

nese sobre cuál pueda ser la voluntad de los contratantes en la situación supuesta, y se encontrará que, cuando menos, hay tanta razón para presumir que la voluntad se inclina á favor de uno como de otro lugar, si no es que, como dice Savigny, debe presumirse que la voluntad se dirige hacia el lugar de la ejecución. Dos individuos residentes en Francia, convienen en que el uno pague al otro determinada cantidad en México. ¿A qué ley entendieron sujetarse? A la de Francia, dicen los italianistas; á la de México, dice Savigny y los que siguen sus doctrinas. Hay que confesar que si éstos no tienen razón, cuando menos está muy lejos de ser tan necesaria y lógica, como suponen los italianistas, la presunción que sirve de base principal á su sistema.

60.—Los defensores de éste no proclaman la ley del lugar de la celebración en todo y para todo, sino que distinguen y separan la esencia del contrato de su ejecución, y cualquiera que sea la ley del principio de la obligación y la voluntad presunta de las partes respecto de su esencia, convienen en que no puede extenderse á la ejecución, que por fuerza ha de regirse por ley del lugar en que se lleva á cabo, respecto de la cual se presume también voluntad de las partes interesadas.

61.—Parece, según esto, como que ceden de su terreno los italianistas en favor de la doctrina contraria, y puestos estos antecedentes, conviene estudiar en la práctica los resultados de una y otra doctrina bosquejadas.

62.—Supóngase el caso que se quiera del derecho de las obligaciones. No hay voluntad expresa de las partes, no hay lugar en que forzosamente haya de ejecutarse la obligación por su naturaleza misma. ¿Cómo debe proceder la autoridad que decida el conflicto? Primeramente investigará la nacionalidad de las partes para fijar si esa ley y no otra debe decidir el conflicto. En segundo lugar, tiene que determinarse el lugar de la celebración, lo cual es de inmensa dificultad cuando se trata de convenios celebrados por conducto de enviados, por cartas, por intermediarios, por tele-

gramas, por teléfono ó por cualquier otro medio semejante; y después de fijado el lugar del contrato, se distingue entre la esencia del mismo y su ejecución, aplicándose después una ú otra ley que corresponda, según lo explicado. En seguida, se atiende á la ley del procedimiento, porque muy bien puede suceder que una sea la ley de la ejecución y otra la del juicio. Si se estipula, por ejemplo, pagar en determinada ciudad, para el consentimiento y la validez de la obligación, se tiene en cuenta la celebración; para la mora y los intereses, el lugar de la ejecución, y si el cumplimiento del contrato es exigible en otro lugar donde el reo se encuentre, por domicilio ó accidentalmente, deben tomarse en consideración las leyes de estos últimos lugares, que el juicio y los procedimientos norman.

63.—No es poco ardua la tarea del magistrado que con tales reglas haya de decidir los conflictos que se sujetan á su decisión, comprendiéndose á primera vista toda la inmensa trascendencia de cada uno de los puntos por resolver. No es el momento de transcribir todas las opiniones acerca de contratos celebrados en dos lugares por correspondencia ó por otro medio; pero quien quiera que no sea profano absolutamente á la ciencia del derecho, convendrá en las dificultades gravísimas que se presentan diariamente para decidir cuál es el lugar donde se perfeccionó la obligación y concurrieron los consentimientos.

64.—En cuanto al *vinculum juris* y el *onus conventionis*, no siempre es fácil separarlos con claridad; consentimiento, entrega de la cosa vendida, intereses, cláusula penal, solidaridad, tradición, son otras tantas cuestiones que se discuten diariamente hasta lo infinito, y las diferencias que dividen á los autores, dimanar de la naturaleza misma del asunto, que pertenece indudablemente á los más abstrusos de la ciencia jurídica, sujeto á circunstancias mil especiales que concurren en cada caso de conflicto. Agréguese á esto que las formalidades llamadas habilitantes y muchos puntos de prueba, pertenecen á la esencia de los contratos y no á los

procedimientos, y se tendrá idea clara de la suma de inconvenientes que en la práctica ofrece el sistema italiano.

65.—Y si de los conflictos externos á los internos se pasa, la dificultad sube de punto; no dos sino varias leyes pueden encontrarse en oposición, y esto á cada momento, á cada disputa que se lleva ante los tribunales.

66.—¿Y posible será que la justicia verdadera se sacrifique en aras de discusiones bizantinas sobre natividad, domicilio, esencia del contrato, lugar de la ejecución, del procedimiento y otras que pueden suscitarse?

67.—El sistema que proclama la ley de la ejecución del contrato, sin duda ninguna simplifica las dificultades. Simplifica, se dirá, pero hiere los derechos del individuo. He aquí la cuestión.

68.—Hemos visto que el sistema de la ley de la celebración descansa en la presunción de ser esa la voluntad de las partes, y tal presunción de ninguna manera es necesaria, lo mismo puede presumirse la voluntad de ellas respecto de la ley de la ejecución; paréceme esto indudable, mientras más reflexiono sobre el punto, y siendo así no se vulneran derechos, sino que se respetan y se resguardan por medio de leyes fáciles en la práctica.

69.—El lugar de la nacionalidad no se investiga, tampoco el de la celebración, únicamente el de la ejecución: ésta domina todo, lo mismo lo relativo al cumplimiento de la obligación que á su esencia, y sirve de base para la solución de los conflictos sobre obligaciones.

70.—Lugar de la ejecución puede ser forzoso por razón de la naturaleza del contrato y puede ser accidental, porque los contratos se celebran para que se respeten como válidos y se cumplan en todas partes. Si el reo se encuentra en un lugar con la cosa ó sin la cosa que debe entregar, puédesse perfectamente surtir fuero, conforme á las reglas de competencia de tal lugar, y en este caso, el contrato en el propio lugar se ejecuta; no por pacto, no por necesidad, sino por accidente; y esa ley de la ejecución, que es la misma de

la competencia, decide á veces de un contrato estipulado en país extraño, sin que jamás pensarán los contratantes en el precepto que en definitiva viene á regular sus derechos.

71.—Cuando hay voluntad expresa de las partes respecto de la ley que deba regir el contrato, se respeta ésta en cuanto á la esencia y en cuanto á la ejecución. Dos mexicanos celebran en Francia un contrato que ha de ejecutarse en México y lo someten á las leyes de Holanda. Esta voluntad es respetable, se promueve el juicio en México y el juez aplica la ley Holandesa, con la única taxativa de la ley del procedimiento y del derecho público de México.

72.—¿Con toda esa extensión debe respetarse la voluntad de las partes?

73.—Así lo traen consigo los principios aceptados y las doctrinas de los autores. La voluntad de las partes es la ley suprema en materia de contratos; los preceptos de las leyes han sido adoptados en beneficio de las mismas. ¿Qué taxativa tendrá esa voluntad? El derecho público. ¿El derecho público de qué lugar?

74.—Dos individuos contraen en Francia y se someten deliberadamente á la ley de México, en donde se ha de cumplir la obligación. ¿Cuál derecho público tiene que considerarse? El de México, siendo la ley de este país, ley de ejecución y *lex fori*.

75.—Dos individuos contraen en Francia y la ejecución del contrato es forzosa en México; el derecho público de México debe respetarse y ley de la ejecución es *lex fori*.

76.—En el mismo caso, el deudor no puede ser reconvenido en México porque falte cualquier requisito conforme á las leyes de competencia, y sí puede ser demandado en el lugar de su domicilio ó de su residencia accidental. ¿Qué derecho público se respeta? El del lugar de la demanda y la ley de la ejecución no es *lex fori*, pues ley de la ejecución está ya determinada por la naturaleza del contrato ó por la voluntad expresa; y respetándose el derecho público del lugar de la competencia, también hay que considerar el

de la ley de la ejecución forzosa ó pactada, por la que se decide todo lo que con el procedimiento no se liga y que en sus preceptos de derecho público sirve de límite á la voluntad de las partes.

77.—En consecuencia, y por regla general, un solo derecho público, el de la ley de la ejecución; cuando ésta no se confunde con *lex fori*, derecho público de la ley de la ejecución y de la competencia ó de la *lex fori*, simplificada la materia hasta donde lo permite su naturaleza compleja. Por regla general, un solo derecho público, el de la ley de la ejecución. ¿El derecho público del lugar de la celebración será para siempre proscrito? No lo creo así; habrá que considerarlo en ciertos casos excepcionales. Más todavía: derecho público del lugar de la nacionalidad, porque principios hay que al nacional siguen dondequiera que va, de modo que, por regla general, un derecho público, en contrario de lo que acontece en el sistema italiano. En éste, siempre y por siempre dos derechos públicos, el de la celebración y el de la ejecución, sin contar con el de la nacionalidad y el del lugar de los procedimientos.

78.—Son de tanta dificultad las apreciaciones que con el derecho público se relacionan, que no conceptúo la última de las ventajas del sistema que propongo, la eliminación de factores, como el último á que he hecho referencia y que hacen casi imposible, en la práctica, la solución de los conflictos.

79.—Voluntad expresa de las partes no hay; pero el contrato debe tener forzosa ejecución en determinado lugar, como sucede con la entrega de una casa ó de una negociación mercantil, y la ley de la ejecución forzosa es la que domina la materia. ¿La domina como voluntad presunta de las partes ó porque á falta de voluntad expresa la ley dispone?

80.—Nótese que la escuela italiana procede de este modo: á falta de voluntad expresa, es voluntad presunta la del lugar de la celebración y la de la ejecución; la primera pa-

ra la esencia, la segunda para el cumplimiento; pero sostenidas ambas leyes por la voluntad presunta.

81.—Adoptado el principio de la ley de la ejecución como propongo, siempre que no hay voluntad expresa ha de seguirse la ley de la ejecución que todo lo domina, y esa ejecución forzosa ó accidental no significa voluntad presunta de las partes, como en el sistema italiano, sino lo mismo que toda regla de Derecho Internacional privado: justicia, razón, derecho público de los Estados que contienden por medio de sus nacionales.

82.—En resumen, el sistema de la ley de la ejecución, considerado en abstracto, responde tanto ó más que el italiano, á las exigencias de una sana filosofía, y en la práctica le asisten incomparables ventajas respecto del primero.

83.—Casi todas las dificultades de aplicación desaparecen, y el que á veces se confunda ley de la ejecución con *lex fori*, ni es defecto, ni deja de acontecer con el sistema italiano, cuando se trata de que la ley de la ejecución se respete en todo lo que atañe al cumplimiento de la obligación, cumplimiento que puede exigirse conforme á diversas reglas de competencia.

84.—He dicho que éstas pueden llegar hasta hacer responder al individuo en cualquier lugar que se le encuentre. No es mi ánimo tratar ahora estas cuestiones secundarias; pero cualquiera que sea la extensión que se dé á la competencia, ningún inconveniente hay en que la respete la ley de la ejecución.

85.—Todo contrato será exigible en todas partes, y las más veces conforme á la ley del lugar en que se pone la demanda, esto es hacedero y fácil en la práctica. Derechos de nadie se conculcan, y menos cuando leyes especiales lo establezcan por modo igual para todos, y que en las costumbres de los individuos se infiltre.

86.—El sistema se recomienda por sí mismo para los conflictos internos, y contribuirá, tal vez, á que por modo perfecto las partes estipulen lo necesario en los contratos para

la salvaguardia de sus derechos, supliendo así toda deficiencia de la ley.¹

¹ Aunque no es mi ánimo tratar aquí cuestión ninguna de legislación actual mexicana, relativa al Derecho Internacional privado, haré brevísimas reminiscencias de algunas disposiciones vigentes, que vienen á significar cuál es el lugar de la ejecución de los contratos y que mucho importa, por consiguiente, tener presentes, por cuanto que son reglamentarias del principio de la ley de la ejecución, ley que, según se sostiene en esta lección, debe ser la que rija como principal, en materia de obligaciones.

El art. 16 del Código Civil del Distrito, enseña que toda obligación que nazca de contratos otorgados en el extranjero por mexicanos, debe regirse por ley mexicana, en caso de que dichos contratos deban ejecutarse en México.

Conforme al art. 17 del mismo Código, si los contratantes no son mexicanos sino extranjeros, ó cuando menos uno de ellos es extranjero, puede elegir ley extranjera respecto del contrato que se ejecute en México y por cuanto toca á bienes muebles; pero si no eligen ley extranjera ó se trata de inmuebles, ley mexicana será la que rija la relación jurídica.

Algunas otras disposiciones secundarias pudieran citarse del Código Civil, sobre sociedad conyugal, y del Código de Comercio, sobre compañías extranjeras, letras de cambio, quiebras y contratos celebrados por correspondencia.

Ninguna de esas disposiciones deja suponer la distinción entre el *vinculum juris* y el *onus conventionis*, sino que se refieren á la ley de la ejecución, que ha de normar todo lo relativo á los litigios que se susciten sobre interpretación y cumplimiento de los contratos.

El mismo Código Civil del Distrito contiene algunos otros artículos sobre los que debe fijarse la atención: El art. 25 que dispone que todo mexicano ó extranjero residente en México, puede ser demandado en el país, por obligaciones contraídas dentro ó fuera de la República.

Aunque no residan en ella, dice el art. 26, pueden ser requeridos ante los tribunales mexicanos, todo mexicano ó extranjero que en el país tenga bienes afectos á las obligaciones contraídas ó cuando éstas deban tener su ejecución en la República.

Es de observarse que se trata siempre de la ley de la ejecución, como que comprende todo lo relativo á la relación jurídica, sin hacer distinción entre la esencia y la ejecución de los contratos.

El art. 1,520 del repetido Código, contiene disposiciones notables por más de un título; dice así:

“Fracción I. Si el objeto de la obligación es un mueble determinado, el pago se hará en el lugar en que el objeto se hallaba al celebrarse el contrato.”

“Fracción II. En cualquier otro caso, preferirá el domicilio del deudor, sea cual fuere la acción que se ejercite.”

“Fracción III. A falta de domicilio fijo, preferirá el lugar donde se celebró el contrato, cuando la acción sea personal, y el de la ubicación de los bienes, cuando la acción sea real.”

Concordantes con estas disposiciones son las del Código de Procedimientos Civiles del Distrito, en sus arts. 154 y 185 á 209. No puedo hacer un análisis de todas ellas; pero baste observar, que designan como lugar para la ejecución de un contrato el señalado para su cumplimiento; á falta de éste, el del domicilio del deudor, y á falta de domicilio fijo, el del lugar de la celebración del contrato, cuando la acción sea personal, y el de la ubicación de la cosa, cuando la acción sea real.

Como el art. 27 del Código Civil citado, en ciertos casos reputa domicilio la residencia, el Código de Procedimientos Civiles del Distrito enseña, en su art. 209, que esa residencia ha de ser de seis meses, al menos.

El Código de Comercio, en su art. 114 y relativos, concuerda con las disposiciones de los Códigos Civil y de Procedimientos citados.

El Código de Procedimientos Federales, de Octubre 6 de 1897, contiene disposiciones de la mayor importancia sobre la materia de competencia.

En su art. 93 establece que todo juicio federal debe promoverse y seguirse ante el juez designado para el cumplimiento de la obligación, y advierte que se surte fuero no sólo para ese cumplimiento, sino para la rescisión y nulidad del contrato. Como éstos puntos pertenecen indudablemente á la esencia del contrato, no parece que admite la distinción entre ésta y la ejecución del mismo contrato.

Estable después otros modos de surtirse fuero, concordantes con los artículos citados del Código Civil del Distrito; contiene, por último, en su art. 26, una disposición de la mayor entidad, puesto que ordena que para determinar el domicilio de una persona, se estará á lo dispuesto por el Código de Comercio, y en su caso, por el Código Civil del Distrito Federal.

Este Código, por consecuencia, en la parte citada es Federal, y cualesquiera disposiciones de Códigos especiales de Estados sobre la materia, quedan subalternadas á él.

Antes de este Código, cuando dos Códigos de Estado diferían entre sí, aunque reconociendo el principio del domicilio, no encontraba la Suprema Corte, encargada de resolver las competencias, entre tribunales de diversos Estados, criterio seguro para dirimir la contienda; hoy sí, porque hay ya regla general que á todos los Estados obliga, y los que á ella no se sujeten, verán claudicar sus reglas particulares.

En la lección anterior sostuve que si el domicilio había de proclamarse á veces como principio para la resolución de los conflictos de leyes internos, forzoso era adoptar disposiciones Federales sobre domicilio.

De incierta constitucionalidad el punto, aunque no para mí, y resuelto como se halla en el sentido de mi indicada opinión, siguiendo el texto del Código Civil del Distrito, no es dudoso ya cuál es el domicilio de cualquier individuo, Corporación ó Sociedad establecida en la República, y por este motivo, se podrá ya señalar siempre con firmeza el lugar de la ejecución del contrato, ejecución cuya ley ha de regir todo lo perteneciente al mismo contrato.

Además del lugar del domicilio, quedan sobradamente resguardados el lugar de la ejecución forzosa del contrato, el de la ejecución voluntaria por designación de las partes y el de la ejecución por ubicación de la cosa; de tal modo, que casi siempre ley de la ejecución será la del fuero, sin perjuicio de que se presente á veces el caso de que sea una la ley de la ejecución y otra la ley del fuero.

Todas estas singularidades son propias del sistema de la ley de la ejecución, como bien advertido queda en el cuerpo de la lección á que pertenece esta nota, y si á esto se agrega, que disposiciones de fondo, como son las de los arts. 16 y 18 del Código del Distrito, declaradas Federales, se inclinan á favor del sistema de la ley de la ejecución, se comprenderá que todos los precedentes jurídicos de la legislación de México, no sólo apoyan y favorecen las opiniones por mí expuestas, sino que casi hacen imposible la adopción de otro sistema.

No considero definitivas las disposiciones del Código Civil del Distrito declaradas Federales, sino por el contrario, transitorias y de ninguna manera dignas de elogio; por tal modo, que pudiera más adelante adoptarse el sistema italiano contrario al de la ley de la ejecución; pero si así fuese, cuando menos nunca habría que perder de vista, que necesario era concordar con él, las disposiciones citadas en esta nota, favorables al sistema opuesto y que indican el espíritu de nuestra legislación á medida que va extendiéndose á todos los diversos ramos que debe abrazar, por mucho que aun falte la ley general, que adopte determinados principios de Derecho Internacional privado, para la solución de conflictos externos é internos.

LECCIÓN DÉCIMOCUARTA.

—
Estatuto formal.—¿Qué ley debe regirlo?

1.—Pasemos al estatuto formal. Este es el conjunto de disposiciones relativas á la forma de los actos jurídicos.

2.—Personas, cosas y acciones: he aquí la división de los objetos del derecho que siempre hemos tomado como punto de partida. Estudiadas las personas y las cosas, así como las obligaciones, quedan por estudiar las acciones.

3.—¿Qué es acción? *Actio nihil aliud est, quam jus persequendi in iudicio quod nostrum est, aut nobis debetur.*—*Proem. instit., lib. IV de act.*

4.—No hay que confundir el derecho con la acción; si compro una casa tengo derecho de exigir la entrega del precio y acción para obtener esa entrega por medio de procedimientos determinados. Vinnio, en una nota al texto citado, dice: "El autor de esta definición es Celso (*ley 51 de act.*) Por lo demás, la acción, en cuanto constituye el tercer objeto del derecho, más bien debe considerarse como vía y medio por el cual llegamos á la consecución de lo que es nuestro ó se nos debe, que como derecho adquirido; pues de este modo considerada la acción y formando parte de nuestro patrimonio, pertenece, sin duda, á las cosas, segundo objeto del derecho (*ley 49 de verb. sign.*).