en caso de manifestar su intención de realizar estudios, proyectos y foros de discusión, que puedan contribuir al desarrollo y optimización del derecho interamericano. No sería ninguna tontería que tales instituciones fueran manifestando su interés para tener un papel activo en el desarrollo de los temas en danza para la CIDIP VII y que la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos y el CJI fueran adjudicando oficiosamente los temas, comandando organizadamente esa colaboración⁶⁰. Eso permitiría conseguir una privatización más democrática y descentralizada, lo que suele hacer más eficiente cualquier proceso privatizador.

3. El “ablandamiento” de la CIDIP

18. La CIDIP VI ha aprobado dos textos que se alejan por primera vez en este ámbito del mecanismo tradicional de la convención internacional. Lo que se ha aprobado en Washington en febrero de 2002 son una ley modelo (sobre garantías mobiliarias) y un documento uniforme (sobre transporte terrestre). Ninguno de esos textos requiere ratificación por parte de los Estados miembros. El primero habrá de ser tenido en cuenta, en mayor o menor medida, por los legisladores de los Estados latinoamericanos a la hora de modificar sus normas nacionales sobre garantías mobiliarias; para el segundo, la técnica de la Convención no parecía muy apropiada ya que el documento va en realidad dirigido a los operadores del sector, quienes podrán utilizarlo sin que sea necesaria la intermediación de los

derecho a vetar lo que decidan todos los demás países juntos.

⁶⁰ Sería más o menos lo que se está haciendo en Europa en pos de la elaboración de un Código Civil europeo, donde cada uno de los grandes temas han ido siendo “adjudicados” a diferentes grupos de trabajo, cada uno de ellos nucleados en torno a una o varias instituciones académicas. Claro que allí la financiación es de unas dimensiones desconocidas en América o, mejor dicho, en América Latina.

Estados a través de su ratificación⁶¹. Esto significa un cambio muy notable para la CIDIP⁶², que le aleja un poco de la metodología utilizada en foros como el de la Conferencia de La Haya y le acerca a la que se lleva a cabo en foros como la UNCITRAL.

En el origen de este cambio seguramente ha influido una idea –nada novedosa, por cierto- de que dicha técnica tradicional se presenta muchas veces como demasiado “dura”, desprovista de la flexibilidad necesaria para lograr una aceptación satisfactoria de parte de los Estados a los que va destinada la Convención⁶³. En el ámbito interamericano una decisión como esta habría venido avalada por la constatación de un descenso en el número de ratificaciones de las convenciones aprobadas en las últimas reuniones de la CIDIP, comparado especialmente con el de las dos primeras⁶⁴, y en las dificultades de algunos gobiernos para lograr la ratificación de algunas convenciones⁶⁵. Pues si estas fueron las motivaciones principales, habría que reflexionar un poco más sobre el particular, habida cuenta de la revitalización que está experimentando en cuadro de incorporaciones de las convenciones de la CIDIP, como se verá en el epígrafe siguiente. A mi entender, la razón tiene más que ver –o podría encontrar una justificación más convincente- con el tipo de materia regulada y con los objetivos de las regulaciones adoptadas.

19. Es indudable que el texto final de las convenciones (y las interamericanas no son precisamente una excepción) se aprueba en un tiempo muy acotado, bajo una gran presión por concluir el trabajo, lo que obliga a adoptar soluciones de compromiso que a la larga no satisfacen por entero a ninguna de las partes. Los Estados se encuentran así frente a un texto “cerrado”, que deben aceptar o

⁶¹ Coincidentemente, la Resolución que aprueba sendas cartas de porte se limita a “recomendar a los Estados miembros que divulguen el texto de la carta de porte y promuevan su utilización en todas las partes de las Américas por entidades comerciales pertinentes de los Estados miembros”. Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/RES.8/02.

⁶² Ver J.L. Siqueiros, “La Sexta Conferencia ...”, *loc. cit.*, pp. 25-26.

⁶³ Ver P. Sarcevic, “Unification and ‘soft law’”, *Unification. Conflicts et harmonisation. Mélanges en l’honneur d’Alfred E. von Overbeck*, Fribourg, 1990, pp. 87-101; J.D. González Campos, “Efforts concertés d’unification et coexistence des règles de droit international privé dans le système étatique”, *Liber Amicorum Georges A.L. Droz*, The Hague y otras, 1996, pp. 107-111. Sobre el *soft law* como manifestación de la postmodernidad en el DIPr, tanto en la dimensión convencional como en la legislación estatal, ver. E. Jayme, “Internationales Privatrecht und postmoderne Kulture”, *Wiener Vorträge*, Wien, 2001, p. 214.

⁶⁴ Esa era la preocupación manifestada por L. Pereznieta Castro, “La codificación interamericana en Derecho internacional privado, ¿es todavía una opción?”, *Rev. Mex. DIPr*, 1996, p. 82, y también señalada en el Documento del CJI “CIDIP-VII y etapas sucesivas”, antes citado.

⁶⁵ Por ejemplo, los problemas que han impedido la ratificación de la Convención sobre contratos internacionales de 1994 en Uruguay. Ver D. Opertti Badán/C. Fresnedo de Aguirre, *Contratos comerciales internacionales*, Montevideo, 1997, pp. 55 ss.

rechazar, optando muchas veces por la segunda opción, aun cuando reconozcan la importancia y la oportunidad de la reglamentación de la materia en cuestión. Es verdad que existe el recurso a la reserva, instrumento cuya función específica es la de facilitar la incorporación de los Estados a un tratado internacional mediante la evitación de las normas de éste que se consideran inaceptables o incompatibles con principios fundamentales del ordenamiento nacional. Pero también es verdad que el abuso de las reservas termina por desnaturalizar el texto convencional, conspirando contra el éxito del mismo, como pasó en América Latina respecto del célebre Código Bustamante⁶⁶. Claro que también puede suceder que al seguirse el método de la ley modelo, muchas cuestiones queden sin discutirse, precisamente por no tratarse de un producto “cerrado”⁶⁷.

20. El recurso de las leyes modelo y otros mecanismos de *soft law* puede ser un paso positivo y, en tal sentido, debe felicitarse a la delegación mexicana por tan práctica como realista propuesta respecto del tema de las garantías mobiliarias en la Primera Reunión de Expertos preparatoria de la CIDIP VI (Washington, D.C., diciembre de 1998). Pero deben tenerse en cuenta dos cosas:

A) La elección de una u otra metodología debe estar en función de la materia a regular y de la situación del momento. En determinados casos será mejor una ley modelo y en otros puede resultar útil el método de la convención internacional, más vinculante. Ahora bien, la combinación de metodologías debe tomarse en sentido muy amplio, es decir, no debe ceñirse a la opción entre leyes modelo y convenciones, sino que, cualquiera que sea el método de reglamentación elegido, para cada materia debería evaluarse la procedencia de incluir normas de jurisdicción, de derecho aplicable, de reconocimiento y de cooperación. Además, dentro de las normas de derecho aplicable puede ser útil en algunos temas mezclar normas indirectas (“de conflicto”) con normas materiales directas.

B) Sin restar ningún mérito a la utilización de esta nueva metodología por la CIDIP, creo importante destacar que, en realidad, las convenciones interamericanas de DIPr han venido jugando en gran medida como leyes modelo, aunque esa no haya sido su finalidad. Me refiero a que cuando se critica la falta de aplicación de algunas convenciones y la falta de ratificación de otras, no se suele tener en cuenta un dato fundamental: la CIDIP ha venido operando una extraordinaria transformación de los sistemas estatales de DIPr latinoamericanos y una notable influencia en el marco subregional del MERCOSUR. Las convenciones de la CIDIP pueden estar más o menos ratificadas, pueden aplicarse

⁶⁶ Ver D.P. Fernández Arroyo, *La codificación del Derecho internacional privado en América Latina*, Madrid, 1994, pp. 149-155.

⁶⁷ En el seno de la Comisión II de la CIDIP VI, que se encargó del tema de las garantías mobiliarias, muchas cuestiones quedaron sin discutirse –apremiados como estaban los delegados por el tiempo- con el argumento de que sólo se trataba de una ley modelo y que, en consecuencia, los Estados tomarían de la misma lo que fuera conveniente para sus respectivos ordenamientos, descartando lo que no.

en más o en menos casos, pero lo que es indudable es que muchas de sus normas se han colado en los sistemas nacionales. En efecto, aunque resulte admisible que la jurisprudencia de aplicación de las convenciones interamericanas no es todavía muy abundante y de difícil localización, es mucho más cierto que la CIDIP se ha erigido en el punto de referencia clave para los legisladores nacionales, al menos, los de los países latinoamericanos. Prácticamente en todas las reformas a de los códigos civiles y procesales que afectaron, en mayor o menor medida, a las normas de DIPr se puede constatar la influencia de los criterios establecidos para la regulación de las relaciones de tráfico privado externo en la instancia interamericana, lo cual implica de algún modo un efecto "modernizador" producido a través de los mismos⁶⁸.

IV. Presente y futuro de la CIDIP en el contexto de las nuevas tendencias

1. La nueva ola ratificadora

21. Como antes anuncié, no está de más realizar algunos comentarios sobre cuál es la actitud actual de los Estados americanos respecto a los textos aprobados en las ediciones anteriores de la CIDIP. Si el dato de las tendencias marcadas desde la instancia regional debe ser suficientemente valorado, no menos atención merece la conducta expresada desde los Estados americanos en relación con su incorporación a las convenciones aprobadas por la CIDIP. Después de un tiempo bastante largo en el que el cuadro de ratificaciones parecía congelado⁶⁹, se han producido algunos movimientos relativamente significativos.

Es particularmente trascendente que un Estado de la importancia política y económica de Brasil, que se mantenía totalmente al margen de los resultados de la CIDIP, lo que constituía una manifestación de una política global refractaria a la incorporación a convenios multilaterales⁷⁰. Pero, aunque fuera difícil de predecir, su presencia en el MERCOSUR logró modificar dicha política⁷¹. En la actualidad,

⁶⁸ Por eso resultan tan apropiadas las palabras de J. Samtleben, "Los resultados de la labor codificadora de la CIDIP desde la perspectiva europea", en *España y la codificación internacional del derecho internacional privado*, Madrid, 1993, p. 302: "en las convenciones de la CIDIP, el DIPr de los países latinoamericanos ha encontrado un modelo y un punto de orientación que asegura su constante evolución y modernización y tal vez una cierta armonización en un no remoto futuro".

⁶⁹ Cf. L. Pereznieta Castro, "Las influencias recíprocas entre la codificación interamericana y los sistemas de derecho internacional privado", *El derecho internacional privado interamericano en el umbral del siglo XXI*, Madrid, 1997, p. 246.

⁷⁰ Ver. J. Samtleben, "A codificação interamericana do direito internacional privado e o Brasil", en P.B. Casella / N. de Araujo (coords.), *op. cit.*, pp. 25-45. En el mismo volumen, ver P.B. Casella, "Modalidades de harmonização, unificação e uniformização do direito – o Brasil e as convenções interamericanas de direito internacional privado", pp. 99-105.

⁷¹ Ver P.B. Casella / N. de Araujo, "As convenções e seu impacto sobre o direito brasileiro. Introdução e proposta metodológica", en P.B. Casella/N. de Araujo (coords.),

Brasil ha ratificado las convenciones interamericanas sobre exhortos (y su protocolo)⁷², poderes, arbitraje, normas generales de DIPr, sociedades mercantiles, información acerca del derecho extranjero y eficacia extraterritorial de sentencias, materias todas en las cuales puede decirse que existe, por lo tanto, un DIPr (heterónimo) del MERCOSUR, ya que esas convenciones también están vigentes en los demás Estados mercosureños⁷³. Lo llamativo es que Brasil ha ido todavía más allá, ya que no sólo ha ratificado además la convención relativa al cheque de la CIDIP II (mediante la cual se vincula con Paraguay y Uruguay), sino que se ha convertido en el Estado mercosureño que ha ratificado más convenciones de las CIDIP III, IV y V.

También Bolivia, que sólo había ratificado una convención de la CIDIP ha realizado un pequeño pero interesante movimiento al ratificar las Convenciones interamericanas sobre eficacia extraterritorial de sentencias (CIDIP II), y obligaciones alimentarias y restitución de menores (CIDIP IV). Algo similar ha ocurrido con Costa Rica, que ha revitalizado su participación incorporándose a las dos últimas Convenciones mencionadas y a la de tráfico internacional de menores (CIDIP V). Belice, por su parte, aparece por primera vez en el cuadro, centrandó sus ratificaciones en el tema de la protección de menores, es decir, incorporándose a las mismas tres Convenciones que Costa Rica y a la de adopción (CIDIP III).

22. Pero lo más interesante en este punto es prestar atención a una cierta “revitalización” de la CIDIP, especialmente en toda la temática vinculada con la protección de los menores. Causa cierto entusiasmo –y no menos asombroso– observar que la Convención sobre adopción, aprobada en 1984, haya permanecido durante mucho tiempo con sólo dos Estados partes (México y Colombia), para recibir dos incorporaciones en 1997 (Belice y Brasil), otra en 1999 (Panamá) y otra más en 2002 (Chile). La Convención sobre restitución de menores, de 1989, cuenta a este momento con diez Estados partes, con tres incorporaciones en 2001 (Argentina, Costa Rica y Uruguay) y otra en 2002 (Ecuador). El mismo número de Estados partes tiene ahora la Convención sobre alimentos, del mismo año, contando con dos incorporaciones en 2001 (Costa Rica y Uruguay) y una en 2002 (Argentina). Respecto de la Convención interamericana sobre tráfico internacional de menores, es interesante llamar la atención de que pese a que la atención internacional de la CIDIP V se ha centrado en la Convención sobre contratos,

op. cit., pp. 18-19. Acerca del desigual impacto de las convenciones interamericanas en los tribunales y su relativo desconocimiento por jueces y abogados, ver J. Dolinger, “The Bustamante Code and the Inter-American Conventions in the Brazilian System of Private International Law”, *Avances del derecho internacional privado en América Latina*. Liber Amicorum Jürgen Samtleben, Montevideo, 2002, pp. 143-149.

⁷² Ver el detallado análisis de su relevancia práctica en de N. de Araujo/C.E.C. Bastos, “A Convenção interamericana de cartas rogatórias e sua aplicação pelo Supremo Tribunal Federal”, *Avances del derecho internacional privado en América Latina*. Liber Amicorum Jürgen Samtleben, Montevideo, 2002, pp. 529-553.

⁷³ Ver *Derecho internacional privado interamericano*, *op. cit.*, pp. 72-74.

aquella cuenta ya con nueve Estados partes (Argentina, Colombia y Panamá se incorporaron en 2000, Costa Rica en 2001 y Ecuador en 2002), en tanto que la más famosa sólo ha sido ratificada por México y Venezuela.

Fuera de la temática de menores, también suceden cosas, aunque no de tanta envergadura. Un país que parece tan poco “pro-CIDIP” como Nicaragua se incorporó en 1999 a la Convención sobre personas jurídicas (CIDIP III); Bolivia, como antes se dijo, hizo lo propio en 1998, respecto de la Convención sobre eficacia extraterritorial de las sentencias (CIDIP II); ya en 2002, Ecuador acaba de incorporarse al Protocolo a la Convención sobre exhortos o cartas rogatorias (también de la CIDIP II); y, lo que parece mucho más importante, Uruguay viene de ratificar la Convención de la CIDIP III sobre competencia indirecta, que hasta ahora se mantenía durmiente con la única ratificación de México, despertándola – o haciéndola entrar en vigor, como se prefiera-.

23. Visto lo visto, y sin temor a exagerar, puede decirse que los Estados latinoamericanos han terminado por hacer cada vez más "suya" la CIDIP, en el doble sentido de que sus convenciones les resultan familiares, "ratificables"⁷⁴, y de que las normas de la CIDIP se van colando en algunos sistemas estatales de DIPr⁷⁵, además de en los textos subregionales como los del MERCOSUR⁷⁶. Esto, lógicamente, sin olvidar todos los problemas generales o particulares que puedan encontrar en las mismas. De otra parte (en terminología pugilística se dice "en el otro rincón", pero no es exactamente el caso), Estados Unidos ha adquirido un considerable protagonismo a partir de la CIDIP de México y, de algún modo, también va haciendo "suya" la CIDIP, aunque dicha participación no se traduzca, al menos de momento, en la incorporación a más convenciones interamericanas. Algo semejante puede decirse de Canadá, en particular después de su activa participación en la CIDIP VI. Estos datos no sólo deben analizarse en su vertiente *ad intra*, sino, sobre todo, en su posible proyección *ad extra*. Tal vez ha llegado el momento de pensar en la factibilidad de que los Estados miembros de la OEA tengan posiciones comunes en los foros “universales”, cuando las mismas puedan responder, total o parcialmente, a intereses también comunes.

2. Elementos para el debate acerca del futuro de la CIDIP

24. El punto cardinal, con vistas al futuro, es responder sin tapujos a la siguiente pregunta: ¿es necesaria la CIDIP?⁷⁷, tal como se dejaba entrever en el

⁷⁴ Procede volver a recordar que, mientras en la CIDIP todos los Estados que forman parte del sistema interamericano tienen voz y voto (otra cosa es que lo ejerzan o no), la participación de los mismos en los foros “universales” de la Conferencia de La Haya, UNCITRAL y UNIDROIT es todavía muy limitada. Ver mi trabajo “¿Qué CIDIP para cuál América?”, *Avances del Derecho internacional privado en América Latina*. Liber Amicorum Jürgen Samtleben, Montevideo, 2002, pp. 52-53.

⁷⁵ *Ibid.*, pp. 41-43.

⁷⁶ Ver *Derecho internacional privado interamericano*, *op. cit.*, pp. 75-77.

⁷⁷ Muchas de las consideraciones aquí vertidas son extraídas de mi contribución al

Cuestionario elaborado por el CJI en 2001. Sin ningún prolegómeno, me parece que existe un problema fundamental que necesita, pasados los primeros veinticinco años de vida de la CIDIP, ser discutido a fondo. Lo que hace falta en esta hora es definir o redefinir la función de la CIDIP en general y su viabilidad como órgano de codificación del DIPr y del DComI⁷⁸.

El único modo de llegar a una respuesta válida sobre esas cuestiones y otras muchas relacionadas con ellas, sería la de convocar una Reunión de Expertos, gubernamentales e independientes, en un plazo prudencial (que no debería ser muy largo), dedicada exclusivamente a realizar un análisis de la obra de la CIDIP y la conveniencia y necesidad de seguir adelante (con las modificaciones que se consideren pertinentes) o no⁷⁹. Las conclusiones de dicha reunión tendrían que ser tomadas al pie de la letra por los órganos de la OEA. Para ello sería muy oportuno que el Consejo Permanente solicite a la Asamblea General la convocatoria de la Reunión de Expertos y que se realice un programa de difusión en todos los Estados miembros, a efectos de que se llegue a la reunión de expertos con una buena discusión previa de cada uno de los temas. Considero fundamental, en este sentido, que la OEA, a través de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, fomente (y en algunos casos auspicie) la realización de Jornadas subregionales (para las cuales se podría seguir el esquema de los procesos de integración, es decir:

homenaje a Jürgen Samtleben antes citada, y se encuentran también en “Presente y futuro de la CIDIP” (Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP-VI/doc.18/02), discutido en la segunda reunión plenaria de la CIDIP VI). La repetición conciente de estos argumentos se debe a que estoy persuadido de la importancia capital de este debate.

⁷⁸ Ver la sugerente aportación de T.B. de Maekelt, “La codificación interamericana en materia de derecho internacional privado en el contexto universal y regional”, *Libro homenaje a Haroldo Valladao*, Caracas, 1997, pp. 178-186.

⁷⁹ En realidad, estaba previsto que el tema del futuro de la CIDIP fuera tratado en la CIDIP VI (así lo dispuso la Asamblea General en el XXXI período ordinario de sesiones –Costa Rica, junio de 2001–), a partir de las conclusiones que el CJI debía adoptar (y adoptó) durante su período de sesiones de agosto de 2001. Para ello, el CJI había designado en su reunión de marzo de 2001 en Ottawa a dos de sus miembros (Joao Grandino Rodas, de Brasil y entonces Presidente del CJI, y Carlos Manuel Vázquez, de Estados Unidos y actual Vicepresidente) para que presentaran un informe al respecto. A tal fin, con fecha 22 de mayo de 2001, el CJI, con la ayuda de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, hizo circular el ya mencionado *Cuestionario sobre el futuro de la CIDIP* entre “un selecto grupo de académicos, juristas y expertos en el campo del derecho de las Américas y de otros países”, que debía ser respondido antes del 30 de junio del mismo año. Si bien dichas conclusiones fueron presentadas en el transcurso de la CIDIP VI (Doc. OEA/Ser.K/XXI.6, CIDIP VI/doc.10/02, “CIDIP-VII y etapas sucesivas”), considero que el debate debe ser más amplio y reposado, habida cuenta de la importancia de lo que está en juego. En particular, es evidente que los delegados y observadores presentes en la CIDIP VI no tenían ninguna posibilidad, en tan sólo cinco días, de dedicarse a los tres temas previstos para la ocasión y además tener tiempo para adoptar alguna decisión de fondo sobre dicho *futuro*. La importancia de la cuestión queda demostrada con el número y la pertinencia de las respuestas enviadas a los relatores.

TLCAN, SICA, CARICOM, CAN y MERCOSUR) y nacionales.

Puede resultar particularmente efectivo utilizar los contactos personales que la Subsecretaría tiene en los distintos Estados miembros para que éstos se encarguen de colocar la cuestión del “Futuro de la CIDIP” (o, mejor dicho, del futuro del DIPr interamericano, con o sin CIDIP) como tema prioritario en las reuniones científicas ordinarias y extraordinarias a celebrar entre la CIDIP VI y la Reunión de Expertos que propugno. Muchas de las realizaciones jurídicas más importantes, en América y en el mundo, tienen que ver con la actitud y la actividad de personas concretas. La Ley venezolana de DIPr de 1998 es un ejemplo muy significativo al respecto. Sería muy importante que el Consejo Permanente de la OEA tome nota del debate sobre este tema producido durante la CIDIP VI, y que adoptara una Resolución exhortando a las instituciones científicas y académicas a preparar el debate para lo antes posible, aprovechando la brecha abierta por la segunda de las tendencias identificadas en este trabajo. Hay países que cuentan con instituciones muy bien preparadas para eso, como México con su Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado o Uruguay con el Instituto de Derecho Internacional Privado de la Universidad de la República; pero incluso en los que no tienen una estructura semejante, es importante que se fomente la reunión y vinculación de todos los que tienen que ver con el DIPr: académicos, funcionarios y profesionales en general.

La mencionada Reunión de Expertos debería servir para dictar las pautas concretas y realistas del futuro de la CIDIP, las cuales tendrían que ser asumidas por la OEA, o, en caso contrario, para declarar extinguida (con todos los honores) esta floreciente y rica etapa de la evolución del DIPr interamericano. Para una respuesta de tanta trascendencia es preciso contar con los mejores exponentes del DIPr de las Américas y con funcionarios de un rango elevado, a efectos de que no se produzca un divorcio entre las ilusiones (muchas veces legítimas) de los académicos y los intereses prioritarios de los Gobiernos. Esto permitiría ver, entre otras cosas, hasta qué punto los Estados americanos están dispuestos a seguir desentendiéndose de la codificación regional, como si de algo ajeno o sin importancia se tratara.

25. Descendiendo de lo general a lo particular, cabría preguntarse: ¿es esa CIDIP exclusivamente dirigida hacia el DComI, de la que antes hablamos, la que se necesita para el siglo que comienza? La respuesta debe ser cuidadosa y tomar debida nota de todos los elementos que tienen que ver con la tradición del DIPr convencional americano y los datos de actualidad que antes mencioné, por un lado, y con la función que está llamada a desempeñar la OEA en el nuevo contexto político-económico mundial (tanto en general, como en el marco específico del DIPr), por otro lado. Sin duda, el comercio internacional de hoy en día, caracterizado por la acusada dialéctica integración/globalización, ha adquirido tal relevancia para los Estados, que prácticamente cualquiera de sus polifacéticas cuestiones constituye, en principio, un ámbito material propicio para la reglamentación internacional. Y como quiera que entre las funciones que

competen a la OEA -a través del CJI- aparecen las de promover el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional, y estudiar los problemas jurídicos referentes a la integración y las posibilidades de uniformidad legislativa, no se aprecia ningún obstáculo formal para que la CIDIP se ocupe de un sector jurídico concreto cual es el de la regulación del comercio internacional⁸⁰.

Lo que nadie puede pretender es que dicha regulación tenga que responder obligatoriamente a determinadas concepciones de política comercial ni incluir inopinadamente particulares soluciones técnicas. En uno y otro ámbito (el comercial y el de la producción jurídica) es imprescindible tomar debida cuenta de las consecuencias que para el sistema interamericano tienen las realidades y las realizaciones existentes tanto a escala mundial⁸¹ como subregional. Se trata de condicionamientos que no se pueden obviar si lo que se quiere es elaborar mecanismos que puedan ayudar, al menos indirectamente, a hacer progresar a los Estados americanos y a sus habitantes. Debe llamar a la reflexión el alcance real de los dos temas regulados en la CIDIP VI: en el de la documentación para el transporte terrestre de mercaderías, lo que se ha hecho en realidad es utilizar el foro regional para confirmar las opciones irreconciliables existentes en los extremos norte y sur del continente⁸²; en el de las garantías, la función que se le estaría dando al foro interamericano sería la de cauce para la exportación del modelo norteamericano al resto de los Estados miembros de la OEA.

26. En una dirección aun más concreta, sería bueno admitir que por mucha importancia que haya cobrado el comercio internacional, la reglamentación de las relaciones jurídicas internacionales de carácter privado no pueden agotarse allí. Por el contrario, existe toda una serie de cuestiones más directamente relacionadas con las personas físicas (en algunos casos exclusivamente y en otros no) que siguen teniendo potencialmente tanta o más importancia con vistas a una regulación de alcance convencional. Me refiero a cuestiones civiles, procesales y de cooperación internacional de enorme actualidad. Allí está la evidencia de la "nueva ola ratificadora". ¿Vamos a seguir con la comercialización a ultranza a pesar del manifiesto interés de los Estados en temas no comerciales?

⁸⁰ De hecho en la agenda jurídica de la OEA se incorpora un punto denominado "La integración económica regional y el libre comercio", con dos apartados: adopción y aplicación de normas internacionales, y armonización de legislaciones nacionales, punto que se vincula expresamente con el del "Desarrollo del DIPr". Ver *El derecho en un nuevo orden interamericano* (Doc. OEA/Ser.G, CP/doc.2744/96), pp. 43-45 y 53-54.

⁸¹ Durante mucho tiempo ha sido un lugar común señalar que las materias comerciales eran más aptas para ser reguladas a escala mundial y no regional. Ver, entre otros, A. Garro, "Armonización y unificación del derecho privado en América Latina: esfuerzos, tendencias y realidades", en *España y la codificación internacional del derecho internacional privado*, Madrid, 1993, pp. 341-397.

⁸² Los resultados obtenidos hubieran sido mucho más justificados en sendas instancias subregionales.

3. Propuestas de fondo y metodológicas para la selección de materias

27. Una vez definido el “problema básico y fundamental”, y aprovechando la ocasión para apostar una vez más por la continuidad de la CIDIP, procede hacer referencia concreta a las materias que puede interesar reglamentar a escala interamericana. Y cabe repetir una vez más que el hecho de que las materias estén en la agenda de organismos “universales”, debe apreciarse en su justa medida, sopesando todos los datos que brinda la realidad. ¿O es que acaso la UE sí puede reglamentar las materias “universales”⁸³ y los demás foros regionales no? A mi entender, más allá de la estrechez que se deja ver en la lista de materias propuestas para la CIDIP VII (lista que, de momento, sólo es tentativa) hay tres grupos prioritarios de materias a ser tenidos en cuenta en las próximas agendas interamericanas⁸⁴:

A) El de las materias de carácter “patrimonial”

28. Las materias de carácter “patrimonial” (en general, pero no exclusivamente comerciales) evidencia el impacto de las nuevas coordenadas creadas por los fenómenos vinculados con la globalización y con la integración regional y subregional. En general, creo que la dinámica provocada por el probable advenimiento del ALCA está haciendo que este sector de materias vaya cobrando mucha importancia, toda vez que las cuestiones de derecho privado relacionadas con la integración económica regional necesitarán de un cauce adecuado de regulación y ninguno mejor que el de la CIDIP (o el que sustituya – para mejorarla- a la CIDIP) para ello⁸⁵.

Incluso nada impide que se revisen o se completen algunas convenciones interamericanas adoptadas por la CIDIP, a la luz de la modificación del escenario internacional y de la experiencia recogida en este tiempo. La convención sobre contratos de la CIDIP V (conocida como “Convención de México”) dejó fuera de su ámbito material temas importantísimos que, si bien no son estrictamente comerciales, se producen cada vez más a escala internacional como consecuencia de la globalización de los mercados, como los contratos celebrados por consumidores⁸⁶, los contratos individuales de trabajo, etc. También parece evidente que en estos y otros temas, se va haciendo imprescindible contar con normas materiales (normas directas y no clásicas “normas de conflicto”) de

⁸³ Contratos, disolución del matrimonio, insolvencia, responsabilidad por daños, notificaciones, y un larguísimo etcétera.

⁸⁴ Cf. con los temas que se incluyen en el Doc. “CIDIP-VII y etapas sucesivas”, varias veces mencionado.

⁸⁵ Cabe insistir una vez más que en la CIDIP tienen derecho a participar todos los miembros efectivos de la Organización, y que en cada ámbito de decisión cada uno de ellos tiene un voto. Es decir que se trata de un ámbito que los Estados pueden aprovechar para trabajar en un marco relativamente equitativo (seguramente más equitativo que el de la mayoría de las organizaciones internacionales).

⁸⁶ Ver “CIDIP-VII y etapas sucesivas”, pp. 7-8.

protección para las partes contractuales característicamente “débiles”. Piénsese por ejemplo en los derechos laborales y sociales de los trabajadores transfronterizos o de los trabajadores de las maquiladoras mexicanas y centroamericanas, situación que se repite en otras áreas de la región. La CIDIP podría marcar, en este sentido, un umbral “mínimo” de protección que los EM que los sistemas de integración subregionales podrían aumentar o no.

Además de esas cuestiones, hay multitud de temas, comerciales o no, de mucha trascendencia, cuya regulación por la CIDIP podría significar un importante avance para las Américas. Por sólo mencionar uno entre los estrictamente comerciales, pueden tenerse en cuenta los problemas de la quiebra internacional o, si se prefiere, los problemas de DIPr que puede traer aparejada la quiebra. Fuera de este ámbito, habría que pensar en el posible desarrollo de una regulación para otros ámbitos de la responsabilidad extracontractual, fuera del de la contaminación transfronteriza descartado en la CIDIP VI⁸⁷ -sobre el que siempre se puede insistir, si realmente responde al interés de los Estados de la OEA-.

B) El de las materias vinculadas con los menores y la familia

29. Como es sabido, la CIDIP ha desarrollado un importantísimo trabajo en estas materias, y hemos visto como se ha producido una nueva ola de incorporaciones a las convenciones interamericanas que reglamentan las mismas. Sin embargo, el tiempo parece demostrar que respecto de algunas de las convenciones adoptadas puede proceder una actualización y mejora, mediante el mecanismo que se juzgue más idóneo (protocolo adicional, nueva convención, etc.). Por ejemplo, la Convención sobre restitución internacional de menores de la CIDIP IV, podría ser completada mediante la aprobación de unas normas de carácter procesal que establezcan el procedimiento específico concreto (con plazos, recursos, efectos, etc.) para lograr la restitución del menor⁸⁸. Pero además de esto hay materias que pueden estar necesitadas de regulación y que no han sido abordadas aun por la CIDIP, como los efectos del matrimonio, la separación judicial y el divorcio, la protección de menores en general, la reglamentación de los derechos de guarda y visita, o las parejas de hecho. Téngase en cuenta que todos estos temas pueden ser abordados desde todos los ámbitos del contenido del DIPr, es decir, no sólo con la aproximación tradicional de las cuestiones de derecho aplicable (“conflicto de leyes” en la terminología clásica) sino también desde la perspectiva, mucho más importante y útil en mi opinión, de las

⁸⁷ Ver D.P. Fernández Arroyo/J. Kleinheisterkamp, “Die VI. Interamerikanische...”, *loc. cit.*, p. 343; J.L. Siqueiros, “La Sexta Conferencia...”, *loc. cit.*, pp. 21-24.

⁸⁸ Este tema, además, aparece como de prioritario interés para la Organización, existiendo actualmente, una iniciativa en marcha para desarrollar y hacer más efectiva la normativa en la materia. Ver Res. OEA/Ser.P, AG7RES. 1835 (XXXI-O/01), de 5 de junio de 2001, “Programa interamericano de cooperación para prevenir y reparar casos de sustracción internacional de menores por uno de sus padres”.

cuestiones de carácter “procesal” (jurisdicción y reconocimiento) y de cooperación.

C) El de las cuestiones vinculadas con la cooperación jurídica internacional

30. Me refiero aquí a la cooperación entre autoridades judiciales y administrativas, en el sentido más amplio, es decir, incluyendo reconocimiento y ejecución de decisiones y jurisdicción internacional en cuestiones de derecho privado, es el otro grupo de materias sobre las cuales debería incidir la CIDIP en el futuro. En primer lugar, hay un amplio margen de acción en la elaboración de normas de jurisdicción, reconocimiento y cooperación, respecto de materias que la CIDIP ha tratado exclusivamente desde la perspectiva del derecho aplicable. En segundo lugar, hay materias en las que puede resultar complicado ponerse de acuerdo sobre las normas de derecho aplicable (conflictuales o sustanciales), pero más fácil alcanzar normas de jurisdicción internacional satisfactorias para todos (por ejemplo, en materia de las “partes débiles” contractuales mencionadas más arriba, o de ciertos ámbitos de responsabilidad extracontractual). En tercer lugar, la Convención sobre la eficacia extraterritorial de las sentencias de la CIDIP II se ha demostrado muy limitada en sus efectos y la de la CIDIP III sobre competencia indirecta que intentó completarla sólo cuenta (y esto desde hace muy pocos días) con dos Estados partes; a mi entender ha llegado el momento de perfeccionar un sistema de reconocimiento y ejecución de decisiones judiciales, materialmente tan amplio como sea posible y operativamente más flexible; en particular, resulta difícil imaginar una zona de libre comercio como la que se pretende crear a través del ALCA en la cual no esté garantizada la libre circulación de resoluciones judiciales –esto es, el fácil reconocimiento de las mismas-, al menos, de las que tienen un contenido patrimonial. Finalmente, dentro del ámbito de la cooperación entre autoridades, los expertos opinan que todavía queda campo para avanzar y hacerla más dinámica y fluida⁸⁹.

D) La metodología

31. En un estado de cosas ideal, los temas a tocar por cada CIDIP tendrían que ser definidos por un Órgano Permanente que tendría que actuar en el ámbito de la Secretaría General (dentro o fuera de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, pero en cualquier caso muy vinculado a la misma), y que podría estar constituido por miembros permanentes y miembros consultivos. Una propuesta menos pretenciosa sería la de asignar algunos funcionarios de la Subsecretaría con carácter exclusivo a esta función. No tienen por qué ser muchos. Bastaría que dos o tres personas con un grado suficiente de especialización se dedicaran exclusivamente a las tareas de

⁸⁹ Ver E. Tellechea Bergman, “Desarrollos necesarios en el ámbito interamericano en materia de condición procesal del litigante foráneo y asistencia judicial internacional”, *Avances del derecho internacional privado en América Latina. Liber Amicorum Jürgen Samtleben*, Montevideo, 2002, pp. 519-528.

la CIDIP. Lógicamente el Órgano Permanente tendría que recibir las sugerencias de los Estados miembros y de los órganos de la OEA, depurar el temario con la asistencia de especialistas externos y someterlo posteriormente a la aprobación del Consejo Permanente. Puede pensarse que es lo mismo que se está haciendo ahora, pero no es así: ahora ese Órgano Permanente tendría cierto poder de iniciativa y carácter ejecutivo (los que se definan en el marco de la Organización).

Pero en el estado de cosas actual (es decir, mientras no se cree tal Órgano ni se centralice la tarea en funcionarios especializados de la OEA con cierta autonomía), creo que al menos tendría que existir un grupo *ad-hoc*, formado por especialistas, que asesore a la Subsecretaría en la rápida depuración de los temarios que se proponen en cada CIDIP para la Conferencia siguiente. Las pautas para la determinación de los temas deberían ser, como mínimo, las siguientes:

- Los temas para cada conferencia deberían ser pocos; no más de 2 ó 3 en cada oportunidad, sin perjuicio de que se vayan desarrollando estudios sobre otros temas de interés; si las reuniones van a durar sólo una semana parece que el número máximo tendrá que ser de 2 temas;

- Después de pronunciado el grupo *ad-hoc* se debería remitir una circular a los Estados miembros para que expresen, razonadamente, el interés sobre cada uno de ellos en un plazo breve de tiempo, no más de 90 días; el que esté interesado en participar cumplirá ese plazo; es imperativo desterrar la triste experiencia de esos cuestionarios que envía la Subsecretaría y que, después de muchos meses, sólo han sido contestados por un puñado de Estados miembros; podría consultarse también a instituciones académicas o científicas;

- Obviamente, debería consultarse, como se ha venido haciendo, al CJI; en este punto, sin embargo, y sin que esto signifique desconocer las importantísimas aportaciones del CJI en materia de DIPr, no está de más volver a llamar la atención acerca del carácter eminentemente publicista de la formación de la casi totalidad de los miembros de este organismo;

- Al menos idealmente, la necesidad y el interés en la reglamentación de una materia deberían ir acompañados por el compromiso en trabajar en la elaboración del instrumento que se crea pertinente y en la posterior aceptación del mismo;

- Aunque la “no duplicación de esfuerzos” en materia de codificación internacional debe ser tenida en cuenta, esa pauta –como hemos señalado– no juega igual en todos los temas ni debe tener carácter absoluto;

- La pauta principal, de difícil concreción con alcance general pero factible de evaluar respecto de cada tema concreto, es la siguiente: la importancia de un tema y la necesidad de elaborar un texto que lo regule está en relación inversa con los problemas que causa la existencia de normas nacionales (o convencionales) de DIPr diferentes y/o la falta de adecuación de dichas normas a la realidad del sector. En otras palabras debe evaluarse si los problemas que se producen respecto de alguna materia se podrían solucionar mejor si existiera un texto que unifique el DIPr entre los Estados miembros o ayude a su armonización a través de una ley

modelo. De un modo o de otro, habría que intentar que el sistema fuera lo más flexible posible, sin desconocer los límites que impone la burocracia propia de toda organización internacional.

V. Reflexiones finales: un problema más de compromiso que de presupuesto

32. Las dos últimas ediciones de la CIDIP y, muy especialmente, la CIDIP VI, no sólo han marcado para la codificación del DIPr interamericano un cambio de rumbo vinculado con la privatización, la comercialización y la utilización de técnicas de codificación “blandas”. Además de eso, ha quedado muy claro que el tradicional modelo de la CIDIP “latinoamericana” ha dado paso a la configuración de un ámbito de codificación más interamericano con la presencia activa de Canadá y Estados Unidos⁹⁰. En concreto, este último país es el que ha adoptado el rol de actor protagónico, proponiendo los temas, ocupándose de su preparación y obteniendo los resultados esperados al final del camino, contando con un considerable apoyo de sus dos socios en el TLCAN. La vieja situación de la CIDIP en la que se reunían todos los más importantes especialistas del DIPr latinoamericano⁹¹ y realizaban una labor caracterizada por la existencia de discusiones de alto nivel científico, a veces algo desvinculadas o desentendidas de los intereses de los Estados que representaban, parece haber tocado a su fin. Ahora estamos asistiendo a una CIDIP pragmática, preocupada por los temas que la agenda del libre comercio va presentando a la región.

33. Teniendo en cuenta la importancia de la labor desarrollada hasta ahora y los desafíos futuros, parece claro que la CIDIP tendría que seguir existiendo y trabajando. Sin embargo, también parece evidente que se impone una profunda modificación de su funcionamiento y una relativa redefinición de sus objetivos. Ambas cuestiones son, como mínimo, discutibles, aunque en la sesión de la CIDIP VI dedicada al “futuro de la CIDIP” pudo palpase cierto consenso acerca de la necesidad de continuar las tareas de codificación en esta sede. Lo que no presenta, en cambio, ninguna duda es que el trabajo de la CIDIP debe ser aprovechable para todos sus Estados (los Estados de “todas las Américas”) y que, por lo tanto, todos los Estados miembros de la Organización deberían participar activamente en la preparación de sus textos. Para que los Estados miembros se sientan comprometidos con el trabajo de la CIDIP, insisto en que lo ideal sería que desde la OEA se identifiquen personas relevantes de contacto en cada Estado miembro que tendrían la función de fomentar dicha participación activa.

34. En este contexto, el consabido problema de los limitados recursos de la

⁹⁰ Una actitud semejante por parte de los países anglófonos del Caribe queda todavía pendiente.

⁹¹ D. Operti Badán, J.L. Siqueiros, R. Herbert, G. Parra-Aranguren, W. Goldschmidt, H. Valladao, T.B. de Mackelt, L. Pereznieta Castro, F. Vázquez Pando, etc. Es cierto que algunos han fallecido, pero, de cualquier modo, en la CIDIP VI sólo los tres primeros pudieron estar presentes para mantener aquel espíritu.

OEA para el DIPr no tiene necesariamente mucho que ver con lo anterior. Es importante lograr un equilibrio entre el apoyo que pueden dar instituciones públicas y privadas que estén interesadas en el desarrollo de algunos temas por parte de la CIDIP y la necesidad de no “privatizar” totalmente el proceso, resguardando la imprescindible y esencial independencia que debe guiar a las Conferencias. De otro lado, cuanto más convencidas estén las autoridades de los Estados miembros de la importancia de las cuestiones a regular, más posibilidades tendrían que existir de que las partidas presupuestarias fueran mayores. De todos modos, los gastos no tendrían que ser tantos. Fuera de las Conferencias, consistirían en algunas reuniones de expertos (a las que, de forma indispensable, se debe llegar con el material más que avanzado), gastos puntuales que puedan generar algunas de las mencionadas “personas relevantes de contacto”, realización de algunos informes, colaboración con las reuniones subregionales, y poco más. Para todo lo que sean reuniones (de expertos o subregionales) los gastos no han sido hasta ahora ni serán en el futuro exclusivos de la OEA, ya que se comparten con los Estados miembros y con instituciones públicas o privadas (cuestión que puede fomentarse).

Lo que sería importante que sufrague la OEA, en aras de una mayor especialización y cualificación, es la participación de especialistas, tanto a través de informes como mediante la asistencia a reuniones. En este punto debe considerarse que la cuestión estriba en saber “vender el producto” CIDIP. En todos los EM, incluyendo los que tienen más dificultades académicas se llevan a cabo cada año eventos académicos, deportivos, artísticos, políticos, etc., infinitamente más caros que cualquier reunión como la que aquí se propugna. En cualquier caso, habrá que ver lo que pueden dar de sí la OEA y sus Estados miembros, agobiados de un lado por sus endémicos problemas materiales y de otro por los asuntos urgentes que impiden un tratamiento adecuado de los que no lo parecen tanto.

35. Mirando hacia lo que se avecina, la puesta en funcionamiento del ALCA requerirá sin dudas un considerable desarrollo normativo válido para todos los Estados miembros de la OEA, tarea que bien puede canalizarse a través de la CIDIP. La puesta en escena de unas reglas de libre mercado a escala regional, requerirán más que nunca de normas claras y sistemas de solución de controversias imparciales y eficaces que permitan prevenir y castigar los excesos de ese mercado, a la vez que proteger a Estados, sectores y personas que mal pueden defender sus legítimos intereses en un esquema así concebido. Si, como nos están diciendo, la llegada del ALCA es inexorable, de ningún modo puede aceptarse que dicho esquema sólo vaya a servir para consolidar las injusticias que pululan por la región y, mucho menos, para ampliar aún más la brecha económica y social. Aceptando el dato de que todos los Gobiernos de los Estados miembros parecen participar de la idea de que el libre comercio será beneficioso para sus países y generará prosperidad en sus pueblos – como predicán sus apóstoles-, se refuerza la necesidad de que el paso tan trascendente representado por la constitución del ALCA esté sometido a unas reglas de juego

claras y respetuosas de los derechos sociales. Es el único modo de que esa creencia casi religiosa de los Gobiernos tenga una mínima chance de superar el tamiz de la razón. El DIPr y el DComI necesitarán de nuevas reglamentaciones en este sentido (las cuales, aunque no se constituyera el ALCA, serían útiles de todos modos) y la CIDIP puede ser un ámbito apropiado para ello.

