

crítica que de ella se **hace** en la nota que hay en el periódico mencionado.

El anotador se **funda** en el concepto de que la disposición de la ley forma parte del estatuto personal, y considerando tal lo prescrito en el art. 1.395, del que luego se deriva lo dispuesto en el art. 1.443, **deduce** que debía resolverse de conformidad con el estatuto personal, acerca de la validez de la voluntaria separación de los bienes, y que pudiendo estipularse ésta válidamente entre los cónyuges wurtembergueses, debía reputarse legalmente estipulada, aun en el Ducado de Baden, en oposición á un acreedor badenés, y que no podía ser razón para limitar la aplicación de la ley wurtemberguesa, porque la ley badenesa que declara nula la voluntaria separación de los bienes, aunque inspirada en un motivo de orden público, sanciona una regla de orden público interior y no de orden público internacional. Refuerza esta opinión suya el anotador con la autoridad de Brocher y de Weïss, que han creído hallar en la distinción de leyes de orden público interno y de leyes de orden público internacional, la razón principal para determinar cuándo debe admitirse y cuándo debe rechazarse la aplicación de una ley extranjera. Nosotros, por el contrario, no habiendo podido aceptar esta distinción (principalmente porque no nos parece precisa, ni exacta, ni propia para formar un criterio jurídico seguro para determinar cuándo debe ó no debe aplicarse una ley extranjera), y habiendo, por el contrario, determinado con diferente criterio cuándo puede ser limitada la aplicación de la ley extranjera (1), hallamos razones en apoyo de la doctrina del Tribunal, porque, en realidad, entendemos que ninguna ley extranjera puede aplicarse en el territorio de un Estado cuando se la invoque á fin de dar lugar á determinados actos jurídicos ó deducir de ella ciertas consecuencias que perjudiquen los intereses de los terceros en oposición con la ley territorial, que tiende, por el contrario, á protegerlos. No es, por cierto, solamente bajo el punto de vista de los intereses privados como conviene examinar en todo caso la cuestión de la aplicación de una ley extranjera,

(1) Véase el volumen I, Parte general, §§ 245 y siguientes.

sino que conviene también tener en cuenta las relaciones que median entre las dos naciones, esto es, la de donde haya emanado la ley y la en que se pida su aplicación, y considerar que la Nación de la que no haya emanado la ley, y que deba aplicarla y obligar á todos, incluso los propios súbditos, á estar sometidos forzosamente á los preceptos de ésta, no puede prestarse á ello, cuando, haciéndolo, tenga que ponerse en contradicción con las propias leyes que hubiese sancionado, no para amparar los derechos privados de las partes, sino para amparar los derechos de todos y los intereses sociales. No puede ésta contradecir tales leyes, porque vendría así á violar los derechos y las justas esperanzas de todos aquellos que, bajo el imperio de la ley territorial, los hubieren adquirido.

El acreedor, sea éste nacional ó extranjero, que hubiere tratado con cónyuges extranjeros, contando sobre los bienes inmuebles existentes en un país donde según la ley no pueda ser modificada la condición jurídica de la cosa sin intervención del Magistrado que hubiere autorizado la modificación de dicha condición jurídica, no puede, sin lesión de los legítimos derechos de aquél, bajo el imperio de la ley territorial, experimentar una disminución de dichos derechos por virtud de una ley extranjera. Inútil nos parece por tanto mezclar y confundir la cuestión como lo ha hecho Jay (1) y otros, discutiendo si la disposición del artículo 1.395 del Código civil francés, de la que es corolario luego la del art. 1.443, debe considerarse comprendida en el estatuto de las formas, ó en el de las formas habilitantes, etc., etc.

1.022. A nuestro modo de ver, una sola debe ser la regla para resolver toda controversia acerca de la ley que ha de regular las relaciones patrimoniales de los cónyuges, y ésta la resumimos en la forma siguiente:

El régimen legal de los bienes de los cónyuges y los convenios con los cuales pueda aquél establecerse, deben regirse principalmente por el estatuto familiar (sea éste el del Estado ó el del domicilio conyugal).

(1) *Sur l'immutabilité des conventions matrimoniales en droit international*; Clunet, *Journal*, 1885, pág. 530.

La unidad de este régimen, así como la de todas las relaciones de familia debe, por regla general, comprender todo el patrimonio familiar y por consiguiente los bienes muebles ó inmuebles donde quiera que estén situados.

Conviene admitir también, como máxima, la autoridad del estatuto familiar para resolver sí, cómo y cuándo el régimen patrimonial podrá modificarse, y en qué condiciones de esencia y de capacidad podrán ser válidas y eficaces las mutaciones aun respecto de los bienes donde quiera que estén situados, siempre que los terceros no estén interesados en ello.

Exceptuando siempre las disposiciones concernientes á la capacidad, cuando la ley territorial prescriba la prohibición absoluta de que se hagan válidamente ciertos actos, no por el principal motivo de amparar los intereses privados de las partes, sino también por el de amparar así los intereses de los terceros y los derechos adquiridos por éstos sobre las cosas existentes en el territorio, debe excluirse la aplicación del estatuto familiar respecto de todas las cosas existentes en el territorio sometido al imperio del legislador.

Reconociendo, además, como máxima, la autoridad extraterritorial de la ley reguladora de las relaciones de familia, aun respecto de los bienes de cualquiera clase y donde quiera que estén sitos, debe reputarse ineficaz la ley extranjera siempre que de su aplicación pueda resultar un hecho ó una consecuencia jurídica en oposición con la ley territorial inspirada en el motivo de amparar los intereses sociales y los derechos de los terceros.

§ 3.º

Efectos de la naturalización respecto de las capitulaciones matrimoniales y de los derechos de los cónyuges relativos á los bienes.

1.023. De la naturalización de los cónyuges extranjeros con relación al régimen de los bienes.—**1.024.** Teoría aceptada por los juristas antiguos y por la jurisprudencia en la hipótesis del cambio de domicilio conyugal.—**1.025.** Cómo ha sido resuelta la cuestión en los tiempos modernos en caso de cambio de nacionalidad.—**1.026.** Distinciones ne-

cesarias para determinar la autoridad de la ley de la patria originaria y de la de elección.—**1.027.** Los derechos contractuales perfectos deben distinguirse de las esperanzas y de las meras facultades legales.—**1.028.** De las relaciones patrimoniales acerca de la capacidad de los naturalizados.—**1.029.** Si la controversia acerca de la enajenabilidad ó inenajenabilidad de los bienes dotales puede ser considerada como cuestión de capacidad.—**1.030.** Se determina la autoridad de la ley de la patria originaria respecto de las relaciones patrimoniales de los cónyuges naturalizados y de los derechos que les corresponden.—**1.031.** De la autoridad de la ley de la patria originaria y de la de elección en las controversias que puedan surgir en la comunidad.—**1.032.** Aplicaciones de los principios en las controversias que puedan surgir en el régimen dotal.—**1.033.** En las controversias acerca de los gananciales.—**1.034.** En el sistema de la separación de los bienes.—**1.035.** Los principios expuestos son válidos también en el sistema que considera decisiva la ley del domicilio.

1.023. La naturalización en país extranjero ocurrida durante el matrimonio, no pudiendo, por regla general, tener efecto retroactivo, no puede, tampoco, considerarse como regla para modificar los derechos adquiridos por los cónyuges en virtud de la ley de su patria originaria, según la que establecieron el régimen de los bienes al contraer matrimonio. Conviene tener presente acerca de esto lo que hemos dicho antes respecto de los efectos que pueden derivarse de la adquisición de una nueva nacionalidad en sus relaciones con el cambio del estatuto personal, que es una de las consecuencias legales del cambio de ciudadanía (1).

Teniendo en cuenta que la ley de la nueva patria debe ser considerada en sus relaciones con los derechos privados de los naturalizados, como una ley nueva, y que debe, por consiguiente, admitirse que no puede tener autoridad retroactiva respecto de los derechos ya adquiridos por los naturalizados según la ley de su patria originaria y tampoco respecto de las consecuencias jurídicas que pudieran derivarse de tales derechos adquiridos, hay que admitir además que los derechos de los cónyuges relativos al régimen de los bienes originariamente establecido por ellos bajo el imperio de la ley de la antigua patria, deben quedar sin

(1) Véase el tomo I, pág. 349.

variación, no obstante la naturalización sobrevenida. Por consiguiente, si el régimen legal de los bienes fuere diferente según la ley de la patria de origen y la de la patria electiva, convendrá tener presentes los principios del Derecho transitorio, que deben regular el imperio de la ley antigua y de la ley nueva en caso de cambio de la regla legal del régimen de los bienes de los cónyuges, para poder resolver con arreglo á ellos acerca del efecto retroactivo de la nueva nacionalidad adquirida, en cuanto á los respectivos derechos patrimoniales de los cónyuges adquiridos al casarse.

En principio hay que tener en cuenta que, así como los derechos contractuales adquiridos por las personas en virtud de pactos expresamente estipulados bajo el imperio de la ley deben ser respetados, así también, cuando tales derechos haya luego que discutirlos contra una ley distinta, ó cuando de los pactos expresos quieran deducirse consecuencias jurídicas en otro país donde esté vigente una ley distinta, debe suceder lo mismo en la hipótesis de que las relaciones patrimoniales de los cónyuges se hayan regulado mediante un contrato estipulado por ellos ó que deba considerarse establecido tácitamente por virtud de la autoridad de la ley bajo cuyo imperio se casaron, siempre que ocurra que hayan trasladado el domicilio legal á otro país regido por una ley diferente ó que se hayan hecho súbditos de éste por virtud de la naturalización obtenida.

1.024. Adviértase que la teoría fué aceptada en principio por los mismos jurisconsultos antiguos, que habiendo examinado si el cambio de domicilio conyugal efectuado por parte del marido durante el matrimonio podía causar el cambio del régimen patrimonial de los cónyuges y de los respectivos derechos sobre los bienes, sustituyendo, respecto de todo esto, á la ley vigente en el domicilio que tenía el marido el día en que el contrato matrimonial se estipuló, la que regía en el país á que el domicilio se había trasladado, sostuvieron que esta última ley no podía aplicarse para modificar las relaciones patrimoniales de los cónyuges, establecidas según la ley ó la costumbre bajo cuyo imperio se hizo el primitivo contrato de matrimonio. Las razones aducidas en apoyo de esta opinión han sido principalmente éstas:

que la sociedad conyugal respecto de los bienes, constituida ya en virtud de la ley del domicilio del marido al contraer matrimonio, no podía en lo sucesivo ser modificada á consecuencia del cambio del domicilio, porque pudiendo el marido cambiarlo á su antojo para sí y para su mujer, hubiera podido modificar del mismo modo la regla de la sociedad conyugal y convertirla en su provecho respecto de los bienes, y además que el interés de la unión de los mismos esposos exige la inmutabilidad de sus relaciones pecuniarias (1).

Los antiguos escritores sostenían la misma regla aun en la hipótesis de que no se hubiere estipulado el contrato de matrimonio, pero que debía admitirse el régimen legal de los bienes, porque, como éstos consideraban dicho régimen como fundado en el convenio tácito, aplicaban los mismos principios. Esta es la doctrina sostenida por la mayor parte de los antiguos juristas; algunos de ellos sólo admitían la excepción en el caso en que la ley del nuevo domicilio hubiese prescrito una disposición prohibitiva no tenida en cuenta por la ley del antiguo, y así lo entendieron, entre otros, Meier y Waechter (2).

Son en menor número los que sostenían que el cambio del domicilio conyugal podía ocasionar el cambio de la asociación en cuanto á los bienes y la sumisión de los cónyuges á la ley del nuevo domicilio (3).

La jurisprudencia estaba conforme con la doctrina de la mayoría. Eroland refiere una sentencia del Parlamento de París de 29 de Marzo de 1640. Llamado éste á resolver la cuestión de si dos cónyuges oriundos de Luca, y que se habían casado allí sin contrato y naturalizándose luego en Francia y domiciliándose

(1) Confr. Voet, P. *De Stat* sec. IX, cap. II, número 7; Voet, *Ad Pand.*, tit. de Bit. nupt., núm. 87; Bouhier, *Les coutumes de Bourgogne*, caps. XXI y XXIII, núm. 3; Rocco, *Derecho civil internacional*, Parte tercera, cap. XXI.

(2) Meier, *De conflictu legum*, § 33; Waechter, *Ueber die Collision der Privatrechtsgesetze*.

(3) Mevius, *Ad jus lubec.*, Parte segunda, tit. II, art. 12, núm. 401; Boehmer, *Electa juris civ.*, t. III, ejercicio 17, § 9; Tittman, § 24; Story, *Intern. law*, § 187.

en París, debían regirse, en cuanto á sus intereses pecuniarios, según la ley de Luca ó según la costumbre de París, resolvió que en atención á las circunstancias de la causa debía prevalecer el estatuto de Luca (1). Refiere el mismo autor otra sentencia del Parlamento de París de 20 de Febrero de 1713, en la que se resolvió que dos cónyuges ingleses casados en Inglaterra con un contrato de capitulaciones conforme con las leyes de aquel país, y que luego habían venido á establecer su domicilio en Francia, debían estar sometidos á la ley inglesa por la consideración de que el domicilio no había podido modificar sus capitulaciones (2).

1.025. Examinando Foelix la cuestión con relación al derecho moderno, sostiene que el régimen conyugal de los bienes, después de constituido al contraer matrimonio, no puede ser modificado á consecuencia del cambio de nacionalidad (3).

El Tribunal de casación francés, en su sentencia de 30 de Enero de 1854 y el de apelación de París en la suya de 30 de Agosto de 1849 (4), confirmaron la misma teoría. Tratábase de un inglés casado en Inglaterra sin contrato, que había venido luego á establecerse en Francia y se había naturalizado allí, adquiriendo más tarde un inmueble en unión de su mujer: el Tribunal de apelación falló que el régimen matrimonial, una vez establecido, no podía sufrir modificación á consecuencia del cambio de la nacionalidad ó del domicilio del marido, y que, por consiguiente, el inmueble no podía reputarse de la comunidad, de conformidad con la ley francesa, sino que, por el contrario, debía mirarse como perteneciente únicamente al marido según la ley inglesa.

Aceptamos en principio la teoría de que las cuestiones relativas á los derechos patrimoniales de los cónyuges, adquiridos por éstos en virtud del contrato de matrimonio primitivamente

(1) Froland, *Memoire sur la nature et la qualité des statuts*, I, pág. 350 y siguientes.

(2) Froland, *Eod. loc.*, pág. 385 y sigs.

(3) *Droit international privé*, t. I, § 91.

(4) De Vill., *Car.*, 54, I, 268.

estipulado, deben ser reguladas comúnmente por dicho contrato, aun cuando durante el matrimonio se haya efectuado el cambio de nacionalidad ó el del domicilio conyugal. El principio de la inmutabilidad de las relaciones contractuales y el respeto á los derechos adquiridos según la ley de la patria viene en apoyo del principio enunciado y debe valer para admitir en principio que la ley de la patria electiva no puede modificar ni las relaciones contractuales, ni los derechos adquiridos en virtud del contrato, ni las consecuencias jurídicas que de tales derechos puedan derivarse respecto de los bienes que hayan sido adquiridos por los cónyuges antes de efectuada la naturalización.

1.026. Conviene, por lo demás, notar que la teoría en principio establecida necesita ser aclarada y dilucidada, ya que no sería exacto sostener que toda cuestión relativa á los derechos patrimoniales de dos cónyuges deba ser resuelta de conformidad con la ley de su patria de origen, puesto que tales cuestiones pueden en verdad revestir, según las circunstancias, carácter y naturaleza distintos é implicar tal vez controversias de índole verdaderamente contractual; acaso podrían implicar cuestiones concernientes á la capacidad y al ejercicio de los derechos resultantes de los pactos estipulados, y tal vez otras que conciernen á la condición jurídica de las cosas que deban considerarse como objeto del derecho; y no faltan casos en que admitir la autoridad de la ley de la patria para regular el desarrollo ulterior y el ulterior ejercicio de los derechos adquiridos por las partes en virtud del contrato bajo su imperio celebrado, encontrará el obstáculo de la ofensa al orden público y al derecho social que resultaría admitiendo la autoridad de la ley de la patria en el país donde los ciudadanos de ésta hubieren obtenido la naturalización. Conviene, pues, examinar atentamente la naturaleza y carácter de cualquiera particular controversia que pueda referirse á las relaciones patrimoniales de los cónyuges naturalizados, para resolver, según las particulares circunstancias del caso, si debe aplicarse siempre la ley extranjera bajo la que primitivamente se estipuló el contrato de matrimonio, ó si, por el contrario, debe ser limitada la autoridad de la misma por virtud del imperio de la ley territorial.

1.027. Los derechos verdaderamente contractuales, esto es, los adquiridos y que han llegado á ser perfectos al efectuarse el matrimonio por virtud del contrato matrimonial ó por la ley que fijó el régimen de los bienes, no pueden ser desconocidos por el cambio efectuado de nacionalidad; mas los derechos patrimoniales que tuvieran también su fundamento en el contrato de matrimonio, pero que no puedan reputarse como derechos perfectos y adquiridos, sino que, por el contrario, deban adquirirse á consecuencia de un acontecimiento futuro y cuando se haya verificado el acontecimiento requerido para su perfección, no podrán regirse siempre por la ley de la patria originaria, si viniere luego á efectuarse el acontecimiento después de obtenida la naturalización. Esto, por ejemplo, puede decirse de los derechos de sucesión de los cónyuges provenientes del contrato de capitulaciones, los cuales, así como no se perfeccionarían ni llegarían á ser derechos concretos y perfectos sino en el momento de la muerte, no podrían regirse por la ley de la patria originaria, si la muerte y la sucesión vinieran á efectuarse después de obtenida la naturalización. No puede, en verdad, admitirse, respecto de éstos la misma teoría aplicable á los derechos contractuales y á los que son perfectos y adquiridos al verificarse el matrimonio mismo, pues hay que tener en cuenta que si el mismo legislador patrio hubiera modificado la ley de sucesión, habría sometido con razón á sus preceptos imperativos á los cónyuges que se hubiesen casado mientras regía una regla de sucesión distinta; de lo que con buena lógica puede deducirse que no podría procederse de otro modo si, á consecuencia de la naturalización obtenida, estos mismos cónyuges se hubiesen sometido al imperio de la ley de la patria electiva. No podrían, en efecto, pretender éstos sustraerse á la autoridad de esta ley, bajo la que debería abrirse la sucesión, ni desconocer los preceptos de la misma en todo lo concerniente á los respectivos derechos de sucesión, siempre que puedan éstos determinarse ó deducirse diversamente por virtud del contrato de capitulaciones que entre sí hubieren estipulado.

Por la misma razón no podría sostenerse que la facultad concedida á los cónyuges, con arreglo á la ley bajo la cual estipu-

laron el contrato de matrimonio y que no la hayan ejercitado antes de obtenida la naturalización, pudiera serlo después, en virtud del derecho á hacerlo, adquirido por ellos en el contrato matrimonial. Así, por ejemplo, si con arreglo á la ley de la patria originaria se atribuyese á los cónyuges la facultad de variar las capitulaciones matrimoniales, ó la de hacerse donaciones *constante matrimonio*, ó de estipular la cesión de ciertos derechos patrimoniales respectivos, etc., y no se hubiesen aprovechado de esta facultad antes de la naturalización, no deberían tener el derecho de poderlo hacer después, aduciendo que tal derecho suyo formaba parte de sus relaciones patrimoniales. La facultad de ejercitar ciertos derechos no puede reputarse derecho adquirido, sino limitadamente al ejercicio que de ella se hubiere hecho y haya llegado á ser perfecto.

Sería una extraña pretensión la de dos cónyuges naturalizados que quisieran invocar la ley de su patria que rigió sus relaciones patrimoniales, para ejercitar la mera facultad según tal ley concedida á éstos, y de la que no se sirvieron antes de la naturalización, para sostener esa pretensión suya después de haber realizado aquélla, no obstante que, en el país en que la haya obtenido, esté vigente una ley diferente. Conviene, por el contrario, que éstos reconozcan la autoridad de aquella ley, por haberse sometido voluntariamente al imperio de la misma al naturalizarse.

1.028. Lo mismo debe decirse también de aquellas relaciones patrimoniales de los cónyuges que reflejan más bien su capacidad que sus derechos sobre los bienes adquiridos por el contrato. Cuando los cónyuges, por ejemplo, se hayan casado en un país por el sistema de la separación de los bienes, con arreglo á la ley vigente en él, y según ésta tuviese la mujer el derecho de disponer libremente de los bienes parafernales, y se hubieren luego naturalizado en otro país donde según la ley no pueda la esposa disponer de tales bienes sin estar autorizada para ello por el marido ó por el Tribunal, no podría aquélla invocar la ley de la patria originaria que reguló *ab initio* las relaciones patrimoniales entre ella y el marido, para deducir que puede, por sí sola, disponer de los bienes de su propiedad. Cuan-

do se trate, en efecto, de una controversia de índole patrimonial, siendo ésta, por su naturaleza, una cuestión de capacidad, deberá ser resuelta de conformidad con la ley de la patria electiva, por la razón de que, produciendo la naturalización el cambio del estatuto personal, produce á la vez el cambio de las reglas imperativas que conciernen á la capacidad de los naturalizados.

1.029. No puede aplicarse con seguridad el mismo principio á la enajenabilidad é inenajenabilidad de los bienes dotales. Algunos han creído encontrar también en esto una cuestión de capacidad, y así lo expresa Demangeat (1); mas nos parece más exacto ver en esto una contienda de relaciones contractuales, y, por consiguiente, entendemos que debe resolverse con arreglo á la ley bajo la que se estipuló el contrato de matrimonio, si el inmueble dotal puede ser ó no enajenado. Decimos esto porque, así como al establecer el régimen de los bienes debe admitirse, dentro de los justos límites, la autonomía de los cónyuges y debe respetarse lo que en virtud de tal autonomía hubiesen estipulado entre sí, del mismo modo, considerando que libremente podrían establecer el régimen dotal ó el de la separación, dado que hayan establecido el régimen dotal, y, en atención al derecho que les reconoce la ley bajo la cual estipularon el contrato, hayan convenido poder enajenar el inmueble dotal, quedaría evidentemente cambiada la base de las relaciones patrimoniales contractuales, si á consecuencia de la naturalización efectuada en un país en que según la ley fuese declarada la dote inenajenable, se quisiera limitar el derecho de enajenarla según el contrato.

Podría encontrarse una razón de mucho peso para sostener lo contrario, si la inenajenabilidad del fundo dotal quisiera considerarse como inspirada por motivos de orden público, según el concepto romano: *Reipublicae interest mulieres dotes salvas habere*. Mas conviene notar que en el derecho moderno se admite también que pueda enajenarse la dote cuando hayan pactado los cónyuges la enajenación en el contrato de matrimonio, ó cuando reconozca el Magistrado su necesidad ó utilidad, por lo que no puede darse sobre todo esto una regla de orden público,

(1) Nota á Foelix, t. I, § 90.

sino que conviene considerarla más bien como una regla de carácter patrimonial contractual, y admitir, por tanto, que hay que referirse á la ley de la patria originaria bajo cuyo imperio se haya estipulado el contrato de matrimonio, para decidir si el fundo dotal puede ó no ser enajenado.

Sólo puede admitirse que, cuando con arreglo á la ley del contrato esté prescrita la absoluta inenajenabilidad, y según la de la patria electiva pueda ser autorizada por el Tribunal en los casos de necesidad ó de evidente utilidad (como sucede, por ejemplo, según el Código civil italiano en el caso del art. 1.405) debería aplicarse esta última ley, porque en realidad el derecho atribuido por la soberanía territorial al Magistrado para autorizar la enajenación de la dote, debe considerarse conferido al mismo respecto de todos los que estén sujetos á la autoridad soberana como súbditos ó como naturalizados, y no podría ser limitado en virtud de la ley extranjera (a).

1.030. Teniendo presentes los principios expuestos hasta ahora, conviene limitar la aplicación de la máxima general antes mencionada solamente á las relaciones patrimoniales de los cónyuges que tengan el carácter de verdaderos y propios derechos contractuales, y por consiguiente considerar que éstos deben quedar inmutables, no obstante la naturalización efectuada, y que deben ser determinados y regidos por la ley extranjera bajo la que se estipuló el contrato de matrimonio. En el mismo sentido habrá de decidirse si el régimen legal de los bienes debe

(a) Ann ha faltado á Fiore consignar otro caso que puede presentarse, y de hecho ocurre, á saber: el de que la ley autorice la enajenación de los bienes dotales por la mujer sin necesidad de autorización judicial, ni justificación alguna de necesidad ó utilidad, si aquélla fuese mayor de edad y tuviese permiso del marido. Así lo prescribe el art. 1.361 del Código civil español. Es cierto que á continuación (en el párrafo segundo del mismo artículo) dice que en este caso, tendrá el marido obligación de constituir hipoteca por dichos bienes y esto ya modifica bastante el sentido del primer precepto y aminora las dificultades que pudieran surgir para resolver el conflicto con otras leyes como la italiana por ejemplo, puesto que la venta resultaría en realidad un simple cambio de garantía, en su caso.

ser el de la dote, comunidad ó separación, y cuáles son los respectivos derechos adquiridos según el contrato que haya establecido uno ú otro sistema de régimen; si el marido debe ó no ser reputado propietario de la dote y cuándo, y qué derechos tiene como administrador de la misma; si la comunidad debe reputarse extensiva á todas las adquisiciones ó no y cuáles deben ser los bienes comprendidos y cuáles los excluidos en el régimen de la comunidad, etc.

1.031. Respecto de este último punto, sólo juzgamos oportuno notar, que así como al determinar los bienes que forman la comunidad, la naturaleza jurídica y la calificación de los mismos pueden tener un valor decisivo para establecer si ciertos bienes deben considerarse comprendidos ó excluidos, así también no puede sostenerse que todo deba depender de la ley extranjera por la que debe regirse el contrato de matrimonio. Los derechos contractuales pueden depender de dicha ley, mas la condición jurídica de las cosas que deban reputarse ó no como objeto del derecho, deberá depender, por el contrario, de la ley del lugar donde las cosas se hallen y según la cual deberá determinarse la naturaleza jurídica de las mismas. De este modo debería resolverse si la controversia acerca de los bienes que forman el objeto de la comunidad surgiere con motivo de ser considerados, por ejemplo, como inmuebles ciertos objetos con arreglo á la ley bajo cuyo imperio se estipuló el contrato de matrimonio y como muebles con arreglo á la de la patria electiva donde dichos bienes se hubieren adquirido.

La ley bajo la que se estipuló el contrato de matrimonio debería seguramente aplicarse para determinar los derechos de las partes, es decir, para decidir si los muebles futuros deberían ó no ser comprendidos en la comunidad, y si en totalidad ó en parte; mas para decidir si, por el contrario, una cosa dada, adquirida bajo el imperio de la ley del país donde los cónyuges se hubieren naturalizado, debe reputarse mueble ó inmueble, no podría ciertamente desconocerse la autoridad de esta última ley, ni aducirse la intención de las partes deducida de los pactos entre ellas estipulados en el contrato de capitulaciones para hacer entrar en la comunidad ciertos bienes, que deban ser repu-

tados inmuebles según la ley extranjera y que sean calificados entre las cosas muebles según la ley de la patria electiva bajo cuyo imperio dichas cosas se hallen efectivamente.

Respecto, pues, del derecho de disponer de las cosas comprendidas en la comunidad, conviene siempre tener presente que si la disposición legislativa establece una regla de capacidad, hay que atenerse á la ley del país donde los cónyuges obtuvieron la naturalización, fundándose siempre en el principio de que ésta produce el cambio del estatuto personal; mas si, por el contrario, puede considerarse el derecho de uno de los cónyuges como teniendo el carácter de derecho patrimonial contractual, convendrá atenerse á la ley reguladora del contrato de matrimonio. Así, por ejemplo, debería juzgarse si, según ésta, el consentimiento de ambos cónyuges fuese reputado necesario para enajenar válidamente un objeto común.

Esta necesidad del consentimiento debería subsistir, aunque la ley de la patria electiva dispusiera otra cosa. No se estaría en el caso de suscitar una cuestión de capacidad para poderse sostener que todo debía depender del nuevo estatuto personal, si se tratara, por el contrario, de un derecho patrimonial contractual. Precisa considerar, en efecto, que la validez del consentimiento y todas las condiciones legales para prestarlo válidamente, son sin duda cuestiones de capacidad y como tales están sujetas á las reglas que conciernen á la capacidad jurídica de las personas, siempre que llegue á efectuarse una variación de la ley relativa á ella.

En cambio, la condición pactada en un contrato de que una de las partes no pueda realizar actos de disposición ni de enajenación de la cosa común sin el consentimiento de la otra parte, afecta directamente á las relaciones contractuales, sirviendo, por tanto, para determinar la naturaleza y extensión de los recíprocos derechos adquiridos por el contrato. Ahora bien, así como una ley nueva no podría mudar, en principio, la base de las relaciones contractuales, tampoco podría considerarse cambiada con la naturalización la base de las dichas relaciones establecida por los cónyuges.

El derecho de hacer cesar la comunidad y de proceder á la división de los bienes comunes puede regirse por la ley de la