

PROBLEMAS PLANTEADOS POR EL SISTEMA CONFLICTUAL TRADICIONAL (LPC) Prof. Luis L. Córdova Arellano cordovaluis@gmail.com					
1	1.1. Norma de conflicto: Posibilitan la aplicación de la ley extranjera.	1.2. Ej. de norma de conflicto Art. 13, CCF. La forma de los actos jurídicos se regirá por el derecho del lugar en que se celebren. * Esta norma remite a la del lugar de la celebración de los actos. Ej. de norma sustantiva: Artículo 2248.- Habrá compra-venta cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho, y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero. * El supuesto y su consecuencia se regulan en la propia norma.	1.3. Función de la norma conflictual: Permitir de manera indirecta la aplicación de normas sustantivas que regulan determinadas conductas. Ej. Artículo 2736 (CCF).- La existencia, capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, funcionamiento, transformación, disolución, liquidación y fusión de las personas morales extranjeras de naturaleza privada <u>se regirán por el derecho de su constitución</u> , entendiéndose por tal, aquél del estado en que se cumplan los requisitos de forma y fondo requeridos para la creación de dichas personas. Ej. 13, V, CCF, los efectos jurídicos de los actos y contratos se regirán por el derecho del <u>lugar en donde deban ejecutarse</u> .	1.4. Puntos de Contacto: Son elementos circunstanciales de hecho que designa la norma sustantiva aplicable. Puede ser el lugar de celebración, el lugar de ejecución, el domicilio de la persona física, domicilio del propietario de un bien mueble, establecimiento de la sociedad, etc.	1.5 Planteamiento unilateral de la norma de conflicto: Sólo define si las normas sustantivas del sistema interno son competentes o no. En caso de ser incompetentes se aplica la ley extranjera. Ej. Código Civil francés de 1804: “las leyes relativas al estado y capacidad de las personas rigen a los franceses, incluso a los residentes en país extranjero.” El problema es saber cuál ley extranjera es aplicable. De allí el surgimiento del planteamiento bilateral. ¿Qué ley aplica a los extranjeros residentes en Francia? El tribunal francés dijo que aplica su ley personal. Con esto se bilateraliza la norma.
2	2.1. Calificación del supuesto normativo.- Cuando el juez consulta su regla de conflicto, entonces procede a calificar. La calificación le permite al juez <u>conocer la ley extranjera que deberá aplicar</u> y cómo debe hacerlo. Permite conocer la ley que se va a aplicar. “En el proceso de aplicación de la ley extranjera excepcionalmente pueden surgir dos cuestiones: que las reglas de conflicto de la ley extranjera aplicable remitan a otra ley (reenvío) o que deba resolverse, con anticipación a la designación de la ley extranjera aplicable, alguna cuestión sin la cual el proceso no puede continuar (cuestión previa). Resueltos estos dos problemas, el juez nacional está en posibilidades de aplicar la ley extranjera designada aplicable, a condición que dicha ley no sea contraria al orden público del foro o cuya designación no haya sido producto de un fraude a la ley del foro.”	2.2. Dos alternativas de la calificación: a) <i>lex fori</i> y <i>lex causae</i> . Aunque surgió una nueva que es el <i>método comparativo</i> . Lex Fori: <u>Para interpretar</u> los conceptos establecidos por la norma de conflicto (forma de los actos, lugar de ejecución, etc.) <u>hay que recurrir al derecho interno</u> . El juez ha de recurrir a su derecho interno para saber qué se entiende por forma del acto, compraventa, matrimonio, etc., aun cuando el matrimonio (por ejemplo) se haya celebrado en el extranjero. Se le critica por deformar y desnaturalizar la ley extranjera. Ej. griego solicita la nulidad de matrimonio religioso (ley griega) porque en Francia el matrimonio es una institución civil y la ley griega obliga a un matrimonio religioso (1995). Según el principio de que el matrimonio se rige por el lugar de celebración, luego entonces el matrimonio es válido y no debe anularse. Se desplaza la ley personal del griego.	2.3. Calificación Lex Causae: <u>La calificación debe hacerse con base en el derecho extranjero</u> designado aplicable, incluidos sus propios conceptos. Se designa no sólo la norma aplicable, sino el derecho al que pertenece. Se calificará conforme a la ley extranjera si se trata o no de un testamento. El problema que podría surgir es que lo que en la <i>lex fori</i> sería un testamento, en la ley extranjera sea una donación. El juez deberá respetar al máximo la ley extranjera; en este caso aplicará las regulaciones a las donaciones de la ley extranjera. Ej. Artículo 14 (CCF).- En la aplicación del derecho extranjero se observará lo siguiente: I. <u>Se aplicará como lo haría el juez extranjero</u> correspondiente, para lo cual el juez podrá allegarse la información necesaria acerca del texto, vigencia, sentido y alcance legal de dicho derecho. “Será necesario sin embargo que el juez mexicano verifique si no se están violando los derechos de los herederos con la aplicación de la ley extranjera, conforme al principio del orden público, y de violarse, no aplicará la ley extranjera o la aplicará sólo en éste que no contraría y la derogará en lo que no se le oponga, tratando de salvar el negocio jurídico...” LPC, p. 191.	2.4. Según el método comparativo : Este es similar al de <i>lex causae</i> . La norma de conflicto debe elaborarse de manera que prevea la aplicación de cualquier derecho. Las categorías del matrimonio (p. ej.) deben ser más amplias que las mismas categorías previstas en el derecho interno. Esto implicaría que en México, el matrimonio (según una norma de conflicto) abarcaría el matrimonio religioso católico, musulmán, etc. Habría una desvinculación del derecho interno. Implica la creación de categorías propias que se logran a través del derecho comparado.	-
3	3.1. Remisión simple: La norma conflictual remite a la ley extranjera y se aplica ésta.	3.2. Ej. Ante un juez de la Ciudad de México se invoca la nulidad de un contrato celebrado en Argentina, porque no se cumplió con los requisitos previstos en ese país. El art. 13 del CCF remite al lugar de celebración del contrato (Argentina). El juez consultará la ley argentina para saber si es válida la forma del contrato.	3.3. Si la norma de conflicto remite también a la ley sustantiva del derecho extranjero, puede ser que éste reenvíe a la ley del foro (reenvío simple o en primer grado) o reenvíe al derecho de otro Estado (reenvío en segundo grado).		
4	4.1. Reenvío simple: Se da cuando las normas conflictuales extranjeras remiten a su vez al derecho del foro y el juez del foro admite dicha remisión. La norma conflictual extranjera remite, a su vez, al derecho del foro y el juez del foro admite la remisión, con lo cual se configura el reenvío simple o de primer grado.	4.2. Ej. Nicaragüense domiciliado en Panamá. El juez panameño debe decidir una cuestión sobre su capacidad. La ley panameña establece que las reglas sobre capacidad regulan a los panameños aunque residan en otro país. Entonces al nicaragüense aplicará su ley nacional, la cual establece que aplica la ley del domicilio (Panamá). Esto implica que aplica la ley panameña para el nicaragüense. Si el juez admite la remisión se actualiza el reenvío simple.	4.3. Conflicto negativo: Por ejemplo, en el caso del nicaragüense domiciliado en Panamá, ni la ley panameña ni la nicaragüense aplican, pero el juez debe resolver de alguna manera. Algunas leyes regulan el reenvío simple, obligando al juez a aceptar la remisión.	4.4. Si la norma conflictual extranjera remite a un tercer Estado, se actualiza el reenvío en segundo grado.	

5	5.1. Reenvío en segundo grado: La norma conflictual extranjera remite al derecho de un tercer Estado.	5.2. Ej. Nicaragüense domiciliado en la Ciudad de México y un juez panameño debe pronunciarse sobre su capacidad (ley del domicilio=Código Civil del DF). Si el juez admite esta remisión, se actualiza el reenvío en segundo grado (poco frecuente).	5.3. Críticas: Se critica porque podría reenviarse entonces a un cuarto Estado. LPC comenta que los puntos de contacto limitan esa posibilidad. Pocos autores son partidarios del reenvío en segundo grado.	5.4. Conflicto pasivo: Por ejemplo, panameño domiciliado en Nicaragua. Tanto la ley panameña como la nicaragüense reclamarán su competencia; es decir, hay una falta de coordinación de normas conflictuales. Por eso no debe admitirse indiscriminadamente el reenvío en segundo grado.	5.5. Varias legislaciones y jurisprudencias han aceptado el reenvío; también se ha estipulado en convenciones. En México, ver art. 14 del CCF: “Se aplicará el derecho sustantivo extranjero, salvo cuando dadas las especiales circunstancias del caso, deban tomarse en cuenta, con carácter excepcional, las normas conflictuales de ese derecho, que hagan aplicables las normas sustantivas mexicanas o de un tercer estado.”
6	6.1. Cuestión Previa: El juez del foro ya ha designado la ley aplicable pero debe saber si una cuestión previa ha de resolverse con la ley designada aplicable o con otra ley.	6.2. Ver ejemplos en LPC (colombiano muere domiciliado en México y familia inglesa originaria de la India con inmueble en Vietnam, pp- 199-200).	6.3. La tendencia es que se resuelva autónomamente, es decir, conforme al derecho que creó la cuestión previa.	6.4. Art. 14, CCF: Las cuestiones previas, preliminares o incidentales que puedan surgir con motivo de una cuestión principal, no deberán resolverse necesariamente de acuerdo con el derecho que regule a esta última. * Se abre la posibilidad de la solución autónoma de la cuestión previa.	
7	7.1. Orden Público: Definido en el ámbito interno en el art. 6° del CCF: Artículo 6o.- La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero.	7.2. Es un límite a la autonomía de la voluntad. Ocasiona la nulidad del acto que la contradice. En DIPR es un medio de limitar la aplicación de la ley extranjera. A diferencia de las leyes de aplicación inmediata, existe dificultad en la precisión de las normas de orden público. No puede determinarse en abstracto cuáles normas contradicen el orden público. Es ocioso determinar <i>a priori</i> los casos que contrarían el orden público.	7.3 Este concepto es variable. Por ejemplo, antes de 1914, el divorcio no existía en México. Si se habría solicitado el divorcio conforme a la ley personal del matrimonio, se negaría (en México) dicho divorcio antes de 1914. El derecho de repudio de la mujer sin necesidad de audiencia en el derecho musulmán no sería aplicable en México.	7.4. El tema del orden público es amplio y complejo. -- ORDEN PÚBLICO.- Si bien es cierto que la estimación del orden público en principio corresponde al legislador al dictar una ley, no es ajeno a la función de los juzgadores apreciar su existencia en los casos concretos que se les sometan para su resolución. Resulta pues indudable que los Jueces, en casos determinados, pueden calificar y estimar la existencia del orden público con relación a una ley, y no podrían declarar éstos que no siendo ya aplicable una ley en los conceptos que la informaron por cuestión de orden público, conserva aún ese carácter y que subsisten sus finalidades.	LAUDO, LOS JUECES PUEDEN REHUSAR LA EJECUCIÓN DEL, CUANDO ADVIERTAN QUE EL ÁRBITRO NO CUMPLIÓ LAS FORMALIDADES PROCESALES PACTADAS POR LOS INTERESADOS, PUES TAL CUESTIÓN ES DE ORDEN PÚBLICO.- Aunque los Jueces del orden común carecen de facultades para revisar la legalidad del laudo arbitral, en cuanto al fondo, lo que es propio de la apelación en el supuesto de que tal recurso no haya sido renunciado por las partes, sí pueden, en cambio, rehusar la ejecución del laudo, cuando adviertan que el árbitro se ha apartado ostensiblemente de los requisitos procesales estipulados en el respectivo compromiso o cláusula compromisoria, con evidente violación a las normas esenciales de todo juicio, que son de orden público. [TA]
8	8.1. Fraude a la ley: Consiste en emplear el mecanismo conflictual para lograr un resultado que, de otra manera, normalmente no sería posible. Por ejemplo, la evasión y elusión fiscal (IUS-SCJN-TA)	8.2. Ejemplo: En 1878, la princesa B., francesa casada en Francia, decide divorciarse de su esposo. No existía el divorcio entonces en Francia, por lo que decide cambiar su nacionalidad para reclamar el divorcio para más tarde casarse en Berlín. Entonces buscó que el matrimonio en Berlín tuviera efectos en Francia, pero se impugnó dicho matrimonio conforme al principio del fraude a la ley. Los tribunales franceses no reconocieron el divorcio.	8.3. Ejemplo: Veracruz permite el cambio voluntario de nombre. En el Distrito Federal debe ser por alguna causa justificable. Una persona domiciliada en DF se domicilia en Veracruz para cambiar el nombre. Cambia su nombre en Veracruz e intenta hacerlo valer en el Registro Civil del DF, el cual podrá rehusarse alegando el fraude a la ley del DF.	8.4. En 1971 se establece como necesario el permiso de la SEGOB para el caso de matrimonios y divorcios extranjeros, terminando con ello los divorcios al vapor que tenían lugar en Chihuahua, Tlaxcala y Morelos, pues la residencia podía adquirirse en horas. -- FRAUDE A LA LEY (JUR.): “Pueden cometer fraude a la ley tanto el arrendador con el propósito de descongelar las rentas y evitar los efectos de la prórroga a que se refiere el decreto de congelación de rentas, como el inquilino que traspasa el local arrendado a otras personas bajo las mismas condiciones de congelación y prórroga, aunque éstas sean parientes suyas, pero que no habiten con él; y en cada caso debe hacerse el análisis específico, para descubrir e impedir el fraude.”	8.5. Art. 15 de CCF: Artículo 15.- No se aplicará el derecho extranjero: I. Cuando artificiosamente se hayan evadido principios fundamentales del derecho mexicano, debiendo el juez determinar la <i>intención fraudulenta</i> de tal evasión. -- FRAUDE A LA LEY (SCJN): “figura que se presenta cuando el engaño o inexactitud derivan de que hay una actitud consciente que en el sujeto se forja para evadir la obligatoriedad de la ley con producción de una afectación a quien puede derivar derechos de la ley aludida.”
9	9.1. Institución desconocida: Se trata de una institución desconocida en el derecho del juez del foro.	9.2. Por ejemplo, el trust anglosajón no es exactamente lo mismo que el fideicomiso mexicano.	9.3. El método utilizado es el derecho comparado.		
10	10.1. Aplicación de normas extranjeras: Teóricamente: 1.- Mediante la incorporación: a) mediante la ley del foro la ley extranjera se convierte en nacional o b) mediante la creación de una nueva ley. 2.- Considerando al derecho extranjero como un hecho en el proceso (derecho anglosajón). Este método se aplicó en México hasta 1989.	10.2. Desde el punto de vista de problemas prácticos: 1) Como hecho en el proceso (por ejemplo, mediante peritaje); 2) el derecho extranjero debe ser tratado como tal y en las mismas condiciones del derecho del foro.	10.3. El juez debe actuar con prudencia y estar lo más cierto posible de que aplica un derecho válido y adecuado.	10.4. Art. 14, f. I, CCF: Artículo 14.- En la aplicación del derecho extranjero se observará lo siguiente: I. <u>Se aplicará como lo haría el juez extranjero correspondiente</u> , para lo cual el juez podrá allegarse la información necesaria acerca del texto, vigencia, sentido y alcance legal de dicho derecho. En México aplica el sistema moderno.	Antigua TA: “El que funda su derecho en leyes extranjeras, debe probar la existencia de éstas, y que son aplicables al caso.” (1920)