

## CONCEPTO, PRINCIPIOS Y FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO EN EL ECUADOR

Dr. Carlos Estarellas Velázquez

### División del Derecho Internacional.

El Derecho Internacional se divide en **Derecho Internacional Público** y **Derecho Internacional Privado**.

### Concepto de Derecho Internacional Privado.

El **Derecho Internacional Privado** es el que tiene por finalidad resolver los conflictos de leyes referentes a la nacionalidad de las personas. Asimismo, determinar los derechos que tienen los extranjeros y que deben ser respetados. Mientras que, el **Derecho Internacional Público** es el conjunto de normas que hacen posible las relaciones entre los Estados, los organismos internacionales y el individuo.

La distinción entre el Derecho Internacional Público y Derecho Internacional Privado ha quedado establecida de manera al parecer perdurable, con el conocido concepto de Ulpiano en el Digesto, donde señala que el Derecho Público es aquel que se refiere a las cosas del Estado y que el Derecho Privado es el que se refiere a la utilidad de los particulares. Órbita estatal, la primera, órbita individual la segunda. Esta división ha sufrido una crisis muy dura en el pensamiento contemporáneo, ya que actualmente existe una relación muy intensa entre las actividades del Estado y los particulares.

### Diversas Acepciones.

Muchos han sido los tratadistas que le han dado diversas denominaciones a nuestra materia. Así por ejemplo Story designaba a su texto "**Comentario de los Conflictos de leyes**". Por otro lado, en la Edad Media se le dió el nombre de la **Teoría de los estatutos**. El escritor Marco G.

Monroy Cabra señala en su libro "Tratado de Derecho Internacional Privado" que en los países anglosajones a esta ciencia se le dio el nombre de **Teoría de los conflictos de leyes**. Asimismo, Savigny el más importante jurista del siglo 19 la denominaba **Teoría de los límites locales de las reglas del derecho**. En la actualidad es aceptado la denominación Derecho Internacional Privado, pero al igual que la mayoría de los autores dedicados al estudio del Derecho Internacional Privado consideramos que más técnica es **Conflicto de Leyes**.

#### **Fundamento del Derecho Internacional Privado.**

Controvertido es el punto de un Derecho Internacional Privado. Lamentablemente, la existencia misma del Derecho Internacional no siempre ha merecido, el reconocimiento unánime de los tratadistas y especialmente en los albores del siglo veinte existieron voces que negaron la importancia a esta disciplina. Esta fue una posición extrema, pero fácilmente desechable ya que de acuerdo con lo que expresa Monseñor Juan Larrea Holguín en su libro "Derecho Internacional Privado" existe un factor de hecho que determina la existencia del Derecho Internacional Privado y es la coexistencia del Estado con legislaciones diversas. Asimismo señala que el fundamento jurídico es la comunidad de naciones y que el grado de desarrollo de esta comunidad, determinará el avance del Derecho Internacional Privado.

#### **Origen y evolución del Derecho Internacional Privado**

Describiremos brevemente la evolución en línea ascendente del Derecho Internacional Privado a través de las distintas etapas de la Historia.

- a) **Roma.**- El profesor Pedro José Huerta, en su Curso de Historia de la Edad Antigua y la Edad Media" sostiene que "para poder comprender cómo eran los romanos es necesario conocer su historia". Asimismo mencionaba que el origen de los romanos es muy oscuro y que lo inventaron para llenar el vacío de su historia primitiva, creando una multitud de leyendas. Por otro lado, es importante anotar que se crearon ciertas instituciones que trataron de mejorar

las relaciones con los extranjeros como por ejemplo el Pretor Peregrini y el tribunal de los Recuperadores.

- b) **Edad Media.**- El Filósofo ecuatoriano Eduardo Mora- Anda en su libro "los Valores y los Siglos" señala que "La Edad Media es la etapa más larga que ha vivido la cultura europea. Casi mil años. Se trataba de un sistema de vida y de Gobierno, el medieval, en el que cada persona tenía asegurado un lugar fijo, estático, con poca o nada de movilidad social para toda su vida".

Por otra parte, en la Edad Media encontramos dos etapas perfectamente marcadas y diferentes: La organización política de los primeros reinos bárbaros y el feudalismo. Entre cada uno de ellos transcurrirá un largo periodo de años, y la primera dará como consecuencia a la segunda, pues los elementos iniciales del feudalismo se encuentran en germen desde los primeros tiempos, y en la psicología de los pueblos bárbaros.

Monseñor Juan Larrea Holguín menciona como aporte en la Edad Media a los glosadores que estudiando estos temas son los estatutarios, convirtiéndose en los fundadores del Derecho Internacional Privado.

#### **El Derecho Internacional Privado en el Ecuador.**

Con relación a la legislación sobre Derecho Internacional Privado en el Ecuador es lamentable señalar que como la mayoría de los países americanos no existe un cuerpo único de derecho positivo para resolver los conflictos de leyes. Para encontrar las normas de Derecho Internacional Privado debemos de buscarla en la Constitución de la República, en los principales Códigos y leyes y aún en reglamentos, acuerdos y resoluciones administrativas. A esto se suma, que además se deben considerar no sólo la legislación nacional sino también los tratados y convenciones suscritos y ratificados por el Ecuador en especial la Convención Panamericana de 1928 que aprobó el Código Sánchez de Bustamante.

Por otra parte, para el distinguido escritor ecuatoriano Juan Larrea Holguín se pueden establecer algunos principios básicos que estructuran el sistema nacional de Derecho Internacional Privado Ecuatoriano. Estos principios son: el de la igualdad, el de la reciprocidad, el de la básica

territorialidad de las leyes, el de la personalidad de las normas que afectan al estado y capacidad de las personas, el del respeto a los derechos adquiridos y el del orden público. Analicémoslos brevemente:

- a) **El Principio de Igualdad.** Este principio ha sido fundamental para la equiparación de los derechos entre ecuatorianos y extranjeros en el campo de los derechos civiles abarcando lo comercial, lo laboral, la legislación de menores, de inquilinato, etc. Además se encuentra consagrado en la Constitución Política del Ecuador.
- b) **El Principio de Reciprocidad.** Monseñor Juan Larrea expresa que “la igualdad de derechos reconocida por nuestras leyes a favor de los extranjeros, se produce en virtud de un acto soberano del Estado, incondicional e independiente de cuál sea la conducta de los otros Estados frente a los ecuatorianos”.
- c) **Básica territorialidad de las leyes.** El Código Civil señala que “la ley obliga a todos los habitantes de la República, con inclusión de los extranjeros y su ignorancia no excusa a persona alguna”. Sin embargo el Doctor Juan Larrea Holguín menciona referente a este tema que “nuestro sistema es básicamente territorialita, pero con amplias y variadas excepciones como por ejemplo la sucesión por causa de muerte, que el Código Civil somete a la ley del último domicilio del causante”.
- d) **Personalidad de las normas sobre capacidad y estado.** Este principio lo encontramos desde los tiempos de los estatutarios siendo admitido en la actualidad en casi todos los países. Monseñor Larrea cree que “la gran discusión sobre cuál ha de ser la ley personal que rija el estado civil y la capacidad de las personas, que no quedó resuelta en el Código Sánchez de Bustamante, se soluciona en el Código Civil Ecuatoriano con la preferencia de la ley de la nacionalidad”.
- e) **Principio de los derechos adquiridos.** El Código Civil está impregnado del respeto a los derechos adquiridos. Por otro lado, la Constitución de 1967 señalaba claramente que la nacionalidad adquirida no se pierde por sobrevenir nuevas leyes con distintas exigencias. También hace prevalecer los derechos adquiridos aún con relaciona a posibles cambios en la Constitución de la República.

- f) **El orden público.** Este principio de acuerdo al criterio de Monseñor Larrea se descubre también en nuestro sistema como uno de los lineamientos básicos.

Por los motivos expuestos, para el internacionalista ecuatoriano Juan Larrea Holguín, “la aplicación de los mencionados principios forma la estructura básica de nuestro sistema de Derecho Internacional Privado. Sin embargo la multiplicidad de principios, y aún su oposición, complica la regulación jurídica, pero esta complejidad corresponde a la consistencia real de las relaciones jurídicas con elementos internacionales. Una simplificación forzada de las leyes puede conducir a graves injusticias, en tanto que la aplicación prudente de varios principios hábilmente entretejidos en un sistema, puede constituir la mejor solución”. Concuero plenamente con lo expresado por Monseñor Larrea Holguín.

#### **Fuentes del Derecho Internacional Privado**

Son los medios a través de los cuales el Derecho Internacional se manifiesta, es de donde nace la norma jurídica internacional.

Las fuentes del Derecho Internacional Privado son las siguientes:

- a) La legislación interna de los Estados
- b) Los tratados internacionales
- c) Las disposiciones de los organismos internacionales
- d) La jurisprudencia
- e) La doctrina.

Por otro lado, el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia señala las fuentes de obligatoria aplicación para sus sentencias que son: el tratado, la costumbre, los principios generales del derecho, las decisiones judiciales y la doctrina.

El tratadista Hugo Llanos Mansilla señala que “la Corte Internacional de Justicia puede aplicar cualquier fuente, independiente de toda jerarquía, aunque en la práctica siempre habrá una, en virtud del principio de que una norma particular tiene preferencia sobre una general”.

