

Estudio sobre las Aportaciones al Derecho Internacional Privado por la Convención de Roma sobre la ley aplicable a las Obligaciones Contractuales (1980) y sus limitantes por el Derecho Interno de los Países Contratantes¹

Adriana Nelida Álvarez Vázquez, Miriam Guadalupe Arias Segura, Claudia Cecile de Mauleon Medina, Iván González Enriquez y Luis Esteban Hernández Rivera
Facultad de Derecho
UNIVERSIDAD LA SALLE
ceciarauz@hotmail.com
mariback_83@yahoo.com.mx
Asesor: Claudio Rodríguez Galán

Recibido: Abril de 2004. Aceptado: Mayo de 2004

RESUMEN

Cualquier transacción o relación jurídica comercial implica potencialmente el surgimiento de toda clase de controversias. Dichas disputas adquieren un carácter mucho más delicado cuando los efectos derivados de una resolución que ponga fin a dicha controversia mercantil, ya sea una sentencia [judicial] o laudo [arbitral], busque tener o necesariamente deba tener sus efectos en una jurisdicción distinta a la del foro o cuerpo que la emitió. Las transacciones comerciales originan una compleja red de relaciones que aparecen vinculadas con distintos ordenamientos jurídicos. Determinar qué ordenamiento, así como quién será el juez competente para dirimir el conflicto de naturaleza internacional constituye, en definitiva, el marco dentro del cual opera el derecho internacional privado.

Asimismo, las relaciones jurídicas caracterizadas por una complejidad cada vez mayor, derivada de situaciones tales como la intervención de partes de nacionalidades distintas, demandan una solución jurídica y medios eficaces para resolver controversias por medios distintos a los jurisdiccionales. Es bajo ese panorama que surge la Convención de Roma sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Contractuales de 1980, como un instrumento dentro de la Unión Europea que busca, entre otros aspectos que quedan fuera del ámbito de estudio del presente, solucionar los conflictos de leyes comunitarios introduciendo para ello un orden novedoso en la aplicación de los principios convencionales del Derecho Internacional Privado. ¿Cuáles son dichas aportaciones?, pero cuáles son también por el otro lado sus limitaciones, es el espacio de análisis del presente trabajo.

¹ Trabajo ganador de la Medalla "Hno. Salvador González 2004", Área Sociales y Administrativas, Nivel Licenciatura, Categoría Avanzada, XI Jornadas de Investigación, Universidad La Salle, Abril 2004.

Palabras claves: Derecho Internacional Privado, obligaciones contractuales, controversias mercantiles.

ABSTRACT

Any transaction or legal trade relationship implies, potentially, the emerging of all sort of controversies. Such disputes acquire a rather sensitive character when the effects derived from a resolution ending such trade controversy, either with a legal resolution (judicial) or a *laudo* (by arbitration), pursues having or needs to have its effects in a different jurisdiction to that where it was emitted. The trade transactions originate a complex net of relationships that appeared linked to diverse law systems. To determine which law system, as who is to be the competent judge to dissolve the conflict of international nature constitutes, definitely, the frame within operates the private international law.

Palabras Claves: International private law, contractual obligations, trade controversies

Also the legal relationships characterized by a growing complexity derived by situations such as the intervention of parties of various citizenships, demand for a legal solution and effective means to solve controversies through different means than the jurisdictional ones. It's under this outline that the Convention of Rome emerges, above the Law Applicable to Contractual Obligations of 1988, as an instrument within the European Union in search of, among various other aspects outside the present study, to solve the conflicts of community laws by introducing, for that matter, a novelty order in the application of conventional principles of the International Private Law. What are such contributions? But what are also their limitations? This is the analysis location of this study.

Key Words: International private law, contractual obligations, trade controversies

PLANEAMIENTO

La actual situación mundial que ha propiciado la globalización, ha provocado que los países, y en especial los que integran el continente europeo, dadas las características geográficas en las que se desarrollan, se realicen numerosos intercambios comerciales y acuerdos económicos y políticos, lo cual facilita el intenso trato entre los mismos, así como entre sus conciudadanos.² Esta situación ha llevado a las naciones europeas a la constante búsqueda y creación de mecanismos y medios para evitar y facilitar la solución de los conflictos que surgen con motivo de estas interrelaciones, por lo cual, al implicar gran trascendencia mundial las negociaciones entre particulares, tratados y convenciones han sido creadas a fin de brindar posibles soluciones a estos conflictos. En ese panorama surge la Convención de Roma de 1980 sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Contractuales (en lo sucesivo la “**Convención de Roma**”) que hoy nos ocupa.

Ahora, para efectos de adentrarnos al estudio de la Convención de Roma y sus aportaciones al Derecho Internacional Privado, primero es pertinente mencionar los antecedentes económicos, jurídicos y políticos inmediatos a la creación del mismo, pues de ellos se deriva la problemática que la Convención busca solucionar.

I. En primer lugar, se debe analizar el **Tratado de Roma** de 1957, que consagra la creación de dos entes de gran trascendencia en el Derecho Internacional; **(a)** el primero de éstos es la Comunidad Económica Europea (CEE) y, **(b)** el segundo es la Comunidad de la Energía Atómica (EURATOM). Sobre el particular, los países que tuvieron ingerencia en este tratado fueron Francia, Países Bajos, Bélgica y Luxemburgo (que a su vez formaban el denominado BENELUX), Italia y la República Federal Alemana; los cuales, como estados fundadores acordaron que dicho Tratado entrara en vigor el 1º de enero de 1958.³ Así, no

² Faria, José Eduardo, *El Derecho en la Economía Globalizada*, Ed. Trotta, 1ª Edición, Madrid, p. 46, 1999.

³ Ray, August, *International Business Law*, Ed. Prentice Hall, Nueva Jersey, 6a Edición, p. 378, 2000.

obstante muchos países que hoy conforman la Unión Europea no participaron en dicho tratado, los antecedentes fueron irremediabilmente fundados.

Ahora bien, el objetivo político primordial de la firma de la CEE fue la integración progresiva entre los diversos países firmantes conformando una unión aduanera conocida como "**Mercado Común**" con el afán de eliminar los aranceles internos entre los Estados Comunitarios; al mismo tiempo, se adoptó un Arancel Aduanero Común para todos los productos procedentes de terceros países, afectando exclusivamente a la libre circulación de bienes con el propósito primordial de establecer un mercado unificado.⁴

Por otro lado, el Tratado de Roma también estableció la prohibición de monopolios, algunas políticas comunes en transportes, y la concesión de algunos privilegios comerciales a los territorios coloniales de los Estados miembros, lo cual va mas allá del ámbito del presente. Sin embargo, sí es importante señalar que ante la imposibilidad de acceder de manera inmediata a una unión política, la nueva estrategia planteada buscaba un proceso de integración que afectara poco a poco a diversos sectores económicos, de forma gradual, y que fuera creando instituciones supranacionales en las que los Estados paulatinamente *cedieran competencias* económicas, administrativas y, en último caso, políticas. En este sentido, la CEE tuvo en su momento una serie de instituciones: la Comisión, el Consejo, la Asamblea Europea (posteriormente denominado el Parlamento Europeo), el Tribunal de Justicia y el Comité Económico Social, cuyas competencias se irían ampliando y matizando en los diversos acuerdos y tratados que fueron modificando en los años posteriores el Tratado de Roma.

Se trataba, en definitiva, de iniciar un proceso en el que la progresiva integración económica fuera allanando el camino al objetivo final de la unión política, unión que quedaba planteada como un objetivo a largo plazo.

II. En segundo término, pero no menos importante para efectos de la presente investigación, debemos de señalar que el **Tratado de Maastrich de 1992** también conocido como Tratado de la Unión Europea (TUE),⁵ constituye una piedra angular en el proceso de integración europeo pues, al modificar y completar al Tratado de París de 1951 que creó la CECA (Consejo Europeo sobre el Carbón y el Acero), al Tratado de Roma de 1957 que instituyeron la CEE⁶ y el EURATOM, y al Acta Única Europea de 1986,⁷ por primera vez se sobrepasaba el objetivo económico inicial de la Comunidad Europea (construir un mercado común) y se le daba una vocación de unidad política, consagrando oficialmente el nombre de "Unión Europea" que sustituyó al de Comunidad Europea tal y como se establece en el artículo A 2e del Tratado: "*El presente Tratado constituye una nueva etapa en el proceso creador de una Unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa...*"⁸

Ahora bien, el Tratado tiene dos puntos torales:

- 1) En primer lugar la integración de los Tratados comunitarios y sus diversas reformas, con sus instituciones con competencias supranacionales, es decir, la conformación de un mercado único, la unión económica y monetaria, los fondos estructurales y de cohesión, entre otros puntos.

⁴ Mattered, Alfonso, *El Mercado Único Europeo*, Ed. Civitas, 2ª Edición, Madrid, p. 466, 1991.

⁵ *ibid.*

⁶ A partir de ese momento, siete Estados miembros de la organización, que habían mantenido una gran cohesión a lo largo de las negociaciones, se reúnen el 20 y 21 de julio de 1959 en los alrededores de Estocolmo y deciden crear ellos una Asociación Europea de Libre Comercio, agrupando originalmente a siete Estados: Austria, Dinamarca, Noruega, Portugal, Reino Unido, Suecia y Suiza (COLLIARD, Claude-Albert, *Instituciones de Relaciones Internacionales*, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1ª Edición, México, D.F., p. 451, 1978.)

⁷ Goode, Roy, *Commercial Law*, Ed. Penguin Books, 5a Edición, p. 448, 2000.

⁸ Rome Convention, [En línea] Disponible: http://www.rome-convention.org/instruments/i_conv_cons_en.htm

- 2) Como segundo punto, el establecimiento de una cooperación entre gobiernos, en específico la política exterior y seguridad común (PESC) y la justicia y asuntos del interior (JAI).⁹

Entrando en materia entonces, dicha integración supuso naturalmente una reestructuración de los esquemas domésticos de los países miembros en diversos aspectos como son el político, el económico, el social, el monetario y para efectos del presente, en lo comercial y jurídico. En esa tesitura, los países se enfrentaron a diversas jurisdicciones que resolverían los conflictos comerciales entre los nacionales de la Unión y, naturalmente, a diversos sistemas jurídicos, principios, idiosincrasias y costumbres comerciales y contractuales de cada uno de ellos, lo cual debía ser solucionado a nivel comunitario.

Así entonces, para lograr lo anterior, se firma el 19 de Junio de 1980 la **Convención de Roma**, instrumento que busca una solución para el ejercicio de los derechos civiles y mercantiles europeos en un solo cuerpo normativo, proporcionando la opción uniforme de las reglas contenidas en las leyes domésticas de cada uno de sus miembros. Así, entre las aportaciones que estableció esta Convención tenemos lo siguiente:

1. Especifica y reconoce el carácter de internacionalidad¹⁰ del contrato, con lo cual se da la opción de que el mismo pueda ser sujeto a diversas jurisdicciones europeas¹¹ o inclusive extranjeras.¹²
2. Establece reglas para evitar conflictos de leyes negativos¹³ a nivel comunitario.
3. Establece los lineamientos básicos sobre los cuales se regirá la autonomía de la voluntad de las partes para contratar y por encima de la atracción jurisdiccional o inclusive sentimientos nacionalistas de los gobiernos de los Estados miembros.

Ahora bien, por ser estas aportaciones imperativas en el desarrollo de todo contrato a nivel comunitario, las mismas serán objeto de estudio posterior; sin embargo, es importante adelantar ideas respecto al tercer punto, toda vez que en las transacciones que implican el tráfico jurídico internacional, existe el riesgo de que una parte elija los tribunales de un Estado miembro en lugar de los de otro, por la única razón de que la ley aplicable en dicho otro Estado le sea más favorable en cuanto al fondo, (práctica conocida como *forum shopping* o búsqueda del órgano jurisdiccional más ventajoso), la Convención de Roma, al unificar las normas de conflicto de leyes de los Estados miembros, reduce el riesgo de que el *forum shopping*,¹⁴ afecte negativamente a una de las partes o inclusive a la propia solución del conflicto de leyes, garantizando la Convención con ello, que la solución en cuanto al fondo sea la óptima para los intereses mutuos de las partes, cualquiera que sea el tribunal al que se acuda.

⁹ *ibid.*

¹⁰ De forma paralela con la Convención de Roma en estudio, en ese mismo año (1980), se concretó la Convención de Viena sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías, la cual definía paralelamente la “internacionalidad” de un contrato en base a los puntos de conexión del mismo con más de una jurisdicción.

¹¹ *Cfr* con Barona, Silvia, Esplungues, Carlos & Hernández, Juan, *Contratación Internacional*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, pp. 65-67, 1999.

¹² El texto convencional posee carácter universal, esto es, no queda afectado por el hecho de que la ley designada por el texto de Roma no sea la de un Estado contratante. De acuerdo con el artículo 2, dicha ley se aplicará en todo caso. Es precisamente esta eficacia *erga omnes* la que motiva su amplísima incidencia sobre la efectividad de las soluciones autónomas (*vide* Barona, *op.cit.*, p. 61).

¹³ Los conflictos de leyes “surgen cuando existen puntos de conexión que ligan una situación jurídica concreta con las normas jurídicas de dos o más Estados”. (*vide* Arellano, Carlos, *Derecho Internacional Privado*, Ed. Porrúa, 11ª Edición, p. 690, 1995.). Serán negativos entonces, cuando dicha situación no puede ser solucionada dejando en franca inseguridad jurídica a las partes contratantes.

¹⁴ La práctica propia del “*forum shopping*” no es ilícita, sino al contrario, es beneficiosa para la solución de conflictos de leyes, lo que busca la Convención es el eliminar que esa práctica se vuelva un obstáculo para la solución propia del conflicto.

JUSTIFICACIÓN

Del análisis de los antecedentes referidos obtenemos, primero, que no existe un estudio en nuestro país sobre los alcances de la Convención de Roma, bien sea porque naturalmente no es aplicable a nuestro país, o porque el denominado Derecho Comunitario no ha sido debidamente analizado por la academia mexicana no obstante sus aportaciones, complejidad y alcance universitario. En segundo lugar, es importante señalar que la Convención de Roma aporta elementos sutiles pero novedosos al sistema conflictual de leyes internacionales, los cuales, en un futuro podrían ser retomados por nuestro país en apoyo a los cambios *iusprivatistas* que México ha adoptado con seriedad desde 1988.¹⁵

En tercer lugar, porque la integración económica europea trajo consigo interesantísimos problemas conflictuales, los cuales, al estar el Derecho Internacional Privado integrado por mecanismos destinados a facilitar la solución de los litigios internacionales, ante una cuestión contractual comunitaria, los países se enfrentaron a las siguientes tres cuestiones:

- ¿Cuál es el Estado cuyos órganos jurisdiccionales son competentes para conocer de un litigio derivado de un contrato celebrado, por ejemplo, entre un francés y un griego? Dicha cuestión se refiere a la determinación de la competencia judicial internacional o conflictos de jurisdicciones internacionales¹⁶ que puede surgir entre los países contratantes por la diversidad de sistemas jurídicos causando o pudiendo causar con ello un estado de falta de certeza jurídica entre los contratantes.
- La resolución dictada por el órgano jurisdiccional europeo que se declare competente de conocer un contrato entre dichas partes hipotéticas, ¿puede reconocerse y, cuando proceda, ejecutarse en otro Estado miembro?
- Esta cuestión, designada por las expresiones efecto de las sentencias extranjeras o reconocimiento mutuo y ejecución de las resoluciones judiciales extranjeras es importante, sobre todo si la parte perdedora carece de bienes en el país donde se dicte la resolución en cuestión.¹⁷

Concretamente, la regla general dicta que cuando se trata de ejercitar una acción en el marco de un litigio comercial internacional común, conviene interrogarse, en primer lugar, sobre el Estado cuyos órganos jurisdiccionales son internacionalmente competentes. Una vez determinado éste, el tribunal que conoce del asunto decidirá cuál es la ley aplicable al litigio. Solamente después de que dicho tribunal haya dictado su resolución, se planteará el problema de la ejecución de la misma en el extranjero.

Sin embargo, a nivel comunitario europeo y no obstante la integración derivada de los tratados ya analizados, cada Estado miembro dispone de sus propias soluciones y reglas internas de Derecho Internacional Privado dentro de su propio sistema judicial doméstico, lo cual estará y seguirá regido de acuerdo con la tradición jurídica nacional [sentimiento nacionalista a veces] e individual.

Ahora bien, esta situación conlleva el grave inconveniente de la falta de uniformidad y de seguridad jurídica para los contratantes de diversos Estados miembros, e implica el riesgo de que una u otra de las partes tienda a aprovecharse de que su asunto presente vínculos con distintos sistemas jurídicos y se adhiera dolosamente a uno de ellos para escapar o abstraerse de una ley que le sea normalmente perjudicial a sus intereses.

¹⁵ Año en que se reforman diversos cuerpos en México a efecto de afrontar y regular el problema conflictual internacional, tal como el Código Federal de Procedimientos Civiles (Cfr con Siqueiros, José Luis. "La Cooperación Procesal Internacional", Ensayo, *Revista Jurídica*, Universidad Iberoamericana, México, D.F., 2000.

¹⁶ Estos conflictos se producen, en opinión de Niboyet, entre leyes de Estados independientes los unos de los otros; es decir que se trata de un conflicto entre leyes provenientes de soberanías diversas (Arellano, *op.cit.*, p. 698).

¹⁷ North, P., & Fawcett, J., *Private International Law*, Ed. Sweet & Maxwell, 13a ed., Londres, p. 79, 1999.

Así las cosas, en la Convención de Roma, a efecto de superar tales inconvenientes y combatir tales prácticas, los Estados miembros optaron dejar al libre arbitrio de las partes el elegir la jurisdicción y legislación que les fuera aplicable, lo cual, no obstante ya había sido una práctica normal y común en el arbitraje mercantil internacional, se incorpora por primera vez como una regla en la solución de conflictos judiciales.

OBJETIVOS

Señalado lo anterior, podemos establecer que el presente estudio busca definir las aportaciones de la Convención de Roma al sistema conflictual regulado por el Derecho Internacional Privado. En segundo lugar, se busca analizar la importancia de la elección de las partes (*freedom of choice of law*) como principio toral de la misma Convención y sus fundamentos. En tercer lugar, se busca establecer cuáles son las excepciones que cada Estado miembro puede interponer en contra de la aplicación del principio de libertad de elección jurisdiccional.

METODOLOGÍA

Para efectos del presente estudio, se llevaron a cabo investigaciones y disertaciones sobre el texto original de la propia Convención de Roma, así como de los diversos reportes a nivel comunitario que han sido emitidos a fin de establecer las hipótesis de estudio y explicar la aplicación y efectos jurídicos de dicha Convención. Entre dichos reportes se señala en particular el Reporte Giuliano-Lagarde,¹⁸ del cual se desprende que la iniciativa de los gobiernos de los países de la Convención del BENELUX para la Comisión de las Comunidades Europeas surgió por la necesidad de suprimir la diversidad de normas aplicables en el derecho contractual, mediante la codificación de las normas en materia de conflictos de leyes en el seno de la Unión Europea. En segundo lugar, el desarrollo se hizo en base al estudio comparativo sobre la doctrina clásica del Derecho Internacional Privado contenida en nuestra literatura¹⁹ y en la propia derivada de la Unión Europea.²⁰ En tercer lugar, las hipótesis presentadas fueron así cotejadas con la literatura internacional y nacional especializada a efecto de obtener una comprobación doctrinal de las mismas.

RESULTADOS

Primero. El antecedente primario de la propia Convención de Roma se encuentra en la Convención de BENELUX para la Comisión de las Comunidades Europeas, de la cual, respecto a su ámbito de aplicación en materia conflictual comunitario, el Sr. TH. Vogelaar, director general del mercado interno y de la negociación de las legislaciones, al presidir el discurso inaugural del Benelux, el 26 de febrero de 1969, señaló: *“Esta propuesta debería normalmente promover a una unificación integral de las normas aplicables a los conflictos de leyes. En tal modo, en cada uno de nuestros seis países entrarían en vigor, en sustitución de las actuales normas de conflictos, y salvo la aplicación de convenciones internacionales bilaterales o plurilaterales entre los Estados miembros, normas de conflictos uniformes, aplicables tanto en las relaciones recíprocas entre los estados que la integran, como en las relaciones entre éstos y los estados que no pertenecen a la comunidad. Tal solución conduciría a la creación de un complejo común de normas jurídicas unificadas, válidas para todo el territorio de los estados miembros de la comunidad. No podría haber duda de que esta iniciativa tendrá resultados de grande utilidad, pues consolidará la certeza del derecho, reforzará la confianza en la estabilidad de las relaciones jurídicas, promoverá la estipulación de acuerdos sobre la competencia en función del derecho aplicable y dará al derecho*

¹⁸ The Giuliano and Lagarde Report, OJ 1980 N C282/1, [En línea] Disponible: <http://www.guilianoreport.com.htm>

¹⁹ Principalmente la obra de Arellano (Arellano, Carlos, *Derecho Internacional Privado*, Ed. Porrúa, 11ª Edición, México, 1995., y Pereznieta, Leonel, *Derecho Internacional Privado*, Ed. Harla, 5ª Edición, México, 1999)

²⁰ Principalmente a Goode (Goode, Roy, *Commercial Law*, Ed. Penguin Books, Londres, 2000) y North (North, P., & Fawcett, J., *Private International Law*, Ed. Sweet & Maxwell, 13a Edición, Londres, 1999).

privado una mayor tutela de los derechos adquiridos. Respecto a la unificación del derecho sustancial, la unificación de las normas en materia de conflictos de leyes parece más fácilmente realizable, sobre todo en campo del derecho patrimonial, pues a las normas en materia de conflicto interesan solamente las relaciones jurídicas que presentan un elemento de internacionalidad".²¹ De lo anterior se desprende que la intención original a nivel comunitario aparentemente debía de haber sido sustancialmente que la formulación de normas generales que *en cada uno* de los estados miembros constituyeran el derecho común aplicable a la resolución de conflictos de leyes, y que no perjudicaran la regulación particular de cuestiones netamente delimitadas, resueltas en otras sedes (en particular la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado).

Segundo. La solución inicialmente propuesta fue la última alternativa, dictando la inicial que a falta de elección expresa o tácita de las partes, el contrato fuera regulado, dejando a salvo las disposiciones aplicables a determinadas categorías de contratos, por una única ley. Sin embargo, al final, la redacción definitiva del texto del artículo 4 ofreció soluciones satisfactorias y más sencillas para la mayor parte de los contratantes a nivel comunitario donde las leyes específicas particulares aplicables representaban conflicto. Así, la regla de oro no fue la aplicación de una única ley o la atracción judicial de los países, sino la voluntad de los particulares no sólo en la negociación y principios mercantiles, sino en el foro que debía de conocer el mismo contrato a efecto de encontrar una solución al conflicto potencial de leyes.²²

Tercero. Solo a falta de elección expresa, se estará a los principios de Derecho Internacional Privado, lo cual se señala en los artículos 5 y 6, quedando estipulado que "*a falta de elección explícita o implícita de las partes, respecto de la ley que se aplicará para establecer las obligaciones contractuales, se estará a las normas del país en que el Tratado tenga contactos más cercanos,*²³ *salvo en lo referente a Contratos de Consumidores, y a Contratos Individuales de Trabajo (empleo), pues en tales casos se deberá atender a lo establecido en los artículos 5 y 6, respectivamente, de esta Convención*".²⁴ Así, aunque el principio de proximidad tiende a someter los hechos al ordenamiento jurídico que mantenga los vínculos más estrechos con los mismos es, generalmente, la norma en los principios en materia de competencia judicial internacional, sin embargo, para la Convención de Roma, es la excepción.

Cuarto. La Convención de Roma es una ley uniforme del derecho internacional privado que sustituirá, en las materias por ella contempladas, al derecho de cada uno de los Estados miembros, dejando a salvo las otras convenciones de las que los Estados contratantes sean parte.

²¹ The Giuliano and Lagarde Report, OJ 1980 N C282/1, [En línea] Disponible: <http://www.guilianoreport.com.htm>

²² En el Convenio de Roma, el principio se incardina en el art- 3.1., donde con claridad, y de forma taxativa, se precisa que "*los contratos se regirán por la ley elegida por las partes*". Las partes, de esta forma, pueden, en el ejercicio de su autonomía conflictual, vincular su relación jurídica al concreto ordenamiento que consideren oportuno, superando la exigencia de articular su relación dentro de un sistema preestablecido o de fijar, mediante su elección, un criterio de referencia a concretar, en última instancia, por el juez nacional de alguna de las partes (Barona, Silvia, Esplungues, Carlos & Hernández, Juan, *Contratación Internacional*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, P. 68, 1999.).

²³ La ley aplicable a los contratos y a las obligaciones que de ellos derivan no es siempre la del país en el que surja la controversia sobre interpretación o ejecución, ya que existen situaciones en que el legislador o la jurisprudencia no reconocen a la ley elegida por las partes como la más adecuada para regular el contrato y las obligaciones que de él surgen; pues existen casos en que la presencia de uno o más elementos extranjeros respecto de la vida social interna de un país, hacen necesaria la aplicación de ordenamientos jurídicos de más países (el hecho de que una o todas las partes del contrato sean ciudadanos extranjeros o residan en el exterior; el hecho de que el contrato haya sido concluido en el extranjero o que el cumplimiento de sus prestaciones deba cumplirse en el extranjero). Y es precisamente para estas situaciones, para las que las normas uniformes fueron creadas, es decir, en todos los casos en que la controversia dé lugar a un conflicto entre dos o más ordenamientos jurídicos.

²⁴ Rome Convention, [En línea] Disponible: http://www.rome-convention.org/instruments/i_conv_cons_en.htm.

Quinto. La voluntad de las partes sólo está limitada por los denominados “*mandatory rules*”,²⁵ que son aquellas reglas que no pueden ser derogadas del contrato, debiendo tener aquellas características del sistema legal del cual forman parte, y por el orden público²⁶ (*ordre public*).

Sexto. El principio de autonomía de la voluntad de las partes consagrado en el artículo 3 de la Convención de Roma se encontraba ya consolidado especialmente dentro de la jurisprudencia arbitral, sin embargo, fue la Convención de Roma la que lo trasladó a nivel jurisdiccional comunitario como regla de oro en materia judicial y no arbitral.

Séptimo. El mismo principio de autonomía de voluntad consagrado como regla de oro en la Convención de Roma, supone la posibilidad de llevar a cabo la división de un contrato en las piezas, a efecto de que sea gobernado por diversas leyes (práctica conocida como “*depeçage*”²⁷), lo cual ha sido criticado y es tema de una constante discusión entre abogados internacionales privados. Sin embargo, la Convención de Roma acepta tal desmembramiento de jurisdicciones que regirán al contrato por elección voluntaria de las partes, ya que considera que las partes tienen la pericia suficiente para conocer las consecuencias de dicho desmembramiento²⁸ y porque la multiplicidad de jurisdicciones obvias dentro de la Unión Europea presuponen diversas soluciones que las partes pueden elegir a efecto de conseguir la solución más justa.

Octavo. En concreto, la aportación fundamental de la Convención de Roma al Derecho Internacional Privado estriba en el hecho de haber dejado en la voluntad contractual y no en la atracción judicial doméstica, la solución de los conflictos de leyes comunitarios. De igual forma, trasladó como regla y no como excepción, el principio de voluntad de las partes para elegir a la jurisdicción, lo cual había sido conocido hasta entonces sólo en materia de arbitraje mercantil internacional. En tercer lugar, los Estados miembros, renunciaron a su ámbito territorial a efecto de coadyuvar en conjunto (comunitario) y lograr el reducir al mínimo los conflictos negativos de leyes que se derivarían naturalmente de la Unión y el incesante tráfico jurídico comunitario. Finalmente con todas esas medidas novedosas, que la propia Convención limita con dos principios fundamentales explicados en el punto quinto anterior, la Convención de Roma da como resultado una certeza jurídica para las partes contratantes, auxiliando a las mismas en la prevención y solución de los conflictos que pudieran surgir entre ellas dando a las partes libertad de sujeción al sistema jurídico que por sus intereses más beneficios les acarreen, propiciando esto un auge en el desarrollo del comercio internacional.

CONCLUSIONES

Producto del estudio realizado podemos determinar que la Convención de Roma ha sido un pilar crucial en el desarrollo comercial de la Comunidad Europea, al propiciar entre los

²⁵ Art. 3.3. “La elección de las partes de una ley extranjera, acompañada o no de la de un Tribunal extranjero, no podrá afectar, cuando todos los demás elementos de la situación estén localizados en el momento de esta elección en un solo país, a las disposiciones que la ley de ese país no permita derogar por Contrato, denominadas en lo sucesivo disposiciones imperativas”

²⁶ El orden público en el Derecho Internacional Privado funciona, al igual que la remisión (*renvoi*) y la calificación, como un obstáculo que impide la solución uniforme a los conflictos de leyes. Se caracteriza porque habiendo resultado competente la norma jurídica extranjera, al decidirse el conflicto de leyes, no se aplica la norma jurídica y de gran subjetividad, con el nombre de orden público para dejar de aplicar la norma jurídica extranjera que, de acuerdo con el Derecho Internacional Privado, se ha determinado como competente. (fide Arellano, Carlos, *Derecho Internacional Privado*, Ed. Porrúa, 11ª Edición, p. 865, 1995).

²⁷ Figura jurídica que es regulada en el Derecho Positivo Mexicano, tal y como lo establece el Código Civil Federal en su artículo catorce mismo que a la letra establece lo siguiente: “Art. 14.- En la aplicación del derecho extranjero se observará lo siguiente [...]V.- Cuando diversos aspectos de una misma relación jurídica estén regulados por diversos derechos, éstos serán aplicados armónicamente, procurando realizar las finalidades perseguidas por cada uno de tales derechos. Las dificultades causadas por la aplicación simultánea de tales derechos se resolverán tomando en cuenta las exigencias de la equidad en el caso concreto.”

²⁸ A diferencia de la posición de la Convención de Roma, la Convención de La Haya de 1955 en su artículo primero hace referencia a la ley aplicable, a las ventas de carácter internacional de bienes muebles corporales, según el cual “las partes no pueden, mediante la inclusión de una cláusula de Derecho aplicable, internacionalizar el contrato refiriéndolo a un Derecho distinto al de su nacionalidad”.

Estados miembros, los medios idóneos de solución de conflictos, pero buscando evitar la violación a los términos y principios establecidos por cada uno de los mismos Estados en materia contractual (“*mandatory rules*”). Así, el principio de buena fe que debe imperar en cada una de las transacciones se vuelve la regla de oro y no la excepción para la elección de la jurisdicción aplicable, retomando en cierta forma el principio de Derecho Internacional Público “*Pacta Sunt Servanda*”.

La Convención atrae principios hasta entonces sólo conocidos por los Métodos Alternos de Solución de Controversias y, específicamente, respecto del arbitraje internacional que impera en materia mercantil, en relación con la facultad que se le otorga a las partes de renunciar a la jurisdicción imperante en su país de origen, acción notoriamente familiar a la misma renuncia que se realiza en el arbitraje al sujetarse las partes a un procedimiento específico para la solución de un futuro conflicto que pudiera surgir. Esta forma de solución de conflictos otorga a las partes contratantes y a las futuras que puedan adherirse a algún contrato, una seguridad jurídica, con lo que permite la apertura a diversos sistemas de prevención y solución de conflictos tanto a nivel interno como a nivel comunitario, esto es, por medio del establecimiento de principios que de cierta forma rompen con el “*status quo*” que sobre materia conflictual imponen los países (“nacionalismo”), fortaleciendo así no sólo a los países contratantes sino al Derecho Internacional Privado en general.

BIBLIOGRAFÍA

Arellano, Carlos, *Derecho Internacional Privado*, Ed. Porrúa, 11a Edición, México, D.F., 1995.

August, Ray, *International Business Law*, Ed. Prentice Hall, Nueva Jersey, 6ª Edición, 2000.

Barona, Silvia, Esplungues, Carlos & Hernández, Juan, *Contratación Internacional*, Ed. Tirant Colliard, Claude-Albert, *Instituciones de Relaciones Internacionales*, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1ª Edición, México, D.F., 1978.

Faria, José Eduardo, *El Derecho en la Economía Globalizada*, Ed. Trotta, 1ª Edición, Madrid, 1999

Goode, Roy, *Commercial Law*, Ed. Penguin Books, 5a Edición, Londres, 2000.

Kay, P., *International Contracts Governing Law under the Contracts (Applicable Law)*, Act 1990, Ed. Barry Rose Law Publisher, 10a Edición, Londres, 1993.

Mattera, Alfonso, *El Mercado Único Europeo*, Ed. Civitas, Madrid, 1991.

Lando, J., “*Common Market Law Review*”, *Harv. Intnl. Law Review*, Boston, (15). 1987.

Siqueiros, José Luis, *La Cooperación Procesal Internacional*, Ensayo. Revista Jurídica, Universidad Iberoamericana, México, D.F., 2000.

North, P., & Fawcett, J., *Private International Law*, Ed. Sweet & Maxwell, 13a Edición, Londres Rome Convention, [En línea] Disponible:
http://www.romeconvention.org/instruments/i_conv_cons_en.htm

The Giuliano and Lagarde Report, OJ 1980 N C282/1, [En línea] Disponible:
<http://www.guilianoreport.com.htm>