

MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 2048 DEL LIBRO DÉCIMO DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO Y REGULACIÓN DE REENVÍO DE PRIMER GRADO COMO MECANISMO DE SOLUCIÓN DE CONFLICTO DE LEYES

Rafael Fortunato Supo Hallasi

RESUMEN

El Código civil peruano data de 1984, cuando el contexto, los actores eran propios de esa época; desde aquella fecha hasta nuestros días, mucha agua ha corrido debajo del puente; vivimos en una realidad diferentes, con creciente globalización, desarrollo de relaciones internacionales, frecuente comercio internacional lo que motiva problemas y la búsqueda de soluciones a los conflictos internacionales, lo que amerita la necesidad urgente de modificar el artículo 2048 del libro décimo de nuestro Código Civil, intentando unificar ideas con estándares internacionales, propongo la regulación de Reenvío de primer grado como técnica de solución de conflictos en materia de derecho internacional privado peruano.

Palabra clave:

Reenvío Internacional, primer grado.

ABSTRACT

The Peruvian Civil Code dates from 1984, when the context, the actors were typical of that time; from that date until today, much water has flowed under the bridge; we live in a different reality, with increasing globalization, development of international relations, frequent international trade which causes problems and the search for solutions to international conflicts, which merits the urgent need to modify article 2048 of the tenth book of our Civil Code, trying to unify ideas with international standards, I propose the regulation of first degree Reenvio as technique of conflict resolution in the matter of Peruvian private international law.

Keywords:

International reenvío, first grade.

SUMARIO

I. Introducción. II. Conceptos de Reenvío Internacional. III. Posiciones doctrinarias de reenvio. IV. Caso Forgo. V. Reenvio en el Código Civil de 1984 en el Perú. VI. Conclusiones. VII. Bibliografía

I. INTRODUCCIÓN

Los estados poseen diversidad de sistemas jurídicos, esta realidad es la razón de ser de los llamados conflictos de leyes internacionales; Las relaciones internacionales entre sujetos extranjeros en términos de Derecho Internacional Privado origina el conflicto positivo o negativo de leyes; en el primero se refiere cuando dos legislaciones se declaran competentes para un caso y el segundo quiere decir que ninguna de las leyes pide aplicar sus normas o rechazan aplicar su legislación interna. Aparece el problema haciendo complicado señalar la competencia y qué leyes aplicar.

En efecto, consideramos que para la solución del conflicto de leyes planteados, está la aplicación del reenvío como un mecanismo de solución a los conflictos de competencia entre sistemas jurídicos propios de cada Estado soberano.

En el Perú, a la fecha existe y está vigente el Código civil, libro X de 1984 y en su artículo 2048 no está regulado ninguna clase de reenvío, que la doctrina se ha preocupado de expresar y difundir.

Consideramos que estando en otro contexto, con nuevos actores; reconociendo la presencia de sofisticadas tecnologías, de modernas formas de relaciones interpersonales entre distintas nacionalidades y en estando en un mundo de convivencia globalizada, corresponde al gobierno de turno a través de responsables y funcionarios de la estructura del Estrado peruano, estudiar, analizar y proponer la modificación del artículo 2048 de Código Civil, correspondiente al Derecho internacional Privado y regular el reenvío de primer grado para la solución de conflicto de leyes y estar al nivel y actualizado con otros estados.

II. Conceptos del Reenvío Internacional.

2.1. María del Carmen y Javier Tobar Gil : "El

reenvío es la manifestación de la imperfección del sistema conflictual hoy imperante, que tiene su base en las diferencias existentes entre las normas de conflicto nacionales de cada Estado, que adoptan distintos factores de conexión ante un mismo supuesto, o que adoptando el mismo interpretan el factor de conexión de forma diversa".¹

Rafael Supo Hallasi: El reenvío en Derecho Internacional Privado es un mecanismo de solución a los conflictos negativos de jurisdicción; vale decir, cuando en una relación de derecho privado, con un elemento extranjero relevante, surgen dos o más legislaciones de distintos ordenamientos jurídicos nacionales y que ninguno de ellas se atribuye competencia a sí misma para resolver el asunto, sino que cada uno de ellas, a través de sus dispositivos legales otorga competencia a una legislación extranjera.

El órgano jurisdiccional que conoce de un asunto es generalmente el mismo. El reenvío se concreta cuando en el país que se juzga el caso, se remite a un derecho Extranjero y la norma de conflicto de ese derecho extranjero a la vez reenvía o remite a otros.

A efectos de un fácil entendimiento señalo el caso práctico siguiente:

Una situación conflictual planteada ante un Tribunal Francés, respecto a la capacidad civil de un peruano, domiciliado en Francia.

Conforme a la legislación francesa, la capacidad del extranjero, está regulado en la aplicación de la ley nacional, en este caso sería la ley peruana.

El Derecho Internacional Privado peruano señala, que la capacidad de la persona natural se rige por la ley de su domicilio, en el presente caso sería la ley francesa. Existe conflicto de leyes.

La mayoría de la doctrina ha indicado que hay dos clases de conflicto: conflicto positivo y negativo; el

¹ TOVAR GIL, MARÍA DEL CÁRMEN. Fundación M.J. Derecho Internacional Privado. Bustamante de la Fuente, Lima. Pag. 102.

primero se refiere cuando dos legislaciones se declaran tener competencia para resolver el caso y el segundo cuando dos sistemas jurídicos rechazan aplicar su legislación interna.

II. FORMAS DE REENVÍO

Los tratadistas de Derecho Internacional Privado consideran desde el punto de vista teórico tres formas de reenvío, tales como:

- a.- Reenvío de Primer Grado
- b.- Reenvío de Segundo Grado
- c.- Reenvío indefinido

a.- REENVÍO DE PRIMER GRADO.- Cuando la ley extranjera remite a la ley del juez que conoce el asunto y éste acepta el reenvío aplicando su propia ley.

b.- REENVÍO DE SEGUNDO GRADO.- Cuando la ley extranjera reenvía no a la legislación del juez, sino a la de un tercer ordenamiento jurídico o Estado.

b.- REENVÍO INDEFINIDO.- Cuando en la existencia de un conjunto de legislaciones, que remiten la solución del caso una a la otra, evitando aceptar su propia competencia para solucionar el asunto.

III.- POSICIONES DOCTRINARIAS

3.1.- A FAVOR DEL REENVÍO

Consideramos algunos estudios como: Maury, J.; Goldschmidt; Kahnen; Batiffol y Lagarde y Basadre Ayulo.

· MAURY, J. dice: *“el reenvío es un medio de atender la armonía jurídica, haciendo las decisiones a intervenir, independientes del foro, de la nacionalidad del juez llamado a pronunciarlas”*².

· GOLDSCHMIDT, Werner : *“La razón favorable al reenvío consiste en que se respeta el derecho extranjero a tal extremo, que el Juez intenta resolver el caso como si fuera juez del país cuyo derecho ha sido declarado aplicable”*³.

· BATIFFOL Y LAGARDE : *“El reenvío es la noción de coordinación de las reglas de conflicto”*.

· BASADRE AYULO: *“El reenvío soluciona un determinado caso en cualquier país de igual forma, cumpliendo de esta manera una de las metas del Derecho Internacional Privado”*.

3.2. EN CONTRA DEL REENVÍO.

Consideramos a los tratadistas siguientes: Bartin, Etienne; Yanguas de Messía.

· BARTIN, Etienne : *“ La regla de conflicto de leyes es la regla de conflicto del foro y no la regla de conflicto extranjera. En el caso Forgo, cuando la Corte de casación acepta el reenvío de la ley extranjera, está prefiriéndola norma conflictual extranjera, que en el caso sub judice es la ley Bávara, antes que la ley de conflicto francesa. Cuando la regla de conflicto francesa da competencia a la ley extranjera, dicen los partidarios del reenvío, debe tener en cuenta que hay una indivisibilidad entre sus disposiciones materiales y sus disposiciones de conflicto. En consecuencia, no podemos pretender aplicar solo las reglas materiales e ignorar las disposiciones conflictuales extranjeras”*⁴.

· YANGUAS DE MESSÍA: *“ Tampoco en el orden práctico trae este roede, precisión, sino incertidumbre, porque la determinación de la ley sustantiva aplicable queda pendiente de lo que en cada caso disponga la norma de conflicto extranjera”*⁵.

2. MAURY, J. Règles Générales des conflits de lois. Paris. Recue il des tours. 1936. Vol. 57. T. III. Pag. 320.

3. GOLDSCHMIDT, Werner. Derecho internacional Privado, Buenos Aires, 1970. T. I. Pag. 223.

4. BARTÍN, Etienne. Principe de droit International Privé. Tomo I. Paris. Editions Domar-Montcheretien.

5. YANGUAS DE MESSÍA. Derecho Internacional Privado. Parte General. Tercera edición. Editorial Reus. Madrid. 1971. Pag. 231.

Los argumentos presentados a favor y en contra del reenvío, nos permiten conocer y analizar mejor cada uno de las posturas, todos respetables; sin embargo, nosotros estamos convencidos y nos adherimos a las posturas planteadas por tratadistas a favor del reenvío, específicamente al reenvío de primer grado, en razón al origen pragmático del reenvío porque contribuye a la coordinación y fortalecimiento de la armonía internacional a fin de resolver los conflictos de leyes entre estados.

III. JURISPRUDENCIA

3.1. Caso Forgo.⁶

“Forgo era Bávaro de origen, hijo extramatrimonial, que a los tres años fue trasladado a Pau-Francia, por su madre. Vivió allí hasta su muerte, conservando su domicilio en Baviera. Fallece a los 60 años y no deja heredero alguno. Su herencia estaba integrado únicamente por bienes muebles. El Estado francés se presenta a reclamarla y se oponen parientes colaterales de línea materna domiciliados en Baviera. El Estado Francés se apoya en el artículo 768 del Código Civil según el cual, a falta de descendientes y del cónyuge supérstite, la sucesión de los hijos ilegítimos le corresponde al Estado. Los parientes colaterales invocan la norma del Derecho Internacional Privado francés que rige la sucesión por el domicilio del causante en materia de bienes muebles, solicitando se aplique el derecho Bávaro que otorga a los parientes colaterales el derecho a heredar aun siendo ilegítimos. El Tribunal de casación remitió al domicilio de Baviera considerando la totalidad del Derecho bávaro, es decir el sustancial y las normas de conflicto, y en estas últimas el Derecho bávaro remitía el domicilio de hecho del difunto, es decir Francia, debiendo aplicarse por lo tanto Derecho sustancial francés. El Estado Francés fue beneficiado con los bienes del causante”.

IV. AUSENCIA DE REENVÍO EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO

En el Libro décimo Derecho Internacional Privado del Código civil de 1984 de nuestro país existe vacío jurídico y por ende rechazo por Reenvío.

El artículo 2048 del Código Civil peruano señala expresamente: *“Competencia de jueces: Los jueces aplicarán únicamente el derecho interno del Estado declarado competente por la norma peruana de Derecho Internacional Privado”*⁷.

En tal sentido, la vigente norma aplica única y exclusivamente el derecho interno, vale decir la *lex fori*, regulado en Derecho Internacional Privado peruano. Esta norma no contempla las afirmaciones de la doctrina en materia de reenvío.

Los tiempos y el contexto actual ha cambiado, las relaciones internacionales entre sujetos privados es cada vez frecuente, el mundo se ha globalizado y los problemas de viene agudizando, en ese sentido es necesario y urgente la modificación del artículo 2048 de nuestro Código Civil añejo, y es oportuno su actualización.

En la actualidad varias legislaciones tienen regulado el reenvío de primer grado porque presenta una serie de ventajas y cumple alguno de los fines del Derecho Internacional Privado, de tal manera que el Juez tiene la posibilidad de aplicar el derecho Extranjero y dar solución a casos en algunas materias como ser en derecho de personas, familia y sucesiones.

En tal sentido proponemos la modificación siguiente de la norma materia de estudio.

Artículo 2048 debe decir: *“Los jueces aplicarán*

6. Cfr. BASZ, Victoria; CAMPANELLA, Elisabet. “Derecho Internacional Privado” Rubinzal- Culzoni. Editores, Buenos Aires, 1999, pag. 115. Obtenido en file:///C:/Users/Decanato/Downloads/34-65-I-SM%20(11).pdf

7. Jurista Editores E.I.R.L. Código Civil. Edición junio 2016. Pag.439.

el reenvío de primer grado en materia de personas, familia y sucesiones; en otros casos, únicamente el derecho interno del Estado declarado competente por la norma de Derecho Internacional Privado”.

CONCLUSIONES

Después del análisis del presente trabajo arribamos a las conclusiones siguientes:

- Doctrinalmente existe variedad de autores y puntos de vista, respecto al Reenvío.
- Nos adherimos a los tratadistas que están a favor del reenvío, y optamos por la teoría de reenvío de primer grado, por ser un mecanismo fundamental en la solución de conflictos en materia de derecho Internacional Privado y porque contribuye a la coordinación y fortalecimiento de la armonía, cortesía internacional y el carácter pragmático de esta figura.
- En el Libro décimo Derecho Internacional Privado del Código Civil peruano, a la fecha existe vacío jurídico, respecto a la aplicación de reenvío, conforme lo hacen algunos estados, para solucionar los casos.
- Proponemos la modificación del artículo 2048 y su regulación con el tenor siguiente: “*Los jueces aplicarán el reenvío de primer grado en materia de personas, familia y sucesiones; en otros casos, únicamente el derecho interno del Estado declarado competente por la norma de Derecho Internacional Privado*”.

BIBLIOGRAFÍA

BASADRE AYULO, Jorge. Derecho Internacional Privado. Editora Jurídica Grijley, Lima, Perú, 2000

BASADRE AYULO, Jorge. Tratado de Derecho Internacional Privado, Edit. Jurista Editores EIRL, Lima 2003.

BARTÍN, Etienne. Principe de droit International Privé. Tomo I. Paris. Editions Domar-Montcheretien.

DELGADO BARRETO, César; DELGADO MENÉNDEZ, María Antonieta y CANDELA SÁNCHEZ, César Lincoln. Derecho Internacional Privado. Selección de Textos y Jurisprudencia. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú, 2000

GOLDSCHMIDT, Werner. Derecho internacional Privado, Buenos Aires, 1970. T. I. Pag. 223.

YANGUAS DE MESSÍA. Derecho Internacional Privado. Parte General. Tercera edición. Editorial Reus. Madrid. 1971. Pag. 231.

MAURY ,J. Régles Générales des conflits de lois. Paris. Recue il des tours. 1936. Vol.57. T.III. Pag.320

TOVAR GIL, María del Carmen y Javier. Derecho Internacional Privado. Fundación MJ Bustamante De la Fuente, Lima, Perú, 1987.

Cfr. BASZ, Victoria; CAMPANELLA, Elisabet. “Derecho Internacional Privado “ Rubinzal- Culzoni. Editores, Buenos Aires, 1999, pag. 115. Obtenido en file:///C:/Users/Decanato/Downloads/34-65-1-SM%20(11).pdf

Jurista Editores E.I.R.L. Código Civil .Edición junio 2016. Pag.439.