

Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut / Nr. 29

herausgegeben

von Professor Dr. Dr. Georg RESS

und Professor Dr. Michael R. WILL

Professor Dr. Ronald HERBERT, Montevideo

**DEL CONGRESO DE LIMA A LA CIDIP III
EL DERECHO INTERNATIONAL PRIVADO EN
AMERICA LATINA (1878 – 1984)**

Vortrag vor dem Europa-Institut der Universität des Saarlandes

Saarbrücken, 19. Juni 1984

El proceso independentista en América Latina se inicia en 1810, después que las tropas de Napoleón invaden España, y culmina alrededor de 1825.

Pues en el año 1826 que se realiza el primer Congreso americano convocado por Simón Bolívar. Es curioso señalar que, siendo los temas principales de este Congreso la política exterior y la Alianza defensiva entre estos Estados, existe una primera propuesta -no aprobada- de Codificación del Derecho de Gentes (en sentido amplio) lo que pone de manifiesto una muy temprana inquietud en este aspecto por parte de las ex-colonias españolas.

Y en Lima en 1878, quince años antes de la Primera Conferencia de La Haya, se realiza el Primer Congreso con la finalidad específica de tratar temas de Derecho Internacional Privado. Este Congreso estuvo impregnado de una fuerte filosofía manciniana y francesa, manifestada fundamentalmente por la adopción del punto de conexión nacionalidad en la regulación del estado y capacidad de las personas y las relaciones personales. Se aprueba un Código de casi sesenta artículos referente al estado internacional de las personas, matrimonio, sucesiones, actos jurídicos y ejecución de sentencias; pero su valor es puramente teórico pues nunca entra en vigencia.

O tal vez sea erróneo el calificar su valor de puramente teórico, pues como en seguida veremos, su aprobación ha inoculado el virus contestatario que ha sido uno de los factores decisivos en la concreción del desarrollo del Derecho Internacional Privado en esta primera etapa en Latinoamérica.

En efecto, el criterio asumido en Lima, pero no compartido por todos los Estados hace que algunos de ellos reaccionen convocando a un nuevo Congreso para tratar los mismos puntos. No hay que olvidar que éste era un tema particularmente sensible para América Latina pues las poblaciones de los países del recién independizado continente, estaban conformadas por corrientes migratorias, así que un sistema como el de la nacionalidad no se podía compaginar con los datos estadísticos de su reciente historia, ni con el sentimiento de soberanía que lógicamente tenía un valor emocional alto en esos momentos.

Los Ministros de Relaciones Exteriores de Argentina y Uruguay, convocan a un Congreso que se desarrolla durante los años 1888 y 1889 en Montevideo. Se aprueban ocho convenios, siendo los principales los Tratados de Derecho Comercial, Civil, Procesal y Penal Internacional y un Protocolo con algún aspecto teórico interesante -también como contestación a la solución de Lima- afirmando la aplicación de oficio del Derecho extranjero, lo que se va a asentar más tarde a nivel continental.

Los textos normativos siguen una línea de corte savigniano no sólo en lo que respecta a la estructuración de sus normas sino también en lo que respecta a la adopción del punto de conexión domicilio para regular el estado de la persona y relaciones personales. Al ser ratificado por varios Estados entra en vigencia y se constituye así el primer instrumento jurídico de la Codificación del Derecho Internacional Privado latinoamericano.

En el mismo año, 1889, se inician las llamadas Conferencias Panamericanas basadas un poco en aquél espíritu bolivariano del Primer Congreso de 1826. Estas Conferencias se llevaron a cabo periódicamente hasta 1954 y, aunque tenían otras finalidades prioritarias, en todas ellas, desde la primera en 1889 hasta el comienzo de la Segunda Guerra Mundial, se reservó un capítulo para el Derecho Internacional Privado: el momento culminante resultó ser la 6a. Conferencia Panamericana llevada a cabo en La Habana en donde se aprobó la entrada en vigencia del llamado Código Bustamante.

Este verdadero Código de 437 artículos no se genera en realidad dentro del ámbito de las Conferencias. Es precisamente a propuesta del Secretario de la Unión Panamericana, Charles Evan Hughes y debido al escaso resultado positivo que éstas habían manifestado en esta materia, que se encarga al Instituto Americano de Derecho Internacional (Institución Privada que había sido creada en 1912) el Proyecto de Codificación del Derecho Internacional Privado. El mismo encomienda el trabajo al eminente jurista cubano Sánchez de Bustamante y Sirvén, se estudia por una Comisión de Juristas durante el año 1927 y se aprueba (lo que se aprueba no es el Convenio en sí, sino su "entrada en vigencia") por dicha Conferencia.

Bustamante y Sirvén, estaba también fuertemente influido por las teorías mancinianas y la escuela francesa y su proyecto de Código obviamente acoge en su texto esta filosofía.

El Código es ratificado por varios Estados Americanos y es el segundo instrumento jurídico que entra en vigencia y también el más importante por el número de Estados que lo ratifican y entre los cuales cobra vigencia.

La reacción no se hace esperar muchos años. Los países del Río de la Plata, críticos del Código Bustamante tanto por sus soluciones jurídicas como por su técnica global (el Delegado argentino Saavedra Lamas había recalcado que una obra de tal magnitud no podía engendrarse tan rápidamente sino que tenía que ser el resultado de un proceso de decantación), aprovechando la circunstancia de celebrarse el cincuentenario de los Tratados de Montevideo de 1889 convocan a un nuevo Congreso en Montevideo para la revisión de dichos Tratados, el que se llevará a cabo en dos etapas, entre 1939 y 1940.

El resultado de este Congreso, en el que se vuelven a aprobar varios Convenios -siendo siempre los principales aquellos de Derecho Procesal, Civil, Comercial y Penal Internacional- es, más que una revisión, una confirmación de los principios savignianos contenidos en los Tratados de Montevideo de 1889.

Los Tratados de 1939 y 1940 son ratificados tanto por Argentina como por Paraguay y Uruguay y también entran en vigencia, constituyéndose así en el tercer instrumento jurídico vigente a nivel continental.

Durante este período, es cierto, existieron otras manifestaciones jurídicas en el campo iusprivatista internacional también fuera del ámbito de las Conferencias Panamericanas, a nivel subregional, como las Convenciones aprobadas en los Congresos Jurídicos en América Central en 1897 y en

1901 y el Congreso Bolivariano llevado a cabo en Venezuela en el año 1911.

Pero los Tratados de Montevideo de 1939/40 son la última manifestación de la integración jurídica americana antes de las Conferencias Especializadas de Derecho Internacional Privado.

También durante este período se nombraron una cantidad importante de Comisiones dentro del ámbito de las Conferencias Panamericanas que, con diferentes nombraciones, tenían por objeto el estudio o en su caso la elaboración de normas de Derecho Internacional Privado (así en 1902 en México, en 1906 en Río, en 1912 y 1913 -se integra la Junta Internacional de Jurisconsultos-, en 1923 en Santiago, 1928 en La Habana, en 1933 en Montevideo, en 1938 en Lima). El trabajo de estas comisiones nunca llegó a ser tenido en cuenta en la forma que era dable esperar por las Conferencias y fue por lo tanto prácticamente irrelevante.

* * *

Procedamos ahora a efectuar un breve examen crítico de esta evolución.

El dominio colonial español en América Latina se caracterizó, en lo que a este respecto importa, por la subdivisión de su gran extensión territorial en administraciones independientes y por una política comercial estrictamente reservada a la metrópoli, en el sentido de que no sólo estaba prohibido el comercio entre las colonias y terceros países, sino también entre las administraciones coloniales entre sí. El resultado de esta política fue prácticamente una ausencia de tráfico externo entre las colonias, cuya ausencia se reafirmaba por las escasísimas vías de comunicación entre las mismas.

Cuando se produce el proceso de las independencias de estas colonias, se hereda esa situación y por lo tanto la inexistencia de una urgencia -en el sentido político de la expresión- de regular la continuidad jurídica de las relaciones privadas a través de las fronteras de los noveles Estados. La relación de éstos sigue siendo siempre más fuerte con las potencias económicamente más desarrolladas, puesto que no hay que olvidar que siguen siendo países de inmigración con respecto sobretodo a los países europeos que pasan a ser países de migración cara a América Latina.

Asimismo la reciente adquisición de esta independencia confiere excepcional relevancia al concepto de soberanía, el que se ve concretado en los Códigos de los países americanos a través de una doble conexión en lo que hace al Derecho Internacional Privado: las leyes de dichos códigos se aplicaban a todos los actos realizados o con eficacia dentro del territorio nacional por un lado, pero a su vez las mismas normas eran aplicables a los nacionales en el extranjero por otro. A partir del Código Chileno, no olvidando la fuertísima influencia francesa en esta primera etapa de Codificación del Derecho Civil, este doble aspecto de territorialismo en lo que respecta a los actos jurídicos y personalismo (nacionalista) en lo que respecta a las personas ha sido la tónica de la mayoría de los primeros códigos americanos.

De manera que estos primeros códigos, que responden a etapas de desarrollo común, corresponden asimismo a una base jurídica compartida de los países hispanoparlantes sobretodo, que ha configurado una cierta comunidad jurídica básica y ha jugado un rol importante en la codificación del Derecho Internacional Privado en Latinoamérica.

Porque si bien el objetivo principal de las Conferencias Panamericanas no tenía atinencia directa con el Derecho Internacional Privado sino con los problemas de uniones políticas o económicas, el Derecho Internacional Privado ha recordado permanentemente el vínculo proporcionado por la comunidad jurídica existente e incluso se constituyó en una válvula de escape valiosa frente a algunos fracasos en lo que respecta a los aspectos primordiales de dichas Conferencias. Y el tema del Derecho Internacional Privado en las sucesivas Conferencias Panamericanas hasta la Segunda Guerra Mundial si bien ha sido un tema accesorio (salvo en la 6a. Conferencia en que como vimos se aprobó la entrada en vigencia del Código Bustamante) ha sido también una presencia permanente.

En cierto modo no sería disparatado decir que el tratamiento sistemático de temas atinentes al Derecho Privado en estas conferencias ha tenido un cierto contenido político, en el sentido de recalcar continuamente la base jurídica común entre los países hispanoparlantes, que constituyan sin duda la gran mayoría de países que integran la Unión Panamericana.

Digo que esta afirmación no es disparatada porque sólo de esa forma puede explicarse una presencia tan continua, tan permanente frente al caso interés práctico que despertaba el Derecho Internacional Privado entre Estados que, como bien se ha dicho, siempre miraron hacia el mar y se dieron las espaldas en sus relaciones privadas, (cuyas relaciones se desarrollaban fundamentalmente con respecto a países más avanzados, en especial los países europeos) y en los que "la comunidad jurídica" existente contrastaba con la ausencia de una comunidad real o comunidad de relaciones, verdadero factor motor del desarrollo de este tipo de normas.

Es por ello que la técnica utilizada en todo este período es una técnica conceptual, apriorística, de grandes sistemas o codificaciones que no tenían ninguna base práctica ni experiencia jurisprudencial. Ello era posible en gran parte por esa comunidad jurídica; pero su destino práctico o su aplicación era cuestión totalmente diferente.

Tampoco podía apreciarse una manifestación seria -salvo el caso excepcional de la 6a. Conferencia- por parte de las Conferencias Panamericanas -que constituyan el modo natural del desarrollo del sistema interamericano en todos sus aspectos- para concretar su constante interés en los temas del Derecho Internacional Privado. Los borradores elaborados por las innumerables Comisiones constituidas jamás tuvieron eco a la hora de convertirlos y todo ese trabajo se caracterizó por una dispersión de esfuerzos agravados por la falta de incentivos al saberse de escasa utilidad.

Podríamos concluir así que el interés político de las Conferencias Panamericanas estuvo siempre presente en el lanzamiento de la idea de codificación del Derecho Internacional Privado. Pero este aserto no es correcto cuando se habla de la concreción de ese lanzamiento. Esta concreción ha estado sin duda impregnada de un fuerte carácter contestatario y se ha desarrollado fundamentalmente fuera del ámbito de las Conferencias Panamericanas.

El Congreso de Lima de 1878 establece las bases de esa contestación con la aprobación de textos de influencia netamente manciniana. Los Tratados de Montevideo corresponden puntualmente a una respuesta a los resultados de ese primer Congreso, en cuanto se entendía que eran inaceptables para países cuya población correspondía a las fuertes corrientes migratorias de la época.

El Código Bustamante que entró en vigencia por la resolución de una Conferencia Panamericana, como ya se ha visto no se elaboró dentro del ámbito de las Conferencias. Precisamente constituye la excepción que confirma la regla, porque expresamente se encargó su redacción a un Instituto privado, pese a que desde principios de este siglo no menos de cuatro comisiones se habían constituido dentro del ámbito de las Conferencias para estudiar el problema de la Codificación del Derecho Internacional Privado. Y tanto su texto como las reservas que condicionaban las sucesivas ratificaciones como los problemas que suscita la determinación del ámbito de su aplicación, son todo un símbolo de las dificultades que encontraba el desarrollo del Derecho Internacional Privado en esta etapa: el texto del Código corresponde a soluciones transaccionales que lo hacen jurídicamente muy imperfecto; muchas ratificaciones han sido efectuadas con la reserva general de que sus normas se aplicarán sólo en cuanto ellas no contraríen los derechos internos de los países ratificantes y plantea problemas al momento de determinar cuáles son las relaciones regidas por su articulado, puesto que el carácter internacional de las mismas está aparentemente configurado por las diferentes nacionalidades de los sujetos de la relación pero no está nada claro de lo que sucede con los actos jurídicos concluidos en un país para producir efectos en otros.

Sánchez de Bustamante y Sirvén participaba de las concepciones de Mancini y Pillet no sólo en lo referente al punto de conexión básico para las relaciones personales, sino también con respecto a otros aspectos, como la función del Derecho Internacional Privado, la clasificación de las leyes y sobretodo el ámbito comprendido por el orden público, problemas que aún hoy tienen alguna vigencia.

Y los mismos países de la cuenca del Plata que habían reaccionado contra las resultancias del Congreso de Lima vuelven a plantear su propia disconformidad y a contestar con hechos concretos también las resultancias de esta resolución de la 6a. Conferencia Panamericana (la entrada en vigencia del Código Bustamante).

Y es por ello que tampoco parece temerario atribuir una naturaleza contestataria a la concreción de los esfuerzos de Codificación del Derecho Internacional Privado en Latinoamérica hasta la Segunda Guerra Mundial. Porque en efecto, estas concreciones se dan como respuestas mutuas de dos concepciones diferentes que se abren paso en el ambiente jurídico latinoamericano y se forjan a través de golpes impulsivos, no sistemáticos, y fuera de los ámbitos de decisión política de la Unión Panamericana (el Código Bustamante es la excepción que confirma la regla como ya dijimos), al punto de que (entiendo yo) si se quiere conocer cuáles son las grandes discrepancias o tendencias en este primer período, alcanzaría con efectuar un análisis comparativo del Código Bustamante por un lado y los Tratados de Montevideo por el otro.

Yo me permitiría llamar la atención fundamentalmente sobre tres puntos: 1) la importancia de la nacionalidad o el domicilio en una o en otra Convención tanto en lo que respecta a su función como punto de conexión como en lo que refiere a su relevancia como factor calificador de las relaciones jurídicas objeto de sus normas; 2) la concepción del orden público, que en el Código Bustamante tiene sus raíces en las más amplias de Mancini y Pillet mientras que en los Tratados de Montevideo tiene la función mucho más reducida que les da su carácter de excepción, de acuerdo a los desarrollos de Savigny y su discípulo Von Bar: este territorialismo instrumentado a través de la aplicación de la *lex civilis fori* bajo el manto del orden público internacional contenido en el Código Bustamante nunca pudo compaginarse con la concepción rioplatense basada en que la concepción savigniana de la comunidad jurídica (existente entre los Estados Latinoamericanos) permitía una más abierta aplicación del Derecho extranjero; 3) la propia función del Derecho Internacional Privado, que para Bustamante consistía en la determinación de la extensión de los Estatutos (que por supuesto en la práctica se desvirtúa un poco) y corresponde a una filosofía *manciniana* no conciliable con la concepción savigniana de la regulación jurídica a partir de las relaciones, delimitando el alcance de las categorías jurídicas reguladas más que el ámbito de aplicación de la ley.

¿Cuál era la posición de Brasil (país no hispanoparlante) y la de Estados Unidos en todo este proceso?

Aún manteniendo sus posiciones lógicamente diferentes, Brasil se había integrado suficientemente. No hay que olvidar que si bien Brasil no había estado sometido al sistema colonial español no dejaba de ser un país de raíces ibéricas cuyo sistema jurídico mantenía una más que razonable coincidencia fundamental con el resto de los países latinoamericanos.

Esto no ocurría sin duda con Estados Unidos. Aunque Estados Unidos no había dejado de tener una participación activa en el lanzamiento de ideas en lo que respecta a la Codificación del Derecho Internacional Americano, se negó sistemáticamente en cambio a ratificar Convenciones alegando una traba constitucional: la de que la materia que constituía su objeto estaba reservada a la legislación de cada uno de los Estados miembros de la Federación, por lo cual el Estado Federal se encontraba inhabilitado para efectuar ninguna manifestación de voluntad en ese sentido.

Lo cual no hace sino confirmar esta dicotomía que se da entre el acto de lanzamiento y el de la concreción de los esfuerzos en la Codificación: Estados Unidos no tenía ningún inconveniente en participar de la primera etapa a sabiendas que no llegaría a realizar jamás la segunda.

De modo que hacia la época de la Segunda Guerra Mundial el panorama del desarrollo del Derecho Internacional Privado en América es el siguiente: por un lado Estados Unidos con su propio sistema cuyos principios básicos podrían apreciarse a través del *Restatement of the Law of the Conflicts of Laws* de 1932; el Código Bustamante que vinculaba a la mayoría de los países latinoamericanos y los Tratados de Montevideo que vinculaban básicamente a los países de la Cuenca del Plata (Uruguay, Argentina, Paraguay, Bolivia y también a Perú y Colombia). También estaban vigentes algunas Convenciones de alcance sub-regional en Centro América y las aprobadas en el Congreso Bolivariano de 1911.

Algunos países estaban vinculados entre sí por más de una Convención, incluso cuando estas convenciones resultaban incompatibles entre sí como el caso de Perú y Bolivia con respecto al Código Bustamante y los Tratados de Montevideo de 1889.

A partir de la aprobación de la Carta de la OEA y aún con la institucionalización de órganos jurídicos especializados con funciones meramente consultivas, se produce un manifiesto estancamiento en el desarrollo de la codificación del Derecho Internacional Privado americano. El Consejo Interamericano de Jurisconsultos lleva a cabo sólo cinco reuniones desde 1948 a 1965; y el Comité Jurídico Interamericano (a partir de la reforma sufrida por la Carta según el Protocolo de Buenos Aires de 1967) carga con la historia de un escepticismo crónico, originado por el trabajo inútil de la infinidad de comisiones designadas durante el presente siglo para realizar estudios sobre el Derecho Internacional Privado.

Es el propio Comité Jurídico Interamericano que a partir de una de las últimas resoluciones del Consejo Interamericano de Jurisconsultos en 1965 recomienda la convocación de una Conferencia Especializada de Derecho Internacional Privado que este estancamiento estaba pidiendo a viva voz pues se corría el peligro de un quiebre de la tradición jurídica americana del cual obviamente no cabía responsabilizarlo.

* * *

Y en este panorama entonces se insertan las Conferencias Especializadas de Derecho Internacional Privado. En 1971 la Asamblea General de la OEA acoge la recomendación del Comité Jurídico Interamericano y convoca a la Primera Conferencia Especializada de Derecho Internacional Privado llamadas sintéticamente CIDIP.

En 1973 el Comité Jurídico Interamericano ya como órgano principal y permanente en la organización de la Carta elabora algunos proyectos de Convenciones y una sugerencia para el Temario. Las Conferencias Especializadas están previstas dentro del marco constitucional orgánico brindado por la Carta de la OEA. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 51 de la Carta literal "C" constituye un órgano de la Organización. Y el Capítulo XX de la propia Carta establece la función que cumplen y el modo de operar. En efecto el artículo 128 dice que se trata de reuniones intergubernamentales para tratar asuntos técnicos especiales o para desarrollar determinados aspectos de la cooperación interamericana y se celebran cuando lo resuelve la Asamblea General o la reunión de Consultas de Ministros de Relaciones Exteriores.

Se llevan realizadas tres CIDIP convocadas en todos los casos por la Asamblea General; ha correspondido al Consejo Permanente (otro órgano de la OEA) preparar los proyectos y reglamentos de cada una de ellas; y al Comité Jurídico Interamericano y a la Secretaría de la OEA preparar los documentos técnicos e informativos incluyendo proyectos como material de trabajo para estas Conferencias. Como de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 129 el proyecto de temario debe ser sometido a la consideración de los Gobiernos de los Estados miembros, la contestación de éstos a la consulta sobre el temario suele ser útil para dar una idea sobre los aspectos políticos que podrían incidir en su tratamiento.

Puede también notarse una cierta superposición de tareas entre el Comité Jurídico Interamericano y la Secretaría General, que además en los hechos trabajan muchas veces paralelamente y no coordinadamente. Pero es que precisamente el dinamismo impuesto por la Secretaría, a través de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos, ha hecho de este aparente defecto una virtud de adaptación a las necesidades fácticas de la Organización. Y de hecho, la elasticidad de procedimientos de la Secretaría General ha tenido como consecuencia un desplazamiento paulatino del centro de gravedad en lo que respecta a la preparación del material técnico de las Conferencias, lo que veremos a continuación.

¿Quién y cómo se fija el temario de las Conferencias?

Se puede constatar una evolución en este aspecto después de las tres primeras Conferencias.

La intervención del Comité Jurídico Interamericano en la conformación del temario de la primera CIDIP ha sido decisiva. La experiencia anterior del Comité y también la heredada de las Comisiones y Consejos anteriores en el sistema interamericano obviamente le ponían en condiciones inmejorables para individualizar ciertas materias donde el acuerdo podría ser factible.

Esto ha variado un poco en las últimas dos CIDIP por la propia fuerza dinámica de las Conferencias. Porque en ellas o con ocasión de ellas no sólo se debaten cuestiones técnicas sino que se plantean dificultades y urgencias sobre determinados temas así como las posibilidades de llegar a un consenso mínimo; y es a la Conferencia a través de la Secretaría General a la que llegan incluso sugerencias exógenas (de instituciones como la Federación Interamericana de Abogados o las personales de Delegados de vasta experiencia en el campo internacional, por ejemplo).

De modo que esta dinámica que se va desarrollando por la discusión técnica dentro de la misma Conferencia ha actuado como sistema de autoabastecimiento del temario y de hecho, tanto en la segunda, fundamentalmente en la tercera y ya para la cuarta, ha sido la propia Conferencia la que ha sugerido a través de recomendaciones formales a la Asamblea General la parte sustancial del temario.

Además se va configurando dentro de la propia Conferencia una selección de tipo formal que tiene dos aspectos: un aspecto positivo consistente en que sólo deben tratarse dentro de la Conferencia cuestiones específicas -con lo cual se produce una variación radical de criterio con respecto al período codificador anterior a la Segunda Guerra Mundial (esto ha sido materia de recomendación expresa de la Conferencia y también de resolución de la Asamblea General)- y un aspecto negativo, excluyéndose a los temas cuyo tratamiento se desarrolla a nivel global como el Derecho Marítimo por ejemplo, o las que son objeto de estudio por organismos especializados de las Naciones Unidas como UNCITRAL o UNIDROIT evitando una duplicación tan innecesaria como inconveniente (así, sociedades multinacionales, la contratación internacional, etc.).

¿Cómo se preparan -sustantivamente claro está- las Conferencias Especializadas?

Lo que equivale a preguntar, dentro del modesto esquema en que se mueve la OEA en este aspecto por falta de recursos, ¿cómo se prepara el material de trabajo que va a ser considerado por las Conferencias?

En este aspecto también se ha notado una evolución: el material de trabajo e informativo de la primera CIDIP fue proporcionado en su casi totalidad por el Comité Jurídico Interamericano; en la segunda Conferencia, la Secretaría General, a través de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos proporcionó material técnico a través de los trabajos individuales por encargo y en la última Conferencia la misma Secretaría General ha incentivado el funcionamiento de reuniones de técnicos, llamadas Reuniones de Expertos, que han demostrado ser extraordinariamente útiles tanto por ser exclusivamente técnicas como por su carácter a veces multidisciplinario. Ejemplos de Reuniones de Expertos que han tenido lugar en estos últimos años como preparatorias de temas de la Agenda de la CIDIP III, son las celebradas en Washington en 1980 sobre el tema de la jurisdicción como requisito de la eficacia para las sentencias extranjeras y sobre Protocolo la Convención de recepción de pruebas del Extranjero, como así también la celebrada en Quito convocada por el Instituto Interamericano del Niño (dentro del marco de la OEA) con ayuda financiera de entidades exteriores a la Organización para estudiar el tema de la Adopción Internacional.

Las reuniones de Expertos han demostrado ser un ámbito muy adecuado para proceder a una investigación preliminar de los principales problemas que plantean los Institutos Jurídicos y es deseable y por supuesto probable que se repitan en la preparación del temario de la próxima CIDIP IV.

Puede advertirse, es obvia, la diferencia que existe entre el mecanismo de elaboración de la CIDIP frente a otros institutos tanto en el ámbito de las Naciones Unidas como en el marco europeo, como por ejemplo, las Conferencias de La Haya. Las CIDIP no programan su trabajo interno de una forma permanente ni cuentan con medios para organizar y sistematizar sus esfuerzos. Lo cual explica a veces el mal uso que se efectúa del material de trabajo -a pesar de ser común- los desconciertos que provocan la introducción de elementos políticos en el momento de efectuarse la Conferencia, las soluciones a veces transaccionales y lógicamente imperfectas (hasta en los aspectos administrativos de redacción de texto o traducción).

¿Cuál es el método desarrollado en sus soluciones por la Conferencia?

El método no ha variado fundamentalmente con respecto al sistema anterior a 1940. Se trata de un método marcadamente conflictualista, incluso con respecto a aquellas categorías jurídicas especiales definidas como netamente internacionales (adopción internacional, cheques y letras de circulación internacional, etc.) en las que debería predominar el rasgo de regulación de la relación jurídica más que el establecimiento de las condiciones de su continuidad a través de fronteras.

Se constata la ausencia de infraestructuras para elaborar cualquier otro tipo de solución, que se manifiesta tanto en el cuadro fáctico sobre el que van a operar las convenciones (ausencia de un tráfico externo intenso) como en los aspectos de preparación técnica exigida para el estudio de una Convención de normas predominantemente materiales. Con todo se advierte la presencia cada vez más frecuentes de este tipo de normas

para cubrir aspectos determinados de las relaciones que son objeto de las Convenciones dentro de la CIDIP. De acuerdo con lo resuelto en la última CIDIP III el tema del transporte terrestre internacional podría ser la primera Convención con un importante número de normas materiales; pero ello sería en cierto modo la excepción que confirma la regla, y sólo posible por los antecedentes específicos en el ámbito latinoamericano (en el marco del Pacto Andino y ALADI).

* * *

La labor de las CIDIP no ha estado exenta de críticas y críticas realmente severas. La primera y también la principal es la de que en las Conferencias Especializadas se trata una maxi-agenda en una mini-reunión: el temario para cada Conferencia es muy importante en número y en calidad de temas y el tiempo de que se dispone para tratar los mismos sin haberse efectuado reuniones de trabajo previas durante los años de preparación es realmente escaso, pues no supera los 20 días y a veces menos.

No hay decantación de los trabajos preparatorios, se introducen factores políticos a último momento, lo que da como resultado una situación realmente paradójica en la que, la falta de una urgencia real, en el sentido político de la expresión, para aprobar determinadas convenciones (por la escasa relevancia del tráfico externo en América Latina) se contraponen a una inexplicable urgencia de tiempo material para la aprobación de esas convenciones en cada Conferencia.

También se critica con fundamento el escaso interés que han puesto de manifiesto la mayoría de los Estados en la integración de sus Delegaciones. Se trata en efecto de conferencias esencialmente técnicas, en las que obviamente no puede descartarse el elemento político pero que no deben perder el carácter de especializadas que es el que las identifica; y no todas las Delegaciones han estado integradas, al menos hasta el presente; por especialistas que debieran contribuir al mejor resultado de estas reuniones.

En tercer lugar se ha criticado, también con fundamento, la ausencia de la continuidad de las obras preparatorias entre cada CIDIP, lo cual también conspira contra un buen resultado en estas Conferencias; que se ven obligadas a definir criterios y textos en muy pocos días de confrontación de opiniones y a veces con escasa experiencia en los temas abordados.

He oído también críticas por parte sobretudo de juristas europeos con respecto a la amplitud y naturaleza de ciertos puntos del temario, como por ejemplo el de Convención de Normas Generales que se trató en Montevideo en 1979.

Correspondería a esta altura brindar explicaciones que podrían mejorar la óptica de comprensión de lo que sucede en las CIDIP.

Con relación a la primera crítica, cabría examinar cuál ha sido el pasado en la codificación del Derecho Internacional Privado americano. El Congreso de Lima de 1878 dio lugar a un proyecto de casi 60 artículos. Las Convenciones de Montevideo tanto la de 1889 como la de 1940 incluyen ocho tratados cuyos artículos suman más de 250, mientras que el Código Bus-

tamente cuenta con más de 430 artículos.

Las Conferencias Especializadas se presentan como una nueva etapa de moderación, si se la compara con la anterior, tratando temas específicos y aunque esto obviamente debería perfeccionarse en el futuro, no puede ser entendido fuera del contexto histórico dentro del cual se han desarrollado.

Con respecto a la segunda crítica, podría también decirse que es necesario efectuar este análisis contextual. Debe recordarse que las Delegaciones gubernamentales a las Conferencias Panamericanas, donde el estudio del Derecho Internacional Privado era un tema lateral, no estaban integradas por especialistas, claro está.

Debe notarse, sin embargo, que la constitución de algunas de las Delegaciones con técnicos van dando continuidad a la obra de la CIDIP y en todo caso su éxito puede ser un incentivo importante para que en un futuro próximo la totalidad de los Gobiernos decidan enviar Delegaciones que concuerden con el carácter técnico y especializado de la Conferencia.

En lo que respecta a la tercera crítica debe indicarse que de ello hay conciencia tanto en la Secretaría General como en los Estados miembros, al punto de que el problema ha sido puesto de relevancia ya en la sesión inaugural de la CIDIP III.

Y en lo que refiere a la elección de ciertos temas de Teoría General ello deriva un poco del síndrome creado por la antinomia que había hecho notar entre las concepciones del Código Bustamante y los Tratados de Montevideo en temas que hacen a criterios generales del Derecho Internacional Privado y que han quedado pendientes de solución.

Ahora sería interesante efectuar una evaluación del trabajo de las CIDIP.

Lo que puede resaltar a primera vista si se examinan estas Conferencias desde la perspectiva histórica, es de que ellas operan y operan efectivamente. En las dos primeras CIDIP llevadas a cabo en Panamá en 1975 y en Montevideo en 1979 se han aprobado catorce Convenciones (incluyendo un Protocolo Adicional a una de esas Convenciones) y el número de ratificaciones hasta la fecha es realmente interesante: entre doce y catorce ratificaciones con respecto a la mayoría de las Convenciones aprobadas en el 75 y entre cinco y seis con respecto a las convenciones aprobadas en el 79 (dándose tenerse en consideración que muchas ratificaciones se encuentran en trámite ante la autoridad legislativa correspondiente).

De lo que no cabe duda es de que si bien opera, también lo hace muy imperfectamente: las principales críticas y sus explicaciones ya han sido dadas.

Cabe entonces preguntarse si realmente vale la pena que las Conferencias Especializadas operen muy imperfectamente.

Obviamente se trata de un problema político, cuya consideración se torna muy subjetiva y en el que, me apresuro a decir, el factor intencionalidad impregna cualquier respuesta.

Yo daré una respuesta personal francamente positiva.

En primer lugar, si bien debe reconocerse que el substracto relacional o el tráfico externo o *commercium* internacional en América Latina no aparece con exigencias que configuren una urgencia en el sentido político que habíamos comentado, tampoco se puede desconocer el hecho de que con todas sus imperfecciones, las Convenciones se están ratificando por la mayoría de los países de América Latina; esta realidad no se puede desconocer y constituye el fundamento fáctico de mi respuesta positiva. Yo recuerdo una intervención del Prof. Von Mehren de Estados Unidos en la Conferencia de Montevideo de 1979, en la que manifestaba que prefería soluciones imperfectas antes que ninguna solución.

Pero existen otros elementos cuya evaluación es subjetiva en cuanto corresponden a mi propia experiencia personal como participante en dos de las tres CIDIP y que puedo relacionar en los números siguientes:

1. Por sobretodo se está produciendo una canalización de la Codificación del Derecho Internacional Privado en América que en mi concepto puede resultar sumamente beneficiosa.
La CIDIP se asienta como el Organismo de Codificación del Derecho Internacional Privado. Pueden ya casi concebirse como el interlocutor legítimo en lo que respecta al proceso de Codificación y esto tiene como consecuencia inmediata la de haber terminado con aquél aspecto contestatario de la etapa anterior que reducían el ámbito de vigencia de las convenciones internacionales, dividiendo el campo jurídico en partes sub-regionales perfectamente distinguibles. Y esta canalización está en vías a su vez de eliminar la muy criticada dispersión de esfuerzos jurídicos dentro del ámbito americano.
2. La operatividad de las CIDIP ha creado un nuevo clima en esta nueva etapa codificadora del Derecho Internacional Privado americano caracterizada por una mayor especialidad y continuidad que mejora sustancialmente el criterio que había primado hasta la Segunda Guerra Mundial.
La confrontación de opiniones técnicas, el conocimiento mutuo y el de los estudios que realizan otras organizaciones fuera del mismo ámbito americano por quienes cuentan con una experiencia importante por la intensidad de un tráfico externo, deben mejorar en el largo plazo la calidad del trabajo.
3. La obra sistemática de la CIDIP va desarrollando naturalmente una filosofía propia que va impregnando el conjunto global de Convenciones -sin perjuicio claro está de la política correspondiente a cada una de ellas- de aún no investigadas consecuencias en un futuro mediano (en lo que respecta a criterios interpretativos, por ejemplo).
4. Es probable que las Convenciones aprobadas por las Conferencias Especializadas estén ya teniendo una cierta influencia sobre las legislaciones y jurisprudencias internas (en muy diferentes grados, según los países, claro está) cuyo efecto reflejo puede ser sumamente útil en un futuro también a largo plazo, para afrontar uno de los principales problemas que afronta cualquier codificación del Derecho Internacional Privado, como lo es la de la ausencia de estructuras orgánicas con criterios unívocos para considerar los mismos textos jurídicos.
A su vez se han previsto instrumentos para la puesta en acción de algunas de sus convenciones, fundamentalmente las de cooperación judicial

internacional y las de información y prueba del derecho extranjero como las Autoridades Centrales de cada Estado, que pueden facilitar este proceso.

Esto obviamente tampoco ha sido investigado, pero sobretodo en Latino América donde la comunidad jurídica alcanza niveles relativamente importantes, puede llegar a ser sumamente beneficioso.

5. Las Conferencias Especializadas son un órgano técnico previsto en la Carta de la OEA. Sus convocatorias no tienen la finalidad política que caracterizaba a las de las Conferencias Panamericanas y aunque sus deliberaciones no están exentas de contenido político, el mismo está referido a las instituciones jurídicas específicamente consideradas y no a las relaciones generales entre los órdenes jurídicos de los Estados miembros.
6. La participación de Estados Unidos dentro de las Conferencias Especializadas ha puesto de manifiesto una mayor actividad en el momento de la elaboración de los proyectos de Convención. A nadie se le puede ocultar que el interés puesto por Estados Unidos en determinados aspectos procesales del temario, en especial la recepción de pruebas en el extranjero, tiene un objetivo muy concreto referido a las necesidades de sus propios juicios internos. Esto no obstante, se ha notado una participación más activa de Estados Unidos incluso la etapa de discusión de otras Convenciones, lo que permite abrigar una moderada pero legítima expectativa de un acercamiento primario paulatino en un futuro no demasiado lejano.

En conclusión, la principal virtud de las CIDIP es haber sorteado una etapa en el proceso de Codificación del Derecho Internacional Privado americano que debía superarse y el perfeccionamiento técnico de su labor es cuestión que no desmerece la necesidad de su continuidad.

* * *

Me gustaría ahora responder a dos preguntas que yo mismo hubiera efectuado si hubiera sido parte integrante del auditorio, mas me temo que por diversas razones las respuestas no van a ser muy satisfactorias.

La primera de ellas refiere a las perspectivas de las Conferencias Especializadas de Derecho Internacional Privado en el ámbito americano, porque claro está, son cosas diferentes el querer y el poder. No cabe duda que las CIDIP han constituido una nueva etapa en el proceso de codificación del Derecho Internacional Privado en América y que su modus operandi, aún imperfecto, ha sido dinámico -gracias en buena parte a la actividad de la Subsecretaría de Asuntos Jurídicos de la Secretaría General de la OEA -y en sus reuniones en 1975, 1979 y 1984 ha puesto de manifiesto que puede crear una cierta "personalidad" que está caracterizando su desarrollo.

Pero tampoco caben dudas de que la CIDIP en sí misma hasta por su inesperada operatividad, necesita pasar a una nueva etapa.

Me atrevería a afirmar que esta nueva etapa debería caracterizarse por la aprobación de un menor número de convenciones pero por un trabajo de elaboración mucho más profundo del que se viene realizando, pues las

imperfecciones técnicas pueden plantear en el futuro muchas dificultades interpretativas. Claro está, como se dijo, no hay en América un tráfico externo importante ni se cuenta con una experiencia vasta sobre este tipo de problemas que ayuden a resolver los problemas de cada categoría jurídica de una manera profunda; pero ello no impide que se investigue la experiencia que existe en otras regiones del mundo, sin perjuicio de preservar la identidad de cada problema en relación con el ámbito geográfico en que se desarrolla.

A esta institucionalización de facto entonces, debe seguir una institucionalización real que se manifieste en un trabajo de planificación, un trabajo ordenado, sistemático, de preparación con una mejor y mayor información de la experiencia de otras regiones (y con ello me refiero no sólo a Convenciones y proyectos de Convenciones elaborados sino a los factores sociales que han dado lugar a la elección del temario de esas convenciones así como de la jurisprudencia que sigue a la entrada en vigor de las mismas).

Esta expectativa de mejora ha sido uno de los factores de mantenimiento del *modus operandi* hasta hoy; y ahora la pregunta ya no sería si vale la pena seguir operando imperfectamente, sino si debe seguirse operando indefinidamente con estas imperfecciones.

Pero bien se sabe que sólo la Secretaría General de la OEA podría brindar una infraestructura adecuada, y esto depende fundamentalmente de los recursos económicos con que se cuente para ello -que en el contexto americano deciden muchas veces hasta los procedimientos y técnicas a emplear- pues la OEA está pasando en este aspecto el peor momento desde su creación en 1948.

Las convocatorias de técnicos no se pueden repetir con frecuencia pues las distancias son enormes y los costos en relación directa con estas distancias, por lo que las Reuniones de Expertos deben reservarse exclusivamente para ciertos puntos del temario e infortunadamente el Comité Jurídico Interamericano, que se reúne periódicamente a miles de kilómetros de distancia de la Sede Central de la Organización no está, de hecho, integrado por especialistas en derecho privado -salvo excepciones- por lo que el resultado de sus trabajos ha sufrido variada suerte en las Conferencias.

La segunda y última pregunta informativa refiere a la praxis de estas Convenciones.

¿Qué valor práctico tienen las CIDIP? ¿Se aplican realmente?
¿Cuál es la jurisprudencia sobre las mismas?

Volveremos aquí a las conclusiones de la evaluación histórica.

Razones estructurales ya expuestas hacen que el tráfico externo entre los países de América -sobretudo los de América Latina- sea realmente escaso en comparación a la experiencia de Europa o Estados Unidos (son más frecuentes, incluso a nivel privado, las relaciones entre individuos de Estados desarrollados o entre los individuos de un Estado desarrollado con los de un Estado en vías de desarrollo que las relaciones entre individuos pertenecientes a Estados en vías de desarrollo entre sí).

No hay medios suficientes en Latinoamérica para una evaluación jurisprudencial ni siquiera para una simple estadística numérica

Dentro de una perspectiva también histórica, cabría formularse esta pregunta ¿se aplican otras Convenciones vigentes en el ámbito latinoamericano como el Código Bustamante y los Tratados de Montevideo?

Mi experiencia profesional en Montevideo me indica que efectivamente los Tratados de Montevideo se aplican con mucha frecuencia, sobretodo en casos relacionados con la República Argentina.

El trabajo de la Autoridad Central del Ministerio de Justicia de Montevideo, según su Director el Dr. Eduardo Tellechea, es relativamente importante ya en sus primeros años de actividad: la cooperación judicial internacional a nivel de exhortos y cartas rogatorias, recepción de pruebas en el extranjero, información del derecho aplicable y medidas cautelares es relativamente fluida en el Río de la Plata (realiza unas 1800 operaciones anuales, 70% de ellas con Argentina). No tengo datos fehacientes de otros Estados.

Es de suponer que el tráfico y por ende la aplicación de las Convenciones se intensifique entre Estados limítrofes por lo antes expuesto pero en grado que obviamente no podría ser comparado con el número de casos en Europa o Estados Unidos.

Esta última pregunta debería ser objeto de una investigación que honestamente no he efectuado. La propia CIDIP III ha recomendado una reunión de jefes de las Autoridades Centrales de los respectivos Estados para una evaluación primaria de sus actividades.

Estas inquietudes, como se ve, no son tampoco ajenas a la propia Conferencia.

* * * *

EL INSTITUTO EUROPA DE LA UNIVERSIDAD DEL SARRE

El objetivo del Instituto Europa es la formación de graduados universitarios en todas las áreas de desarrollo de las Comunidades Europeas, con el fin de permitir al egresado el dominio de la disciplina del derecho europeo o lo prepare para integrar el cuadro de funcionarios de las instituciones comunitarias.

Este Instituto, único en su género en Alemania, depende de la Facultad de Derecho de la Universidad del Sarre, aunque posee un programa de estudios autónomo así como una organización y un cuerpo docente propio. Este último está compuesto por especialistas en todas las áreas de la integración, que desde la cátedra o desde las propias instituciones comunitarias, se han hecho acreedores de un reconocido prestigio.

ORGANIZACION DE LOS ESTUDIOS

El Certificado de Estudios Europeos que otorga el Instituto con la finalización exitosa del curso de estudios, testimonia haber aprobado tanto los llamados estudios básicos, como los electivos, así como dos seminarios y el conocimiento de tres idiomas europeos incluido el alemán.

Para aquellos estudiantes que necesiten previamente perfeccionar sus nociones de alemán, la Universidad cuenta con un Colegio de Estudios que ofrece un curso intensivo según las diferentes condiciones y necesidades.

Los "estudios básicos" se orientan en cuatro direcciones: derecho material europeo y comunitario, derecho de las instituciones europeas, economía y política europea.

Los "estudios electivos" se dividen en materias jurídicas y no jurídicas.

Para la obtención del Certificado, los estudiantes deben aprobar una cantidad de materias que equivalgan a seis horas de derecho material, seis horas de derecho institucional, tres de economía y tres de política, haciendo un total de dieciocho horas para el curso básico. Para los estudios electivos el total de horas necesario es catorce, de las que solo seis podrán ser jurídicas. La equivalencia de una hora significa que durante el semestre correspondiente se dicta por lo menos una hora semanal de clase de dicha materia.

La realización del curso exige por tanto, un trabajo intensivo y la concurrencia a clases por lo menos cuatro horas por día durante los dos semestres que importa el curso.

Los estudios se ven complementados con un extenso programa de excursiones especialmente a las sedes de las instituciones comunitarias, seminarios de fines de semana, coloquios y conferencias.

ADMISION, BECAS, GASTOS DE ESTUDIO

El aspirante a ser admitido debe ser titular de un diploma universitario alemán o extranjero, así como de una constancia que acredite conocimientos suficientes del idioma alemán.

Las becas de estudio se gestionan directamente ante las embajadas alemanas en los países respectivos, las que en general, requieren una carta del Instituto que acredite la aceptación del estudiante por lo que en este sentido, resulta indispensable el envío anticipado de un curriculum vitae al Instituto. Hay además becas privadas que otorgan los partidos políticos alemanes así como las congregaciones religiosas.

Los gastos de estudio aún en caso de ausencia de una beca, son muy reducidos, pudiéndose estimar aproximadamente en ciento cincuenta dólares mensuales, los que incluyen alojamiento, manutención y transporte.

Las solicitudes de admisión deben remitirse antes del 15 de septiembre, comenzando los cursos por regla general en la última semana de octubre.

BIBLIOTECAS

El Instituto Europa cuenta con una muy completa biblioteca en varios idiomas sobre el tema de especialidad, la que ha sido designada como "depositaria" de las Comunidades Europeas, lo que significa la recepción inmediata y automática de toda la producción legislativa y doctrinaria de las mismas.

Existen además secciones dedicadas a los derechos humanos, impuestos, derecho africano y la integración en América Latina.

La Universidad cuenta con un conjunto de Bibliotecas para cada una de las diferentes materias de la carrera de abogacía y de economía. La Biblioteca Central de la Universidad, con más de un millón de volúmenes pone además a disposición del estudiante el sistema de pedidos a distancia que vincula a todas las Universidades alemanas lo que significa poner al alcance del interesado, todo lo que se publica en el mundo.

OTRAS ACTIVIDADES

El Instituto es además centro de numerosas conferencias que luego el mismo publica.

La Universidad ofrece una amplia gama de actividades deportivas, culturales y de esparcimiento.

El campus cuenta con numerosas cafeterías, restaurantes, un supermercado, Bancos, Correos, Imprenta y fotocopiadores, una discoteca, salas de fiesta y asadores al aire libre etc.

Todo está dispuesto para facilitar los estudios, hacer la vida universitaria muy llevadera y simplificar al máximo las dificultades.