

sistema universal de Derecho internacional privado. Admitimos también como justa la aspiración que se quiere suponer en la mente del legislador italiano y que se encuentra evidentemente en el laudable pensamiento de los jurisconsultos italianos, contradictores nuestros, á saber: que lo mejor sería que las reglas establecidas por el legislador italiano fuesen sucesivamente adoptadas por los demás Estados.

¿Se podrá concluir de esto que para alcanzar la deseada meta se deben indirectamente constreñir á todas las colectividades y á todas las personas, cualquiera que sea el Estado á que pertenezcan, á someterse á las reglas sancionadas por el legislador italiano, relativas á la ley que debe regir la condición civil y los derechos privados personales? Esta nos parece una pretensión injusta.

El legislador italiano ha podido, en su prudente consejo, creer sistema mejor que la ciudadanía sea el fundamento, no sólo de los derechos políticos, sino también de los derechos privados relativos á la condición civil; y ha atribuído á la ley por él dictada para declarar los derechos civiles de sus ciudadanos (comprendiendo los que se refieren á la transmisión del patrimonio á los sucesores) la autoridad de declararlos y regirlos, aunque dichos ciudadanos estén en país extranjero. Esta es la ley civil que el pueblo italiano se ha dado á sí mismo, el *jus quod populus ipse sibi constituit*.

Queriendo el pueblo de la República Argentina establecer á su vez su Derecho civil, ha creído que la ciudadanía es el fundamento de los derechos políticos, y que puede ser también el de otros derechos especiales que la ley concede á los que sean ciudadanos argentinos; pero que los derechos referentes á la condición civil y los privados y personales que de ella se derivan deben estar sometidos á la ley del domicilio, esto es, la del país en que el argentino resida habitualmente y tenga el centro de sus negocios y de sus intereses. Este es el *jus* que aquel pueblo *ipse sibi constituit*. Cuál de los dos sistemas sea mejor, no necesitamos discutirlo. Lo incontestable para nosotros es el derecho de uno y de otro pueblo á proclamar y establecer para sí mismo el que crea aceptable.

En virtud de esta ley que el argentino no puede ignorar y á cuya autoridad no puede sustraerse (porque si lo quisiera, renunciaría á la ciudadanía de aquella República y se naturalizaría en un país regido por leyes diversas), viene á establecer su domicilio en Italia, con lo cual, según la ley de su patria, se somete á la potestad de la ley italiana, que es la indicada por aquélla para regular la transmisión de su patrimonio á sus sucesores.

Ocurrida la muerte, admitimos que el Magistrado italiano, en virtud de lo que dispone nuestro legislador, deba aplicar la ley de la República Argentina; pero como forma parte de esta ley la disposición del art. 3.283 del Código civil de la República, creemos que el Magistrado no puede dejar de tenerla en cuenta. En efecto, esta disposición forma parte del estatuto personal, y aunque el legislador argentino haya regulado la condición civil de sus ciudadanos y los derechos privados que de ella se derivan de modo distinto del adoptado por el legislador italiano, no podría negarse la autoridad de la ley sancionada por aquél respecto de sus ciudadanos, sin conculcar el principio mismo establecido por nuestro legislador respecto de la autoridad del estatuto personal.

No queremos decir con esto que la regla fijada por el legislador patrio no deba tener autoridad absoluta é imperativa para el Juez italiano. Nada de eso; interpretamos, por el contrario, según los justos principios, el contenido, el alcance y la fuerza obligatoria de la misma regla. En otros términos, sostenemos que el Juez debe entender la regla de Derecho internacional privado establecida por el legislador italiano, presumiéndola sancionada por él dentro de los límites de su competencia legislativa (1).

Conviene atentamente notar que el legislador italiano ha establecido en principio que la sucesión debe regirse por la ley nacional de la persona, y queriendo después determinar á qué ley debe reputarse está sometida la persona, ha establecido que esta ley debe ser la de su patria. El legislador, por otra

(1) Véase el § 1.357.

parte, ha dispuesto que el ciudadano italiano, en lo concerniente á su estatuto personal, las relaciones de familia y la transmisión de su patrimonio, no puede someterse á una ley extranjera cambiando de domicilio, ni de otra manera, sino que debe considerársele sometido á la ley civil italiana, que sigue á los ciudadanos italianos aunque vayan á vivir en país extranjero, porque esa ley constituye su estatuto personal. ¿Podía acaso el legislador patrio proponerse sancionar la misma regla obligatoria para todos los que no son ciudadanos italianos? ¿Podía impedir que los legisladores extranjeros determinasen de diversa manera la ley que debe regir la condición civil y los derechos privados de los ciudadanos de sus Estados que vayan á domiciliarse en el extranjero?

Si conforme á la ley de la República Argentina el ciudadano, manteniendo los lazos que le unen con la patria, puede modificar su estatuto personal sin renunciar á su ciudadanía sólo con fijar su domicilio en el extranjero; si el ciudadano de dicho país, valiéndose de su libertad civil y de la facultad que su ley nacional le concede, ha fijado su domicilio en Italia y se ha sometido con esto á la ley italiana, en lo que ésta regula la transmisión del patrimonio á los sucesores, ¿podrá conculcarse la libertad de ese ciudadano ó sostenerse que el art. 3.283 del Código civil de su patria debe tenerse por no escrito?

No podemos admitir esto, porque creemos que está en oposición con los principios generales que deben sentarse como base de la comunidad jurídica de los Estados civiles y con los que deben proteger el respeto internacional á los derechos del hombre.

Decimos que está en oposición con los principios generales de la comunidad jurídica, porque si se quiere establecer ésta es preciso admitir, con arreglo á aquellos mismos principios, que toda relación jurídica debe estar sometida en todas partes á la ley dictada por el soberano á quien pertenece la competencia legislativa, y que según la naturaleza de las cosas y el carácter esencial de la relación misma debe regularla. Por esto, los derechos relativos á la condición civil y los que se fundan en el estado de la persona deben permanecer sujetos á la ley civil del Estado de que cada uno es ciudadano.

Añadimos que está en oposición con los principios que deben proteger el respeto internacional á los derechos del hombre, porque, como hemos extensamente demostrado en otro lugar (1), uno de los derechos internacionales del hombre es el de poder reclamar, no sólo la facultad de escoger libremente el Estado al cual quiere pertenecer y el país en que intenta establecer el centro de sus negocios é intereses, sino además el de reclamar que la ley de su patria, tal como haya sido promulgada para determinar su condición jurídica, sus derechos civiles y la continuación de su personalidad mediante la transmisión de su patrimonio y también en aquello en que dicha ley establezca la norma reguladora de tales relaciones, sea reconocida y aplicada á las relaciones mismas, con la condición, sin embargo, de que de esta aplicación no se derive ninguna ofensa al Derecho público territorial, ni á las leyes del reino que tienen por objeto el orden público ó la defensa del Derecho social.

Considerando atentamente todo lo dicho, creemos más conforme con los justos principios admitir que las reglas de Derecho internacional privado establecidas en virtud de la competencia legislativa personal para determinar la norma que debe regir el estado de las personas y sus derechos personales, constituyen respecto de los ciudadanos parte integrante de su estatuto personal, y les siguen, por consiguiente, cuando se trasladan á los países extranjeros. Por esto el Magistrado de cualquier Estado, en el que se reconozca la autoridad de este estatuto debe tenerlas en cuenta y aplicarlas á los ciudadanos del Estado que tales reglas haya establecido, aunque sean diversas las vigentes, conforme á la *lex fori*, respecto de los ciudadanos del Estado del Juez.

1.358. Vamos ahora á examinar el caso que antes hemos dejado aparte, ó sea que el legislador, en virtud de la autonomía y de la independencia que corresponde á cada soberanía, esta-

(1) Fiore, *Diritto intern. codificato*, tercera edición, párrafo 555. (U. tip. ed. de Turín), y *Discours prononcés á la Conférence du Jenué Bureau de Bruxelles, suivis de notes*. Apéndice, pág. 11. (No puesto á la venta. Depositado en las principales Bibliotecas del reino).

blezca á su manera las reglas de Derecho internacional privado relativas al estado personal y á la capacidad civil de los extranjeros.

De hecho sucede que mientras el Derecho positivo de algunos países establece la regla de que las leyes civiles obligan á los ciudadanos que se trasladan al extranjero, constituyendo, por consiguiente, respecto de los mismos su estatuto personal, en cuanto á los extranjeros determina que aquellos que estén domiciliados en el Estado deben reputarse sometidos á las leyes civiles del mismo. Así lo dispone el Código austriaco (artículos 4.º y 35). También con arreglo á las disposiciones generales de la Ley de 7 de Agosto de 1896 para el Imperio alemán, la capacidad para contratar, siempre que no se trate de actos jurídicos concernientes al Derecho de familia, se somete á la ley alemana en cuanto á los negocios jurídicos realizados en el Imperio. Según la ley de la República Argentina, la sucesión se reputa sometida á la ley del domicilio, aun cuando sea objeto de ella la herencia de un extranjero. Un italiano ó un alemán, por lo tanto, domiciliados en el territorio de la República, estarían bajo la dependencia de la ley argentina, y su sucesión se encontraría sujeta á las reglas sancionadas en el Código civil de aquella República, á pesar de que conforme al estatuto personal debiera regirse por la ley italiana, si se tratase de un italiano, según dispone nuestro legislador en los arts. 6.º y 8.º, y por la Ley civil del Imperio alemán, en el caso de un alemán, como dispone la ley introductiva en el art. 24.

¿Qué valor tendrán las reglas de Derecho internacional privado establecidas por el legislador de un Estado, en virtud de su autonomía y de su independencia y fuera de los límites de su competencia legislativa?

No puede ponerse en duda que las disposiciones legislativas, estén ó no conformes con los justos principios del Derecho, deben tener fuerza jurídica é imperativa en el Estado en que hayan sido promulgadas, y que el Juez del mismo, que está obligado á juzgar conforme á la ley, sin poder examinar ni discutir su bondad, debe atenerse al precepto sancionado por el legislador patrio. Pero como en las relaciones internacionales no puede atri-

buirse autoridad extraterritorial más que á las leyes dictadas en virtud de la competencia legislativa de cada soberano y dentro de sus límites, es fácil comprender que la fuerza jurídica de esas reglas debe detenerse en las fronteras del Estado, y que su eficacia no puede admitirse sino ante el Tribunal del Estado en que el soberano las haya dictado y en que la cuestión deba decidirse.

Por consiguiente, en la hipótesis que examinamos sucedería naturalmente que el Juez de la República no podría dejar de aplicar la ley argentina como dispone el legislador territorial. Pero si la sentencia por él pronunciada pudiese tener alguna consecuencia jurídica en Alemania ó en Italia, se le negaría toda eficacia por el Juez de uno ó de otro país, según lo que dispone el legislador del Imperio en el mencionado art. 24, que dice: «La sucesión de un alemán, aun cuando tenga su domicilio en el extranjero, se rige por las leyes alemanas», y el italiano en el artículo 8.º, en el que dispone que la sucesión debe regirse conforme á la ley nacional de la persona de cuya herencia se trate.

Los Tribunales alemanes ó italianos, si fuesen llamados á resolver cuestiones relativas á dicha sucesión, deberían naturalmente, sin tener en cuenta la regla establecida por el legislador argentino, resolverlas conforme á la ley alemana, si se tratase de un alemán, ó á la de Italia, si se relacionaba con la sucesión de un italiano.

En estos casos no podría evitarse la contradicción de lo juzgado, y lo mismo sucedería en otros semejantes, como por ejemplo, tratándose de las relaciones de familia, si según el estatuto personal deben estar sujetas á la ley nacional respecto de los ciudadanos que contraigan matrimonio en país extranjero, y según la *lex fori* están bajo la ley del domicilio ó del lugar en que el matrimonio se haya celebrado.

Este estado de cosas, por otra parte, debe considerarse como anormal, puesto que proviene de que no habiendo establecido de común acuerdo las soberanías el límite de su competencia legislativa, ejercitan frecuentemente su poder legislativo sin atenerse á las reglas de justicia. Sucede por ello que en virtud de la competencia territorial, ciertos legisladores invaden el campo de la competencia personal, y al mismo tiempo que disponen que las

leyes civiles del Estado deben acompañar á los ciudadanos en los países extranjeros, establecen que los extranjeros están sometidos á la ley local ó á la del domicilio, derogando, con el pretexto de proteger los intereses de los regnícolas, la regla por ellos mismos establecida.

Es preciso, en atención á esta consideración, admitir que no pueden tener autoridad extraterritorial las reglas de Derecho internacional privado, establecidas por los legisladores de los distintos países respecto de los extranjeros, cuando esas reglas representen una evidente usurpación de la competencia legislativa personal.

Hemos dicho muchas veces que las leyes del Código civil de cualquier Estado, que tengan por objeto los derechos de las personas, son obligatorias para los ciudadanos, los cuales deben estar sujetos á ellas, aunque se trasladen á otro país. Los extranjeros no pueden ser sometidos á las leyes civiles que tienen por objeto los derechos de las personas, sino en aquello que alcance al interés del orden público ó del Derecho social. Por consiguiente, si el legislador de un Estado dispusiese que las leyes que determinan los derechos y las relaciones personales privadas de los ciudadanos, ó el conjunto de los derechos hereditarios fundados sobre relaciones meramente personales obligasen también á los extranjeros, esta disposición podría ser eficaz en el territorio sujeto á su imperio; sería imperativa para los Tribunales del Estado, porque los Magistrados no pueden negarse á juzgar y á decidir conforme á la ley dictada por su legislador; pero en las relaciones internacionales dicha disposición debería reputarse completamente ineficaz, porque no puede considerarse más que como el efecto de una usurpación indebida del poder legislativo.

Esto que decimos es la lógica consecuencia del concepto en que hemos fundado todo el razonamiento: que el principio para decidir acerca de la autoridad territorial ó extraterritorial de las reglas del llamado Derecho internacional privado, es el mismo con arreglo al cual se debe decidir en general sobre la autoridad territorial ó extraterritorial de cualquiera disposición legislativa. La cuestión se reduce en todos los casos á determinar la com-

petencia legislativa, puesto que el límite de la autoridad de la ley debe precisarse determinando y fijando el límite de esta competencia.

1.359. Resumiendo, pues, nuestra opinión decimos que, á nuestro modo de ver, no debe atribuirse á ninguna soberanía la autonomía absoluta, porque puede admitirse el ejercicio autónomo é independiente del poder legislativo de parte de todo soberano, pero dentro de los justos límites señalados por el Derecho internacional (1).

Ningún legislador tiene facultades, por consiguiente, para arrogarse una competencia legislativa que no puede pertenecerle, según la naturaleza de las cosas, ni la potestad de establecer reglas de Derecho internacional privado concernientes á la condición civil de las personas y á los derechos privados de los extranjeros, ó á sus relaciones personales fundadas en el estado y condición de familia extranjera ó que se refieran al régimen de sus derechos hereditarios de carácter meramente personal en caso de herencia en otro país, salvo que la autoridad de ciertas leyes concernientes á las mencionadas relaciones se declare eficaz también respecto de los extranjeros, con el fin de proteger los derechos y los intereses sociales ó el orden público del Estado (2).

Á los soberanos de los Estados civiles incumbe realizar la comunidad jurídica, estableciendo de acuerdo las reglas acerca de la competencia legislativa de cada uno de ellos y fijando los límites dentro de los cuales debe ejercitarse, á fin de determinar y precisar la autoridad de las leyes respectivas en las relaciones internacionales y las justas limitaciones que deben admitirse

(1) V. mi obra ya citada, *Diritto intern. codificato*, tercera edición, § 141. En el § 166 se lee: «La facultad que cada soberano tiene de regular libremente en sus leyes las cuestiones relativas á la condición jurídica de los extranjeros, á sus derechos sobre los bienes, á las sucesiones, á la ejecución de las sentencias extranjeras y á otras semejantes, debe ejercitarse de manera que pueda conciliarse la independencia de cada Estado con los intereses generales y con el Derecho internacional».

(2) Véase el § 1.332, pág. 108 de este tomo.

cuando el Juez de cada Estado sea llamado á aplicar el Derecho extranjero á una relación jurídica controvertida.

Hasta que este acuerdo no se efectúe hay que reconocer la facultad que á todo legislador corresponde de establecer reglas acerca de la autoridad territorial y extraterritorial de las leyes, normas que deben tener fuerza jurídica y eficacia en las relaciones internacionales, siempre que estén dentro de los límites de la competencia legislativa, conforme á los principios del Derecho internacional; y en general debe presumirse que están promulgadas y sancionadas por cada soberano sin rebasar el círculo de la propia competencia legislativa.

Por consiguiente, para determinar la autoridad de las disposiciones legislativas que sostienen las reglas del Derecho internacional privado y precisar el límite de su fuerza jurídica, incumbe al Juez, cuando llegue el caso de aplicarlas, referirse á los principios conforme á los cuales debe precisarse la vigencia de las leyes que forman parte del estatuto personal ó del estatuto real. El Juez, pues, debe aplicarlas afirmando su autoridad solamente respecto de los ciudadanos del Estado, ó *erga omnes*, según que, teniendo en cuenta la naturaleza y el carácter de las disposiciones de que se trate, deban considerarse comprendidas en el estatuto personal ó en el estatuto real.

CAPÍTULO IV

Del domicilio y de la ciudadanía en sus relaciones con la ley que rige la sucesión.

- 1.360. Cómo pueden influir en el régimen de la sucesión la ciudadanía y el domicilio. — 1.361. El concepto jurídico del domicilio no es uniforme en todas las legislaciones. — 1.362. Ley con arreglo á la cual debe determinarse el concepto jurídico del domicilio. — 1.363. El domicilio en sus relaciones con el estatuto personal. — 1.364. El domicilio en sus relaciones con el estatuto real. — 1.365. Del domicilio legal y del domicilio de hecho. — 1.366. Diversos puntos de vista desde los cuales puede presentarse la cuestión del domicilio en sus relaciones con la ley que debe aplicarse para resolverla. — 1.367. La cuestión del domicilio del *de cuius* frente al interés de los terceros. — 1.368. La cuestión del domicilio del *de cuius* respecto de la *Common Law*. — 1.369. La ciudadanía en relación con la ley que rige la sucesión. — 1.370. Cómo deben los Tribunales resolver la cuestión de la ciudadanía del *de cuius*. — 1.371. De la eficacia de las sentencias extranjeras en materia de ciudadanía del *de cuius*. — 1.372. La cuestión de la ciudadanía ante los Tribunales de un tercer Estado.

1.360. De lo que hemos dicho en los capítulos anteriores puede deducirse que el Juez llamado á resolver cuestiones relativas á la sucesión, debe atenerse en principio á las reglas sancionadas por el legislador del Estado, en las cuales haya éste designado la ley según la que aquél debe juzgar y decidir la relación jurídica controvertida.

Puede muy bien suceder que por la *lex fori* se indique como regla de la sucesión, la del Estado de que era ciudadano la persona de cuya herencia se trate. En esta hipótesis, el Juez encargado del asunto debe referirse á la ley nacional del *de cuius*, y es preciso, por consiguiente, determinar la ciudadanía de éste