

## XIX. EL PROYECTO DE CÓDIGO MODELO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO MEXICANO

El Proyecto de Código Modelo de Derecho Internacional Privado está dividido en: *a) disposiciones generales; b) derechos de la personalidad; c) protección de menores; d) derechos de familia; e) bienes y derechos reales; f) sucesión por causa de muerte; g) obligaciones; h) obligaciones contractuales y extracontractuales; i) relaciones laborales; j) títulos de crédito; k) actividad procesal.*

Un punto importante se trata a la hora de abordar la presentación (mejor dicho justificación) de este Proyecto de Código; partiendo de afirmar que “México no ha tenido una verdadera ley o código de derecho internacional privado” llega a afirmar que “la existencia y aplicación de una ley de derecho internacional privado no es para la comodidad de nuestros jueces, sino constituye principio de justicia para los justiciables, el criterio que debe presidir a todo asunto y controversia”.

Entre las disposiciones generales se abordan varios aspectos importantes.

El primero de ellos se recoge en el artículo 2o. donde se menciona la amplia cobertura de este Proyecto. En este sentido encontramos que se da respuesta a los tres sectores constitutivos del contenido del DIPr, a saber: *a) “el ámbito competencial de las autoridades mexicanas”* (competencia judicial internacional, primer sector del DIPr); *b) “criterios para la determinación del derecho aplicable”* (derecho conflictual, segundo sector constitutivo del DIPr) y *c) “el reconocimiento de las sentencias y de los actos extranjeros”*. Ahora bien de su lectura se desprende que éste no es el orden expositivo que se encuentra, es decir, se inicia abordando normativa conflictual, de manera general, con alguna intromisión competencial. A continuación aborda el sector de la competencia de las autoridades mexicanas.

En segundo lugar, vemos que de este mismo artículo se desprende que los códigos civiles, el federal, y el código de comercio tienen un criterio aplicativo supletorio.

En tercer lugar, se observa que deja asentado uno de los conceptos que componen en la actualidad el nudo gordiano en el DIPr, estamos haciendo referencia al concepto de “domicilio” (artículo 9o.). Primero lo aterriza para los efectos de estado civil, capacidad, sucesiones y derechos de familia, el cual se entiende donde la persona ha residido al menos seis meses continuos; segundo, afirma que “ley del domicilio” será el ordenamiento vigente en el lugar donde se encuentra el domicilio de una persona; finalmente, y de forma ciertamente atinada, sostiene que:

...el menor de edad que hubiese sido sustraído o retenido ilícitamente no adquiere el domicilio en el lugar donde permanezca sustraído o a donde fuese trasladado ilícitamente y como domicilio habitual se considerará en el que el menor haya desarrollado sus actividades y vida social al menos en el tiempo de su propia edad, antes de haber sido sustraído o retenido ilícitamente.

En cuarto lugar, vemos que de los artículos 4o. a 10 se recogen disposiciones que podríamos denominar como generales respecto al derecho aplicable. Se establecen normas conflictuales en el artículo 4o., de clara inspiración del Código Federal Civil. El artículo 5o. recoge la figura del reenvío de segundo grado (de clara inspiración en el Código Civil Federal y del Distrito Federal), la figura de la institución desconocida y las cuestiones preliminares o previas (de clara inspiración en la Convención Interamericana sobre normas generales de Derecho internacional privado, del Código Federal Civil y Código Civil del Distrito Federal). Igualmente, se establecen principios como el de interpretación armónica y equidad. En el artículo 6o., de clara inspiración en los Códigos Civiles federal y del Distrito Federal, encontramos recogida la figura del fraude a la ley y orden público. El artículo 7o. hace referencia a los ordenamientos plurilegislativos mientras que el 8o. se refiere al reconocimiento de instituciones jurídicas extranjeras.

En quinto lugar, se encuentran las normas conflictuales que contienen una regulación más específica; en concreto en materia de derechos de la personalidad (artículos 11 a 19). En esta sección encontramos lo relativo al nombre de la persona (12 a 15), emancipación (artículo 16), desaparición, declaración de ausencia y fallecimiento (17 a 19). En un tercer apartado encontramos normas conflictuales relativas a la protección de los menores, en concreto filiación (20), legitimación y reconocimiento (21 y 22), adopción (23 y 24), tutela, curatela e instituciones de protec-

ción de los incapaces (25 a 27), manutención y alimentos (28-31), integración del menor a su familia (32 a 37). Tenemos normas conflictuales en un cuarto rubro titulado “Derechos de familia” (artículo 38 a 66), en ellos se comprende el estado civil (39 a 41) y el matrimonio (42 a 50). En este bloque de artículos encontramos tres normas competenciales que serían las determinadas en los artículos 43 y 45, los cuales señalan que “las formalidades habilitantes de la edad, como la conocida como «dispensa de la edad», o la del consentimiento, conocida como «dispensa de consentimiento», serán autorizadas por las autoridades designadas por la ley del lugar que rige la capacidad del contrayente” y

...la celebración del acto matrimonial se hará ante la autoridad competente del domicilio de al menos uno de los contrayentes. En los matrimonios consulares será competente el cónsul de la adscripción en que resida al menos uno de los contrayentes. Es competente para conocer de los efectos del matrimonio el tribunal del domicilio común de la pareja, o el del domicilio o residencia habitual del cónyuge demandado. La competencia sobre alimentos, divorcio o nulidad se regulan en los términos que indica este código.

También encontramos el régimen patrimonial y económico del matrimonio (artículos 51 a 58). En este apartado encontramos el artículo 54 *in fine*, en el cual se afirma que “la elección del derecho local y de las autoridades locales sólo se admitirá cuando exista domicilio, residencia habitual, simple residencia o se encuentran ahí los bienes a que se refiere el régimen económico”. Se recoge también la figura jurídica del concubinato y otras formas de convivencia (59), divorcio o separación (60 a 63) nulidad (64 y 65), donaciones (66). El apartado V se destina a regular bienes y derechos reales contenido los apartados de bienes inmuebles (la normativa conflictual se reduce a los artículos 67 a 71), derechos reales sobre bienes muebles (bienes muebles corporales el 72 y 73 e incorporales el 74 y 75). El apartado sexto recoge la normativa conflictual relativa a la sucesión por causa de muerte (76 a 88). El apartado VII recoge lo relativo a la normativa conflictual en las obligaciones (en concreto regula contratos en los artículos 89 a 99; obligaciones extracontractuales de los artículos 100 a 104); por su parte, el apartado VIII recoge la normativa conflictual relativa a obligaciones contractuales y extracontractuales (105-111). Normativa conflictual que encontramos en la parte IX referida a las relaciones laborales (112 a 134), títulos de crédito que ocupa la fracción X (artículos 135 a 144). En este apartado, encontramos

normas conflictuales con la sana excepción que representa el artículo 143 que señala una norma competencial. En este sentido señala:

...tratándose de acciones basadas en títulos valores, son competentes los tribunales del lugar de pago o los del domicilio del demandado a opción del actor. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, los tribunales del país emisor serán competentes para conocer de las acciones de los tenedores de títulos adquiridos mediante oferta pública.

En sexto lugar, podemos señalar que a partir del rubro XI se inicia el estudio del “ordenamiento aplicable al proceso” (artículo 145). Como era de esperar, se recoge la máxima *lex fori regit processum*, en este sentido el artículo menciona que “salvo disposición derivada de convenios internacionales o de este código, la ley aplicable al proceso será la mexicana. La calificación de que una ley es procesal se hará conforme al sistema mexicano, salvo disposición en contrario”.

En séptimo lugar, vemos cómo a continuación se aborda la competencia judicial internacional. Queda claro que en este caso la normativa competencial mexicana atribuye, queda atrás nuestra polémica sobre la distribución competencial que se realiza a través de la normativa competencial autónoma mexicana. En este caso se menciona expresamente “competencia de las autoridades mexicanas”. Se inicia con afirmaciones generales entre las que encontramos la resolución de las cuestiones competenciales de oficio aunque reconoce que “podrá coadyuvar (la parte interesada) mediante los actos necesarios para demostrar la incompetencia”.

<i>Emancipación</i> (artículo 149.a)	Residencia habitual del menor.
<i>Desaparición, ausencia y fallecimiento</i> (artículo 149.b)	Último domicilio de la persona al momento de su desaparición; si se desconoce, será competente el del lugar donde la persona posea los bienes más cuantiosos y, a falta o desconocimiento de este último su último domicilio conocido. <sup>555</sup>

<sup>555</sup> El artículo 43 del Proyecto de Código Argentino señala “son competentes para entender en los procedimientos de declaración de ausencia y la presunción de fallecimiento los tribunales del domicilio o de la residencia de la persona de quien se trate. Si el domi-

<i>Imputación o impugnación de la filiación y cuestiones relativas a patria potestad, tutela, curatela</i> (artículo 149.c)	A elección del actor, el domicilio del menor o del padre demandado. <sup>556</sup>
<i>Divorcio voluntario</i> (artículo 149.d)	Domicilio de cualquiera de los casados. Se requieren al menos 6 meses de residencia).
<i>Divorcio contencioso</i> (artículo 149.d <i>in fine</i> )	Último domicilio común de la pareja o el del actor cuando ya ha cumplido ahí un año de residencia.
<i>Separación con extranjero</i> (artículo 149.e)	La del lugar donde se encuentre el extranjero en cuanto a las medidas urgentes o provisionales.
<i>Nulidad o validez del matrimonio</i> (artículo 149.f)	La del lugar en que se encuentre el domicilio del demandado. <sup>557</sup>
<i>Abandono</i> (artículo 149.f <i>in fine</i> )	La del lugar en que se encuentre el domicilio del demandado cuando ambos cónyuges hubiesen tenido un domicilio común en ese lugar.

cilio o la residencia no fueran conocidos también son competentes para declarar la ausencia y tomar las medidas de protección y administración de los bienes, los tribunales del lugar de situación de los mismos, en relación con éstos”.

<sup>556</sup> Estos puntos de conexión se localizan en el artículo 37 del Proyecto de Código de Derecho Internacional Privado Argentino que señala: “Filiación y reconocimiento. Las acciones relativas a la determinación o a la impugnación de la filiación, deben interponerse, a elección del actor, ante los tribunales del domicilio del hijo o los del padre demandado. En caso de reconocimiento serán también competentes los tribunales del lugar de nacimiento del hijo”.

<sup>557</sup> El artículo 35 del Proyecto del Código argentino señala: “validez y nulidad de matrimonio. Separación y disolución del vínculo. Las acciones de validez, nulidad, separación y disolución del matrimonio, así como las conexas con ellas, deben interponerse ante los tribunales del último domicilio conyugal efectivo o ante los del domicilio o de la residencia habitual del demandado. Si la disolución del régimen matrimonial fuere consecuencia de la muerte de uno de los cónyuges son competentes los tribunales de la sucesión”.

<i>Derechos reales sobre bienes (artículo 149 f)</i>	Ubicación de los bienes.
<i>Títulos o valores registrados (artículo 149.h)</i>	La del lugar de registro.
<i>Bienes muebles (artículo 149.i)</i>	La del lugar de origen o destino a elección del actor cuando se encuentren en tránsito.
<i>Bienes incorporales sujetos a registro (artículo 149.j)</i>	La del lugar del registro. Si no estuvieran registrados y no requirieran de tal acto, serán competentes los tribunales del domicilio del deudor.
<i>Títulos de crédito (artículo 149.k)</i>	La del lugar de su ubicación. Si se trata de acciones, la autoridad será la del lugar de constitución de la sociedad; si la sociedad tiene establecido su domicilio en México, igualmente serán competentes los tribunales mexicanos.
<i>Sucesión por causa de muerte<sup>558</sup> (artículo 150)</i>	Última residencia del causante al momento de su fallecimiento. A falta de domicilio o en caso de desconocimiento, el de la ubicación de la mayoría de los bienes según su cuantía. En su defecto, la del lugar del fallecimiento. <sup>559</sup>

<sup>558</sup> El artículo 42 del Proyecto de Código argentino señala “son competentes para entender en la sucesión por causa de muerte los tribunales del último domicilio del causante o los del lugar de situación de los bienes hereditarios respecto de éstos”.

<sup>559</sup> Es curioso ver cómo se mantiene en este proyecto el punto del “lugar de fallecimiento” como punto de conexión atributivo de competencia judicial civil internacional. En este sentido se mantiene la crítica lanzada al 156 del CPCDF. Lo más interesante es que se añade un inciso final en el que se afirma que “si la persona falleció en el extranjero y era mexicana o tenía domicilio efectivo en México será competente la autoridad mexicana si en el extranjero no se hubiese abierto la sucesión dentro de los siguientes seis meses a partir del fallecimiento. También podrá asumir competencia una autoridad mexicana cuando la mayor parte de los bienes se encuentre en México. También será competente, la misma autoridad que lo fuere para la sucesión, para conocer de las acciones de petición de la herencia, de nulidad, rescisión y evicción de la partición hereditaria”.

<p><i>Adopción de menores</i><sup>560</sup> (artículo 151)</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>a) otorgamiento: residencia habitual del adoptado.<sup>561</sup></li> <li>b) anulación o revocación: la del lugar de la residencia habitual del adoptado al momento del otorgamiento.</li> <li>c) para la conversión de la adopción de simple a plena o legitimación adoptiva o figuras afines: alternativamente y a elección del actor: la de la residencia habitual del adoptado al momento de la adopción o las del lugar donde tenga domicilio el adoptante (o adoptantes) o la del lugar donde tenga domicilio el adoptado si tuviese domicilio propio al momento de solicitarse la conversión.</li> <li>d) para las relaciones entre adoptado y adoptante y la familia de éste: el del domicilio del adoptante mientras el adoptado no constituya un domicilio propio. A partir de que el adoptado tenga domicilio propio, será competente, a elección del actor, el juez del domicilio del adoptado o del adoptante.<sup>562</sup></li> </ul>
<p><i>Para el discernimiento de la tutela, curatela y demás instituciones de protección de los incapaces</i> (artículo 151.e)</p>	<p>El tribunal del domicilio de éstos. Si se encuentra en estado de abandono, el de su residencia habitual y si ésta no se conoce el del lugar donde se encuentra.<sup>563</sup></p>

<sup>560</sup> Esta figura la encontramos en el artículo 38 del Proyecto de Código de Derecho Internacional Privado argentino del 14 de mayo de 2003 que señala “para el otorgamiento de la adopción son competentes los tribunales del domicilio de la persona de cuya adopción se trate y subsidiariamente los de su residencia habitual o los del lugar donde se otorgó la guarda. Para la anulación o revocación de la adopción son competentes los tribunales que la hubieran otorgado”.

<sup>561</sup> Esta normativa competencial se complementa con una normativa conflictual al señalarse que “si se tratase de un menor abandonado, la ley del lugar donde fue abandonado será la aplicable, salvo que se demuestre el domicilio habitual del menor”.

<sup>562</sup> Tanto esta fracción como las dos anteriores son una clara copia de los puntos de conexión lanzados por la Convención Interamericana sobre Ley aplicable a las adopciones internacionales.

<sup>563</sup> La figura de la tutela y curatela la encontramos en el artículo 40 del Proyecto de Código Argentino y al respecto señala: “para el discernimiento de la tutela y de la curate la son competentes los tribunales del domicilio de la persona de cuya protección se trate.

<i>Restitución de un menor</i> (artículo 151.f)	Las del lugar donde se halle un menor sustraído, trasladado o retenido ilícitamente. <sup>564</sup>
<i>Alimentos</i> (artículo 152)	<p>1. Para la fijación inicial: a elección del acreedor de alimentos: <i>a) el del domicilio o residencia habitual del deudor; b) el del lugar donde el deudor tenga vínculos personales (percepción de ingresos, beneficios económicos o posesión de bienes).</i><sup>565</sup></p> <p>2. Para las acciones de cese o reducción: los que conocieron de la fijación o los de la residencia del acreedor.<sup>566</sup></p> <p>3. Encontramos una cláusula de cierre que da cabida a la figura de la sumisión tácita. En este sentido se amplía infinitamente la posibilidad de hacer competente.</p>
<i>Régimen económico y patrimonial del matrimonio</i> (artículo 153)	a) lugar de constitución del matrimonio al momento de su celebración o la del lugar de residencia habitual de la pareja, cuando se pretenda una sustitución o modificación. <sup>567</sup>

Si se tratare de persona en estado de abandono son competentes los tribunales de su residencia habitual y si ésta no se conozciera, los del lugar donde se encuentra". El artículo 55 de la Ley General de Derecho Internacional Privado de Uruguay señala: "Soluciones especiales. A) respecto de medidas cautelares o de urgencia en materia de protección de incapaces, cuando el incapaz se encuentre en territorio de la República".

<sup>564</sup> El artículo 55 de la Ley General de Derecho Internacional Privado de Uruguay señala: "Soluciones especiales. B) en materia de restitución y tráfico de menores, cuando el menor se encuentre en territorio de la República".

<sup>565</sup> Si bien tiene una clara inspiración de la Convención Interamericana sobre obligaciones alimentarias, no lanza un tercer criterio atributivo de competencia judicial civil internacional como es el de la residencia habitual o domicilio del acreedor para la fijación inicial de la pensión de alimentos. Inclusión de este foro igualmente recomendable con el fin único de evitar un foro de necesidad a la hora de ofrecer más foros alternativos.

<sup>566</sup> Si en esta fracción igualmente encontramos una clara copia de la Convención Interamericana hubiera sido también aconsejable que se hubiera previsto las acciones de aumento de la pensión de alimentos.

<sup>567</sup> El artículo 55 de la Ley General de Derecho Internacional Privado de Uruguay señala: "Soluciones especiales. C) en materia de relaciones personales y patrimoniales entre los cónyuges, separación de cuerpos y divorcio, si el actor tuviere domicilio en la República".

<i>Régimen económico y patrimonial del matrimonio</i> (artículo 153)	b) lugar de tramitación del divorcio o la sucesión por causa de muerte para la liquidación c) por ubicación de la mayoría de los bienes muebles.
<i>Personas jurídicas</i> (artículo 155)	a) si tiene domicilio en el extranjero, será competente la autoridad mexicana si cuenta en México con una sucursal y se celebró la transacción que da lugar a la acción procesal. b) también será competente si tuvo su domicilio en México o se constituyó en México al momento de la transacción. c) si la acción personal se deriva de una responsabilidad extracontractual o responsabilidad por el producto: a elección del actor, la autoridad mexicana o la del domicilio del fabricante o diseñador del producto.

Para finalizar con la parte competencial, los artículos 165 a 169<sup>568</sup> se destinan a revisar la competencia asumida por autoridad extranjera. De este apartado queda reproducir el artículo 165 que señala:

...la autoridad mexicana del lugar de la ubicación de los bienes podrá reconocer los efectos jurídicos de actos celebrados en el extranjero sobre derechos reales adquiridos en el extranjero siempre y cuando estos derechos sean registrados en el Registro Público de la Propiedad del lugar de ubicación del inmueble, si están ubicados en México y son susceptibles de registro.

El artículo 169 señala “no se considerará válida la cláusula o convenio de elección de foro, cuando la facultad de elegirlo opere en beneficio exclusivo de alguna parte pero no de todas”.

<sup>568</sup> En cuanto a las disposiciones 166, 167 y 168, véase el apartado relativo a competencias exclusivas y a denegación de justicia respectivamente.

Sobre este Proyecto de Código Modelo de Derecho Internacional Privado Mexicano se pueden hacer varios comentarios generales a modo de conclusión.

La primera observación es que en este Proyecto se sigue muy de cerca la regulación que ya está contenida en los convenios internacionales, en los compromisos internacionales que México tiene asumidos en la actualidad (reflejo de ello lo podemos ver en la materia de adopción). Para nosotros, este seguimiento fiel deriva en un mejor y mayor conocimiento de su contenido y, por ende, en una correcta aplicación de estos cuerpos normativos que vienen a representar compromisos internacionales y responsabilidades internacionales.

En segundo lugar, vemos que sigue en la línea de no recoger foros exorbitantes que pudiera frustrar el reconocimiento y ejecución de pronunciamientos judiciales emitidos en función de estos criterios competenciales; se mantiene en la línea de diseñar foros neutrales y foros de protección que ayudan en la misión de agilizar el tráfico de pronunciamientos judiciales. En este sentido, los criterios competenciales lanzados en este Proyecto generan una alta expectativa de reconocer y ejecutar un pronunciamiento emitido por un tribunal nacional mexicano en un tercer Estado.

En tercer lugar, y dejando de lado los elogios a este Proyecto, que son muchos y variados, señalamos que nos hubiera gustado que se hubiera aprovechado la oportunidad para regular y permitir la figura de la litispendencia internacional y de la conexidad internacional. Una de las críticas que hemos vertido en las líneas que componen este trabajo es la ausencia de una regulación de la litispendencia y de la conexidad internacional en la normativa autónoma mexicana; figuras que consideramos de una importancia nada desdeñable orientadas a evitar la tramitación de dos procesos en dos tribunales nacionales distintos con resultados posiblemente disímiles.

En definitiva, estimamos que la idea de contar en el contexto mexicano con un Código Único, como ya cuentan otros Estados (Suiza, Venezuela), que regule de manera uniforme y específica la problemática que encierra el DIPr, nos parece que puede aportar mucho al crecimiento y desarrollo de esta rama jurídica. En principio, aportaría vitalidad a un área del derecho cuya presencia e importancia empieza a ser creciente en la realidad en la que nos movemos. Aportaría una extensión en su cono-

cimiento (publicidad) que es necesaria en los ambientes jurídicos. Superaría el sistema monista con el que contamos en la actualidad para la regulación de la competencia judicial civil internacional otorgando una merecida especificidad y autonomía. Sin duda, la aparición de este Proyecto implica la regulación *ex novo* y *ex professo* de la competencia judicial civil internacional, superando así el esquema y regulación actual.