

pre el mismo, ora sea un individuo la persona obligada, ora sea una colectividad ó un Gobierno.

Debemos, pues, repetir que cada Estado es soberano en su esfera de acción, esto es, en el campo en que ejerce el poder público, por lo cual no puede la autoridad judicial de un Estado juzgar los actos del Gobierno extranjero, por lo que conviene examinar siempre cuidadosamente si se trata de un acto de gobierno, esto es, de un acto realizado en el ejercicio de la *publica auctoritas*, del *imperium*, ó de un acto civil ú otro análogo. Debe admitirse la incompetencia absoluta respecto de los dos primeros, pero no respecto de los segundos. Por consecuencia, los tribunales de un Estado, apreciando la índole de las relaciones, podrán juzgar las cuestiones en que se halle interesado un Gobierno extranjero, si la acción judicial es motivada por un acto civil ó de gestión de dicho Gobierno.

Creemos también oportuno añadir, que siendo difícil en la práctica distinguir qué actos de un Gobierno son propiamente actos de gestión, el mejor criterio para decidir cuándo debe admitirse y cuándo rechazarse la competencia de los tribunales ordinarios respecto de los actos de un Gobierno extranjero, debe ser el mismo que se emplee para decidir cuándo debe admitirse ó rechazarse dicha competencia respecto de los actos del Gobierno nacional. Sería verdaderamente una pretensión extraña la de que no deberían considerarse lesionados los derechos de soberanía cuando llegase el caso de someter por sus actos el Gobierno nacional á los Tribunales ordinarios, y que debiera someterse siempre que el mismo acto procediese de un Gobierno extranjero. Admitida ésta, deduciríase de aquí que un Gobierno extranjero podría tener en el territorio del Estado más amplios derechos que la misma soberanía nacional.

La regla debe ser, pues, la misma respecto al uno que respecto al otro; es decir, que cuando el Estado en el ejercicio de sus funciones, éntre en el dominio de las relaciones privadas y asuma obligaciones para con los particulares, las cuales por su propia naturaleza se hallen bajo el imperio del derecho privado, está obligado á cumplirlas, y puede ser compelido á ello por los Tribunales ordinarios.

**387.** Recientemente se ha hecho una aplicación de estos principios por el Tribunal de Casación de Nápoles.

Tratábase de una obligación contraída por el Cónsul de Grecia en su representación oficial, con una Institución benéfica para el

pago de una suma convenida por la asistencia y sostenimiento de un enfermo. La cuestión, en vez de sostenerse en los estrechos límites de la responsabilidad del funcionario público extranjero en el ejercicio de sus funciones administrativas, la llevaron al más ancho campo de la jurisdicción de los Tribunales nacionales respecto de los Gobiernos extranjeros.

El Tribunal, al resolver la cuestión general, deja con razón, á juicio nuestro, que el Estado pueda ser demandado ante las jurisdicciones ordinarias, por todo aquello que se refiera á transacciones civiles; que la soberanía en las relaciones internacionales no puede juzgarse con criterios diversos, y que no hay razón para temer que el Estado, por el mero hecho de ser extranjero, pueda considerarse ofendido porque la jurisdicción ordinaria decida acerca de sus relaciones civiles, en tanto que el Estado nacional se someta á ella sin peligro de lesión alguna para su soberanía (1).

**388.** Pasemos ahora á examinar la verdadera cuestión de competencia.

En lo que se refiere á las reglas de competencia, debe establecerse como principio que, para que un Gobierno extranjero pueda ser demandado ante los Tribunales del Estado, es necesario que se halle en las condiciones fijadas por la ley procesal, lo mismo que en toda cuestión de derecho privado debe hallarse el simple ciudadano para poder ser demandado. La duda podría surgir en el caso de que la ley interior atribuyese á los Tribunales una competencia excepcional, como la que atribuye, por ejemplo, el Código civil francés en la disposición consignada en su art. 14. Dicho artículo establece una competencia excepcional y contraria á los principios del derecho internacional, al declarar á los Tribunales franceses competentes para juzgar todo asunto en que esté interesado un francés. Ahora bien; siendo hoy una cosa generalmente reconocida que la competencia excepcional, atribuida por el citado artículo, está en oposición con los principios del derecho internacional, el quererla aplicar, aun en el caso en que una de las partes sea un Gobierno extranjero, conduciría á someter la soberanía extranjera á la francesa. En efecto: admitiendo que un francés puede citar á un Gobierno extranjero ante los Tribunales franceses por el mero hecho de haber contratado con aquél dicho Gobierno, y que los Tribunales franceses puedan declararse compe-

(1) Cas. de Nápoles, 16 Marzo 1886, en el *Diritto e Giurisprudenza*, año I.

tentes, llevaría esto consigo una superioridad real de la soberanía francesa respecto de la soberanía extranjera, porque tendería á legitimar el pretendido derecho de establecer una jurisdicción excepcional contra los principios del derecho internacional, é imponer á la soberanía extranjera el deber de reconocerla y de someterse á ella.

De todo esto, puede deducirse que, tanto en el caso del art. 14, como en cualquier otro en que la ley interior atribuya á los Tribunales propios una jurisdicción que se halle en oposición con el derecho internacional, debe considerarse lesionada la independencia de la soberanía extranjera, cuando se pretenda someterla, por sus actos de gestión, por los que se la pueda juzgar por los Tribunales competentes, á aquéllos á que la ley interior atribuye la competencia excepcional (1).

**389.** Por último, en lo que se refiere á la última de las cuestiones propuestas, esto es, á la de si se puede, sin lesionar la independencia de la soberanía extranjera, autorizar á los particulares para hacer valer sus derechos contra los Gobiernos extranjeros por la vía ordinaria del secuestro y del procedimiento ejecutivo de los bienes pertenecientes á aquéllos y que se hallan en el Estado, entendemos que, sin lesionar el principio de la independencia de la soberanía, no pueden aplicarse á los bienes de un Estado los procedimientos y medios de ejecución admitidos contra los bienes pertenecientes á los particulares.

Los bienes y rentas del Estado están, en efecto, destinados á satisfacer las necesidades y los servicios públicos. Todo Estado debe cumplir libremente su misión, y para ello, debe tener su Hacienda, su Tesoro, sus armas, sus bienes, y cuanto pueda ocurrir relativo á los servicios y necesidades públicas, puesto que el privarlo de tales medios é impedirle que pueda disponer de ellos libremente, equivaldría á poner obstáculos á que pueda llenar su misión.

(1) Véase mi obra *Effetti internazionali delle sentenze* (Materia civil, tomo I, § 99).

Los mismos Tribunales franceses han sostenido que la disposición del artículo 14 del Código civil, puede aplicarse entre los particulares, pero no cuando sea parte en el juicio un Gobierno extranjero. DALLOZ, *Jur. general*, 1849, pág. 6. — Cas. 22 de Enero de 1849. — Trib. del Sena, 2 de Mayo de 1828, 11 de Julio de 1840; Bruselas, 30 de Diciembre de 1840, *Pasicris. belge* (1841, tomo II, pág. 33). — FÉLIX, *Droit intern. priv.*, tomo I, núm. 112. — BONFILS, *De la compétence des Tribunaux français à l'égard des étrangers*, núm. 57. — DEMANGEAT, *Révue pratique*, tomo I, pág. 385.

Dedúcese de esto que el procedimiento ordinario de ejecución es incompatible con la gestión del patrimonio del Estado, y que el privar á un Gobierno extranjero de sus recursos financieros y de sus bienes, equivaldría á crear obstáculos al ejercicio independiente de las funciones administrativas que corresponden á la soberanía. Por consiguiente, la soberanía que para proteger los intereses de sus ciudadanos les permitiese hacer embargos ó realizar otros actos de índole análoga, contra los bienes pertenecientes á un Estado extranjero, lesionaría los derechos y la independencia del mismo. Por otra parte, los particulares que con él contrataron sabrían ya que no podían hacer valer sus derechos por los procedimientos indicados y que no podían obtener el pago de cuanto se les debía, sino por las vías del procedimiento administrativo y de las reglas de contabilidad del Estado con el cual contrataron (1).

**390.** Pasemos ahora á examinar en particular, cómo la libertad y la independencia de cada soberanía encuentran su límite necesario en la ley suprema del derecho y de la justicia. No puede corresponder, sin embargo, al Estado una libertad ilimitada y absoluta, no siendo ésta sino *el poder jurídico de obrar sin obstáculos, dentro de los límites fijados por el derecho*. Es, por consiguiente indudable, que un Estado no puede tener más que la libertad y la independencia, compatibles con la de los demás Estados que con él coexisten en la *Magna civitas*.

Todo Gobierno debe ejercer sus poderes de modo que respete los derechos de los demás y los intereses legítimos que se derivan de la convivencia.

Establecemos, pues, las siguientes reglas:

a) Todo Gobierno, independientemente de los tratados, está obligado á ejercer sus poderes soberanos de tal modo que no lesione los legítimos intereses de los demás Gobiernos. Podría decirse, con razón, que faltaba á la lealtad el Gobierno que ejerciese la soberanía territorial de modo contrario á los usos y reglas observadas en materia civil;

b) Aunque los Gobiernos no estén expresamente obligados por

(1) Conf. HOLZENDORF y SPRÉE, *De la compétence des tribunaux nationaux à l'égard des Gouvernements et des Souverains étrangers*, en el *Journal du Droit int. priv.*, 1876, pág. 329, 431 y 435. — GERBAUT, *De la compétence des tribunaux français*, núm. 30 y siguiente y 167 y siguientes. — PISANELLI, *De la competenza*, t. I, pág. 521. — DALLOZ, *Repert.*, voz *Droit civil*, pág. 295.

tratados, deben sentir la necesidad de no hacer un uso incorrecto de su libertad y de su independencia;

c) Los Estados deben respetarse recíprocamente como miembros de la familia humana, del mismo modo que se respetan los individuos que conviven en sociedad; y, salvo el caso de necesidad, deben abstenerse de hacer uso de su propia libertad cuando sus actos puedan perjudicar indirectamente á los terceros.

En el supuesto de que estando dos Estados en relaciones que no fuesen de perfecta y sincera amistad, el Gobierno de un tercer Estado, que estuviese entre ambos, concediese los servicios públicos á empresarios de uno de ellos, no cabe duda que estaría en su derecho al hacerlo; pero no se podrá por menos de reconocer que, pudiendo, en caso de sobrevenir una guerra, este procedimiento perjudicar indirectamente al otro Estado, si éste reclamase, debería el Gobierno tener en cuenta y atender las reclamaciones justas, y suspender los efectos del pacto si aún fuese tiempo, ó tomar las medidas oportunas para evitar cualquier lesión indirecta de los intereses de su vecino.

**391.** Deben establecerse en consecuencia las siguientes reglas:

a) La libertad de los Estados y la independencia de cada cual en el ejercicio de los derechos de soberanía interior, deben entenderse con la justa limitación del respeto debido á los legítimos intereses de los demás Estados, si no quiere uno colocarse en una actitud hostil;

b) Cuando no pueda considerarse injurioso para los demás Estados usar del propio derecho, *non videtur quis injuriam agere, qui jure suo utitur*, deben sin embargo los Estados observar en sus relaciones la máxima de abstenerse de hacer aquello que pueda perjudicar á los demás: *sic utere jure tuo, ut non alienum ledas*.

**392.** Pasemos ahora á tratar de cómo debe ejercerse cada cual de los tres poderes.

El poder legislativo es la base de los otros. Calvo dice, con mucha razón: «es imposible considerar un Estado como soberano é independiente si no posee el poder de dictar con arreglo á su conveniencia ó á sus necesidades y á sus intereses, las leyes civiles y criminales» (1).

El derecho de legislar sin sujeción á los extranjeros es una necesidad real de toda comunidad política, puesto que las leyes de-

(1) CALVO, *Droit int.*, § 234.

ben ser apropiadas al pueblo para quien se hacen, á su grado de libertad, á su constitución política, á sus costumbres, á sus hábitos civiles, al estado de cosas de que éstos proceden, y no pueden ser buenas si se hacen bajo las influencias exteriores.

**393.** Cada soberanía debe, además, decidir con independencia completa, si puede permitir ó negar que ciertas leyes se apliquen en el territorio de su jurisdicción. *Nulum statutum sive in rem sive in personam si de ratione juris civilis sermo instituat, sese extendit ultra statuentis territorium* (1).

Para prevenir errores respecto de esta materia conviene que nos expliquemos del modo más claro posible. Al decir que la soberanía debe tener la más completa independencia para admitir ó negar la aplicación en su territorio de las leyes extranjeras, no entiendo que no haya reglas jurídicas acerca de la autoridad extraterritorial de las leyes, ni afirmar que todo dependa del poder discrecional del soberano. Si se admitiese que cada soberano tiene un poder discrecional é ilimitado para impedir que á cualquier relación jurídica sea aplicada la ley que por sí misma debe regirla con arreglo á la naturaleza de las cosas, se llegaría á exagerar la independencia de la soberanía hasta tocar en el error.

**394.** Otros han sostenido esta opinión, y del principio riguroso *lex non valet extra territorium*, han deducido que todos los efectos extraterritoriales de las leyes dependen del beneplácito del soberano territorial, y que no hay sobre esto reglas jurídicas, sino que todo depende de la reciproca utilidad y de la cortesía. Esto mismo cree Félix cuando escribe: «El legislador, las autoridades públicas y los Tribunales, al admitir la aplicación de las leyes extranjeras, lo hacen, no por una obligación cuya ejecución pueda exigirseles, sino únicamente por consideraciones de utilidad y de conveniencias reciprocas entre las naciones» (2).

**395.** No puedo admitir esta teoría desde el momento que reconozco que hay reglas y principios acerca de la autoridad extraterritorial de las leyes, así como existen reglas y principios acerca del limite que cada ley tiene en el tiempo. Reducidos éstos á sis-

(1) VOET, *De statutis*, cap. II, § IV. Conf. RODEMBURGO, *De jure quod oritur ex statutorum diversitate*, cap. III, § I y BOULLENOIS, *Traité de la personnalité et de la réalité des lois*, observ. 10, pág. 52. *Princ. gen. sobre los Estat.*, pág. 2.

(2) *Derecho internacional privado*, título preliminar, cap. III, número 11. Véase en contrario á DEMANGEAT, *Introduction al Journal de Droit international privé*, CLUNET, tomo I.

tema científico, forman una ciencia que puede llamarse derecho transitorio; aquellos constituyen á su vez un ramo muy distinto de la enciclopedia jurídica, que se denomina derecho civil internacional. Siempre resultará cierto que la soberanía no puede ser compelida por la fuerza á observar las reglas de derecho; de lo que se sigue, que si la legislación de un país extranjero fuese discordante y contraria á las reglas jurídicas, no se tendrá facultad de citar al legislador á explicarse ante nosotros, pero será un error afirmar que la independencia del poder legislativo puede legitimar la conculcación de los principios del derecho. Del mismo modo que la verdadera libertad no autoriza á obrar mal, porque el abuso de la libertad ofende al que lo comete y á los demás, así la independencia del poder legislativo no lleva consigo el derecho de violar arbitrariamente los principios según los cuales deberían existir límites á las diversas leyes en el espacio; y lo mismo debe decirse de la ley á que ha de sujetarse libremente la relación jurídica (1).

**396.** Supongamos que el legislador dispusiese que los derechos, por cualquier concepto, sobre las cosas inmuebles existentes en el territorio, debieran ser regidos por la ley del Estado, ya procediesen de sucesión ó de relaciones de familia, ya se derivasen de contrato ó de otro título cualquiera; que la misma capacidad de adquirir y transmitir los inmuebles, y, por último, que las formas de los actos relativos á estos inmuebles, en cualquier lugar que se realizasen, deberían estar conformes con las leyes territoriales. No será, pues, cierta la afirmación de que, siendo independiente el poder legislativo, cada soberano podrá sancionar jurídicamente principios contrarios á la *communis opinio* y al *jus commune*, y sólo podría decirse que, así como no se puede obligar al legislador extranjero á caminar por las vías progresivas que nosotros consideramos las mejores, no podríamos tampoco emplear medios legales para obligarle á modificar la legislación propia, excepto el caso en que ofendiese con sus leyes los derechos del hombre y los de la humanidad, que están bajo la garantía colectiva de todos los Estados, según diremos más adelante.

**397.** Deben, pues, establecerse las siguientes reglas:

a) Toda soberanía puede someter á sus preceptos legislativos las personas, bienes y actos jurídicos, pero teniendo en cuenta las exigencias de la vida social ó la naturaleza de las relaciones jurí-

(1) Conf. FIORE, *Derecho internacional privado*, caps. IV y V.

dicas y la condición de las personas, para fijar los límites de su competencia especial como legislador;

b) Todo pueblo es dueño de su destino, y puede promulgar las leyes que considere más adecuadas para conseguir los beneficios de la civilización, con tal que no lesione los derechos del hombre ni los de la humanidad;

c) Toda ingerencia para obligar á una soberanía extranjera á modificar sus leyes con arreglo á los principios liberales y progresivos, debe reputarse ilegítima y contraria al principio de independencia de los Estados;

d) El pretexto de proteger los intereses nacionales no puede justificar la ingerencia de un Estado en el sistema legislativo de otro país.

**398.** El bloqueo pacífico que en Marzo de 1838 declaró Francia en las costas de Buenos Aires, se quiso justificar con el pretexto de proteger los intereses de los franceses residentes en aquella provincia del Plata, los cuales se decía que habían sido lesionados por la ley promulgada por Rosas (1), que sujetaba al servicio militar á los extranjeros residentes en el país por más de tres años y que ejerciesen en él la industria ó el comercio (2).

Ahora bien: si es una regla incontestable de derecho que todos aquellos que van á habitar en país extranjero se someten voluntariamente á las leyes que en él rigen, y convirtiéndose en una especie de súbditos temporales no pueden eximirse de observarlas, ¿cómo podía Francia exigir que aquel país variase sus leyes para que éstas no perjudicasen los intereses de los franceses que voluntariamente se colocaban bajo el imperio de dichas leyes? Y si no podía exigir esto sin ofender la independencia de la soberanía de Buenos Aires, ¿cómo justificar su conducta?

Todo Gobierno tiene derecho á exigir que no se coloque á sus conciudadanos en una situación excepcional y que no se sancione contra ellos medidas de rigor; pero no puede pretender que se les conceda una condición privilegiada, ni á imponer por la fuerza tales pretensiones.

**399.** El principio de la reciprocidad que regula ordinariamente la conducta de los Estados que se hallan en buenas y amistosas relaciones, no puede invocarse para exigir que un Estado

(1) Rosas fué dictador de Buenos Aires por espacio de diecisiete años consecutivos.

(2) Para detalles acerca de la intervención francesa en el Río de la Plata, véase CALVO, *Der. int.*, § 109, y LAWRENCE, *Com.*, tomo II, pág. 330.

practique, respecto á nuestros conciudadanos, lo que nosotros respecto de los suyos, ni que sancione con sus leyes las mismas generosas concesiones sancionadas en nuestro país respecto de los extranjeros. No tendremos razón en este caso para quejarnos de que nuestras pretensiones no hayan sido atendidas.

Si el legislador italiano que ha sancionado principios mucho más liberales respecto de los extranjeros adujera que, para que los italianos no se hallasen en el exterior en condiciones menos favorables que las disfrutadas por los extranjeros en Italia, debían los Gobiernos vecinos reformar las leyes de su país, y, en el caso de que se negaran á hacerlo, se quejase, no tendría derecho á ello, puesto que no podía obligar á los demás Gobiernos á llevar á cabo las atrevidas reformas legislativas que nosotros hemos verificado, sin atacar la independencia de los mismos (1).

**400.** Si dejando aparte el derecho riguroso se quisiese conciliar la independencia de cada Estado con los intereses de los que viven en sociedad de hecho, y se procurase con gran cuidado formular las reglas para determinar la extensión de cada ley en el espacio, á fin de evitar y resolver los conflictos entre las leyes de los diversos Estados, debería prevalecer entre ellos la máxima *sic utere jure tuo, ut non alienum ledas*.

Los lazos que existen y que se extienden más cada día entre todos los pueblos, hacen necesario el establecimiento de una comunidad jurídica destinada á regular de un modo uniforme las relaciones civiles y comerciales entre los ciudadanos de los diversos Estados.

No es de desear ni factible que la comunidad de derecho lle-

(1) El subordinar las concesiones favorables á los extranjeros á la condición de la reciprocidad, puede ser aconsejado por la prudencia política para obligar á los otros Gobiernos á asegurar las mismas ventajas á nuestros conciudadanos, si quieren que los suyos gocen de nuestras favorables concesiones. Bajo este punto de vista han surgido varias críticas en el país contra nuestro legislador, el cual ha estado muy liberal con los extranjeros, sin hacer ninguna reserva de reciprocidad. No hay duda que, si se atiende sólo á la parte útil y á los intereses de los nacionales, puede aceptarse la crítica; pero si se discute con arreglo á los principios rigurosos de la justicia, no será exacto decir que es lícito apartarse de las reglas del derecho, sólo porque los demás Estados lo verifiquen, ó que puedan justificarse las represalias jurídicas en perjuicio de los particulares, que es la última consecuencia del sistema que sanciona la reciprocidad. Todo lo que un Gobierno debe proponerse conseguir es obtener, mediante tratados, que el gravísimo inconveniente de la disparidad de tratamiento vaya desapareciendo; pero no es favorable á los progresos civiles el ajustar la conducta propia á la de los demás, cuando ésta es contraria al derecho.

que hasta hacer que desaparezca la diversidad que existe y debe existir entre las leyes de los distintos países, sino establecer un acuerdo sobre la base de los verdaderos intereses, debiendo los Gobiernos orillar los obstáculos que se opongan á que sea lo real y efectivo.

**401.** Entiendo, pues, que deben establecerse los siguientes cánones:

a) El sistema que quita toda autoridad á las leyes extranjeras, ó que hace proceder la autoridad de las mismas del beneplácito del soberano ó del interés recíproco, debe considerarse como fundado en el modo exagerado de entender el principio de independencia de los Estados, y no debe ser aceptado en el derecho internacional moderno;

b) Los intereses generales exigen imperiosamente que las cuestiones relativas á las personas, á los bienes, á las sucesiones, al procedimiento y á la ejecución de las sentencias extranjeras, se resuelvan de un modo uniforme, pero de manera que concilien los intereses generales con la independencia de cada Estado;

c) El derecho público de los pueblos y todas las leyes que se consideran como de orden público deben ser íntegra y completamente respetadas; ningún derecho privado, sean cualesquiera la ley en que tenga su origen y la persona á quien pertenezca; ninguna relación jurídica, proceda de donde quiera, podrán aplicarse en el territorio con ofensa directa ó indirecta del derecho público del mismo;

d) El soberano de un Estado no podrá, sin comprometer la propia independencia, permitir que, por un acto positivo de un Gobierno extranjero ó en cumplimiento de un acto privado, sean derogadas las leyes de orden público ó las relativas á la buena policía.

**402.** Salvo las dos reglas expuestas, las relaciones jurídicas del derecho privado deben regirse por la ley, que será aquella bajo la cual está la relación misma, y no podrá darse por ofendida la independencia de la soberanía, siempre que la ley extranjera se aplique en aquello que no perjudique los derechos de la soberanía territorial, ni las leyes que hemos llamado de orden público (1).

Creemos oportuno consignar que la competencia de cada poder legislativo en concurrencia con los demás, debe fijarse, no con

(1) V. FIORE, l. c.