

51.—Razones son éstas que obran, sin duda, en el ánimo de los litigantes, y así se comprende, cómo cuantos conflictos pudieran dar lugar á interminables discusiones, resuélvense fácilmente por sujeción voluntaria de las partes á la ley del lugar en que se deciden, hecho constante al que con anterioridad me he referido, indicando cómo, en mi concepto, mal puede pasar inadvertido para el legislador.

LECCIÓN UNDÉCIMA

Preferencia entre leyes personales.—Derecho público.

1.—Dos puntos quedan señalados en las lecciones anteriores, que requieren alguna explicación para dejar establecidas las bases en que descansa el moderno sistema de Derecho Internacional privado.

2.—Entre dos leyes de varios individuos en oposición, he indicado que se respetará la de aquel cuyos derechos prefieran, dada la índole de la relación jurídica de que se trate.

3.—El problema es arduo. Los estatutistas establecían únicamente predominio de ley personal respecto de real; pero ya Savigny preguntaba, ¿ley de quién de los interesados?

4.—Y con efecto así es; no basta arrancar del imperio de la ley real, determinada relación jurídica, para que pueda llegarse á una solución práctica.

5.—Después de Savigny, el Código Italiano establece algunas preferencias de ley personal de un interesado respecto de la de otro, y por esto, en su artículo 7.º, sujeta los bienes muebles á la ley del propietario; y en el 8.º, ordena que las sucesiones, en cuanto al orden de suceder y á la validez intrínseca de las disposiciones, se rijan por la ley del autor de la herencia. Por lo demás, el art. 6.º del Código Italiano, manda que el estado y la capacidad de las perso-

Ygnacio F. Pelaez

nas, así como las relaciones de familia, se rijan por la ley nacional de los interesados, con lo que deja consignado un principio tan indeterminado y general como el de los estatutistas, que sentaron los primeros rudimentos de la ciencia.

6.—Laurent, en su proyecto de reformas al Código Belga, establece, igualmente, art. 12, que las sucesiones se rigen por la ley del autor de la herencia. En el art. 13 propone, como ya se ha visto anteriormente, que bienes muebles é inmuebles se regulen por la ley del propietario y no del lugar de la ubicación. El art. 16 establece que las disposiciones unilaterales entre vivos ó por causa de muerte se rijan por la ley del disponente, á menos que manifieste voluntad en contrario. El art. 17 dispone que las obligaciones que nacen únicamente de la autoridad de la ley, se rijan por ley personal de aquel en interés de quien se han establecido los administradores legales.

7.—Por lo demás, el eminente jurisconsulto belga (arts. 11 y 12), propone en general, que las leyes concernientes al estado y capacidad de las personas y á los derechos de familia, se rijan por ley nacional de los interesados.

8.—Como se ve, Laurent se dió cuenta de la dificultad, y sólo en casos muy limitados se permitió decidir preferencia de una ley personal respecto de otra; y si se reflexiona sobre la principal tal vez de esas preferencias, quiero decir, sobre la del propietario respecto del que no lo es, tratándose de bienes muebles ó inmuebles, ya hemos visto que Savigny, refiriéndose en general á la aplicación de la ley personal, enseña que en las disputas sobre propiedad no es de fácil aplicación, porque precisamente se duda quién es el propietario, y si se resuelve que prevalezca la ley del poseedor, por modo semejante puede argüirse si se litiga sobre la posesión.

9.—De la misma manera pueden presentarse casos de suma dificultad respecto de sucesiones y de las otras relaciones jurídicas referidas. Tal es la variedad de conflictos, y de tan múltiples maneras se oponen entre sí en lo princi-

pal ó en lo accesorio dos ó muchas leyes de diversos países, que casi es imposible sujetar tan complexas cuestiones jurídicas á una sola y misma regla de decisión.

10.—No dejaré de recordar los conflictos sobre nacionalidad y naturalización. No solamente las leyes relativas se encuentran en oposición, sino que esto acontece respecto del mismo individuo. Renuncia el nacional de un país su propia ley para adquirir distinta nacionalidad, y sucede que la ley de la nacionalidad que abandona y la que elige se oponen diametralmente. A veces se pueden respetar los preceptos de la una, y una vez perdida la nacionalidad, adquirir los derechos que otorga la otra, acatándolas ambas; pero no siempre es factible, y en estos casos, con relación á un mismo individuo y á un mismo acto, se encuentran dos leyes personales en oposición.

11.—Como ha de verse adelante, es á los conflictos sobre estatuto personal á los que principalmente se contrae la aplicación de la ley nacional, y son éstos de tan varia naturaleza, que sin vacilación me inclino á favor de la regla de preferencia tal como queda arriba enunciada, y que significa indiscutiblemente menos peligro que otras, en manos de jueces maliciosos ó ignorantes. Por lo demás, aunque no propuesta tal vez con bastante precisión esa regla, se infiere de las decisiones de los internacionalistas italianos, que por ella resuelven conflictos de trascendencia.

12.—Siguiendo á Fiore, con razón uno de los doctrinarios italianos más apreciados, he podido observar, cómo es que, estableciendo, por ejemplo, que la ley del marido es la del matrimonio, no todos los conflictos á éste relativos los decide por aquella ley, sino que á veces respeta la ley de la esposa, cuyos derechos prefieren á los del marido. Mayor edad, en oposición ley del padre con la del hijo, preponderará casi siempre la ley de éste, por la clase de derechos que le asisten. Cuestiones todas de paternidad y filiación, admiten solución varia, prefiriendo á veces la ley del padre, á veces la del hijo. Cuestiones de reconocimiento de hijos,

en muchos casos prepondera la ley del hijo. Acontece otro tanto con la adopción, con la legitimación, la tutela, la curatela y la ausencia; al grado de que, como dejo dicho, si peligroso es, por una parte, decidir preferencia constante de ley personal respecto de determinado interesado, conveniente á todas luces es, por otra, y casi ineludible, regular esa preferencia por el principio establecido, siquiera sea él tan vago é indeterminado, como lo permite el carácter de las necesidades que llena.

13.—Exámen cuidadoso y detenido de la relación jurídica de que se trate; conducirá siempre al verdadero jurista á conceder el predominio de la ley de aquel cuyos derechos prefieran.

14.—Ya en este punto no es posible guiar el criterio de los encargados de la aplicación de la ley; el derecho prefiere á la obligación; lo especial deroga lo general; ampliar lo favorable y restringir lo odioso; lo más comprende lo menos; las reglas sobre interpretación de contratos y otros principios semejantes, podrán ayudar en su tarea á los jueces; pero nada más que lo expuesto enseña hasta hoy la ciencia, á la que causa retraso incalculable el no haberse adoptado definitivamente los principios primordiales en que descansa, á pesar de las interminables disputas bien conocidas de los internacionalistas.

15.—Otro particular que no ha sido suficientemente explanado en las lecciones anteriores, es el derecho público, como base fundamental del Derecho Internacional privado.

16.—Creo que puede adoptarse esta definición de derecho público: "*El conjunto de principios jurídicos, políticos, religiosos, económicos ó de cualquier otro género, que rigen en un Estado, como necesarios ó directamente encaminados á su conservación y desarrollo, en sus relaciones con los demás Estados, que forman la gran comunidad de los pueblos civilizados, sujetos al Derecho Internacional.*"

17.—Justiniano, párr. IV, lib. I, tít. I de la Instituta, define así el derecho público: "*Publicum jus est, quod ad statum*

rei Romana spectat;" y el privado: "*Privatum est, quod ad privatorum utilitatem pertinet.*" Derecho público es el que interesa al Estado Romano; privado, el que á la utilidad de los particulares pertenece. El comentarista Vinnio dice: "en este lugar, y en consideración á su fin y objeto, solamente se llama derecho público el que interesa á la utilidad pública; esto es, utilidad de todo el pueblo, universal y conjuntamente, y no de cada individuo en particular, si no es secundariamente y por consecuencia. Porque lo que públicamente es útil, no puede ser perjudicial á los particulares, y sucede á veces, que de la utilidad de los particulares deducimos la pública; como cuando se dice: conviene públicamente que se cumplan las últimas voluntades de los hombres; á la República conviene que nadie haga mal uso de su propiedad; y así otras afirmaciones del mismo género."

18.—Toda ley, dicen otros autores, se dirige á los individuos que componen una comunidad; pero acontece que los considera *uti singuli ó uti universitas*; en el primer caso domina el interés individual; en el segundo se advierte lo contrario, y de esto podemos deducir si de derecho público ó privado se trata.

19.—La definición antes propuesta, se asemeja á la romana, y si algunas palabras se han añadido, siguiendo á los autores italianos, conviene así, para mayor claridad y supuesto el ensanche que á la noción del derecho público se ha dado, al proclamarlo base del Derecho Internacional privado.

20.—El art. 12 del Código Italiano deja á salvo, de la manera que con anterioridad he expuesto, las leyes prohibitivas del Reino y su derecho público. ¿Por qué las leyes prohibitivas? Laurent dice: "El Código Italiano parece haber tomado de Savigny, la frase leyes prohibitivas. No es ésta, ciertamente, muy feliz. ¿Por qué las leyes coactivas, según Savigny, prohibitivas según el Código Italiano, constituyen excepción al estatuto personal del extranjero? Sin

1 Proyecto de reformas del Código Belga, título preliminar, párr. 7º

“duda porque el legislador, al expresar en forma de prohibición ó coacción, entiende imponer la regla que establece “á toda clase de personas, sin distinción de nacionalidad, y “si quiere que los extranjeros queden á ella sometidos, es “que la prohibición se considera de interés general para toda la sociedad. ¿Puede deducirse de aquí, que toda disposición prohibitiva obligue á los nacionales así como á los “extranjeros? No, puesto que la forma de una ley no determina necesariamente su carácter y naturaleza. Hay en el “Código Napoleón disposiciones prohibitivas que son de “interés privado y á las que pueden derogar las partes, no “obligando, por tanto, tales disposiciones ni á nacionales ni “á extranjeros. Muchos casos hay en que la ley, á pesar de “su forma prohibitiva, permite expresamente renunciar á “sus disposiciones.”

21.—El art. 6.º del Código Francés, que salva el derecho público, no contiene la distinción del Código Italiano; sí la acepta el art. 6.º y relativos del Código Civil del Distrito Federal. Por otra parte, en la legislación romana no se encuentra vestigio de aquella distinción, anatematizada con razón por el autor cuyas palabras he transcrito.

22.—El derecho público es, pues, al que recurren los internacionistas modernos, para resolver los conflictos de Derecho Internacional privado.

23.—Laurent, profundizando la materia, llama leyes de orden social al derecho público, y decide, como se ha visto con anterioridad, que son leyes de orden social: las que dependen del derecho público y del derecho penal, las que atañen á las buenas costumbres, las que derogan los derechos políticos en materia de sucesiones y las que rigen la prescripción; regulándose la prescripción adquisitiva por la ley del lugar de la situación de los bienes, y la negativa por la del lugar en que nació la obligación.

24.—En tesis general, no es posible negar que las materias indicadas pertenecen al derecho público; sin embargo, tal es la múltiple naturaleza de los conflictos de Derecho In-

ternacional privado que, aun así, pueden encontrarse disposiciones determinadas que no requieren aplicación extraterritorial ó que no impiden á su vez aplicación del mismo género de ley extraña; y si esto es como digo, preferible es no adoptar especificación ninguna, dejando en cada caso á la apreciación judicial, lo que deba calificarse como derecho público.

25.—Principios de este género los hay imperativos, prohibitivos y aun facultativos. Una ley ordena que el menor, bajo patria potestad, presente autorización escrita del padre para contraer matrimonio: precepto imperativo. Otra ley prohíbe ocurrir al consentimiento del padre y que se presente autorización escrita para el matrimonio: mandato prohibitivo. Otra ley permite que se presente ó no permiso paterno para el matrimonio, á arbitrio del menor contraente: precepto facultativo.

26.—Este es ocasionado á confundirse con la falta absoluta de precepto sobre determinada materia jurídica; pero si bien se observa, no es lo mismo falta de precepto, que precepto facultativo, ni conduce á los mismos resultados en la práctica. El precepto facultativo en positivo ó negativo se trueca, según el extremo de que se hace uso; sin embargo, conviene conservarle su carácter propio.

27.—Dentro de territorio propio, hay principios que comprenden al nacional como al extranjero, otros al nacional únicamente y algunos al extranjero nada más. Las prohibiciones á los individuos de determinada nación ó raza para ejercer el comercio y aun para permanecer en territorio nacional, son de este género. La justificada prohibición, vigente en México respecto de nacionales de Estados limítrofes, para adquirir terreno dentro de determinada zona fronteriza, pertenece, igualmente, á la última clase de principios referidos.

28.—Hay preceptos de derecho público para fuera de territorio propio, y se refieren al nacional únicamente ó al nacional y al extranjero; pero hay que advertir que cuando