

EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO Y LA JUSTICIA

PRIVATE INTERNATIONAL LAW AND THE JUDICIARY

Roberto G. MacLean U. *

RESUMEN

Cómo una Corte de Justicia y una entidad estatal por prejuicios (RAE: “*acción y efecto de juzgar de las cosas antes del tiempo oportuno y tener de ellas cabal conocimiento*”) violaron atolondradamente normas del Derecho Internacional Privado peruano e incurrieron en un delito tipificado por el Código Penal con posibles repercusiones internacionales.

Palabras clave: Derecho Internacional Privado, Constitución, Código Civil, Código Penal, Prejuicio, Prevaricato, Doble Identidad, Tolerancia.

ABSTRACT

How a Court of Law and a State entity by prejudices rushed into ignoring peruvian rules of Private International Law and committed the crime of prevarication.

Keywords: Conflict of Laws, Constitution, Civil Code, Code of Criminal Law, Prejudice, prevarication, doble identity, Tolerance.

.....

“Si designamos el respeto positivo al Derecho Privado extranjero, salvo nuestro orden público internacional, con el concepto de la tolerancia, podemos sostener que el Derecho Internacional Privado, como Derecho de la extraterritorialidad del Derecho Privado extranjero, constituye el Derecho de la tolerancia.” (Werner Goldschmidt).

Este artículo es parte de un capítulo en el libro por este autor “*La Justicia: o La Evolución del Instinto de Conservación Reorganizado en las Civilizaciones*”

* Miembro Titular de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional. Estudios Univ. de San Marcos) y Univ. de Cambridge, U.K. (1954-1957); Docencia: U.N.M.S.M y P.U.C.; Univ. de Leeds, U.K: Academia de Derecho Int. de La Haya (1989); Georgetown Univ. EEUU; Presidente del Comité Jurídico Interamericano.

(*Viajes de Ida y Vuelta a Mi Mismo*)”, publicado en la Editorial Lluvia en Lima, Setiembre de 2020, que se inicia con el postulado que en la década de los años 70 del siglo XIX, el Perú fue el primer país del mundo en convocar y celebrar un congreso internacional sobre la entonces nueva disciplina del Derecho Internacional Privado, organizado por el profesor francés de la Universidad Mayor de San Marcos Paul Pradier Foderé y el jurista peruano Alejandro Arenas. Pero la historia no termina sino empieza allí. Porque con motivo del inicio de la Guerra del Pacífico no se pudo hacer oficiales las conclusiones a las que llegó el Congreso.

Pero el Perú es también el único país en todo el continente americano que ha estado presente, participado, aprobado, suscrito y ratificado todos los tratados aprobados en los congresos sobre esta materia después del Congreso de Lima: el de Montevideo de 1889, la Conferencia Interamericana de la Habana en 1928, donde se aprobó el llamado Código Bustamante, el Segundo Congreso Sudamericano de Montevideo en 1939/1940 y las Conferencias Interamericanas de Derecho Internacional Privado (C.I.D.I.P.) organizadas por la OEA apoyada por el Comité Jurídico Interamericano, al cual fui elegido miembro y luego presidente, para preparar tratados y viajar a otros países durante el siglo XX, para convencer a la población y los gobiernos que ratifiquen estos tratados. El Código Civil vigente en el Perú tiene uno de sus diez libros, el Libro X, dedicado exclusivamente a esta disciplina.

Con este auspicioso panorama de fondo resulta una paradoja o anticlímax que dos entidades públicas peruanas: El Registro Nacional de Identidad y Estado Civil de las Personas (o Reniec) y la Cuarta Sala de la Corte Superior de Lima, violando dispositivos expresos del Libro X del Código Civil y del Código Penal cometieran impunemente, por prejuicios (acción y efectos de prejuzgar sin información adecuada), el delito de prevaricato impidiendo que un notable ciudadano y economista peruano domiciliado en México, que tiene lo que el Código Civil define como un defecto físico (que en sí no es causal de divorcio ni de nulidad de matrimonio) registre en el Perú su matrimonio celebrado en ese país de acuerdo a la ley mexicana -donde reside desde hace años como docente e investigador en la Universidad Autónoma de México (UNAM),- porque el cónyuge es de su mismo sexo lo cual no es permitido por la ley peruana, pero si por la ley mexicana que según la Constitución y el Código Civil peruanos- conforme vamos a ver más adelante- son la ley aplicable a este caso y a todos los otros casos semejantes en los que el domicilio mexicano no es fraudulento porque ya dura veinte años y no ofende el orden público internacional porque no es causal de divorcio ni de nulidad de matrimonio si el cónyuge peruano estaba informado antes del matrimonio de ese defecto físico (como lo denomina el código civil).

De acuerdo al artículo 4º de la Constitución Política del Perú (in fine): “LA FORMA DEL MATRIMONIO Y LAS CAUSAS DE SEPARACIÓN Y DE DISOLUCIÓN SON REGULADAS POR LA LEY”.

En el Perú “LA LEY” aplicable a un matrimonio es el Código Civil peruano en el Libro de Familia si el matrimonio tuvo lugar en el Perú o si alguno de los contrayentes domicilia en el Perú. Pero SI EL MATRIMONIO SE CELEBRÓ EN EL EXTRANJERO “LA LEY” APLICABLE SEGÚN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO, NO EN EL LIBRO DE FAMILIA SINO ESPECÍFICAMENTE EN EL LIBRO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO -O LIBRO X- QUE ES “LA LEY” PERUANA APLICABLE PARA ESTE CASO DE ACUERDO AL ARTÍCULO 2047 DEL CÓDIGO CIVIL “EL DERECHO APLICABLE PARA REGULAR RELACIONES JURÍDICAS CON ORDENAMIENTOS JURÍDICOS EXTRANJEROS SE DETERMINARÁ DE ACUERDO CON LOS TRATADOS INTERNACIONALES RATIFICADOS POR EL PERÚ QUE SEAN PERTINENTES Y SI ESTOS NO LO FUERAN, CONFORME A LAS NORMAS DE ESTE CÓDIGO.”(ESPECÍFICAMENTE LAS DEL LIBRO X)Y LA PRIMERA DE ELLAS ES LA DEL ARTÍCULO 2070 QUE DICE AL RESPECTO: “EL ESTADO Y LA CAPACIDAD DE LA PERSONA NATURAL SE RIGE POR LA LEY DE SU DOMICILIO”. De manera que según esta norma del Código Civil, que es la ley peruana aplicable a este caso, el ciudadano peruano sería, sin embargo, una persona casada cuyo matrimonio no es reconocido en el Perú por haberse casado con otro hombre. De manera que en México y de acuerdo a la ley mexicana es un extranjero que tiene una doble identidad con el estado civil de casado, y un pasaporte peruano que sostiene -sospechosamente-que su estado civil es de soltero a pesar que este mismo artículo de la ley peruana añade que:

“EL CAMBIO DE DOMICILIO NO ALTERA EL ESTADO NI RESTRINGE LA CAPACIDAD ADQUIRIDA EN VIRTUD DE LA LEY DEL DOMICILIO ANTERIOR,” y a pesar de que la siguiente norma referente a este caso, el artículo 2075, dice al respecto:

“LA CAPACIDAD PARA CONTRAER MATRIMONIO Y LOS REQUISITOS ESENCIALES DEL MATRIMONIO SE RIGEN, PARA CADA UNO DE LOS CONTRAYENTES, POR LAS LEYES DE SUS RESPECTIVOS DOMICILIOS”. PERO EN ESTE CASO AMBOS CONTRAYENTES DOMICILIABAN Y AÚN DOMICILIAN EN MÉXICO.

De manera que la insistencia de Reniec y de la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Lima en oponerse al registro en el Perú del matrimonio celebrado en México cumpliendo con los requisitos que establece la ley mexicana y reconoce la ley peruana en los artículos citados más arriba, sólo pueden entenderse por la ignorancia fruto de la indolencia y los prejuicios que por falta de información los ha llevado a cometer el delito de prevaricato, (Artículo 418 del Código Penal) o por la ceguera causada por la homofobia fruto de su inseguridad, que los hizo aplicar este otro artículo que, como ya se ha aclarado, SÓLO SE APLICA A PERUANOS O EXTRANJEROS DOMICILIADOS EN EL PERÚ EN EL MOMENTO DE SU MATRIMONIO:

“El matrimonio es la unión voluntariamente concertada entre un hombre y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada CON SUJECCIÓN A LAS

DISPOSICIONES DE ESTE CÓDIGO (ARRIBA CITADAS) a fin de hacer la vida común.”

Lo preocupante de esta impunidad, desapercibida por la población son las consecuencias de proyectar lo ocurrido al futuro sin analizar profesionalmente estas deficiencias, porque el problema no concluye con la comisión de este delito sino con los inesperados efectos internacionales que estas infracciones a la ley por una corte de justicia peruana pueden producir que tienen dos aspectos en la economía del Perú.

El primero es el cambio ocurrido en la ley del Estado de Nueva York respecto a los requisitos para el reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras por el cobro de sumas de dinero en ese Estado que ha modificado los tradicionales y más conocidos: a) que provengan de tribunales con jurisdicción inter nacional para conocer del caso; b) que la sentencia sea definitiva y tenga efecto de cosa juzgada; c) que no juzgue sobre asuntos que sean jurisdicción exclusiva del país en que se pide reconocer y ejecutar; y d) que no afecte el orden público del país en que se quiere ejecutar. La reforma en el Estado de Nueva York cambia este último requisito por el de que la sentencia provenga de tribunales que sean independientes y es el que vamos a examinar con mayor detalle.

Hasta hace pocos años evaluar la independencia de los tribunales de un país era más difícil que determinar si una sentencia extranjera estaba en contra del orden público del país, pero desde fines del siglo XX y comienzos del XXI, el Foro Económico Mundial inició la publicación de los Índices de Competitividad Global que incluyen un rubro sobre la Independencia Judicial en el que la evaluación (del 1 al 7) y su ubicación con relación a todos los demás países evaluados del mundo deja de ser subjetiva y se guía por criterios más específicos de los que puedo dar un ejemplo de primera mano del que fui protagonista como perito judicial contratado por un estudio de abogados en Nueva York que defendía a un grupo de colonos y nativos ecuatorianos cuando un juez de primera instancia rechazó la admisión de una demanda contra una empresa estadounidense por los colonos y nativos ecuatorianos por provenir de un país cuyos tribunales no eran independientes.

La demandada era una compañía petrolera domiciliada en Nueva York que los demandantes sostenían habían causado un derrame de petróleo que arruinó sus sembríos y cosechas. Los peritos contratados por la compañía incluían al Presidente de la American Society of International Law (en la que durante varios años yo había presidido la sección de litigios internacionales), al profesor de Derecho Internacional de la Universidad de Vanderbilt, a una especialista argentina y al exdecano, y exrector de la Universidad Católica de Guayaquil, tres veces Ministro de Justicia en Ecuador. No quiero extenderme más sobre este aspecto para no distraer la atención de otro más relevante al caso, sobre cómo los abogados de la compañía me interrogaron durante ocho horas ininterrumpidas, y finalmente la demanda fue admitida gracias a una situación que se repite en este caso del peruano domiciliado en México.

En el caso en Nueva York, los colonos y nativos afectados habían presentado una demanda anterior en la jurisdicción de Nueva York, domicilio de la Compañía que alegó no era la jurisdicción competente sino que los tribunales que ahora decían no eran independientes, eran los competentes para conocer de este asunto.

Algo semejante ha ocurrido con la demanda del peruano domiciliado en México porque un requisito que la ley mexicana le exige para gozar de los mismos derechos que los ciudadanos mexicanos gozan, y no sea un matrimonio por conveniencia, es que su país de origen -por reciprocidad- reconozca, de acuerdo a sus leyes nacionales, que ese matrimonio es válido, pero la Reniec y la Cuarta Sala de la Corte Superior de Lima dicen que su matrimonio en ese país no es válido. De manera que el peruano está casado de acuerdo a la ley y sus documentos mexicanos, pero su pasaporte peruano dice que es soltero. Y el resultado es que a pesar y a raíz de estar domiciliado en México tuvo que designar a un apoderado que lo represente pero presentó el recurso de apelación un día después de vencido el plazo y la corte lo declaró inadmisibile sin considerar el principio de equidad - dado que el demandante estaba en el extranjero- y así sellar su impunidad, como ejemplo de la independencia judicial en el Perú.

BIBLIOGRAFÍA

Tatiana B. de Maekelt, *“Teoría General del Derecho Internacional Privado”*. Caracas, 2005;

Konrad Lorenz, *“Motivation of Human and Animal Behaviour”*. New York, 1973;

Leonard Mlodinov, *“Subliminal: How Your Unconscious Rules Your Behaviour”*. New York, 2013;

Joseph Hallinan, *“Hidding Ourselves: The Hidden Power of Self Deception”*. New York, 2014;

Christopher Chabris, *“The Invisible Gorila and Other Ways Our Intuition Deceive Us”*. New York, 2009.