



BOLILLA 1

EL DERECHO INTERNACIONAL EN EL SISTEMA DE DERECHO

1. Prenociones. Vida humana, sociedad, derecho

Prenociones

El derecho internacional privado empezó denominándose en la edad media **teoría de Estatutos, Conflicto de estatutos o Conflicto de leyes**. Esta última expresión persiste aún en los pueblos de derecho anglosajón. La expresión es equívoca, ninguna sistema jurídico pretende atraer una relación hacia su esfera.

El nombre actual de la disciplina es DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. Utilizada por primera vez por PORTALIS en ocasión de una disertación académica del año 1803.

El Derecho Internacional Privado es el conjunto de principios y normas que regulan relaciones privadas en las cuales aparecen uno o mas elementos extraterritoriales.

Características: deciden la ley material aplicable, la jurisdicción y competencia, es instrumental, no decide la cuestión, indica que sistema de normas se va a aplicar para decidir la cuestión, particularidad.

La designación de DIP debe ser explicada

Internacional: porque expresa que las relaciones que se someten a esta rama del derecho trascienden el orden o ámbito puramente local.

Privado: porque dichas relaciones incumben a los particulares, a las personas individuales o colectivas, pero no a los Estados, en cuanto tales.

Vida humana, sociedad, derecho

El hombre por su naturaleza está hecho para vivir en sociedad, de hecho que vive en sociedad.

La vida en sociedad implica, la existencia de relaciones sociales entre aquellos que participan en ella.

En todo grupo humano se forma un conjunto de reglas, directrices al propio tiempo que se constituye una autoridad encargada de asegurar su observación. Esta carta de la vida en sociedad no es otra cosa que el derecho positivo.

El vocablo que sirve para designar a la disciplina jurídica es la de "dirección". En todas partes y siempre **el derecho** aparece asociado a las ideas de dirección, rectitud, disciplina, y es definido simplemente como "**regla social obligatoria**".

En efecto, las normas jurídicas invisten un carácter obligatorio. Así la noción de **coerción** está vinculada al derecho. Sin duda, no se concibe un derecho sin sanción.

Este sistema de normas obligatorias se nos presenta con caracteres especiales: su obligatoriedad posee un ámbito de aplicación, tienen vigencia en tiempo determinado y en lugar determinado.

Lo que quiere decirse es que las normas son obligatorias sólo en cierto tiempo y solo en cierto lugar, por cuanto ellas están sometidas a un doble principio el de **la irretroactividad y el de territorialidad**.

Por el principio de **territorialidad** las normas son obligatorias sólo en un espacio determinado.

El art. 1 del CC establece: "**Las leyes son obligatorias en todo el territorio de la República desde el día siguiente al de su publicación, o desde el día que ellas determinen**". Es decir que mas allá de nuestro territorio, las leyes ya no son obligatorias.

Este fenómeno de la territorialidad de las leyes es propio de todos los sistemas jurídicos nacionales. Por eso cada Estado dicta leyes para sí y no para los demás.

El principio de irretroactividad de la ley, esta establecido en el C.C. así: "**Las leyes disponen para el futuro, no tienen efecto retroactivo, ni pueden alterar los derechos adquiridos. Las leyes nuevas deben ser aplicadas a los hechos anteriores solamente cuando priven a las personas de meros derechos en expectativa, o de facultades que les eran propias y no hubiesen ejercido. Las leyes nuevas no pueden invalidar o alterar los hechos cumplidos ni los efectos producidos bajo el imperio de las antiguas leyes**".

En estos tiempos, las relaciones se afectan no solo a una sociedad. Por el contrario, se promueven actividades que afectan a múltiples comunidades, a múltiples Estados. El **intercambio**, el comercio internacional supone una comunicación de bienes y servicios que no conoce fronteras. Ciertas actividades, como la gran industria, la producción en masa no pueden plantearse a escala nacional. Más aún, la **tecnología**, en ciertos aspectos, supone la cooperación de diferentes países y compela los pueblos a contactos cada vez mas estrechos. Los hombres viajan hoy continuamente, el intercambio se impone.

La vida de los individuos que habitan diferentes países se entrelaza. Actos cumplidos en un Estado tienen consecuencias en otros. Bienes producidos en un lugar son adquiridos en otros lugares. El comercio internacional crece y se desarrolla cada día con mayor fuerza, estableciendo una relación cada vez mas estrecha entre personas pertenecientes a comunidades jurídicas diferentes.

2. El derecho. Caracteres. Definición. Clasificación del derecho positivo.

Definición: El derecho es el conjunto de reglas a las cuales esta sometida la conducta exterior del hombre en sus relaciones con sus semejantes, bajo la inspiración de la idea de justicia (geny)

Caracteres:

- obligatoriedad
- uniformidad
- impuesto por una Autoridad externa al mismo sujeto
- es un regulador de la vida social

Clasificación del derecho positivo.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

Derecho positivo es el sistema de normas jurídicas creadas pro el hombre que rigen con carácter obligatorio la vida de un pueblo, en una época determinada. Comprende el derecho escrito, el consuetudinario, el vigente y el histórico.

EXTERNO: relación entre Estados y organizaciones internacionales

PUBLICO

INTERNO: normas que regulan la organización y funcionamiento del Estado ej: D. político, administrativo, tributario, etc

EXTERNO: regula las relaciones privadas del hombre cuando se desenvuelven en un orden extra nacional y extranjeros (algunos los dividen en d.civil, d. comercial y d. procesal. contiene elementos

PRIVADO

INTERNO: rigen las relaciones entre los particulares de un mismo estado ej: d. civil, laboral

3. Relaciones extranacionales. Reglas aplicables. La norma de conflicto. Cuestiones que se ocupa. Sistemas. Nuestro sistema.

Relaciones extranacionales

Cuando las actividades desarrolladas por las personas no afectan ya a una sola sociedad; cuando por ejemplo en un contrato los celebrantes tienen **nacionalidades diferentes** y **domicilios en Estados diversos**, o cuando el contrato concluido en un país debe cumplirse en otro, la cuestión de saber cuál es el derecho aplicable y cual el tribunal competente, ya no es tan simple.

Será menester saber cual es la norma material aplicable y asimismo cual resulta ser el tribunal competente.

Frente a una relación internacional determinar la ley en el espacio más conforme a su naturaleza. E igualmente y antes de decidir acerca de la ley, decidir acerca del tribunal competente.

Reglas aplicables

Los elementos de una relación jurídica (sujetos, objeto y acto) pueden pertenecer a un solo sistema jurídico, en este caso no se habla de factores extraños o foráneos. La relación es homogénea porque sus componentes incumben a un único sistema legal.

En cambio, cuando la homogeneidad falta, porque algunos o todos los factores de la relación son extraños a la soberanía local, se habla de relaciones extra locales, extranacionales o internacionales.

Tal cosa ocurre típicamente en las situaciones siguientes:

- Cuando una persona perteneciente a un Estado se traslada a otro (un paraguayo que se marcha a Uruguay)
- Cuando una persona perteneciente a una comunidad jurídica ejecuta actos con personas pertenecientes a otras comunidades jurídicas (un chileno contrae matrimonio con una alemana, o un francés contrae sociedad con un español. ¿Qué ley regulará la capacidad de estas personas? La de su nacionalidad o domicilio?)
- Cuando un bien es trasladado de un Estado a otro (vg. Un automóvil fabricado en los EEUU es comprado e importado al Paraguay, que ley se aplicará al contrato de compra-venta)
- Cuando se celebra un acto en un Estado para producir efectos en el otro (vg: en el paraguay se realiza un contrato de compra-venta de una propiedad situada en Brasil, que ley regulará el acto? Que ley se aplicará a la forma del mismo?)

En estos casos las normas jurídicas internas de los Estados no son suficientes para resolver las cuestiones que pueden plantearse. La presencia de factores extraterritoriales las torna insuficientes por sí para resolver los problemas que surgen. En efecto, en estos casos hay una cuestión previa a resolver, a saber, la determinación del derecho nacional aplicable a la relación jurídica y asimismo la del tribunal competente.

Este problema previo solo puede ser resuelto por **normas jurídicas de un carácter especial** elaboradas para determinar, en presencia de sistemas jurídicos diversos cuál de ellos es el competente para gobernar la situación planteada.

El sistema de tales normas de carácter especial constituye el DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, cuya finalidad es **determinar el derecho material aplicable a las relaciones en las que aparecen factores extraños al derecho local**. De ahí que se habla de la **instrumentalidad del D.I.P.**

La norma de conflicto

Cualquiera sea en definitiva la norma jurídica aplicable al tipo de relaciones descrito indudablemente que ella debe reunir ciertos caracteres. La norma a ser elegida debe ser:

- **UNICA Y ADECUADA**
- La determinación del JUS APLICABLE obedece a los criterios y consideraciones jurídicos, a normas de derecho. Estas normas son las llamadas **reglas de conflicto o de colisión**, cuyo sistema constituye el derecho internacional privado.

Estas reglas seleccionan entre los diversos derechos materiales afectados por la relación en juego aquel que deba aplicarse. Este deber ser según savigny el más afectado de la relación.



Cada categoría jurídica tiene un punto de apoyo o de contacto con una ley en el espacio.

EJEMPLOS: **las personas** tienen su punto de apoyo o de contacto con un sistema jurídico en su **nacionalidad o domicilio**.

La categoría de **bienes** lo tienen con el sistema jurídico del **lugar de su situación**

Las reglas de conflicto, en efecto, al contrario de lo que sucede con las normas del derecho interno que señalan directamente los efectos de los hechos que reglamentan, no consideran sino indirectamente los hechos, limitándose a prescribir la aplicación de una ley nacional interna a los mismos.

EJEMPLO: en una hipótesis de controversia sobre la capacidad de una persona, no está en la función de la regla de colisión determinar a que edad esa persona alcanza la mayoría de edad, su función se limita a señalar la ley, nacional o extranjera, que determinará la mayoría de edad en el caso.

Entonces, el **derecho internacional privado se limita a señalar el jus material aplicable**.

Ejemplos de esta disciplina lo tenemos en el código civil

Art. 11: **“La existencia, el estado civil, la capacidad e incapacidad de hecho de las personas físicas domiciliadas en la República, sean nacional es o extranjeras, serán juzgados por las disposiciones de este código aunque no se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en la República”**

Art. 12: **“La capacidad e incapacidad de hecho de las personas domiciliadas fuera de la República serán juzgadas por las leyes de su domicilio, aunque se trate de actos ejecutados o bienes existentes en la República”**

Como puede advertirse, estos preceptos no dictan directamente normas sobre la capacidad de las personas, sino que indican cuál es el derecho llamado a decidir esa capacidad.

Las reglas del derecho internacional privado por investir un carácter propio tienen una denominación también propia. Se denominan **reglas de conflicto o de colisión o normas conflictuales**, para diferenciarlas de las de fondo o substantivas.

Las características de estas normas conflictuales: adjetivas, formales, instrumentales.

Cuatro son las materias que pueden hacer parte del Derecho Internacional Privado (son del dominio del DIP)

- A) Conflicto de leyes
- B) Conflicto de Jurisdicciones
- C) Problemas de Nacionalidad
- D) Condición Jurídica del Extranjero

Sistemas:

No hay acuerdo de los campos que debe abarcar el DIP. Los estudiosos agrupan los sistemas en tres tendencias, según la **extensión** que asignan a esta disciplina

- a) **SISTEMA GERMANICO O RESTRICTIVO:** esta doctrina, sostenida principalmente en Alemania hace de los **conflictos de leyes** el objeto exclusivo del DIP.
- b) **SISTEMA ANGLOSAJON O INTERMEDIO:** Este sistema ha ampliado el dominio del DIP a los **conflictos de jurisdicciones**
- c) **SISTEMA LATINO O AMPLIO:** Este sistema amplía el dominio del DIP a **la nacionalidad y la condición de los extranjeros**. Ha sido sobre todo en Francia donde la doctrina ha tenido amplia aceptación.

Nuestro sistema

La tradición latinoamericana elaborada a través de los congresos de Montevideo de 1889 y 1940 ha sustentado firmemente la inclusión de los conflictos de jurisdicción entre las materias del DIP.

BOLILLA 2

HISTORIA

1. **Orígenes. Doctrinas estatutarias. Accursio y la gran glosa a) escuela italiana b) escuela francesa c) escuela holandesa**

Orígenes.

En la antigüedad los extranjeros no eran sujetos de derechos. Las leyes de la ciudad no les eran aplicables.

Por otra parte, las leyes de algunos pueblos han exigido el respeto y la protección de aquellos. (israelitas el Deuteronomio)

En algunos lugares, ciertas instituciones protegen a los extraños. Así, la institución de patronato u hospitalidad. En Grecia el extranjero se encuentra bajo la protección de un magistrado llamado proxena.

Roma primitiva ha tratado a los extranjeros como esclavos o enemigos. Pero reconoce con el *hospicium*, su protección (institución paralela al proxena de Grecia)

Al someter a los vecinos, Roma no les daba el mismo trato que a sus ciudadanos. Los latinos tienen acceso al *ius civile*. En cambio, los peregrinos se han excluido de él. Habiendo necesidad de aplicarles normas jurídicas, crea para ellos el *ius Pretium*. Hay aquí el primer trazo de un sistema nuevo.

La aplicación de leyes diferentes por un mismo juez, según el origen de las partes. Es la noción del conflicto de leyes. El juez determina el imperio de cada ley.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

Mas tarde, el jus Gentium desaparece al tornarse innecesario cuando el emperador Caracalla confiere la ciudadanía romana a todos los habitantes del Imperio. A partir de ese momento el derecho será territorial.

La caída del imperio romano fue consecuencia de la invasión bárbara en el siglo V. allí se dio por primera vez la coexistencia de un mismo territorio con diferentes sistemas jurídicos. Los Bárbaros llegaban al Imperio con sus leyes propias, nómadas como eran no estaban ligados a ningún territorio, lo que contaba pues, era la persona, no el lugar. Se formó de esta manera el sistema conocido en la historia con el nombre de **personalidad de las leyes, según el cual cada persona estaba sometida a la ley de su nación.**

A fines del siglo IX aparece un sistema de organización política el FEUDALISMO. Según el cual toda persona debía estar vinculada a un señor del cual dependía como vasallo, a su vez, estos mismos señores debían tributos a otros mas importantes y éstos en última instancia al rey. Toda Europa se vio entonces fragmentada en pequeños Estados, cada uno de los cuales tenía su propio sistema jurídico, sus propias leyes, tribunales, etc. Esas leyes solo tenían valor dentro del feudo de que se trataba, no fuera de allí: era el sistema de **territorialidad de la ley.** Era la territorialidad absoluta, la sujeción del hombre a la tierra, al suelo.

Aun no siendo el feudalismo la causa única de la territorialidad, es en los siglos en que se encuentra en todo su apogeo la aplicación del derecho de eliminar todos los vestigios de la personalidad de las leyes. **La ley del señorío se aplicaba a todos los bienes situados en el territorio, a todas las personas domiciliadas en el lugar y a todos los actos que hubiesen sido otorgados dentro de sus límites.** (Todas las leyes eran territoriales, no había conflicto de leyes)

Doctrinas estatutarias. Accursio y la grande glosa

En la época de riguroso territorialismo, empiezan sin embargo a vislumbrarse las primeras soluciones para la aplicación extraterritorial de la ley, lo que da lugar a la aparición de la teoría de los conflictos. Esta nace en la edad media, en Italia, merced a los **ESTATUTARIOS**, quienes entreven la posibilidad de la aplicación extraterritorial del derecho.

Pues bien fueron los estudiosos del derecho romano, quienes ensayaron dar respuesta a tales cuestiones, su propósito no fue otro que el de dar soluciones prácticas de interés de la época.

Mientras el feudalismo se consolidaba en Europa, en Italia apenas se introducía timidamente. Además, allí asumía otros caracteres. Asumía la forma de ciudades libres, sometidas al Emperador, pero con sus propios **estatutos**, que el tratado de costanza de 1183 reconoció. Estas ciudades-repúblicas ganaban en prosperidad por aquel tiempo y se relacionaban estrechamente por el comercio, unas con otras. Era pues, forzoso que cuestiones de esta índole surgieran y que hubiera necesidad de elaborar doctrinas para su solución. Es así como aparecen los **Estatutarios**, especializados en conflictos de estatutos.

DOCTRINAS ESTATUTARIAS son el conjunto de reglas elaboradas por juristas de diversos lugares de Europa, para la solución de conflictos de leyes, en los siglos 12 al 18.

Cuatro son las escuelas que a partir del siglo XIV al XVIII, se dedicaron a dar soluciones a los problemas de conflicto de Estatutos: a) la escuela italiana b) la escuela francesa c) la escuela holandesa d) la escuela germánica.

- a) **ESCUELA ITALIANA:** En Italia, el feudalismo no tuvo la consolidación que alcanzó en el resto de Europa, ahí se presentaba como un conjunto de ciudades libres, autónomas, sujetas al Emperador.

La escuela italiana elabora las categorías de las relaciones que hacen posible la aplicación extraterritorial del derecho. Esta elaboración es producto de las universidades italianas de los siglos 13.

En estas elaboraciones preparadas por los juristas italianos medievales se encuentran las grandes categorías de relaciones que subsisten en el Derecho Internacional Privado. Dichas categorías son:

- **reglas de procedimiento y reglas de fondo:** las cuestiones relativas al procedimiento son sometidas a la ley del foro (lex fori; ley del tribunal) y las cuestiones relativas al fondo, a la regla locus regit actum (el lugar rige al acto es decir, los actos jurídicos están regidos por la ley del lugar en que son celebrados).
- **delitos y contratos:** los delitos se rigen por el lugar del hecho y la de los contratos por el lugar donde fueron celebrados.
- **estatutos personales y reales:** para las personas rige la ley del lugar de origen y para los bienes el lugar donde se encuentran situados.

En sus métodos los estatutarios italianos fueron **analistas y casuistas;** en sus soluciones, examinan la naturaleza y cualidad (calificación) para darles la correspondiente aplicación.

Los primeros cultivadores de la teoría de los conflictos parecen haber sido los glosadores de los siglos 12 y 13.

La verdadera fuente de la escuela parece estar en la **Grande Glosa de Accursio**, profesor de la universidad de Bolonia, escrita en 1228, al margen de la primera constitución de Justiniano sobre el dogma de la Santísima Trinidad.

La glosa planteaba cuál era la ley aplicable al ciudadano de Bolonia que se trasladaba a Modena. Y respondía que debía ser regido por el estatuto de Bolonia. Es el comentario que dio origen a la regla de que **“nadie puede ser juzgado por una ley a la que no esta sometido”.**

Bartola de Sasoferrato, perteneciente a los post glosadores, quienes a diferencia de los glosadores- quienes solo glosaban el derecho romano- buscaban soluciones prácticas apoyados en el derecho romano. Débase a Bartolo y sus seguidores la distinción del procedimiento de las materias de fondo, entendiendo que las **reglas del proceso** deben ser sometidas a la **LEX FORI**, en tanto que las reglas de fondo deben someterse **LOCUS REGIT ACTUM.**

- b) **ESCUELA FRANCESA:** Los principales representantes son

DUMOULIN = descubrió el procedimiento de las calificaciones.

D' ARGENTRE= elabora el método y la concepción sistemática de la territorialidad de las leyes.

ESCUELA HOLANDESA: Continuadores de D' ARGENTRE, fueron fundamentalmente **territorialistas.** El punto capital de la doctrina holandesa esta en el fundamento de la aplicación de la ley extranjera no es una obligación jurídica, sino **una cortesía internacional (comitas gentium)**

2. Desarrollo. Escuelas modernas. A) escuela angloamericana b) escuela germánica c) escuela de la personalidad d) escuela contemporánea.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

DESARROLLO. ESCUELAS MODERNAS O CLASICAS

El siglo 19 estaba destinado a determinar la autonomía del DIP, principalmente a través de las contribuciones de tres grandes maestros:

Story: prolonga en el siglo 19 la tradición estatutaria.

Mancini: elabora la doctrina de la personalidad

Savigny: trae elementos verdaderamente científicos a la materia con sus enseñanzas acerca de la necesidad de aplicar a cada relación la norma jurídica adecuada, sea nacional o extranjera.

- a) **ESCUELA ANGLOAMERICANA:** continuadora de la escuela holandesa, su sistema se resume en el principio territorialista de que el derecho nacional es la regla y el extranjero la excepción, y que el mismo debe ser aplicado en base a la cortesía, con propósitos de reciprocidad.

Todo su sistema se resume en los siguientes principios:

- **las leyes son estrictamente territoriales.** Es exclusiva la soberanía del Estado para regir personas, cosas y actos dentro de los límites de su territorio. Al mismo tiempo, las leyes de los Estados no pueden obligar a cosas ni personas más allá de su territorio.
- **la aplicación de las leyes extranjeras no es obligatoria para los Estados.** Obedece a consideraciones de cortesía, conveniencia y utilidad.
- **El sistema de normas de conflictos o derecho internacional privado** es una rama del derecho privado de cada país.

Otro rasgo de la escuela es la adaptación del principio de **domicilio** no el de nacionalidad.

El mayor representante fue JOSEPH STORY

- b) **ESCUELA ALEMANA:** Surge como contraposición a la escuela angloamericana.

Savigny se ocupa del problema de conflictos en su celebre obra **“Tratado del derecho romano actual”**, en el cual trata de la materia al referirse a los límites de la ley con relación al tiempo y espacio. Su doctrina viene a quebrar la afirmación territorialista en boga en Europa en el siglo 17. Sienta su teoría en una “comunidad jurídica de derecho de los pueblos”. Sostiene que cada Estado tiene el deber internacional de admitir el derecho extranjero como fuente de derecho nacional, pues para él, se debe aplicar el derecho más conforme con la naturaleza de la relación jurídica de que se trate, sin distinguir entre nacional o extranjero.

En virtud de este sistema la aplicación extraterritorial de la ley deja de ser un acto de cortesía, de pura gracia del soberano, para convertirse en una obligación jurídica.

c) **ESCUELA DE LA PERSONALIDAD DEL DERECHO (nacionalidad):** Llamado también de la nacionalidad, fue expuesto por **Manzini**. El maestro italiano sostiene que la **nacionalidad** es el fundamento del Estado y de sus leyes, que cada Estado debe constituirse sobre una Nación. Que las leyes dictadas por los Estados se hallan elaboradas teniendo en cuenta la nacionalidad de las personas, su manera de ser, sus costumbres, su idiosincrasia. Que por eso mismo cada persona ha de ser regida en cualquier lugar por la ley nacional, ya que el respeto de la personalidad humana supone el respeto de la ley que le es pertinente, es decir, la nacional.

ESCUELA CONTEMPORÁNEA:

A partir de la segunda mitad del siglo 19, el DIP ha ido desarrollando su autonomía como disciplina científica.

Existen tres direcciones dentro del DIP

- **la línea nacionalista:** que hace del sistema de reglas de conflictos una parte del derecho de cada estado.
- **la línea internacionalista:** que ve en el DIP un sistema de reglas supraestatales
- **La línea autonomista:** que considera a las reglas de conflictos un sistema de normas con autonomía propia.

BOLILLA 3 CODIFICACION

1. El movimiento de la codificación en el Derecho

Surgió en Europa en el siglo 19, teniendo por finalidad unificar la diversidad de leyes existentes en cada nación. Partió en Francia con el Código de Napoleón en 1804, modelo que siguió la codificación en todo el mundo.

Este movimiento llegó a América en la segunda mitad de este siglo con el Código Civil de Chile (1855) de Andrés Bello, el Esbozo de Freitas para Brasil (1860) y el Código de Vélez Sarfield (1869) para Argentina.

La labor de la codificación se ha llevado a cabo a través de los tratados, convenciones y convenios firmados por los Estados en oportunidades diversas.

2. La codificación en el derecho internacional privado

I. Los tratados de los Congresos de Montevideo de 1889 y 1940

ANTECEDENTES

Los congresos hispanoamericanos surgieron de un sentimiento de solidaridad entre los países que formaban las antiguas colonias de España frente a una amenaza del exterior. Así, lo que motivó tales reuniones fue antes que nada la finalidad de llegar a una alianza política entre los Estados participantes.

El **Congreso de Panamá (1926)**, puede considerarse como el origen del movimiento panamericano. En el aparece la idea de crear una codificación del derecho internacional para los Estados americanos. Se pensaba entonces sobre todo en un código de derecho público americano. Era la idea del libertador Bolívar, iniciador del Congreso.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

El congreso de Panamá terminó con la firma del Tratado de Unión, Liga y Confederación que se creó con la finalidad de fomentar la soberanía y la independencia de cada uno de los Estados.

1er CONGRESO DE MONTEVIDEO 1889

El congreso se realizó en la ciudad de Montevideo. Concurrieron representantes de Argentina, Uruguay, Brasil, Paraguay (representantes: José Zacarías Caminos y Benjamín Aceval), Bolivia, Chile, Perú.

Se suscribieron 8 tratados y un protocolo adicional. Ellos son

- 1) T. de derecho procesal (ratificado por Paraguay)
- 2) T. de propiedad literaria y artística (ratificado por Paraguay)
- 3) T. de patentes de invención (ratificado por Paraguay)
- 4) T. sobre marcas de comercio y de fábrica (ratificado por Paraguay)
- 5) T. sobre Derecho Penal Internacional (ratificado por Paraguay)
- 6) T. sobre ejercicio de profesiones libres (ratificado por Paraguay)
- 7) T. derecho civil internacional (ratificado por Paraguay)
- 8) T. de derecho comercial internacional
- 9) Protocolo adicional (ratificado por Paraguay)

2do CONGRESO DE MONTEVIDEO 1940

Los Estados de Argentina y Uruguay, convocaron a un segundo congreso, invitando a los mismos países, a fin de revisar y actualizar los tratados de 1889.

Este congreso se llevó a cabo en 2 etapas.

El congreso contó con la asistencia de: Argentina, Uruguay, Paraguay, Bolivia, Chile, Perú.

En la segunda etapa se unieron Brasil y Colombia.

Se suscribieron 8 tratados un protocolo adicional

1era etapa: (representando al Paraguay: Luis de Gasperi, Luis. M. Argaña, Raúl Sapena Pastor)

1era etapa:

- 1) T. sobre asilo y refugio político
- 2) T. sobre propiedad intelectual
- 3) T. sobre ejercicio de profesiones liberales

2da. Etapa: (representando al Paraguay: Raúl Sapena Pastor y Emilio Saguier Aceval)

2da etapa:

- 4) T. de derecho de navegación internacional
- 5) T. de derecho procesal internacional
- 6) T. de derecho penal internacional
- 7) T. de derecho comercial terrestre internacional
- 8) T. de derecho civil internacional
- 9) Protocolo adicional

Solo el Paraguay y Uruguay han ratificado la totalidad de los tratados (aunque Uruguay con reservas el tratado de derecho civil internacional).

II. El Código de DIP de 1928 o Código de Bustamante

En la 6ta conferencia Interamericana, las naciones que componen el continente asumieron el compromiso de poner en vigencia un código de DIP.

El anteproyecto de código fue elaborado por Antonio Sánchez de Bustamante, profesor de la Habana.

Todos los Estados suscribieron la convención con excepción de los EEUU.

El código se compone de un título preliminar y 437 arts. Distribuidos en 4 libros: Derecho Civil, Mercantil, Penal y Procesal Internacional.

La ratificaron 15 naciones: toda América Central, El Caribe y además Bolivia, Brasil, Chile, Ecuador, Perú y Venezuela.

Es uno de los códigos mas elogiados por su profundidad y extensión de materias. Pero al propio tiempo, en América Latina, se ha observado que los logros en cuanto a su aplicación siguen siendo escasos.

III. Las convenciones de las Conferencias de DIP de la OEA

1era Conferencia Especializada de DIP – PANAMA 1975 CIDIP I

La Asamblea Gral. De la OEA, convocó a esta conferencia que se llevó a cabo en Panamá en 1975, con la presencia de todos los Estados del hemisferio (menos Haití y Cuba).

Se suscribieron 6 convenciones interamericanas:

- 1) C. sobre conflictos de leyes en materia de letras de cambio, pagarés y facturas.
- 2) C. sobre conflictos de leyes en materia de cheques
- 3) C. sobre conflictos de leyes en materia de arbitraje comercial internacional.
- 4) C. sobre exhortos y cartas rogatorias
- 5) C. sobre recepción de pruebas en el extranjero
- 6) C. régimen legal de los poderes a ser utilizados en el extranjero

Nuestro país fue representado por Ramón Silva Alonso (miembro de la CSJ)

2da Conferencia Especializada de DIP-MONTEVIDEO 1979 CIDIP II

Convenciones:



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

- 7) C. sobre conflicto de leyes en materia de cheques
- 8) C. sobre conflicto de leyes en materia de sociedades mercantiles
- 9) C. sobre eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros.
- 1) C. sobre cumplimiento de medidas cautelares
- 2) C. sobre prueba e información acerca del derecho extranjero
- 3) C. sobre normas generales del derecho internacional privado**
- 4) C. sobre domicilio de las personas físicas en el DIP
- 5) Protocolo Adicional a la convención interamericana sobre exhortos y cartas rogatorias

Nuestro país fue representando por Ramón Silva Alonso (CSJ) y las convenciones de la 2da conferencia fueron ratificadas por el Paraguay.

3era Conferencia Especializada de DIP- LA PAZ 1984 CIDIP III

En ellas se aprobaron las siguientes convenciones

- 1) C. sobre conflictos de leyes en materia de adopción de menores
- 2) C. sobre la personalidad y capacidad de personas jurídicas en el DIP
- 3) C. sobre competencia en la esfera internacional para la eficacia extrajudicial de las sentencias extranjeras
- 4) Protocolo adicional sobre recepción de pruebas en el extranjero

Represento a nuestro país Miguel Angel Bestard
Ninguna de las convenciones fue ratificada por Paraguay

4ta Conferencia Especializada de DIP- MONTIVIDEO 1989 CIDIP IV

Se llevo a cabo en Montevideo como un homenaje de los Estados Miembros de la OEA al centenario de los Tratados de Montevideo de 1889.

Se aprobaron las siguientes convenciones:

- 1) C. sobre el contrato de transporte internacional de mercaderías por carretera
- 2) C. sobre restitución de menores
- 3) C. sobre obligaciones alimentarias

Representó en esta oportunidad a nuestro país una delegación compuesta: Luis Ma. Argaña, Benito Pereira Sagüier, Roque Yódice Codas. Invitado: Ramón Silva Alonso.
Nuestro país ratificó la convención sobre Restitución de menores.

5ta. Conferencia Especializada de DIP- CIUDAD DE MEXICO 1994 CIDIP V

Se aprobaron las siguientes convenciones:

- 1) C. sobre contratación internacional
- 2) C. sobre restitución internacional de menores

La delegación paraguaya compuesta por Ramón Silva Alonso y Roberto Ruíz Díaz Labrano. Solo éste pudo concurrir a la conferencia.

BOLILLA 4 LAS FUENTES

Materiales: los factores y elementos que producen la aparición de una norma jurídica, como factores políticos y sociales

Formales: la ley, la costumbre, la jurisprudencia, la doctrina, a través de los cuales los contenidos materiales alcanzan la formulación normativa.

Clasificación de las fuentes del DIP

INTERNAS (ley, costumbre, jurisprudencia, doctrina)
DIP
Fuentes INTERNACIONALES (tratados, costumbre internacional, jurisprudencia internacional)

FUENTES INTERNAS

a) LA LEY

La ley es la fuente primera de todo derecho.

Se la define como: norma escrita, general, obligatoria y estable que emana del Poder Público por motivos y en beneficio del interés general.

La CN del Paraguay, incorpora a su texto los principios de derecho internacional, en los siguientes términos: **“La República del Paraguay, en sus relaciones internacionales, acepta el derecho internacional y se ajusta a los siguientes principios: la independencia nacional, la autodeterminación de los pueblos, la igualdad jurídica de los Estados, la solidaridad y la cooperación internacional, la protección internacional de los derechos humanos, la libre navegación de los ríos internacionales, la no intervención, la condena de toda forma de dictadura, colonialismo”.**



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

b) LA COSTUMBRE

El art. 7 del CC establece: **“Las leyes no pueden ser derogadas en todo o parte, sino por otras leyes. Las disposiciones especiales no derogan a las generales, ni éstas a aquéllas, salvo que se refieran a la misma materia para dejarla sin efecto, explícita o implícitamente”.**

c) JURISPRUDENCIA

La ley reina, la jurisprudencia gobierna. Sin embargo, en sentido estricto, la jurisprudencia no es fuente de derecho dentro del sistema jurídico. Dentro de él los precedentes no obligan al juez a seguir determinadas pautas en la interpretación de la ley. No existe en nuestro país el recurso de casación que permitiría unificar la interpretación de las leyes y casar los fallos anteriores que se apartaran de esos precedentes.

En sentido lato, la jurisprudencia es también fuente de derecho. Lo es porque aun cuando en rigor los tribunales no están jurídicamente obligados a seguir el sentido de los fallos anteriores, raramente se separan de ellos.

La jurisprudencia es también fuente de derecho en el sentido de que, en ausencia de la ley, ella aporta soluciones y respuestas a múltiples cuestiones de DIP.

c) DOCTRINA

Tampoco la doctrina es fuente de derecho en sentido estricto. Lato sensu, en cambio ella constituye la más fecunda de las fuentes de la rama.

En efecto, desde Accursio y Bartolo de Sassoferrato, los estudiosos de los conflictos de estatutos han sido quienes acertaron a dar con las normas adecuadas a los problemas planteados por la presencia de factores extra locales en la relación jurídica.

Desde los Estatutarios hasta los autores modernos fue la doctrina la que anticipó soluciones e inspiró instituciones, la que elaboró reglas e instrumentos jurídicos adecuados a las graves cuestiones planteadas por la materia.

Puede decirse, pues en sentido amplio, que la doctrina resulta ser la verdadera creadora de las categorías que constituyen el sistema del DIP.

FUENTES INTERNACIONALES

a) LOS TRATADOS

En la doctrina se ha planteado la relación de los acuerdos suscriptos por los Estados con la Constitución. Para algunos autores, los tratados tienen primacía sobre la legislación interna, incluso la constitución.

En derecho Positivo, tal doctrina ha sido acogida por algunos países como Holanda, cuya CN, dispone que un acuerdo internacional podrá dejar sin efecto las disposiciones de la constitución.

Esta posición ha sido aceptada con frecuencia por la Corte Internacional De Justicia.

No es está sin embargo la doctrina más aceptada por los Estados, en general ellos se inclinan a considerar a la Constitución como situada en el plano superior al de los tratados. En consecuencia, entienden que los parlamentos correspondientes carecen de la facultad de ratificar tratados que se oponen a las respectivas CN.

En nuestro país, este es el sistema que prevalece. La cuestión no puede ofrecer dudas (art. 137 CN De la Supremacía de la Constitución).

Es así que los convenios no pueden contravenir los preceptos de la Constitución. El congreso no estaría facultado a ratificar un tratado que contuviera cláusulas en pugna con la CN.

En cuanto a los tratados y las leyes internas, es evidente la preeminencia de los tratados internacionales sobre las leyes ordinarias. Lo que quiere decir que, ratificado un tratado por el Congreso, éste no puede dictar una ley que se le oponga. La derogación de un acuerdo internacional sólo podría venir por vía de denuncia por conducto diplomático o por expiración del término pertinente, si estuviera sometido a plazo.

En cuanto a la naturaleza jurídica de los tratados, este debe considerarse como leyes de carácter sui generis o leyes con características contractuales.

En nuestro derecho positivo, los tratados, para ser considerados tales, necesitan de la ratificación del Congreso. Por otra parte, una vez ratificados y canjeados, integran el derecho nacional.

b) LAS COSTUMBRES INTERNACIONALES

A falta de tratado o acuerdos internacionales, es preciso acudir a los usos y costumbres de práctica internacional para resolver múltiples cuestiones que se plantean al DIP.

c) LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

La Corte Internacional de Justicia cuyo origen se halla en el Tribunal Permanente de Justicia Internacional, creado en las Naciones Unidas, es un órgano de decisiones que sientan jurisprudencia no sólo en Derecho Internacional público sino también de DIP.

BOLILLA 5

APLICACIÓN DE LA LEY EXTRANJERA Y SUS PROBLEMAS

1. Los problemas de aplicación de la norma extranjera.

Las normas jurídicas positivas no son universales ni perpetuas, sino particulares y temporales. Tienen límites, ámbitos y duración. Valen para cierto territorio, para cierto grupo humano y divergen unas de otras.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

¿Cuándo un tribunal aplica el derecho extranjero, lo aplica como tal o como parte de su propio derecho finalmente como simple hecho?

Lo que el tribunal aplica a los hechos establecidos ante él, cuando aplica una norma extranjera es derecho, no simple hecho.

Carece de sentido sostener que un juez aplica en una sentencia, hechos a hechos.

Se dice que toda decisión judicial constituye un silogismo. Su premisa mayor es una regla jurídica y su premisa menor es el conjunto de hechos.

El derecho que aplica el tribunal a que hacemos referencia es de derecho extranjero y continúa siéndolo. Para que ella pueda tener efectos jurídicos más allá de donde ella impera, debe llegar a ser parte del Estado donde es aplicada.

Esta tendencia considera que el foro aplica siempre su propio derecho. Que en caso de que contenga elementos extranjeros “incorpora” algunas normas jurídicas extranjeras al propio derecho y que el foro modela su propia regla de derecho aplicable sobre la regla extranjera de derecho.

Cuando el juez aplica una norma extranjera lo hace en aplicación de su propio derecho, de la propia norma de conflicto y que al hacerlo esta aplicando una regla de derecho, la cual sigue siendo extranjera.

Aplicación a instancia de parte y aplicación de oficio

Art. 22.- Los jueces y tribunales aplicarán de oficio las leyes extranjeras, siempre que no se opongan a las instituciones políticas, las leyes de orden público, la moral y las buenas costumbres, sin perjuicios de que las partes puedan alegar y probar la existencia y contenido de ellas. No se aplicarán las leyes extranjeras cuando las normas de este Código sean más favorables a la validez de los actos.

El código de Organización Judicial: **“Los jueces y Tribunales aplicarán la constitución, los Tratados Internacionales, los Códigos y otras leyes, los derechos, ordenanzas municipales y reglamentos, en el orden de prelación enunciado. No podrán negarse a administrar justicia. En caso de insuficiencia, obscuridad o silencio de la ley, aplicarán las disposiciones de leyes análogas y los principios generales del derecho y tendrán en consideración los precedentes judiciales. La ley extranjera competente será aplicada de oficio por los Jueces y Tribunales de la República, sin perjuicio del derecho de las partes de alegar y probar su existencia, contenido y vigencia”**

La información y conocimiento de la ley extranjera

De hecho que la ley extranjera no presume conocida por el juez o tribunal que ha de aplicarla, se desprenden dos cuestiones. Una, tiene que ver con el conocimiento del derecho extranjero llamado a ser aplicado. La otra se relaciona con el modo como se prueba la existencia y contenido de ese derecho.

Aún desconociendo el derecho extranjero, el debe ser aplicado de oficio por el juez.

Es así que se impone el acceso del órgano jurisdiccional a la regla extranjera que habrá que aplicar. Ese acceso al conocimiento de la norma foránea está estrechamente vinculado con la prueba de su existencia y de su contenido.

La prueba de la ley extranjera

En la actualidad, nuestro país tiene suscripta la Convención Interamericana sobre Prueba e Información del Derecho Extranjero (signada en la conferencia interamericana de Montevideo de 1979) CIDIP II, la cual establece las reglas a que han de atenerse los jueces sobre los medios admisibles para la prueba de la ley extranjera.

En primer lugar, la convención dispone que los Estados Partes proporcionaran a las autoridades de los demás que lo solicitaren, los medios probatorios e informes sobre el texto, vigencia, sentido y alcance legal de su derecho.

La cooperación se prestará por cualquiera de los medios idóneos previstos por la legislación tanto del Estado requirente como del requerido.

Son considerados medios idóneos:

- la prueba documental
- la prueba pericial
- los informes del Estado requerido sobre el texto, vigencia, sentido y alcance legal de su derecho sobre determinados aspectos.

En cuanto al contenido de la solicitud, deberá contener los siguientes datos:

- autoridad de la que proviene y naturaleza del asunto
- indicación precisa de los elementos probatorios que se solicitan
- determinación de cada uno de los puntos a que se refiera la consulta.

La autoridad requerida deberá responder a cada uno de los puntos consultados.

2. El Derecho Positivo Nacional. La aplicación de oficio. Cuestiones

La ley extranjera no se presume conocida por el juez o tribunal que ha de aplicarla, de la que se desprenden dos cuestiones:

- el conocimiento del derecho extranjero llamado a ser aplicado
- el modo como se prueba la existencia y contenido de ese derecho

El juez aun desconociendo el derecho extranjero, él debe ser aplicado de oficio por el juez (art. 22 CC)

3. Las limitaciones a la aplicación de la ley extranjera competente (ORDEN PUBLICO, FRAUDE DE LA LEY, REENVIO)

a) EL ORDEN PUBLICO



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

El estado tiene la obligación de aplicar el derecho extranjero cuando una norma de ordenamiento jurídico de DIP así lo establezca, a través de los jueces y tribunales.

Por otro lado, sabemos que todo Estado tiene el derecho de eximirse de tal obligación cuando la norma extranjera considerada competente puede lesionar su orden público.

Ninguna regla jurídica puede ser aplicada en un Estado cuando ella lesiona lo que considera una parte esencial de su ordenamiento jurídico, por tanto cuando una norma se presenta como atentatoria de una parte esencial del ordenamiento jurídico nacional debe ser rechazada en su aplicación.

El **orden público interno**: actúa dentro de la órbita de una legislación sin contraponerse a otras

El **orden público internacional**: surge en el supuesto de que una ley extranjera, requerida por la naturaleza intrínseca de la relación y por la propia ley del juez, no resulta aplicable por vedarlo un principio imperativo de la legislación territorial.

EJEMPLO:

Orden público interno (capacidad de hecho): la capacidad es materia que interesa al orden público, al extremo que los particulares no pueden alterarla por ninguna forma de acuerdo. Se trata de una cuestión de orden público interno, ya que no es internacional, puesto que de acuerdo con la disposiciones de la ley la capacidad de hecho de las personas físicas se gobierna por la ley del **lugar de domicilio de las personas**, lo que significa que la solución de un problema en materia puede ser resuelto por una ley extranjera y tal ley resultaría aplicable en la República sin restricción alguna.

Orden público internacional (capacidad de derecho): esta materia se regula exclusivamente por la ley del Estado, no pudiendo aplicarse una norma extranjera en contravención a la ley local por afectar en el punto intereses de orden social y moral, dándose así situaciones que interesan al orden público internacional.

El cód. Civil establece en su art. 22 que las leyes extranjeras serán aplicadas siempre que no se opusieren a las instituciones políticas, las leyes de orden público y las buenas costumbres. La enumeración del código es simplemente ejemplificativa.

b) EL FRAUDE DE LA LEY

Cuando una persona física o jurídica utiliza el sistema de normas de conflictos para evadir la aplicación de normas imperativas, estamos ante la presencia contra las reglas imperativas de un sistema jurídico.

La autonomía de la voluntad imperante en todo el campo del derecho, incluso en el ámbito de las reglas de conflictos permite a los particulares, desenvolver sus actividades otorgando actos cuya validez la ley ampara, siempre que ellos no atenten contra las reglas imperativas de un sistema jurídico.

EJEMPLO: Cuando una empresa fija su domicilio en un Estado y no obstante tiene su principal actividad, por ejemplo en otro, con el único fin de evitar abonar determinados impuestos en el segundo, puede **incurrir en un fraude de la ley**.

c) EL REENVIO DE LA LEY EXTRANJERA

Suponiendo que resultara competente una norma extranjera pueden darse dos hipótesis.

1º que al pretender aplicar el derecho extranjero, el juez aplique la norma material extranjera (lo que sería pertinente)

2º que al pretender aplicar el derecho extranjero, el juez consultara una norma de conflicto perteneciente a ese mismo derecho extranjero (lo que supondría un modo no adecuado de aplicación de la norma extranjera).

Esto último podría conducir a una aceptación de la llamada **doctrina del reenvío**.

CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE PRUEBA E INFORMACIÓN ACERCA DEL DERECHO EXTRANJERO

Los Gobiernos de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, deseosos de concertar una convención sobre prueba e información acerca del derecho extranjero, han acordado lo siguiente:

Artículo 1

La presente Convención tiene por objeto establecer normas sobre la cooperación internacional entre los Estados Partes para la obtención de elementos de prueba e información acerca del derecho de cada uno de ellos.

Artículo 2

Con arreglo a las disposiciones de esta Convención, las autoridades de cada uno de los Estados Partes proporcionarán a las autoridades de los demás que lo solicitaren, los elementos probatorios o informes sobre el texto, vigencia, sentido y alcance legal de su derecho.

Artículo 3



La cooperación internacional en la materia de que trata esta Convención se prestará por cualquiera de los medios de prueba idóneos previstos, tanto por la ley del Estado requirente como por la del Estado requerido.

Serán considerados medios idóneos a los efectos de esta Convención, entre otros, los siguientes:

- a) La prueba documental, consistente en copias certificadas de textos legales con indicación de su vigencia, o precedentes judiciales;
- b) La prueba pericial, consistente en dictámenes de abogados o expertos en la materia;
- c) Los informes del Estado requerido sobre el texto, vigencia, sentido y alcance legal de su derecho sobre determinados aspectos.

BOLILLA 6

LA APLICACIÓN DE LA LEY Y SUS PROBLEMAS

1. La calificación de las relaciones. Concepto y ejemplos. La ley aplicable a la calificación

Cuando un jurista o el estudioso del Derecho Internacional debe aplicar a la relación jurídica extranacional la norma de derecho privado correspondiente debe indagar ante todo cuál es ella.

Para saberlo debe calificar la relación propuesta. Teniendo el cuadro de categorías que el Derecho Internacional ofrece y atendiendo a los datos de la relación, el jurista deberá clasificarlo.

La relación no puede ser situada en dos o más categorías.

La calificación consiste, en efecto, en ubicar la relación en la única categoría que le corresponde.

La aplicación de la norma correspondiente a la relación jurídica depende en última instancia de la calificación que de ella se haga.

En toda serie de hechos hay una o más circunstancias que pueden servir como posibles criterios para la determinación del derecho aplicable.

Los internacionalistas suelen denominar a estos factores determinantes **puntos de conexión**. Algunos de estos puntos de conexión son los sgtes:

PERSONALES: el domicilio la nacionalidad, la residencia

REALES: lugar de situación de las cosas, domicilio de su propietario, nacionalidad del mismo, lugar de adquisición.

Algunos muebles de naturaleza especial: como barcos o aeronaves, el pabellón, el lugar en que se encuentren, el lugar de su destino, el lugar de partida, el domicilio o la nacionalidad de sus propietarios, lugar de registro de bien

EN UN ACTO: el lugar de celebración, el lugar de cumplimiento

EN UN PROCESO: el lugar donde se lo llevo a cabo.

Concepto y ejemplos

La calificación consiste, en efecto, en ubicar la relación en la única categoría que le corresponde.

Por ejemplo: el testamento del holandés

Es sabido que el código holandés proscribía para los holandeses el testamento ológrafo ahora bien: un holandés otorga testamento ológrafo fuera de Holanda, en Francia. El ejemplo se pregunta si el testamento otorgado fuera del suelo holandés es válido.

Es obvio que la respuesta dependerá de la calificación que deba efectuarse del acto cumplido por el súbdito holandés.

1º si se considera que el acto ha afectado las **formas** se tendrá un problema que determinada calificación puede referir a la categoría de formas. Ahora bien; las formas de los actos, tanto en



Holanda como en Francia, se rigen por la ley del lugar de celebración del acto (locus regit actum). Si el acto es juzgado en Francia y calificado como incurso en la categoría de formas, el será considerado válido, pues en Francia esa forma de testamento no merece objeción alguna de la ley.

2º si, por el contrario, el acto hubiera de ser juzgado igualmente en Francia, pero se calificara todo lo relativo a la validez o invalidez del acto como un problema que cae en la categoría de la capacidad, la solución sería diferente. En tal caso, como se sabe la capacidad de las personas, tanto en Francia como en Holanda, se rige por la ley nacional. En tal supuesto, siendo el testador de nacionalidad holandesa y proscribiendo la ley de ese país testar de ese modo, el acto sería necesariamente considerado ineficaz.

✓ **Ley aplicable a la calificación:** la lex fori

2. El reenvío y sus problemas: Concepto de reenvío. Ejemplos. Clases. El caso Forgo. El reenvío en nuestro derecho positivo.

Concepto.

La llamada doctrina del reenvío, es aquella que preconiza (aconseja) la aplicación de la norma de conflicto extranjera, cuando nuestro derecho señala al derecho extranjero como aplicable a determinada situación jurídica.

Tal doctrina hace posible que la norma de conflicto extranjera consultada, derive la solución del caso de nuevo hacia nuestro derecho o hacia un tercer sistema jurídico.

Ejemplo: supongamos que ante un tribunal nacional se discutiera la capacidad de un paraguayo domiciliado en Madrid que ha celebrado un contrato en ese país. De acuerdo al art.12 del C.C. la legislación aplicable al caso es la del domicilio, en este caso la legislación española. En esta situación, el juez debería aplicar la norma material o interna del derecho español. Pero también podría pensar en aplicar la norma de conflicto del derecho español. Si aplicará la norma de conflicto del derecho español, el juez paraguayo se encontraría frente a una norma que le indica que la **capacidad de las personas se rige por la ley de su nacionalidad**. Esto último podría inducirle a creerse obligado a aplicar la ley paraguaya (en este caso, ley de nacionalidad de la persona).

Clases

1º REENVIO DE RETORNO: La remisión se efectúa a la legislación del tribunal que entiende en la cuestión.

2º REENVIO DE 2do GRADO: Cuando la remisión se efectúa a una tercera ley.

El caso FORGO

Famoso es, en la jurisprudencia del reenvío el caso Forgo, resuelto por la Corte de Casación de Francia en 1878.

Bávaro de origen, hijo natural, Forgo fue llevado a la edad de 5 años a Francia, donde residió hasta su fallecimiento. Al morir con una cuantiosa fortuna mobiliaria, no dejó mujer ni hijos. Su herencia fue entonces reclamada por unos parientes colaterales por parte de la madre. Fue igualmente solicitada por el Estado Francés, que invocaba el art. Del código de Napoleón, según el cual, en el caso de hijos ilegítimos, o a falta de descendientes y de cónyuge superviviente hereda el Estado.

Los parientes reclamaban la aplicación del derecho bávaro según el cual ellos heredaban, tratándose de sucesión mobiliaria, la ley francesa declara aplicable la ley del domicilio de la persona. Según aquellos, Forgo había conservado su domicilio en Bavaria, pues aunque había residido en Francia nunca constituyó domicilio ahí.

En **PRIMERA INSTANCIA** falló a favor del Estado.

El **TRIBUNAL DE APELACION (de Burdeos):** revocó la sentencia a favor de los parientes, invocando la norma de derecho internacional privado francesa, según el cual el derecho aplicable es el del domicilio del difunto, por tratarse de sucesión mobiliaria, y considerando ese derecho resaltaba ser el bávaro, por no haber constituido Forgo domicilio en Francia.

El **TRIBUNAL DE CASACION:** Revocó la sentencia del tribunal de apelación, declarando heredero al Estado, considerando como norma de conflicto bávara reenviada la cuestión a la legislación francesa. Partiendo de este caso es como la doctrina habría de elaborar la célebre teoría del reenvío.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

El reenvío en el Derecho Positivo

El Código Civil no ha considerado de modo expreso el problema. No obstante, se ha sostenido que se eliminaría la posibilidad de su aceptación en nuestro sistema, cuando se somete la sucesión al derecho del domicilio del causante.

BOLILLA 7 **EL DERECHO CIVIL INTERNACIONAL**

1. Introducción al derecho civil. Partes que comprende. El código civil y sus partes. El título preliminar.

Lo fundamental de las normas de conflictos de nuestro derecho positivo se halla aún en el Código Civil. Según la tradición que nos viene del Código de Napoleón, ellas se hallan en el **TITULO PRELIMINAR** del mismo código.

El código civil paraguayo, elaborado, como se ha dicho, sobre base del anteproyecto de Gasperi, se inspira en el Código de Argentina obra de Vélez Sarfield, igualmente en los modelos de los códigos de Napoleón y el Esboco de Teixeira de Freitas, igualmente del Código Italiano de 1942 del que recoge las normas que unifican la legislación civil con la comercial.

El título preliminar enuncia los principios generales del derecho y también los aplicables a las relaciones jurídicas regidas por otros códigos, se refiere a la obligatoriedad de la ley, su interpretación, aplicación con relación al tiempo, a las personas y territorios sometidos a su imperio, condiciones de aplicación de la ley extranjera, la renuncia de las leyes, etc.

Partes que comprende

El código civil comprende los siguientes libros.

- 1° De las Personas y de los Derechos Personales en las relaciones de familia
- 2° De los Hechos y Actos Jurídicos y de las Obligaciones
- 3° De los contratos y de las Fuentes de las Obligaciones
- 4° De los Derechos reales o sobre las cosas
- 5° De la sucesión por causa de muerte.

El título preliminar

TITULO PRELIMINAR

DE LAS DISPOSICIONES GENERALES

Art. 1.- Las leyes son obligatorias en todo el territorio de la República desde el día siguiente al de su publicación, o desde el día que ellas determinen.

Art. 2.- Las leyes disponen para el futuro, no tienen efecto retroactivo, ni pueden alterar los derechos adquiridos. Las leyes nuevas deben ser aplicadas a los hechos anteriores solamente cuando priven a las personas de meros derechos en expectativa, o de facultades que les eran propias y no hubiesen ejercido.

Art. 3.- La capacidad civil se rige por las nuevas leyes, aunque supriman o modifiquen las cualidades establecidas por las leyes anteriores, pero sólo para los actos y efectos posteriores.

Art. 4.- Las leyes que tengan por objeto aclarar o interpretar otras leyes, no tienen efecto respecto a los casos ya juzgados.

Art. 5.- Las leyes que establecen excepción a las reglas generales o restringen derechos, no son aplicables a otros casos y tiempos que los especificados por ellas.

Art. 6.- Los jueces no pueden dejar de juzgar en caso de silencio, obscuridad o insuficiencia de las leyes. Si una cuestión no puede resolverse por las palabras ni el espíritu de los preceptos de este Código, se tendrán en consideración las disposiciones que regulan casos o materias análogas, y en su defecto, se acudirá a los principios generales del derecho.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

Art. 7.- Las leyes no pueden ser derogadas en todo o parte, sino por otras leyes. Las disposiciones especiales no derogan a las generales, ni éstas a aquellas, salvo que se refieran a la misma materia para dejarla sin efecto, explícita o implícitamente.

El uso, la costumbre o práctica no pueden crear derechos, sino cuando las leyes se refieran a ellos.

Art. 8.- La ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento, salvo que la excepción esté prevista por la ley.

Art. 9.- Los actos jurídicos no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia estén interesados el orden público o las buenas costumbres.

Art. 10.- La renuncia general de las leyes no produce efecto alguno; pero podrán renunciarse los derechos conferidos por ellas, con tal que sólo miren el interés individual y que no esté prohibida su renuncia.

Art. 11.- La existencia, el estado civil, la capacidad e incapacidad de hecho de las personas físicas domiciliadas en la República, sean nacionales o extranjeras, serán juzgados por las disposiciones de este Código, aunque no se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en la República.

Art. 12.- La capacidad e incapacidad de hecho de las personas domiciliadas fuera de la República, serán juzgadas por las leyes de su domicilio, aunque se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en la República.

Art. 13.- El que es menor de edad según las leyes de su domicilio, si cambia de éste al territorio de la República, serán considerado mayor de edad, o menor emancipado, cuando lo fuere conforme con este Código. Si de acuerdo con aquéllas fuese mayor o menor emancipado, y no por las disposiciones de este Código, prevalecerán las leyes de su domicilio, reputándose la mayor edad o la emancipación como un hecho irrevocable.

Art. 14.- La capacidad e incapacidad para adquirir derechos, el objeto del acto que haya de cumplirse en la República y los vicios sustanciales que éste pueda contener, serán juzgados para su validez o nulidad por las normas de este Código, cualquiera fuere el domicilio de sus otorgantes.

[Derogado por el artículo 98° de la Ley N° 1/92](#)

Art. 15.-

Art. 16.- Los bienes, cualquiera sea su naturaleza, se regirán por la ley del lugar donde están situados, en cuanto a su calidad, posesión, enajenabilidad absoluta o relativa y a todas las relaciones de derecho de carácter real que son susceptibles.

Art. 17.- Los derechos de crédito se reputan situados en el lugar donde la obligación debe cumplirse. Si éste no pudiere determinarse se reputarán situados en el domicilio que en aquel momento tenía constituido el deudor.

Los títulos representativos de dichos derechos y transmisibles por simple tradición, se reputarán situados en el lugar donde se encuentren.

Art. 18.- El cambio de situación de los bienes muebles no afecta los derechos adquiridos con arreglo a la ley del lugar donde existían al tiempo de su adquisición. Sin embargo, los interesados están obligados a llenar los requisitos de fondo y de forma exigidos por la ley del lugar de la nueva situación para la adquisición y conservación de tales derechos.

El cambio de situación de la cosa mueble litigiosa, operado después de la promoción de la acción real, no modifica las reglas de competencia legislativa y judicial que originariamente fueron aplicables.

Art. 19.- Los derechos adquiridos por terceros sobre los mismos bienes, de conformidad con la ley del lugar de su nueva situación, después del cambio operado y antes de llenarse los requisitos referidos, prevalecen sobre los del primer adquirente.

Art. 20.- Los derechos de propiedad industrial están sometidos a la ley del lugar de su creación, a no ser que la materia esté legislada en la República. Los derechos intelectuales son regidos por la ley del lugar de registro de la obra.

Art. 21.- Los buques y aeronaves están sometidos a la ley del pabellón en lo que respecta a su adquisición, enajenación y tripulación. A los efectos de los derechos y obligaciones



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

emergentes de sus operaciones en aguas o espacios aéreos no nacionales, se rigen por la ley del Estado en cuya jurisdicción se encontraren.

Art. 22.- Los jueces y tribunales aplicarán de oficio las leyes extranjeras, siempre que no se opongan a las instituciones políticas, las leyes de orden público, la moral y las buenas costumbres, sin perjuicios de que las partes puedan alegar y probar la existencia y contenido de ellas. No se aplicarán las leyes extranjeras cuando las normas de este Código sean más favorables a la validez de los actos.

Art. 23.- La forma de los actos jurídicos, públicos o privados, se rige por la ley del lugar de su celebración, salvo la de los otorgados en el extranjero ante los funcionarios diplomáticos o consulares competentes, la que se sujetará a las prescripciones de este Código.

Art. 24.- Los actos jurídicos celebrados en el extranjero, relativos a inmuebles situados en la República, serán válidos siempre que consten de instrumentos públicos debidamente legalizados, y sólo producirán efectos una vez que se los haya protocolizado por orden de juez competente e inscripto en el registro público.

Art. 25.- La sucesión legítima o testamentaria, el orden de la vocación hereditaria, los derechos de los herederos y la validez intrínseca de las disposiciones del testamento, cualquiera sea la naturaleza de los bienes, se rigen por la ley del último domicilio del causante, pero la transmisión de bienes situados o existentes en el territorio nacional estará sujeto a las leyes de la República.

Art. 26.- La existencia y capacidad de las personas jurídicas de carácter privado constituidas en el extranjero, se registrarán por las leyes de su domicilio, aunque se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en la República.

Art. 27.- Los actos prohibidos por las leyes son de ningún valor, si la ley no establece otro efecto para el caso de contravención.

2. Los sujetos del Derecho: Las personas físicas. La ley del domicilio y de la nacionalidad. Sistema positivo nacional.

El derecho solo tiene sentido en relación con quien es su sujeto, con el sujeto propiamente dicho, que es el hombre.

La persona humana es el soporte de toda relación jurídica puesto que todo el derecho no existe sino dirigido y ordenado al hombre.

El sujeto de derecho es aquel cuyo poder de voluntad es reconocido y garantizado por el orden jurídico en la esfera del mismo derecho.

El sujeto jurídico es, en primer lugar, el hombre, la persona natural o simplemente la persona.

Pero existen también otras personas (personas jurídicas) reconocidas por el ordenamiento en función de los intereses de la persona humana. Como es sabido, estas personas o entes jurídicos gozan de capacidad de actuar en el ámbito jurídico, de celebrar actos, de adquirir bienes, de obligarse jurídicamente e incluso de promover acciones ante el órgano jurisdiccional. En otras palabras, las personas jurídicas son capaces de derecho.

Las personas físicas

El código civil paraguayo menciona a las personas humanas con la denominación de personas físicas.

El Estatuto de las Personas Físicas

Se sostiene que la persona y todo lo relativo a las relaciones personales, como ser las relaciones de familia, deben sujetarse, en el orden internacional, a un estatuto único, la que se denomina personal.

La regulación de todas estas relaciones jurídicas por una sola ley, ofrece ventajas. En primer lugar, asegura la unidad de soluciones para las relaciones que tiene vinculación con la persona, en segundo lugar, la regulación por una sola ley, asegura la permanencia e inmutabilidad de ella (la ley).



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

Si la persona no contará con un estatuto único, podría darse el caso de que ella se encontrará gobernada en un lugar por una norma y en otro lugar, por otra norma. Podría ocurrir que ella fuera capaz en un sitio e incapaz en otro, casada en un lugar, divorciada en el otro.

El origen remoto del ESTATUTO PERSONAL esta en los estatutarios.

Tratando de precisar el ámbito de aplicación de la ley personal el Código Civil francés establece que **las leyes relativas al estado y capacidad de las personas rigen a los franceses aun cuando sean residentes en país extranjero.**

De acuerdo con el precepto, el estado y la capacidad de las personas son regidos por la ley personal.

El sistema de un estatuto personal plantea la interrogante ¿Cuál debe ser la ley o estatuto aplicable a la persona, la de su nacionalidad o la de su domicilio?

Antes de eso los juristas aplicaban sin cuestionamientos la ley del domicilio como regla de conexión relativa a las personas.

Con la aparición del Código Civil Francés y el auge que alcanzó en Europa con su influencia, la tradición se quiebra.

El principal argumento de la doctrina de la nacionalidad es el de permanencia de la ley de nacionalidad, la estabilidad. Si la ley persona es la que debe seguir a la persona, nadie puede dudar que la nacionalidad es la mejor regla de conexión, pues es mucho más fácil cambiar de domicilio que de nacionalidad. La facilidad de cambio de domicilio engendra a menudo incertidumbre respecto de la regla aplicable a la persona.

Sin embargo la solución no es tanto así. Existen así personas sin nacionalidad como los apartidas y aquellos que gozan de mas de una nacionalidad como los polipatridas.

En cambio el domicilio es siempre único. Es cierto que existen personas con varios domicilios, pero para la ley no existe.

Sistema positivo nacional

Art. 28.- La persona física tiene capacidad de derecho desde su concepción para adquirir bienes por donación, herencia o legado.

La irrevocabilidad de la adquisición está subordinada a la condición de que nazca con vida, aunque fuere por instantes después de estar separada del seno materno.

3. Principio y fin de la existencia de las personas

Art. 28.- La persona física tiene capacidad de derecho desde su concepción para adquirir bienes por donación, herencia o legado.

La irrevocabilidad de la adquisición está subordinada a la condición de que nazca con vida, aunque fuere por instantes después de estar separada del seno materno.

Art. 32.- Repútese como cierto el nacimiento con vida, cuando las personas que asistieron al parto hubieren oído la respiración o la voz del nacido o hubieron observado otros signos de vida.

Art. 33.- Los nacidos en un solo parto tendrán la misma edad.

Art. 34.- Si dos o más hubiesen muerto en una misma ocasión, sin que pueda determinarse quién murió primero, se presume, a los efectos jurídicos, que fallecieron al mismo tiempo.

Art. 35.- El nacimiento y la muerte de las personas se probarán por los testimonios de las partidas y los certificados auténticos expedidos por el Registro del Estado Civil.

Si se tratare de personas nacidas o muertas antes de su establecimiento, por las certificaciones extraídas de los registros parroquiales.

A falta de registros o asientos, o no estando ellos en debida forma, por otros medios de prueba



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

El fin de la existencia de las personas ocurre por su muerte. El tratado de Montevideo remite a la ley del domicilio la regulación de la existencia de las personas físicas.

La muerte pone fin a la personalidad jurídica, los atributos de la persona, nombre, domicilio, capacidad, estado etc.

4. Atributos de la personalidad. Concepto.

Son cualidades que el ordenamiento jurídico atribuye a la persona y que forman parte de la naturaleza de éstas, las diferencian de las demás y determinan su posibilidad de actuar jurídicamente.

A) NOMBRE DE LAS PERSONAS

El nombre de las personas tienen por misión la identificación e individualización.

Toda persona tiene derecho a un nombre y apellido que deben ser inscriptos en el registro del estado civil.

El nombre sirve para individualizar a la persona frente a las demás en la sociedad. Este nombre sirve además para designarla de una manera habitual.

El nombre se compone de dos elementos:

-El nombre propiamente dicho que es aquel por el cual se individualiza a una persona dentro de una familia determinada.

-El apellido o nombre patronímico: que indica a que familia pertenece la persona dentro de la sociedad. Este elemento es común a todos los miembros de una familia.

En la práctica, se encuentran otros elementos del nombre:

- **El sobrenombre:** con el cual se designa a una persona familiarmente

-El seudónimo: es la designación usada por la persona para ocultar su verdadero nombre en el ejercicio de un arte.

Estos elementos no forman parte propiamente del nombre. Sin embargo, en algunos casos pueden tener valor como medios de individualización o de determinación de personas. (ejemplo: en el caso de una herencia hecha a favor de una persona e la que de mencione el sobrenombre o seudónimo de ésta).

✓ NOMBRE: por la ley del domicilio

Siendo la mujer casada y debiendo regirse los derechos y deberes de los cónyuges por la ley del domicilio conyugal (art. 133) es ésta la ley aplicable al nombre de la mujer casada.

Art. 133.- Los derechos y deberes de los cónyuges se rigen por la ley del domicilio matrimonial.

B) DOMICILIO

Cabe distinguir entre el domicilio interno (se refiere al lugar determinado dentro de los límites geográficos de un país) y el domicilio como determinante de un estatuto personal, ósea el que interesa al DIP.

El domicilio como norma de conexión alude a todo el Estado y su circunscripción.

Para la aplicación **internacional de la norma de domicilio**, basta con determinar que una persona se halla dentro de los límites de un Estado, en tanto que para los efectos del **domicilio interno** no basta con establecer que una persona se halla domiciliada en un país, es necesario determinar exactamente en qué lugar del país se halla su domicilio.

Para el sistema que determina el estatuto de la persona por la ley del domicilio, este resulta del nexo de relación para la aplicación del derecho internacional. En consecuencia,



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

todo el orden internacional privado en lo que hace al sujeto del derecho gira en torno al eje domicilio.

DOMICILIO: es el vínculo jurídico entre la persona y el lugar donde reside con ánimo de permanecer.

En estos sistemas, para domiciliarse se requiere un elemento objetivo: la residencia (corpus) y otro subjetivo (animus manendi).

Para otros sistemas de concepción objetiva, para la constitución del domicilio basta la residencia habitual o principal.

Para algunos sistemas el domicilio es único. Las personas no puede tener sino un único domicilio. Así ocurre en nuestra legislación.

El concepto de domicilio es de determinación local o territorial.

El código civil establece las sgtes. Disposiciones:

DEL DOMICILIO

Art. 52.- El domicilio real de las personas es el lugar donde tienen establecido el asiento principal de su residencia o de sus negocios. El domicilio de origen es el lugar del domicilio de los padres, en el día del nacimiento de los hijos.

Art. 53.- El domicilio legal es el lugar donde la ley presume, sin admitir prueba en contra, que una persona reside de una manera permanente para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones:

- a) los funcionarios públicos tienen su domicilio en el lugar en que ejerzan sus funciones, no siendo éstas temporarias o periódicas;
- b) los militares en servicios activo, en el lugar donde presten servicio;
- c) los condenados a pena privativa de libertad lo tienen en el establecimiento donde la estén cumpliendo;
- d) los transeúntes o las personas de ejercicio ambulante, como los que no tuviesen domicilio conocido, lo tienen en el lugar de su residencia actual; y
- e) los incapaces tienen el domicilio de sus representantes legales.

Art. 54.- La duración del domicilio legal depende del hecho que lo motive. Para que la residencia cause domicilio, deber ser permanente.

Art. 55.- En el caso de habitación alternativa en diferentes lugares, el domicilio es el lugar donde se tenga familia, o el principal establecimiento.

Si una persona tiene establecida su familia en un lugar y sus negocios en otro, el primero es el lugar de su domicilio.

Art. 56.- La residencia involuntaria en otro lugar no altera el domicilio anterior, si se conserva allí la familia o se tiene el asiento principal de los negocios.

Art. 57.- El domicilio de origen regirá desde que se abandonare el establecido en el extranjero, sin ánimo de regresar a él.

Art. 58.- El domicilio real puede cambiarse de un lugar a otro. Esta facultad no puede ser coartada por contrato, ni por disposición de última voluntad. El cambio de domicilio se verifica por el hecho de la traslación de la residencia de un lugar a otro, con ánimo de permanecer en él.

Art. 59.- El último domicilio conocido de una persona es el que prevalece, cuando no es conocido el nuevo.

Art. 60.- El domicilio se conserva por la sola intención de no cambiarlo, o de no adoptar otro, mientras no se haya constituido de hecho una residencia permanente.

Art. 61.- El domicilio legal y el domicilio real determinan la competencia de las autoridades para el ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones.



Art. 62.- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo anterior, se podrá elegir en los actos jurídicos un **domicilio especial** para determinados efectos, y ello importará prorrogar la jurisdicción.

En cuanto a los efectos generales del domicilio, ellos son los sgtes:

1. el domicilio real y legal determinan la competencia de las autoridades públicas para el conocimiento de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones de la persona.
2. en las acciones personales, determina la competencia del juez que habrá de entender en la acción.
3. en principio, el domicilio al tiempo del fallecimiento de las personas determina la ley aplicable para el derecho hereditario, sean nacionales o extranjeros los sucesores.

En el orden internacional:

1. la capacidad e incapacidad de hecho de las personas se rige por la ley del domicilio.
2. el último domicilio del causante determina la competencia del juez que ha de entender en el juicio sucesorio.

El tratado establece que ninguna persona puede carecer de domicilio ni tener dos o más domicilios a la vez.

Tanto el tratado de 1940 como la convención interamericana de 1979 adoptaron normas materiales para determinar el domicilio de las personas físicas. Según la convención, el domicilio de las personas físicas se determina por las circunstancias siguientes:

1. residencia habitual
2. centro principal de los negocios
3. en ausencia de estas, simple residencia
4. no habiendo residencia, por el lugar donde se encontrare

El domicilio de las personas incapaces será el de sus representantes legales.

El domicilio de los cónyuges será aquél en el cual vivan ellos de consuno.

C) EL ESTADO Y LA CAPACIDAD.

ESTADO

El estado de una persona (status en el derecho romano) es la posición, situación jurídica que esa persona ocupa en la sociedad y que determina el goce y amplitud de sus derechos.

Son consideradas como esencialmente imperativas y de orden público. En rigor, el estado es impuesto al individuo por consideraciones de orden general.

El estado de una persona se organiza en tres aspectos:

1) como miembro de la sociedad, desde este punto de vista las personas pueden ser consideradas nacionales o extranjeras, según su nacionalidad. Esta distinción carece de relevancia jurídica en general en el ámbito del derecho civil dentro de nuestro ordenamiento jurídico. En otros sistemas que adoptan el principio de la nacionalidad para regir a la persona, como son en general los europeos, la nacionalidad tiene trascendencia jurídica.

En nuestro ordenamiento, la persona domiciliada en el país se halla regida por las leyes y las instituciones de nuestro país.

2) como miembro de la familia, así se distinguen los estados de soltero, casado, divorciado. Igualmente los estados derivados del parentesco, sea por consanguinidad o por afinidad, como ser: estado del padre, de hijo, del hermano, etc.

3) como persona individualmente considerada, tiene en cuenta sus cualidades físicas, en cuanto éstas puedan influir en los derechos y las responsabilidades de la persona. Así se tienen en cuenta la edad, para distinguir a mayores y menores, la salud mental, para distinguir sanos de enfermos, y el sexo, para distinguir a los varones de las mujeres.

El estado sirve para determinar de esta manera la calidad y naturaleza de los derechos y responsabilidades de las personas.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

Los caracteres del estado de las personas son las siguientes: **imprescriptibles**, es decir no se pierde por el transcurso del tiempo; el estado **no admite transacción ni es renunciabile**.

Los acontecimientos que influyen sobre el estado de las personas son referidos en actas instrumentales auténticas denominadas actas del estado civil de las personas, que se presentan bajo la forma de registros públicos, cuya guarda y conservación son confiadas a una Oficina del Estado denominada Oficina del Estado Civil de las personas.

Es necesario distinguir el estado de las personas de su capacidad.

El estado decide la capacidad de las personas, pero la capacidad no influye sobre el estado.

Toda persona **posee un estado**, en tanto que existen personas que son absolutamente **incapaces**, al menos de hecho.

CAPACIDAD

La capacidad es la aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones, que las leyes reconocen a las personas de acuerdo a su reglamentación exclusiva.

En principio toda persona tiene potestad de actuar, de ejercer sus derechos y de contraer obligaciones en el ámbito jurídico, por el solo hecho de ser persona.

La falta de capacidad se denomina incapacidad. No hay más incapacidades que las expresamente establecidas en la ley.

La capacidad jurídica puede revestir dos modalidades:

La capacidad de Derecho

Es la aptitud para ser titular de derechos subjetivos y de deberes jurídicos. La capacidad de derecho se relaciona de esta manera con el goce o la aptitud de derecho de la persona. Esta especie de capacidad existe en todos los sujetos de derecho, y ninguno puede carecer de ella.

La ausencia de capacidad de derecho es **siempre relativa**. Sólo puede referirse a ciertos actos o ciertos derechos, pero no puede ser absoluta. Ello se expresa diciendo que la incapacidad de derecho es relativa.

Es característica de la capacidad de derecho que ella se funda en consideraciones de orden público, es decir, obedece a razones que tienen su origen exclusivo en la ley y sus fundamentos en consideraciones de carácter social. Es decir, que las soluciones en materia tienen su inspiración, no en la protección de los incapaces sino en razones de convivencia de sociedad.

- ✓ EL CODIGO SOMETE LA MATERIA DE CAPACIDAD E INCAPACIDAD DE DERECHO A LA "LEY TERRITORIAL"

La capacidad de hecho

Es la aptitud para ejercer por sí mismo los derechos y contraer las obligaciones. La incapacidad de hecho tiene relación con el ejercicio del derecho de la persona. Es la incapacidad de obrar, es establecida por la ley fundada en consideraciones tienen relación con la protección de la persona del incapaz que de ordinario tiene una insuficiencia natural para actuar por sí mismo.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

Para adquirir o ejercer derechos, los incapaces de obrar actúan dentro del ámbito de su incapacidad por medio de los representantes necesarios de la ley.

CAPITULO II

DE LA CAPACIDAD E INCAPACIDAD DE HECHO

Modificado por el artículo 1 de la Ley Nº 2.169/03

Art. 36.- La capacidad de hecho consiste en la aptitud legal de ejercer uno por sí mismo o por sí solo sus derechos. Este Código reputa plenamente capaz a todo ser humano que haya cumplido dieciocho años de edad y no haya sido declarado incapaz judicialmente

Art. 37.- Son absolutamente incapaces de hecho:

- a) las personas por nacer;
- b) los menores de catorce años de edad;
- c) los enfermos mentales; y
- d) los sordomudos que no saben darse a entender por escrito o por otros medios.

Art. 38.- Tiene incapacidad de hecho relativa, los menores que hayan cumplido catorce años de edad y las personas inhabilitadas judicialmente.

Art. 39.- Cesará la incapacidad de hecho de los menores:

- a) de los varones y mujeres de diez y seis años cumplidos, por su matrimonio, con las limitaciones establecidas en este Código; y
- b) por la obtención de título universitario.

La emancipación es irrevocable.

Art. 40.- Son representantes necesarios de los incapaces de hecho absolutos y relativos:

- a) de las personas por nacer, los padres y por incapacidad de éstos, los curadores que se les nombren;
- b) de los menores, los padres y en defecto de ellos, los tutores;
- c) de los enfermos mentales sometidos a interdicción, y de los sordomudos que no saben darse a entender por escrito o por otros medios, los curadores respectivos; y
- d) de los inhabilitados judicialmente, sus curadores.

Estas representaciones son extensivas a todos los actos de la vida civil, que no fueren exceptuados en este Código.

Art. 41.- En caso de oposición de intereses entre los del incapaz y los de su representante necesario, éste será substituido por un curador especial para el caso de que se trate.

Según el art. 11 y concordantes del cod. Civil, la capacidad e incapacidad de HECHO de las personas se hallan **sometidas a la ley del domicilio**, al margen del lugar de celebración del acto o de la situación de los bienes de que se trate.

La norma alude aquí expresamente a la capacidad de hecho o de ejercicio. Ello tiene un fundamento jurídico importante. La materia de capacidad e incapacidad de hecho está establecida fundamentalmente para la protección de los particulares. Si bien se trata de materia de orden público interno no es materia de orden público internacional, dado que solo aspira a proteger el interés de los particulares o interesados y no el interés general, como ocurre con la capacidad o incapacidad de derecho o de goce, institución en la que el interés general está comprometido.

- ✓ **EL CODIGO SOMETE LA CAPACIDAD E INCAPACIDAD DE HECHO A LA LEY DEL DOMICILIO.**

Capacidad y traslado de domicilio

El código civil en su art. 11 y 12 demuestra que nuestro ordenamiento jurídico somete el problema de la capacidad de **hecho** a la ley del **domicilio** de la persona, al margen del lugar del otorgamiento de los actos en que ella interviene o de la situación de los bienes a que se vincule.

El principio de los arts. 11y 12 sufre una **excepción** en el caso del traslado de domicilio, en la segunda parte del art. 13, que dice:

Art. 13.- El que es menor de edad según las leyes de su domicilio, si cambia de éste al territorio de la República, serán considerado mayor de edad, o menor emancipado, cuando lo



fuere conforme con este Código. Si de acuerdo con aquéllas fuese mayor o menor emancipado, y no por las disposiciones de este Código, prevalecerán las leyes de su domicilio, reputándose la mayor edad o la emancipación como un hecho irrevocable.

La solución de la ley se inspira en el **principio favorable a la capacidad.**

D) PATRIMONIO DE LAS PERSONAS

El patrimonio es el conjunto de los bienes de una persona y de las obligaciones que lo gravan. Es decir que el patrimonio comprende no solo el activo sino el pasivo que compone el conjunto de esos bienes.

Dentro de estos conceptos entran los derechos reales, intelectuales y personales o de crédito de una persona.

El código civil establece cuanto sigue:

Art. 16.- Los bienes, cualquiera sea su naturaleza, **se regirán por la ley del lugar donde están situados**, en cuanto a su calidad, posesión, enajenabilidad absoluta o relativa y a todas las relaciones de derecho de carácter real que son susceptibles.

Se adopta el principio LEX REI SITAE

Art. 17.- Los derechos de crédito **se reputan situados en el lugar donde la obligación debe cumplirse**. Si éste no pudiere determinarse se reputarán situados en el domicilio que en aquel momento tenía constituido el deudor.

Se adopta el principio LEX LOCI SOLUTIONIS

Los títulos representativos de dichos derechos y transmisibles por simple tradición, se reputarán situados en el lugar donde se encuentren.

Se adopta el principio de **LEX REI SITAE**

Art. 20.- Los derechos de propiedad industrial están sometidos a la ley **del lugar de su creación**, a no ser que la materia esté legislada en la República. **Los derechos intelectuales son regidos por la ley del lugar de registro de la obra.**

Propiedad industrial: se rige por el lugar de su creación

Derechos Intelectuales: se rige por el lugar del registro de la obra.

Art. 21.- Los buques y aeronaves **están sometidos a la ley del pabellón** en lo que respecta a su adquisición, enajenación y tripulación.

A los efectos de los derechos y obligaciones emergentes de sus operaciones en aguas o espacios aéreos no nacionales, **se rigen por la ley del Estado en cuya jurisdicción se encontraren.**

5. Legislación nacional. El código civil. Los tratados de Montevideo. Convención Interamericana sobre domicilio de las personas físicas en el derecho internacional privado (CIDIP. Montevideo 1979).

La capacidad en el Tratado de Derecho Civil de Montevideo

El precepto se compone de dos partes. En la primera se consagra la unidad legislativa en el tema de la capacidad. Así la norma legislativa sobre la capacidad de hecho tanto como de derecho está dada por la ley del **domicilio** de la persona.

La regla NO RESULTA APLICABLE a la capacidad para contraer matrimonio, pues tal capacidad se rige por la normas del art. 13. En cambio, ella se aplica la capacidad para testar.

El tratado expresa las que no se reconocerá las incapacidades de carácter penal ni tampoco por razones de religión, raza, nacionalidad u opinión

Además de conformidad al protocolo adicional, las leyes de los demás Estados jamás serán aplicadas contra las instituciones políticas, las leyes de orden público o las buenas costumbres del lugar del proceso.

El CIDIP de Montevideo de 1979 expresa:

El domicilio de una persona física será determinado en su orden por las siguientes circunstancias.

1° el lugar de residencia habitual

2° el centro principal de sus negocios

3° en ausencia de esas circunstancias por el lugar de la simple residencia

4° si no hay simple residencia, el lugar donde se encontrare

El domicilio de las personas incapaces será el de sus representantes legales, excepto en el caso de abandono de aquellos por dichos representantes, caso en el cual seguirá rigiendo el domicilio anterior.

El domicilio de los cónyuges será aquel en el cual éstos vivan de consuno (común acuerdo), sin perjuicio del derecho de cada cónyuge de fijar su domicilio.

BOLILLA 8

DERECHO CIVIL DE LAS PERSONAS JURIDICAS

1. Nociones generales

Frente a las personas de existencia visible (las físicas) existe otra categoría de personas, las llamadas personas jurídicas o morales, seres inmateriales. Estos entes, al igual que las personas físicas tienen una determinada capacidad jurídica y poseen un patrimonio propio diferente del patrimonio de sus miembros, derechos y obligaciones diversas del de sus miembros, posibilidad de subsistencia sin alteración a pesar del cambio de sus miembros, para el cumplimiento de sus fines. De allí la personalidad que la ley le atribuye.

Al derecho internacional privado interesan las personas jurídicas en cuanto éstas se constituyen y ejercen actividades que suponen elementos extraños al derecho estrictamente



local. Interesa al DIP averiguar si las personas jurídicas constituidas en un Estado pueden ejercer actividades en otro. Si ellas requieren un nuevo acto de reconocimiento, o si es suficiente el otorgado en el Estado de origen. Si ellas gozan o no de extraterritorialidad a que ley se hallan sometidas, etc.

2. Naturaleza Jurídica

El problema de la naturaleza de las personas jurídicas importa sobre manera para las soluciones que deban darse en el DIP a la extraterritorialidad de aquellas. La cuestión ha sido controvertida y se han establecidos doctrinas diferentes.

EL SISTEMA DE LA FICCION: las personas jurídicas son exclusiva creación de la ley, no existen por sí mismas y solo tienen su vida de la ley. De allí que su personalidad no pueda ir más allá de la legislación que le dio vida, y si el límite de ésta lo constituyen las fronteras del Estado que dictó ley, estas fronteras a su vez son los límites de la actuación de las personas jurídicas.

EL SISTEMA DE LA REALIDAD: las personas jurídicas son entes que tienen existencia por sí mismas, no supeditada al reconocimiento del legislador en vistas al orden público. De este modo las personas jurídicas legalmente constituidas en el país de origen, tienen existencia en el extranjero, bastando la pertinente inscripción en los registros públicos del nuevo Estado.

EL SISTEMA NEGATIVO: niega la utilidad de la noción de la personalidad jurídica, en el fondo decían, eso no hace sino ocultar la idea de la propiedad colectiva.

3. Clasificación de las personas jurídicas.

a) Personas de Derecho Público

El art. 91 (modificado por la ley 388/94) enumera a las personas jurídicas, sin distinguir cuales son las de derecho público y cuales las de derecho privado.

Art. 91.- Son personas jurídicas

- a) el Estado;
- b) los gobiernos departamentales y municipalidades;
- c) las iglesias y las confesiones religiosas;
- d) los entes autárquicos, autónomos y los de economía mixta y demás entes de Derecho Público, que, conforme con la respectiva legislación, sean capaces de adquirir bienes y obligarse;
- e) las universidades;
- f) las asociaciones que tengan por objeto el bien común;
- g) las asociaciones inscriptas con capacidad restringida;
- h) las fundaciones;
- i) las sociedades anónimas
- j) las cooperativas
- k) las demás sociedades reguladas en el código.

b) Personas del Derecho Privado

Puede observarse que la enumeración del Código ha sido formulada sin observarse en ella un orden científico. La enumeración es del todo inorgánica. El intérprete tiene la necesidad de sistematización de las categorías comprendidas en la enumeración legal.

En general los autores modernos tienden a establecer 3 categorías.

- a) **las asociaciones:** son personas en las que los miembros se unen entre sí para un fin no lucrativo (religioso, beneficio, artístico, etc)
- b) **las sociedades:** agrupan a personas que poniendo en común determinados bienes participan de las utilidades o pérdidas que arrojen dichas actividades.
- c) **las fundaciones:** se diferencian de todas ellas por cuanto esta clase de personas jurídicas no tiene miembros. Ellas responden a la voluntad del fundador que las crea con una finalidad específica.

Art. 26.- La existencia y capacidad de las personas jurídicas de carácter privado constituidas en el extranjero, se regirán por las leyes de su domicilio, aunque se trate de actos ejecutados o de bienes existentes en la República.

Art. 92.- Son también personas jurídicas los Estados extranjeros, los organismos internacionales reconocidos por la República, y las demás personas jurídicas extranjeras.

Art. 101.- La existencia y capacidad de las personas jurídicas privadas extranjeras, se rigen por las leyes de su domicilio. El carácter que revisten como tales, las habilita para ejercer en la República todos los derechos que les corresponden para los fines de su institución, en la misma medida establecida por este Código para las personas privadas nacionales.

Art. 1196.- Las sociedades constituidas en el extranjero se rigen, en cuanto a su existencia y capacidad, por las leyes del país de su domicilio.

El carácter que revisten las habilita plenamente para ejercer en la República las acciones y derechos que les corresponda.

Más, para el ejercicio habitual de actos comprendidos en el objeto especial de su institución, se ajustarán a las prescripciones establecidas en la República.

Las sociedades constituidas en el extranjero tienen su domicilio en el lugar donde está el asiento principal de sus negocios. Los establecimientos, agencias o sucursales constituidas en la República se consideran domiciliados en ella en lo que concierne a los actos que aquí practiquen, debiendo cumplir con las obligaciones y formalidades previstas para el tipo de sociedad más similar al de su constitución.

4. Las personas jurídicas extranjeras

Capacidad de las personas jurídicas extranjeras

Código Civil Paraguayo



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

La existencia y la capacidad de las personas jurídicas privadas se rigen por las leyes de su domicilio. El carácter que ellas revisten como tales las habilita para ejercer en la República todos los derechos que le corresponden para los fines de la institución.

En principio, y para todo lo que no sea ejercicio de los actos comprendido en el objeto especial de su institución, las personas jurídicas privadas extranjeras se someten a la ley del domicilio.

Para el **ejercicio de los actos comprendidos en el objeto especial de su constitución** las personas jurídicas extranjeras de derecho privado se sujetarán a las prescripciones establecidas en las leyes de la República (**ley territorial**)

Tratado del Derecho Civil Internacional de Montevideo (1940)

El principio y la excepción mencionados sobre la vida de las personas jurídicas extranjeras de derecho privado, se inspiran en el art. 4 del tratado del derecho civil internacional de Montevideo de 1940.

El régimen se manifiesta **extraterritorial** en tanto la persona jurídica extranjera actúe en nuestro territorio sin ejercer los actos que hacen al objeto de su institución, ya que para el efecto ella no requiere ser admitida por el Estado ni tener que someterse a la ley territorial (como estar en juicio, actuar ante la administración, adquirir bienes, obligarse, recibir donaciones).

Tratándose de que la persona jurídica extranjera haya de ejercer en nuestro país actos de aquellos que hacen al objeto de su institución, la personalidad debe someterse a **la territorialidad**. Ello se explica, las limitaciones a la capacidad de la persona jurídica constituida en otro Estado que pretende ejercer en el nuestro, los actos que tienen por fin el objeto de su institución.

La persona jurídica habilitada por un Estado para cierto fin u objeto no puede gozar de personalidad para ejercer ese fin u objeto en cualquier parte. Ella solo tiene personalidad para ejercerlo en el Estado que le habilitó para ello.

Para ejercer su objeto en el territorio de otro Estado la persona jurídica requiere la admisión territorial a las disposiciones que la ley territorial estime convenientes.

El domicilio de las personas jurídicas extranjeras

Art. 95.- Las personas jurídicas, salvo los que se disponga en el acto constitutivo, tienen su domicilio en el **lugar de su sede**. Si tuvieren establecimientos en diferentes localidades, su domicilio estará en ellas para el cumplimiento de las obligaciones allí contraídas

Art- 1196.-... Las **sociedades** constituidas en el extranjero tienen su **domicilio en el lugar donde está el asiento principal de sus negocios**.

Los establecimientos, agencias o sucursales constituidas en la República se consideran domiciliados en ella en lo que concierne a los actos que aquí practiquen, debiendo cumplir con las obligaciones y formalidades previstas para el tipo de sociedad más similar al de su constitución.

La nacionalidad de las personas jurídicas extranjeras

Para la mayoría en doctrina y la legislación, las personas jurídicas están dotadas de nacionalidad.

El fundamento es el siguiente: el Estado debe controlar la actividad de los grupos sociales tanto como la actividad de los individuos. La actividad de los extranjeros en Francia se encuentra sometida a una reglamentación propia por razones de seguridad de Estado.

Es pues indispensable descrismar la actividad de los grupos extranjeros por oposición a lo que considera propiamente francés. Tal es la razón de la nacionalidad de las sociedades.

Para la inmensa mayoría de la doctrina, jurisprudencia y aun la legislación **la nacionalidad de las personas jurídicas se determina por la sede social**.

BOLILLA 9

EL DERECHO CIVIL INTERNACIONAL

LOS ACTOS JURIDICOS Y SU REGULACION INTERNACIONAL

1. introducción a los actos jurídicos

El tema de los hechos y actos jurídicos recién gana relevancia con la sanción del Código Alemán (1900).

Es innegable que dentro de la Teoría General del Derecho, el tema hecho jurídico del cual el acto jurídico es una especie, constituye un tema capital.

Los hechos pueden clasificarse en:

NATURALES: extraños a la voluntad del hombre, como las inundaciones, terremotos; pueden dar lugar a una pérdida o adquisición cuando la ley se refiere a ellos.

HUMANOS: los producidos por el hombre. Ellos a su vez pueden ser

Voluntarios: si fueron ejecutados con discernimiento, intención y libertad. El acto voluntario necesita de otro elemento para que pueda producir efectos en el mundo jurídico, su manifestación exterior. Los hechos humanos voluntarios pueden ser a su vez, lícitos o ilícitos dependiendo de la adecuación o no a la ley.

Involuntarios: actos en los cuales falta algunos de estos elementos.

Para que los hechos humanos voluntarios lícitos sean tenidos como actos jurídicos, es menester que ellos sean realizados con la intención de producir consecuencias jurídicas.



Art. 296.- Son actos jurídicos los actos voluntarios lícitos, que tengan por fin inmediato crear, modificar, transferir, conservar o extinguir derechos.

2. Regulación internacional de los actos jurídicos

Los elementos del acto jurídicos son:

- a) la **capacidad** de los otorgantes
- b) la **voluntad** exenta de vicios
- c) el **objeto lícito**
- d) las **formas**
- e) la **causa final**

DESARROLLO

a) CAPACIDAD

La capacidad jurídica puede revestir dos modalidades:

La capacidad de Derecho

Es la aptitud para ser titular de derechos subjetivos y de deberes jurídicos. La capacidad de derecho se relaciona de esta manera con el goce o la aptitud de derecho de la persona. Esta especie de capacidad existe en todos los sujetos de derecho, y ninguno puede carecer de ella.

La ausencia de capacidad de derecho es **siempre relativa**. Sólo puede referirse a ciertos actos o ciertos derechos, pero no puede ser absoluta. Ello se expresa diciendo que la incapacidad de derecho es relativa.

Es característica de la capacidad de derecho que ella se funda en consideraciones de orden público, es decir, obedece a razones que tienen su origen exclusivo en la ley y sus fundamentos en consideraciones de carácter social. Es decir, que las soluciones en materia tienen su inspiración, no en la protección de los incapaces sino en razones de convivencia de sociedad.

- ✓ EL CODIGO SOMETE LA MATERIA DE CAPACIDAD E INCAPACIDAD DE DERECHO A LA LEY TERRITORIAL

La capacidad de hecho

Es la aptitud para ejercer por sí mismo los derechos y contraer las obligaciones. La incapacidad de hecho tiene relación con el ejercicio del derecho de la persona. Es la incapacidad de obrar, es establecida por la ley fundada en consideraciones tienen relación con la protección de la persona del incapaz que de ordinario tiene una insuficiencia natural para actuar por sí mismo.

Para adquirir o ejercer derechos, los incapaces de obrar actúan dentro del ámbito de su incapacidad por medio de los representantes necesarios de la ley.

CAPITULO II

DE LA CAPACIDAD E INCAPACIDAD DE HECHO

[Modificado por el artículo 1 de la Ley N° 2.169/03](#)

Art. 36.- La capacidad de hecho consiste en la aptitud legal de ejercer uno por sí mismo o por sí solo sus derechos. Este Código reputa plenamente capaz a todo ser humano que haya cumplido dieciocho años de edad y no haya sido declarado incapaz judicialmente

Art. 37.- Son absolutamente incapaces de hecho:

- a) las personas por nacer;
- b) los menores de catorce años de edad;
- c) los enfermos mentales; y
- d) los sordomudos que no saben darse a entender por escrito o por otros medios.

Art. 38.- Tiene incapacidad de hecho relativa, los menores que hayan cumplido catorce años de edad y las personas inhabilitadas judicialmente.

Art. 39.- Cesará la incapacidad de hecho de los menores:

- a) de los varones y mujeres de diez y seis años cumplidos, por su matrimonio, con las limitaciones establecidas en este Código; y
- b) por la obtención de título universitario.

La emancipación es irrevocable.

Art. 40.- Son representantes necesarios de los incapaces de hecho absolutos y relativos:

- a) de las personas por nacer, los padres y por incapacidad de éstos, los curadores que se les nombren;
- b) de los menores, los padres y en defecto de ellos, los tutores;
- c) de los enfermos mentales sometidos a interdicción, y de los sordomudos que no saben darse a entender por escrito o por otros medios, los curadores respectivos; y
- d) de los inhabilitados judicialmente, sus curadores.

Estas representaciones son extensivas a todos los actos de la vida civil, que no fueren exceptuados en este Código.

Art. 41.- En caso de oposición de intereses entre los del incapaz y los de su representante necesario, éste será substituido por un curador especial para el caso de que se trate.

Según el art. 11 y concordantes del cod. Civil, la capacidad e incapacidad de HECHO de las personas se hallan **sometidas a la ley del domicilio**, al margen del lugar de celebración del acto o de la situación de los bienes de que se trate.

La norma alude aquí expresamente a la capacidad de hecho o de ejercicio. Ello tiene un fundamento jurídico importante. La materia de capacidad e incapacidad de hecho está



establecida fundamentalmente para la protección de los particulares. Si bien se trata de materia de orden público interno no es materia de orden público internacional, dado que solo aspira a proteger el interés de los particulares o interesados y no el interés general, como ocurre con la capacidad o incapacidad de derecho o de goce, institución en la que el interés general está comprometido.

- ✓ EL CODIGO SOMETE LA CAPACIDAD E INCAPACIDAD DE HECHO A LA LEY DEL DOMICILIO.

Capacidad y traslado de domicilio

El código civil en su art. 11 y 12 demuestra que nuestro ordenamiento jurídico somete el problema de la capacidad de **hecho** a la ley del **domicilio** de la persona, al margen del lugar del otorgamiento de los actos en que ella interviene o de la situación de los bienes a que se vincule.

El principio de los arts. 11 y 12 sufre una **excepción** en el caso del traslado de domicilio, en la segunda parte del art. 13, que dice:

Art. 13.- El que es menor de edad según las leyes de su domicilio, si cambia de éste al territorio de la República, serán considerado mayor de edad, o menor emancipado, cuando lo fuere conforme con este Código. Si de acuerdo con aquéllas fuese mayor o menor emancipado, y no por las disposiciones de este Código, prevalecerán las leyes de su domicilio, reputándose la mayor edad o la emancipación como un hecho irrevocable.

La solución de la ley se inspira en el **principio favorable a la capacidad**.

b) LA VOLUNTAD

Siendo el acto jurídico un acto voluntario no se concibe que el pueda existir sin la voluntad de los otorgantes, que ésta este ausente o viciada.

Art. 277.- Los actos voluntarios previstos en este Código son los que ejecutados con discernimiento, intención y libertad determinan una adquisición, modificación o extinción de derechos. Los que no reuniesen tales requisitos, no producirán por sí efecto alguno.

En cuanto a los vicios del acto que fueron cumplidos en la República, establece que ellos serán juzgados por las normas de nuestro código, es decir por normas territoriales

Art. 14.- La capacidad e incapacidad para adquirir derechos, el objeto del acto que haya de cumplirse en la República y los vicios sustanciales que éste pueda contener, serán juzgados para su validez o nulidad por las normas de este Código, cualquiera fuere el domicilio de sus otorgantes

- ✓ **Tratándose de actos a tener su cumplimiento en la República, la voluntad de los agentes del acto y sus vicios sustanciales han de ser juzgados por las normas propias de éste Código.**

c) OBJETO LÍCITO

El objeto del acto jurídico es la cosa o hecho sobre el cual recae el mismo acto. Tratándose de un contrato sobre la cosa o hecho sobre el cual recae la obligación contraída.

- ✓ **Tratándose de actos a tener su cumplimiento en la República, el código declara aplicables al objeto del acto sus propias normas, es decir normas territoriales.**

d) FORMAS

Se dice que las formas del acto son las solemnidades que deben observarse al tiempo de su celebración. Así la presencia de un Oficial Público, la firma de las partes, etc.

El código civil contiene el principio que gobierna la materia y las excepciones.

En principio, las formas de los actos se hallan regidas por la ley del **lugar de celebración**.

Art. 23.- La forma de los actos jurídicos, públicos o privados, se rige por la ley del lugar de su celebración, salvo la de los otorgados en el extranjero ante los funcionarios diplomáticos o consulares competentes, la que se sujetará a las prescripciones de este Código.

Sin embargo, es menester averiguar a que clase de forma ha querido referirse el legislador, ya que existen distintos tipos de formas, como las ad probationem y las ad solemnitatem.

Se ha sostenido que la regla locus (lugar) no se extiende a todo tiempo de formas. Que concretamente, no se extiende a las formas ad solemnitatem que deben cumplirse por la **lex fori**, cuando del cumplimiento de estas formas depende la validez del acto que deba surtir sus efectos en la República.

Por ejemplo: **Art. 2622.-** La inobservancia de una formalidad prescripta para la validez de un testamento causa la nulidad de éste en todo su contenido. También causa su nulidad el cumplimiento irregular o incompleto de la formalidad exigida

En cuanto a las excepciones

1° Art. 23.- La forma de los actos jurídicos, públicos o privados, se rige por la ley del lugar de su celebración, salvo la de los otorgados en el extranjero ante los funcionarios diplomáticos o consulares competentes, la que se sujetará a las prescripciones de este Código (lex fori)

2° DE LA FORMA Y PRUEBA. Art. 699.- La forma de los contratos será juzgada:



- b) si el acuerdo resultó de correspondencia, de la intervención de agentes o de instrumentos firmados en distintos lugares, se aplicarán las leyes más favorables a la validez del acto.

3° Aunque el legislador no lo aluda expresamente al supuesto, los actos otorgados a bordo de naves o aeronaves, habrán de celebrarse, incluso en cuanto a las formas, por la ley del pabellón

e) CAUSA FINAL

Todo acto jurídico persigue un fin tiene una finalidad que lo explica. Esa finalidad que explica la realización del acto jurídico es lo que se ha dado a llamar en doctrina causa final del mismo acto.

El código establece que los vicios substanciales han de extenderse también a la causa final del acto.

Por esto tratándose de actos que han de cumplirse en la República, la ley llamada a ser aplicada en la **ley territorial**.

3. El código civil y tratados de Montevideo

Los tratados solo se refieren a la capacidad y las formas del acto jurídico.

- a) la capacidad de las personas se rigen por la **ley del domicilio de los otorgantes**

- b) en cuanto a las formas:

Según el tratado de **1889**---- se ocupa de legislar sobre los contratos. Se establece que las formas deben regirse por la ley del lugar donde los contratos deben cumplirse (lex loci executionis) (por el lugar de ejecución)

Según el tratado de **1940**----las formas y solemnidades del acto jurídico se rigen por la ley del lugar donde se celebran o se otorgan (lex loci celebrationis) (lugar de celebración)

4. EFECTOS

Actos a cumplirse en la República. Actos que dieren lugar a acciones en la República. CC art. 297

Art. 297.- Sin perjuicio de lo dispuesto en este Código sobre la capacidad o incapacidad de las personas, y sobre la forma de los actos, éstos serán exclusivamente regidos, sea cual fuere el lugar de su celebración, en cuanto a su formación, prueba, validez y efectos, por las leyes de la República, cuando hubieren de ser ejecutados en su territorio, o se ejercieren en él acciones por falta de su cumplimiento.

El código se refiere sólo a las normas aplicables al acto a cumplirse en la República o a aquél que pudiera dar lugar a las acciones de incumplimiento decidiendo que la **ley aplicable es la ley territorial**. El artículo alude allí no sólo a los efectos sino también a la formación, prueba y validez del acto.

Se ha deseado someter al acto jurídico (salvo lo referente a la capacidad que se rige por la ley del domicilio y a las formas que se rigen por el lugar de celebración, salvo las ad solemnitatem), **a la ley del lugar de ejecución, lo que los antiguos llamaban lex loci executionis.**

Los tratados de Montevideo

Los tratados de Derecho Civil de Montevideo de 1889 y 1940 no contienen normas específicas sobre la ley aplicable a los **efectos** del acto jurídico.

Ellos solo se refieren a los efectos de los contratos. Según ellos la ley aplicable a los efectos es la ley del lugar de ejecución.

BOLILLA 10

DERECHO CIVIL INTERNACIONAL

EL DERECHO DE LAS COSAS Y SU REGULACION INTERNACIONAL

1. De los bienes en general

En la teoría moderna la categoría de los derechos patrimoniales comprende los derechos reales, personales y los intelectuales.

Art. 1873.- Los objetos inmateriales susceptibles de valor e igualmente las cosas, se llaman bienes. El conjunto de los bienes de una persona, con las deudas o cargas que lo gravan, constituye su patrimonio.

Reglas del Código. Ámbito de aplicación de la norma

Art. 16.- Los bienes, cualquiera sea su naturaleza, **se regirán por la ley del lugar donde están situados**, en cuanto a su calidad, posesión, enajenabilidad absoluta o relativa y a todas las relaciones de derecho de carácter real que son susceptibles.

En cuanto a su calidad se refiere a si son bienes muebles o inmuebles.

En cuanto a la posesión y los problemas vinculados igualmente rige la lex rei sitae.

En cuanto a su enajenabilidad sea absoluta o relativa también, pues puede ocurrir que un bien situado en el país se encontrará fuera del comercio según la ley local, no se concebiría que se le aplicase una ley extranjera que la pusiera en el comercio.

2. Los bienes muebles y su desplazamiento en el espacio. Traslado de cosas muebles en litigio. Los tratados de Montevideo

Los bienes muebles y su desplazamiento en el espacio

Art. 18.- El cambio de situación de los bienes muebles no afecta los derechos adquiridos con arreglo a la ley del lugar donde existían al tiempo de su adquisición. Sin embargo, los interesados están obligados a llenar los requisitos de fondo y de forma exigidos por la ley del lugar de la nueva situación para la adquisición y conservación de tales derechos.



El cambio de situación de la cosa mueble litigiosa, operado después de la promoción de la acción real, no modifica las reglas de competencia legislativa y judicial que originariamente fueron aplicables.

Los bienes como consecuencia de su traslación puede encontrarse con nuevas normas, que podrían ser diferentes de las que anteriormente gobernaban aquellos bienes y que de ser aplicables pueden afectar derechos adquiridos por los titulares de los bienes. De ahí que el código disponga que los derechos adquiridos bajo el imperio de la primitiva ley no sufran menoscabo alguno por la traslación de los bienes a otro lugar

Sin embargo los interesados están obligados a llenar los requisitos de fondo y forma exigidos por la ley del lugar de la nueva situación para la adquisición y conservación de tales derechos.

Art. 19.- Los derechos adquiridos por terceros sobre los mismos bienes, de conformidad con la ley del lugar de su nueva situación, después del cambio operado y antes de llenarse los requisitos referidos, prevalecen sobre los del primer adquirente.

No cumplidos los requisitos de inscripción por ejemplo, en el lugar de la nueva situación de los bienes, si un 3ero adquiere derechos sobre la cosa, prevalecen sus derechos sobre los del primitivo adquirente.

Traslado de la cosa mueble en litigio.

El cambio de situación de la cosa mueble litigiosa, operado después de la promoción de la acción real **no modifica** las reglas de competencia legislativa y judicial que originalmente fueron aplicables.

Lo que establece la norma es que la competencia de los órganos jurisdiccionales no se ve afectada ni tampoco la ley originariamente aplicable, por el traslado de la cosa litigiosa

Art. 18.-. El cambio de situación de la cosa mueble litigiosa, operado después de la promoción de la acción real, no modifica las reglas de competencia legislativa y judicial que originariamente fueron aplicables.

Los Tratados de Montevideo

En materia de DIP, el régimen del código civil está establecido en los art. 16, 18, 19. Éste se inspira en la doctrina y enseñanza elaborada en los Congresos de Montevideo de 1889 y 1940.

Los caracteres del régimen son:

- la unificación de la ley aplicable a muebles e inmuebles
- la sumisión de los derechos reales a la *lex rei sitae*
- el respeto de los D. adquiridos en el caso de traslado de las cosas

El art. 26 del tratado de Montevideo de 1889 expresa: *“Los bienes cualquiera sea su naturaleza, son exclusivamente regidos por la ley del lugar donde existen en cuanto a su calidad, a su posesión, a su enajenabilidad absoluta o relativa y a todas las relaciones de derecho de carácter real que sean susceptibles”*

3. Navíos y aeronaves. La navegación marítima y aeronáutica

Buques y aeronaves

La navegación por agua y la navegación aérea se rigen por reglas especiales. Éstas y el conjunto de instituciones de derecho público y privado que gobiernan ambas especies de navegación constituyen respectivamente el derecho marítimo y derecho aeronáutico.

Por su especialísima naturaleza como elementos de navegación fluvial, marítima o aeronáutica y por tanto del comercio internacional, se hallan sometidos a la preceptiva del Derecho Comercial Marítimo y Aeronáutico internacional.

La doctrina y legislación consideran al **navío y aeronave** como un **mueble** que se desplaza en el espacio.

Obviamente se trata de **bienes muebles de especial naturaleza**, pues por su utilización están destinados a hallarse en continuo desplazamiento.

El código marítimo establece en su art. 6: *“Será considerada embarcación toda construcción, flotante por su capacidad interna y su estructura externa, que utiliza las vías acuáticas para trasladarse de un lugar a otro, y sea capaz de guardar, conducir, levantar o transportar personas o cosas”*.

El código aeronáutico, establece en su art. 8: *“A los efectos de la aplicación de las disposiciones de este código, se considerará aeronave a toda construcción, máquina o aparato capaz de transportar personas o cosas, que pueda sustentarse y desplazarse en el espacio aéreo sin conexión material con la superficie terrestre”*.

Régimen jurídico de los buques y aeronaves

A) LA LEY DEL PABELLON (adquisición, enajenación y tripulación)

Lo que permite establecer una segura y permanente individualización de éstos bienes es **la nacionalidad** del navío o aeronave públicamente reconocible a través del **pabellón que enarbola** o da a conocer el Estado de cuyas leyes y autoridad depende.

La ley aplicable habría de ser la de su **nacionalidad** y el elemento de conexión para sus problemas de DIP el **pabellón o bandera**.

Así lo ha entendido el legislador al disponer que lo relativo a la adquisición, enajenación y tripulación sean sometidas en navíos y aeronaves, a la ley del pabellón.

Asimismo, el art. 27 del **Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1889** dispone: *“Los buques en aguas no jurisdiccionales se reputan situados en el lugar de su matrícula. Lo mismo debe decirse de las aeronaves”*

Art. 21.- Los buques y aeronaves están sometidos a la ley del pabellón en lo que respecta a su adquisición, enajenación y tripulación.(...)



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

B) OPERACIONES EN ESPACIO EXTRANACIONAL. RESPONSABILIDAD (obligaciones y derechos según la ley del Estado donde se encontraren)

El código se refiere al tema en el título preliminar en el artículo 21, 2da parte, que indica que a los efectos de los derechos y obligaciones de sus operaciones en aguas o espacios no nacionales, los navíos y aeronaves se rigen por la ley **del Estado donde se encontraren**.

Art. 21.-(...). A los efectos de los derechos y obligaciones emergentes de sus operaciones en aguas o espacios aéreos no nacionales, se rigen por la ley del Estado en cuya jurisdicción se encontraren.

C) BUQUES. NACIONALIDAD. ADQUISICIÓN Y TRANSFERENCIA. TRATADO DE NAVEGACIÓN COMERCIAL DE MONTEVIDEO 1940

El tratado de referencia establece que todo lo relativo a la adquisición y transferencia de la propiedad del buque, a los privilegios y otros derechos reales y medidas de seguridad que aseguren su conocimiento por terceros **se somete a la ley del pabellón**.

Según el tratado aludido a la **nacionalidad** de los buques se establece por la ley del Estado que le otorgo el uso de la bandera. Esa nacionalidad se **prueba con el pertinente certificado expedido por las autoridades del Estado**.

Artículos del tratado

De los Buques

Artículo 1º. La nacionalidad de los buques se establece y regula por la ley del Estado que otorgó el uso de la bandera. Esta nacionalidad se prueba con el respectivo certificado legítimamente expedido por las autoridades competentes de dicho Estado.

Artículo 2º. La ley de la nacionalidad del buque rige todo lo relativo a la adquisición y a la transferencia de su propiedad, a los privilegios y otros derechos reales, y a las medidas de publicidad que aseguren su conocimiento por parte de terceros interesados.

Artículo 3º. Respecto de los privilegios y otros derechos reales, el cambio de nacionalidad no perjudica los derechos existentes sobre el buque. La extensión de esos derechos se regula por la ley de la bandera que legalmente enarbolaba el buque en el momento en que se operó el cambio de nacionalidad.

Artículo 4º. El derecho de embargar y vender judicialmente un buque se regula por la ley de su situación.

BOLILLA 11

DERECHO CIVIL INTERNACIONAL

LAS OBLIGACIONES Y SU REGULACION INTERNACIONAL

1. Los derechos de crédito y su regulación internacional. Concepto de derecho de crédito.

Junto con los derechos reales o derechos sobre las cosas corporales, en el campo de los derechos patrimoniales, se encuentran los derechos de crédito u obligaciones y los derechos intelectuales.

La **obligación** es el vínculo de derecho por el cual una persona está constreñida a una prestación de carácter pecuniario respecto de otra.

Esta relación obligatoria constituye un derecho personal, derecho conferido frente a una persona determinada, por oposición al derecho real, establecido frente a toda persona, es decir erga omnes.

La voz de **crédito** es perfectamente legítima y envuelve la misma idea de **obligación**, poniendo énfasis en la potestad del acreedor.

Las obligaciones resultan principalmente de dos tipos de acontecimientos vitales: el tráfico jurídico y los daños imputables.

El tráfico jurídico es el intercambio de bienes, prestaciones de cosas y servicios que se produce de acuerdo con las normas jurídicas entre personas equiparadas en principio entre sí. Fundamentalmente se lleva a cabo mediante la concertación de los **contratos** que persiguen aquel intercambio. Pero no solo mediante contratos, sino igualmente mediante actos de voluntad unilateral generadores de obligaciones (de las promesas unilaterales, art. 1800 y sgtes CC) y que comprenden entre otros los títulos de crédito.

Los daños imputables, de ellos surge una relación de obligación cuando el que es agente de un daño, venga legalmente obligado a indemnizar al perjudicado.

La existencia de de dos tipos de acontecimientos vitales que fundamentalmente dan origen a las obligaciones es lo que permite sostener que existen básicamente dos clases o géneros de fuentes de ellas, las denominadas **fuentes contractuales y las fuentes extracontractuales**. Las primeras se vinculan con el tráfico jurídico y las segundas se relacionan con los daños imputables.

2. La regulación internacional de los derechos de crédito. Obligaciones que nacen de los contratos. Régimen jurídico. El principio de la autonomía de la voluntad. Alcance. El código civil. Los tratados de Montevideo.

La regulación internacional de los derechos de crédito. Obligaciones que nacen de los contratos. Régimen jurídico.

Es innegable la importancia que la regulación de la contratación internacional tiene para la creación de un espacio jurídico común entre los Estados. Así lo han comprendido tanto los países europeos como los del nuevo continente.



EUROPA: han elaborado un convenio internacional al respecto, el **convenio de Roma de 1980** sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales.

AMERICA: en 1994, los países que conforman la OEA han suscrito la **Convención sobre Contratación Internacional en el marco de la 5ta Conferencia Interamericana Especializada de DIP, en México 1994**. Al referirse a la contratación internacional obviamente aludimos a los actos que se llevan a cabo mediante contratos internacionales, y al hablar de contratos internacionales estamos refiriéndonos a aquellos acuerdos o pactos jurídicos que encierran algún elemento extranjero. (pero no fue ratificada por el Paraguay)

Los sistemas de DIP tienden a concentrar la regulación del contrato internacional en un **único ordenamiento**. Sin embargo, hay elementos que, de ordinario, escapan a ese régimen uniforme. Son los que aluden a la capacidad de los contratantes y a las formas del contrato.

La capacidad de los contratantes está comúnmente sometida a la ley personal y **las formas** lo están a la ley del lugar de celebración. Lex loci celebrationes.

✓ **Los demás elementos y efectos de la materia contractual están regidos en el derecho moderno por el principio de la autonomía de la voluntad.**

El principio de la autonomía de la voluntad. El alcance. El código civil y los Tratados de Montevideo.

El código civil establece: Art. 715.- Las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma, y deben ser cumplidas de buena fe. Ellas obligan a lo que esté expresado, y a todas las consecuencias virtualmente comprendidas.

Este principio (de la autonomía de la voluntad) esta expresamente recogido en el Cod. Civil. en su art. 715.

Según este principio lo que las partes acuerden en los términos de un contrato tienen para ellas fuerza de ley.

Naturalmente, tan amplia potestad tiene sus limitaciones. Las convenciones no pueden dejar sin efecto normas en cuya observancia estén interesados el orden público y las buenas costumbres, ni las formas jurídicas cuando las leyes las exigieren como obligatorias, ni perjudicar derechos de terceros.

Art. 9.- Los actos jurídicos no pueden dejar sin efecto las leyes en cuya observancia estén interesados el orden público o las buenas costumbres.

Fuera de estas restricciones, la voluntad de los particulares goza de la más amplia libertad para disponer lo que a sus intereses corresponda, por medio de los contratos.

Este principio resulta aplicable al campo del derecho internacional.

Las partes en un contrato pueden libremente optar por la legislación que pudiera ser aplicable a los contratos que suscribieren siempre que en ellas no hubiera reglas lesivas al orden público.

Si el acuerdo hubiese de ser cumplido en la República, el derecho extranjero deberá coincidir con nuestro derecho.

Los derechos de crédito se reputan situados en el lugar donde la obligación debe cumplirse. Dicho precepto debe considerarse como norma supletoria de la voluntad expresa de las partes.

Art. 17.- Los derechos de crédito se reputan situados en el lugar donde la obligación debe cumplirse. Si éste no pudiese determinarse se reputarán situados en el domicilio que en aquel momento tenía constituido el deudor.

Los títulos representativos de dichos derechos y transmisibles por simple tradición, se reputarán situados en el lugar donde se encuentren.

Tratados de Montevideo

Los tratados de Derecho civil internacional de Montevideo 1889 y 1940 disponen respectivamente que la **ley de cumplimiento** de los contratos rige: a) existencia b) naturaleza c) validez d) efectos e) consecuencias f) ejecución; en suma todo cuanto concierne a los contratos, bajo cualquier aspecto que sea.

Los tratados establecen que:

-los contratos **sobre las cosas ciertas**, se rigen por la ley del **lugar donde ellas existían al tiempo de su celebración**

- los que recaigan sobre **cosas de género o fungibles**, por la ley **del domicilio del deudor al tiempo de la celebración del contrato**.

-los contratos de servicio que suponen entrega de la cosa, por la ley del **lugar donde ellas existían al tiempo de su celebración**

- los contratos **entre ausentes**, celebrados por correspondencia o mandatarios se rigen por la ley **del lugar de cumplimiento**. Pero la perfección de dichos contratos se rige por la ley del lugar del cual partió la oferta aceptada.

El código civil paraguayo no trae reglas sobre la competencia de los tribunales en esta materia. En consecuencia, a la cuestión le son aplicables en general las reglas ordinarias de competencia del CÓJ y del CPC

El código procesal civil establece:

Art. 3°.- Carácter de la competencia. La competencia atribuida a los jueces y tribunales es improrrogable. Exceptuase la competencia territorial, que podrá ser prorrogada por conformidad de partes, pero no a favor de jueces extranjeros, salvo lo establecido en leyes especiales.

Art. 5°.- Competencia nacional. La competencia del juez paraguayo subsistirá hasta el fin de las causas iniciadas ante él, aunque cambien durante el proceso las circunstancias que determinaron inicialmente su competencia.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

El código de organización judicial expresa cuanto sigue:

DE LA JURISDICCIÓN

Art. 5°.- La jurisdicción consiste en la potestad de conocer y decidir en juicio y de hacer ejecutar lo juzgado. No habrá más jurisdicciones especiales que las creadas por la Constitución y la ley.

Art. 6°.- La jurisdicción es improrrogable, salvo la territorial, que podrá prorrogarse por conformidad de partes en los juicios civiles y comerciales, y tampoco podrá ser delegada. Los Jueces y Tribunales conocerán y decidirán por sí mismos los juicios de su competencia, pero podrán comisionar cuando fuere necesario, a otros Jueces para diligencias determinadas.

Art. 16.- En las acciones reales sobre inmuebles será competente el Juez del lugar de su situación.

Si el bien raíz estuviere ubicado en más de una circunscripción judicial, la competencia pertenecerá al Juez de aquella donde se hallare su mayor parte.

Si los inmuebles fueren varios y situados en distintas circunscripciones, será competente el Juez del lugar de situación del inmueble de mayor valor.

Cuando se ejerzan acciones reales sobre muebles, será competente al Juez del lugar donde se hallen, o el del dominio del demandado, a elección del demandante.

Art. 17.- En las acciones personales será competente el Juez del lugar convenido para el cumplimiento de la obligación, y a falta de éste, a elección del demandante, el del domicilio del demandado, o el del lugar del contrato, con tal que el demandado se halle en él aunque sea accidentalmente.

Si hubiere varios coobligados, prevalecerá la competencia del Juez ante quien se instaure la demanda.

El que no tuviere domicilio conocido podrá ser demandado en el lugar en que se encuentre.

Art. 18.- Será Juez competente para conocer la obligación accesoria el que lo sea de la principal.

Art. 19.- Puede demandarse ante el Juez Nacional el cumplimiento de los contratos que deban ejecutarse en la República, aunque el demandado no tuviere su domicilio o residencia en ella.

Si el deudor tuviere su domicilio en la República y el contrato debiera cumplirse fuera de ella, podrá ser demandado ante el Juez de su domicilio.

El MERCOSUR ha considerado que la contratación internacional como vínculo jurídico del comercio entre ellos, requiere un marco de la mayor certeza jurídica posible, para lo cual se ha formulado **el protocolo de Buenos Aires de 1994**

El protocolo declara competentes en los conflictos que surjan en los contratos internacionales en materia civil o comercial a los tribunales de los Estados Partes a cuya jurisdicción los contratantes hubiesen querido someterse por escrito, siempre que tal acuerdo no hubiese sido obtenido en forma abusiva. Se reconoce como válida la prórroga a favor de tribunales arbitrales.

El acuerdo de jurisdicción puede llevarse a cabo al tiempo de la celebración del contrato, durante su vigencia o al tiempo de surgimiento del litigio. La validez y los efectos del acuerdo de elección de foro habrán de regirse por el derecho de los Estados Partes que tendrán jurisdicción de conformidad con el protocolo. En todo caso se aplicará el derecho más favorable a la validez del contrato.

Elegida la jurisdicción u omitida la elección, ésta se entenderá prorrogada a favor del Estado Parte donde se hubiere promovido la acción, cuando el demandado, después de interpuesta ésta, la admita voluntariamente en forma positiva y no ficta.

El protocolo de Buenos Aires ha sido ratificado por Paraguay por la ley N° 597/95. El protocolo reafirma el deseo de los Estados Partes del MERCOSUR de sostener el principio de autonomía de la voluntad en la elección de la jurisdicción competente para solucionar los conflictos que pudieran surgir como consecuencia de la firma de los contratos internacionales.

3. Las obligaciones extracontractuales. Régimen jurídico. Código civil y Tratados de Montevideo.

En su mayoría estas obligaciones resultan de los llamados daños imputables o resarcibles, que son los perjuicios que causamos a nuestros semejantes en la sociedad y que la ley nos obliga a reparar.

A su lado están asimismo aquellas que resultan del enriquecimiento sin causa o de otras circunstancias. Es decir de hechos lícitos o ilícitos.

El código civil no obstante haberse inspirado en materia del DIP en los Tratados de Montevideo no trae norma conflictual alguna en esta área.

Los tratados de Montevideo traen la regla universal en esta materia. Las mencionadas obligaciones que nacen sin convención se rigen por la ley del **lugar donde se produjo el hecho lícito o ilícito de que proceden**, y en su caso, por la ley que regula las relaciones jurídicas a que corresponden.



BOLILLA 12

DERECHOS DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL. DERECHOS INTELECTUALES

1. Concepto

PROPIEDAD INDUSTRIAL: es el derecho, que bajo ciertas modalidades, reconoce la ley al autor de un invento o descubrimiento que pueda tener una aplicación industrial, así como el derecho que se concede a su autor de signos especiales para distinguir los productos de un trabajo de otros similares.

La base de los derechos de propiedad industrial es igual que la de los de propiedad intelectual: proteger la creación del talento.

Pero en la propiedad industrial la titularidad de la misma no siempre coincide con su autor, como si ocurre en la propiedad intelectual. Mientras en la propiedad intelectual suele ser el autor de la obra, el inventor no suele ser el titular del correspondiente derecho de propiedad industrial.

No obstante, y a semejanza con la propiedad intelectual, en la propiedad industrial se reconoce también el derecho moral del inventor. Y esto tiene especial importancia cuando el inventor actúa como empleado de un empresario o cuando aquel cede a otro su derecho a solicitar y obtener la patente.

PROPIEDAD INTELECTUAL: Es el derecho subjetivo especial que protege la obra de pensamiento o de la actividad intelectual (obras de ingenio, obras intelectuales) que se materializa en una obra literaria, artística o científica.

Otorga un monopolio de explotación a su autor, con la limitación temporal de la vida de aquel y 70 años más contados desde su muerte. Cumplido este doble plazo, la obra pasa a ser de dominio público.

El autor tiene la facultad exclusiva de permitir o no su difusión.

2. Régimen internacional. Disposiciones del código. Leyes paraguayas. Tratados de Montevideo

REGIMEN INTERNACIONAL

a) CONVENIO DE PARIS (1883)- PROTOCOLO DE ESTOCOLMO 1967

Fue ratificado por el Paraguay, en el que se establecen los principios de **trato nacional** y el principio de **prioridad** con relación a las patentes de invención y modelos de utilidad.

El 20 de marzo de 1883, París dio a luz una naciente reglamentación sobre propiedad industrial la cual traía como novedad, normas relacionadas con la competencia desleal.

Con esta reglamentación se precisa que tendrán la misma protección y los mismos recursos legales contra cualquier ataque a sus derechos, siempre y cuando cumplan con las condiciones y formalidades impuestas a los nacionales. También es de anotar, como se verá más adelante, que esta norma sobre trato nacional a los nacionales de los países de la Unión no solamente hace referencia a las normas actuales, sino también se hace extensiva a las normas futuras.

En cuanto al código civil paraguayo establece: Art. 20.- Los derechos de propiedad industrial están sometidos a la ley del lugar de su creación, a no ser que la materia esté legislada en la República. Los derechos intelectuales son regidos por la ley del lugar de registro de la obra.

- ✓ **PROPIEDAD INDUSTRIAL: sometida a la ley del LUGAR DE SU CREACION**
- ✓ **PROPIEDAD INTELECTUAL: sometida a la ley del LUGAR DE REGISTRO DE LA OBRA**

b) LEYES PARAGUAYAS



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

1° LEY 1294/98 “LEY DE MARCAS”

Artículo 1°. - Son marcas todos los signos que sirvan para distinguir productos o servicios. Las marcas podrán consistir en una o más palabras, lemas, emblemas, monogramas, sellos, viñetas, relieves; los nombres, vocablos de fantasía, las letras y números con formas o combinaciones distintas; las combinaciones y disposiciones de colores, etiquetas, envases y envoltorios. Podrán consistir también en la forma, presentación o acondicionamiento de los productos o de sus envases o envolturas, o de los medios o lugar de expendio de los productos o servicios correspondientes. Este listado es meramente enunciativo.

Artículo 18. - El propietario de una marca de productos o servicios inscrita en el extranjero. Gozará de las garantías que esta ley le otorga, una vez registrada en el país.

El propietario o sus agentes debidamente autorizados son los únicos que pueden solicitar el registro.

Artículo 19. - El registro de una marca tiene validez por diez años, podrá ser prorrogado indefinidamente por periodos de igual duración, siempre que su renovación se solicite dentro del último año antes de su expiración y que se observen las mismas formalidades que para su registro. El nuevo plazo se computará desde la fecha del vencimiento del registro anterior.

Podrá solicitarse la renovación dentro de un plazo de gracia de seis meses posteriores a la fecha de vencimiento, debiendo en tal caso pagarse el recargo establecido además de la tasa de renovación correspondiente

Artículo 43. - La cesión o transmisión de toda marca registrada, cuando se realizare dentro del territorio nacional, deberá efectuarse por escritura pública, La cesión o transmisión de una marca realizada fuera del territorio nacional se realizará mediante documento válido en el país de la celebración del acto.

2° LEY 1328/98 “DE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS”

Artículo 1°- Las disposiciones de la presente ley tienen por objeto la protección de los autores y demás titulares de derechos sobre las obras literarias o artísticas, de los titulares de derechos conexos al derecho de autor y de otros derechos intelectuales.

Artículo 2°- A los efectos de esta ley, las expresiones que siguen y sus respectivas formas derivadas tendrán el significado siguiente:

1- autor: persona física que realiza la creación intelectual;

2- artista, intérprete o ejecutante: persona que representa, canta, lee, recita, interpreta o ejecuta en cualquier forma una obra literaria o artística o una expresión del folklore, así como el artista de variedades y de circo;

Artículo 3°.- La protección del derecho de autor recae sobre todas las obras del ingenio, de carácter creador, en el ámbito literario o artístico, cualquiera sea su género, forma de expresión, mérito o finalidad, la nacionalidad o el domicilio del autor o del titular del respectivo derecho, o el lugar de la publicación de la obra.

Los derechos reconocidos en esta ley son independientes de la propiedad del objeto material en el cual está incorporada la obra, independientes del método de fijación inicial o subsecuente y su goce o ejercicio no estará supeditado al requisito del registro o al cumplimiento de cualquier otra formalidad.

Las obras protegidas bajo esta ley pueden calificar, igualmente, por otros regímenes de protección de propiedad intelectual, tales como patentes, marcas, datos reservados sobre procesos industriales u otro sistema análogo, siempre que las obras o tales componentes merezcan dicha protección bajo las respectivas normas,

Artículo 9°.- El autor es el titular originario de los derechos exclusivos sobre la obra, de orden moral y patrimonial, reconocidos por la presente ley.

Sin embargo, de la protección que esta ley reconoce al autor se podrán beneficiar otras personas físicas, así como el Estado, las entidades de derecho público y demás personas jurídicas, en los casos expresamente previstos en ella,

Artículo 47.- El derecho patrimonial durará toda la vida del autor y setenta años después de su fallecimiento, y se transmitirá por causa de muerte de acuerdo a las disposiciones del Código Civil.



En las obras en colaboración, el período de protección se contará desde la muerte del último coautor.

3° LEY 1630/00 “DE PATENTES DE INVENCIONES”

Artículo 1°.- Del ámbito de aplicación. Las invenciones en todos los campos de la tecnología confieren a sus autores los derechos y obligaciones que se especifican en la presente ley.

Artículo 3°.- De la materia patentable. Serán patentables las invenciones nuevas de productos o procedimientos que impliquen una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial

Artículo 6°.- De la aplicación industrial. Una invención se considerará susceptible de aplicación industrial cuando puede ser producida o utilizada en cualquier tipo de industria o actividad productiva. A estos efectos, la expresión industrial se entenderá en sentido amplio e incluirá, entre otros, la artesanía, la agricultura, la minería, la pesca y los servicios.

Artículo 7°.- De la novedad. Se considerará que una invención tiene novedad si ella no tiene anterioridad en el estado de la técnica

Artículo 9°.- Del derecho a la patente. Tendrá derecho a obtener la patente, su inventor o sus causahabientes y ese derecho podrá ser transferido por acto entre vivos o por vía sucesoria.

Si la invención hubiese sido realizada por dos o más personas conjuntamente, el derecho a obtener la patente les pertenecerá en común.

Si varias personas hiciesen la misma invención en forma independiente unas de otras, la patente se concederá a aquella o a su derecho habiente, que primero presente la solicitud de patente o invoque la prioridad de fecha más antigua para esa invención.

Artículo 10°.- De las invenciones efectuadas en ejecución de un contrato. Cuando una invención haya sido realizada en cumplimiento o ejecución de un contrato de obra o de servicio, o de un contrato de trabajo, tendrá el derecho a obtener la patente la persona que contrató la obra o el servicio, o el empleador, según corresponda, salvo disposición contractual en contrario.

4° LEY 912/96 PROTOCOLO SOBRE LA ARMONIZACION DE NORMAS S/ PROPIEDAD INDUSTRIAL. Aprobado en la 8° reunión del Consejo del Mercado Común y de la 17° Reunión del Grupo del Mercado Común y del encuentro presidencial del MERCOSUR, que tuvo lugar en asunción, del 1 a 5 de agosto de 1995

Los Estados Partes se obligan a observar las normas y principios de la Convención de París para la Protección de la Propiedad Industrial (Acta de Estocolmo de 1967) y el Acuerdo sobre los Aspectos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio (1994), anexo al acuerdo de creación de la Organización Mundial del Comercio (OMC)

c) TRATADOS DE MONTEVIDEO

Establece que toda persona a quien se le concede el derecho de uso exclusivo de una marca en un país signatario, tiene derecho de gozar del mismo privilegio en los demás.

También trata sobre las patentes de invención y modelos de utilidad estableciendo el principio de prioridad

BOLILLA 13

DERECHO CIVIL INTERNACIONAL

DERECHO DE LA FAMILIA

1. El matrimonio. Concepto de la institución y su importancia



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

El matrimonio es **la unión voluntariamente concertada entre un varón y una mujer, legalmente aptos para ello, formalizada conforme a la ley, con el objeto de hacer vida en común.**

La C.N establece respecto “De los derechos de la familia”

Art. 49: De la protección a la familia: *La familia es el fundamento de la sociedad. Se promoverá y se garantizará su protección integral. Esta incluye a la unión estable del hombre y la mujer, a los hijos y a la comunidad que se constituya con cualquiera de los progenitores y sus descendientes.*

Art. 52: De la unión en matrimonio: *La unión en matrimonio del hombre y la mujer es uno de los componentes fundamentales en la formación de la familia.*

Como se puede ver la misma Constitución otorga una amplia protección a la familia como núcleo fundamental en la sociedad, y por supuesto a su a su célula mas importante el matrimonio.

Los sociólogos hacen mérito de la importancia que reviste para el hombre la familia, que le proporciona los elementos primeros de su vivir, no sólo los materiales sino también los psicológicos y espirituales, pues el niño recibe dentro de ese grupo los primeros rudimentos de su educación; aprende a comunicarse con los demás hombres, a través del lenguaje y lo que es mas importante, recibe nociones básicas y fundamentales de comportamiento ético. De ahí la importancia que la institución familiar revista en el ordenamiento jurídico.

2. Los elementos necesarios para la capacidad del acto

1) LA CAPACIDAD

El código civil establece: **Art. 132.-** La capacidad de contraer matrimonio, la forma y validez del acto se regirán por la ley del lugar de su celebración.

- ✓ La capacidad para contraer matrimonio, la forma y la validez del acto, se regirán **por la ley de su celebración (lex loci celebrationes)**

En cuanto a los impedimentos de orden público internacional, **El Tratado de Montevideo** dice: *“la capacidad de las personas para contraer matrimonio, la forma del acto y la existencia y validez del mismo se rigen por la ley del lugar donde se celebra. Sin embargo los Estados signatarios no quedan obligados a reconocer el matrimonio celebrado en uno de ellos cuando se halle viciado de alguno de los siguientes impedimentos”*

- *la falta de edad*
- *el parentesco por consanguinidad o afinidad*
- *el parentesco entre hermanos legítimos o ilegítimos*
- *el hecho de haber dado muerte a uno de los cónyuges ya sea como autor principal o como cómplice, para casarse con la cónyuge supérstite.*
- *Matrimonio anterior no disuelto*

2) EL CONSENTIMIENTO

Todo acto jurídico exige en los otorgantes la voluntad de celebrar el acto. El matrimonio no es una excepción. En él la voluntad de los otorgantes asume la forma de consentimiento que ellos deben prestar.

La ley 1/92 establece: Artículo **5º.-** No habrá matrimonio sin consentimiento libremente expresado. La condición, modo o término del consentimiento se tendrán por no puestos.

3) LAS FORMAS

Las formas de los actos jurídicos son el conjunto de solemnidades que deben observarse al tiempo de la celebración del acto.

Clasificación de los actos según sus formas



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

- a) formal y consensual: cuando el consentimiento es suficiente por sí solo para tener por perfeccionado el matrimonio, ese se denomina **consensual**. En cambio **es formal** el matrimonio en que el consentimiento de los otorgantes debe prestarse ante un oficial público o ante quien ejerce esas funciones.
- b) Civil y religioso: el matrimonio se denomina **civil** cuando se contrae ante un oficial público, representante del Estado. Y se denomina **religioso** cuando se celebra ante el ministro del culto respectivo y produce efectos civiles.

Si la forma se regulará por **la ley** del lugar donde el matrimonio se celebró, el sería internacionalmente válido. Salvo que el Estado cuya nacionalidad pertenecieran los contrayentes exigiera **formas religiosas** exclusivamente.

Así el Código de Bustamante establecía: *“Se tendrán en todas partes como válido en cuanto a las formas el matrimonio celebrado en las que establezcan como eficaz las leyes del país en que se efectúe. Sin embargo, los Estados cuya legislación exija una ceremonia religiosa, podrán negar la validez a los matrimonios contraídos por sus nacionales en el extranjero sin observar esa forma.*

- c) comunes y excepcionales: **los comunes** son los que se llevan a cabo ante el oficial público en condiciones ordinarias. Los **excepcionales** son aquellos que se llevan a cabo en circunstancias especiales, como ser: matrimonios diplomáticos, militares y los llevados a cabo a bordo de un barco, los matrimonios entre ausentes donde el matrimonio es celebrado por poder.

Así lo declara el art. 50 de la Convención de La Haya de 1902 y el mismo sentido lo hace el Código Panamericano, la ley del lugar de celebración (locus regit actum) como regla para las formas del matrimonio es la fórmula mas generalmente admitida en doctrina.

3. Los efectos del matrimonio

a) EFECTOS PERSONALES: Por efectos personales debe entenderse las relaciones conyugales de los contrayentes referidos a sus personas, aún cuando repercutan sobre sus bienes, como sucede con la obligación alimentaria, por oposición a los efectos patrimoniales referidos exclusivamente a los bienes de los cónyuges.

El código civil establece: Art. 133.- los derechos y deberes de los cónyuges se rigen por la ley del domicilio matrimonial.

El Tratado de Montevideo dice al respecto: *“los derechos y deberes en cuanto a los cónyuges en todo cuanto se refiere a sus relaciones personales, se rigen por la leyes del domicilio conyugal”.*

Sólo hacen excepción a esta regla las medidas de urgencia que el tratado sujeta a la ley de residencia, como lo establece el artículo así: *“Las medidas de urgentes que conciernen a las relaciones personas entre cónyuges, al ejercicio de la patria potestad, y al de tutela o curatela, se rigen en cada caso, por la ley del lugar donde residen los cónyuges, padres de familia y tutores y curadores”*

B) EFECTOS PATRIMONIALES

Los efectos patrimoniales del matrimonio constituyen el conjunto de relaciones de carácter económico que emergen de la unión.

Régimen de bienes. Bienes en la República

1º COMUNIDAD DE BIENES: este régimen se caracteriza por la existencia de una masa común que se compone de bienes indivisos que pertenecen a los esposos por mitad que ordinariamente debe quedar en estado de indivisión en tanto dure el matrimonio. Se denomina comunidad a esta masa. Los bienes comunes son administrados conjunta o indistintamente. Los bienes no comprendidos en la comunidad son denominados propios, y cada cónyuge conserva la libre administración y disposición de los mismos.

2º PARTICIPACION DIFERDIA: en este régimen cada cónyuge administra, disfruta y dispone libremente tanto de sus bienes propios como de los gananciales. Pero al producirse la extinción del régimen, cada cónyuge adquiere el derecho de participar en las ganancias obtenidas por el otro, durante la vigencia del mismo. Las ganancias, si las hubiere, se distribuirán por la mitad entre ambos cónyuges. Para determinar las ganancias se atenderá a la diferencia entre el patrimonio incivil y el patrimonio final de cada cónyuge.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

3° SEPARACION DE BIENES: en este régimen desde el momento de su constitución le corresponde a cada cónyuge el uso, administración y disposición de sus bienes.

En materia internacional, el régimen de bienes dentro del matrimonio puede adoptar las siguientes características.

- a) Ley nacional del marido: es frecuente en las legislaciones del continente europeo el que la mujer adquiera la nacionalidad del marido. Siendo la ley nacional del matrimonio la de la nacionalidad del marido, ésta ha de regir los bienes dentro del matrimonio.
- b) Ley del lugar de celebración del matrimonio: se ha propuesto también para regir los bienes dentro del matrimonio la ley del lugar de celebración del mismo.
- c) Ley del domicilio matrimonial: por asimilación del aspecto patrimonial del matrimonio a los contratos y al lugar de su ejecución, se ha propuesto este sistema, en el que el lugar de ejecución sería el del domicilio patrimonial.

El segundo congreso de Montevideo (1940) que dice: *“Siendo el domicilio matrimonial el lugar de residencia personal de los casados, por tiempo indefinido y el foco de su actividades industrial, mercantil o profesional tienen que ser forzosamente reputado en el silencio de las partes como el único elegido para determinar la existencia, composición y desenvolvimiento de la asociación conyugal y el único por consiguiente, cuya ley debe regir todas sus relaciones pecuniarias desde el instante mismo del matrimonio”*.

El tratado suscrito por nuestro país de Montevideo de 1940 que reproduce las de 1889, reúne ciertos caracteres:

- otorga amplia eficacia a la voluntad de las partes, con la sola restricción del orden público del lugar de situación.
- Establece un régimen único para muebles e inmuebles
- A los efectos de la disolución, auspicia la inmutabilidad del régimen frente a cambios de domicilio.

En cuanto a nuestras leyes:

LEY 1/92

Art. 23.- El régimen patrimonial del matrimonio podrá ser estipulado por los cónyuges en capitulaciones matrimoniales, que se ajusten a las disposiciones de esta ley.

Art. 24.- A falta de capitulaciones matrimoniales o si éstas fuesen nulas o anuladas, el régimen patrimonial será el de comunidad de gananciales bajo administración conjunta.

CODIGO CIVIL

Art. 134.- El régimen de los bienes situados en la República, de matrimonios contraídos en ella, será juzgado de conformidad con las disposiciones de éste Código, aunque se trate de contrayentes que al tiempo de la disolución del matrimonio tuvieren su domicilio en el extranjero.

En este caso bienes en la república, casados en Paraguay, pero que al tiempo de la disolución tengan domicilio en el extranjero--- se regirán por las disposiciones de éste código. (Del primer domicilio conyugal)

Art. 135.- Los que teniendo su domicilio y bienes en la República, hayan celebrado el matrimonio fuera de ella, podrán, a su disolución en el país, demandar el cumplimiento de las convenciones matrimoniales, siempre que no se opongan a las disposiciones de éste código y al orden público.

Bienes y domicilio en la República pero casados en otro país---podrán demandar al tiempo de la disolución el cumplimiento de las convenciones matrimoniales, siempre que no se opongan al código y al orden público.

Podrán igualmente exigirse en la República el cumplimiento de las convenciones matrimoniales concertadas en el extranjero por contrayentes domiciliados en el lugar de su celebración, pero que al tiempo de la disolución de su matrimonio tuvieren su domicilio en el país, si aquellas convenciones no establecieren lugar de ejecución, ni contravinieren lo preceptuado por éste código sobre el régimen de los bienes.



Bienes y domicilio en otro país pero al tiempo de la disolución tengan domicilio en nuestro país----- Podrán también exigirse en la República el cumplimiento de las convenciones matrimoniales realizadas en el extranjero por contrayentes domiciliados allí, pero que al tiempo de la disolución tengan domicilio en paraguay, siempre y cuando las convenciones no contravengan las disposiciones del código sobre el régimen de los bienes.

BOLILLA 14

DERECHO CIVIL INTERNACIONAL

DERECHO DE LA FAMILIA LA SEPARACION PERSONAL. EL DIVORCIO

1. LA SEPARACION PERSONAL. EL DIVORCIO. CONCEPTOS

La discrepancia comienza con el concepto mismo de divorcio, que para las legislaciones no reviste una noción única. Para los estados que conciben el matrimonio como un vínculo disoluble, el divorcio es una institución que resuelve el vínculo matrimonial. En cambio para los Estados que consideran al matrimonio como una unión indisoluble, el divorcio sólo consiste en la separación judicial de los cónyuges. Es decir, el divorcio solo debilita el vínculo matrimonial, pero no lo corta. El divorcio sólo produce la consecuencia de exonerar a los cónyuges del cumplimiento de ciertas obligaciones como la de vida en común y prestarse ayuda mutua.

Muchos Estados que aceptan el divorcio como una ruptura del vínculo matrimonial admiten al propio tiempo la existencia de la separación de cuerpos, dejando a los esposos optar por el divorcio o la separación según sus propias convicciones y conveniencias.

La separación de cuerpos supone sólo un debilitamiento del vínculo conyugal, por oposición del divorcio que implica su ruptura.

La forma de producirse el divorcio en los distintos sistemas legislativos varía. La corriente es la existencia de causales al efecto, y la invocación de alguna de ellas en el proceso contradictorio. Las legislaciones que prevén causales de divorcio no contemplan todas las mismas causas.

Otra variedad puede consistir en el divorcio de mutuo consentimiento, en que él depende esencialmente de la voluntad de los esposos.

Finalmente existen legislaciones que admiten el divorcio unilateral, en que éste depende de uno de los cónyuges, ya que cualquiera puede pedirlo, pudiendo sólo hacerlo en algunos casos.

2. REGULACION INTERNACIONAL

La jurisdicción internacional. Ley aplicable

Las bases de la jurisdicción son aquellas razones que aparecen como suficientes para atribuir el conocimiento de un asunto a un Tribunal determinado.

Existen diferentes sistemas:

1º el del lugar de celebración: la jurisdicción para entender en los divorcios debería corresponder a las autoridades u órganos del lugar de celebración del acto. Debería aplicarse a la jurisdicción la *lex loci celebrationis*. Y ello por una razón muy simple, la facultad para decidir el divorcio debería incumbir al órgano a cuya ley corresponde regular ab initio la constitución del matrimonio. **La ley que rige el divorcio es la del Estado en el que se celebró el matrimonio.** Por otra parte el Estado competente para pronunciar la nulidad del matrimonio es aquel donde el matrimonio se celebró, por consiguiente, ese mismo Estado debería ser competente para pronunciarse acerca de la disolución del vínculo.

2º del domicilio conyugal: suele considerarse la jurisdicción de las autoridades del lugar del domicilio conyugal como la más apta para entender en el divorcio. **Es la solución de la legislación paraguaya y de los tratados de Montevideo de 1889 y 1940.** Los órganos de los Estados del domicilio de los cónyuges aparecen como los mas adecuados para conocer en



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

materia de divorcio. En efecto, la ley aplicable en materia de divorcio es de ordinario la ley del domicilio. En ese lugar habitan los cónyuges, allí surte sus efectos el matrimonio celebrado entre ellos. Allí se observan o se violan los deberes conyugales. En consecuencia, allí se dan o se dejan de dar las causas del divorcio. Pero además, las autoridades del lugar del domicilio son los más accesibles a los cónyuges. En determinadas situaciones la precariedad de recursos económicos son las únicas accesibles.

3° de la nacionalidad: para otra tendencia la jurisdicción en materia de divorcio corresponde a los jueces del Estado de la nacionalidad de los cónyuges. Esta tendencia se funda en el argumento de que siendo la ley nacional la llamada a regir el divorcio, deben ser los tribunales del país a que pertenecen los esposos los que hayan de decidir en la materia. Pero ella ofrece serios reparos. Ante todo los cónyuges no tienen siempre una misma nacionalidad. A veces incluso carecen de nacionalidad, con lo cual la solución en definitiva se desvirtúa.

4° del lugar de la residencia: según esta tendencia, sería suficiente deben entender en la materia los tribunales del Estado donde residan los cónyuges. Fácilmente se comprende los inconvenientes que la solución presenta. De admitirse esta tesis, los cónyuges podrían fácilmente elegir el tribunal a su arbitrio, a fin de obtener o impedir el divorcio, de acuerdo con las conveniencias de sus intereses y a despecho de las disposiciones de orden público a que pudieran hallarse sometidos los mismos.

- ✓ **La jurisdicción aplicable en materia de divorcio: es la del domicilio conyugal**

Leyes Paraguayas

Normas del código civil

Art. 164.- El matrimonio celebrado en el extranjero no se disolverá en el Paraguay, si los cónyuges tienen su domicilio en él, sino conforme a lo dispuesto por este Código.

Art. 165.- La disolución en el extranjero, de un matrimonio celebrado en la República, no habilitará a ninguno de los cónyuges para volver a casarse en ésta, sino de acuerdo con las normas de este Código.

Art. 166.- La ley del domicilio conyugal rige la separación de los esposos, la disolución del matrimonio y los efectos de la nulidad del mismo.

Ley 45/91 “ley del divorcio”

Artículo 1°.- Esta ley establece el divorcio que disuelve el vínculo matrimonial y habilita a los cónyuges divorciados a contraer nuevas nupcias (después de 300 días de haber quedado firme y ejecutoriada la sentencia). No hay divorcio sin sentencia judicial que así lo decrete.

Artículo 2°.- La iniciación del juicio de divorcio implica igualmente la iniciación del juicio de disolución y liquidación de la comunidad de los bienes de los esposos, por cuerda separada y por el procedimiento pertinente. Será competente el mismo juez.

Artículo 3°.- La ley del domicilio conyugal rige el divorcio vincular.

Artículo 17.- Será competente el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial del último domicilio conyugal o del demandante, a elección del actor.

Artículo 22.- El matrimonio válido celebrado en la República se disuelve por la muerte de uno de los esposos y por el divorcio vincular. Igualmente se disuelve en el caso del matrimonio celebrado por el cónyuge del declarado presuntamente fallecido.

Tratados de Montevideo

El tratado de Montevideo de 1940 contiene sobre el particular los siguientes puntos.

- los juicios sobre nulidad de matrimonio, divorcio, disolución y en general todas las cuestiones que afecten las relaciones de los esposos se iniciarán ante los jueces del domicilio conyugal.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

- En el caso de la mujer abandonada por el marido que ha dejado su domicilio en la República, trasladándose a otro país, el juez competente será el del último domicilio conyugal.
- El reconocimiento del divorcio no será obligatorio para el Estado donde el matrimonio se celebró si la causal invocada fue el divorcio y las leyes locales no lo admiten como tal. En ningún caso la celebración del subsiguiente matrimonio, realizado de acuerdo con las leyes del otro estado, pueden dar lugar al delito de bigamia.

El tratado de 1940 reproduce el tratado de 1889, que no contenía sin embargo la disposición final referente al marido que abandona a su mujer.

3. Efectos en la República de sentencias de divorcio pronunciadas en el extranjero.

1° competencia nacional respecto de matrimonios con domicilio en la República, consecuencia de ello es la **nulidad de los fallos dictados por tribunales extranjeros de matrimonios domiciliados en el Paraguay.**

2° incompetencia de los tribunales paraguayos en el caso de matrimonios domiciliados en el extranjero. Y como consecuencia de ello, **la validez y eficacia de sentencias dictadas por tribunales extranjeros en el supuesto de matrimonios domiciliados también en el extranjero.**

BOLILLA 15

DERECHO CIVIL INTERNACIONAL

FILIACION

1. Concepto

La filiación es la relación jurídica, un nexo de derecho, entre varias personas, de las cuales unas engendran y las otras son engendradas.

2. CLASES

A) POR NATURALEZA: dentro de la filiación por naturaleza, cabe la filiación matrimonial o extra matrimonial.

Matrimonial

Ley de celebración matrimonial---- determina la filiación legítima

Legitimación (en caso de subsiguiente matrimonio)

Ley del domicilio conyugal----- cuestiones de legitimidad

Al momento de nacimiento que no sean validez o nulidad

Del hijo del matrimonio

Extra matrimonial

- capacidad para reconocer y ser reconocido--- ley personal de c/u

- derechos y obligaciones concernientes a la ---- ley del Estado en donde

Filiación ilegítima (reconocimiento) deban ser ejercidas, o sea



B) POR ADOPCION

Ley del domicilio de las partes--- capacidad de c/u

Efectos (cuando sean concordantes las leyes)

Forma de la Adopción --- lugar de celebración teniendo en cuenta la ley personal de las partes

3. La protección de los menores e incapaces. La patria potestad. La tutela. La curatela. El código civil. El código del menor. Los tratados de Montevideo

Patria potestad

Es el conjunto de facultades y deberes que la ley reconoce a los padres para la guarda de las personas y bienes de sus hijos. De ella, surgen entonces relaciones personales y patrimoniales

Leyes paraguayas:

El Código Civil establece: Art. 248: “la patria potestad, la adopción y la tutela se rigen por las disposiciones del código de menor”, ahora llamado código de la niñez y adolescencia, en cuanto a la adopción ella posee su propia ley, la 1136/97.

El código de la Niñez y de la Adolescencia, se refiere a esta institución, así.

Art. 70.- DEL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD. El padre y la madre ejercen la patria potestad sobre sus hijos en igualdad de condiciones. La patria potestad conlleva el derecho y la obligación principal de criar, alimentar, educar y orientar a sus hijos.

Las cuestiones derivadas del ejercicio de la patria potestad serán resueltas por el Juzgado de la Niñez y la Adolescencia...

Art. 82.- DEL DERECHO DE ADMINISTRACION. La patria potestad comprende el derecho y la obligación de administrar y usufructuar los bienes del hijo.

Tratado de Montevideo

En cuanto a las primeras (relaciones personales), el Tratado de Montevideo 1940 dice: “la patria potestad en lo referente a los derechos y a los deberes personales se rige por la ley del domicilio de quien lo ejercita” **osea la ley del domicilio del padre.** Y en cuanto a las segundas (relaciones patrimoniales) el mismo tratado establece para ellas la ley que rige las relaciones personales (domicilio del padre) con las limitaciones impuestas por las disposiciones de carácter real del lugar de situación.

Tutela

Código de la Niñez y Adolescencia

Art. 110.- CONCEPTO La tutela es la institución que permite a quien la ejerce, representar al niño o adolescente, dirigirlo y administrar sus bienes cuando no esté sometido a la patria potestad.

Art. 113.- DE LAS FORMAS DE OTORGAR TUTELA. La tutela será ejercida por una sola persona y podrá ser otorgada por: a) el padre o la madre que ejerza la patria potestad (voluntaria); b) la ley (legal) y c) por el Juez de la Niñez y Adolescencia.

Curatela



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

Código civil

De la curatela de las personas

Art. 266.- Se nombrar judicialmente curador a las personas interdictas o inhabilitadas. Son aplicables a la curatela, las disposiciones del código del menor relativas a la tutela, con las modificaciones establecidas en este capítulo.

Cabe distinguir entre interdicción e inhabilitación, en principio ambos son los medios para proteger a personas que, por causa de enfermedades mentales, de deficiencias físicas o algún vicio no pueden llevar una vida jurídica normal. **Personas interdictas:** existe una falta de discernimiento total; **Personas inhabilitadas:** solo existe una debilidad.

De la curatela de bienes

Art. 272.- además de los casos previstos por este código, se proveerá judicialmente de curador a los bienes de una persona, cuando ésta se ausentare o desapareciere de su domicilio, ignorándose su paradero, sin dejar mandatario para administrar sus bienes.

Art. 273.- procederá también el nombramiento de curador a los bienes de un ausente, aunque sea conocido su paradero, si él se hallare imposibilitado de proveer al cuidado de sus bienes, siempre que haya urgencia.

Tratado de Montevideo

Los tratados de Montevideo declaran la competencia de los **jueces del domicilio del incapaz** para el discernimiento de la tutela y curatela.

En cuanto a las reglas que rigen relaciones personales establece que los **derechos y obligaciones inherentes al ejercicio de la tutela y curatela se rigen por la ley del domicilio de los incapaces.**

En cuanto a **las obligaciones y excusas del tutor se rigen por la ley de la persona llamada a ejercer la representación**

Discernimiento (jueces)

LEY DEL DOMICILIO DEL INCAPAZ

Derechos y obligaciones de carácter personal (cuentas)

LEY PERSONAL

DEL TUTOR O CURADOR en cuanto a la capacidad (obligaciones y excusas)

LEY DE SITUACION relaciones de carácter real (limitaciones)

DE LOS BIENES

4. La adopción. Concepto. Legislación nacional. Convención interamericana s/ conflicto de leyes sobre adopción de menores (CIDIP IV 1984, LA PAZ BOLIVIA)



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

LEY 1.136/97 “DE LAS ADOPCIONES”

Art. 1°.- La adopción es la institución jurídica de protección al niño y adolescente en el ámbito familiar y social por la que, bajo vigilancia del Estado, el adoptado entra a formar parte de la familia o crea una familia con el adoptante, en calidad de hijo, y deja de pertenecer a su familia consanguínea, salvo en el caso de la adopción del hijo del cónyuge sobreviviente.

Artículo 2°.- La adopción se otorga como medida de carácter excepcional de protección al niño y se establece en función de su interés superior.

Artículo 3°.- La adopción es plena, indivisible e irrevocable y confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de origen y le otorga los mismos derechos y obligaciones de los hijos biológicos.

Con la adopción, cesan los vínculos del adoptado con la familia de origen, salvo los impedimentos dirimentes en el matrimonio provenientes de la consanguinidad. Cuando la adopción tiene lugar respecto del hijo del cónyuge o conviviente de otro sexo, cesan los vínculos sólo con relación al otro progenitor.

ADOPCIÓN INTERNACIONAL

Artículo 25.- Por adopción internacional se entiende la efectuada por personas residentes en el exterior a favor de niños y adolescentes domiciliados en el Paraguay.

Sólo procederá la adopción internacional con aquellos países que hayan ratificado el Convenio de la Haya relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional.

Artículo 26.- El niño adoptado por personas no residentes en el Paraguay gozará de los mismos derechos que correspondan a la adopción realizada en el país de residencia de los adoptantes. El adoptado tendrá derecho a entrar y salir permanentemente en el país de recepción de la adopción internacional.

Artículo 27.- Podrá otorgarse la adopción de un niño a personas residentes fuera del país cuando el juez confirme la ausencia de familias nacionales para adoptarlo.

Convención interamericana s/ conflicto de leyes sobre adopción de menores (CIDIP IV 1984, LA PAZ BOLIVIA)

Artículo 1: La presente Convención se aplicará a la adopción de menores bajo las formas de adopción plena, legitimación adoptiva y otras instituciones afines, que equiparen al adoptado a la condición de hijo cuya filiación esté legalmente establecida, cuando el adoptante (o adoptantes) tenga su domicilio en un Estado Parte y el adoptado su residencia habitual en otro Estado Parte.

Artículo 2: Cualquier Estado Parte podrá declarar, al momento de firmar o ratificar esta Convención, o de adherirse a ella, que se extiende su aplicación a cualquier otra forma de adopción internacional de menores.

Artículo 3: La ley de la residencia habitual del menor regirá la capacidad, consentimiento y demás requisitos para ser adoptado, así como cuáles son los procedimientos y formalidades extrínsecas necesarios para la constitución del vínculo

LEY DE DOMICILIO

capacidad de c/u

DE LAS PARTES

efectos (cuando concuerden las leyes)

FORMA DE ADOPCION

lugar de celebración, teniendo en cuenta la ley personal de las partes

BOLILLA 16

DERECHO CIVIL INTERNACIONAL

SUCESIONES



1. concepto

Sucesión es la transmisión del patrimonio entero de una persona fallecida a una o varias vivas, a las cuales la ley o el testador llaman a sucederle.

Según Osorio: "Conjunto de bienes, derechos y obligaciones transmisibles a un heredero o legatario".

2. Sistemas

a) sistema de la territorialidad (pluralidad de leyes)

Según este sistema, el derecho a la sucesión debe ser gobernado por las diversas leyes de los Estados donde existan bienes en trance de transmisión.

Los argumentos invocados son:

-el régimen de transmisión de derechos reales debe someterse a la ley territorial. El derecho hereditario regula la transmisión de derechos reales. Por tanto, debe someterse a la ley territorial de los Estados donde existan bienes.

- no es posible que una ley extraña y a veces contraria al orden público de otro Estado, intervenga en la distribución de bienes dentro de su territorio.

b) Sistema de la Personalidad (unidad de la ley)

Según este sistema, el Derecho Hereditario debe ser uno solo, el de la ley personal ora el de la nacionalidad ora el del domicilio.

En nuestro sistema de Derecho Positivo, la ley personal del causante sería el del último domicilio, cualesquiera fuesen los lugares donde se hallan los bienes.

Los argumentos a favor de este sistema:

- el sistema de la personalidad asegura la unidad del régimen legal
- el sistema de la personalidad asegura la certeza de la norma aplicable a la transmisión de bienes por causa de muerte

3. Regulación internacional. Jurisdicción. Legislación aplicable. El código civil y los tratados de Montevideo

Código Civil

Art. 25.- La sucesión legítima o testamentaria, el orden de la vocación hereditaria, los derechos de los herederos y la validez intrínseca de las disposiciones del testamento, cualquiera sea la naturaleza de los bienes, se rigen por la ley del último domicilio del causante, pero la transmisión de bienes situados o existentes en el territorio nacional estará sujeto a las leyes de la República.

El código civil en su artículo 25, sienta el principio general que regula la materia y también la excepción al establecer **que la sucesión se registrará por el último domicilio del causante**, y la excepción de que **en cuanto a su transmisión estarán sujetas a las leyes de la Rca.**

Art. 2447.- El derecho hereditario se rige por la ley del domicilio del causante al tiempo de su fallecimiento, sean nacionales o extranjeros sus sucesores. Los inmuebles situados en el país se registrarán exclusivamente por las leyes de la República.

Art. 2448.- Si un procedimiento sucesorio ha sido iniciado en la República o fuera de ella, los sucesores domiciliados en el país tomarán de los bienes situados en él, una parte igual al valor de aquéllos de que hayan sido excluidos en el extranjero en virtud de leyes locales.

Art. 2449.- La jurisdicción sobre la sucesión corresponde al Juez del lugar del último domicilio causante. Ante el mismo debe iniciarse:

Tratado de Montevideo



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

Fieles al sistema de la **pluralidad de jurisdicciones** lo consagran en sus artículos y establecen: *“en los juicios a que de lugar la sucesión por causa de muerte se seguirán ante los jueces de los lugares en donde se hallaren situados los bienes hereditarios” (lex rei sitae)*

BOLILLA 17

DERECHO COMERCIAL INTERNACIONAL

1. Nociones Generales

Los orígenes del Derecho Comercial se encuentran en el Mediterráneo, en las agremiaciones de los comerciantes, en las ciudades del centro y norte de Italia, y que emerge como disciplina en siglos 13 y 14.

El **Derecho comercial internacional** ha sido definido como **parte del Derecho Internacional Privado que regula las competencias legislativas y judiciales para todas las relaciones privadas de carácter internacional.**

2. Los actos de comercio. La ley del comerciante (ley N° 1034/83). Tratados de Montevideo

Ley del comerciante

Artículo 3°: Son comerciantes:

- a) Las personas que realizan profesionalmente actos de comercio;
- b) Las sociedades que tengan por objeto principal la realización de actos de comercio.

DE LOS ACTOS DE COMERCIO

Artículo 71°: Son actos de comercio:

- a) Toda adquisición a título oneroso de una cosa mueble o inmueble, de derechos sobre ella, o de derechos intelectuales, para lucrar con su enajenación, sea en el mismo estado que se adquirió o después de darle otra forma de mayor o menor valor;
- b) La transmisión a que se refiere el inciso anterior;
- c) Las operaciones de banco, cambio, seguro, empresas financieras, warrants, corretaje o remate;
- d) Las negociaciones sobre letras de cambio, cheques o cualquier otro documento de crédito endosable o al portador;
- e) La emisión, oferta, suscripción pública, y, en general, las operaciones realizadas en el mercado de capitales, respecto de títulos valores y documentos que le sean equiparados;
- f) La actividad para la distribución de bienes y servicios;
- g) Las comisiones, mandatos comerciales y depósitos;
- h) El transporte de personas o cosas realizado habitualmente;
- i) La adquisición o enajenación de un establecimiento mercantil;
- j) La construcción, compra venta o fletamento de buques y aeronaves y todo lo relativo al comercio marítimo, fluvial, lacustre o aéreo.
- k) Las operaciones de los representantes, factores y dependientes;



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

- I) Las cartas de crédito, fianzas, prendas y demás accesorios de las operaciones comerciales; y,
- II) Los demás actos especialmente legislados.

Artículo 72°: Los actos de los comerciantes realizados en su calidad de tales, se presumen actos de comercio, salvo prueba en contrario.

Artículo 73°: Si un acto es comercial para una de las partes, se presume que lo es para las demás.

La calidad del comerciante: el criterio que confiere a una persona la calidad de comerciante no es común en todas las legislaciones. Es unas, el ejercicio habitual de actos de comercio. En otras, el cumplimiento de ciertas formalidades como la inscripción en el correspondiente registro.

El comerciante esta sometido a obligaciones específicas y al propio tiempo inviste especiales derechos en las diversas legislaciones. De allí que importe poder establecer **la existencia de tal calidad.**

Ni el código civil ni la ley del comerciante traen solución a la cuestión.

Los **tratados de Montevideo** optan por la **ley del domicilio comercial** (para determinar la calidad de comerciante)

Capacidad para ejercer el comercio: ni el código civil ni la ley del comerciante traen una solución al problema. Tampoco los tratados de Montevideo regulan la cuestión. La cátedra cree que la **capacidad para el ejercicio del comercio debe regirse por la ley del domicilio de la persona.**

El domicilio del comerciante: rige lo dispuesto para las personas físicas **el asiento principal de su residencia o negocios.**

Obligaciones de los comerciantes: Ni el código ni la ley del comerciante trae normas de conflicto, las que nos rigen provienen del tratado de Montevideo de 1889 que establece *“los comerciantes y agentes auxiliares del comercio están sujetos a las leyes comerciales del lugar donde ejercen su profesión”*

El tratado de Montevideo de 1940 dispone:

- inscripción y sus efectos están sometidos a la ley del Estado que la exige
- los comerciantes y auxiliares de comercio se hallan sujetos en cuanto a las actividades de su profesión, a las leyes de donde la ejercen.
- Los libros de comercio en cuanto a su numero y formalidades se rigen por la ley del lugar donde se las exige.

Los actos de comercio. Dificultad de su caracterización: en derecho comparado los sistemas pueden ser agrupados en grandes tendencias

1° teoría objetiva: la ley define y reglamenta los actos de comercio, con independencia de las personas que lo realizan.

2° teoría subjetiva: la ley define y reglamenta los actos de comercio como actos realizados por determinadas personas. (Nuestra legislación la consagra en el art. 3 de la ley del comerciante)

Ley competente para la calificación de los actos: la que debe regular la **naturaleza de los actos** es la **lex loci (lugar de realización del acto)**

Tratados de Montevideo

Los tratados de Derecho Comercial Internacional y Comercial Terrestre Internacional de Montevideo 1889 y 1940, establecen que **los actos jurídicos serán considerados civiles o comerciales según la ley del lugar donde se ejecutan.**

3. Las Sociedades comerciales. Concepto. Actuación internacional. Código civil. Tratados de Montevideo. Convención sobre conflictos de leyes en materia de sociedades mercantiles (CIDIP II Montevideo 1979).

Concepto



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

El art. 959 del CC expresa: **“Por el contrato de SOCIEDAD, dos o más personas, creando un sujeto de derecho, se obligan a realizar aportes para producir bienes o servicios, en forma organizada, participando de los beneficios y soportando las pérdidas”**

2. Actuación internacional. Código civil. Tratados de Montevideo. Convención interamericana sobre conflictos de leyes en materia de sociedades mercantiles (CIDIP II Montevideo 1979)

Código civil

DE LAS SOCIEDADES CONSTITUIDAS EN EL EXTRANJERO

Art. 1196.- Las sociedades constituidas en el extranjero se rigen, en cuanto a su existencia y capacidad, por las leyes del país de su domicilio.

El carácter que revisten las habilita plenamente para ejercer en la República las acciones y derechos que les corresponda.

Más, para el ejercicio habitual de actos comprendidos en el objeto especial de su institución, se ajustarán a las prescripciones establecidas en la República.

Las sociedades constituidas en el extranjero tienen su domicilio en el lugar donde está el asiento principal de sus negocios. Los establecimientos, agencias o sucursales constituidas en la República se consideran domiciliados en ella en lo que concierne a los actos que aquí practiquen, debiendo cumplir con las obligaciones y formalidades previstas para el tipo de sociedad más similar al de su constitución.

Normas que regulan la existencia y capacidad de las sociedades constituidas en el extranjero: la existencia y capacidad de las sociedades constituidas en el extranjero se rigen por las leyes del país de su domicilio. (art.1196)

Actos comprendidos en el objeto especial de su institución: para el ejercicio habitual de los actos comprendidos en el objeto especial de su institución las sociedades habrán de regirse por las prescripciones establecidas en la República

Domicilio de las sociedades: las sociedades tienen su domicilio en donde se halla el asiento principal de sus negocios (art. 1196)

Las agencias o sucursales formadas en la República de sociedades constituidas en el extranjero: Los establecimientos, agencias o sucursales constituidas en la República se consideran domiciliados en ella en lo que concierne a los actos que aquí practiquen, debiendo cumplir con las obligaciones y formalidades previstas para el tipo de sociedad más similar al de su constitución.

Obligaciones que deben llenar las sociedades extranjeras que deseen ejercer su actividad en el territorio nacional. Art. 1197.- A los fines del cumplimiento de las formalidades mencionadas, toda sociedad constituida en el extranjero que desee ejercer su actividad en el territorio nacional debe:

- a) establecer una representación con domicilio en el país, además de los domicilios particulares que resulten de otras causas legales;
- b) acreditar que la sociedad ha sido constituida con arreglo a las leyes de su país; y
- c) justificar en igual forma, el acuerdo o decisión de crear la sucursal o representación, el capital que se le asigne, en su caso, y la designación de los representantes.

Sociedad constituida en el extranjero con domicilio en la República o cuyo principal objeto debe cumplirse en ella. Art. 1199.- La sociedad constituida en el extranjero que tenga su domicilio en la República, o cuyo principal objeto esté destinado a cumplir en ella, será considerada como sociedad local a los efectos del cumplimiento de las formalidades de constitución o de su reforma y fiscalización, en su caso.

Tratados de Montevideo

Jurisdicción competente: los Tratados de 1889 y 1940 declaran la competencia de los jueces **del domicilio de las sociedades** para entender en litigios entre los socios de las sociedades y de los terceros contra ellas.

Convención interamericana sobre conflictos de leyes en materia de sociedades mercantiles (CIDIP II Montevideo 1979)

- a) la existencia, capacidad, funcionamiento y disolución de las sociedades comerciales **se rigen por la ley del lugar de constitución**



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

- b) el ejercicio directo o indirecto de actos comprendidos en el objeto social de sociedades mercantiles **se rigen por la ley del estado donde se realicen.**

5. Cheques, letras de cambio, pagarés, facturas. Código civil, tratados de Montevideo. Las convenciones sobre cheques, letras de cambio, pagarés y facturas (CIDIP I PANAMA 1975)

CHEQUES: orden de pago pura y simple, que consiste en una orden que da el librador del cheque a una entidad bancaria- que será el librado del cheque- y en la que el primero tiene dinero depositado para que ésta pague, con cargo a dicho depósito, a una persona determinada, o al simple portador del título.

LETRAS DE CAMBIO: Es un título valor, que contiene una promesa pura y simple del librador de pagar una cantidad determinada a otra persona o a su orden, en un lugar y fecha determinados. Caso de no indicarse el vencimiento, será considerado pagadero a la vista.

FACTURA: Es el documento, generalmente creado con motivo de una compraventa, en el que se enumeran las mercaderías objeto del contrato, así como sus características más importantes. Tiene especial valor probatorio. La factura conformada es un título de crédito y es de los que trae aparejada ejecución conforme las leyes de fondo y forma de nuestro país.

Código civil

Art. 17.- Los derechos de crédito se reputan situados en el lugar donde la obligación debe cumplirse. Si éste no pudiese determinarse se reputarán situados en el domicilio que en aquel momento tenía constituido el deudor.

Los títulos representativos de dichos derechos y transmisibles por simple tradición, se reputarán situados en el lugar donde se encuentren.

Tratados de Montevideo

Las normas de los tratados pueden resumirse en la regla general de que tanto en la forma de los negocios cambiarios como la sustancia y efectos de ellos se rigen por la **ley de realización de los actos** (la capacidad inclusive).

Las convenciones sobre cheques, letras de cambio, pagarés y facturas (CIDIP I PANAMA 1975)

En cuanto a la jurisdicción competente: los Tribunales del Estado Parte donde la **obligación deba cumplirse** o los del Estado Parte donde el **demandado se encuentre domiciliado**, a opción del actor serán competentes para conocer en las controversias que se susciten por motivo de la negociación de una letra de cambio o pagaré.

En cuanto a la legislación aplicable:

- En cuanto a la **capacidad para obligarse cambiariamente ella se rige por la ley del lugar donde la obligación fue contraída.** Sin embargo, si ella fue contraída por un incapaz, según dicha ley, ella no prevalecerá en el territorio de cualquier otro Estado Parte cuya ley consideré válida la obligación.
- Con referencia a las **formas** del giro, endoso, protesto, ellas se rigen por la **ley del lugar donde hubiesen sido contraídas.** No indicándose el lugar en que se hubiera contraído, ésta se regirá por la ley del lugar en que **deba ser pagada la obligación** y si este no constaré, por la **ley del lugar de emisión.**

BOLILLA 18
DERECHO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL

1. Función jurisdiccional del estado

Con esta palabra que deriva de la expresión latina **iuris dictio (decir del derecho)** se designa la administración de justicia: es decir, la función estatal realizada por los órganos competentes (tribunales) para aplicar el derecho atendiendo a las reclamaciones que ante ellos se formulen.

De este concepto deriva el fundamental requisito de todo proceso: que el tribunal que conoce el asunto o litigio tenga jurisdicción para ello. La potestad jurisdiccional incluye una



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

serie de facultades básicas: la de iniciar el proceso, la de desarrollarlo y la terminarlo, con todas las facultades derivadas que ello implica.

Deviene de su poder de soberanía por lo cual no es posible que se delegue a otro Estado, su poder jurisdiccional, pero cabe analizar cuando existe el deber de prestar auxilio para el cumplimiento de una sentencia extranjera con efectos sobre bienes o personas situadas o domiciliadas en nuestro país.

El código de Organización Judicial, establece: **Art. 5°.-** La jurisdicción consiste en la potestad de conocer y decidir en juicio y de hacer ejecutar lo juzgado. No habrá más jurisdicciones especiales que las creadas por la Constitución y la ley.

2. Competencia de los Tribunales Paraguayos en acciones personales y reales. COJ. CPC

Código de Organización Judicial

Art. 16.- En las acciones reales sobre inmuebles será competente el Juez del lugar de su situación.

Si el bien raíz estuviere ubicado en más de una circunscripción judicial, la competencia pertenecerá al Juez de aquella donde se hallare su mayor parte.

Si los inmuebles fueren varios y situados en distintas circunscripciones, será competente el Juez del lugar de situación del inmueble de mayor valor.

Cuando se ejerzan acciones reales sobre muebles, será competente al Juez del lugar donde se hallen, o el del dominio del demandado, a elección del demandante.

Art. 17.- En las acciones personales será competente el Juez del lugar convenido para el cumplimiento de la obligación, y a falta de éste, a elección del demandante, el del domicilio del demandado, o el del lugar del contrato, con tal que el demandado se halle en él aunque sea accidentalmente.

Si hubiere varios coobligados, prevalecerá la competencia del Juez ante quien se instaure la demanda.

El que no tuviere domicilio conocido podrá ser demandado en el lugar en que se encuentre.

Código Procesal Civil

Art. 3°.- Carácter de la competencia. La competencia atribuida a los jueces y tribunales es improrrogable. Exceptúase la competencia territorial, que podrá ser prorrogada por conformidad de partes, pero no a favor de jueces extranjeros, salvo lo establecido en leyes especiales.

3. Actos Procesales producidos en el extranjero. Cumplimiento en la República. Medidas cautelares. Recepción de Pruebas en el extranjero. Convención sobre Recepción de Pruebas en el extranjero (CIDIP I PANAMA 1975). Las convenciones interamericanas sobre eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros y sobre incumplimiento de medidas cautelares (CIDIP II MONTEVIDEO)

DE LA EJECUCIÓN Y EFICACIA DE SENTENCIAS DICTADAS POR TRIBUNALES EXTRANJEROS (CPC)

Art. 532.- Procedencia. Las sentencias dictadas por los tribunales extranjeros tendrán fuerza ejecutoria en los términos de los tratados celebrados con el país de que provengan.

Cuando no hubiere tratados, serán ejecutables si concurren los siguientes requisitos:

a) que la sentencia, con autoridad de cosa juzgada en el Estado en que fue pronunciada, emane de tribunal competente en el orden internacional y sea consecuencia del ejercicio de una acción personal, o de una acción real sobre un bien muebles, si éste ha sido trasladado a la República durante o después del juicio tramitado en el extranjero;

b) que no se halle pendiente ante un tribunal paraguayo una litis por el mismo objeto y entre las mismas partes;



c) que la parte condenada, domiciliada en la República, hubiere sido legalmente citada y representada en el juicio, o declarada rebelde conforme a la ley del país donde se sustanció el proceso;

d) que la obligación que hubiere constituido el objeto del juicio sea válida según nuestras leyes;

e) que la sentencia no contenga disposiciones contrarias al orden público interno;

f) que la sentencia reúna los requisitos necesarios para ser considerada como tal en el lugar en que hubiere sido dictada, y las condiciones de autenticidad exigidas por la ley nacional; y

g) que la sentencia no sea incompatible con otra pronunciada con anterioridad o simultáneamente, por un tribunal paraguayo.

Art. 533.- Competencia. Recaudos. Sustanciación. La ejecución de la sentencia dictada por un tribunal extranjero se pedirá ante el juez de primera instancia de turno que corresponda, acompañando su testimonio legalizado y traducido, así como los testimonios de las actuaciones que acrediten que ha quedado ejecutoriada y que se han cumplido los demás requisitos, si no resultaren de la sentencia misma.

Art. 534.- Exequatur. Antes de resolver, el juez correrá traslado a la persona condenada en el fallo, por el plazo de seis días, debiendo notificárseles por cédula; y al Ministerio Fiscal, por igual plazo.

En caso de oposición, se aplicarán las normas de los incidentes.

Si se dispusiere la ejecución solicitada, ésta se tramitará conforme a las disposiciones del Capítulo I, de este Título.

Art. 535.- Eficacia de la sentencia extranjera. Cuando en juicio se invocare la autoridad de una sentencia extranjera, ésta sólo tendrá eficacia si reúne los requisitos del artículo 532.

Medidas cautelares

(CPC) Art. 537.- Medidas cautelares. Los jueces paraguayos darán cumplimiento a las medidas cautelares que les fueren solicitadas por jueces extranjeros, siempre que tales medidas fueren procedentes conforme al derecho paraguayo, y el peticionante diere contracautela en los términos del artículo 693, inciso c).

Recepción de Pruebas en el extranjero. Convención sobre Recepción de Pruebas en el extranjero (CIDIP I PANAMA 1975)

Establece que los exhortos o cartas rogatorias que tiene como objeto la recepción de pruebas o informes serán cumplidos si:

- la diligencia solicitada no es contraria a las disposiciones legales del Estado requerido
- el interesado pone a disposición del órgano jurisdiccional los medios necesarios para el diligenciamiento de la prueba solicitada.
- Deben estar legalizadas y traducidas en su caso.

Los exhortos deben contener:

- indicación clara de la prueba solicitada
- copia de los escritos y resoluciones que funden el exhorto
- datos de las partes y demás datos necesarios para la recepción y obtención de la prueba.

Las pruebas son obtenidas de acuerdo con las normas del Estado requerido.

Las convenciones interamericanas sobre eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros y sobre incumplimiento de medidas cautelares (CIDIP II MONTEVIDEO 1979)

Se establece que las sentencias o laudos arbitrales extranjeros tienen eficacia extraterritorial si:



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

- están revestidos de las formalidades para que sean considerados auténticos en el Estado de que proceden.
- Estén traducidos al idioma oficial del Estado donde surtirá efectos y se hallen debidamente legalizados.
- Que se haya asegurado la defensa en juicio
- Que no contrarien el orden público del Estado donde surtirá efecto
- Que el demandado haya sido notificado en debida forma

Deben efectuarse copias autenticadas de:

- la sentencia
- cumplimiento de notificación al demandado y que se aseguro su defensa en juicio.
- Del auto que declare la sentencia con autoridad de cosa juzgada.

Los procedimientos para asegurar la eficacia de las sentencias y laudos arbitrales serán regulados por las **leyes del Estado en donde serán cumplidas.**

BOLILLA 19

DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL

1. Concepto. Sistemas

DERECHO PENAL: Rama del ordenamiento jurídico público, de carácter autónomo, personal e imperativo que tiene por objeto la tutela de determinados intereses sociales fundamentales, mediante la imposición de sus sanciones – penas o medidas de seguridad- con un carácter aflictivo o preventivo.

DERECHO PROCESAL PENAL: aplicación coactiva de las normas jurídicas penales.

Sistemas

- a) **sistema territorial de la ley penal:** es aplicada a los hechos punibles cometidos dentro del territorio de un Estado, sin consideración alguna de la nacionalidad del autor.

Tiene importancia a estos efectos analizar el tema del lugar de comisión pues puede ocurrir que una acción delictuosa se comete en un Estado y produzca efectos en otro.

Nuestra ley penal adopta la teoría de la UBICUIDAD según la cual el delito debe reputarse cometido tanto donde se produce el resultado como donde se ejecuta la acción.

b) **sistema de la extraterritorialidad:** se aplica la ley penal a hechos punibles ocurridos en otros Estados, basados en principios de **defensa** (los hechos punibles atentan contra bienes jurídicos que se encuentran en él com traición a la patria, falsificación de moneda) **nacionalidad universal** (que afecten bienes jurídicos supranacionales cuya protección interese a todos los Estados o los autores sean peligrosos para todos) **representación** (cuando no se da lugar a la extradición para no favorecer a la impunidad).

2. Delitos. Clases

En cuanto al lugar de su comisión: como los cometidos a bordo de buques o aeronaves con pabellón nacional

Los delitos de lesa humanidad: que afectan bienes jurídicos de gran importancia para un Estado.

Los delitos de comisión u omisión: según se haya realizado o no una acción.

Según nuestro CP, los hechos punibles se dividen en: delitos (de 1^a5 años) y en crímenes (de 5 años a 25)

3. Asilo diplomático y refugio político. La convención de Montevideo de Asilo y Refugio Político.



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

ASILO DIPLOMATICO: es la protección jurídica que brindan los locales de las representaciones diplomáticas a los perseguidos por motivos políticos, que no pueden ser sacados sin autorización del representante diplomático, por ser ellos consecuencia de una ficción de extraterritorialidad diplomática.

REFUGIO POLITICO: institución que asila a una persona a consecuencia de guerras, revoluciones o persecuciones políticas, fuera de de su país.

La convención de Montevideo 1939/1940. De Asilo y Refugio Político

Artículo 1: El asilo puede concederse sin distinción de nacionalidad y sin perjuicio de los derechos y de las obligaciones de protección que incumben al Estado al que pertenezcan los asilados. El Estado que acuerde el asilo no contrae por ese hecho el deber de admitir en su territorio a los asilados, salvo el caso de que estos no fueran recibidos por otros Estados.

Artículo 2 El asilo solo puede concederse en las embajadas, legaciones buques de guerra, campamentos o aeronaves militares, exclusivamente a los perseguidos por motivos de delitos políticos y por delitos políticos concurrentes en que no procede la extradición. Los jefes de misión podrán también recibir asilados en su residencia. En el caso de que no viviesen en el local de las embajadas o legaciones.

Artículo 3 No se concederá asilo a los acusados de delitos políticos, que previamente, estuvieran procesados o hubieren sido condenados por delitos comunes y por los tribunales ordinarios. La calificación de las causas que motivan el asilo corresponde al Estado que lo concede. El asilo no podrá ser concedido a los desertores de las fuerzas de mar, tierra y aéreas, salvo que el hecho revista claramente carácter político.

Artículo 4 El agente diplomático o el comandante que concediere el asilo comunicará inmediatamente los nombres de los asilados al Ministerio de Relaciones Exteriores del Estado donde se produjo el hecho o la autoridad administrativa del lugar, si hubiera ocurrido fuera de la capital, salvo que graves circunstancias lo impidieran materialmente o hicieran esta comunicación peligrosa para la seguridad de los aliados.

Artículo 5 Mientras dure el asilo no se permitirá a los asilados practicar actos que alteren la tranquilidad pública o que tiendan a participar o influir en actividades políticas. Los agentes diplomáticos o comandantes requerirán a los asilados sus datos personales y la promesa de no tener comunicaciones con el exterior sin su intervención expresa. La promesa será por escrito y firmada; si se negara o infringieran cualquiera de esas condiciones, el agente diplomático comandante hará cesar inmediatamente el asilo. Podrá impedirse a los asilados llevar consigo otros objetos que los de uso personal, los papeles que le pertenecieren y el dinero necesario para sus gastos de vida. Sin que puedan depositarse otros valores u objetos en el lugar del asilo.

Artículo 6 El Gobierno del Estado podrá exigir que el asilado sea puesto fuera del territorio nacional en el más breve plazo; y el agente diplomático o el comandante que haya concedido el asilo podrá por su parte, exigir las garantías necesarias para que el refugiado salga del país respetándose la inviolabilidad de su persona y la de los papeles que le pertenecieren y que llevase consigo en el momento de recibir asilo, así como con los recursos indispensables para sustentarse por un tiempo prudencial. No existiendo tales garantías, la evacuación puede ser postergada hasta que las autoridades locales las faciliten.

Artículo 7 Una vez salidos del Estado, los asilados no podrán ser desembarcados en punto alguno del mismo. En el caso de que un exilado volviera a ese país, no podrá acordársele nuevo asilo, subsistiendo la perturbación que motivó la concesión del mismo.

Artículo 8 Cuando el número de asilados exceda la capacidad normal de los lugares de refugio, indicados en el Artículo 2, los agentes diplomáticos o comandantes podrán habilitar otros locales, bajo el amparo de su bandera, para su resguardo y alojamiento. En tal caso deberá comunicarse el hecho a las autoridades.

Artículo 9 Los buques de guerra o aeronaves militares que estuviesen provisoriamente en diques o talleres, para ser reparados, no ampararán a los que en ellos se asilen.

Artículo 10 Si en caso de ruptura de relaciones el representante diplomático que ha acordado asilo debe abandonar el territorio del país en que se encuentra, saldrá de él con los asilados, y si ello no fuere posible por causa independiente a la voluntad de los mismos o del agente diplomático podrá entregarlos al de un tercer Estado con las garantías establecidas en este Tratado. Tal entrega se realizará mediante la traslación de dichos asilados a la sede de la misión diplomática que hubiere aceptado el correspondiente encargo o con la permanencia de los asilados en el local en que se guarde el archivo de la misión diplomática saliente, local que permanecerá bajo la salvaguardia directa del agente diplomático a quien se hubiere encargado. En uno u otro caso, deberá informarse al Ministerio de Relaciones Exteriores local, conforme a lo dispuesto en el Artículo 4.

DEL REFUGIO EN TERRITORIO EXTRANJERO

Artículo 1 1 El refugio concedido en el territorio de las Altas Partes Contratantes, ejercido de conformidad con el presente Tratado, es inviolable para los perseguidos a quienes se refiere el



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

Artículo 2°. pero el Estado tiene el deber de impedir que los refugiados realicen en su territorio actos que pongan en peligro la paz pública del Estado del que proceden. La calificación de las causas que motivan el refugio corresponde al Estado que lo concede. La concesión de refugio no comporta para el Estado que lo otorga, el deber de admitir indefinidamente en su territorio a los refugiados.

Artículo 12 No se permitirá a los emigrados políticos establecer juntas o comités constituidos con el propósito de promover o fomentar perturbaciones del orden en cualquiera de los Estados contratantes. Tales juntas o comités serán disueltos previa comprobación de su carácter subversivo, por las autoridades del Estado en que se encuentran. La cesación de los beneficios del refugio no autoriza a poner en el territorio del Estado perseguido al refugiado.

Artículo 13 A requerimiento del Estado interesado, el que ha concedido el refugio procederá a la vigilancia o internación hasta una distancia prudencial de sus fronteras de los emigrados políticos. El Estado requerido apreciará la procedencia de la petición y fijará la distancia a que se alude.

Artículo 14 Los gastos de toda índole que demande la internación de asilados y emigrados políticos serán de cuenta del Estado que la solicita. Con anterioridad a la internación de los refugiados, los Estados se pondrán de acuerdo sobre el mantenimiento de aquellos.

Artículo 15 Los internados políticos darán aviso al Gobierno del Estado en que se encuentren cuando resuelvan salir del territorio. La salida les será permitida bajo la condición de que no se dirigirán al país de su procedencia y dando aviso al Gobierno interesado.

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 16 Toda divergencia que se suscite sobre la aplicación del presente Tratado será resuelta por la vía diplomática o en su defecto se someterá a arbitraje o a decisión judicial, siempre que exista tribunal cuya competencia reconozcan ambas partes.

Artículo 17 Todo Estado que no haya suscripto el presente Tratado, podrá adherirse él, enviando el instrumento respectivo al Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Oriental del Uruguay, quien lo notificará a las demás Altas Partes Contratantes por la vía diplomática.

Artículo 18 El presente Tratado será ratificado por las Altas Partes Contratantes de acuerdo con sus normas constitucionales. El Tratado original y los instrumentos de ratificación serán depositados en el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Oriental del Uruguay, el que comunicará las ratificaciones, por la vía diplomática a los demás Estados contratantes. El Tratado entrará en vigencia entre las Altas Partes Contratantes en el orden en que hayan depositado sus ratificaciones. La modificación será considerada como canje de ratificaciones.

Artículo 19 Este Tratado regirá indefinidamente, pero podrá ser denunciado mediante aviso anticipado de dos años, transcurridos los cuales cesará en sus efectos para el Estado denunciante quedando subsistente para los demás Estados signatarios. La denuncia será dirigida al Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Oriental del Uruguay, quien la transmitirá a los demás Estados contratantes.

4. La extradición. Concepto. El tratado de Derecho penal internacional de Montevideo de 1940

EXTRADICION: es el medio por el cual un Estado entrega a un individuo a otro Estado, que lo reclama para someterlo a un juicio penal o a la ejecución de una pena.

Esta institución de asistencia judicial, esta basada en la solidaridad universal.

Sobre la extradición de nacionales, nuestro derecho positivo dispone: “Queda prohibida la extradición de ciudadanos paraguayos a la solicitud de un estado extranjero, salvo estipulación expresa de un tratado vigente” (CPP).

El tratado de Derecho penal internacional de Montevideo de 1940

Establece que los estados contratantes se obligan a entregar, siempre que fueren requeridos a las personas procesadas o condenadas por las autoridades de uno de ellos.

Requisitos:

- debe ser un delito de acción penal pública
- debe poseer una pena no menor a 2 años
- el reo debe encontrarse en el Estado reclamado



HUGO FERREIRA
PRESIDENTE CEDUNA 2016
(0982) 626 343

- El Estado reclamante debe presentar los documentos en regla (sentencia de condena notificada o mandato de prisión, documentos que justifiquen la identidad del requerido)

En ningún caso se impondrá pena de muerte al delincuente cuya extradición se ha pedido.

La extradición no se impondrá en los siguientes casos:

- delitos políticos y militares
- delitos por duelo
- delitos de prensa
- delitos de injurias y calumnias
- delitos comunes con fines político