

29
102

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



LA RETROACTIVIDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
JOSE ERNESTO DELINT GARCIA
MEXICO, D. F. 1983



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

INDICE

- PROLOGO -

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS

No.	Marg.:	Pág.
1	Apuntamientos del Tema	1
2	Concepto de Derecho Internacional Privado.	14
3	Fuentes de Derecho Internacional Privado..	34

CAPITULO SEGUNDO

LA NORMA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

1	Concepto de Norma y Clasificación General..	49
2	Breve explicación de la Norma de Derecho In ternacional Privado	78
3	Elementos que la integran	93

CAPITULO TERCERO

LA RETROACTIVIDAD

No. Marg.:		Pág.
1	Problemática, y Concepto de la Misma.....	101
2	Principales Teorías que la explican	116
3	El Fenómeno Retroactivo en el Derecho Constitucional Mexicano Vigente	150

CAPITULO CUARTO

EL FENOMENO RETROACTIVO EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

	PLANTEAMIENTO Y PERSPECTIVA DEL PROBLEMA	184
1	Respecto de la Norma de Derecho Internacional Privado	195
2	Respecto del Derecho Aplicable	198
3	Respecto del Derecho Transitorio	199

CAPITULO QUINTO

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA Y LEGISLACION

RELACIONADA

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

- 1.- Apuntamientos del Tema.
- 2.- Concepto de Derecho Internacional Privado.
- 3.- Fuentes del Derecho Internacional Privado.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

1.- APUNTAMIENTOS DEL TEMA

Un estudio de los orígenes del Derecho Internacional Privado, nos enseña que son las migraciones de los individuos las que originan las diferencias entre las distintas sociedades que a su vez dan origen a diversidad de órdenes jurídicos.

Desde tiempos muy remotos se ha reconocido que el hombre necesita reunirse para atender más fácilmente a sus necesidades, defensa y protección, y así a través de un proceso histórico muy elaborado se van formando las sociedades. Si existiera una sociedad única en todo el ámbito geográfico de la tierra, no habría problema de diferente formación cultural, social, jurídica o política; sin embargo, tal posibilidad, simplemente teórica, no se da en la realidad ya que en el devenir de la historia encontramos la aparición de numerosas sociedades heterogéneas. (1)

(1) Mommsen Teodoro. "Historia de Roma". Clásicos Universales, Nueva Edición Completa en un Volumen, Joaquín Gil Editor, Buenos Aires, 1960.

Teóricamente puede señalarse que dentro de cada una de las sociedades ubicadas geográficamente dentro de ciertos límites naturales, habría características homogéneas y similares entre todos sus miembros que generalmente hablarían el mismo lenguaje, practicarían la misma religión, poseerían características somáticas parecidas, tendrían las mismas costumbres y un determinado orden jurídico. Es difícil precisar el origen de los cambios territoriales de las diversas sociedades; sin embargo, es un hecho histórico incontrovertible que desde los albores de la historia humana ha habido migraciones masivas debidas algunas al cambio ambiental, otras a buscar mejores condiciones de vida y algunas más por el espíritu aventurero del hombre. Esto ocasionó que la diversidad de grupos entrara a cambios estructurales, lo que dio lugar a la existencia de diversos órdenes jurídicos, de diverso tratamiento a los individuos y de situaciones cambiantes dentro de las estructuras sociales. (2)

El fenómeno anterior fue acentuándose por las guerras y las conquistas. "En determinadas circunstancias quedaron unidos dentro de estructuras mayores: Naciones e

Imperios, había conquistadores y conquistados, las tribus se aferraban a sus propias costumbres y religiones, a los hábitos sagrados de sus padres; las líneas raciales persistían, el recuerdo de tiempos anteriores, cuando habían sido independientes, constituía una barrera para la pérdida de la identidad del grupo". (3)

Estos fenómenos sociales a través de la historia fueron perfilando la existencia de naciones y países con características propias y diferentes cada uno de ellos y lógicamente con regímenes jurídicos distintos que responden a circunstancias muy diversas y muy propias en cada caso. El hecho de que existan diversos países y diversos órdenes jurídicos, nos lleva al problema fundamentalmente del Derecho Internacional Privado que es el conflicto de leyes y los efectos que éstos pueden tener en territorios que no son los propios.

Según lo apunta Trigueros, ha habido varias etapas de la aplicación de leyes extrañas a través del tiempo.

Es casi imposible hacer una determinación de los problemas que se suscitaron antes del Derecho Romano,

(3) Trigueros Eduardo. "La Evolución Doctrinal de Derecho Internacional Privado". Volúmen IV. Editorial - Polis. México, 1938.

ya que las investigaciones y los datos con que se cuenta son muy precarios, aún cuando, como señala el profesor Trigueros; la mayoría de las leyes del antiguo derecho tenían un predominante carácter teocrático. (4)

Es a partir del DERECHO ROMANO cuando se percibe la aplicación de distintos regímenes jurídicos a los pobladores también de diferentes regiones geográficas, así vemos que con la expansión de Roma se va absorbiendo y sometiendo a una serie de pueblos con costumbres, ideología, lenguaje, religión y derechos propios que en muchas ocasiones son absorbidos por los romanos; sin embargo, también representa, hasta cierto límite las normas locales. Es así como surgen algunas instituciones como las llamadas "municipia" - que vienen a ser el origen del municipio moderno. Por otra parte, se aprecia que a las gentes de los pueblos conquistados por Roma se les reconocen ciertos derechos y se les reconoce también sus normas locales siempre y cuando no fueran contra las normas de hegemonía romana. (5)

Dentro de la estructura jurídica romana, según

(4) Petit Eugene. "Tratado Elemental de Derecho Romano" Editora Nacional, S. de R. L. México, Pág. 57.

(5) Bravo González Luis. "Lecciones de Derecho Romano Privado". Editorial Boy Gráfica, S. de R. L. México, 1963.

lo señala Mommsen (6), se van asimilando grupos de normas de los pueblos conquistados que ya sea por razones políticas de integrar al vencido o bien para que éste pagara un tributo - por conservar sus derechos, (canon vectigalis) pasaron a formar parte del acervo jurídico romano. Por eso algunos autores afirman que en la legislación del pueblo romano no existía el Derecho Internacional Privado, situación que creemos es difícil de contradecir, porque aún no se perfilaban con precisión las fronteras entre los diferentes regímenes jurídicos. Algunos tratadistas estiman que fue con la creación del Praetor Peregrinus, cuando se empezó a crear un orden jurídico - distinto del derecho romano. En efecto, tal praetor tenía atribuciones de impartir justicia y decir el derecho entre los peregrinos o extranjeros, así como los extranjeros y los ciudadanos romanos. En esta evolución vemos que posteriormente se le dan facultades excepcionales para dejar de aplicar el derecho romano, no obstante la estricta obligación que tenían - los magistrados romanos de aplicarlo en todo caso. Es así - que en esta etapa de la transformación romana se observa que el Praetor Peregrinus podía juzgar sin tomar en cuenta el --

(6) Alfonsín Quintin. "Teoría del Derecho Internacional".

JUS CIVILE y en esa forma se fue creando lo que llegó a cono-
cerse como JUS GENTIUM. (7)

Señala Trigueros que es muy importante apreciar como el derecho ha sentado bases para los grandes órdenes ju_rídicos actuales. Se usó el método de incorporar al derecho -extraño considerando a éste como supletorio; pero aplicándolo como si fuera propio y señala que con las resoluciones del Preator Peregrinus nació el Jus Gentium y que entre otras, las razones por las cuales se dejó de aplicar, de modo exclusi_vo, el Jus Civile, fueron no sólo las de impartir justicia; si no también otras de utilidad práctica e inclusive económica o, en última instancia de conveniencia polí_tica. Fue así como fue integrándose dentro del derecho romano un derecho menos formalista y menos estricto, aplicado tanto por razones de jus_ticia como también de otra índole y que integraron bajo una so_beranía lo que pudiéramos denominar dos órdenes jurídi_cos. (8)

Para algunos es muy claro que el derecho crea-

(7) Ouriliac Paul. "Historia del Derecho". Tomo I, Tr.-del Lic. Arturo Fernández Aguirre. Editorial M. Ta_yica.

(8) Bielsa Rafael. "Metodología Jurídica". Editorial - Casquelvi, 1965.

do a la caída del Imperio Romano de Occidente, marca una figura tanto en la historia en general como en el orden jurídico-imperante en ese entonces. Sin embargo, como muy bien lo apunta Romano, (9) es arbitrario establecer etapas marcadas en la evolución histórica de la humanidad y resulta discutible el determinar con precisión esas etapas puesto que aún después de la caída del Imperio Romano de Occidente, el derecho romano siguió aplicándose, y los órdenes jurídicos de los godos, de los germanos y de los anglosajones, no nacieron de la noche a la mañana, sino que fueron producto de una elaboración y transformación lenta realizada a través de largos períodos de tiempo. Es de comentarse que en el ámbito jurídico no sólo existe el sistema derivado del derecho romano, que si bien es cierto que logró alturas grandiosas y sirvió de base a otros sistemas, también lo es, que no fue el único derecho existente en el mundo, como tampoco lo son los órdenes jurídicos occidentales que a veces se aprecian como los únicos, olvidándose que existen otros pueblos y otras civilizaciones que también se rigen por normas y tienen estructuras jurídicas, como lo apuntan los propios romanos. (UBI SOCIETAS

(9) Díaz Eusebio. "Instituciones de Derecho Romano", Tomo I. Edit. Alfonso XII, Barcelona, Pág.: 105.

UBI JUS).

A fin de poder resumir en la medida de lo posible el surgimiento del Derecho Internacional Privado, así como su evolución paulatina, desde un punto de vista histórico, haremos los siguientes señalamientos:

Los romanos grandes juristas son quienes provocan y establecen una excepción procesal llamada "PROFESIO JURIS" que equivale a la manifestación o evocación del Derecho Personal traído por el individuo desde sus propias regiones de origen.

Esta "PROFESIO JURIS", sirvió a su vez para que los Jueces se vieran en la dificultad de tener que aplicar un Derecho u otro.

Insistimos, la LEX de derecho estricto o escrito ante los estatutos.

Ahora también, dentro del Derecho Procesal la PROFESIO JURIS provoca a los Jueces al conflicto de aplicación de Leyes diferentes a las propias.

La pregunta que se hacían era:

¿Que Derecho voy a aplicar?, ya que el que bene

ficie a una de las partes, perjudica a la otra y viceversa.

Los Romanos vienen a crear entonces un Juez llamado "PRETOR PEREGRINUS", el Juez de los extranjeros, para que éste diga el Derecho aplicable a los extranjeros entre sí y también con respecto de los nacionales.

Y a la vez ante la diatriba de la posible aplicación de distintos estatutos, tenía la facultad para decidir el Derecho aplicable, como ellos mismos lo expresaban; "conforme a su buen criterio y equidad".

Es así como las resoluciones del "PRETOR PEREGRINUS" fueron la base de estudio del Derecho Internacional Privado en ese entonces.

Este Derecho Internacional Privado se formó con las resoluciones de los Pretores mencionados, las cuales se tomaron muy en cuenta, se glosaron y se llamaron "Jus Gentium" o Derecho de Gentes que se confunde con el Derecho Natural de los Jus Naturalistas cuando hablan del Derecho Internacional Público. De tal forma que el verdadero origen del Derecho Internacional Privado, está en la "Profesio Juris" y en el "Pretor Peregrinus" y en consecuencia por las resolu--

ciones de estos últimos, las cuales ya glosadas formaron lo que se conoce como "Jus Gentium".

También dentro de los orígenes del Derecho Internacional Privado, encontramos incluida en la evolución dogmática, toda una gama de principios que surgen desde el momento en que los glosadores, como su nombre lo indica se dedican a glosar, o aglutinar las resoluciones de los "Pretor Peregrinus" y darles una conformación o conclusión. (10)

Primero encontramos una resolución exegética -- del Derecho Internacional Privado, luego encontramos una dialéctica; el valor de la derogación del estatuto a la LEX, y luego la diatriba que hemos mencionado, de: ¿Qué es más importante, el Derecho Personal o el Derecho Real?.

Es poco importante para el curso de esta tesis resolver estos problemas, solamente podemos mencionar, que -- siglo a siglo, región a región se fueron cambiando conclusiones doctrinales ante el estatuto real, e inclusive se crearon -- los estatutos mixtos, pero como ya dijimos es suficiente para la introducción al tema que nos ocupa.

Ahora bien, dentro de toda esa gama conflictiva

(10) Jorge Gaxiola Ramos. " Apuntes de Derecho Interna--
cional Privado". México, 1980

que puede significar el estudio de los diversos fenómenos existentes dentro del campo del Derecho Internacional Privado, como son: el reenvío, el fraude a la Ley, la calificación y el orden público. A nosotros sólo nos interesa para el desarrollo de esta tesis, el estudio y análisis de la aplicación de la Ley con relación al tiempo, campo dentro del cual se encuentra inmerso el problema de la Retroactividad.

El problema de la retroactividad legal se conoce también como conflicto de leyes en el tiempo, o sea, que se traduce en la cuestión consistente en determinar, en presencia de dos leyes, una antigua, que se supone derogada o abrogada, y otra nueva o vigente, actual, cuál de las dos debe regir a un hecho, acto, fenómeno, estado, situación, etc. En otras palabras, la retroactividad legal importa por necesidad lógica esta otra cuestión: la supervivencia de la ley derogada o abrogada para regular la materia sobre la que la ley nueva o vigente pretende operar. Por ende, la referencia hacia el pasado de una ley actual no en todo caso se ostenta como aplicación legal retroactiva, sino sólo cuando se elimina dicha supervivencia de la norma jurídica que debe seguir conservando

su validéz reguladora en determinadas hipótesis concretas, no obstante su derogación o abrogación; o en ausencia de una norma positiva anterior, cuando se altera un estado jurídico preexistente.

La cuestión consistente en determinar cuándo y en qué casos una ley adolece del vicio de retroactividad, es decir, cuándo y en qué casos se afecta la supervivencia temporal de una norma anterior o se afecta dicho estado jurídico, ha suscitado serios conflictos que aún no han sido resueltos satisfactoriamente. Toda disposición legal tiene una vigencia determinada en cuanto al tiempo. Desde que se crea, momento que se determina de acuerdo con las prescripciones constitucionales relativas, hasta que se deroga o abroga expresa o tácitamente por una norma nueva, está destinada a regular todos los hechos, actos, situaciones, estados, fenómenos, etc., que tienen lugar durante ese lapso limitado por esos dos instantes. Por tanto, toda ley, a partir de su promulgación, o mejor dicho, del momento en que entra en vigor, rige para el futuro, esto es, está dotada de validéz de regulación respecto de todos aquellos hechos, actos, situaciones, etc., que se suce-

den con posterioridad al momento de su vigencia (facta futura). Por ende, una disposición legal no debe normar acontecimientos o estados producidos con anterioridad al instante en que adquiere fuerza de regulación, ya que éstos quedan sujetos al imperio de la ley antigua. La retroactividad consiste, pues, en dar efectos reguladores a una norma jurídica sobre hechos, actos o situaciones producidos con antelación al momento en que entra en vigor, bien sea impidiendo la supervivencia reguladora de una ley anterior, o bien alterando o afectando un estado jurídico preexistente, a falta de ésta. Por el contrario, el principio de la irretroactividad estriba en que una ley no debe normar a los actos, hechos o situaciones que hayan tenido lugar antes de que adquiriera fuerza de regulación. Todos los autores están contestes en que toda ley rige para el futuro y no hacia el pasado.

Sin embargo, si el principio de la no-retroactividad de la ley es fácil de enunciar, su aplicación real resulta complicada, pues en vista de multitud de situaciones prácticas que en la vida jurídica pueden presentarse y de hecho acaecen, es una cuestión no poco ardua determinar en qué casos una nor

ma legal es retroactiva. (11)

Para constatar si una ley adolece del vicio de retroactividad o no, hay que tomar en cuenta la naturaleza del objeto de regulación. Una norma jurídica es evidentemente retroactiva cuando se aplica a un hecho simple y ya consumado con anterioridad a su vigencia, esto es, a un acontecimiento que no genera consecuencias jurídicas que tengan verificativo dentro del período de normación de la ley y que se ha realizado plenamente con antelación a éste (*facta praeterita*). Sin embargo, un hecho jurídico, bajo las condiciones expuestas, raramente acontece en la práctica. Por lo general, todo suceso, aunque sea instantáneo en su realización plena, produce variados efectos jurídicos que pueden realizarse durante la vigencia de una ley que aún no regía en el momento en que aquel tuvo lugar (*facta pendentia*).

2.- CONCEPTO DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

Todo mundo está de acuerdo en que el nombre que Joseph Story le dió a esta disciplina en su libro "Comentarios on the Conflict of Law" no es adecuado. La teoría de los comi

(11) García Trinidad, "Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho", Editorial Porrúa, S. A., Págs.: 113 y 114. México, 1961.

tas niega que se trate de derecho, manteniendo que nos encontramos con reglas de prudencia política: Los Nacionalistas y los Iusnaturalistas militan contra el adjetivo internacional, sosteniendo respectivamente que se trata de Derecho Nacional o Natural; cierto sector opina que no constituye Derecho Privado, sino que pertenece al Derecho Público. Pero casi todos están de acuerdo en que se debe conservar el nombre de Derecho Internacional Privado. (12)

Tenemos tres caminos si se trata de conceptuar una rama del Derecho tan explorada como el Derecho Internacional Privado:

- a) No dar un concepto propio y limitarse a transcribir conceptos ajenos;
- b) Dar un concepto propio eludiendo referencias a las definiciones o conceptos de otros autores; o
- c) Tomar varios conceptos, elegidos un tanto arbitrariamente, hacer un juicio crítico de ellos y después dar un concepto propio recogiendo los elementos no desechados de las nociones examinadas. Esto último es lo que haremos y al decirlo así, tenemos clara conciencia de que es imposible

analizar todos los conceptos que hasta la fecha se han dado --
(13).

Sabemos que la noción que se adopte del Derecho Internacional Privado dependerá del contenido, objeto y naturaleza que se le asignen. Insistimos en que un enunciado exhaustivo de todas las definiciones que se han dado, es punto menos que imposible, por lo que nos ceñiremos al análisis de algunos conceptos doctrinales. El concepto que en definitiva se adopte estará imbuido de las conclusiones a que se llegue sobre su contenido, objeto y naturaleza jurídica.

Para Alberto G. Arce: El Derecho Internacional Privado es la rama del Derecho que se ocupa de la persona en sus relaciones internacionales o interprovinciales, y nos dice que su objeto es la determinación de la nacionalidad, la de los conflictos de leyes relativas al nacimiento y al respeto de esos Derechos, pero siempre en función de la comunidad jurídica humana y teniendo como base el Derecho Nacional en todas sus ramas. (14)

(13) Arellano García Carlos. "Derecho Internacional Privado". Editorial Porrúa, S. A., Pág.: 15. 1975.

(14) Arce Alberto G. "Derecho Internacional Privado", - Imprenta Universitaria, Guadalajara, 1957.

(15) Para J. P. Niboyet: El Derecho Internacional Privado es la rama del Derecho Público que tiene por objeto forjar la nacionalidad de los individuos, determinando los derechos de que gozan los exrranjeros, y resolver los conflictos de leyes referentes al nacimiento (o a la extención) de los derechos y asegurar, por último, el respeto a estos derechos.

Se puede decir que esta definición recoge el tri--ple objeto del Derecho Internacional Privado que son las siguientes materias: 1o. La Nacionalidad de las Personas, 2o. La Condición de los Extranjeros, 3o. Conflicto de Leyes y el Respeto a los Derechos Adquiridos.

En las dos anteriores opiniones que conjuntan un gran grupo de definiciones fundadas en una relación de materias, es decir limitan al Derecho Internacional Privado un determinado estudio, cuando que su objetivo es de un alcance indeterminado.

Maldonado Cervantes: El Derecho Internacional Privado es el sistema de normas dictadas por cada soberano para delimitar su propia competencia legislativa frente a todos los demás soberanos, en relación a los intereses de los parti-

culares. (16)

Agrega que su objeto es determinar qué Ley y de qué soberano es la competente para resolver el caso concreto de que se trate.

Sepúlveda lo define como: El conunto de normas que los Tribunales internos de los Estados aplican cuando surge un conflicto entre los diferentes sistemas jurídicos. (17)

Rojina Villegas lo define como: La rama del Derecho que resuelve en qué puntos pueden aplicarse las Leyes del Estado a los nacionales que radiquen en el extranjero, o bien, cuando los extranjeros pueden invocar su Ley Nacional para que les sea aplicada en el territorio del Estado en donde se encuentran, es decir, con alcance extraterritorial. (18)

Para G. C. Cheshire: El Derecho Internacional Privado es la rama del Derecho que entra en juego cuando el juicio ante la Corte afecta algún hecho, evento o transacción que está íntimamente conectado con un sistema foráneo legal, que permite recurrir a ese sistema. (Private International Law Is that part of Law which comes into play when the issue be

(16) Maldonado Cervantes. "Apuntes de Derecho Internacional Privado". 1971.

(17) Cesar Sepúlveda. "Derecho Internacional Público", Pág.: 4.

(18) Rójina Villegas. "Derecho Civil". Tomo I. Pág.: 1.

fore the court affects some fact, event or transaction that is closely connected with a foreign system of law as to necessitate recourse to the system).

En la opinión del Maestro Carlos Arellano García, el concepto de Derecho Internacional Privado, mismo que a continuación se mencionará, deberá poseer las siguientes características:

- 1.- Evitar reducir el Derecho Internacional Privado a las materias civil y penal puesto que puede abarcar problemas de vigencia espacial de otras ramas del Derecho.
- 2.- Evitar mencionar la nacionalidad de los individuos porque esta noción es sólo uno de los elementos de conexión, siendo que en el Derecho Internacional Privado existen otros elementos de conexión. Si se menciona la nacionalidad y no se mencionan otros elementos de conexión se incurre en omisión.
- 3.- Evitar el uso de la expresión "conflicto" ya que esta expresión ha motivado grandes discusiones porque hay quienes estiman que no hay pugna de nor-

mas jurídicas sino determinación de la vigencia espacial de ellas.

4.- Evitar el empleo del vocablo "leyes" porque esta expresión es limitativa y excluye otras normas jurídicas originadas en otras fuentes formales que también requieren la determinación del ámbito espacial de su vigencia.

5.- Evitar la inclusión de la expresión "competencia legislativa" porque da lugar a equívocos y porque reduce la cuestión al imperio de las leyes siendo que en el Derecho Internacional Privado se trata, sobre todo, del imperio de las normas jurídicas en el espacio.

Y, por otra parte, deberá:

- 1.- Determinar su naturaleza: pública o privada, internacional o interna.
- 2.- Señalar su objeto.
- 3.- Precisar el alcance de su contenido.

Con base en las anteriores directrices, el Profesor Arellano García, propone la siguiente defini--

ción de nuestra materia: El Derecho Internacional Privado es el conjunto de normas jurídicas de De recho Público que tienen por objeto determinar la norma jurídica aplicable en los casos de vigencias simultánea de normas jurídicas de más de un Estado que pretenden regir una situación concreta. -

(19)

El tratadista mexicano Luis Pérez Verdía llama - Derecho Internacional Privado "a una modalidad del Derecho Privado que tiene por objeto someter las relaciones sociales - entre individuos, a reglas jurídicas que converjan a su naturaleza, o al conjunto de principios que los derechos de los extranjeros y la competencia respectiva de las diversas legislaciones en lo que concierne a las relaciones internacionales de orden - privado". (20)

En este concepto Pérez Verdía estima que el De recho Internacional Privado es una rama del Derecho Privado, noción repudiada por los tratadistas que ubican el Derecho In ternacional Privado dentro del Derecho Público o, que por lo menos, rehuyen la clásica sistematización inicial del Derecho

- (19) Arellano García Carlos, "Derecho Internacional Privado". Editorial Porrúa, S. A. 1976. Pág.: 21. -
(20) Tratado Elemental de Derecho Internacional Privado, Guadalajara, México. 1908. Pág.: 12.

en Público y Privado.

Por otra parte, la regulación de los derechos de los extranjeros se coloca dentro de esta rama del Derecho, y en ésto ya se toma partido a cerca de su contenido, puesto que no es unánime la inclusión de este tema en el Derecho Internacional Privado, según se verá al referirse, ulteriormente, al contenido de esta asignatura. De cualquier manera, es incorrecto que se hable de derechos de los extranjeros pues la condición jurídica de los mismos abarcan no sólo prerrogativas - sino también deberes. (21)

En cambio, es acertado el concepto en cuanto alud de a los principios que definen "La competencia respectiva de las diversas legislaciones en lo que concierne a las relaciones internacionales", aunque comete el error de reducir estas relaciones internacionales al orden privado. No sólo se comprenden relaciones internacionales de orden privado; también las hay de orden público. Es cierto que las relaciones internacionales entre entidades soberanas están reservadas al Derecho Internacional Público pero, también es verdad que existen relaciones internacionales de orden público entre una

entidad soberana y un particular del Estado diverso que, sin ser de órden privado no cabe en el Derecho Internacional Público que sólo regula relaciones entre sujetos de la comunidad internacional.

El antiguo profesor de Derecho Internacional Privado de la Universidad de México, José Algara, propone la siguiente definición: "El conjunto de principios positivos o filosóficos, que regulan las relaciones jurídicas, civiles y penales, de los individuos sujetos a diversas leyes, estableciendo cual de éstas debe preferirse para resolver el conflicto".

(22)

En esta definición se reconoce expresamente la insuficiencia de la legislación vigente para resolver la cuestión de la extraterritorialidad de las leyes y se remite a principios filosóficos que más adelante hace consistir en las prácticas y costumbres internacionales, en las doctrinas de los autores y en general en la enseñanza de la ciencia, más o menos demostradas y generalmente recibidas.

Hace referencia a las relaciones jurídicas de los particulares enfatizando que son relaciones jurídicas que inte

resan directamente a los particulares y no a la Nación a la que pertenezcan, y de esta manera, se establece el principal criterio distintivo entre el Derecho Internacional Privado y el Derecho Internacional Público.

Tiene este concepto el mérito relevante de señalar como misión al Derecho Internacional Privado la de determinar entre diversas leyes aquella a la que se encuentran sujetos los individuos, cuál es la que deberá preferirse para resolver el conflicto.

Rehuye incluir dentro de su noción la naturaleza pública o privada del Derecho Internacional Privado.

Foelix empieza por dividir el Derecho Internacional en Público y Privado; al Derecho Internacional Público le asigna las relaciones de nación a nación y dice que: "Llámase Derecho Internacional Privado el conjunto de reglas según las cuales se juzgan los conflictos entre el Derecho Privado de las diversas naciones; en otros términos, el Derecho Internacional Privado se compone de reglas relativas a la aplicación de las leyes civiles o criminales de un Estado en el territorio de un Estado extranjero". (23)

(23) Tratado de Derecho Internacional Privado. 32 Edición Madrid, 1860. Tomo I. Págs.: 1 y 2

Este tratadista considera de Derecho Privado las normas criminales que en realidad son de Derecho Público. Interpretando su pensamiento, tal y como lo hace Carlos Demangeat, en una nota al calce de la definición de Foelix, obtendríamos lo siguiente:

El Derecho Internacional Público rige relaciones entre naciones; el Derecho Internacional Privado rige dos tipos de relaciones: 1o. La relación entre dos o más particulares, y 2o. Las que se forman entre un gobierno y un particular súbdito de otro gobierno.

El defecto de la definición, acordes con ideas más recientes, está en que se limita al Derecho Internacional Privado a dos materias: la Civil y la Penal, cuando en realidad el Derecho Internacional Privado abarca más ramas del Derecho como la laboral, administrativa, fiscal, constitucional, agraria, etc.

Antonio Sánchez de Bustamante, preclaro jurista cubano, autor del Código de Derecho Internacional Privado que lleva su nombre, sancionado en la VI Conferencia Panamericana reunida en la Habana, en 1928, vigente en varias nacion

nes americanas, define la ciencia que nos ocupa como: "El conjunto de principios que determinan los límites en el espacio de la competencia legislativa de los Estados, cuando ha de aplicarse a relaciones jurídicas que puedan estar sometidas a más de una legislación". (24)

Aclara que no alude expresamente a la competencia jurisdiccional porque lo cree innecesario ya que las facultades del Juez no son obra suya, sino de la Ley que aplica y obedece.

La definición de Bustamante, es una de las mejor logradas, únicamente, tiene, a nuestro juicio, el inconveniente de que utiliza la expresión "competencia legislativa". - La acepción más usual de esta expresión alude a la aptitud para crear leyes y los conflictos de leyes en el espacio se suscitan en relación, no con la creación de las leyes, sino en relación con la aplicación de las mismas. Además, las normas jurídicas que pueden entrar en conflicto, no siempre han sido creadas a través de una ley, dado que existen otras fuentes formales del orden jurídico.

Excluye ocuparse en la definición de la naturaleza

(24) Derecho Internacional Privado. Tomo I, 3a. Edición La Habana, 1943. Pág.: 11

za pública o privada del Derecho Internacional Privado y como nosotros consideramos que el Derecho sí puede escindirse inicialmente en Público y Privado, este concepto también adolece de este defecto.

Rafael Conde y Luque, ex-catedrático de la Universidad de Madrid, entiende por Derecho Internacional Privado "aquella parte de la enciclopedia jurídica cuyo objeto es constituir la personalidad jurídica del extranjero, atribuirle los de rechos civiles y determinar la ley que deba regir estos derechos". (25)

Se evidencia sobresalientemente en este concepto un criterio enumerativo que pretende señalar como contenido a nuestra material la nacionalidad y la condición jurídica de los extranjeros. Este será un problema a dilucidar en lo relativo a contenido de Derecho Internacional Privado. Lo que a nuestra manera de ver es objetable en esta definición es que se tergiversa el tema considerado por la mayor parte de los tratadistas como central en el Derecho Internacional Privado o sea que la solución del conflicto de leyes en el espacio la enuncia, señalándole al Derecho Internacional Privado el obje

tivo de determinar la ley que debe regir los derechos civiles - del extranjero, lo que implica una confusión entre la ley aplica ble a la condición jurídica de extranjeros y la ley que resolve-- rá sobre la aplicación extraterritorial de la norma jurídica.

También dentro del género enumerativo que incluye la nacionalidad, la condición jurídica de los extranjeros y la resolución de los conflictos de leyes tenemos las definiciones - de J. P. Niboyet y de José Joaquín Caicedo Castilla. (26)

Este género de conceptos tiene el grave inconve-- niente de darle una relevancia inusitada al punto de conexión - "nacionalidad" como si fuera el único elemento de sujeción, ig norando otros como "domicilio", "ubicación de los bienes", - "lugar de celebración del acto", "ley elegida", etc. en la inte- ligencia de que para algunos países como el nuestro y los que - han suscrito el Código Bustamante, la nacionalidad como punto de conexión tiene secundaria importancia. (27)

T. M. C. Asser, Profesor de la Universidad de Amsterdam logra el acierto de incluir en su concepto otros ele- mentos de conexión, es decir: "Llámase Derecho Internacional

(26) Derecho Internacional Privado. 5a. Edición, Editorial Temis, Bogotá.

(27) Arellano García Carlos. "Derecho Internacional Privado". Editorial Porrúa, S. A. 1976. Pág.: 18,

Privado el conjunto de principios que determinan la ley aplicable, ya a las relaciones jurídicas entre personas pertenecientes a Estados o Territorios diversos, y a los actos realizados en -- país extranjero, obra, en fin a todos los casos en que se trate -- de aplicar la ley de un Estado en territorio de otro". (28)

Podríamos objetar en este magnífico concepto que no sólo se determina la ley aplicable, sino, en general, se determina la norma jurídica aplicable puesto que el conflicto de normas jurídicas puede versar sobre normas jurídicas que adop--tan la forma de una ley, o de un reglamento, o de una costum--bre, o de una jurisprudencia, etc.

El jurista mexicano Francisco J. Zavala, define - el Derecho Internacional Privado como "el conjunto de reglas - que sirven para decidir los conflictos entre legislaciones de diversos Estados". Reproducimos la crítica antecedente: la si--tuación conflictual no se reduce a las legislaciones de diferen--tes Estados sino que se refiere a las normas jurídicas de Estados diferentes, lo que no es lo mismo pues es estrecha la no--ción "legislación" mientras que la expresión "norma" es más - amplia. (29)

(28) Derecho Internacional Privado, 1998. Pág.: 7

(29) Elementos de Derecho Internacional Privado. Guadala--jara, México, 1886. Pág.: 9

Werner Goldschmidt nos dice que el Derecho Internacional Privado" es el conjunto de las soluciones de los casos iusprivatistas con elementos extranjeros, basada en el respeto hacia dichos elementos. La Ciencia del Derecho Internacional Privado enseña las reglas y métodos para alcanzar estas soluciones". (30)

Este concepto, que tiene la ventaja de ampliar in definitamente los puntos de conexión, superando la indebida re ducción de ellos a la nacionalidad de las personas -defecto muy generalizado- presenta la objeción de que es tautológico, en efecto, habla de soluciones a los casos iusprivatistas sin precisar cuáles son éstos e incluyendo lo definido dentro de la de finición. En todo caso, debió haber expresado en qué consis ten esos casos iusprivatistas dentro del seno de la definición.

Por otra parte, si por "caso iusprivatista" enten demos el caso de Derecho Privado, se limitaría el Derecho In ternacional Privado a los conflictos espaciales de Derecho Pri vado, siendo que, los conflictos de normas jurídicas en el es pacio pueden engendrarse dentro de ramas jurídicas ubicadas

(30) Sistema y Filosofía del Derecho Internacional Privado, Tomo I. Ediciones Jurídicas Europa. América, 2a. Edición, Buenos Aires, 1952. Pág.: 29.

en el Derecho Público.

Con inspiración en las definiciones de Bustamante y de Wolff, según ellos manifiestan expresamente, Enrique Muñoz Meany, Julio Camey Herrera y Carlos Hall Lloreda nos dicen: "El Derecho Internacional Privado es el conjunto de principios que determinan los límites a la competencia legislativa de los Estados, cuando ha de aplicarse a aquellas relaciones de la vida real en que pueden estar sometidas a más de una legislación estatal". Les es aplicable el comentario que se hizo al concepto de Bustamante. (31)

Transcribe Federico Duncker Biggs la concisa definición de Andrés Bello, quien lo conceptúa como "el conjunto de reglas que sirven para derimir los conflictos de leyes". La solución de conflictos de normas jurídicas en cuanto a su ámbito espacial de vigencia es el tema de "conflicto de leyes" es demasiado amplia, abarca conflictos entre una ley general y una ley especial; entre una ley constitucional o una ley ordinaria; entre una ley anterior y otra posterior; entre una ley federal y una ley local, etc., b) porque el conflicto materia de regulación jurídica, estudio y solución no es necesariamen

te entre leyes, puesto que ésta es sólo una especie de normas jurídicas y la cuestión competencial espacial puede plantearse entre normas jurídicas que no se hayan originado en acto legislativo, puede haber conflictos entre normas jurisprudenciales, consuetudinaria y reglamentarias. (32)

Nussbaum define en forma amplia el Derecho Internacional Privado "como la parte del Derecho Privado vinculada a las relaciones con el extranjero". En oposición a este concepto se argumenta que el Derecho Internacional Privado pertenece al Derecho Público. (33)

Pillet asevera que el Derecho Internacional Privado es "la ciencia que tiene por objeto la reglamentación jurídica de las relaciones internacionales de orden privado". Es tautológica porque no determina cuáles son las relaciones internacionales de orden privado.

Por último, Westlake indica que "es aquella rama de la jurisprudencia privada que determina ante los Tribunales de qué país cada cuestión debe ser llevada y por la legislación

- (32) Derecho Internacional Privado, parte general, 2a. Edición, Editorial Jurídica de Chile. 1956. Pág.: 13.
(33) Duncker Biggs Federico. "Derecho Internacional Privado", 1956. Pág.: 18.

de qué país cada cuestión debe ser resuelta". Duncker alaba este concepto por su sencillez y claridad y porque expresa con precisión los dos objetivos fundamentales de esta rama del derecho: a) Determinar el tribunal competente y b) Determinar la legislación que este tribunal debe aplicar. (34)

Al englobar al Derecho Internacional Privado dentro del Derecho Privado trastorna su naturaleza de Derecho Público, razón por la que no es de aceptarse esta definición de Westlake.

Una vez concluido el análisis de todas las anteriores definiciones, adoptamos la definición que en nuestro criterio es la más completa al respecto y que es la formulada por el señor licenciado Jorge Gaxiola Ramos, la cual a la letra dice: El Derecho Internacional Privado es la rama del Derecho Público, que al través de la norma interna (de vinculación) estudian los medios para encontrar, dentro de los órdenes jurídicos que intervienen, la norma aplicable para resolver el caso concreto en que surge el elemento extraño. (35)

(35) Gaxiola Ramos Jorge. "Apuntes de Derecho Internacional Privado". 1980.

3.- FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

La expresión fuente (del latín, fons, fontis) es el manantial de agua que brota de la tierra (36) y aplicada metafóricamente a la ciencia del Derecho alude al origen de las normas jurídicas. (37)

Respecto al origen de la norma jurídica, las fuentes pueden clasificarse en reales, formales y materiales. Son fuentes formales las maneras como se engendra la norma jurídica.

Así la norma jurídica puede nacer bajo el aspecto de una Ley, de una regla consuetudinaria, de una disposición jurisprudencial, de una opinión doctrinal, etc. (38)

Las fuentes reales están constituidas por aquellos elementos metajurídicos que propician el contenido de las normas (39). De esta manera, las situaciones sociológicas, políticas, económicas, religiosas, etnográficas, culturales,

(36) Diccionario de Derecho Privado. Editorial Labor, S. A. Barcelona, 1954.

(37) L. Oppenheim, "Tratado de Derecho Internacional Público", Bosch. Barcelona, 1954. Volúmen I. Pág. 25.

(38) Francisco Gery. "Método de Interpretación y Fuentes en Derecho Privado Positivo. Madrid, Pág.: 213.

(39) Eduardo García M. "Introducción al Estudio del Derecho". Editorial Porrúa, S. A. México 1949. Pág.: 51.

etc., son motivo de estudio para analizar el origen de las normas jurídicas. En otros términos, las fuentes reales nos permitirán conocer las razones que motivaron a que a una hipótesis legal se le atribuyan determinadas consecuencias de Derecho.

Aplicamos la denominación de fuentes históricas a aquellos textos jurídicos normativos que perdieron su vigencia pero que contribuyeron a la creación de normas jurídicas vigentes.

A su vez, las fuentes formales pueden subclasificarse, desde un ángulo en directas e indirectas y desde ángulo diverso, en nacionales e internacionales. Llámase directas a aquellas fuentes capaces de crear normas jurídicas sin requerir la autorización de otra fuente formal, por ejemplo, la Ley. Por el contrario, son indirectas aquellas cuya posibilidad de creación de normas jurídicas obedece a que así lo determina otra fuente formal. (40) Es tradicional -dado el número de autores que lo hacen- clasificar las fuentes formales del Derecho Internacional Privado en Nacionales e Internacionales. Esta clasificación se deriva del sistema jurídico a que pertenecen

(40) Eduardo García M. "Introducción al Estudio del Derecho". Editorial Porrúa, S. A. México 1949 Pág.: 66.

y nos servirá para realizar el estudio particular de las fuentes formales en nuestra materia. También al lado de las internas y de las internacionales, existen fuentes comunes a los ámbitos interior y exterior. (41)

a) Fuentes Nacionales.- Entre las fuentes formales nacionales englobamos a la Ley, la costumbre y la jurisprudencia. La Ley.- Cada estado cuenta con un sistema específico de creación de leyes o dicho de otra manera, de normas jurídicas. La casi totalidad de normas, creadas generalmente, a través de un proceso legislativo o jurisprudencial, - son las llamadas normas materiales. Existen también - otras que se denominan normas conflictuales, las cuales - tienen por objeto delimitar el ámbito especial de la validez de áquellas.

Este proceso de creación de normas, tanto materiales como conflictuales, es de carácter eminentemente nacional (42).

Entonces son fuentes nacionales áquellas que hemos de localizar en el orden jurídico vigente en un solo país. En

- (41) Carlos Arellano García. "Derecho Internacional Privado". Editorial Porrúa, S. A. México 1976. Pág.: 52
(42) Leonel Pereznieta Castro. "Derecho Internacional Privado". Editorial Harla, S. A. de C. V. México. - - 1980. Pág.: 21.

nuestra ciencia la labor legislativa es opacada, el legislador se ha mostrado demasiado parco al regular jurídicamente - la solución del conflicto que plantea la vigencia especial si multánea en el territorio de su estado de normas jurídicas de más de un estado. (43)

Al hacer referencia a esta precariedad, hemos tomado como punto de partida que la nacionalidad y la condición jurídica de los extranjeros no constituyen el tema central del Derecho Internacional Privado porque si tal considerásemos no sería tan profunda la ciencia legislativa. A ese respecto el Doctor Arellano García, señala que: "La subsistencia de este fenómeno de pobreza legislativa dependerá de que los teóricos de Derecho Internacional Privado coadyuven o no a la redacción de preceptos nacionales que resuelvan las diversas y novedosas cuestiones que plantea nuestra materia. (44)

El incipiente desenvolvimiento del Derecho Internacional Privado en lo que atañe a la legislación, ha hecho excla-

(43) Niboyet. "Principios de Derecho Internacional Privado". Editora Nacional, S. A. México, 1951 Pág.: 44

(44) Carlos Arellano García. "Derecho Internacional Privado". Editorial Porrúa, S. A. México. 1976. - Págs.: 52 y 53.

mar a Jitta: "Consideramos, por lo tanto, como primer objetivo de los gobiernos en lo que se refiere a nuestra ciencia, la codificación, por medio de las leyes nacionales y de los principios derivados de la aplicación del método individual". (45)

Por su parte Niboyet, explica el silencio de los textos legales, en los términos siguientes: "Por la novedad de los problemas del Derecho Internacional Privado y la naturaleza sumamente discutida de nuestra asignatura",

La Ley como fuente del Derecho Internacional Privado, varía según el sistema jurídico de que se trate. En la mayoría de los sistemas jurídicos nacionales, por lo general, las disposiciones legales sobre el Derecho Internacional Privado son escasas y se encuentran diseminadas por todo el sistema. En México este tipo de disposiciones sobre Derecho Internacional Privado se encuentra en los códigos civiles, penales y de procedimientos de las entidades federativas; en el Código de Comercio; en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; en la Ley General de

(45) J. Jitta. "Método de Derecho Internacional Privado", Traducción de J. F. Prida Madrid, Editorial la España Moderna. Pág.: 496, Citado por Arellano García.

Navegación y Comercio Marítimos, etc.

En algunos sistemas jurídicos (Polaco, Checoslovaco, Portugues, Italiano, Griego, etc.), a diferencia de los sistemas antes mencionados, generalmente se establece, a nivel de código civil, un cuerpo de normas más o menos completo que han sido llamadas de Derecho Internacional Privado, y que sirven de base para regular los problemas de ese género que se suscitan en el sistema jurídico en cuestión. (46)

La importancia de la legislación no debemos, de ninguna manera medirla por el número de preceptos puesto que en un solo precepto legal, por la amplitud de su alcance, puede abarcar demasiado como ocurre con el Artículo 12 del Código Civil para el Distrito Federal que le da un gran alcance territorial a todas las leyes mexicanas al establecer su aplicación para todos los habitantes de la República. -- (47)

Por lo que se refiere al Derecho Mexicano, cabe señalar -- lo siguiente: del artículo 73 Constitucional se desprende --

(46) Leonel Pereznieta Castro. "Derecho Internacional Privado". Editorial Harla, S. A. de C. V. México. -- 1980 Pág.: 21.

(47) Carlos Arellano García. "Derecho Internacional Privado". Editorial Porrúa, S. A. México, 1976. Pág.: 55

que, entre otras funciones, el Congreso de la Unión tiene potestad para legislar, es decir para crear Leyes. En el título quinto de la Constitución Federal se establece la misma potestad para los Estados de la Federación.

La costumbre.- La manera más espontánea de crear una norma jurídica es aquella en la que la sociedad practica reiteradamente una regla de conducto porque la considera obligatoria. A este fenómeno se le da el nombre de costumbre. Para que la costumbre sea fuente formal de normas jurídicas requiere de la reunión de los clásicos elementos objetivo y subjetivo. Elemento objetivo: "inveterada consuetudo" o sea la práctica reiterada de una conducta; elemento subjetivo: "opinio Juris seu necessitatis", o sea el convencimiento de que la observancia de la conducta es obligatoria. (48)

En Derecho Internacional Privado vemos que al estudiarse la costumbre deberán tomarse en cuenta las relaciones entre la Ley y la costumbre:

- a) Si la Ley es abundante, la costumbre ocupa un segundo plano.

- b) La costumbre cobra importancia cuando el texto legal es precario bien para complementarlo o bien para suplirlo totalmente al no tratar alguna cuestión.
- c) Si la costumbre tiene por disposición legal o por -inercia social la facultad de derogación de los preceptos legislados, la Ley tendrá secundaria importancia.
- d) Si la Ley dimana de la costumbre su fuerza obligatoria, la costumbre es importante para determinar la validéz del Derecho Legislado.
- e) Si la costumbre es la que deriva su vigencia de la Ley, el alcance de la costumbre dependerá de los terminos de la disposición legal.
- f) La costumbre es regida por la legislación en la medida en que se requiere su efectividad y su aceptación posible dentro del seno de la sociedad en que se legisla.

Tiene la costumbre respecto de la Ley la desventaja de su impresión puesto que las reglas practicadas reiteradamente y que se juzgan obligatorias no están expuestas en algún tex

texto, al invocarse se carece de la claridad y exactitud de un texto legal en el que ya se determinan las expresiones - que delinear el alcance de la norma.

También presenta el inconveniente de que, a pesar de ser Derecho, requiere de prueba porque está constituida por - hechos (práctica reiterada). (49)

Lo negativo de la costumbre conforme a lo antes expuesto, reafirma la necesidad de proliferar la actividad legislativa en cantidad y calidad.

La jurisprudencia.- Esta fuente formal consiste en la elaboración de normas jurídicas mediante la asignación de fuerza obligatoria a resoluciones dictadas en el desempeño de la función jurisdiccional. En opinión del Dr. Leonel Pereznieto Castro es: "el criterio uniforme de aplicación de las normas jurídicas".

Debido a que se trata principalmente de la interpretación por parte de los jueces, de la obra del legislador, es decir, de las normas jurídicas, a fin de resolver casos concretos, cuando dicha interpretación se hace uniforme, -- crea la fuerza del precedente, el cual, en algunos siste--

mas, suele ser obligatorio. En el Derecho Internacional Privado la Jurisprudencia es importante en la medida en que enseña a los Jueces la manera como cierta situación ha sido interpretada y resuelta. (50)

La claridad, la suficiencia y la precisión de la Ley reducen la importancia de la Jurisprudencia, mientras que la vaguedad, la obscuridad y la precariedad de los textos legislados hacen indispensable la realización de los objetivos interpretativos e integradores para los Órganos jurisdiccionales. Dependerá de la labor legislativa de cada Estado la mayor o menor relevancia de esta fuente nacional de nuestra ciencia. (51) En muchos países, el desarrollo del Derecho Internacional Privado obedece básicamente a la jurisprudencia, tal es el caso de Inglaterra, E. U. A., Argentina, Francia, Alemania, etc.

En los Países de Derecho Consuetudinario, la costumbre es la que consagra la obligatoriedad de la jurisprudencia -- completando esta el binomio adecuado a su sistema jurídico.

(50) Pereznieta Castro Leonel, Obra Citada. Pág.: 21

(51) Idem. Pág.: 22

En conclusión, en sistemas de Derecho escrito, la Jurisprudencia desempeña un papel complementario de carácter interpretativo e integrador, mientras que los países de sistema consuetudinario la intervención de la jurisprudencia es imprescindible y vital. (52).

- b) Fuentes Internacionales.- Son Fuentes Formales Internacionales aquellas maneras de crear Normas Jurídicas que obliguen a más de un Estado. El carácter Internacional se lo da a una fuente el hecho de que sea susceptible de crear una norma jurídica cuya vigencia sea común a dos o más Estados. (53)

Constituyen las Fuentes Formales Internacionales: Los Tratados.- El tratado es una especie del género "acto jurídico" y por tanto es una doble o múltiple manifestación de voluntades de sujetos de la comunidad internacional con la intención lícita de crear, modificar, extinguir, transmitir, conservar, aclarar, respetar, constatar, certificar, detallar, derechos y obligaciones. (54) Siendo estos instru

(52) Arellano García Carlos. Obra Citada. Pág.: 56

(53) Ramón de la Cruz y Arregui. "Manual de Derecho Internacional Privado", Instituto Editorial Reus. 3a. Edición. Madrid. 1952. Pág.: 33.

(54) Tratado de Derecho Internacional Público. Bosch. Barcelona, España. 1959. Tomo I, Volúmen I, Págs.: 25 y 26.

mentos de carácter Internacional, es decir acuerdos entre sujetos del orden jurídico Internacional (principalmente - Estados y Organismos Internacionales), en ocasiones se han celebrado tomando en cuenta asuntos de Derecho Internacional Privado.

En materia de Nacionalidad, tienden a evitar problemas de rivados del conflicto de nacionalidades, en materia de con dición de extranjeros, permiten reducir las diferencias en el tratamiento que los Estados dan a extranjeros y naciona les.

En materia de conflicto de Leyes, permiten prever soluciones a las diferencias originadas por la divergencia entre Legislaciones Nacionales. Finalmente en materia de Jurisdicciones tienden a uniformar las reglas de competen cia Internacional o bien a facilitar la ejecución de senten cias judiciales o arbitrales a nivel Internacional.

La Costumbre Internacional.- La Costumbre Internacio-- nal es pues una manera de crear Normas Jurídicas Inter- nacionales que se caracteriza por cierta conducta del suje to de Derecho Internacional, que entraña actos externos -

que hacen presumir el consentimiento de los Estados y Organismos Internacionales. (55)

De tal forma que, existen ciertos principios en el Derecho Internacional Privado que han venido consolidándose a través de toda la historia y que han sido aceptadas por varios países entre los cuales pueden señalarse los siguientes:

El "Locus regit actum" (la Ley del Lugar rige el acto).

El "Lex rei Sitae" (la Ley del lugar de los Bienes es la que rige).

El "Lex Fori" (la Ley del Tribunal rige el procedimiento)

La Jurisprudencia Internacional.- Se afirma que las sentencias de Tribunales Internacionales, al igual que las sentencias de los Tribunales Nacionales van configurando la Jurisprudencia Internacional.

De tal forma que para que haya Jurisprudencia Internacional como fuente formal de Derecho Internacional Privado es presupuesto indispensable, la existencia de Tribunales Internacionales que tengan a su cargo la solución de los conflictos que surgen con motivo de la vigencia espacial simultánea de Normas Jurídicas de más de un Estado. - (56)

(55) Niboyet. Obra Citada. Pág.: 59.

(56) Sierra J. Manuel. "Tratado de Derecho Internacional Público". México. 1955. Pág.: 435.

Ahora bien, la creación de Organos Jurisdiccionales Internacionales y el otorgamiento de éstos de una función jurisdiccional depende de la voluntad de los Estados, al no existir un Legislador Internacional que estructure a esos tribunales y que los dote de competencia.

Entre dichos Tribunales el más importante es La Corte Internacional de Justicia, aunque la regla general es la carencia de ellas.

- c) Fuentes comunes.- La Doctrina. Entendemos por Doctrina el conjunto de opiniones vertidas por los especialistas en la ciencia del Derecho al reflexionar sobre los problemas conexos con la validéz formal, real o intrínseca de las Normas Jurídicas. (57)

En Derecho Internacional Privado la doctrina comprenderá, por tanto, los estudios de los jurístas que han abordado los problemas principales y conexos que se refieren a los conflictos planteados por la vigencia simultánea de normas jurídicas de más de un país, respecto de una sola situación concreta.

Los Principios Generales del Derecho.- Constituyen es-

(57) Miaja de la Muela Adolfo. "Derecho Internacional Privado". Tomo I, Madrid, 1954. Págs.: 383 y 344.

ta fuente formal aquellas directrices o postulados, productos de la reflexión lógica jurídica, que orientan a la realización de los valores jurídicos, principalmente Justicia, Seguridad y Bien Común.

La Codificación.- Codificar es, tanto reunir en un solo cuerpo de Leyes reglas normativas que se hayan dispersas, como establecer en un sólo ordenamiento, los principios generales de Derecho referidos a una materia determinada dándole forma de Legislación Interna o Internacional.

CAPITULO II

LA NORMA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

- 1.- Concepto de Norma y Clasificación General.
- 2.- Breve explicación de la Norma de Derecho Internacional Privado.
- 3.- Elementos que la integran.

C A P I T U L O I I

LA NORMA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

1.- CONCEPTO DE NORMA Y CLASIFICACION GENERAL

Para abordar la naturaleza Jurídica de la Norma de Derecho Internacional Privado, nos es necesario dejar establecido el concepto y significación de la palabra norma y dar sus partes integrantes. La palabra norma suele usarse en dos sentidos, amplio y estricto, *latu sensu* aplícase a toda regla de comportamiento, obligatoria o no, *strictu sensu* corresponde a lo que impone deberes o confiere derechos. (58)

En el Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Don Joaquín Escriche, (59) quien nos dá el concepto de reglas de Derecho diciendo que son: ciertos axiomas o principios que en breves y generales palabras demuestran luego la cosa de que se habla y tienen fuerza de ley en los casos que no están decididos por alguna ley contraria: "*Regula est quae rem quae est breviter enarrat, in est quasi cau*

(58) García Máynez Eduardo. "Introducción al Estudio del Derecho", Editorial Porrúa, S. A. México, 1958, - Pág. 4.

(59) Joaquín Escriche, Diccionario de Legislación y Jurisprudencia, Edición del año 1951 en la Ciudad de París. 1428.

sae conjetio, prins".

Estamos de acuerdo con esta definición, pero podemos hacerle, si no observaciones, si aplicar el sentido y al alcance de las palabras empleadas, pues dada la época en que fue elaborada, tenemos que actualizarla y así tenemos que cuando dicho autor nos dice que las reglas de Derecho tienen fuerza de ley, es en el sentido de que está sancionando su incumplimiento y además podemos decir que toda la definición peca de un romanticismo jurídico.

Ahora bien; para que la Norma se haga obligatoria y sancionado su incumplimiento, es preciso que se realice el hecho por ella prescrito. A este hecho mencionado por la norma y de cuya realización depende el nacimiento de las consecuencias se llama, en doctrina, Supuesto Jurídico.

Esta figura jurídica ha sido objeto de estudio por notables juristas y así García Máynez dice que Supuesto Jurídico es la hipótesis de cuya realización dependen las consecuencias establecidas por la norma. (60)

Esta definición hace patente la existencia de una hipótesis, que en la norma no puede existir pues lo que enun-

cia la norma, no es nunca hipotético, sino un hecho presente y categórico. Lo que es hipotético, es la realización de la conducta por ella prescrito y que dará nacimiento a las correspondientes consecuencias jurídicas establecidas en la misma norma.

El maestro Oscar Marineau (61) trata de la clasificación de los supuestos jurídicos estableciendo que hay supuestos jurídicos independientes, dependientes y totales.

Esta clasificación se nos hace innecesario establecerla en nuestro estudio.

La diferencia entre una Norma Jurídica y una Técnica, estriba en que la segunda prescribe los medios idóneos para el logro de un fin.

En éstas su cumplimiento es facultativo. De su definición quedamos de acuerdo y no creemos necesario dar una explicación.

Analizando las leyes naturales, vemos que éstas enuncian las relaciones indefectibles que en la naturaleza existen y nos dan los fenómenos que en la naturaleza encontramos y que pertenecen a lo que es. Así tenemos que; dos co-

(61) Oscar Marineau Op. Cit. Pág.: 84.

sas iguales a una tercera son iguales entre sí.

La ley natural expresa un juicio de las relaciones necesarias que existen entre los fenómenos.

Concluyendo, podemos decir que las leyes naturales nos enuncian fórmulas que suceden y sucederán si sometemos a los objetos a las condiciones prescritas por las mismas.

Si un cuerpo abandonado en el vacío cae, no podríamos decir que debe caer, pues ésto sería innecesario pues, querámoslo o nó, éste caerá. Como su nombre lo indica, son leyes naturales que no cambiarán mientras no cambie la naturaleza.

La Norma como parte Integrante del Derecho.

Nos hemos estado refiriendo a la Norma en forma individual y particularmente considerada, diciendo que es heterónoma, coercible, abstracta, general, vigente y tendiente a regular la conducta humana y ésto solo sucede cuando se realiza un estudio; pero en la realidad jurídica, ésto no acontece y es preciso situar a la Norma, formando parte de un Derecho, pues cuando tenemos en frente un precepto Jurídico, una Norma, decimos, ésta forma parte integrante, por ejem-

polo del Derecho Internacional Privado, del Derecho Mercantil, del Derecho Civil, etc. etc., pués del análisis de las diversas definiciones de cada tipo de Derecho, siempre vemos como parte integrante de ellas el que es un conjunto de normas tendientes a regular el ámbito del Derecho del cual forman parte, ámbito Material de Validez.

Y hemos hablado de la Norma en general dando su definición, características y diferenciándola de la regla Técnica y de la Ley Natural, es con el objeto de que dejemos sentadas las bases de lo que es la Norma para poder llegar en el enunciado siguiente, a la clasificación de éstas que para ello tendremos que recurrir a los principales criterios de distinción y así poder llegar al estudio analítico de la Norma de Derecho Internacional Privado.

Clasificación de las Normas.

Nosotros estamos de acuerdo con el concepto que de clasificación nos dá el diccionario enciclopédico U.T.E.H.A. (62) Y así tenemos, que clasificar es la manera de ordenar los conceptos conforme a ciertas relaciones existentes entre ellos y que se quieren poner de manifiesto.

(62) Unión Tipográfica, Editorial Hispano Americana, P. 202.

Relación de género a especie y de jerarquía.

Es así, que este enunciado tiene por objeto ordenar las normas atendiendo a los principales criterios de división. Y una vez teniendo ésto, poder con propiedad y certeza encuadrar en los renglones siguientes la Norma objeto de este capítulo.

Siguiendo los diferentes puntos de clasificación - establecidos por Eduardo García Máynez (63) desde el punto de vista del sistema a que pertenecen, las normas se clasifican en Nacionales, Extranjeras y Uniformes. Las normas Nacionales están destinadas a regir y su observancia se hace obligatoria dentro del territorio de un país determinado, pues el Poder Legislativo de un país, ilógico sería que emitiera normas para que fuesen observadas por los habitantes de otro país. Este principio posee excepciones y así vemos como un extranjero puede celebrar un contrato en un país y sin embargo éste quedar regido, no por la ley Nacional, sino por la ley del país en que celebró el contrato. Esto sucede cuando la ley Nacional expresamente nos remite a esa ley; así como en las Normas de Derecho Internacional Privado France-

sas, se establece que estado y capacidad de las personas, se regirán por la Ley Nacional. Es aquí donde entra en juego la figura jurídica denominada Reenvío o Concatenación de sistemas de conflictos de leyes. Concluyendo, podemos afirmar - que: la norma nacional tiene por destino tener aplicación en el territorio del país en que se emite y que por excepción se aplicará en otros países. Y no por ello perderá su carácter - de norma interna, ya que estos países incorporan esta norma dándole todas las características de sus leyes nacionales.

Normas Extranjeras.- Estas a contrario sensu, rigen la conducta de los habitantes del país en que se emite y atendiendo a sus normas de Derecho Internacional Privado, - podrán ser aplicadas en territorio extraño al de ellas.

Entre estos dos tipos de Normas, podemos decir que existen normas Uniformes. Esta tendencia en la uniformidad de las normas, es relativamente moderna y tiene por objeto hacer más fáciles las transacciones comerciales eliminando el problema del conflicto de varias normas en el espacio, así como la ingente necesidad de un Derecho Internacio-
nal Privado. (64)

Este movimiento ha tenido uno de sus mayores logros en la Convención de Ginebra del 7 de Junio de 1930, que trató el Derecho Cambiario Uniforme, siendo convertida en ley interna del Estado Italiano, por decreto de Ley 1130 de 25 de Agosto de 1932. Ha sido adoptada por diferentes países, como son: Alemania, Dinamarca, Mónaco, Finlandia, Francia, Grecia, Japón, Noruega, Polonia, Portugal, Suecia, Suiza.

México en su ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se ha adherido haciendo suyos algunos puntos de dicha Convención. No negamos que la existencia de este Derecho Uniforme llegue, en materia cambiaria, por lo menos a ser adoptado por los diferentes sistemas jurídicos de la mayor parte de los países. (65)

Desde el punto de vista de su fuente.

En la manifestación del Derecho intervienen tres tipos de fuentes: (66)

- 1.- Fuente Real, que son los factores y elementos que determinan el contenido de las normas. A éstas pertenecen las Consuetudinarias, por provenir de los factores reales y elementos que determinan el contenido -

(65) Organización de las Naciones Unidas. A/6206.

(66) Citado por Eduardo García Máynez. Op. Cit. Pág: 53

de las normas, por la repetición constante de un hecho, con el convencimiento de que es jurídicamente obligatorio. Esto queda expresado por la fórmula Latina "Inveterata consuetudo et opinio juris seu necessitatis".

- 2.- Fuente Formal, que es el proceso de manifestación y de elaboración de las normas jurídicas y que pueden ser formuladas por órganos especiales y adquirir por lo tanto, este carácter de fuente formal. Teniendo así que el Poder Legislativo es el encargado, por mandato Constitucional, de emitir las leyes.
- 3.- Fuente Histórica, es aquella que se encuentra en los papiros, inscripciones, libros, etc., que contiene el texto de una ley o conjunto de ellas.

El hecho de que una norma se manifieste a través de la costumbre, tiene el mismo sentido que el establecido por la ley e igualmente pretensión formal de validéz, sancionando su incumplimiento. Así tenemos que la costumbre es fuente real, por lo antes expuesto, de la norma.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, que es entre nosotros el más Alto Tribunal en la resolución de un pun

to de derecho acatado por cinco ejecutorias consecutivas, sin que exista entre éstas ninguna en contra, forma una Tesis, respecto del tema o asunto resuelto en forma uniforme. Esta tesis, siguiendo la doctrina, es lo que se llama Norma Jurisprudencial, pues ya que dicha tesis forma jurisprudencia y hay tantas jurisprudencias como puntos resueltos por este Alto Tribunal, seguidos cinco veces sin que exista uno en contrario.

El ámbito de validéz de las normas debe ser considerado, según Kelsen, (67) desde cuatro puntos de vista: El Espacial, Temporal, Material y Personal y tenemos que:

Desde el punto de vista de su Ambito Espacial de Validéz, - pueden ser Generales o Constitucionales, Federales, Locales y Municipales. Entiéndase por ámbito espacial de validéz, la parte de territorio o la totalidad de éste, en que una norma es formalmente vigente y vemos que las normas generales son vigentes en todo el territorio del Estado. Entre nosotros tenemos a la Constitución General, a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, etc. Estas rigen en todo nuestro territorio. Las Federales tienen aplicación general limitándose en cuanto a materia, que quedará explicado en el

(67) Kelsen, citado por Eduardo García Máynez, O. Cit.- Pág.: 76.

epígrafe: Ambito Material de Validez. Por ejemplo tenemos - el Código Federal de Procedimientos Civiles, la Ley Federal - de Trabajo, etc. Las normas Locales, tienen aplicación y vi- gencia en el ámbito territorial de un Estado de la Federación. Aquí desprendemos que su ámbito espacial de validéz es tan re- ducido, como territorio le pertenezca al Estado, es así que tie- nen carácter local y como ejemplo podemos citar, el Código Ci- vil y de Procedimientos Civiles del Estado de Hidalgo, del Es- tado de Colima y de todos los enumerados en el Artículo 43 de la Constitución.

Las normas municipales tienen aplicación en la cir- cunscripción territorial del municipio libre. Es así que su ám- bito espacial de validéz es muy reducido.

Desde el punto de vista de su Ambito Temporal de Validez.- La vigencia de las normas puede ser Determinada o Indeterminada. Las primeras son aquellas en que su ámbito - temporal de validéz formal se encuentra establecido con ante- rioridad, así que la duración de su obligatoriedad, se indica - en la misma Ley desde el momento de su publicación. Las - segundas, las de vigencia indeterminada, son aquellas en que no se especifica el tiempo en el cual van a regir y éstas pier-

den su obligatoriedad cuando otra ley, expresa o tácitamente, - así lo declara.

Y unas terceras que en nuestro caso son las más -- importantes: Normas de aplicación Inmediata, denominadas así porque una vez que han sido invocadas y han realizado su fun-- ción, desaparecen de la relación jurídica. A éstas pertenece - la Norma de Derecho Internacional Privado, como lo demostra ré en su oportunidad.

Desde el punto de vista de su Ambito Material de - Validez.- El Derecho Objetivo se clasifica en una serie de ra mas, por ser éstas las que regulan diferentes materias. Esto es necesario para dejar debidamente clasificadas las Normas y así abordar el estudio de Derecho Internacional y Derecho In terno, establecer el contenido del Derecho Público y del Dere- cho Privado, pues ésta primera división en este enunciado ha sido objeto de múltiples teorías, y remontándonos al tiempo de los Romanos, Ulpiano ya daba una definición y establecía la di ferencia entre el Derecho Público y el Derecho Privado, afirmando que al primero es al que le atañe la organización de la cosa pública y el privado es el que va dirigido a la utilidad de

los particulares. Esta doctrina que podríamos llamar Clásica, es aceptada hasta la actualidad y conocida con el nombre de -- "La teoría del Interés en Juego". En mi opinión no es aceptable esta teoría, pues además de que ignora que los intereses -- públicos y privados no están desvinculados, como lo expresa -- en su tratado el maestro Eduardo García Máynez (68) preten de proponer como criterio de distinción un valor objetivo, sien do que trata esencialmente una noción subjetiva.

Kelsen, autor más radical y positivista afirma que todo derecho constituye una formulación del Estado y es por en de Derecho Público.

Este autor desconoce en su afirmación el interés -- de los particulares, sin siquiera hacer una somera alusión de ellos. Por lo tanto para los fines de este capítulo no la podemos aceptar.

Existe otra teoría muy generalizada que atiende pa ra hacer su distinción entre Derecho Público y Derecho Priva do, a la Naturaleza Jurídica de la relación. Y basados en esta teoría tenemos, que cuando intervienen los sujetos en una -- relación jurídica, encontrándose éstos por la norma en un pla

(68) Eduardo García Máynez. O. Cit. Págs.: 127 y si guientes.

no de igualdad, por lo tanto sería de coordinación de Derecho Privado y cuando interviene el Estado con su carácter de entidad soberana y un particular, o sea, que por la misma norma están considerados como jurídicamente desiguales, es esta la naturaleza jurídica llamada de supra o de subordinación y por lo tanto de Derecho Público.

Concluyendo, sería de supra o subordinación Derecho Público y cuando la naturaleza de la relación jurídica es de coordinación es Derecho Privado.

Duguit (69) critica esta doctrina, basándose en que en toda relación jurídica directa o indirectamente, interviene la entidad soberana a quien le niega personalidad, por lo que no concibe tampoco en este punto de vista el criterio de clasificación, asimismo afirma que el Derecho es una ciencia social y que el método de las ciencias sociales es el de observación en que se debe investigar con el elemento de hipótesis deductiva; que el Derecho Público y el Derecho Privado se forman al través de una evolución social manifestada por el Derecho, la Costumbre y la Jurisprudencia.

Tesis de Roguín.- Este jurista hace la distinción -

(69) Dugit León, "Traité de Droit Constitutionnel". T. I. - Acienne Libraire Fon Teuroing. 1921. Pág.: 523.

atendiendo a que si existe una legislación especial establecida -- con el propósito de regular la relación, ésta es de Derecho Público, si por el contrario, el órgano estatal se somete a la legislación ordinaria, la relación es de índole privada.

Así podríamos seguir exponiendo doctrinas sin llegar jamás a un criterio material de distinción entre el Derecho Público y el Derecho Privado. Gurvitch (70) afirma que hay más de un centenar de teorías y definiciones para distinguir Derecho Público y Derecho Privado y de los cuales ninguna ha tenido una aceptación más o menos general.

J. Höelliger (71) en su obra el Criterio de la Oposición entre el Derecho Público y Derecho Privado que trata -- ciento cuatro teorías acerca de este debatido tema, para hacer patente que ninguna de ellas es satisfactoria. Es por lo antes expuesto que me veo en la imposibilidad de darlo. Sin embargo, para los fines de mi Tesis y para clasificar dentro de las ramas del Derecho nuestra materia, nos será suficiente con -- aceptar la doctrina de la naturaleza de la relación jurídica y así aceptada concluiremos que, las Normas de Derecho Inter--

(70) Citado por Eduardo García Máynez. O. Cit.

(71) Citado por Eduardo García Máynez, O. Cit. Pág.: - 230.

nacional Privado son normas de Derecho Público, por ser éstas las que, como en su oportunidad veremos van a vincularnos con un ordenamiento jurídico competente de los que en la relación intervengan.

Al Derecho Público pertenecen las Administrativas, las Penales, las Procesales y las Internacionales. En éstas distinguiremos, entre las normas de Derecho Internacional Público y las de Derecho Internacional Privado, que son parte de esta Tesis y que las trataremos a lo largo de este capítulo.

Una vez diferenciadas estas dos disciplinas podremos con mayor precisión, abordar el estudio y naturaleza de la Norma de Derecho Internacional Privado.

Vemos si, que en todas las normas pertenecientes a la rama del Derecho Público, encontramos como común denominador, la intervención del Estado en su carácter de Entidad Soberana.

Y así tenemos que la norma constitucional, es la relativa a la estructura Jurídica fundamental del Estado a las funciones de sus órganos y a las relaciones de éstos con los particulares.

Las Normas Administrativas.- Tienen por objeto específico la administración pública. Si hemos utilizado el término administrar, es porque denota por sí sólo su actividad preponderante que significa, en términos generales, obrar para la gestión o el cuidado de determinados intereses.

Las Normas Penales.- Siguiendo al Criminalista hispano, Eugenio Cuello Calón (72) nos dá el concepto diciendo que son las que determinan los delitos, las penas, que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece, para la prevención de la criminalidad.

Las Normas Procesales.- Son aquellas relativas a la aplicación de las normas del Derecho a casos particulares, ya sea con el fin de esclarecer una situación jurídica dudosa, marcándonos para ellos términos, días y horas laborables, ya con el propósito de que los órganos jurisdiccionales declaren la existencia de determinada obligación y, en caso necesario, ordenen que se haga efectiva.

Normas Internacionales Públicas.- Son éstas las que rigen las relaciones de los Estados entre sí, señalando

(72) Citado por Fernando Castellanos Tena. "Lineamientos Elementales de D. Penal". (parte general) Edit. Jurídica Mexicana, México. 1959, 1ra. Edición. Pág. 30

las obligaciones entre los Estados.

Normas Agrarias.- Siguiendo a Mendieta y Nuñez (73) nos define al Derecho Agrario, también llamado Derecho Rural, diciendo que es la rama del Derecho que contiene las Normas reguladoras de las relaciones jurídicas concernientes a la agricultura.

Dentro del ámbito del Derecho Privado, encontramos al Derecho Civil, pues éste rige las relaciones de los particulares. La definición que de esta disciplina nos da Du Pasquier (74) de Derecho Civil, es que el Derecho Civil es el conjunto de normas que determinan las consecuencias esenciales de los principales hechos y actos de la vida humana, en relación con sus semejantes o en relación con las cosas.

Dentro del Derecho Privado encontramos las normas Mercantiles y éstas tienen la finalidad de regir los actos de comercio y la actividad de los comerciantes. Estas dos últimas ramas las encuadramos dentro del Derecho Privado, porque en éstas aparecen en juego la actividad de los particulares.

(73) Lucio Mendieta y Nuñez, "Introducción al Estudio del Derecho Agrario", Revista de la Escuela de Jurisprudencia de la Universidad No. 18. Pág.: 43.

(74) Eduardo García Máynez, Op. Cit. Pág.: 42.

Desde el punto de vista de su Ambito Personal de -

Validéz.- Atendiendo a esta clasificación, las normas se dividen según sea el número de sujetos que queden obligados por ellas, pudiendo ser generales o abstractas.

La Norma General lo que enuncia, es un hecho determinado y que cuando el sujeto lo realiza origina con ello que se den las consecuencias por ella establecidas; es así que la norma no puede determinar el número de personal que van a realizar aquel supuesto. Este tipo de normas están formuladas en forma Abstracta y General y cualquier sujeto puede, en un momento dado por su conducta, quedar por ellas regido.

Por el contrario, a las normas especiales o individualizadas rigen a un número determinado de sujetos. En éstas si se sabe de antemano a cuantos van a regir. Estas normas se subdividen a su vez en Privadas o Públicas, según derivan de la voluntad de los particulares o de la actividad de las autoridades; en el primer grupo quedan encuadrados los contratos que es ley entre las partes (lex inter partes) y los testamentos y a las públicas pertenecen las resoluciones judiciales y administrativas como son las sentencias, concesio

nes, etc.

Desde el punto de vista dinámico, la norma individual creada por la decisión judicial, es una etapa de proceso - que principia en el establecimiento de la primera Constitución, continúa con la Legislación y la costumbre y culmina en las decisiones judiciales. Tal proceso se completa mediante la ejecución de la sanción individual. Las leyes y las normas con-suetudinarias son únicamente, por decirlo así, productos semielaborados cuya conclusión depende de la decisión judicial y - de la ejecución de ésta. El proceso a través del cual el Dere-cho constantemente se crea a sí mismo, va de lo General y - - Abstracto, a lo Individual y Concreto. Es un proceso de indi-vidualización y concretización siempre crecientes.

Los tratados internacionales se deben considerar - como normas especiales de índole pública.

Desde el punto de vista de su Jerarquía.- De - - acuerdo con la Escuela Vienesa. Kelsen Merkl y Verdross, nos dicen que dentro del sistema jurídico de un país, existen pre--ceptos de diferentes rangos, tenemos en primer lugar a la - - Constitución, que la define Kelsen como la "Norma Fundamen-

tal Hipotética", indicándonos desde su mismo nombre, un principio límite, es decir, sobre la que no existe ningún precepto de superior rango. Y ésta sirve de apoyo a las normas ordinarias viniendo éstas a calificar los preceptos constitucionales, adjetivas en cuanto a la aplicación de las mismas.

Ciertos autores, a las normas ordinarias las subdividen en orgánicas y de comportamiento, agregando unas terceras las mixtas. Las orgánicas tienen por función principal la organización de los poderes públicos de acuerdo con las normas constitucionales. Las de comportamiento, son las tendientes a regular la conducta de los particulares. Pero dado que existen leyes que al mismo tiempo que organizan autoridades y rigen a los particulares, no debe ser tomada al pie de la letra. A estas terceras es a las que se les denomina Normas Mixtas.

Las normas reglamentarias son aquellas que vienen a dar las bases para la aplicación de las ordinarias o sea, son a las ordinarias lo que éstas son a las constitucionales.

Municipales.- Están destinadas a regir a los habitantes de la circunscripción territorial perteneciente a un Estado, Municipio libre.

Todos los preceptos anteriormente analizados, constitucionales, ordinarios y reglamentarios, son normas de carácter general. Las individualizadas en cambio, son aquellas que rigen entre los particulares individualmente considerados. Por ejemplo, un contrato que se dice es ley para las partes. Nos - hemos referido a élla en el enunciado precedente.

Sistema Federal Mexicano.- La jerarquización de las normas en el Derecho Mexicano es bastante complicada, -- pues corresponde a un Estado de Tipo Federal. La Constitu-- ción de los Estados Unidos Mexicanos, establece en su Artícu-- lo 40: "Es voluntad del pueblo Mexicano constituirse en una Re pública Representativa, Democrática y Federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régi-- men interior, pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta Ley Fundamental". El Artículo 41 esta-- blece: "El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos y por los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los tén-- minos respectivamente establecidos por la presente Constitu-- ción Federal". Y las particulares de los Estados, las que --

cuando contienen disposiciones contrarias a la General, los jueces por mandato Constitucional, harán aplicación de los preceptos supremos (Artículo 133 Constitucional in fine). El Artículo 124 de esta Ley Fundamental nos dá el principio que determina las atribuciones que respectivamente corresponden a los Poderes de la Unión y a los Estados diciendo: "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se tienen reservados a los Estados.

Orden Jerárquico en el Derecho Mexicano.- El Artículo 133, Constitucional es el que nos establece el orden jerárquico normativo de nuestro Derecho, preceptuándonos que: "Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de élla y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados".

Del precepto anteriormente transcrito desprende--

mos que en nuestro Derecho existen tres grados superiores en la jerarquía normativa y éstos son: la Constitución General, las Leyes Federales y los Tratados Internacionales. También des--prendemos que las Constituciones locales son Ley Fundamental en sus Estados y que cuando contengan disposiciones contrarias a la General, Leyes y Tratados, los jueces harán aplicación de estos altos ordenamientos.

Siguiendo este orden jerárquico tenemos las leyes - locales ordinarias, (orgánicas, de comportamiento y Mixtas) enseguida, las normas que reglamentan las anteriores. Posteriormente las Municipales y por último las Individualizadas, todas estas ya tratadas en la primera parte de este enunciado.

Clasificación de las normas desde el punto de vista de sus sanciones.- N. M. Karkouv (75) inspirándose en las doctrinas romanas, divide los preceptos del Derecho, atendiendo a las sanciones, en cuatro grupos:

- a).- Leges Perfectae.
- b).- Leges Plus quam perfectae.
- c).- Leges Minus quan perfectae.
- d).- Leges Imperfectae.

a).- A las primeras, la sanción se hace consistir en la inexistencia o nulidad del acto violatorio. La inexistencia, consiste en privar al acto de consecuencias y es considerado como tal para el Derecho. A diferencia de la inexistencia de los actos nulos producen sus consecuencias, más éstas pueden ser nulificadas.

b).- La sanción en las leyes *Plus quam perfectas*, consiste en la imposición al infractor de un castigo y en una reparación pecuniaria.

c).- En las leyes *minus quam perfectas*; al infractor se le impone un castigo pero el acto violatorio impide que produzca sus efectos jurídicos.

d).- *Leyes imperfectas*.- A éstas pertenecen un gran número de normas de Derecho Público y principalmente las de carácter Internacional. Este tipo de normas, se caracteriza por estar desprovistas de sanción. La Norma de Derecho Internacional Privado pertenece a este tipo.

Clasificación de las Normas Jurídicas desde el punto de vista de su forma.- Esta clasificación reducida a su mínima expresión y en estrictu sensu, es atendiendo a su

composición gramatical. Hay normas preceptivas y prohibiti-
vas. Las primeras establecen la ejecución de una acción. Las
segundas nos imponen una abstención de ejecución.

Si hemos hablado de que todo depende de la compo-
sición gramatical de las normas, es por lo siguiente: una nor-
ma preceptiva sería; debes respetar la vida ajena y esta mis-
ma norma se tomaría en prohibitiva si rezara; se prohíbe ma-
tar.

Clasificación de las Normas Jurídicas desde el pun-
to de vista de sus Relaciones de Complementación.- Hay nor-
mas jurídicas que no es necesario relacionarlas con otras, si-
no por el contrario, ellas solas encierran un sentido pleno. --
Pero hay normas que es necesario que se relacionen con otras,
llamadas secundarias, para que tengan significación; este tipo
de normas reciben el nombre de Complementadas o Primarias.
Las Secundarias carecen de significación independiente y para
entenderlas es necesario relacionarlas con las otras, pues por
ellas solas no encierran un sentido pleno. Pero hay normas -
que si necesitan que se les relacione con otras, llamadas -
"secundarias", para que tengan significación; este tipo de -

normas reciben el nombre de Complementadas o Primarias. -- Como ya asentamos las Secundarias carecen de significación -- independiente y para entenderlas es necesario relacionarlas -- con los preceptos que complementan. Y a éstas pertenecen:

Las de Derecho Internacional Privado, las de ini--
ciación, duración y extinción de la vigencia, o sea las que indi--
can la fecha en que una disposición legal entrare en vigor, o --
señalan un tiempo determinado en que una determinada disposi--
ción está en vigor. Las de Extinción de la Vigencia las pode--
mos subdividir en: Abrogatorias y Derogatorias. Las prime--
ras son aquellas que quitan la vigencia a todo un ordenamiento--
y las segundas, son aquellas que sus efectos se traducen nada --
más en abolir unas cuantas disposiciones de un cuerpo legal.

Las Declaratorias o Explicativas.- Este tipo de --
normas, su existencia en un cuerpo legal, se hace necesaria --
para que el propio legislador nos indique el sentido y significa--
ción de los términos por él empleados. Dentro de esta catego--
ría nos encontramos con las normas de definición, éstas, su --
existencia en el Derecho Penal, se hace necesaria, pues el --
juez no puede condenar a un sujeto que su conducta no llenó to

dos y cada uno de los requisitos que nos marca el tipo legal con-
tenido en el Código Sustantivo.

Normas Permisivas.- Su existencia es raqustificca -
pues la estructura de toda norma es imperativa y bilateral o -
sea toda norma impone obligaciones concediendo sus correlati-
vos derechos. Sin embargo podemos encontrar en el Código -
Civil del Distrito, el artículo 830 que dice: "El propietario de
una casa puede gozar y disponer de élla con las limitaciones y
modalidades que fijen las leyes". Como vemos, este tipo de -
normas, son las que conceden derechos o facultades e imponen,
podemos decir, la obligación de respetar la propiedad ajena.

Normas Interpretativas.- Son aquellas que se re-
fieren a otras normas para delimitar su sentido y alcance.

Normas Sancionadoras.- En el cuadro de las se--
cundarias, éstas ocupan el número e importancia más elevado.
Este tipo de normas son las que vienen a señalar las penas a -
que se hacen acreedores los infractores de la norma prima- -
ria.

En el Derecho Penal Mexicano, no encontramos -

normas primarias objetivamente establecidas o sea, son secundarias en cuanto a las primeras sobreentendidas.

Dejamos establecido en este enunciado que al grupo de las secundarias, o sea aquellas normas que complementan a otras, pertenece la de Derecho Internacional Privado y su explicación la reservamos para la parte final de éste, por ser la Norma de Derecho Internacional Privado la más importante en este segundo capítulo.

La Norma de Derecho Internacional Privado es una norma primaria en cuanto que tiene significación por sí misma, ya que ésta, nos señala el orden jurídico competente (derecho aplicable) atendiendo para ello a uno de sus elementos vitales.

Y la ubicamos también en las secundarias, porque al darle competencia va a integrar, complementando un orden jurídico de los que en la relación intervengan y que la norma le ha dado competencia para la resolución del fenómeno.

Hablamos que la norma objeto de nuestra atención, es una norma secundaria por sus funciones de complementación de un orden jurídico y no de otras normas como lo hacen

las normas jurídicas secundarias en general. Y ésto se debe a la naturaleza jurídica tan especial de nuestra norma, que no encaja de una manera perfecta en todas las clasificaciones elaboradas por el maestro García Máynez. Y así vemos que por no ser una norma que complementa a otras, sino a un orden jurídico dado, es una norma secundaria especial.

Clasificación de las Normas Jurídicas desde el punto de vista de su relación con la voluntad de los particulares.--

Existen normas taxativas y normas dispositivas. Las primeras son aquellas que obligan en todas las circunstancias a los particulares, haciendo caso omiso de la voluntad de éstos. A éstas pertenecen todas las normas de interés público. Las dispositivas son aquellas en que una situación jurídica concreta puede dejarse de aplicar por voluntad de los particulares.

2.- BREVE EXPLICACION DE LA NORMA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

Hasta este momento hemos identificado las normas en su aspecto general, estando éstas dirigidas a regular la conducta humana dentro de un territorio que se puede limitar,

atendiendo a lo estudiado sobre ámbito espacial de validéz, te
rritorio en el cual existe una soberanía que no puede descono--
cer los actos jurídicos realizados en otros sistemas legales, -
es más, tienen que reconocerlo y para éste reconocimiento -
han sido creadas las normas del Derecho Internacional Priva-
do y en consecuencia la disciplina de la cual forma parte nues-
tra norma y que ya hemos identificado.

Para situar la norma dentro de las diversas disci-
plinas jurídicas, hemos antes anotado una clasificación gene--
ral aceptando la que hizo el maestro García Máynez, por con-
siderarlo el filósofo del Derecho Mexicano más insigne, para
enunciar después, las diferentes teorías que los tratadistas -
destacados en esta materia nos han ofrecido y adherirnos así -
a la teoría que precise en forma satisfactoria la función de es-
te tipo de normas o, en su defecto, si dicha teoría, a nuestro
juicio es deficiente, precisar y determinar la naturaleza jurf
dica de la Norma de Derecho Internacional Privado.

Dentro del sistema propuesto por él y siguiendo -
el orden establecido en el Capítulo segundo, diremos que esta
norma es NACIONAL en virtud de que emana del Poder Legisg

lativo del Estado, que reconoce los actos jurídicos realizados fuera de su soberanía, además, porque estas normas formalmente vigentes, se aplican dentro del territorio nacional.

Alfonso Quintín (76) jurista Uruguayo contemporáneo, no está de acuerdo en que la Norma de Derecho Internacional Privado sea Nacional, porque los Estados, dice él, no pueden atribuirse competencia ni atribuirse a los demás, -- agregando que la solución del conflicto entre los órdenes jurídicos de dos Estados, no puede quedar librado a sus respectivas voluntades y al efecto, desarrolla la siguiente teoría, que según él, es estrictamente lógica, donde conceptúa a la Norma de Derecho Internacional Privado, una norma Supraestatal: -- "La solución del conflicto debe ser jurídica, esto es, debe llevarse a cabo, no de acuerdo con la voluntad de cada Estado, sino de acuerdo con Normas de Derecho obligatorias para cada Estado. Ahora bien, si esas normas son obligatorias para los Estados, no pueden ser estatales: son Supraestatales".

(76) Alfonso Quintín. "Dos Estudios de Derecho Privado-Internacional" (Biblioteca de publicaciones oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de Montevideo. Sección III, XXXVI) Montevideo, 1946. Págs.: 33 y 37.

Conceptos con los que no estamos de acuerdo, pues to que la Norma de Derecho Internacional Privado como hemos dejado asentado, es emitida por el Poder Legislativo del Estado, para tener aplicación en el territorio de ese Estado y además, su función es dar competencia complementando un orden-jurídico, lo que nos da por consecuencia el ser una norma Nacional directa, puesto que un Estado puede negarse a aceptar una Norma de las llamadas "Supraestatales" por Alfonso Quin tán.

Sólo interesa la Norma al propio orden jurídico que acepta los actos del elemento extraño, que se soluciona por medio de la Norma de Derecho Internacional Privado que no puede ser una norma supraestatal, por lo antes asentado, y además tenemos que considerar el fracaso de los intentos que ha habido para la unificación del Derecho Internacional Privado, intentos que parten desde el S. XIX, sin olvidar el Código de Bustamante, que jamás fue aplicado en México; dicha unificación se ha tratado en varias convenciones internacionales, sin ver coronado su propósito, siendo uno de los intentos el de fecha 18 de diciembre de 1965 en las Naciones Unidas, en que

se propuso la unificación de las Normas de Derecho Internacional Privado, aunque no fuera en grado universal, sino parcial. Además en dicha Asamblea en el Número 14, se trató el qué, por medio de las Naciones Unidas se celebrara un convenio Internacional de alcance universal, con el fin de distribuir o delimitar la competencia legislativa de los Estados, en materia de Derecho Internacional Privado. (77)

Uno de los delegados, manifestó que sería conveniente invitar a la Comisión de Derecho Internacional a someter a la Asamblea General un informe en el que indicase si le sería posible emprender tareas para la codificación del Derecho Internacional Privado particularmente con miras a la formulación de proyectos sobre la delimitación de la competencia legislativa en los Estados, sobre la unificación de las reglas de Derecho Internacional Privado relativas a la ley que debe regir la validéz de los efectos de los contratos y la capacidad para contratar y, por último, sobre la Nacionalidad, especialmente sobre la Nacionalidad de las personas jurídicas de Derecho Privado y sobre todo de las sociedades comerciales.

Después en los enunciados subsiguientes, se des-

(77) Naciones Unidas, Asamblea General. A/6206. Diciembre de 1965. Pág.: 6.

viaron al Derecho de un Estado a exigir que otro comercie con él, es así, que cayeron en temas de Derecho Internacional Público.

Por lo tanto vemos que la misma Organización de las Naciones Unidas, por medio de la Asamblea General, que es el órgano más importante en dicha organización, manifiesta tácitamente que no hay normas de Derecho Internacional Privado "Supranacionales" como afirma Alfonso Quintán.

De todo lo hasta aquí dicho, vemos que todos los intentos que a la fecha ha habido por la unificación del Derecho Internacional Privado, lejos de alcanzar la meta deseada, o se han quedado como simples intentos o han fracasado; en consecuencia debemos concluir validamente que, La Norma de Derecho Internacional Privado es Nacional, y por lo mismo interna.

Desde el punto de vista de su fuente.- Atendiendo a su fuente, esta norma, mejor que ninguna otra, nace del reconocimiento que de la realidad hizo el legislador, por ello decimos que es REAL su fuente, ahora bien y de acuerdo con la opinión más generalizada, las fuentes Formales del Derecho -

vigente son, la Legislación, la Costumbre y la Jurisprudencia - (78). Es así, que el legislador, observando las necesidades - y exigencias del pueblo emite un acto que es LEY.

Su ámbito espacial de validéz.- El ámbito espacial de validéz de ésta norma es interno. Su aplicación es en el te rritorio del Estado. Y atendiendo a uno de los elementos carac terísticos en que estriba el Sistema Federal adoptado por Méxi co, consiste en la autonomía Constitucional, que se traduce en la facultad que poseen los Estados miembros de otorgarse su - propia Constitución, y la atribución de poder revisar y refor- marla dentro de su régimen interno. Y en general podemos de cir, es la auto-determinación legislativa. Autodeterminación limitada por las normas contenidas en la Ley Suprema. Esto origina que las normas de Derecho Internacional Privado se en cuentren diseminadas en todo nuestro orden Jurídico, pudién- dose éstas encontrar en ordenamientos, tanto de Derecho PÚ- blico como del orden común, que no obstante ésto no afecta en nada la naturaleza jurídica de estas normas.

Las situaciones que prevee la Norma de Derecho - Internacional Privado pueden por lo anterior, darse en el ám-

bito de Estados Soberanos (con representación Internacional) y entre Estados Autónomos dentro de una confederación, por lo que podremos determinar que el fenómeno lusprivativista es posible en el ámbito Soberano de una República Federativa.

Artículo 121 Constitucional.- Dentro del Sistema Federal Mexicano, este Artículo restringe la Soberanía Inter estatal a los aspectos del Derecho Internacional Privado, imponiendo a los Estados la obligación de resolver los conflictos de acuerdo con las bases que la misma Constitución establece. - Las normas contenidas en este precepto, las deducimos del reconocimiento de los actos del Estado Civil ajustadas a las leyes de un Estado, la limitación de las leyes en cuanto estatuto real y jurisdiccional, que son normas de Derecho Internacional Privado, fundándose en que se dará entera fe y crédito a los demás Estados miembros de la Federación. (79)

Su ámbito material de validéz.- El ámbito material de la Norma de Derecho Internacional Privado, es por los caracteres apuntados, respetada y considerada de Derecho Público, ya que su función es el "COMPLEMENTAR" y dar "COMPETENCIA" a otro orden jurídico por delegación de fuentes.

(79) Tena Ramírez Felipe. "Derecho Constitucional Mexicano". Editorial Porrúa, S.A. México 1978. Pág. 138

Algunos autores la consideran de Derecho Público, por referirse a las relaciones entre los Estados, otros por considerar la que determina la Nacionalidad de las personas y la condición o derechos de los extranjeros en un territorio. (80)

Dentro de esta misma clasificación, vemos que se dividen en Público y Privado, y a éstas últimas pertenecen el Derecho Civil y el Derecho Mercantil. Y como anuncié anteriormente, nuestras normas se encuentran desimnadas en todo nuestro orden jurídico abarcando el Derecho Público y el Derecho Privado, no influyendo nada en su naturaleza jurídica, la cual afirmamos es eminentemente de Derecho Público.

El ámbito personal de validéz.- De la Norma de Derecho Internacional Privado, es GENERAL y ABSTRACTO, porque el número de personas por élla regido es indefinido y éstas, lo que nos enuncian es un hecho, que verificado éste, nos vinculará con el orden jurídico competente, que incorporará leyes sustantivas extrañas que vendrán a formar parte del orden jurídico del país incorporante. Dichas leyes tendrán todas las características propias de las leyes del país que incorpora. Esta incorporación se lleva a efecto por me-

(80) J. Joaquín Caicedo y J. P. Niboyet, respectivamente. Ob. Cit.

dio de una delegación de fuentes, al Poder Legislativo de un Es tado, que reconoce y le da vigencia a normas emanadas de un Poder Legislativo extraño.

Estamos de acuerdo con el maestro Trigueros de que no nada más hay que incorporar la norma general y abstracta, - sino también la norma individualizada, que como hemos visto, - puede ser pública o privada, según derive de la actividad de las autoridades o de la voluntad de los particulares: norma individualizada que tiene una aplicación inmediata, ya que una vez que ha sido aplicada desaparece de la relación jurídica, al igual que lo hace la norma general.

El ámbito temporal de validéz.- De las normas co mo hemos anotado, puede ser de vigencia Determinada o de vigencia Indeterminada.

La Norma de Derecho Internacional Privada, es -- una norma especial, que no puede ser encuadrada en todas las - clasificaciones que de las normas en general hicimos y que de ellas venimos por exclusión desentrañando su naturaleza jurfdi ca. Y así vemos que es de Aplicación Inmediata, pues una vez que se aplica, desaparece de la relación tan luego realice su -

función, que es precisamente la vinculación que hace con el orden jurídico competente, el cual va a conocer el fondo del fenómeno: fenómeno que se resolverá por medio de las normas que incorpore el orden jurídico, cuya competencia le ha dado la norma, que siempre serán de Derecho Sustantivo Extraño.

Ahora bien, la vigencia de este tipo de norma es indeterminada, ya que no se especifica el tiempo en el cual va a regir, pero podemos decir que su vigencia es INDETERMINADA de tipo suigeneris, ya que su función en la resolución de un caso de su competencia, no es efectiva en cuanto a resolución, ya que éste tipo de norma, su función esencialmente consiste en vincularnos con el orden jurídico competente, más no resolver el caso en cuanto a fondo, pues éste se resolverá por medio de las normas que incorpore el orden público.

Eduardo Trigueros, al plantearnos la teoría de la incorporación, nos habla de que el derecho Internacional Privado como disciplina jurídica tiene dos funciones, la primera que es la incorporación de una norma jurídica, general y abstracta (Ley Sustantiva Extraña) y además la incorporación de la norma concreta que como hemos visto puede ser pública o privada.

vada.

Vemos así, que en esta brillante teoría no se habla de la incorporación de sistemas íntegros, sino de Normas de Derecho Sustantivo Extraño; normas que vienen a complementar el propio orden jurídico y que éstas sí, por función propia, vienen a resolver el fondo del fenómeno de Internacional Privado.

Por lo tanto, la función de la Norma de Derecho Internacional Privado es darle competencia a un orden jurídico, más no la resolución del fondo del problema, que éste se solucionará por medio de las normas incorporadas que siempre, como ha quedado asentado, serán normas de Derecho Sustantivo Extraño, realizada la vinculación con el orden jurídico competente, nuestra norma desaparece del fenómeno; es por eso que decimos, que su aplicación es inmediata.

Desde el punto de vista de su jerarquía, - Tenemos en primer lugar que atender a la estructuración piramidal de nuestro Derecho, que nos establece el Artículo 133 de la Ley Suprema que nos dice: "Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de élla, y todos los tratados que

están de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren - por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión.... "Es así que de - - acuerdo con este precepto, las convenciones Internacionales - (Compromisos u Obligaciones entre los Estados) pasan a formar parte del Derecho Interno Mexicano. Por lo tanto y atendiendo a lo ya apuntado, de que las Normas de Derecho Internacional Privado se encuentren diseminadas en casi todos nuestros ordenamientos, tendrá el grado jerárquico del ordenamiento en que se encuentre, no afectando a su naturaleza jurídica.

Atendiendo a la sanción.- Tenemos, que es nuestra norma de aquellas llamadas LEGES IMPERFECTAE, pues este tipo de norma no apareja sanción alguna, más no por ello podemos decir que queden sin sanción los hechos violatorios - de ésta, pero esta sanción no se encuentra intrínsecamente en la norma, sino que atendiendo a la figura jurídica denominada delegación de fuentes, se encuentra la sanción en el Derecho - Interno, que puede consistir en el desconocimiento del acto jurídico extraño y, por lo tanto, la nulidad o inexistencia del mismo.

Desde el punto de vista de su forma.- Las normas de Derecho Internacional Privado, son siempre de tipo preceptivo por indicarnos el Derecho aplicable en un determinado caso, atendiendo para ello al punto de conexión (que estudiaremos en su oportunidad). Si en la primera parte de este estudio establecimos al respecto, que todo dependía de la composición gramatical para que una norma se tomara en prohibitiva y dimos un ejemplo, es, en éste caso particular, que la naturaleza jurídica de nuestra norma es siempre de tipo PRECEPTIVO, por ser el adoptado para este tipo de normas en la Doctrina Jurídica Mexicana.

Atendiendo a la relación con la voluntad de los particulares.- La norma de punto de interés en esta Tesis, es TAXATIVA en contraposición a las llamadas dispositivas, porque obligan en todas las circunstancias en que se encuentren los particulares, es decir, no son renunciables y además por ser una norma de interés público y por lo tanto de Derecho Público.

Desde el punto de vista de sus relaciones de complementación.- Vemos que hay normas que tienen por si mis-

mas un sentido pleno, y por lo tanto tienen significación propia. Y con funciones de solamente A éstas las llamamos normas primarias. De esta clasificación cuando son relacionadas con las normas llamadas complementación cuando son relacionadas con las normas llamadas primarias, nuestra norma es PRIMARIA en tanto que contiene en sí misma un sentido pleno. Pero como vemos que la función esencial de nuestra norma, es el darle competencia a un determinado orden jurídico, y ésta función es realizada integrando o completando el propio orden jurídico, es, en consecuencia, primaria, por las razones apuntadas y SECUNDARIA en sus relaciones de complementación de un orden jurídico dado.

En atención a todo lo antes expuesto, sintetizaremos diciendo:

"La norma que analizamos, no es de Derecho Sustantivo, no es una norma extranjera, no es supranacional, no es de Derecho Privado, no es una norma dispositiva, no resuelve el problema en cuanto a fondo, señala la norma extranjera aplicable (el orden jurídico competente). El juez no aplica Derecho Extraño, aplica el suyo,

ya que el Derecho Extraño entra a formar parte del Derecho Interno por medio de la incorporación de ese Derecho hace la Norma de Derecho Internacional Privado. En consecuencia aplica-Derecho Nacional.

3.- ELEMENTOS QUE LA INTEGRAN

Hemos dejado establecido, que una norma no se encuentra aislada y que siempre la encontramos integrando un Derecho, es, así que el conjunto de las normas que estamos estu-diando, forman el Derecho Internacional Privado. También dejemos establecido, que los elementos que forman la norma ju-rídica son Supuesto y Consecuencia, cuyo estudio hemos deja-do establecido, elementos que para el caso de la Norma de Derecho Internacional Privado, han recibido el nombre de Categoría Jurídica, Punto de Conexión y Derecho Aplicable.

Es conveniente estudiar los elementos de ésta nor-ma, para que dando la Naturaleza Jurídica, y estudiando los -elementos que la integran, quede agotado el estudio de la Nor-ma de Derecho Internacional Privado, en lo tocante a lo que en

los lineamientos de esta Tesis se refiere.

Alfonso Quintán, (81) nos dice que "la categoría enuncia el objeto de la norma, vale decir el círculo o conjunto de relaciones jurídicas regulado por la disposición", es así, - que nos da el alcance de la norma o sea el ámbito de aplicación de la norma, delimitación que es indispensable ya que como hemos visto, cada norma jurídica debe aplicarse a las relaciones jurídicas a que a ella le compete. Esto es, la categoría es el tipo legal que nos enuncia un deber ser respecto a un ser, - el hecho por ella mencionado o sea el deber ser, se actualiza, o mejor dicho se concretiza por actividad del sujeto. Por lo - tanto, la categoría jurídica nos enuncia un hecho, que verificado éste y atendiendo al punto de conexión, le dará competencia a un determinado orden jurídico de los que en la relación intervengan. Es por eso, que es indispensable estudiar el punto de conexión, ya que éste se encuentra, en mi opinión, en todas - las Normas de Derecho Internacional Privado, ya que la norma para indicarnos el orden jurídico competente, tiene que - atender el punto de conexión, aún cuando haya normas que en forma vaga lo determinen.

(81) Alfonso Quintán, "Teoría del Derecho Privado Internacional". Pág.: 363. Montevideo.

Punto de Conexión.- El punto de Conexión es uno de los elementos característicos de la Norma de Derecho Internacional Privado. Su función, es la determinación del derecho competente, para la resolución del fondo del fenómeno, atendiendo para ello, ya al sujeto, al objeto o a la acción (82), según sea el criterio del legislador para determinar el Derecho aplicable, criterio que queda plasmado en la Norma. Así, desde el punto de vista del sujeto, serán considerados la Nacionalidad y el Domicilio como punto de conexión. Atendiendo al objeto, el punto de conexión más importante es el de la situación del mismo: punto de conexión que se conoce como la "Lex rei sitae", porque se aplica la ley de la cosa situada. Al respecto, Goldschmith nos dice que no es la ley de la cosa situada, sino, la Ley de la situación de la cosa. "Lex situs rei". Atendiendo a las acciones son puntos de conexión, el lugar de la celebración de un contrato, el lugar de cumplimiento del mismo, etc. Además, dicho autor nos menciona uno muy importante que se refiere a la voluntad de las partes, que se conoce con el nombre de Principio de la autonomía de la voluntad de las partes contratantes.

(82) W. Goldschmith, O. Cit. Págs.: 318 y 319.

Es así que la Norma de Derecho Internacional Privado, por medio del Punto de Conexión, que es uno de sus elementos característicos, nos vincula con el orden jurídico competente, esto es, el Punto de Conexión, sirve de "Puente" para la -- vinculación del orden jurídico que atendiendo a lo que establece el Punto de Conexión, es competente para la resolución del fenómeno.

En ésto se han fundado tratadistas, para conceptualizar a la Norma de Derecho Internacional Privado, como una Norma Jurídica "Indirecta", pues dicen unos que la norma no resuelve el fenómeno, sino que se limita a indicarnos el Derecho aplicable, lo cual es la función propia y directa de nuestra norma y por lo tanto es una norma Interna y directa de vinculación, como ha quedado demostrado en este capítulo.

Y en otras teorías encontramos que la conceptualizan - Norma Jurídica Indirecta, porque la norma no nos indica directamente el Derecho Aplicable, sino que lo hace a través del -- Punto de Conexión. En mi opinión, la Norma de Derecho Internacional Privado, por medio de su elemento esencial que es el Punto de Conexión, logra cumplir su función o sea la de vincu-

lar o incorporar el orden jurídico extraño y, por lo tanto, es - directa y de complementación.

Derecho Aplicable.- La consecuencia en la Norma de Derecho Internacional Privado es siempre un orden jurídico, razón por la cual también podemos denominarlo Derecho Aplica ble y, siendo el fin de nuestra norma el vincularnos con el or-- den jurídico competente, o sea indicarnos el Derecho aplicable a la relación lusprivativista y este Derecho aplicable que será Derecho Nacional de un Estado extraño será el que resuelva el fondo del fenómeno. Dicho Estado una vez que la norma le ha dado competencia para la resolución del fenómeno, incorporará leyes sustantivas de Derecho Extraño, normas incorporadas que tendrán todos los caracteres de las normas del país incorporante o sea, adquieren vigencia en ese territorio por medio de una delegación de fuentes al poder legislativo del Estado.

En las teorías acerca de la función y naturaleza ju_ rídica de la norma del Derecho Internacional Privado, tenemos que Goldschmith (83) en su obra ya citada, nos enuncia una teoría sin decirnos el autor. De dicha teoría desprendemos - que denomina a la Norma de Derecho Internacional Privado, -

(83) W. Goldschmith. "Derecho Internacional Privado". P. 231.

como una norma de competencia, asimilándola a las normas adjetivas y para ello la desarrolla en la siguiente forma: "La norma de Colisión es una norma de COMPETENCIA, porque es -- ella la que declara aplicable en su consecuencia jurídica un ordenamiento jurídico, determinado por el punto de conexión, ésto es, declara aplicable en su ordenamiento jurídico a ciertos -- hechos previamente incluidos en la norma de colisión. Así -- pues, la norma de colisión declara que ordenamiento jurídico -- es competente para reglamentar los hechos contemplados en su tipo legal. De éste modo, la norma de colisión delimita las esferas competenciales y los diferentes ordenamientos jurídicos. Siendo la misión de la norma de colisión la de indicar el ordenamiento jurídico aplicable a determinados hechos, ella es di--recta, ya que cumple sin rodeos ni tapujos su tarea. La nor--ma de colisión es comparable siempre en virtud de la doctrina expuesta, a las normas procesales sobre competencia que -- igualmente cumplen directamente su específica tarea.

Sí es una Norma de Competencia, más no la pode--mos comparar con las normas procesales, ya que éstas lo que nos indican es el camino a seguir para el ejercicio de una de--

terminada acción o para oponer las correspondientes excepciones de Derecho, marcándonos para ello, términos, días y horas laborables. En fin, la secuela procedimental nos es indicada por este tipo de normas que como dice la teoría cumplen directamente específica tarea, pero siempre, y valga la tautología, siguiendo los lineamientos y requisitos procesales, cosa que no hace la norma en cuestión, ya que en ésta, su función es directa y es el vincularnos con el orden jurídico competente — que intervenga en la relación jurídica de Internacional Privado. Ya hemos explicado como lleva a cabo esta función diciendo que una vez que se realiza el hecho por ella mencionado, nos dá en su consecuencia jurídica el Derecho aplicable que será siempre de acuerdo con el orden jurídico local, el competente para la resolución del fenómeno.

El mismo autor (84) concibe a la norma, objeto de estudio, como una norma indirecta y para ello elabora la siguiente teoría: "Que la norma de colisión procede de manera indirecta. Y nos dice que el método de la norma directa, es después de la subsunción de los hechos en el tipo legal de la norma indirecta, se regulan los hechos (prescindiendo por comple--

(84) W. Goldschmith, D. I. Pr. Pág.: 233.

to del espíritu que debe presidir su interpretación), de acuerdo a las consecuencias jurídicas de aquella norma de Derecho aplicable cuyos tipos legales o coinciden con el tipo legal de la norma indirecta o se subsumen en él".

Además en la página 214 de su tratado nos dice que todo Derecho Internacional Privado es Derecho Indirecto; sus normas no resuelven los casos enfocados, sino que se limitan a indicar el derecho que los va a resolver.

W. Goldschmith, a mi juicio, está confundiendo la función misma de la norma que es, como hemos dicho, la de vincularnos con el orden jurídico competente, que es el que va a resolver el fondo del asunto. Es así que la específica función de la Norma es el darle "competencia" a un orden jurídico competente, para después, este orden jurídico incorporar las leyes sustantivas del Derecho extraño y resolver el fenómeno; realizada la incorporación, la Norma de Derecho Internacional Privado, no tiene objeto, ha realizado su función, y en consecuencia desaparece del problema. Es entonces la Norma de Derecho Internacional Privado una norma DIRECTA,

por no resolver ella el caso y que se "Limita a indicarnos el de recho que lo va a resolver". Esto último es la específica función de la norma, y para ello han sido creadas. En consecuencia, éstas normas son DIRECTAS, por ser ésta su función y no indirectas, ya que vimos que esta teoría está confundiendo dos aspectos distintos: uno, la vinculación con el orden jurídico -- competente (función intrínseca de la norma), y el otro que es la resolución del problema que éste, como hemos anotado en repetidas ocasiones, se hará por medio de las Normas sustantivas de Derecho Extraño.

Es por lo anterior que fundo mi crítica en que una norma de Derecho Internacional Privado, NO puede resolver el asunto en cuanto a fondo, ya que dándose el caso lusprivativista, lo primero que hay que hacer es el saber que país es el que tiene competencia para resolverlo y ésta es la función propia y directa de nuestra norma.

el espacio que limitan la elaboración de un modesto trabajo como éste, transcribir, analizar y cuando menos - comentar de manera exhaustiva todas las definiciones y teorías que de retroactividad se han dado, por lo cual - sólo nos limitaremos quizás incurriendo en arbitrariedad, a algunas de ellas.

- b).- Según nuestro punto de vista existe diferencia entre elaborar un concepto, que en este caso viene a ser el de - la retroactividad, y el resolver la problemática que dicho fenómeno puede producir en la práctica en relación directa con un caso concreto.

El primero es el campo de la teoría, de la doctrina, de la sistematización de la materia; el segundo es el campo de la aplicación. Desde luego que ambos se interrelacionan uno influye en el otro: La teoría debe orientar y determinar - la práctica y esta debe ser observada, analizada y considerada por la teoría. Lo contrario es la mera especulación carente de sentido o la actividad arbitraria que conducen a discrepancias y contradicciones entre los órdenes jurídicos y consecuentemente a situaciones de injusticia y falta de equidad en -

CAPITULO III

LA RETROACTIVIDAD

- 1.- Problemática y Concepto de la Misma.
- 2.- Principales Teorías que la Explican.
- 3.- El Fenómeno Retroactivo en el Derecho Constitucional Mexicano Vigente.

CAPITULO III
LA RETROACTIVIDAD

1.- PROBLEMÁTICA Y CONCEPTO DE LA MISMA

En este tercer capítulo entramos en forma medular al tema objeto de esta tesis, la retroactividad, nos avocamos a su estudio haciendo el señalamiento de algunas ideas a manera de premisas respecto de dicho tema, aludimos a continuación, aún cuando sólo sea en forma somera a la problemática que el fenómeno de la retroactividad presenta en la práctica jurídica, para abordar en el siguiente inciso de este capítulo el análisis de las principales teorías que a este respecto y al través del tiempo han sido elaboradas por diversos autores.

Finalmente nos ocupamos de algunos aspectos que a nuestro juicio, presenta el problema de la retroactividad dentro del Derecho Mexicano, limitandonos al marco constitucional vigente.

Nos parece oportuno y necesario, hacer las siguientes aclaraciones:

a).- Es prácticamente imposible, por cuestión del tiempo y

las relaciones entre los individuos.

Pués bien, vemos así que las relaciones sujetas a una Ley, no desaparecen automáticamente cuando ésta es substituida por otra. Los efectos realizados de tales relaciones pueden asimismo sobrevivir a la Ley suprimida y aún hay la posibilidad de que surjan nuevos efectos, ya dentro de la vigencia de la nueva Ley. Esta encuentra con frecuencia situaciones jurídicas anteriores, que envuelven derechos y obligaciones ya nacidos, o pueden dar lugar a ellos. Con un criterio simplista, debería aceptarse en términos absolutos que esas situaciones y sus consecuencias quedan sujetas solamente a los preceptos legales nuevos que haya modificado el régimen jurídico anterior, puesto que la Ley tiene efectos obligatorios desde que esta vigente. Pero la nueva disposición legal no puede prescindir totalmente del pasado; no debe desconocer o lesionar los derechos nacidos al amparo de las legislaciones anteriores ni modificar arbitrariamente las situaciones jurídicas ya establecidas. Debe respetar los efectos de las Leyes derogadas, en cuanto lo exija el reconocimiento de aquellas situaciones, porque lo contrario sería negar el pasado lo que es absurdo y atentatorio.

Bonnetcasse afirma con verdad que: "La fuerza del hombre se estrella contra la imposibilidad de hacer que los acontecimientos realizados no hayan sido". (85)

Y de aquí nace una restricción importante al principio de que la Ley se aplica desde que entra en vigor hasta que lo pierde. Deja de aplicarse durante su vigencia, cuando su aplicación envuelve el desconocimiento del pasado y la modificación de situaciones jurídicas ya establecidas. Se aplica por el contrario después de su derogación, cuando tal cosa es necesaria para el reconocimiento y respeto de tales situaciones.

Tal y como lo señala el maestro Eduardo García Máynez: "El principio general que domina esta materia es que la Ley no debe aplicarse en perjuicio de persona alguna. Pero este principio no es considerado como absoluto, y todos los autores admiten que sufre excepciones". (86)

Lo anterior se deduce de lo establecido por uno de los primeros artículos (14) de nuestra Constitución, aspecto el cual abordaremos al final de este capítulo. Pero continuán

(85) García Trinidad, "Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho", Edit. Porrúa, S. A., Págs. 117 y 118.- México, D. F. 1961.

(86) García Máynez Eduardo, "Introducción al Estudio del Derecho", Edit. Porrúa, S. A., Págs.: 388 y 389, México, D. F. 1958.

do con las ideas asentadas anteriormente señalaremos que unos cuantos principios fundamentales deben tenerse en cuenta al aplicar la Ley a los casos concretos: la realización de los supuestos normativos (hechos jurídicos), la determinación del ámbito espacial de validéz y la del momento de iniciación de la vigencia del precepto.

Así teniendo en cuenta lo anterior, podemos resolver una cuestión indispensable y previa a la aplicación a la Ley a saber: Así el caso concreto se encuentra sometido a la fuerza imperativa del precepto o conjunto de preceptos por aplicar. En relación con el momento de iniciación de la vigencia, se presenta el problema de saber si los hechos que se realizaron de acuerdo con la Ley anterior que ha cesado de tener fuerza imperativa, pueden quedar sometidos a las disposiciones de la Ley nueva, problema que se conoce como conflicto de Leyes en el tiempo. (87)

Para dar respuesta a estas cuestiones, se debe tener en cuenta:

A).- Que la vigencia no puede iniciarse antes de que la Ley haya sido publicada (artículo tercero del Código Ci--

(87) Galindo Garfias Ignacio. "Primer Curso de Derecho - Civil". Edit. Porrúa, S. A. Págs: 97 y 98. México.

vil).

- B).- Que en nuestro régimen jurídico, la costumbre derogatoria no tiene fuerza de validés alguna (artículo 10).
- C).- Que la Ley pierde su fuerza obligatoria cuando ha entrado en vigor una nueva Ley que de manera expresa, abrogue a la anterior o que contenga disposiciones total o parcialmente incompatibles con ésta (artículo noveno del Código Civil).
- D).- Que toda sentencia u orden de autoridad judicial o administrativa, ha de fundarse necesariamente en una Ley expedida con anterioridad al hecho de que se trate (artículo 14 párrafo 2^o. de la Constitución Política). Y
- E).- Que a ninguna Ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna (artículo 14 de la Constitución y artículo Quinto del Código Civil).

Los principios que se han enunciado respecto de la aplicación de la Ley, tienen en común, que todos se refieren a la aplicación de la Ley en el tiempo. Los mencionados en los incisos D) y E) presentan especial complejidad, porque es necesario determinar que se entiende por retroactividad, y cuán

do se entiende que una Ley se aplica retroactivamente.

El sólo enunciado de estos dos últimos principios, nos está indicando que es posible en la realidad, aplicar una Ley a hechos ocurridos antes del momento en que entró en vigor, siempre que su aplicación no resulte retroactiva.

Antes de analizar este problema, es necesario explicar algunas cuestiones previas, íntimamente ligadas al concepto de la retroactividad.

La fuerza imperativa de la Ley.- Cuando una disposición legislativa ha sido promulgada, el legislador ha querido cambiar o modificar un determinado orden jurídico hasta entonces existente, por un nuevo régimen legislativo, teniendo en cuenta que las exigencias de la justicia, de la seguridad o de los cambios sociales, requieren consecuentemente una modificación en las soluciones que hasta antes de la vigencia de la Ley, parecían convenientes; en tanto que ahora por consecuencia de la evolución de la vida social, las soluciones propuestas por el régimen jurídico anterior, ya no aparecen satisfactorias, justas, adecuadas. (88)

De manera que, como ya lo habíamos señalado las

(88) **Rojina Villegas.** "Derecho Civil Mexicano", Tomo I, Págs.: 74 y 75, Edit. Porrúa, S. A. México. 1966.

disposiciones de la Ley nueva deberfan aplicarse sin excepciones ni distinciones en manera uniforme a todos los hechos o situaciones que se encuentran o que subsisten dentro del periodo de su vigencia, con independencia del tiempo en que nacieron tales hechos y situaciones, esto, sin embargo no es posible en la realidad; porque si así fuera, tendrían que desconocerse, con mengua de un elemental principio de justicia, ciertas situaciones y derechos que nacieron válidamente durante la Ley anterior y que continúan produciendo efectos durante la vigencia de la Ley nueva, que establece otro criterio para juzgar de la validez y legitimidad de los actos o hechos que no estaban sometidos a la fuerza imperativa de una disposición que entonces no existía.

Desde el punto de vista material, el legislador no puede cambiar lo pasado, de tal manera que lo que ocurrió antes, deje de haber ocurrido. Por otra parte, la seguridad jurídica, exige que lo que se realizó conforme a Derecho en su tiempo, no puede por una Ley posterior ser declarado ilegítimo. Una Ley que contuviera una declaración de tal naturaleza, perturbaría gravemente la convivencia social, la seguridad y

la certeza, que son la base y la finalidad de todo orden jurídico. (89)

Por estas razones, la fuerza imperativa de la Ley, depende de un juicio de valor formado en el tiempo en que fue promulgada y debe ser obligatoria a partir de la iniciación de su vigencia; de modo que la Ley sólo estatuye para lo futuro.

Las situaciones jurídicas creadas bajo el imperio de la Ley anterior, cuando ésta ha sido abrogada quedan por decirlo así abandonadas a las disposiciones de la nueva Ley ¿hasta que punto deben ser respetadas por la nueva Ley, las situaciones creadas con anterioridad y en qué medida deben ser reconocidos los efectos de aquellas situaciones que nacidas bajo el imperio de una Ley que ha perdido su vigencia siguen produciendo los después de su abrogación.

Debe aclararse que la cuestión de la retroactividad puede presentarse sin que exista propiamente un conflicto de leyes, en el caso de que las disposiciones de la Ley en vigor, sean aplicables a hechos o situaciones que antes no eran objeto de reglamentación legislativa; es decir, no se había promulgado hasta entonces Ley alguna sobre el particular. (90)

(89) Flores Barrueta Benjamín. "Primer Curso de Derecho - Civil". Págs.: 41 y 42.

(90) De Pina Rafael. "Derecho Civil Mexicano", Págs.: 77 y 78, Edit. Porrúa, S. A. México, D. F. 1966.

El principio de irretroactividad.- La declaración de que la Ley no tiene efecto retroactivo, presenta capital importancia, tanto desde el punto de vista teórico como en la práctica. Primeramente porque en sí misma, parece que tal aclaración resulta superflua, puesto que la Ley sólo obliga a partir de su vigencia; sin embargo, no existe un criterio establecido en la Ley, para saber qué se entiende por efecto retroactivo. Desde el punto de vista práctico, porque es necesario saber, frente a las disposiciones del artículo 14 Constitucional y 5o. del Código Civil, si determinado caso concreto, debe estar sometido a la nueva Ley o seguirá regido por las disposiciones de la Ley anterior para no violar el principio de la irretroactividad de la Ley.

Empecemos por deslindar la cuestión. No se suscitará retroactividad en dos casos:

- a).- Cuando el hecho o la situación jurídica nacen bajo la vigencia de la Ley actual, y
- b).- Cuando habiendo nacido bajo la vigencia de la Ley anterior, el hecho o la situación jurídica agotó todos los efectos, antes de que haya entrado en vigor la Ley nueva,

por la razón de que el principio de la seguridad jurídica, exige que aquellos hechos o situaciones permanezcan inalterados.

Esto sin embargo, es sólo un principio dirigido a los jueces; pero no suministra un criterio que le permita saber en que casos la aplicación del precepto es o no es retroactiva.

El concepto de irretroactividad.- Cuando una Ley nueva entra en vigor, la que regía con anterioridad queda abrogada por aquella; pero algunas relaciones jurídicas nacidas bajo el imperio de la Ley anterior, se prolongan después de la abrogación de aquella Ley, no sólo como hechos ya realizados, sino que sus efectos siguen produciéndose después de la vigencia de la nueva Ley. Surge entonces la cuestión de saber cual de las dos Leyes debe aplicarse: la anterior o la nueva. (91)

Si se aplica la anterior, bajo cuya vigencia se crearon situaciones o relaciones jurídicas determinadas, habremos de admitir que esta Ley continúa rigiendo después de que ha sido abrogada; si se aplica la Ley nueva, tendremos que aceptar que las situaciones y las relaciones jurídicas creadas antes de su vigencia han sido sometidas a un nuevo examen, a la luz de principios y de disposiciones legislativas que no existían en el

(91) García Trinidad, "Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho". Edit. Porrúa, S. A., Págs.: 120 y 121. México, D. F. 1961.

momento en que surgieron tales situaciones y relaciones jurídicas; y así, en vista de los resultados de este nuevo examen, se tendrían que modificar, o suprimir las consecuencias que las partes habían pretendido alcanzar, de acuerdo con las disposiciones de la ley anterior, única que regía en el momento en que tuvo lugar el hecho o el acto jurídico.

La idea de seguridad, demanda que la situación -- creada al amparo de un ordenamiento jurídico, no pueda ser alterado libremente por una norma surgida con posterioridad. -- Vemos que no se puede dar un alcance absoluto al principio de la irretroactividad de la Ley.

Este principio es una condición de estabilidad social, de seguridad en el tráfico jurídico; pero el desarrollo de las relaciones humanas, la evolución de toda organización social, exige también el establecimiento de nuevas normas de derecho, cuyo alcance de aplicación es precisamente determinar. Ciertos estados de derecho susceptibles de prolongarse por mucho tiempo.., como la propiedad, la nobleza, la esclavitud -- que sobre pasan en mucho la duración de la vida humana (y) -- se transmiten hereditariamente. Estas situaciones están natu

ralmente expuestas a los cambios legislativos, que son frecuentes; en principio sufren su efecto. La extensión, naturaleza y forma de ejercitar nuestros derechos y cargas, pueden ser modificados por una nueva ley. Sólo en raras hipótesis y por razones particulares, algunas situaciones continúan regidas por la ley abrogada.

En el Derecho intertemporal o transitorio, la ley contiene algunas reglas que deben tenerse en cuenta para evitar dudas hasta donde sea posible, en aquellos casos en que la ley abrogada tiene eficacia para regir determinadas situaciones, que se señalan concretamente en los artículos transitorios de la nueva ley.

Lo cual nos indica que no es suficiente declarar el principio de la irretroactividad de la ley, pues los problemas que en la práctica se presentan encierran una gran complejidad.

La Retroactividad como técnica de producción normativa. Puesto que toda norma jurídica es creada con un momento futuro en el cual ha de efectivarse, se admite, como un principio general que ellas son irretroactivas pues la re-

troacción de su vigencia al pasado constituye en realidad una -
distorsión de su recta función operativa. (92)

Racionalmente es inadmisibile que un acto de volun-
tad pretenda modificar el pasado, como lo es también que el --
precepto por el cual se instrumenta logicamente aquel acto, re-
gule situaciones de hecho ya realizadas que en la dinámica exis-
tencial son irreversibles.

Si a ésto se agrega que desde el Derecho Romano -
hasta nuestros días se mantiene incontrovertible el principio -
"nemo licet ignorare jus", concluyese que las leyes retroacti-
vas implican en el fondo una contradicción con ese principio, -
toda vez que no puede imponerse a los individuos otro conoci-
miento jurídico que no sea el del Derecho vigente.

Más a pesar de ello, cuando ciertas razones polí-
tico-jurídicas prevalecen, la retroactividad es empleada por -
el legislador como un recurso técnico a veces, por cierto muy
justificable con el objeto de asegurar determinado status so-
cial. Con ese criterio, la vigencia de la nueva norma creada
es extendida a hechos preteritos regulados en su momento por
normas de distinto contenido, si se estima que la proyección -

(92) En *ciclopedia Jurídica "OMEBA"*. "Retroactividad e -
Irretroactividad de la Ley".

actual de esos hechos modifica o altera el status perseguido.

Este procedimiento técnico normativo es fundamentado por lo general en razones y principios de orden público, - es decir, en la necesidad o en la congruencia de asegurar o consolidar un orden social ya constituido o de constituir uno nuevo.

Una vez que hemos hecho esta breve exposición de lo que en esencia constituye el problema de la Retroactividad, - dentro del campo del Derecho, procederemos a enunciar algunas definiciones que sobre el particular se han emitido.

Conceptos de Retroactividad.- "Denomínase retroactividad a la traslación de la vigencia de una norma jurídica creada en un determinado momento histórico, a un momento anterior al de su creación". (93)

"Eficacia excepcionalmente reconocida a la ley en virtud de la cual puede afectar a hechos, actos o situaciones jurídicas ocurridos o creados con anterioridad al momento de la iniciación de su vigencia". (94)

"En terminos corrientes, se dice que es lo que --

(93) Enciclopedia Jurídica "OMEBA"

(94) De Pina Rafael, "Diccionario de Derecho", Pág.: -- 257. Edit. Porrúa, S. A.

obra en el pasado". (96)

"Es dar efectos reguladores a una norma jurídica - sobre hechos, actos o situaciones producidos con antelación al momento en que entra en vigor, bien sea impidiendo la superviencia reguladora de una ley anterior, o bien alterando o afectando un estado jurídico preexistente, a falta de ésta". (97)

Nuestra opinión es la siguiente:

Desde un punto de vista lógico, la retroactividad - implica subsumir ciertas situaciones de hecho pretéritas que - estaban reguladas por normas vigentes al tiempo de su existencia, dentro del ámbito regulativo de las nuevas normas crea-- das.

2.- PRINCIPALES TEORIAS QUE LA EXPLICAN

La controversia doctrinaria sobre si una ley puede o no operar con función retroactiva, ha tenido en vista, ante - todo, la incidencia de esa operatividad sobre los derechos - - acordados por leyes anteriores. Esta temática ha dividido a la doctrina moderna en varias direcciones.

(96) García Trinidad. "Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho". Pág.: 115. Edit. Porrúa, S. A.

(97) Burgoa Ignacio. "Las Garantías Individuales", Pág.: 496. Edit. Porrúa, S. A.

la doctrina moderna en varias direcciones.

Según Portalis es contrario a la razón y a un elemental principio de seguridad, imponer a los individuos leyes retroactivas. La Ley natural sostiene no está señalada ni por el lugar ni por el tiempo, porque está vigente en todos los países y en todos los siglos; pero las leyes positivas, que son obra de los hombres, no existen sino cuando se las promulga y no pueden tener efecto sino cuando existen. Consecuente con esta premisa, Portalis sostiene que la promulgación de leyes retroactivas significa, a la vez, una injusticia y un desorden en cuanto afecta a los derechos establecidos por leyes anteriores.

Otro autor, Benjamín Constant, coincidiendo con la tesis de Portalis señala que la Ley retroactiva significa el mayor atentado que puede cometer el legislador contra la sociedad, toda vez que representa la negación del pacto social y la nulidad de las condiciones fijadas a los individuos para que estos presten obediencia a las leyes.

Sin embargo, a poco de afirmada por los citados autores la necesidad de que las leyes carezcan de toda función

retroactiva, la doctrina europea comenzó a plantearse el interrogante de si era conveniente conferir al principio de la irretroactividad, carácter absoluto o si, por el contrario, debía darsele solo la amplitud de un principio general que admitiese excepciones. Pues ciertas necesidades sociales de importancia fundamental, exigen muchas veces acudir al principio de la retroactividad como un resorte político adecuado para solucionarlas. Y se sostuvo, en este orden de fundamentaciones, que las nuevas leyes promulgadas son las que consultan de un modo más cercano y perfecto los intereses sociales, por lo cual es menester darles prevalencia incluso con relación a situaciones pretéritas. (95)

Se han elaborado diversas teorías, en busca de un criterio para determinar cuándo puede decidirse que existe -- aplicación retroactiva de la ley y sobre todo, para esclarecer aquellas situaciones en que no existe retroactividad propiamente, aun cuando una ley se aplique aparentemente a situaciones pasadas.

En otras palabras, esas teorías pretenden definir los límites de aplicación de la ley en el tiempo, de acuerdo --

con el criterio que cada uno de sus autores sustenta y así algunas de esas teorías pretenden hallar el criterio directivo, en la intención expresa del legislador, sosteniendo que en caso de duda debe aplicarse la ley nueva; otro grupo de autores afirman que el criterio que nos permite dilucidar cuándo puede aplicarse retroactivamente una ley, se ofrece en la naturaleza misma de la propia ley, según se trate de disposiciones de orden público, sólo las prohibitivas y no otras, pueden aplicarse válidamente en forma retroactiva. No faltan quienes afirmen que las leyes favorables que mejoran las condiciones de los particulares, tienen una válida aplicación al pasado. Otros tratadistas en fin, basándose en la distinción entre interés y derecho, sustentan la opinión de que la nueva puede aplicarse aún a situaciones anteriores, cuando concierne al ser o al modo de ser de los derechos y que no pueden tener aplicación retroactiva las leyes que se refieren a la adquisición de los mismos.

Examinemos en seguida las principales teorías expuestas sobre la retroactividad.

Teoría de los Derechos Adquiridos. - Esta teoría - se considera clásica en materia de retroactividad de las leyes,

fue expuesta por primera vez por Blondeau, quien argumentaba que para solucionar el problema era necesario distinguir entre Derecho adquirido y simples esperanzas. Posteriormente se adhirió a esta el Jurista francés Merlin, quien fue su principal expositor. No basta, dice este autor, que una ley se aplique al pasado, para que se considere retroactiva. Se requiere que - su aplicación al pasado se traduzca en el desconocimiento de - derechos adquiridos. La simple expectativa de derecho, puede ser desconocida por una ley posterior, sin que esto indique retroactividad. Para Merlin existen 3 categorías que son "Derechos Adquiridos", "Facultad" y "Expectativa".

Se considera que un derecho ha sido adquirido, - - cuando ha ingresado definitivamente en nuestro patrimonio; son derechos adquiridos los que ya pertenecen a su titular, y de - los cuales nadie puede privarlo, ni aun la persona de quien los obtuvo. Así por ejemplo los derechos que derivan inmediatamente de un contrato, el derecho que ha adquirido el heredero después de la muerte del autor de la sucesión, etc.

Las facultades serán aquellas que mientras no hayan sido ejercidas podrán ser revocadas y las expectativas son

simplemente las posibilidades de adquirir un derecho, cuando se realice el acontecimiento que ha de darles efectividad; son esperanzas derivadas de un hecho o de un estado actual de las cosas, de adquirir un derecho cuando otro acontecimiento tenga lugar. Por ejemplo, cuando la ejecución de un contrato dependa de que se realice un hecho futuro e incierto. Es una simple expectativa y no un derecho adquirido, el que tiene el heredero sobre los bienes del autor de la herencia, mientras éste no haya fallecido y la sucesión no se abra. Una persona puede, conforme a una ley tener capacidad de heredar y ser privado de esa capacidad por una ley posterior. (99)

Para otros autores (Huc) el derecho adquirido es aquel que se encuentra protegido por una acción y se opone a los simples intereses, que carecen de esa protección.

Otros tratadistas (Lassalle) sostienen que derechos adquiridos, son los que derivan de un acto voluntario, que los ha incorporado al patrimonio de una persona.

La teoría de los derechos adquiridos fue más tarde reelaborada por Baudry-Lacantinerie y Houques-Fourcade, --- quienes distinguen entre facultad legal y ejercicio de la misma.

Los derechos adquiridos son los que provienen de facultades ya ejercidas.

Es pues, el ejercicio de la facultad legal lo que atribuye a ésta el carácter de derecho adquirido.

A la teoría de los derechos adquiridos se han opuesto graves críticas:

- A).- En primer lugar la expresión es impropia; como es posible hablar de un derecho no adquirido, porque si el derecho existe, es porque lo ha adquirido una persona titular de él.
- B).- En segundo lugar se reprocha a la teoría, una falta de claridad para resolver el problema planteado. Tal como lo caracteriza Merlin, sólo pueden ser derechos adquiridos, los derechos patrimoniales. No encuentran una protección eficaz dentro de la doctrina, aquellos otros derechos que no tienen carácter patrimonial.
- C).- La tercera objeción consiste en que las más de las veces, no es posible determinar si el derecho ha ingresado o no al patrimonio de una persona; y no solo eso, sino que para saber si ha ingresado ese derecho al patri-

monio de alguien, habría que determinar primero si se trata de un derecho adquirido o no.

D).- Finalmente la doctrina no aclara si el respeto a los derechos adquiridos alcanza a las consecuencias de esos derechos o solamente a su existencia. Ejemplo: consecuencias del derecho de propiedad es el uso, disfrute y goce que tiene el dueño sobre una cosa. Surge la pregunta acerca de la retroactividad de una ley que, sin desconocer el derecho de propiedad, restringiera simplemente las consecuencias de ese derecho, limitando verbigracia la posibilidad de disposición. La ley reconoce el derecho de propiedad, pero priva al propietario, de la facultad de vender la cosa de que es dueño. La doctrina de Merlin no daría por sí misma, un criterio para resolver estos problemas.

E).- Se dice también, contra la teoría, que puede existir retroactividad, sin lesionar ningún derecho adquirido y se cita como ejemplo, el cambio de forma de un testamento, y se agrega, que una ley puede lesionar derechos, sin tener efecto retroactivo como por ejemplo la

ley que rebaja el precio de los alquileres o establece una moratoria. (100)

F).- En contra de la tesis de Baudry-Lacantinerie y Houques Fourcade, se ha hecho notar que aún es cierto que las facultades existen, por decirlo así en potencia, mientras no se ejerciten materialmente, la existencia de ellas no depende de su ejercicio. El derecho existe, in dependientemente de que sea ejercicio o no, del mismo modo que la obligación existe a cargo del deudor, a pesar de que este no la cumpla. (101)

Teoría de Simoncelli.- Parte de la distinción de todas las leyes o normas jurídicas en dos grandes grupos: por un lado las normas que se refieren a la adquisición de los derechos; es decir las que establecen la unión del derecho con una persona y la pérdida del mismo en otras (por ejemplo la nueva ley exige para la transmisión de la propiedad la tradición, mientras la ley anterior declaraba suficiente el consentimiento). Frente a estas leyes se presentan otras que conciernen a la existencia o inexistencia de una Institución Jurídica (por ejemplo, la ley nueva suprime la esclavitud o el de-

(100) Mouchet y Zorraquin. Becu, opus cit., Pags.: 248 y 249.

(101) Galindo Garfias Ignacio. O. Cit. Pags.: 102 y 103.

recho de los diezmos, mientras que la ley anterior reconocía y protegía la **existencia** de estas instituciones). Dentro de este segundo grupo tenemos las leyes que se refieren al modo de ser, es decir, a la transformación íntima de una institución, aunque perdure su existencia (por ejemplo, una ley mantiene el reconocimiento del derecho de **propiedad**, pero lo protege solamente por medio de acciones posesorias, en tanto que la ley antigua la tutelaba con la acción reivindicatoria).

En lo que a retroactividad se refiere, a estas dos grandes categorías corresponden dos reglas: las que atañen a la adquisición de los derechos no pueden ser aplicadas retroactivamente, en el sentido de que la ley, no ejerce acción alguna ni en el pasado ni sobre los hechos pasados ni sobre sus consecuencias posteriores; en cambio las leyes que conciernen a la existencia o al modo de ser de un derecho, pueden aplicarse retroactivamente, en el sentido de que al quedar abolida la institución jurídica, no sólo se impide que en lo sucesivo se produzcan situaciones de esa naturaleza, sino que quedan destruidas las relaciones creadas al amparo y durante la vigencia de la ley anterior. (102)

(102) De Ruggiero, Opus Cit., Tomo I, Pág.: 173.

Teoría de Gabba.- La ley debería tener teóricamen-
te una eficacia ilimitada y por lo tanto podría ser aplicada re-
troactivamente. Pero tiene un límite: los derechos adquiridos.

Para Gabba es derecho adquirido: "la consecuencia
de un hecho idóneo, bajo el imperio de la ley en que el hecho -
fue realizado y si bien no se hace valer bajo el imperio de esa -
ley, entró en ese tiempo a formar parte del patrimonio de una
persona". Este autor restringe notablemente el concepto de de
rechos adquiridos, aplicable sólo a los derechos patrimoniales
pero hay que tener en cuenta que no se trata de proteger dere-
chos subjetivos, sino objetivamente relaciones jurídicas.

Se trata en realidad de aplicar el principio por me-
dio del cual la ley nueva no puede regular los hechos jurídicos
realizados, bajo el imperio de la ley precedente. Si estos he-
chos jurídicos ya realizados, han producido efectos jurídicos,
conservan fuerza para producir otros, bajo el imperio de la -
nueva ley. Lo que ha nacido privado de efectos jurídicos, no
puede producirlos bajo la ley posterior. (103)

Teoría de Savigny.- Savigny expone; que en prin-
cipio es participe de la teoría clásica, sostiene que las reglas

aducidas por ésta para resolver el problema de la retroactividad legal deben aplicarse con distingos, debiéndose diferenciar, como él lo hace, entre reglas relativas a la adquisición de derechos y reglas relativas a la existencia de derechos. Bajo el nombre de "reglas relativas a la adquisición o pérdida de derechos", Savigny entiende las reglas que conciernen "al vínculo que refiere un derecho a un individuo, o la transformación de una institución de derecho abstracta en una relación de derecho concreto". Para dicho autor, esas reglas no deben ser retroactivas, como por ejemplo "la ley que decide que la tradición es necesaria (o no es ya necesaria) para la transmisión de la propiedad; la ley que decide que una donación entre vivos debe ser hecha bajo ciertas formas o puede ser hecha, en adelante, sin formalidad alguna. Por "reglas relativas a la existencia o modo de existencia de derecho". Savigny entiende "las leyes que tiene por objeto el reconocimiento de una institución en general o su reconocimiento bajo tal o cual forma antes de que haya o surja la cuestión de su aplicación a un individuo, o sea, de la creación de una relación jurídica concreta. Este tipo de leyes no puede provocar la retroactividad, "porque cuan

do se suprimen sólo para el futuro". (104)

Teoría de Aubry y Rau.- Introducen nuevas modalidades a la teoría clásica de los derechos adquiridos. Para ellos, los derechos que nacen por un hecho del hombre, por su voluntad, no pueden ser afectados por una ley nueva, sin que ésta adolezca del vicio de retroactividad. Por el contrario, afirman, cuando se trata de derechos derivados inmediatamente de una ley, éstos son susceptibles de ser modificados por una ley nueva en sus efectos posteriores. La crítica que a estas ideas hace Roubier consiste en patentizar la contradicción en que incurren Aubry y Rau al aceptar, por un lado y en términos generales, la tesis de los derechos adquiridos, y al considerar, por otro, que los derechos legales pueden ser afectados por una ley nueva sin que ésta participe del vicio de retroactividad, no obstante ser derechos adquiridos conforme al criterio sustentado por la teoría clásica. (105)

Teoría de Capitant.- Capitant estima que "toda ley nueva se presume mejor que aquella a la que reemplaza; porque, cuando el legislador hace una innovación, no lo hace -

(104) Roubier Paul. "Les Conflits des Lois Dans le Temps". Págs.: 303 y 304.

(105) Idem. Pág.: 307.

sino con el propósito de un mejoramiento y para corregir los abusos existentes. Por tanto, es natural suponer que ha querido someter a su imperio no solamente los acontecimientos que podrían realizarse en el futuro, sino aun los hechos anteriores, en lo que ve a sus consecuencias que se producirán y se desarrollarán después de su promulgación. Sería ilógico prolongar hacia el futuro los efectos de la ley abrogada y mantener en vigor, en detrimento de la regla nueva, las disposiciones que el legislador ha juzgado mejoradas. En consecuencia, se debe aplicar la ley reciente a todas las situaciones jurídicas, a todas las relaciones de derecho existentes en el momento de su promulgación y regular según sus disposiciones los efectos que produzcan para lo futuro. Tal es el principio al cual, según creemos, se debe uno adherir. Conduce, según lo vemos, a rehusar toda supervivencia a la ley antigua".

Como se puede advertir por la transcripción hecha, la posición que adopta Capitant frente al problema de la retroactividad legal es aún más deleznable que la que ocupa la teoría de los derechos adquiridos, ya que mientras que ésta pretende resolver tal cuestión aduciendo un criterio que desemboca

en el casuismo, dicho autor se contrae a desplazar el problema, aseverando que en todo caso debe aplicarse la ley nueva en de trimento de la antigua por la presunción de mejoramiento que respecto de ésta contiene. (106)

Teoría de Laurent.- Por su parte, Laurent afirma que una ley que obre sobre el pasado no será retroactiva cuando vul nere simples intereses; por el contrario, tendrá el vicio de re troactividad cuando afecte derechos fundados en la norma jurídica precedente. La tesis de este tratadista, ostenta el mismo defecto que se imputa a la teoría de los derechos adquiridos, - en el sentido de que no sólo no resuelve la cuestión planteada, sino que la complica, al hacer surgir el problema de determi nar cuándo se está en presencia de un simple interés y cuándo ante un derecho. (107)

Teoría de Dugit.- Distingue entre situaciones jurídicas individuales y situaciones legales u objetivas para brindar un criterio a fin de resolver el problema de la retroactividad de las leyes. Las primeras se constituyen mediante manifesta ciones individuales de voluntad y no pueden ser tocadas por la ley nueva. Las segundas derivan, afirma Duguit, directamen

(106) Capitant. "Droit Civil". Pág.: 55.

(107) Doctrina General del Derecho Civil. Pág.: 120.

te de la norma jurídica, y si bien nacen por un acto de voluntad, ésta no es la causa eficiente de su formación sino la condición de su establecimiento. Estas situaciones legales u objetivas siguen las transformaciones de la ley, por lo que pueden ser afectadas por ésta sin retroactividad.

Teoría de Jeze.- Participando del criterio anterior, refuerza la distinción entre ambas situaciones jurídicas mediante los siguientes elementos: la situación jurídica individual o subjetiva es particular; en cambio la legal u objetiva es general; ésta es, además, permanente y aquélla, temporal. (108)

Tesis de Paul Roubier.- La base de la teoría de los conflictos de leyes en el tiempo reside, según Roubier, en la distinción del efecto retroactivo y el efecto inmediato de la ley.

Las normas legales tienen efecto retroactivo cuando se aplican:

- a).- A hechos consumados bajo el imperio de una ley anterior (*facta praeterita*);
- b).- A situaciones jurídicas en curso, por lo que toca a los efectos realizados antes de la iniciación de la vigencia

de la nueva ley (*facta pendentia*).

Si la nueva ley se aplica a las consecuencias aún no realizadas de un hecho ocurrido bajo el imperio de la precedente, no tiene efecto retroactivo, sino inmediato. En lo que respecta a los hechos futuros (*facta futura*) es evidente que la nueva ley nunca puede ser retroactiva. El problema de la retroactividad plantéase relativamente a las consecuencias jurídicas de un hecho realizado bajo el imperio de una ley, cuando, en el momento en que se inicia la vigencia de una nueva norma, tales consecuencias no han acabado de producirse. En tal hipótesis, Roubier distingue los efectos realizados antes de la iniciación de la vigencia de la segunda, de los que no se han realizado todavía al llegar esa fecha. El principio general establecido por el jurista francés se formula diciendo que la ley antigua debe aplicarse a los efectos realizados hasta la iniciación de la vigencia de la nueva, en tanto que ésta debe regir los posteriores. En algunas materias, sin embargo, el principio general deja de aceptarse. La antigua ley debe seguir aplicándose a las consecuencias jurídicas de un contrato celebrado bajo su imperio, aún cuando tales consecuencias estén en curso al en

tran en vigor una nueva norma. (109)

Cuando el problema de la aplicación de la leyes en el tiempo no se plantea en relación con las consecuencias jurídicas de un hecho, sino con las condiciones de constitución o extinción de una situación jurídica, la nueva ley no puede modificar, sin ser retroactiva, tales condiciones, ya que éstas quedan comprendidas, por su misma índole, dentro del concepto de hechos pasados (*facta praeterita*).

Si se trata de leyes que crean situaciones jurídicas desconocidas por la legislación anterior, tales leyes deben ser asimiladas a las relativas a la constitución de una situación jurídica y, por ende, no pueden atribuir a hechos o actos pretéritos el poder de constituir las nuevas situaciones. (110)

La hipótesis a que acabamos de referirnos se realizaría, por ejemplo, en el caso de que en un determinado país se creasen nuevos tipos o formas de adopción, desconocidos hasta entonces.

Crítica de la Tesis de Roubier.— La doctrina de Roubier tiene el mérito de distinguir con toda claridad el problema del efecto inmediato de la ley, por una parte, y el del efecto

(109) Roubier, *Des conflicts de Lois Dans le Temps*, París. 1929. I. Pág.: 574.

(110) Roubier, *Obra Citada*. I. Pág.: 400.

to retroactivo, por la otra. Es evidente que tales cuestiones - son enteramente diversas y que es necesario no confundirlas. Pero no estamos de acuerdo con el citado jurista en lo que toca a su concepto de retroactividad. Roubier considera que una - ley es retroactiva cuando modifica determinadas consecuencias de derecho realizadas totalmente bajo el imperio de la ley ante rior, o se aplica a efectos producidos antes de la iniciación de la vigencia de la nueva. Si se trata, por el contrario, de efec tos no realizados al entrar en vigor la nueva disposición, tales efectos quedan inmediatamente sometidos a ella, sin que pueda hablarse de aplicación retroactiva. Este aspecto de la doctrina descansa en un equívoco. Nos referimos a la expresión "efectos realizados". Al hablar de las nociones de supuesto jurídico y hecho jurídico vimos cómo las consecuencias de derecho que enuncia la disposición de un precepto legal sólo pueden im putarse a las personas a que el mismo precepto se refiere, -- cuando se ha realizado el supuesto jurídico. De aquí se sigue que las consecuencias de derecho (facultades o deberes) se producen en el momento mismo en que el supuesto condicionan te se ha realizado. Esto quiere decir que las obligaciones y

derechos subjetivos que la ley enlaza al cumplimiento de la hipótesis normativa, son consecuencia inmediata de la producción del hecho jurídico. En este sentido puede afirmarse que las consecuencias de derecho existen desde el momento de la realización del supuesto, aun cuando la realización efectiva de tales consecuencias dependa de la producción de otros hechos jurídicos. Por ejemplo: tan pronto como el comprador y el vendedor se han puesto de acuerdo sobre la cosa y el precio, el contrato de compraventa se perfecciona y nacen determinados derechos y obligaciones en favor y a cargo de las partes. La circunstancia de que tales derechos y obligaciones sean respectivamente ejercitados y cumplidos inmediatamente o en fecha posterior, es independiente de la existencia de los mismos. De manera semejante, cuando el cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho se hacen depender de la realización de otro hecho jurídico (la llegada de un término, por ejemplo), las consecuencias son anteriores a los hechos del cumplimiento y el ejercicio. Lo que ocurre es que la realización efectiva de aquéllas (cumplimiento de deberes o ejercicio de facultades) se encuentra diferida. Ahora bien: de acuerdo -

con la tesis de Roubier, las leyes pueden modificar o suprimir, sin ser retroactivas, los efectos de derecho -no realizados- de hechos producidos durante la vigencia de la ley anterior. Pero cuando Roubier habla de efectos no realizados, no alude a las consecuencias de derecho consideradas por sí mismas, si no al hecho de su realización efectiva, es decir, al ejercicio de derechos ya existentes, o al cumplimiento de obligaciones igualmente existentes. Pero si un derecho o una obligación han nacido bajo el imperio de una ley, y el ejercicio de aquél o el cumplimiento de ésta pueden prolongarse durante cierto tiempo, o se hallan diferidos de algún modo, la modificación o supre-sión de tales consecuencias por una ley posterior es necesariamente retroactiva, ya que modifica o destruye lo que existía ya antes de la iniciación de su vigencia. Roubier diría que los efectos posteriores a la fecha de iniciación de la vigencia de la nueva ley, si bien ya existían, no se habían realizado; pero entonces habría que responder que la realización de una consecuencia jurídica es un mero hecho, y que lo único que una ley puede modificar o suprimir son los derechos u obligaciones derivados de la realización de un supuesto jurídico, más no el -

hecho del ejercicio o del cumplimiento de estas facultades y deberes. (111)

Teoría de Bonnetcase.- La teoría de Bonnetcase se basa en la distinción entre situaciones jurídicas abstractas y concretas. Una ley es retroactiva, según el autor francés, cuando modifica o extingue una situación jurídica concreta: no lo es, - en cambio, cuando simplemente limita o extingue una situación abstracta, creada por la ley precedente. Habrá, pues, que fijar los conceptos de situación jurídica abstracta y situación jurídica concreta.

Por situación jurídica entiende Bonnetcase "la manera - de ser de cada uno, relativamente a una regla de derecho o a una situación jurídica" (112). Las situaciones jurídicas pueden ser abstractas o concretas. "Situación jurídica abstracta es la manera de ser eventual o teórica de cada uno en relación con una ley determinada". Supongamos que una ley establece qué personas son capaces de heredar. Relativamente a todas ellas, la ley en cuestión crea una situación jurídica abstracta, en cuanto determina, de modo genérico, qué requisitos deben concurrir en un sujeto para que se halle en condiciones de ser

(111) García Máynez E. Obra Citada. Págs.: 393 y 394.

(112) Bonnetcase. Supplément. II. Pág.: 19.

instituído heredero. Otro ejemplo: una ley rebaja a dieciocho años la edad de la mayoría. Todos los menores de dieciocho años se encuentran, relativamente a la nueva ley, en una situación jurídica abstracta. Pero, al cumplir esa edad, la situación jurídica abstracta se transforma en concreta.

A diferencia de la abstracta, "la situación jurídica concreta es la manera de ser, derivada para cierta persona de un acto o de un hecho jurídicos, que pone en juego, en su provecho o a su cargo, las reglas de una institución jurídica, e ipso facto le confiere las ventajas y obligaciones inherentes al funcionamiento de esa institución". (113)

La transformación de una situación jurídica abstracta en concreta no depende, en todo caso, de la voluntad de los interesados. Algunas veces deriva de hechos no voluntarios. El soltero puede convertir su situación jurídica abstracta en relación con el matrimonio, en una situación concreta, para lo cual le basta casarse; el sujeto capaz de heredar, en cambio, no se convierte en heredero por un acto propio, sino por la muerte del testador.

Lo dicho revela que la transformación de una situación

abstracta en situación concreta depende de un hecho o un acto ju
rídicos.

"El individuo que bajo el imperio de la ley antigua se ha
bfa convertido en mayor por haber alcanzado la edad fijada por
esa ley, no volverá a ser menor si la nueva ley aumenta la --
edad de la mayoría; pues, de lo contrario, la segunda ley no --
podrá escapar al reproche de que es retroactiva. Así, pues, -
si el legislador no ha formulado expresamente una voluntad con
traria, el individuo ya mayor por haber cumplido veintiún años
bajo el imperio de una ley que fija en veinticinco la mayor edad,
no volverá a ser menor hasta los veinticinco, so pretexto de -
que la nueva ley ha retardado la iniciación de la mayoría". -
(114)

Para determinar si una persona se halla, en relación -
con cierta ley, en una situación jurídica, abstracta o concreta,
basta con inquirir si se han producido o no el hecho o el ac-
to jurídico que condicionan el nacimiento de las facultades o -
deberes derivados de la misma norma. En caso afirmativo, -
la persona está, frente al precepto, en una situación jurídica -
concreta; en la hipótesis contraria, la situación del sujeto, --

frente a la ley, es abstracta y, por ende, una nueva ley puede - modificarla o suprimirla sin que quepa hablar de retroactivi- - dad.

La única limitación que debe admitirse, en conexión con este principio, es la que ya indicamos anteriormente: las situa- ciones jurídicas concretas han de ser respetadas por la nueva ley únicamente en la hipótesis de que su aplicación retroactiva no lesione un interés de los sujetos colocados en tales situacio- nes. Si no hay lesión de intereses, la nueva ley debe aplicar-- se, aún cuando su aplicación sea retroactiva.

Si, por ejemplo, dicha ley reglamenta la materia de -- pruebas, sin atacar con ello los derechos substanciales de los interesados, puede aplicarse a situaciones jurídicas concretas, en cuanto su aplicación no causa a aquellos ningún perjuicio. - Si, por el contrario, perjudica a los interesados o restringe -- sus derechos, habrá que optar por la solución opuesta. (115)

Crítica de la Tesis de Bonnecase.- No estamos de - - acuerdo con la terminología empleada por el civilista francés. Las imprecisiones en que incurre, se deben, en nuestra opinión, a que su teoría no descansa sobre un análisis correcto de los -

conceptos jurídicos fundamentales y de las relaciones que median entre las leyes y las personas a quienes se encuentran destinadas.

Hemos repetido, en numerosas ocasiones, que en todo precepto legal hay dos partes, el supuesto y la disposición. El supuesto es la hipótesis de cuya realización depende el nacimiento de las consecuencias normativas; la disposición expresa tales consecuencias. De ello se sigue que la imputación de los deberes y derechos que una ley respectivamente impone y concede, depende de que, en relación con una cierta persona, se realice el supuesto jurídico.

Recuerde el lector el precepto, tantas veces citado, según el cual, cuando un individuo descubre un tesoro en terreno ajeno, tiene derecho a la mitad del tesoro, y está obligado a entregar el resto al dueño del predio. Bonnecase diría que si yo soy dueño de un predio, me encuentro, en relación con aquel precepto, en una situación jurídica abstracta, porque, hasta la fecha, nadie ha descubierto un tesoro en tal propiedad. La terminología empleada por Bonnecase nos parece criticable, porque entre el citado precepto y mi persona no existe

relación ninguna, ya que no puede aplicárseme. El hecho de que la ley formule una hipótesis que acaso llegue a realizarse en relación conmigo, no significa que, antes de la realización del supuesto, me encuentre yo en la situación jurídica hipotética y abstractamente formulada por la norma. Hablando rigurosamente, no hay situaciones jurídicas abstractas. Toda situación jurídica nace de la aplicación de un precepto de derecho, y en este sentido, es siempre concreta. Abstracta es la regla legal, no la situación jurídica.

Por otra parte, no es necesario introducir, para fijar el concepto de retroactividad, la distinción que hace Bonnetcase. Basta con declarar que una ley es retroactiva cuando modifica o restringe las consecuencias jurídicas de hechos realizados durante la vigencia de la anterior. Podría también decirse: cuando modifica o restringe las consecuencias jurídicas derivadas de la aplicación de la precedente. La forma de expresión es diversa, pero la idea expresada es la misma, ya que la aplicación de una ley supone siempre la realización de su hipótesis.

Observe el lector que hablamos de realización del su-

puesto y nacimiento de las consecuencias normativas, no de -
ejercicio de éstas. Los derechos y deberes expresados por la
disposición de la ley nacen en el momento en que el supuesto -
se realiza, aun cuando sean posteriormente ejercitados y cum-
plidos o no lleguen nunca a ejercitarse ni a cumplirse. Habrá
que tomar también en cuenta la posibilidad de que las obligacio-
nes derivadas de la realización de un supuesto no sean exigibi-
bles desde el momento en que nacen. Incluso en esta hipótesis,
tales obligaciones existen, aun cuando su cumplimiento no pue-
da reclamarse desde luego. Si una nueva ley las suprime o -
restringe, es necesariamente retroactiva, aun cuando al iniciar-
se su vigencia no sean exigibles todavía.

Las explicaciones anteriores revelan que no es necesari-
o; para establecer la noción de retroactividad, recurrir al
concepto de situación jurídica. Basta con poner en juego, en -
función de la idea del pasado, los conceptos jurídicos fundamen-
tales de supuesto jurídico y consecuencias de derecho. (116)

Teoría de Planiol..- Expresa Planiol con respecto a es-
te problema, la siguiente fórmula: "la ley es retroactiva cuan-
do vuelve sobre el pasado, ya sea para apreciar las condicio-

nes de legalidad de un acto, o para modificar y suprimir los efectos ya realizados de un derecho. Fuera de esto no hay retroactividad, y la ley puede modificar los efectos futuros de los hechos o actos que son anteriores a ella, sin ser retroactiva". De esta forma Planiol llega a establecer dos principios derivados de la inmediata aplicación de las leyes, correlativa a la inmediata cesación de vigencia de las leyes anteriores: 1) La ley posterior sólo rige para el futuro y es retroactiva la afectación que la ley posterior haga de los actos, hechos o de las consecuencias de los mismos que ocurrieron bajo la ley anterior. 2) La ley anterior sólo rige los actos, hechos y consecuencias que se dieron durante su período de vigencia sin que se extiendan al futuro cuando la otra ya haya iniciado su vigencia. Planiol dice que a este respecto cabe expresar este aforismo, simétrico al que priva en materia de territorialidad de la ley: "Tempus regit actum".

El autor que estudiamos, afirma que la ley posterior -- puede válidamente afectar todos los estados, relaciones y consecuencias de derecho, aunque provenga de la legislación anterior si tienen lugar o siguen teniendo lugar cuando haya entra-

do en vigor la ley posterior. El legislador puede prometer, según la expresión de Portalis, respetar lo que ha ocurrido en el pasado, no "hacer" que una cosa que existe no haya existido"; - pues entonces no habría progreso legislativo. El legislador tiene que respetar lo que pasó, pues el pasado es intangible; en todo momento estamos haciendo pretérito, pero todo lo que ocurra bajo la vigencia de la ley posterior será regido por esta ley, ya que todo cambio en la legislación supone un afán de mejoramiento, de progreso en las relaciones colectivas. (117)

Finalmente nos adherimos en conclusión a la opinión del distinguido jurista y maestro Ignacio Burgoa, en el sentido de que: "El autor que parece brindar, a nuestro entender, reglas menos defectuosas que las que establecen las teorías precedentes, es Coviello. Para éste, la retroactividad de la ley "significa que el juez no puede aplicarla a hechos pasados, o desconociendo las consecuencias ya realizadas o quitando eficacia o atribuyendo una diversa a las consecuencias nuevas sobre la única base de la apreciación del hecho pasado". (118) De esta afirmación de Coviello podemos derivar tres -

(117) Flóres Barrueta Benjamín.- Obra Citada. Págs.: 46 y 47.

(118) Doctrina General de Derecho Civil. Pág.: 120.

proposiciones o hipótesis fundamentales en que una ley es re--
troactiva:

- a).- Cuando se aplica a hechos realizados con anterioridad -
a su vigencia;
- b).- Cuando se aplica a las consecuencias nuevas (o sea, -
las que se realizan bajo el imperio de la ley nueva) de
un hecho anterior a su vigencia, alterándolas, siempre
y cuando en dicha aplicación se estimen dichas conse--
cuencias en razón de éste y no en sí mismas considerada
das, es decir, que se aprecien en relación causal con -
el hecho pasado que las genera.

Por ejemplo, la ley derogada establecía como edad
mínima apta para contraer matrimonio la de dieciséis años; la
ley nueva fija dicha edad mínima en dieciocho años; uno de los
cónyuges en el matrimonio celebrado bajo la vigencia de la - -
ley abolida se niega a suministrar alimentos al otro, hecho ne
gativo que se produce bajo el imperio de la ley nueva, alegan-
do nulidad del acto matrimonial por falta de la edad mínima -
requerida por la norma vigente. En este caso, la ley nueva -
no puede aplicarse al hecho acaecido durante su vigencia (ne

gativa de dar alimentos por supuesta nulidad matrimonial), por que necesariamente se le debe apreciar, en cuanto a su justificación o injustificación partiendo del acto del cual deriva, o sea analizando a éste por lo que concierne a su validéz.

En otras palabras, una ley será retroactiva cuando se aplique a un hecho realizado durante su vigencia, para cuyo examen de justificación o injustificación tenga que recurrirse - al acto que le dio origen, el cual se supone tuvo verificativo ba jo el imperio de la ley anterior. Por el contrario, una ley no será retroactiva cuando se aplique a un hecho realizado duran te su vigencia, para cuya justificación o no justificación no se tenga que acudir al acto generador celebrado bajo el imperio - de la norma abolida, sino que pueda ser analizado independien temen te de su causa jurídica.

Así, verbigracia, la ley nueva fija los veinticinco años para la obtención de la mayoría de edad; la anterior disposición señalaba ésta a los veintiún años; el individuo que con forme a la segunda era mayor de edad puede ~~ser~~ ser reputado como menor de acuerdo con la primera, porque para juzgar el hecho originador de la minoría (no tener veinticinco años cumpli-

dos), no es necesario acudir a ningún otro, ya que la circunstancia de haber cumplido veintiún años y ser mayor de edad bajo la ley precedente es ajena e independientemente del objeto de regulación o aplicación de la norma vigente (no haber cumplido los veinticinco años).

Aplicando las reglas generales mencionadas acerca de cuándo una ley puede reputarse como retroactiva, Coviello consigna una especie de clasificación de diversos grupos de normas jurídicas por lo que concierne a su aspecto de retroactividad cuando obran hacia el pasado.

Afirma, por ejemplo, que las leyes que modifican la capacidad en sí misma de las personas no serán retroactivas, porque tienden a regular un hecho que necesariamente acaecerá durante su vigencia (cumplir determinada edad), con absoluta independencia del regulado por la norma anterior. Tampoco para Coviello son retroactivas las leyes que alteren la condición jurídica de las cosas, porque para aplicarlas a las nuevas modalidades de los bienes, no es necesario acudir al régimen anterior de éstos. Por los mismos motivos, el citado autor estima que no pueden ser retroactivas las leyes que exi-

gen un medio especial de prueba respecto de un acto celebrado con anterioridad a su vigencia, o que excluyen algunos de los anteriormente admitidos; las leyes concernientes al estado de familia; las que miran a la naturaleza y duración de los derechos patrimoniales; y las leyes de procedimiento. Por el contrario, Coviello, siguiendo las reglas que formula, reputa como retroactivas las leyes que alteren las condiciones intrínsecas de validéz de un hecho, acto o situación jurídicos, así como a las que afecten la forma de los mismos". (119)

(119) Burgoa Ignacio. "Las Garantías Individuales". Editorial Porrúa, S. A. México, D. F. 1980. Págs.: 501 y 502.

3.- EL FENOMENO RETROACTIVO EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO VIGENTE

En nuestro Derecho, el principio de que la norma jurídica sólo tiene fuerza impositiva para lo futuro, - se encuentra incluso en una norma de rango Constitucional.

Es decir tal principio ha sido elevado a la categoría de precepto constitucional y así se impone no sólo al legislador común o local, sino que a través de él, pueden ser examinadas las normas jurídicas de toda índole jerárquica; es decir, tanto las leyes federales como las locales o municipales no pueden ser aplicadas retroactivamente en perjuicio de persona alguna.

Es además un Derecho subjetivo público que el Estado debe respetar frente a los particulares, no sólo en el ejercicio de su actividad legislativa sino también en sus funciones administrativas y judiciales. (120)

El artículo 14 de la Constitución Política de la República, consagra entre las garantías individuales la prohibición de aplicar la ley retroactivamente en perjuicio de

(120) Coronado Mariano. "Elementos de Derecho Constitucional Mexicano", Págs.: 50 y 51. Ed. Nueva Biblioteca Mexicana, México, D. F. 1980.

persona alguna.

Este precepto reviste una trascendental importancia dentro de nuestro orden constitucional, a tal punto que a través de las garantías de seguridad jurídica que contiene, el gobernado encuentra una amplísima protección a los diversos bienes que integran su esfera de derecho. Asimismo, en la historia de nuestro Derecho Constitucional, el artículo 14 ha implicado la materia de muy interesantes polémicas entabladas por los juristas más granados de nuestro foro, tales como Vallarta, Lozano, Rabasa, Mejía y Vega - entre otros. (121)

El artículo 14 Constitucional es un precepto complejo, es decir, en él se implican cuatro fundamentales garantías individuales que son: la de la Irretroactividad Legal (párrafo primero), la de Audiencia (párrafo segundo), la de Legalidad en Materia Judicial Civil (lato sensu) y Judicial Administrativa (párrafo cuarto) y la de Legalidad en materia Judicial Penal (párrafo tercero). (122)

(121) Rabasa, Emilio. "El Artículo 14 y el Juicio Constitucional". Págs.: 18 y 19. Ed. Porrúa, S. A. - México, D. F. 1969.

(122) Burgoa Ignacio. "Las Garantías Individuales". Pág. 496. Ed. Porrúa, S. A. México, D. F. 1981.

Para efectos de esta tesis y particularmente de este inciso, a nosotros nos interesa, sólo el análisis de la garantía que está concebida en el primer párrafo del artículo 14 de la Ley Suprema en los siguientes términos:

"A ninguna Ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna". (123)

Al interpretar dicha disposición constitucional, surge inmediatamente esta pregunta:

¿Cuándo una ley es retroactiva y, por ende, cuando es inconstitucional por causar un perjuicio (daño, afectación lesión, etc.), a alguna persona?.

Pues bien, para poder contestar a tales interrogantes dentro del ámbito del Derecho mexicano vigente, resulta aconsejable hacer una breve referencia a tres aspectos que son fundamentales al respecto:

A).- El devenir histórico del precepto constitucional invocado, aún cuando sea en forma resumida.

B).- El principio de seguridad jurídica, en el que se inspira dicho precepto.

C).- Así como también los casos de ex

cepciones al principio de irretroactividad de la ley.

Las mismas, como señalamos anteriormente, dentro de los límites del Derecho Constitucional Mexicano.

A.- En lo que atañe a México, el principio de la irretroactividad de las leyes se consignó desde el Acta Constitutiva de la Federación de 31 de enero de 1824, en cuyo artículo 19 se prohibió "toda ley retroactiva", prohibición que reiteró la Constitución Federal de 4 de octubre de ese año en su artículo 148. Por su parte, tampoco las Constituciones centralistas de 1836 y 1843 dejaron de acoger dicho principio, según consta, respectivamente, de la tercera ley constitucional (art. 45) y de las Bases Orgánicas (arts. 9o. y 8o.). (124)

Como ya advertimos, en la Constitución Federal de 1857 la garantía de irretroactividad legal se estableció frente al legislador, vedándose la expedición de "leyes retroactivas" en su artículo 14.

En su disposición conducente, este precepto ordenaba que: "No se podrá expedir ninguna ley retroac

(124) Rabasa Emilio.- Obra Citada. Págs.: 36 y 37.

tiva", habiendo sido su antecedente directo e inmediato el artículo 4o. del proyecto respectivo, que declaraba: "No se podrá expedir ninguna ley retroactiva, ex post facto, o que altere la naturaleza de los contratos". (125)

Este precepto fue discutido en sesión del Congreso Constituyente el 15 de julio de 1856, habiéndose enfocado las principales impugnaciones al mismo, en torno a la redundancia que ofrecían las expresiones ex post facto y o que altere la naturaleza de los contratos con la primera de ellas, dentro de cuyo alcance se comprendían perfectamente las hipótesis que se pretendían indicar en las otras dos. Fue por ello por lo que se decidió conservar únicamente la dicción "No se podrá expedir ninguna ley retroactiva", que se incorporó al artículo 14 como disposición definitivamente aprobada. (126)

Según se ha advertido con antelación, el sentido y alcance mismos de la fórmula en que se consagró en la Constitución de 1857 la garantía individual de la irretroactividad legal, se modificaron fundamentalmente en la Constitución vigente. Como ya se dijo, en el primero de los ordenamientos

(125) Cosío Villegas Daniel. "La Constitución de 1857 y sus Críticos". Págs.: 63 y 64. Ed. Hermes, México, - D. F. 1957

(126) Lanz Duret Miguel. "Derecho Constitucional Mexicano". Págs. 325 y 326. Norgis Editores, S. A. México, D. F. 1959.

constitucionales mencionados, dicha garantía se consignó contra la expedición de leyes y, por tanto, era valedera frente a las autoridades legislativas; por el contrario, en el segundo, - fue la aplicación retroactiva de las disposiciones legales lo - que terminantemente se prohibió. En las actas de las sesiones del Congreso Constituyente de Querétaro no se encuentra ningún dato que revele algún antecedente que hubiese determinado la transformación de la fórmula normativa, ya que el artículo 14 del Proyecto de Constitución enviado por el Primer - Jefe del Ejército Constitucionalista, don Venustiano Carranza, fue aprobado sin discusión alguna, precepto que, por ende, se convirtió en definitivo bajo la misma designación numeral. -

(127)

B.- En las relaciones entre gobernantes, como representantes del Estado, y gobernados, se suceden múltiples actos, imputables a los primeros, que tienden a afectar la esfera jurídica de los segundos. En otras palabras, el Estado, en ejercicio del poder de imperio de que es titular como entidad jurídica y política suprema con substantividad propia, desempeña dicho poder sobre y frente a los gobernados por conducto de - sus autoridades. El estado, al desplegar su actividad de im--

(127) Moreno Daniel. "Derecho Constitucional Mexicano".
Págs.: 242 y 243. Ed. Pax. México, D. F. 1976.

perio, al asumir su conducta autoritaria, imperativa y coercitiva, necesariamente afecta la esfera o ámbito jurídico que se atribuye a cada sujeto como gobernado, bien sea en su aspecto de persona física o de entidad moral. Todo acto de autoridad, emanado por esencia del Estado y desempeñado por los diferentes órganos autoritarios estatales creados por el orden de derecho, tiene como finalidad inherente, impositiva, imponerse a alguien de diversas maneras y por distintas causas; es decir, todo acto de autoridad debe afectar a alguna persona moral o física en sus múltiples derechos; vida, propiedad, libertad, etc.

Dentro de un régimen jurídico, esto es, dentro de un sistema en que impere el derecho, bien bajo un carácter normativo legal o bajo un aspecto consuetudinario, esa afectación de diferente índole y de múltiples y variadas consecuencias que opera en el status de cada gobernado, debe obedecer a determinados principios previos, llenar ciertos requisitos, en síntesis, debe estar sometida a un conjunto de modalidades jurídicas, sin cuya observancia no sería válida desde el punto de vista del derecho. (128)

Ese conjunto de modalidades jurídicas a que tiene que sujetarse un acto de cualquiera autoridad para producir válidamente, desde un punto de vista jurídico, la afectación en la esfera del gobernado a los diversos derechos de éste, y que se traduce en una serie de requisitos, condiciones, elementos, etc., es lo que constituye las garantías de seguridad jurídica. Estas implican, en consecuencia, el conjunto general de condiciones requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado, integrada por el sumum de sus derechos subjetivos. Por ende, un acto de autoridad que afecte el ámbito jurídico particular de un individuo como gobernado, sin observar dichos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias previos, no será válido a la luz del Derecho.

La seguridad jurídica in genere, al conceptuarse como el contenido de varias garantías individuales consagradas por la Ley Fundamental, se manifiesta como la substancia de diversos derechos subjetivos públicos individuales del gobernado oponibles y exigibles al Estado y a sus autoridades, quienes tienen la obligación de acatarlos u observar

los. Esta obligación estatal y autoritaria es de índole activa en la generalidad de los casos tratándose de las diferentes garantías de seguridad jurídica, o sea, que el Estado y sus autoridades deben desempeñar, para cumplir dicha obligación, actos positivos, consistentes en realizar todos aquellos hechos que impliquen el cumplimiento de todos los requisitos, condiciones, elementos o circunstancias exigidas para que la afectación que generen sea jurídicamente válida. -

(129)

A diferencia de la obligación estatal y autoritaria que se deriva de la relación jurídica que implican las demás garantías individuales, y que ostenta una naturaleza negativa en la generalidad de los casos, la que dimana de las garantías de seguridad jurídica es eminentemente positiva en términos generales, ya que se traduce, no en un mero respeto o en una abstención de vulnerar, sino en el cumplimiento efectivo de todos aquellos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias, etc., cuya observancia sea jurídicamente necesaria para que un acto de autoridad produzca válidamente la afectación particular, en la esfera del gober

(129) Noriega Cantú Alfonso. "La Naturaleza de las Garantías Individuales en la Constitución de 1917". -- Págs.: 44 y 45. Dirección Gral. de Publicaciones UNAM. México, D. F. 1967.

nado, que esté destinado a realizar. Así, verbigracia, si a una persona se le pretende privar de su libertad por un acto autoritario, se le debe oír en defensa, de acuerdo con las formalidades esenciales del procedimiento, etc., requisitos o condiciones para cuya observancia la autoridad debe desempeñar una conducta positiva.

C.- La no retroactividad legal se ha consignado en nuestro artículo 14 constitucional como contenido de un derecho público subjetivo derivado de la garantía correspondiente. Ese derecho tiene como obligación estatal y autoritaria correlativa, la consistente en que toda autoridad del Estado está impedida para aplicar una ley retroactivamente en perjuicio de alguna persona. De la manera como está concebida la disposición constitucional que contiene la garantía de la no retroactividad de las leyes, colegimos que se trata de una garantía contra su aplicación por las autoridades del Estado y no contra su expedición, tal como se consagró en el artículo 14 de la Constitución de 1857. En relación con esta diferencia de efectividad de la garantía de la no retroactividad de la ley, estimamos que la prevención correspondiente involucrada en la Constitución vigente es más operante que la contenida en la Ley Fundamental de 1857. En efecto, en ésta, la prohibición constitucional atañía exclusivamente al Poder -

Legislativo Federal o al local; por tanto, cuando no se tratara de leyes auto-aplicativas, cualquier autoridad administrativa o judicial podria aplicar una disposici6n legal retroactivamente, ya que la garantfa respectiva no se estableci6 contra su aplicaci6n. En cambio, bajo la actual Ley Suprema, si bien el Poder Legislativo Federal o local no est1 impedido para expedir leyes con car1cter retroactivo, ninguna autoridad estatal tiene facultad para aplicar ley alguna retroactivamente en perjuicio personal. Por ende, bien puede haber una ley que adolezca de ese vicio (lo que 6nicamente es dable trat1ndose de leyes auto-aplicativas, como ya se dijo) y sea ino- -cua si no se aplica a ning6n sujeto por prohibirlo as1 el artfculo 14 constitucional en su primer p1rrafo. (130)

Sobre este particular, la Suprema Corte ha asentado: "Al establecer el artfculo 14 Constitucional como garantfa del individuo, que a ninguna ley se dar1 efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna, no debe entenderse que la prohibici6n se refiere 6nicamente al legislador - por el acto de expedir la ley, sino que tambi6n comprende a la autoridad que hace la aplicaci6n de ella a un caso determinado, porque as1 permiten interpretarlo los conceptos mis- -

mos de la disposición constitucional que se comenta, ya que al igual que la primera de esas autoridades puede imprimir retroactividad al ordenamiento mismo haciendo que modifique o afecte derechos adquiridos con anterioridad, la segunda al -- aplicarlo hace que se produzca el efecto prohibido". (131)

Por último, para que la aplicación re- - troactiva de una ley implique la contravención a la garantía individual relativa, es menester que los efectos de retroacción originen un perjuicio personal.

Por ende, interpretando a contrario sensu el primer párrafo del artículo 14 Constitucional, la prohi- - bición en él contenida no comprende los casos en que la aplica- - ción retroactiva de una ley no produzca ningún agravio o perjuicio a ninguna persona. Así lo ha considerado la Suprema Corte en una tesis que indica: "La retroactividad existe cuando una disposición vuelve al pasado, cuando rige o pretende - regir situaciones ocurridas antes de su vigencia retro-obrando en relación a las condiciones jurídicas que antes no fue- - ron comprendidas en la nueva disposición y respecto de actos verificados bajo una disposición anterior. Ahora bien, la Constitución General de la República consagra el principio -

de la retroactividad, que causa perjuicio a alguna persona, - de donde es deducible la afirmación contraria, de que puede darse efectos retroactivos a la ley, si ésta no causa perjuicio, como sucede frecuentemente, tratándose de leyes procesales o de carácter penal, sea que establezcan procedimientos o recursos benéficos, o que hagan más favorable la condición de los iniciados o reos de algún delito, ya por elevados fines sociales o por propósitos de humanitarismo". (132)

Las leyes de orden público pueden ser aplicadas - retroactivamente y desde luego, la Constitución General de - la República.

Las leyes interpretativas que como dijimos, son aquellas promulgadas para precisar el sentido y alcance de una ley anterior.

Propiamente la ley interpretativa no se aplica retroactivamente aún cuando pueda afectar situaciones - ya realizadas, porque la norma que se aplica en verdad, es la que enuncia la ley que se interpreta, que ha adquirido vigencia con anterioridad a la realización del hecho al cual se

(132) Semanario Judicial de la Federación, Tomo LXXI, - Pág. 3,496. "Cfa. del Puente de Nuevo Laredo, S. A.", así como la tesis jurisprudencial 923 del Apéndice al Tomo CXVIII (tesis 163 de la citada Compilación, y tesis 161 del Apéndice 1975, Materia General.)

aplica por medio de la interpretación que le atribuye la disposición interpretativa posterior. (133)

Fuera de estos casos rige el principio de la irretroactividad de las leyes.

Ahora bien, dado que hemos aludido ya al término "Orden Público", consideramos conveniente, dar al menos un concepto a cerca del mismo, obviamente no con el propósito de profundizar en dicho tema, sino con el ánimo de saber a que nos referimos cuando decimos que las leyes - si podrán aplicarse retroactivamente cuando sean de orden público.

El orden público.- El concepto de orden público, es la expresión de un conjunto de principios básicos en que se apoya la estructura de la organización de un grupo social. Estos principios, base de sustentación de las instituciones sociales, tienen un contenido ya político, económico, ético, religioso, etc., y expresan las características peculiares del ordenamiento jurídico particular de una nación o de un país determinado. El orden público es

(133) Cappelletti Mario. "El Control Judicial de la Constitucionalidad de las Leyes en el Derecho Comparado". Pág.: 65. Publicaciones de la Revista de la Facultad de Derecho. México, D. F. 1966.

el resultado de la experiencia histórica y del acervo cultural de cada grupo social. Por lo tanto su contenido varía en cada ordenamiento jurídico.

Por estas razones, se trata de una no ción imprecisa, pero perceptible a través del conocimiento, de los datos reales, que informan todo ordenamiento jurídi--
co. La escuela histórica cuyo principal representante fue Savigny, percibía que el espíritu de cada pueblo en particular, revela la existencia de elementos sociales propios y peculiares de cada país, elementos, "datos", que le imprimen su sello propio y lo distinguen de todos los demás orde--
namientos. Por esta razón, aún dentro de una misma cultu--
ra, el orden jurídico de un grupo social contiene elemen--
tos distintivos de los otros regímenes de derecho, que dentro de la comunidad de naciones y por estos datos integrados del orden público específico de cada ordenamiento, rom--
pen la unidad del Derecho Internacional.

Así, la propiedad de los instrumen--
tos de producción económica, la organización jurídica de la familia, la autonomía de la voluntad en el campo contrac--
tual, la libertad personal en todas sus manifestaciones, el respeto a la dignidad del hombre, etc., son principios básic--
cos de la organización social dentro de la cultura occiden--

tal. Todos ellos forman parte integrante del orden público en nuestro país. (134)

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en materia de retroactividad.- Es interesante señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en diversas épocas ha venido considerando en su jurisprudencia el problema de la irretroactividad de la ley y ha adoptado varios criterios, no siempre en manera uniforme, para declarar cuando existe retroactividad.

Aun cuando en la mayor parte de las ejecutorias, la Suprema Corte de Justicia parece adoptar la teoría clásica de los derechos adquiridos en otras resoluciones se apoya en las tesis de Bonnacase, particularmente tratándose de contratos, así como también algunas veces a invocado casi textualmente la definición de Planiol, para resolver los casos de retroactividad que se le han planteado:

"Para que una ley sea retroactiva se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, y esta últi-

ma circunstancia es esencial". (135)

"La ley es retroactiva cuando vuelve al pasado para cambiar, modificar o suprimir los derechos individualmente adquiridos ya, y según los tratadistas, los de rechos que se deriven directamente de un contrato, son de rechos adquiridos". (136)

La misma Suprema Corte ha establecido una excepción importante en lo que toca a la retroactividad de las leyes, dentro del mismo criterio de los derechos adquiridos, al asentar que, cuando éstos se encuentren en pugna con el "orden público" o con el "interés general", pueden ser afectados por una ley nueva. (137) Además, y tratándose específicamente de las leyes agrarias la Sala Administrativa de dicho alto tribunal ha considerado que su --

(135) Apéndice al Tomo L, Págs.: 226 y 227, en relación con la tesis jurisprudencial 921, in fine, del Apéndice al Tomo CXVIII. (Tesis 162 de la Compilación 1917-1965, y 160 del Apéndice 1975 Materia General.)

(136) Apéndice al Tomo L, Págs.: 226 y 227.

(137) Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIV, - Quinta Epoca . Pág.: 691. Además la misma Su prema Corte ha considerado en su jurisprudencia - que "los particulares no pueden adquirir derechos - que estén en pugna con el interés público; de su erte que cuando una ley lesiona un derecho de esta - clase, no hay retroactividad, aun cuando la ex istencia del derecho sea anterior a la de la ley". (Apé ndice al Tomo CXVIII, Tesis 922).

aplicación no adolece del vicio de retroactividad aunque le--
sione derechos adquiridos o afecte situaciones creadas con
anterioridad a tales ordenamientos. (138)

Por otra parte, dicho Alto Tribunal, -
en una tesis jurisprudencial, ha resuelto la cuestión de si
los preceptos constitucionales deben o no aplicarse retroac-
tivamente, en el sentido de que la retroactividad, como vi--
cio aplicativo de disposiciones de tal índole, es inoperante
o no existe. Dicha cuestión se suscitó a raíz de la promul-
gación de nuestra actual Ley Fundamental, provocada por -
intereses afectados por la política de dotación de tierras y
aguas mediante el fraccionamiento de los latifundios, preco-
nizada por el artículo 27, y dada la importancia de la aludida

- (138) Este criterio se expresa en los siguientes términos:
"RETROACTIVIDAD DE LAS LEYES AGRARIAS. -
Las disposiciones de orden constitucional o que afec-
ten al interés general no pueden tener el carácter re-
troactivo prohibido por el artículo 14 constitucional,
que sólo mira a la aplicación de la ley, la que corres-
ponde al juez y no al legislador.
Tratándose de las disposiciones agrarias y de resol-
ver una situación económica creada con anterioridad
y que se estimó perjudicial para los intereses nacio-
nales, puede el legislador, al reglamentar preceptos
constitucionales, afectar situaciones creadas sin vio-
lar la prohibición de la aplicación retroactiva de la
ley" (Informe de 1977, Segunda Sala. Págs.: 61 y
62.)

tesis jurisprudencial, nos permitimos transcribirla:

"Las leyes retroactivas, o las dicta - el legislador común, o las expide el constituyente al establecer los preceptos del Código Político. En el primer caso, no se les podrá dar efecto retroactivo, en perjuicio de alguien, porque lo prohíbe la Constitución; en el segundo, - deberán aplicarse retroactivamente, a pesar del artículo - 14 constitucional, y sin que ello importe violación de garantía alguna individual".

"En la aplicación de los preceptos - constitucionales, hay que procurar armonizarlos y si resultan unos en oposición con otros, hay que considerar los especiales como excepción de aquellos que establecen principios o reglas generales".

"El legislador constituyente, en uso - de sus facultades, amplísimas, pudo por altas razones políticas, sociales o de interés general establecer casos de excepción al principio de no retroactividad, y cuando así haya procedido, tales preceptos deben aplicarse retroactivamente". (139)

(139) Apéndice al Tomo CXVIII, tesis 921, Tesis 162 - de la Compilación 1917-1965 y Tesis 160 del Apéndice 1975, Materia General.

"Para que una ley sea retroactiva, se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores y esta última circunstancia es esencial". (140)

Sin embargo, el alcance del principio de no retroactividad en el sentido de si se refiere sólo a las leyes ordinarias o si también abarca a las normas constitucionales, no es una cuestión que deba resolverse sin distinción alguno. Es evidente que cuando se cambia un conjunto de postulados básicos que implican sendas declaraciones fundamentales de una Constitución en beneficio del interés social, las nuevas disposiciones en que dicho cambio se instrumente, sí pueden aplicarse a situaciones creadas bajo el amparo de las normas constitucionales renovadas o substituidas, aunque con tal aplicación se afecten derechos adquiridos conforme a las prescripciones reemplazadas. En esta hipótesis la acción retroactiva de las normas sustitutas no adolece de

(140) La Constitución General de la República consagra, - el principio de la irretroactividad, cuando la aplicación de la Ley causa perjuicio a alguna persona, de donde es deducible la afirmación contraria de que - pueden darse efectos retroactivos a la Ley si ésta - no causa perjuicio. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia (años 1917 a 1954). México, D. F., 1955. Pág. 1720.

ningún vicio, pues por virtud del poder constituyente que corresponde al pueblo y que éste ejerce al través de sus representantes, se pueden transformar la substancia y el contenido de la Constitución, sin que pueda oponerse ningún obstáculo jurídico al impulso transformativo. (141)

Ahora bien, cuando se trata de disposiciones que no proclamen los postulados fundamentales que -- caracterizan el espíritu económico, social, político y cultural de la Constitución, su respectiva reforma sólo debe regir hacia el futuro, sin que deban afectarse situaciones creadas y derechos adquiridos conforme a las prescripciones -- constitucionales modificadas.

(141) Sobre este punto la Segunda Sala de la Suprema Corte se ha pronunciado en los siguientes términos: "La República Mexicana como Estado Soberano, tiene el ilimitado derecho de darse, en todo tiempo, las bases constitutivas a la organización de su gobierno y determinar las condiciones y prerrogativas de los ciudadanos y garantías individuales. Siendo innegables -- estos derechos como inherentes a la soberanía, las reformas a la Constitución que vienen a establecer -- una nueva situación jurídica, aun cuando afecten situaciones o derechos creados al amparo de una ley anterior, no son violatorias de garantías individuales, ya que éstas, que no tienen otra vida jurídica que la que les da la propia Constitución, están sujetas a las restricciones que determine la propia Carta Magna, como se expresa en el artículo 1o., mismo que proclama -- la existencia de las garantías del individuo. (Informe de 1935. Segunda Sala, Pág.: 96.)

Hemos afirmado que generalmente la cuestión de la aplicación retroactiva de las leyes entraña el conflicto entre una norma jurídica anterior o antigua y una norma jurídica posterior o nueva para regir un caso o una situación concretos. Tanto la doctrina como las tesis jurisprudenciales a que nos hemos referido así han enfocado dicho problema. Ahora bien, la Suprema Corte, a través de su Sala Administrativa, ha establecido un criterio novedoso y muy interesante que introduce una importante modalidad al planteamiento y resolución del tema concerniente a la determinación de cuándo una ley se aplica retroactivamente. Este criterio ya no se sustenta sobre la base de presuponer que la consabida cuestión implica siempre un conflicto de leyes en el tiempo, sino que, por lo contrario, no lo considera como una hipótesis necesaria de su surgimiento.

La idea central que involucra tal criterio consiste en que, cuando el gobernado haya estado desempeñando una actividad sin restricción o normación legal alguna y por efecto del principio que enseña que "los particulares pueden hacer todo aquello que la ley no les prohíba o impida", la ley que posteriormente se expida consignando esa restricción o normación, no deberá aplicarse para afectar si

tuaciones creadas con motivo del desempeño de la conducta - que con anterioridad no se encontraba limitada, condicionada o normada. De esta consideración concluye la Suprema Corte que las leyes reguladoras de una actividad del gobernado, que con antelación a ellas no eran materia de normación, só lo deben operar hacia el futuro sin afectar los actos de diversa índole que hayan constituido tal actividad, ya que la conducta del particular únicamente deberá adecuarse a sus normas a partir del momento en que éstas adquieran vigencia.

Este criterio, sustentado ya en jurisprudencia, se expresa en los siguientes términos:

"Es un error pretender que la circunstancia de que una ley ordinaria actúe sobre el pasado no es contraria al artículo 14 Constitucional al no existir una ley anterior a aquélla, al amparo de la cual hayan surgido derechos que resulten lesionados con la vigencia de la nueva ley. Efectivamente, si bien es verdad que por regla general el fenómeno de la retroactividad se presenta como un conflicto de leyes en el tiempo, como una controversia entre dos leyes expedidas sucesivamente y que tienden a normar el mismo acto, el mismo hecho o la misma situación, también lo es que puede darse el caso de que los mandatos de una ley

sean retroactivos y lesivos al mencionado artículo 14 cuando rijan de manera originaria determinada cuestión, es decir, - cuando ésta sea prevista legislativamente por primera vez. - En atención a ese fenómeno complejo que constituye la aparición del Estado, explicable por el principio de soberanía en virtud del cual el pueblo adopta la forma de gobierno que le place y se da normas que le permitan encauzar su vida social, surge una diferenciación entre gobernantes y gobernados que hace posible que quienes integren el Poder Legislativo estén en aptitud de regular normativamente la conducta de los gobernados. Pero ello no significa que éstos hayan perdido su libertad aún en lo normado y que sólo puedan realizar los actos que específicamente les sean autorizados, sino nada más que habrán de abstenerse de hacer lo prohibido por la ley y de sujetarse a los lineamientos trazados por ésta en las hipótesis previstas por el legislador. Consecuentemente, en aquellos casos en que la conducta del gobernado no haya sido ~~normada~~ en forma alguna por el Poder Legislativo, de manera que no pueda ser considerada prohibida ni válida únicamente cuando se ciña a determinadas restricciones, su realización constituirá el ejercicio de un "derecho", emanado precisamente de la ausencia de una ley reguladora, y tute-

lado, por lo mismo, por el Orden Jurídico, en cuanto éste, al dejar intacto el ámbito de libertad en que tal conducta es factible, tácitamente ha otorgado facultades para obrar discrecionalmente dentro del mismo. Por consiguiente, la ausencia - de normas limitadoras de la actividad del individuo configura un derecho respetable por las autoridades, aun por el propio legislador, cuya vigencia desaparecerá hasta que surja una - norma legislativa al respecto. Es decir, antes de la prevención legislativa, el derecho estriba en poder obrar sin taxativas; después de ella, el derecho está en obrar conforme a - tal prevención, pues mientras las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les faculta, el gobernado puede hacer todo - lo que dicha ley no le prohibe. Estableciendo que la ausencia de normas legislativas configura para el gobernado el derecho de obrar libremente, y que tal derecho también es tutelado - por el orden jurídico, porque todo lo no prohibido por las -- normas legales ni sujeto a determinadas modalidades le está por ellas permitido, tiene que admitirse que el surgimiento - de una ley que regule una situación hasta entonces imprevis- ta legislativamente, sólo puede obrar hacia el futuro ya que - de lo contrario estaría vulnerando el artículo 14 Constitucional que estatuye que a ninguna ley se dará efecto retroactivo en

perjuicio de persona alguna". (142)

Por último mencionamos que el artículo 5o. del Código Civil para el Distrito Federal transcribe prácticamente lo dispuesto por el artículo 14 de nuestra Carta Magna en los siguientes términos: "A ninguna Ley ni disposición gubernativa se dará efecto retroactivo, en perjuicio de persona alguna". (143)

Se concluye de lo anteriormente expuesto que:

- 1.- A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna; cuando la aplicación de la ley no causa perjuicio, nada impide que pueda aplicarse retroactivamente (leyes penales).

(142) Semanario Judicial de la Federación. Sexta Epoca. Tomo LIV, Segunda Sala, Págs.: 45 y 46. Las demás ejecutorias que integran el criterio jurisprudencial expuesto son las siguientes: amparo en revisión 6,895/60, Cía. Minera San José y coags., volumen XLVIII, tercera parte, Págs.: 13 y 52; ídem. número 2,054/60, Vol. L, tercera parte, Págs. 107 y 174; ídem. No. 2,550/61, Vol. LI, tercera parte, Págs.: 66 y 106; ídem. No. 3,032/61, Vol. LI, tercera parte, Pág. 106; ídem No. 7,236/60, Vol. LII tercera parte, Págs. 98 y 142, y tesis jurisprudenciales 230 de la Compilación 1917-1965, y 514 del Apéndice 1975, Seg. Sala.

(143) Código Civil, para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. Colección Themis Chapultepec. Gabriel Leyva - Lissandro Cruz Ponce. México, D. F. 1981.

- 2.- Las leyes de orden público pueden ser aplicadas retroactivamente como la Constitución General de la República.
- 3.- Las leyes interpretativas, que son aquellas promulgadas para precisar el sentido y alcance de una ley anterior - pueden aplicarse al pasado.
- 4.- La Constitución de la República, consagra el principio de que la irretroactividad de la ley es una garantía individual.

Hemos expuesto las diferentes tesis y teorías - principales que en la literatura jurídica existen tendientes a proporcionar un criterio de solución al arduo problema de la retroactividad de las leyes. Los distintos autores que hemos señalado en el inciso antecedente parten de diversos puntos - de vista para tal efecto, tomando en cuenta múltiples elementos, cuya referencia a las situaciones que suelen presentarse en la vida jurídica es difícil de practicar con toda exactitud, puesto que las soluciones abstractas de dicha cuestión - no se pueden acoplar sin tropiezos a los casos concretos que suministra la experiencia jurídica, prueba de ello lo es el - hecho significativo de que la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación, como ya lo hemos señalado con antelación, ha resuelto al través de diversos criterios los casos de re--

troactividad que se le han presentado. Y es así que en atención a la diversidad de soluciones dadas al problema de la retroactividad legal, y tomando en cuenta que ninguna de tales soluciones es apta para decidir, en la práctica, todos los casos concretos de conflictos de leyes que se presentan, la actitud más razonable que se puede asumir, sin que por ello deje de ser acomodaticia, sería la de invocar, con vista a cada cuestión real que se presente, la tesis o teoría que más se aproxime a la decisión verdadera.

Sin embargo, estimamos que un problema tan complejo como el que tratamos, por ser polifacético, por presentar tantos resquicios por donde naufragan las soluciones lógicas más recias, por traducirse realmente en multitud de casos concretos que no pueden ser resueltos satisfactoriamente adoptando alguna o algunas de las tesis formuladas, solamente puede ser afortunado, en la práctica, con un espíritu de equidad. En efecto, el problema de la retroactividad de las leyes únicamente surge en el orden de la aplicación de las mismas; en otras palabras, la retroactividad no es un vicio o defecto que interese a la norma jurídica en sí misma considerada, sino que atañe a su referencia práctica a cada caso concreto que se presente, ante cuya presencia -

la autoridad administrativa o judicial que vaya a decidirlo tie
ne que optar por la aplicación de las dos leyes en conflicto: -
la antigua o la nueva, y como para ello no se dispone de nin-
gún criterio uniforme, invariable o absoluto, hay necesidad -
de acudir a la equidad, para resolver las cuestiones conforme
a ella, tomando en cuenta, de manera imparcial, todos los -
factores que en ellas concurren y sin dejar inadvertidas las -
ideas directrices suministradas por la doctrina, obviamente.

Aun a riesgo de incurrir en las mismas insufi- -
ciencias que atribuimos a las tesis anteriormente expuestas,
no obstante nos permitiremos externar nuestra opinión acer-
ca de cuál sería un criterio más o menos general sobre en -
que fundar la solución al problema de la retroactividad legal
en cada caso concreto que se dé en la práctica.

Es evidente, como lo sostiene Roubier, que los he-
chos plenamente consumados antes de la vigencia de una nor-
ma jurídica no pueden ni deben ser regidos por ésta, sino -
por la ley que hubiere estado en vigor en la época en que ha-
yan acaecido, según el principio "tempus regit actum". La
hipótesis de los facta praeterita, así como la de los facta fu-
tura no pueden contener, dada su naturaleza, ningún problema
de retroactividad, puesto que en ellas no se suscita ningún -

conflicto de leyes, porque, sin lugar a dudas, o es la antigua o es la actual la que debe aplicarse, respectivamente.

Por ende, es la hipótesis de los facta pendentia - la que provoca el problema de la retroactividad legal y la única en que debe localizarse, surgiendo, consiguientemente, en el caso de que se trate de una situación o estado jurídicos, nacidos durante la vigencia de una ley abrogada o derogada y prolongados bajo el imperio de la ley nueva o actual.

Quando no se trate de actos simples o instantáneos que se consuman cabalmente en un momento preciso sin generar consecuencias jurídicas, sino de actos o hechos llamados continuos o continuados, que originan una situación o un estado que subsisten durante un lapso determinado o indeterminado o que durante éste producen consecuencias, hay que tomar en cuenta dos elementos importantísimos, a saber; el elemento causal y el elemento consecuente para determinar la aplicabilidad de la norma que deba regirlos.

El elemento causal se traduce o puede estar constituido por el hecho, el acto o la circunstancia que genera la situación, estado o consecuencias que se realizan a través del tiempo, situación, estado o consecuencias que no son objetivamente sino el elemento consecuente.

Ahora bien, el elemento causal puede, por sí mismo, sin la concurrencia de otras circunstancias o concausas, general al elemento consecuente o, por el contrario, éste, además de estar determinado por el primero, para que se actualice, para que viva positivamente, requiere de otros factores (hechos, actos o circunstancias) que se convierten en concausas. Tal sucede, v. gr., con los derechos condicionales, que están previstos en el acto causal (contrato), pero que para surgir, para exigir jurídicamente, necesitan la producción de un acontecimiento futuro e incierto (condición) distinto de dicho acto.

Pues bien, suele darse el caso, muy frecuente en la realidad, de que el efecto o la consecuencia de un acto causal se produzca bajo el imperio de una ley distinta de la que regía en el momento en que éste se realizó. Entonces, - - ¿Cuál de esas dos leyes, la del acto causal o la nueva, debe normar la consecuencia o el efecto ocasionados por éste?.

Es claramente indudable que el acto causal debe - regirse por la norma coetánea a él en cuanto a su integración, realización o formación, sin que la ley nueva lo afecte en su validez jurídica misma. Por lo que respecta a la regulación de las consecuencias o efectos del acto causal, las -

cuales se supone se producen durante la vigencia de la norma nueva, hay que hacer una básica distinción, a saber:

1. Si el efecto o la consecuencia existen o se generan jurídicamente, solo en función del acto causal, es decir, sin la concurrencia de otras causas (hechos, actos, - circunstancias), de tal manera que deriven inmediata o directamente del mismo, la ley aplicable será la del propio acto causal. En otros términos, si a tales efectos o consecuencias se aplicase la ley vigente en el momento en que se produzcan, tal aplicación sería retroactiva.

2. En cambio, si el efecto o la consecuencia, para existir jurídicamente, requieren la realización de una concausa (hecho, acto o circunstancia) distinta del acto causal, se aplicará la ley nueva en caso de que dicha concausa se produzca bajo su vigencia, siendo la ley antigua (ley del acto - causal) la que regule dicho efecto o consecuencia, si la concausa tiene lugar antes de que la norma nueva entre en vi-gor.

Independientemente del criterio aducido con ante-lación, existen las siguientes hipótesis generales, aceptadas pudiéramos decir némine discrepante por los juristas, en - que una disposición legal es retroactiva:

A). Cuando se alteren las condiciones, requisitos o elementos de existencia de un acto, hecho o situación, jurídica. En este caso, la ley nueva afecta a un algo jurídico realizado con anterioridad a su vigencia, afectación que puede operar directamente o bien mediante la regulación de algunos de sus efectos;

B). Cuando se alteren las condiciones, requisitos o elementos de validez de un acto, un hecho o una situación jurídica (forma, capacidad, ausencia de vicios del consentimiento). En esta hipótesis, la retroactividad se establece por los mismos motivos que en la anterior;

C). Cuando se afecten los derechos o las obligaciones producidos durante la vigencia de la ley nueva, derivados de actos, hechos o situaciones jurídicas existentes con anterioridad a la misma, siempre y cuando la autoridad que aplique dicha norma, para declarar procedentes o improcedentes las causas legales de la afectación, deba recurrir a la apreciación de la causa del objeto o materia afectada - - (tesis de Coviello);

D): En los juicios ya iniciados y desarrollados hasta la fijación de la litis inclusive, cuando se alteren los

requisitos y elementos esenciales de la acción ejercida o se restrinja la defensa del demandado, o sea, en el caso de - que la ley nueva declare inoponibles ciertas excepciones;

E). En los juicios en general cuando se altere - "la forma con arreglo a la cual puede ser ejercitado un derecho precedentemente adquirido y siempre que tal derecho haya nacido del procedimiento mismo" (tesis jurisprudencial). (143)

CAPITULO IV

EL FENOMENO DE RETROACTIVIDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

PLANTEAMIENTO Y PERSPECTIVA DEL PROBLEMA

- 1.- Respecto de la Norma de Derecho Internacional Privado.
- 2.- Respecto del Derecho Aplicable.
- 3.- Respecto del Derecho Transitorio.

EL FENOMENO DE RETROACTIVIDAD EN EL DERECHO IN- TERNACIONAL PRIVADO

PLANTEAMIENTO Y PERSPECTIVA DEL PROBLEMA

El problema relativo a la RETROACTIVIDAD DE LAS NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, fue precisado con toda claridad en el cambio de sistema del derecho alemán de 1900 y desde entonces hasta la fecha, todos los tratadistas de esta materia han dedicado una parte de su estudio a este problema, el cual ha suscitado fuertes y serias controversias a lo largo de su desarrollo.

Ello obedece a que todavía respecto a la hipótesis de la norma de incorporación existe un último problema que fue puesto en relieve hace ya algunos años, se trata del problema relativo a la retroactividad de las normas de derecho internacional privado. Uno de los casos concretos que pusieron en evidencia este problema y que además se convirtió en la base de exposición del mismo, fue planteado por, en ese entonces, un estudiante de Derecho, que posteriormente llegó a ser profesor en una de las Universidades de Suiza; a la edad de diecinueve años, estudiaba en Heidelberg y era mayor de edad de acuerdo

con la ley del lugar de su domicilio; en esa virtud, celebró un contrato de hospedaje; pasó el tiempo y el estudiante no cumplió con el contrato; vino después el Código Alemán modificando el sistema internacional alemán y en lugar de ser la ley del domicilio la aplicable para determinar el estado y capacidad de las personas, estableció que se aplicara la ley nacional; como el estudiante era de Baviera y según la ley de ese país, el estudiante en cuestión era menor de edad, este alegó a la patrona, cuando ésta lo demandó la nulidad del contrato, diciendo precisamente que era menor de edad cuando lo celebró, pero se dijo por la contra parte que era perfectamente capaz, porque en ese entonces le era perfectamente aplicable la ley del domicilio, pero se replicó nuevamente que no, porque la unidad del derecho reclama un único sistema de incorporación y la norma de derecho internacional que debe aplicarse, dice que el estado y capacidad de las personas se rige por la ley nacional. El problema teóricamente puede reducirse a esos términos: ¿Es aplicable una norma de derecho Internacional Privado a una hipótesis realizada antes de la vigencia de la norma? es decir, ¿La norma de Derecho Internacional Privado es retroactiva?.

Encontramos en la doctrina del Derecho Internacional Privado toda una serie de diversas proposiciones o teorías

vertidas sobre esta complicada cuestión.

Es evidente que las tesis y teorías que expondremos y comentaremos brevemente no son las únicas que se han formulado para tratar de resolver dentro de los límites del Derecho Internacional Privado, el ardúo problema de la retroactividad de la Ley.

Sería demasiado prolijo citar a los autores que se han ocupado diversamente y en distintas épocas de dicho problema. Nos concretamos por tanto a enunciar, dado el limitado espacio de nuestro trabajo, sólo algunas de ellas.

Por ejemplo, Javier Morán estudia el problema -- planteado COMO UNA CUESTION DE NORMAS; se pregunta si las normas de Derecho Internacional rigen a las de derecho transitorio, o si por el contrario, las normas de derecho transitorio rigen a las de Derecho Internacional. Planteado en esta forma, sigue Morán estudiando las consecuencias de uno y otro régimen para llegar prácticamente a una solución equivalente tanto en el Derecho Temporal, como en el Internacional Privado, tendiente a resolver problemas cuya técnica es análoga.

LAS REGLAS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO Y DE DERECHO TRANSITORIO, SON SIEMPRE REGLAS ADJETIVAS, que tienen por objeto ampliar la vigencia--

de las normas sustantivas a que se refieren; en consecuencia, dice Morán, tienen los dos sistemas ambitos distintos, no se tocan; debemos entonces, agrega, resolver el problema no te niendo en consideración la posibilidad de que estos dos órdenes de normas se encuentren, sino teniendo en cuenta que son ORDENES PARALELOS QUE DEBEN OBRAR SIMULTANEAMENTE SOBRE EL DERECHO; la norma de Derecho Internacional Privado opera sobre el derecho del Juez, independientemente de la operación del derecho transitorio del sistema del Juez.

El problema está mal planteado; no es una cuestión de predominio de una norma sobre otra, no hay posibilidad de establecer de una manera general técnica, la mayor importancia del derecho temporal sobre el derecho transitorio y el hecho de que indagemos que son dos sistemas paralelos, quiere decir que no hay un cruzamiento entre los sistemas y no puede haber un sistema que predomine sobre el otro.

En la primitiva teoría de Morán, encontramos una conclusión todavía más drástica: El Derecho Internacional Privado es derecho público; el derecho público puede ser retroactivo, luego las normas de derecho internacional privado pueden ser retroactivas, pues no están regidas por los principios de no retroactividad que se refieren a las normas de derecho privado.

Esta solución que fué aplicada por la jurisprudencia alemana al finalizar el siglo pasado, es en nuestra opinión incompleta; pues el hecho de que una norma sea de orden público no quiere decir que tenga que ser necesariamente retroactiva; encontramos en el derecho público muchas disposiciones que hacen surgir la retroactividad conforme, no a su categoría de derecho público, sino al sentido mismo de las normas; las normas de derecho público en general deben tener una aplicación inmediata pero no hay que confundir tal aplicación inmediata de la ley, con su efecto retroactivo, aspecto el cual, ya dejamos explicado en el capítulo anterior al hablar de las teorías de la retroactividad, si las normas de derecho público reclaman una aplicación inmediata, obedece a la importancia que tienen y en este sentido si podemos decir que las normas de Derecho Internacional Privado requieren de su aplicación inmediata, pero de ello no podemos deducir como lo asentamos anteriormente, que tengan que ser retroactivas por necesidad, si de hecho no pueden serlo, lo cual trataremos de explicar a lo largo del presente capítulo.

Incluso dentro de la propia Escuela alemana encontramos también una tesis que nos indica que las normas de Derecho Internacional Privado, como normas adjetivas NO PUE

DEN SER RETROACTIVAS y que deben aplicarse inmediatamente; precisamente por su aplicación inmediata y por su carácter adjetivo, pueden tener UNA CONSECUENCIA APARENTEMENTE CONTRARIA AL PRINCIPIO DE NO RETROACTIVIDAD pero esto no implica propiamente retroactividad de la norma de Derecho Internacional Privado. Esta norma, como norma adjetiva, no puede ser ni retroactiva ni irretroactiva, simplemente se aplicará inmediatamente, de manera semejante a como se aplican las leyes procesales.

Si esto fuera así, encontraríamos que la norma de Derecho Internacional Privado casi siempre, de una manera inmediata, tendría consecuencias de hecho condicionales, para la norma sustantiva, que se transformaría por efecto de la norma de Internacional Privado.

También resulta interesante comentar la tesis que establece la retroactividad de la norma de derecho internacional como UNA POSIBILIDAD DENTRO DEL DERECHO TEMPORAL; la norma de Derecho Internacional Privado, se nos dice es UNA NORMA MAS en el derecho, una norma que no tiene otro sentido que señalar un PROCESO DE CREACION DE OTRAS NORMAS DE DERECHO.

Evidentemente es una norma adjetiva una norma de

derecho público, pero las normas de derecho extraño que incorporan esa norma, son también normas de Derecho Público y pueden por lo tanto, incorporar normas retroactivas.

Finalmente aludiremos a la teoría desarrollada por el ilustre profesor Eduardo Trigueros, quien nos dice: "La norma de Derecho Internacional Privado nunca puede tener efecto retroactivo. El fenómeno de retroactividad lo encontramos descartado en el Derecho Internacional Privado, como un fenómeno de subsistencia anterior al derecho posterior, se altera, se modifica, cuando una situación igual del nuevo derecho pretende tener efecto sobre esa situación anterior, esto quiere decir que va a ser sustituida por una norma equivalente del derecho nuevo.

En efecto coincidimos con el profesor Trigueros - en el sentido de que la norma de Derecho Internacional nunca puede tener este efecto, por la simple y sencilla razón de que NUNCA CAMBIA SUS EFECTOS, ni tiene ningún resultado final sobre la propia situación, pues hemos visto que la norma de Derecho Internacional Privado NUNCA RESUELVE UNA SITUACION EN SU FONDO, se limita simplemente a dotar al derecho del Juez, de una norma sustantiva del derecho extraño y, siendo esto así, la norma de Derecho Internacional Privado NO

PUEDE JUGAR RETROACTIVAMENTE en cambio, la norma -
incorporada sí puede tener este efecto.

En el caso expuesto al inicio de este capítulo, con respecto al estudiante, diremos que la norma del derecho presente, incorporada en virtud del nuevo Código alemán que señala la mayor edad a los 21 años, NO PUEDE REFERIRSE A AQUELLOS CASOS QUE, DENTRO DEL DERECHO PRESENTE ESTAN REGIDOS POR LA NORMA ANTERIOR: exactamente igual que si tuviéramos un cambio de legislación sustantiva en el derecho presente. Si la mayor edad que antes era para los domiciliados en Baviera de 19 años es ahora de 21, prescindamos de la formación técnica de la norma de Internacional Privado y lleguemos a la siguiente situación; existen dos normas - en la ley anterior, el Código Civil, estableciendo que los individuos domiciliados en Baviera, se rigen por su ley de domicilio y son mayores de edad a los 19 años; la ley en el Código Civil, establece que los individuos domiciliados en Baviera se rijan - en su mayoría de edad por el Código Prusiano que señala los - 21 años; esta segunda norma no puede aplicarse en los individuos antes de 1900, porque entonces sería retroactiva. La norma de derecho sustantivo incorporada, debe aplicarse al derecho sustantivo; la norma de derecho internacional privado no -

puede tener por efecto construir o modificar una situación surgida con anterioridad; por más que la ley de derecho internacional privado reclame su necesaria aplicación inmediata por la unidad de orden jurídico, nunca podrá tener un efecto retroactivo, pero esta norma ordinaria del derecho debe estar necesariamente sujeta a las reglas sobre retroactividad.

De tal forma que como ya nos habremos dado cuenta, todas estas teorías nos muestran claramente cual es el fondo del problema de la retroactividad de la norma de Derecho Internacional Privado; si en el caso que propusimos el derecho prusiano y el derecho bávaro tuvieran una disposición idéntica sobre la mayor edad ¿Qué importancia tendría entonces para la patrona del estudiante o para el estudiante mismo el que se aplicara la norma del domicilio o la ley nacional para regir la capacidad de este último?. Si por el efecto de la norma de Derecho Internacional Privado vamos a llegar a la misma conclusión -- (el individuo fue mayor de edad a los 19 años), no habría nunca retroactividad; independientemente de cual sea la norma del Derecho Internacional Privado, el resultado sería siempre el mismo. ¿Qué es entonces lo que hace agudo el problema, lo que nos lo presenta con toda su amplitud? si la norma de Derecho Internacional Privado tiene como consecuencia INCORPO--

RAR UNA NORMA QUE NO ALTERA LA SITUACION, entonces evidentemente que esta norma puede aplicarse sin tener cuenta el interés personal; pero si por el contrario la norma de Internacional Privado tiene el efecto de INCORPORAR UNA NORMA QUE SI VA A MODIFICAR LA SITUACION CREADA, es cuando se presenta el problema en toda su agudeza.

Lo que quiere decir en términos lógicos que NO ES LA NORMA DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EN SI LA QUE VIENE A PONER EN JUEGO EL PROBLEMA O FENOMENO DE LA RETROACTIVIDAD, SINO LA NORMA DE DERECHO SUSTANTIVO QUE SE HA INCORPORADO.

Es decir si reflexionamos un poco sobre lo que acabamos de señalar nos daremos cuenta, de que el problema realmente se ha desplazado en cuanto a su perspectiva, de tal manera que llegamos a la firme conclusión de que la norma de Derecho Internacional Privado NO PUEDE SER RETROACTIVA.

Porque es imposible que modifique una situación que ya ha sido consumada por una norma, que si bien fue determinada por la propia norma de Derecho Internacional Privado, es totalmente diferente a ésta, pues se trata ya de la norma de Derecho Sustantivo, además como veremos más adelante la norma de nuestra materia es de actuación y desaparición instantánea.

Por ello, precisamente como lo señala el maestro Jorge Gaxiola, podemos apreciar que el fenómeno de la retroactividad, se complica y multiplica aún más dentro del campo del Derecho Internacional Privado, que el resto de los Parámetros, mejor conocidos en la Doctrina con el nombre de Conflicto de Leyes y que como sabemos son; el fraude a la Ley, la calificación, el reenvío, el orden público.

He incluso también, que en el resto de las diversas disciplinas jurídicas, esto obedece a la propia naturaleza del Derecho Internacional Privado. Así pues dentro del ámbito de nuestra materia, tal fenómeno se manifiesta o presenta en tres diversas facetas o aspectos, que son muy importantes y que corresponderán a cada uno de los incisos que trataremos de explicar en el presente capítulo.

Para tal efecto es necesario en primer lugar, analizar el por qué no se puede aplicar en forma retroactiva la norma de Derecho Internacional Privado.

Así como también en segundo término saber, si la retroactividad puede aplicarse con respecto al derecho aplica--ble o norma a incorporar, o si bien, se aplica la norma anterior.

Y en tercer término, proceder a analizar por último si es posible aplicar también el fenómeno de la retroactividad -

con respecto al derecho transitorio.

1).- Respecto de la norma de Derecho Internacional Privado.

La norma de Derecho Internacional Privado, como norma com
plementaria, como norma indirecta, que es el calificativo que
algunos estudiosos de la materia le han asignado, es de estric
ta aplicación instantánea. ¿Qué queremos decir con esto? que
si la función de la norma de Derecho Internacional Privado, es
el determinar el derecho aplicable extraño o bien el propio, a
un caso concreto al aplicarse la norma extraña por mandato de
la de Internacional Privado, ésta última, es decir la de nuestra
materia desaparece, precisamente por eso Goldsmith las llama
"Las normas imperfectas de esta disciplina".

Cumple de esta manera la norma de Derecho Internacional, Pri
vado con su función al señalar o declarar el derecho aplicable
y aplicándolo cualquiera que éste haya sido, por tanto y partiendo
de una deducción lógica, diremos que siendo necesariamente
de aplicación inmediata y a su vez también de desaparición ins
tantánea o fugaz, no puede hablarse de la supuesta retroactivi-
dad de la norma de Derecho Internacional Privado, ya que esto
sería materialmente imposible.

Sin embargo la interrogante que se nos hace en este inciso, pa
ra analizar la concretización de la Norma de Derecho Interna-
cional Privado, cuando ya se aplicó el Derecho Extraño ante--
rior para concretar la norma, es: ¿Si la vamos a vigilar u ob-
servar y a obedecer de acuerdo con el momento en que rigió?,
Obviamente que si y además es la única que podemos observar,
puesto que fue la que hizo posible la concretización de la norma
general y al aplicar esta norma concretizada, estaremos apli--
cando todo el conjunto de normas que en un momento dado la --
formaron. ¿Pero en que momento? en el momento en que se -
concreto la norma, si rigió una norma de Derecho Internacio--
nal Privado anterior ésta es la que vamos a ver, pero unicamen-
te será analizada para determinar si al acto jurídico que concre-
tó, fue debidamente aplicada la norma de Derecho Internacional
Privado, es decir, la anterior que rigió en el momento de la --
concretización del acto.

Todo esto viene a corroborar de manera contundente lo que se-
ñalamos con anterioridad en el sentido de que la norma de Dere-
cho Internacional Privado es de aplicación instantánea.

Exactamente a este respecto el Lic. Jorge Gaxiola Ramos, ha
ce un símil que resulta muy interesante comentar, el maestro
dice que: "La norma de Derecho Internacional Privado, es co-

mo el foco deslumbrante conocido con el nombre de flash, que es utilizado en las cámaras fotográficas, esto, es, la norma de Internacional Privado, que rige en el momento de la concretización del acto respectivo hace las veces de un flash, pues ilumina la escena e inmediatamente desaparece, pero es de suma importancia subrayar que gracias a esa luz, se han agravado correctamente en la película toda la serie de impresiones que se quisieron tomar, pero debemos hacer hincapié en el hecho incuestionable de la desaparición instantánea del flash, éste ya se quemó no sin antes dejar plasmada la impresión con plena lucidez dentro del rollo fotográfico".

Consideramos que en el ejemplo que el Lic. Jorge Gaxiola nos ha brindado, puede captarse con toda claridad, la forma de intervención, por demás sui-generis de la norma de Derecho Internacional Privado. Por eso como señalabamos anteriormente pensar en la retroactividad de la norma de Derecho Internacional Privado resulta materialmente imposible y con este ejemplo, queda todavía más puntualizado, pues podrá entenderse que en un momento dado si hubiese retroactividad, ésta sólo sería con respecto al efecto que la norma de Internacional Privado logró imprimir al través de su intervención, en el caso concreto correspondiente mediante el señalamiento del derecho

cho aplicable, pero nunca a la norma de Internacional Privado, en sí pues, ésta desaparece instantáneamente, escapando así a los efectos directos de la retroactividad.

2. Respecto del Derecho Aplicable.

Pues bien, ahora nos corresponde hablar del segundo inciso de este capítulo y surge la pregunta respecto del derecho aplicable: ¿Cuál derecho se va a aplicar, si el anterior o el vigente en el momento?, y contestaremos que si nos hemos expresado bien en el inciso que antecede, ratificaremos lo dicho, el derecho que rigió para la concretización de la norma es el que vamos a observar, no debemos ni vamos a observar el derecho posterior al que concretó la norma, sino que precisamente al que la concretó, esto es el derecho anterior.

Si está, por concretizarse la norma entonces naturalmente que el único que vamos a tomar en cuenta es el vigente en el momento de concretización, no podemos pensar en otra forma, pues no se puede legislar al pasado, lo hemos dicho a lo largo del transcurso de esta tesis profesional y aquí está quedando plenamente corroborado en todos sentidos.

El derecho aplicable extraño o el propio, cuando lo manda la norma de Derecho Internacional Privado, será el que rigió en

el momento del acontecimiento de los actos jurídicos .

3. Respecto del Derecho Transitorio.

Por lo que toca a este tercer punto o inciso, diremos que en la posible aplicación de la retroactividad en el derecho transitorio, tendremos que insistir de nueva cuenta en el mismo principio, citado anteriormente.

El derecho transitorio es el que viene a regir el término medio entre la vigencia de la norma anterior y la norma posterior.

Por ser este derecho carente de materialidad no se puede pensar que el legislador ordene su aplicación, pero volviendo a lo mismo, cuando se concretó la norma y es regida, dicha norma ya concretada por el derecho transitorio, entonces vamos a observar el propio derecho transitorio, para ver los efectos de la concretización de la norma y darles la validez que el derecho transitorio pretende dar o de hecho dá a estos actos jurídicos.

Ello no significa que estemos aplicando en sí el derecho transitorio, es decir, en forma directa, sino que lo que estamos aplicando serán los efectos que el derecho transitorio tuvo para la concretización de la norma y aquí ya entendemos plenamente que tal concretización de la norma es lo que vamos a aplicar en nuestro derecho, cuando así nos lo manda la norma de Derecho

Internacional Privado con toda su validez.

Una vez hechos los señalamientos anteriores podemos hacer — una síntesis de los tres aspectos desarrollados a lo largo de — los incisos correspondientes, constituyentes del presente capítulo y decir:

Si vamos a tomar en consideración la aplicación de la norma — concretizada, vamos también en consecuencia a analizar todas las normas que formaron el conjunto para concretizarse en ese acto jurídico.

¿Cuáles? las que estaban en vigor en el momento preciso en — que se concretó la norma, la de Internacional Privado que rigió, si es que hubo algún elemento extraño en ese acto jurídico anterior, el derecho aplicable anterior si es que fue reformado, o derogado posteriormente, porque es el que concretó la — norma, el derecho transitorio también viene a regir ese caso — concreto, pero no quiere decir que estemos aplicando o incorporando todo este conjunto de normas, sino que lo que estamos — haciendo es incorporar o aplicar la norma concretizada, claro con el análisis científico de un verdadero jurista que tome en — consideración todos los elementos que fueron necesarios para concretar ese acto jurídico y darle su validez.

Aquí a guisa de ejemplo podríamos decir que semejante idea —

es aplicable también en la calificación, las normas adjetivas no son aplicables como normas extrañas a nuestro propio orden jurídico, pero cuando la norma se incorporó concretizada por una norma que la calificó, obviamente que indirectamente estamos también atendiendo a la norma de calificación, pero la estamos atendiendo en cuanto que hizo posible la concretización de ese acto jurídico.

Naturalmente que no son exclusivas cada una de las tres circunstancias anteriormente explicadas, sino que por el contrario, en un caso jurídico, se pueden dar los tres aspectos aludidos.

Se puede dar que la norma de Derecho Internacional Privado que rigió en el momento de la concretización de la norma haya desaparecido, haya perdido su vigencia y se haya generado -- otra norma incluso en sentido opuesto y aún más dentro de ese mismo fenómeno exista un derecho aplicable, anterior y uno -- posterior y que él mismo quede regido por un derecho transitorio.

Vemos entonces que en un sólo acto jurídico pueden intervenir los tres aspectos de referencia para ser analizados y saber -- así, si se pueden aplicar retroactivamente o no.

Una vez más **recalcamos** que lo que se está aplicando, se está

incorporando, no es el conjunto de normas que conformaron la concretización de la norma, sino la concretización en sí, que no pierde su vigencia, sigue siendo válida, aún cuando las demás normas que la generaron ya no tengan validez en el tiempo, pero que no obstante dejaron ya plasmado su efecto de manera irreversible e inobjetable.

Así lo que estamos incorporando, lo que aplicamos, insistimos en la norma concretizada, con todos aquellos elementos que la concretaron, y que se fusionaron en ella pero ya el derecho anterior únicamente lo vamos a analizar para ver si realmente se formalizó o concretó y además si se cumplieron en él, los requisitos de validez para el acto jurídico correspondiente.

Pero si se concretó debidamente, repetimos no estaremos aplicando por separado las normas que lo compusieron sino la concretización de la norma en sí que será para entonces una norma nueva, generada específicamente, por eso se le denomina "concretada" o "concretizada" y que fue generada o producida precisamente por toda la serie de normas que la antecedieron. Esta es en términos generales la teoría de la concretización de la norma, en la cual el maestro Jorge Gaxiola Ramos apoyó el símil del flash, mismo que ya fue explicado en párrafos

anteriores.

Con el propósito de que lo expuesto quede mejor entendido, pondremos un ejemplo que es precisamente el que utiliza a este respecto el propio maestro:

Una pareja para casarse tiene que someterse a toda una serie de normas las cuales fungen como requisitos para llegar al estado o situación de casados, pero una vez que ya lo hicieron cumpliendo plenamente con la Ley, podemos decir que dichas normas, fueron aplicadas en este caso, de manera semejante a como se utilizó el flash, es decir hicieron su parte en forma instantánea y desaparecieron de igual manera, no sin antes dejar plasmado en la pareja de referencia un efecto o conclusión, que es exactamente el hecho de estar casados.

Situación la cual a su vez será objeto de otras normas pero ya distintas a las de la celebración del matrimonio, esto es las próximas normas vendrán a regir el efecto de lo que produjeron las primeras, podríamos decir que las primeras fueron para adquirir el estado de casados y las segundas para regular tal situación o estado ya existente.

Tan claro resulta esto que el Maestro Jorge Gaxiola, llevando al extremo el ejemplo nos dice que inclusive es necesario concretizar primero las normas indispensables para ingresar a la

figura jurídica del matrimonio, así como también posteriormente aquellas que rigen los derechos y obligaciones propios de tal estado, que incluso ya fueron señalados con anterioridad, para poder finalmente tener derecho a toda otra serie de normas ya diferentes, que en todo caso vendrán a ser ya las terceras en este orden y que son aquellas relativas al divorcio y que rigen al mismo. Pero insistimos es necesario distinguir y pasar por cada una de estas etapas, es decir, primero llegar al hecho de estar casado, después ya dentro de tal situación gozar de los derechos y obligaciones correspondientes al estado de casado para después en un momento dado y llegando al extremo, poder aspirar al divorcio, que es precisamente la disolución del vínculo matrimonial y por consiguiente del estado o situación de casado.

Pero las normas que regirán a cada una de estas tres etapas, serán definitivamente diferentes entre sí, aún cuando versen sobre un mismo tópico, por la simple y sencilla razón de que actuarán o se aplicarán a situaciones de hecho totalmente distintas.

Podemos también cambiar el ejemplo a la compraventa; esto es para hacerme propietario de una cosa debo cumplir con una serie de normas que serán las que rigen el contraro de compra

venta en cualquiera de sus tipos, pero una vez que lo he hecho, estas normas o las que hemos aludido se concretizan en el ins tante, es decir, ya se aplicaron y ya no se seguirán aplicando, pues al concretarse formaron con su efecto una situación o hecho, que es la de que ya soy propietario. Y ya como tal estaré sujeto a toda otra serie de normas que vendrán a regir mi ca lidad de propietario, pero es obvio que serán diferentes a las - que tuve que afrontar para llegar a tener tal situación, es más, - tendré hasta la facultad de vender lo que es de mi propiedad, - pero aún esta facultad estará regida o encausada por otra serie de normas también distintas pues mi estado o situación de hecho ya cambió, pues en el caso inicial era yo el comprador y - ahora soy ya el vendedor.

Sucede algo similar en el caso del Derecho Internacional Pri- vado, ya no serán las normas anteriores lo que estaremos po- niendo en vigor, sino que seguirá en vigor ese acto que se con- cretó, pues vemos que se reunieron una serie de normas que - lo hicieron, no sólo posible sino también perdurable.

CAPITULO V

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

- I.- El Derecho Internacional Privado surgió en el Imperio Romano, al través de la figura jurídica del "Pretor Peregrinus", como respuesta ante la imperiosa necesidad de encontrar una forma adecuada de solución a los problemas suscitados entre los extranjeros entre sí o bien entre éstos y los ciudadanos nacionales.

- II.- Se le conoció en sus orígenes con el nombre de Jus Gentium o Derecho de Gentes y propiamente se formó al través de las resoluciones del "Pretor Peregrinus" al cual posteriormente se le dieron facultades excepcionales para dejar de aplicar el Derecho Romano o Jus Civile, no obstante la estricta obligación que tenían los magistrados de aplicarlo en todo caso.

- III.- Este acontecimiento marcó una división muy importante dentro del Derecho Romano, pues dejó de aplicarse exclusivamente la Lex, permitiendo la aplica-

ción del nuevo Derecho o Jus Gentium.

Y fue así como se integró dentro del propio Derecho Romano, un Derecho menos formalista y menos es--
tricto, aplicado tanto por razones de justicia como --
también de otra índole y que integraron bajo una So--
beranía lo que pudieramos denominar dos órdenes ju--
rídicos diferentes.

IV.-

Contrariamente a lo sostenido por algunos tratadis--
tas de la materia, considero que el Derecho Interna--
cional Privado sí existió desde la época del Imperio
Romano, sólo que su denominación era distinta e inci--
piente su desarrollo. Pues si analizamos el objeto de
la existencia del "Pretor Peregrinus", así como la --
naturaleza de sus resoluciones, nos daremos cuenta
de que en efecto el Jus Gentium cumplía (en ese en--
tonces) la misma labor que hoy en día desempeña el
Derecho Internacional Privado y que es dirimir las
controversias derivadas de aquellos actos jurídicos --
que contienen un elemento extraño, que ellos llama--
ban Derecho de los Peregrinos o Foráneos.

- V.- El Derecho Internacional Privado es la rama del Derecho Público, que al través de la norma interna -- (de vinculación) estudia los medios para encontrar, dentro de los órdenes jurídicos que intervienen, la -- norma aplicable para resolver el caso concreto en -- que surge el elemento extraño. Por ello el Derecho Internacional Privado es complementario a todas las disciplinas e Instituciones Jurídicas.
- VI.- El elemento extraño, puede ser jurídico, parajurídico y metajurídico, por ejemplo; el domicilio, la na--cionalidad, el lugar de celebración de los actos y el lugar del cumplimiento de los mismos.
- VII.- La norma de Derecho Internacional Privado, es una norma de aplicación instantánea, ya que una vez que realiza la vinculación con el orden jurídico competente, desaparece de la relación, pues de esa forma ha realizado plenamente su función.
- VIII.- El centro de imputación de las normas de Derecho Internacional Privado, lo constituyen los sujetos de De

recho común.

- IX.- La norma de Derecho Internacional Privado es de orden interno y de Derecho Público, es una norma de competencia y en virtud de su función de incorporación o vinculación es una norma de complementación en cualquier ordenamiento jurídico.
- X.- Sin embargo en base a un equívoco y por tradición se le ha denominado norma de Derecho Internacional Privado, atendiendo a la expresión original procedente del idioma Inglés "International Private Law", la cual de acuerdo a una traducción correcta debería ser Derecho Privado Internacional.
- XI.- El término parámetro (el cual no agrada, pero acepta el maestro Jorge Gaxiola) lo aplicó por considerar que lo que tradicionalmente se ha aceptado con el calificativo de conflicto de Leyes no es correcto, pues en realidad no existe tal conflicto, pues lo que sucede es precisamente el surgimiento o manifestación de dichos parámetros, dentro de los que se incluye la retroactividad.

Etimológicamente el término Parámetro significa: -

Para - Alrededor de

Metro - Medida.

XII.- Dentro de la problemática que implican los parámetros existen dos situaciones que son básicas:

- a) La aplicación de las leyes en el espacio, la Soberanía, el Imperio de la Ley, y
- b) La aplicación de las leyes en el tiempo, en otras palabras la retroactividad.

XIII.- En términos generales retroactividad significa obrar sobre el pasado.

En términos Jurídicos es dar efectos reguladores a una norma Jurídica sobre hechos, actos o situaciones producidos con antelación al momento en que entra en vigor, bien sea impidiendo la supervivencia reguladora de una Ley anterior, o bien alterando o afectando un estado Jurídico preexistente a falta de ésta.

XIV.- En el Derecho Mexicano el principio de que la norma jurídica sólo tiene fuerza impositiva para lo futuro se

encuentra incluso en una norma de rango Constitucional, concretamente en el Primer párrafo del artículo 14 de nuestra Carta Magna.

XV.- Tal principio al ser elevado a la categoría de precepto constitucional, se impone no sólo al legislador común o local, sino que al través de él pueden ser examinadas las normas jurídicas de toda índole jerárquica; es decir tanto las Leyes Federales como las Locales o Municipales no pueden ser aplicadas retroactivamente en perjuicio de persona alguna.

XVI.- Es además un Derecho Subjetivo Público que el Estado debe respetar frente a los particulares, no sólo en el ejercicio de su actividad legislativa sino también en sus funciones administrativas y judiciales.

XVII.- No obstante la contundencia y amplitud del principio consagrado en el primer párrafo del artículo 14 Constitucional, existen excepciones respecto del mismo, en los siguientes casos:

a) Tratándose de Leyes de Orden Público,

- b) Tratándose de Leyes emanadas de la propia Constitución, ejm. Art. 27.
- c) Tratándose de Leyes Interpretativas,
- d) He interpretando a contrario Sensu el artículo 14 -- Constitucional, tratándose de la aplicación de la Ley en sentido positivo o benéfico, como suele suceder -- en materia penal.

XVIII.- En la práctica el problema de la Retroactividad de las -- leyes surge únicamente en el orden de la aplicación de -- las mismas, lo que en otras palabras quiere decir que -- no es un vicio o defecto que interese a la norma Jurídi-- ca en sí misma considerada, sino que atañe a su referencia a cada caso concreto que se presente.

Ante tal circunstancia considero que un problema tan -- complejo como el que nos ocupa, por ser polifacético, -- por presentar tantos resquicios, por traducirse realmente en multitud de casos concretos que no pueden ser re-- sueltos satisfactoriamente adoptando alguna o algunas -- de las tesis formuladas, solamente puede ser afortuna-- do, en la práctica, y en vía de resolución, con un espí-- ritu de equidad. No obstante que lo anterior puede parecer una postura demasiado acomodaticia, ésta es acep-- tada incluso por la Jurisprudencia Nacional.

XIX.- En Derecho Internacional Privado el fenómeno de Retroactividad multiplica su posibilidad de existencia, - en razón de que hay que vigilarla en varios aspectos, como lo son;

- a) En relación a la norma de Derecho Internacional Privado,
- b) En relación al Derecho Aplicable,
- c) En relación al Derecho Transitorio.

XX.- La norma de Derecho Internacional, dada su naturaleza y en razón de su intervención y desaparición instantánea, no puede aplicarse retroactivamente, además - a mayor contundencia al respecto es de Derecho Público.

En lo referente al Derecho aplicable lo razonable será que se respete la norma que rigió en el momento preciso de la concretización, si fue la anterior, esa será la aplicable.

Y finalmente en cuanto al Derecho Transitorio, considero que si bien éste rigió el tiempo intermedio en la celebración del acto con el elemento extraño, definiti

vamente no se incorpora al mismo, puesto que no es un derecho sustantivo, es decir, carece de materialidad y en consecuencia no va a solucionar el problema, pero si los efectos de éste que lo están rigiendo. Insisto, lo que se incorporó fue la concretización de la norma con el Derecho que lo rigió.

XXI.- La retroactividad se produce en términos generales en el Derecho, pero concretamente en el ámbito del Derecho Internacional Privado no es posible definitivamente que dicho fenómeno se manifieste, ya que al incorporarse la norma concretizada se hace con los efectos del preciso momento en que se concretizó.

- o -

Después de las conclusiones emitidas, es posible que surja una última pregunta, que sería entendible, el - por qué, de haber intitulado esta tesis profesional como: "La Retroactividad en el Derecho Internacional Privado" y no en todo caso como la Irretroactividad

en él mismo. A lo que contestaría que ello obedeció a que el problema relativo a la Retroactividad en el Derecho hay que estudiarlo en esencia, esto es intrínsecamente, para así poder posteriormente demostrar su imposibilidad de acontecimiento dentro de los límites de nuestra materia.

BIBLIOGRAFIA

- ALFONSIN QUINTIN. Teoría del Derecho Privado Internacional. (Biblioteca de Publicaciones oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de — Montevideo, Sec. III) Montevideo, Uruguay, 1955.
- ARCE G. ALBERTO. Derecho Internacional Privado, — 4a. Edición, Talleres Linotipográficos de la Universidad de Guadalajara, 1964.
- ARJONA COLOMO MIGUEL. Derecho Internacional Privado. — Editorial Barcelona, Madrid, 1960.
- ARELLANO GARCIA — CARLOS. Derecho Internacional Privado. — Editorial Porrúa, S. A. México, 1976.

AGO ROBERTO.

Teoría del Derecho Internacional -
Privado. Padova, Casa Editrice
Dott. Antonio Milani, 1934.

BRAVO GONZALEZ -
LUIS.

Lecciones de Derecho Romano Pri-
vado. Editorial Boy Gráfica, S.-
A., México, 1963.

BIELSA RAFAEL.

Metodología Jurídica. Buenos --
Aires, Editorial Casquelvi, 1961.

BURGOA ORIHUELA IG-
NACIO.

Las Garantías Individuales. Edi-
torial Porrúa, S. A., México, -
1981.

CAICEDO CASTILLA JO-
SE JOAQUIN.

Derecho Internacional Privado. -
5a. Edición, Editorial Temis, Bo-
gotá.

CAPPELLETI MARIO.

El Control Judicial de la Constitu-
tu

cionalidad de las Leyes, en Dere-
cho Comparado. Publicaciones -
de la Revista de la Facultad de -
Derecho de la UNAM. México, -
1966.

CASTELLANOS TENA -
FERNANDO.

Lineamientos Elementales de De-
recho Penal. Editorial Jurídica -
Mexicana, México 1959.

CORONADO MARIANO.

Elementos de Derecho Constitucio-
nal Mexicano. Editorial Nueva Bi-
blioteca Mexicana, México, 1980.

COSIO VILLEGAS DA--
NIEL.

La Constitución de 1857 y sus crí-
ticos. Editorial Hermes, México,
1957.

COVIELLO NICOLAS.

Doctrina General del Derecho Ci-
vil. 4a. Edición, 1938.

DE PINA RAFAEL.

Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. México, 1960.

DIEZ DE VELAZCO MA
NUEL.

Prácticas de Derecho Internacional Privado. Editorial Tecnos, Madrid, 1969.

DIAZ EUSEBIO.

Instituciones de Derecho Romano. Tomo I, Editorial Alfonso XII, Barcelona.

DE ORUE Y ARREGUI -
RAMON.

Manual de Derecho Internacional Privado. Instituto Editorial Reus 3a. Edición, Madrid, 1952.

DUKER BRIGGS FEDERI
CO.

Derecho Internacional Privado. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1956.

DICCIONARIO DE DERE-
CHO PRIVADO.

Editorial Labor, S. A. Barcelo-

na, 1954.

ENCICLOPEDIA JURIDICA "OMEBA".

ESCRICHE JOAQUIN.

Diccionario de Legislación y Jurisprudencia, Editado en París, -- 1851.

FLORIS MARGADANT --- GUILLERMO.

Derecho Romano. 1a. Edición, -- Editorial Esfinge, México, 1960.

G. C. CHESHIRE.

Private International Law. Sixth Edition, Oxford at The Clarendon Press, 1961.

GARCIA TRINIDAD.

Introducción al Estudio del Derecho. 1a. Edición, México, 1935.

GAXIOLA RAMOS JORGE.

Apuntes de Cátedra. Facultad de Derecho, de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1980.

GARCIA MAYNEZ EDUARD
DO.

Introducción al Estudio del Dere-
cho. 4a. Edición, Editorial Po-
rrúa, S. A., México, 1951.

GALINDO GARFIAS IGNAC
CIO.

Primer Curso de Derecho Civil.
Editorial Porrúa, S. A., Méxi-
co, 1961.

GENY FRANCISCO.

Método de Interpretación y Fuen-
tes en Derecho Privado Positivo,
Madrid, 1935.

GOLDSHMIDT WERNERS.

Sistema y Filosofía del Derecho -
Internacional Privado. III Tomos.
Segunda Edición, Ediciones Jurf-
dicas, Europa - América, Bue-
nos Aires, 1952.

JELLINEK GEORGES.

Introducción al Estudio del Dere-
cho. 2a. Edición, Editorial Po-
rrúa, S. A., México, 1936.

JITTA J.

Método de Derecho Internacional Privado. Tr. de J. F. Prida. - Editorial La España Moderna, - Madrid.

LANZ DURET MIGUEL.

Derecho Constitucional Mexicano. Norgis Editores, S. A., México, 1959.

MIAJA DE LA MUELA - ADOLFO.

Derecho Internacional Privado. - II Tomos, 5a. Edición, Ediciones Atlas, Madrid, 1969.

MATOS JOSE.

Derecho Internacional Privado. - Edición Impresa en los Talleres Sánchez I. De Guise, 1922.

MORINEAU OSCAR.

El Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, S. A. México, -- 1953.

MORENO DANIEL.

Derecho Constitucional Mexicano.

- Editorial Pax, México, 1976.
- MEJIA MIGUEL. Errores Constitucionales. Editorial Nueva Biblioteca Mexicana, México, 1977.
- MOMMSEN TEODORO. Historia de Roma. Clásicos Universales, Nueva Edición Completa en un Volúmen, Joaquín Gil - Editor, Buenos Aires, 1960.
- NUSSBAUM ARTHUR. Principios de Derecho Internacional Privado. Editorial de Palma, Buenos Aires, 1947.
- NIBOYET J. P. Principios de Derecho Internacional Privado. Selección de la 2a. Edición Francesa del Manual de A. Pillet J. P. Niboyet. Traducida por Andrés Rodríguez Ramón, Editorial Nacional, México, 1960.

NORIEGA CANTU ALFONS
SO.

La Naturaleza de las Garantías in
dividuales de la Constitución de -
1917. Editada por la Dirección -
General de Publicaciones de la -
UNAM, México, 1967.

OURLIAC PAUL.

Historia del Derecho. Tr. Artu-
ro Fernández Aguirre, Puebla, -
Ed. José M. Cajica Jr. 1952.

PEREZNIETO CASTRO
LEONEL.

Derecho Internacional Privado. -
Editorial Harla, S. A. de C. V.,
México, 1980.

PETIT EUGENE.

Tratado Elemental de Derecho Rom
mano. Tr. José Ferrández Gon-
zález, Editora Nacional, Edinal,
S. de R. L., México, 1963.

RABASA EMILIO.

El Artículo 14 y el Juicio Consti-
tucional. Editorial Porrúa, S.-

A., México, 1969.

RADBRUCH G.

Introducción a la Ciencia del Derecho. Tr. de Luis Recaséns Siches, Prólogo de Fernando de los Ríos. 1a. Edición, Revista de Derecho Privado. Madrid, 1930.

SERRA ROJAS ANDRES.

Ciencia Política. Editorial Porrúa, S. A., México, 1975.

TRIGUEROS EDUARDO.

La Evolución Doctrinal del Derecho Internacional Privado. Editorial Polis, México, 1938.

TRATADO ELEMENTAL
DE DERECHO INTERNACIONAL
PRIVADO.

Estudios Jurídicos. Biblioteca Universidad de Guadalajara, Jalisco, 1976.

VERPLAETSE.

Derecho Internacional Privado. -

Editorial Argos, Madrid, 1954.

WAGEY C.

Minorities in the World, 1968.

LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Colección Porrúa, S. A., Sexagesimocuarta Edición, México, -
1980.

Código Civil para el Distrito Federal. Colección Porrúa, - -
S. A., Quincuagésimo primera Edición, México, 1982.

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.