

## CAPÍTULO V

## De la ley de las obligaciones.

## 111.—Nociones generales.

111. En este capítulo nos proponemos hablar de los derechos que tienen por objeto una prestación, es decir, el cumplimiento de una obligación. Estos derechos presuponen que una persona está obligada á realizar un acto en beneficio de otra, é implican una restricción de la libertad de la primera en favor de la segunda. Por más que el objeto inmediato del derecho no sea la persona obligada, sino el hecho que ésta debe realizar, sin embargo, como entre la prestación y la obligación hay la misma relación que entre el efecto y la causa, puede decirse que el objeto del derecho es la obligación, y por esta razón lo llaman algunos *derecho de las obligaciones, jus obligationum*.

Otros, considerando que estos derechos suponen una relación entre dos personas, el acreedor y el deudor, y que sólo pueden valer contra la persona obligada, los denominan derechos personales para distinguirlos de los *derechos reales*, que se ejercitan sobre una cosa corporal, haciendo abstracción de toda persona.

Las fuentes de donde pueden derivarse las obligaciones están enumeradas en el derecho romano de la manera siguiente: *Obligaciones aut ex contractu nascuntur, aut ex maleficio, aut proprio quodam jure ex variis causarum figuris* (1). La última especie comprende las que nacen de un cuasi-contrato, de un cuasi-delito y de una disposición de la ley (2).

Las que ofrecen más vasto círculo de controversia y merecen ser tratadas especialmente bajo la relación de los conflictos entre

(1) L. 1, Dig.; *De obligat. et act.*, XLIV, 7.

(2) Instit., § 2.º, *De obligationibus*, III, 13.

las leyes á que pueden estar sometidas, son las obligaciones convencionales. Puede suceder, en efecto, que las dos personas obligadas, como acreedor y deudor, pertenezcan á países regidos por leyes diferentes, ya porque la ley bajo la cual se ha hecho perfecta la obligación sea diferente de la del lugar indicado para el cumplimiento de esta obligación, ó de la del lugar en que el acreedor quiere obligar al deudor á la prestación, ya porque las formas externas, suficientes aquí para dar valor jurídico á un acto, sean insuficientes en otra parte y modifiquen el *vinculum juris*; ora, en fin, porque el objeto del contrato sea una cosa inmueble y surja la cuestión de la influencia que podrá tener la *lex rei sita*, y otras cuestiones semejantes.

Aquí vamos á ocuparnos principalmente de las obligaciones convencionales y de las que nacen de los delitos y de los cuasidelitos. Sin perder de vista las demás obligaciones que se derivan de la ley, convendrá tener presente que, así como aquéllas dependen de la ley á que están sujetas la persona ó la familia, ó de la del lugar en que se hallan los bienes (1), convendrá acudir á los principios anteriormente expuestos para determinar la ley de la persona ó de la familia, á fin de decidir con arreglo á dicha ley las obligaciones que se derivan de las relaciones del estado personal y de familia.

Expondremos toda esta materia en párrafos separados.

## § 1.º

## De la ley de la obligación convencional.

112. En la determinación de la ley que debe regir la obligación convencional, conviene tener en cuenta la autonomía de las partes.—113. Dentro de qué límites debe valer este principio.—114. No puede determinarse fácilmente siempre la ley á que se han referido las partes.—115. Graves dificultades especialmente para la relación de los conflictos entre

(1) Tales son las obligaciones que se derivan de la ley entre los propietarios de predios vecinos, citadas á modo de ejemplo en el art. 1.370 del Código civil francés.



tades en caso de obligaciones contractuales.—116. Desacuerdo de los jurisconsultos al fijar el principio que ha de resolverlas.—117. Cómo invocan y explican unos y otros los textos del derecho romano.—118. Nuestra opinión.—119. Se funda ésta en la de los jurisconsultos antiguos, Mevio, Voet y Burgundio.—120. Impugnación de la teoría de Story y de Savigny.—121. Se confirma la opinión sostenida por la teoría de Rocco.—122. Esta teoría se apoya también en la jurisprudencia.

**112.** Siendo la obligación un lazo jurídico invisible é incorporal, no podemos aplicar los mismos principios expuestos anteriormente para determinar la ley que rige el estado personal y los derechos reales. La relación inmediata de éstos con la ley de que dependen, puede establecerse de una manera inequívoca por el hecho de la ciudadanía y de la situación de la cosa; mientras la obligación no puede estar localizada en el espacio, depende de actos fugitivos de voluntad, y, para subordinarla á una ú otra ley, es necesario fundarse en la libre sumisión de las partes.

Debe observarse, en efecto, que las obligaciones que se derivan del hecho voluntario lícito del hombre, se forman de dos elementos, á saber: del acto lícito y de la ley, que sosteniendo ó declarando aquel acto propio para engendrar el vínculo jurídico, atribuye al acreedor el derecho de exigir que el deudor dé, haga ó preste, é impone al deudor el correspondiente deber jurídico de dar, hacer ó prestar lo exigido. Ahora bien; como la persona que tiene capacidad suficiente, según su ley personal, puede realizar actos en los límites de dicha capacidad en cualquier país, siguese de aquí que la sujeción á la ley de que se deriva la relación obligatoria, debe depender de la autonomía de las partes.

Por regla general, debe, pues, admitirse que, salvo lo concerniente á la capacidad de la persona para realizar con eficacia jurídica el acto de que se trate, el vínculo de derecho que nace á consecuencia del mismo debe depender de la ley vigente en el lugar en que se realiza el acto, porque en general debe presumirse que han querido someterse á esta ley lo mismo el acreedor que el deudor.

En efecto, cuando no se ha declarado expresamente que se prefiere la ley del lugar de la ejecución á la del domicilio del deu-

dor ó del acreedor, ó la preferencia no resulte de las circunstancias de un modo cierto, debe presumirse que las partes se han referido á la ley vigente en el lugar en donde han realizado el acto que ha dado origen al vínculo jurídico.

No puede negarse, en verdad, á las partes, la facultad de someterse por declaración expresa más bien á una que á otra ley dentro de los límites de su autonomía, porque en materia de obligaciones no ejerce la ley su autoridad absoluta, como sucede en las relaciones que se derivan del estado de la persona, de las relaciones de familia y de la situación de las cosas, puesto que dejando aquélla al arbitrio de las partes que se obligan el regular libremente los efectos de la obligación contraída, sólo interviene para completar lo que no se ha establecido expresamente por las primeras, y por consiguiente, viene á formar parte integrante del acto realizado, porque, á falta de voluntad manifiesta, fija la naturaleza y extensión de la obligación y las consecuencias y efectos de la misma. Es, pues, evidente, que las partes pueden referirse á una ú otra ley para integrar ó completar lo que no se haya expresado con claridad, en cuya hipótesis todo debe depender de la ley indicada por las partes mismas al tiempo de obligarse.

**113.** Debe, sin embargo, tenerse en cuenta que la expresada regla ha de estar siempre subordinada á la excepción de no infringir las leyes de orden público vigentes en el lugar en donde haya de cumplirse lo pactado. *Ne aliquid in alienâ civitate fiat contra civitatis mores, leges, institutiones ejusmodi, que ad immutanda prorsus nihil valet privatorum arbitrium* (1).

Si siempre que las personas pertenecientes á distinta patria, al contratar y obligarse declarasen expresamente que se referían á esta ó á aquella ley, ó si la determinación de la ley á que debe considerarse sujeta la obligación contraída, resultase por las circunstancias que no podía haber lugar á duda respecto á haberse sometido á una ley determinada, podría evitarse toda dificultad; pero muchas veces faltan ambas cosas, y es necesario deducir de

(1) Muhlenbruch, *Doctrina Pandect.*, § 73.



las circunstancias y de los hechos que han acompañado á la obligación, cuál debe ser la ley á que aquélla, las relaciones y los efectos á que ha dado origen, deben considerarse sometidos. Debe, pues, analizarse el asunto jurídico en sus elementos para determinar la ley que debe regir las relaciones que de ella se derivan.

Puede, en efecto, ocurrir, que la relación obligatoria haya sido la consecuencia de actos sucesivos realizados bajo el imperio de leyes distintas, en cuya hipótesis es indispensable fijar el momento y el lugar en que el hecho principal propio para engendrar el vínculo jurídico sea perfeccionado, y determinar la ley que debe regir la obligación y las consecuencias jurídicas de la misma.

Puede, además, ocurrir, que al acto adquisitivo originario se agregue otro nuevo que haya sobrevenido como consecuencia del desenvolvimiento de las relaciones por aquél creadas, en cuyo caso es indispensable decidir si el nuevo hecho debe considerarse como distinto y separado, y, por consiguiente, como una cosa independiente en cierto modo y sujeta al imperio de la ley del lugar en que se verificó, ó si debe considerarse como conexo con el hecho primitivo y regido por la misma ley que éste.

Agrégase á esto, que así como la relación entre la obligación y la ley depende de la autonomía de las partes, así también, cuando falta la declaración expresa, es necesario fundarse en las presunciones, es decir, deducir de las circunstancias y de los hechos, en medio de los cuales ha nacido la obligación, cuál debe ser la ley á que las partes han querido someterse para todo lo concerniente á la obligación y á las consecuencias jurídicas de la misma.

**114.** Estas dificultades aumentan y se hacen más graves cuando de las obligaciones que se derivan de los contratos, y á causa de poder ser el lugar en que se han efectuado distinto de aquel en que deban cumplirse, puede surgir la duda acerca de la ley que ha de regular su validez, su naturaleza y su esencia, y la que deba regir su ejecución. Estas dificultades no surgen respecto de las obligaciones contraídas por acto unilateral, puesto que debe racionalmente presumirse que el autor ha querido referirse á la ley de su patria, cualquiera que haya sido el lugar en donde lo haya realizado.

Si el deudor y el acreedor son ciudadanos de la misma patria ó están domiciliados en el mismo país, debe presumirse con más razón que se han referido á la ley de su patria ó de su domicilio, conocida de ambos, más bien que á la del lugar de la estipulación, que podía ser ignorada de ellos. *Si inter duos, dice Hercio, celebratur, verbi gratia, pactum, et uterque paciscens sit externus et unius civitatis civis, dubitandum non est actum a talibus secundum leges patrie factum in patria valere* (1).

(1) Hercio, *De Collisione legum*, núm. 10. Este principio ha sido consagrado por el Código civil italiano, art. 9.º; disposición preliminar; Código prusiano, Introducción general, § 35; Código austriaco, § 4.º; véase Massé, *Derecho común*, núm. 571; Foelix, *Derecho internacional privado*, núms. 83, 96 y 101; Voet, *De stat.*, núm. 15; ley alemana, *Sobre la letra de cambio*, art. 85, cuyo texto literal dice así:

«Las condiciones esenciales de una letra de cambio librada en país extranjero ó de cualquier compromiso por letra de cambio, suscrito en país extranjero, se regularán por las leyes del país en que el acto se haya realizado. No obstante, si el acto efectuado en país extranjero estuviere conforme con la ley alemana, su irregularidad, bajo el punto de vista de la ley extranjera, no llevará consigo la nulidad de las obligaciones ulteriores suscritas en Alemania. Serán asimismo válidos, siempre que estén conformes con la ley alemana, los compromisos por letra de cambio suscritos en el extranjero por un alemán en favor de otro.» (Véase la nota puesta á este artículo en la *Colección de las instituciones, etc.*, tomo II, p. 528, columna 2.ª)

La ley italiana, en el apartado 2.º del art. 9.º de las *Disposiciones generales para la interpretación y aplicación de las leyes*, dice lo siguiente en lo que se refiere á la materia que en el texto se examina:

«La sustancia y efectos de las obligaciones deberán regirse por las leyes del lugar en que se lleven á cabo; y si los contrayentes fuesen extranjeros y de nacionalidad común, por las leyes de su país. Todo sin perjuicio de que se manifieste una voluntad distinta.» (Véase la obra antes citada, tomo III, p. 133, columna 1.ª)

Con esta disposición ha dejado á salvo en todo caso el legislador italiano la demostración que puedan hacer las partes obligadas de haberse referido á una ley diversa de la que él mismo designa. En su consecuencia, compete al magistrado analizar la obligación en relación con las circunstancias, y admitir ó excluir la



Cuando los contratantes sean extranjeros y estén domiciliados en el mismo país, la principal duda que puede surgir es la de si la ley que debe regular las relaciones contractuales ha de ser la del lugar en donde el contrato se ha estipulado, ó la de aquel en que debe ejecutarse.

**115.** En la resolución de esta controversia están discordes los jurisconsultos. Algunos, considerando que la ejecución pertenece á la esencia de la obligación, dicen que debe determinarse la competencia de los Tribunales para juzgar de aquélla, y la ley que debe regir su sustancia, según el lugar destinado á su cumplimiento. Otros creen, por el contrario, que la ley del lugar de la ejecución no tiene autoridad alguna para determinar la competencia de los Tribunales á fin de hacer jurídicamente eficaz la obligación, y para todo cuanto concierna al modo de cumplir lo pactado ó á los medios de obligar al deudor á que lo cumpla; pero no puede ejercer influencia alguna sobre la obligación, la cual únicamente debe depender de la ley del lugar en que el contrato se ha celebrado, porque es más verosímil que las partes hayan tomado allí los informes necesarios acerca del valor jurídico del acto, y que hayan querido referirse á aquella ley.

**116.** Los textos del derecho romano que estos jurisconsultos invocan en apoyo de su doctrina, son los siguientes, interpretados de diferente modo por unos y por otros: *Contraxisse unusquis que in eo loco intelligitur, in quo ut solveret se obligavit* (1).— *Venire bona ibi oportet, ubi quisque defendi debet, id est, ubi domicilium habet aut ubi quisque contraxerit.*— *Contractum autem non utique eo loco intelligitur, quo negotium gestum sit, sed quo solvenda est pecunia* (2).— *Si fundus venierit ex consuetudine ejus regionis in qua negotium gestum est pro evictione caveri oportet* (3).— *...uniuscujusque enim contractus initium spectandum est et causam* (4).

aplicación de la ley, á que sostenga la parte deba someterse la obligación.—(N. AMPLIADA POR EL T.)

(1) L. 21, Dig., *De obligat. et act.*, 44, 7.

(2) L. 1, 2 y 3, Dig., *De reb. auct. judic.*, 43, 5.

(3) L. 6, *De evic.*, Dig., XXI, 2.

(4) L. 8, *Mandati*, Dig., XVII, 1.

Dicen los unos que los dos primeros textos, no sólo deben aplicarse para determinar la jurisdicción, sino también el lugar de la obligación y el derecho local por donde debe regirse. Otros, por el contrario, son de parecer que los dos primeros sirven para determinar la jurisdicción, pero que, en cuanto á la ley á que la obligación se halla por sí misma sometida, debe tenerse en cuenta el lugar en que se ha verificado el contrato, *in quo negotium gestum est*.

**117.** En nuestra opinión, ni una ni otra de las expresadas puede admitirse exclusivamente. En efecto, la obligación es un lazo jurídico entre dos ó más personas determinadas, en virtud del cual puede la una obligar á la otra á dar, hacer ó prestar alguna cosa. *Obligatio est juris vinculum inter debitorem et creditorem, quo vel ad dandum vel ad faciendum vel ad præstandum alteri abstringitur* (1).

Cada obligación, supone, pues:

a). Un lazo jurídico que liga necesariamente al deudor con el acreedor, y del que se deriva el derecho que éste tiene para exigir que aquél dé, haga ó preste, y el deber jurídico correspondiente al deudor, de dar, hacer ó prestar.

b). Un hecho reductible á valor pecuniario, que es el objeto del lazo jurídico.

En las obligaciones que nacen de un contrato el *vinculum juris*, que liga al deudor y al acreedor (2), se establece por el concurso del consentimiento recíproco: *duorum pluriumve in idem placitum consensus*. Ahora bien: la ley del lugar en donde se realizó el concurso del consentimiento de dos ó más personas con el fin de constituir, arreglar ó resolver una relación jurídica entre las mismas, es la que debe regir la obligación.

Es necesario distinguir bien del *vinculum juris* el *onus conventionis* y las consecuencias jurídicas que á ellos se refieren. El no

(1) Muhlenbruch, l. c., § 323; lib. III, Dig., *De obligationibus*, XLIV, 7.

(2) Los antiguos romanos, en lugar de la palabra *obligatio*, introducida en la época clásica, empleaban la de *nexus* ó *nexum*, derivada de *nectere*, enlazar.



tener en cuenta esta distinción ha inducido á error á muchos juriconsultos, que han establecido como regla que, cuando la obligación deba ejecutarse en otra parte, se regirá por la ley del lugar fijado para su cumplimiento. Sin embargo, esto no puede afirmarse en la precisión del lenguaje jurídico. Es verdad que la palabra obligación se emplea en muchos sentidos aun en los textos romanos, y entre otros, para designar el hecho que sirve de base al lazo jurídico (1); sin embargo, es indispensable distinguir ambas cosas, y para esto debe establecerse, como segundo principio fundamental, que la ley del lugar en donde debe cumplirse la obligación, si éste es diferente de aquel en que fué contraída, es la que debe regir la forma de su cumplimiento. Luego de los textos del derecho romano ya citados, los dos primeros pueden aplicarse al *onus conventionis*, y los otros dos al *vinculum juris*.

**118.** Esta opinión, que es la nuestra y que está conforme con la de Fœlix, Pardessus, Demangeat, Zacarías, Rocco y Demolombe (2), está fundada en la doctrina de los juriconsultos antiguos.

**119.** Mevio se expresa respecto de esta cuestión en los siguientes términos: *Forenses servare teneri statuta et consuetudines loci ubi aliquid agunt, et contrahunt ad validitatem actus seu contractus: statutum enim actus seu contractus semper attenditur, cui disponentes, vel contrahentes se obligare et conformare voluisse censetur* (3).

Y poco después añade: *Cave autem in hac materia, confundas actuum solemnium nec non et effectus ab ipsis causatos cum EORUM ONERE et accidenti extrínseco, quod contractus subsequitur, sed non ex ipsis contractibus est. Id, dum multi non discernunt forenses, maxime lædunt et gravantur* (4).

(1) L. 19. Dig., *De verborum significatione*, lib. XVI; L. 1, § 3.º; Dig., *De pactis*, II, 14.

(2) Fœlix, l. c., núm. 98; Pardessus, *Derecho común*, número 1.495; Demangeat, *Cond. de los extranjeros*, p. 354; Zacarías, l. c., núm. 98; Rocco, p. 3.ª, cap. VII; Demolombe, tit. I, núm. 105.

(3) Maevius, *Ad gus Lub.*, *Quest. prel.*, 4, núms. 11, 13 y 14, página 22.

(4) Idem, id., núm. 18.

La autoridad de Paulo Voet es también aquí muy oportuna, cuyo autor se expresa en estos términos: *Quod, si de ipso contractu quærat, seu de naturâ ipsius, seu de is quæ ex naturâ contractus veniunt, puta fidejusione, etc., etiam spectandum est loci statutum ubi CONTRACTUS CELEBRATUR, quod ei contrahentes semet acordare præsumantur* (1); y después añade: *Hinc rationi effectus et complementi ipsius contractus spectatur ille locus in quem destinata est solutio: id quod ad modum, mensuram, usuras, etc., negligentiam, moram post contractum initium accedentem referendum est* (2).

Y Burgundius: ..... *qui in alienâ provincia paciscitur non credendus est esse consuetudinis ignarus: sed id quod palam verbis non exprimit, ad interpretationem legum se referre, atque idem velle et intendere quod lex ipsa velit* (3). El mismo autor, hablando de los contratos hechos en un lugar y que deben ser ejecutados en otro, concluye de este modo: *Igitur, ut paucis absolvam, quoties de vinculo obligationis, vel de ejus interpretatione quæritur, veluti quod et in quantum obliget, quid sententiæ stipulationis inesse quid abesse credi oporteat; item in omnibus actionibus et ambiguitatibus, quæ inde oriuntur, primum quidem id sequemur quod actum est, et si non appareat quod actum est, erit consequens ut id sequamur, quod in regione quâ actum est frequentatur* (4). Y después añade: *Ea vero quæ ad complementum vel executionem contractus spectant vel absolute eo superveniunt, solere a statuto loci dirigi, in quo peragenda est solutio* (5).

**120.** Apoyados en la autoridad de los escritores citados y en las razones antes expuestas, no aceptamos la opinión de los que, sin distinguir, admiten como regla general que, cuando el lugar de la ejecución sea diferente del de la estipulación del contrato, debería depender todo de la ley del indicado país para el cumplimiento de la obligación. Tal es el parecer de Story, el cual

(1) Voet, *De stat.*, § 9.º, cap. II, § 10.

(2) Idem, id.; véase Emerig., *Tratado de los segur.*; Casaregis *Discursus legales*, § 179.

(3) Burgundius, *Trac.* 4, núm. 8, p. 105.

(4) Idem, id., núm. 7.

(5) Idem, id., núms. 10 y 29.



dice que, cuando el contrato deba ejecutarse en otro lugar, por voluntad expresa ó tácita de las partes, se debe admitir, según la voluntad presunta de los contratantes, que el contrato debe depender—en cuanto á su validez, en cuanto á la capacidad para obligarse y en cuanto á la interpretación de la ley—del lugar en donde la obligación ha de cumplirse. Tal es también la opinión de Savigny que, para determinar la ley que rige la obligación, aplica los mismos principios que para fijar la jurisdicción, y admite, como primera regla, que, cuando hay un lugar fijo para cumplir la obligación, con arreglo á él es cómo debe determinarse el derecho local al que la obligación está sujeta (1).

Esta doctrina es sostenida, entre otros, por Molineo (2). Pero sin detenernos en una cuestión de interpretación, y después de atentas investigaciones, nos hemos convencido de que todo lo dicho relativamente á la influencia que puede ejercer sobre el contrato la ley del lugar en donde ha de ejecutarse la obligación, debe entenderse con la distinción hecha anteriormente y no como la entienden Story y los que han seguido su doctrina. En nuestro sentir, está fuera de toda duda que las condiciones esenciales para la existencia y necesarias para la validez de las obligaciones, deben depender de la ley del lugar en donde han contratado las partes.

**121.** De esta opinión participa también Rocco: «Aun cuando el contrato hecho en el reino, dice este escritor, debiera efectuarse en territorio extranjero, y hubiera alguna diferencia relativamente á las condiciones exigidas y de las cuales resulta la validez intrínseca y sustancial de los contratos, debe ser siempre nuestra ley la que decida. Si en el reino se hace un contrato de compra ó de venta de mercancías que se hallan en Suiza, y hay diferencia entre ambos Estados respecto á la causa de la obligación y á las causas que pueden viciar el consentimiento relativa-

(1) Story, *Conflict of Law*, § 280; Savigny, *Tratado de Derecho romano*, tomo VIII, § 372.

(2) Molineo, *Comment. ad Cod.*, lib. I, tit. 1; *Conclus. de stat.*, tomo III, p. 554.

mente á la prueba y á la confirmación auténtica de una voluntad libremente manifestada, el contrato, válido según nuestras leyes, lo será también en Suiza, y el vendedor estará obligado á consignar las mercancías, aunque el contrato no hubiera tenido efecto si por casualidad se hubiese hecho en Suiza. La razón de ello es porque, en el lugar en donde se ha ultimado el acto, se presume que las partes han tomado todos los informes necesarios para conocer la naturaleza y la extensión de la obligación recíproca» (1).

Insistiendo, pues, en el ejemplo referido, todo lo que concierne á la manera de cumplir la obligación, deberá regirse por la ley suiza, y, por consiguiente, la entrega de la cosa, el pago, el envío y las consecuencias que de aquí se derivan en cuanto á los riesgos y peligros de aquélla y á los intereses. Así como la letra de cambio, extendida en Italia y pagada en país extranjero, debe pagarse con arreglo á la ley del lugar, del mismo modo debe determinarse el plazo en que el portador debe pedir la aceptación, los días de gracia si los hay, y el carácter de dicho plazo, según que son en favor del deudor ó del acreedor, y todo lo que se refiere á la manera de dar, de hacer ó de prestar aquello á que el deudor está obligado. A esta cuestión y á otras análogas debe aplicarse el texto del derecho romano *contraxise unusquisque eo loco intelligitur, quo ut solveret se obligavit*. Pero respecto de la obligación del comprador, sea italiano ó extranjero residente en Italia, de la solidaridad y de las condiciones necesarias para la validez del contrato de cambio, debe aplicarse nuestra ley y no la del país extranjero en que debe pagarse la letra de cambio (2). Para estas cuestiones y otras análogas, debe, por el contrario, aplicarse este otro texto: *uniuscujusque enim contractus initium spectandum est et causa*.

**122.** La teoría que hemos expuesto tiene un apoyo eficaz en la jurisprudencia, que ha establecido que la validez, la naturaleza y la extensión de la obligación que se deriva de un contrato entre extranjeros, debe depender de la *lex loci contractus*.

(1) Rocco, parte 3.<sup>a</sup>, cap. VII.

(2) Véase el capítulo IX siguiente.



Se ha establecido, en efecto, que un contrato de seguros hecho en Francia para mercancías cargadas en un puerto extranjero, á bordo de una nave extranjera y destinadas á un puerto también extranjero, debe ser regido por la ley francesa (1). Que según la ley del país en que se realizó el contrato de seguro, debe determinarse la extensión de la obligación respecto de las cosas y condiciones en que el asegurador habrá de estar obligado al resarcimiento de daños y perjuicios (2), y también debe decidirse con arreglo á la misma ley si la mercancía cargada sobre cubierta debe estar excluída en la apreciación de las averías en caso de echazón (3).

En un contrato de transporte entre un francés y una Compañía inglesa hecho en una posesión inglesa, ha sostenido el Tribunal de casación que la responsabilidad de la compañía en caso de pérdida del bagaje debía apreciarse con arreglo á la ley inglesa (4).

En un contrato de préstamo á interés ha decidido el mismo Tribunal de casación que, si se había estipulado en país extranjero y por una razón superior á la permitida por la ley francesa, la convención válida según la *lex loci contractus* debía ser eficaz en Francia (5).

En un contrato de fletamento se decidió, en el caso de una nave fletada en Marsella á una casa de Hamburgo, que se le de-

(1) Ruen 7 Junio 1886 (Langstaff), *Journ. de Mars.*, 34, 2 148. Conf. Cas franc., 1.º Febrero 1862 (Asegurador C. Vázquez), *Journal de Mars.*, 1862, 2 145.

(2) Marsella, 4 Agosto 1852 (Battle C. Gaillard) *Journ. de Marsella*, 31, 1, 197, y 18 Octubre 1831 (Seren), *Journ. de Mars.*, 13, 1, 28.

(3) Marsella, 4 de Agosto citado.

(4) Casación franc., 27 Febrero 1844 (Compañía peninsular de Londres); *Pal.*, 1864, 225. Conf. la sentencia del mismo Tribunal, 26 Marzo 1860 (Ferrocarril de Orleans); *Pal.*, 61, 715; idem, 9 Julio 1872 (Compañía de Lyon); *Pal.*, 1872, 1, 224; idem 5 Febrero 1863 (Delatre); *Pal.*, 1872, 238; cas. de Nápoles 28 Junio 1871, *Gaz. Proc.*, 1871 á 1872, 367.

(5) Casación 10 Junio 1857 (Diab); *Pas.*, 1859, 1, 501; Bastia, 19 Marzo 1866 (Erose), *Pal.*, 1866, 940.

bían al corredor sus honorarios con arreglo á los usos de Marsella y no con arreglo á los de Hamburgo, por más que éste hubiera aceptado otro en este último punto para tratar con la misma casa (1).

Sólo cuando los contratantes sean extranjeros y ciudadanos de la misma patria, se ha dicho que el contrato celebrado por ellos podría regirse por la ley de su patria (2).

En el caso de contrato celebrado en Francia entre franceses, pero que debió ejecutarse en país extranjero, se estableció que en lo que respecta á la ejecución del mismo, debía regirse por la ley del país en que había de ser ejecutado, no obstante que se discutiese el asunto ante los Tribunales franceses (3).

La aplicación de estas dos máximas no ha modificado la regla que establece que la persona y las cosas son siempre regidas por la ley á que están sujetas, y por consiguiente, aunque el contrato de seguro se haya acomodado á la ley del país en que se ha estipulado, para decidir si estaba obligado el Capitán á hacer visitar la nave, y si la falta de ciertos certificados de á bordo podían hacerle perder el derecho al justiprecio y abandono de las averías, se tiene sólo en cuenta la ley nacional de la nave (4), y el Tribunal de casación de Milán, á propósito de una venta de inmuebles, decidió, que las cuestiones acerca del carácter comercial de las cosas inmuebles y otros puntos concernientes á la condición jurídica de las mismas, debían resolverse con arreglo á la *lex rei sitae*, y la cuestión acerca de la validez ó nulidad de la venta por falta de autorización marital, de conformidad con la ley personal (5).

(1) Marsella, 10 Diciembre 1860 (Aubert), *Journal de Marsella*, 1861, 11, 3.

(2) Argel, 18 Agosto 1848, *Journal de Mars*, 28, 2, 75; Nápoles, Trib. de com., 19 Junio 1872, *Gaz. Proc.*, 1872 á 1873 394.

(3) Marsella, 29 Septiembre 1864 (Agelasto), *Journal de Mars.*, 1864, 1, 276.

(4) Bordeaux, 6 Mayo 1861 y Cas. franc., 1.º Febrero 1862 (Aseguradores contra Vázquez), *Journal de Mars.*, 1862, 2, 3 y 145.

(5) Cas. de Milán, 17 Mayo 1867 (F. di Nasser), *Monit.*, 1867, 466.