

Sucesión.—La jurisdicción respecto de las cuestiones relativas á la sucesión, débese atribuir á los Tribunales del Estado en donde el *De cuius* estaba domiciliado en el momento de la muerte: La grave dificultad en esta materia consiste en si la jurisdicción de este Magistrado debe extenderse á todo el patrimonio del difunto, cualquiera que sea la naturaleza de los bienes y el lugar en que se hallen situados, ó si debe limitarse á los bienes muebles, estén donde quiera, y á los inmuebles situados en el Estado en donde la sucesión se haya abierto. Si prevaleciese el concepto moderno sostenido por la escuela alemana y adoptado por el legislador italiano, esto es, el de que la *hereditas* debe considerarse como una *universitas* y como la continuación de la persona del difunto, y sin distinguir si la forman muebles ó inmuebles, y si éstos se hayan situados en un lugar ó en otro, deberá admitirse una jurisdicción única, á saber: la de los Tribunales del Estado donde se haya abierto la sucesión, y todas las controversias relativas á ella podrán resolverse por una sola ley y con unidad de criterio.

Sociedad.—La jurisdicción en las cuestiones que se originen acerca de las sociedades, debe atribuirse evidentemente á los Tribunales del Estado en donde la sociedad tenga su principal domicilio. Cuando tenga además sucursales en otros Estados, la jurisdicción corresponderá á los Tribunales del Estado en donde aquellas se hallan, respecto de los actos jurídicos y de las obligaciones que se hayan asumido.

Quiebra.—El concepto que prevalece en nuestros días, es el de que debe ser único el juicio de quiebra, y que para no crear á cierta clase de acreedores una situación privilegiada deberá hacerse de todos los bienes del quebrado, sean muebles ó inmuebles, y cualquiera que sea el lugar en que se hallen situa-

se halle equiparasen esta acción á la personal (como sucede según la ley italiana, art. 90 y siguientes del Código de procedimiento civil,) esto no valdría para cambiar la regla antes establecida acerca de la jurisdicción internacional, porque, según repetidas veces hemos dicho, las reglas de jurisdicción y competencia territorial no pueden ejercer influencia respecto de la jurisdicción internacional.

dos una sola masa para proceder de este modo á una liquidación única del activo y á una sola comprobación de los créditos, sin establecer diferencia alguna entre nacionales y extranjeros. (1)

La consecuencia necesaria de este exacto concepto es la de que debe ser única la jurisdicción en materia de quiebra, á saber: la de los Tribunales del Estado en donde el quebrado tenga su domicilio comercial.

Cuestiones de estado.—Conviene considerar como exclusiva la jurisdicción de los Tribunales de la patria de cada individuo, porque debe reconocerse la competencia especial de los mismos respecto de la recta aplicación de la ley personal para resolver con arreglo á la misma las cuestiones relativas á la persona. (2) Debe además admitirse que pudiendo el Magistrado, á quien corresponde la decisión de un litigio principal, decidir también las cuestiones incidentales, no puede excluirse la jurisdicción del Magistrado que entiende en el asunto principal, al decidir entre extranjeros las cuestiones de estado que surjan incidentalmente en el curso del juicio.

Abordaje.—Parece más conforme á la naturaleza del juicio

(1) He procurado demostrar en otro lugar que éste es el sistema preferible. Véase mi monografía *La quiebra, según el Derecho internacional*, y mi obra titulada *Derecho internacional privado*, y las proposiciones votadas por el Instituto de Derecho internacional en su reunión de Turín, y la memoria de Carle sobre este asunto así como la monografía del mismo titulada *La Faillite en Droit international privé*, traducida por Dubois.

El Tribunal inglés, en el litigio Filips (vease Hunter, 2, H. Blac, 402), establece con mucha oportunidad y sabiduría el gran principio de las leyes de la quiebra, y la justicia de que se funden en la igualdad.

(2) Importante es la cuestión sostenida acerca de este punto entre los escritores, y muy discorda la jurisprudencia. Véase Dalloz, *Repert.*, 602, *Droit civil*, núm. 316 y sig.; Massé, *Droit com.*, núm. 666; Pissanelli, *Della competenza*, núm. 496. En contra: Demangeat, notas á Félix, *ob. cit.*; Bonfils, *De la compt.*, núm. 196; Gianzana, *Lo stranjero nel Diritto civile italiano*, páginas 195 y sig.

y al interés mismo de los litigantes, que la jurisdicción por este concepto se atribuya á los Tribunales del Estado á donde la nave se haya visto obligada á arribar á consecuencia del choque. Allí es donde pueden reunirse más fácilmente las pruebas oportunas para apreciar los daños y todas las circunstancias del hecho. (1)

Delitos y cuasi delitos.—Es evidente que la jurisdicción por obligaciones civiles que tienen su origen en los delitos ó en los cuasi delitos, debe atribuirse al Magistrado donde se verificó el hecho que ha dado lugar al procedimiento, ó al de aquel en que se halle el autor del acto delictuoso.

Averías comunes.—La jurisdicción para decidir acerca del reparto de las pérdidas sufridas durante el viaje, deberá atribuirse al Magistrado del país en donde aquel cesa. Esta regla está fundada en la consideración de que los que emprenden una expedición marítima consienten de antemano someterse á la jurisdicción indicada por la naturaleza misma de las cosas y por la común utilidad, y en que el Magistrado del país donde cese el viaje puede avaluar mejor que los demás las pérdidas sufridas y repartirlas entre los interesados.

Providencias urgentes.—La jurisdicción debe atribuirse en este asunto al Magistrado del Estado en donde hayan tenido lugar los actos que puedan dar motivo á dichas providencias. Esta regla está aceptada universalmente.

Providencias de jurisdicción voluntaria.—Teniendo en cuenta que la administración de justicia no puede considerarse instituida en beneficio exclusivo de los ciudadanos, conviène admi-

(1) Hay quien opina que la jurisdicción debe atribuirse á los Tribunales de donde sea ciudadano el autor del choque. Conf. Dubergier, consultas legales en la causa de *Mongibello*, inserta por Dalloz. Debemos, sin embargo, observar que, aceptándose esta regla, debería el perjudicado verse obligado á seguir al autor á su domicilio para obtener el resarcimiento de daños, y que un exámen pericial en el puerto de arribada no siempre podría ser suficiente para determinarlo.

tir que cuando el extranjero se dirija al Magistrado de un Estado é invoque una providencia de jurisdicción voluntaria, dicho Magistrado [en el supuesto de que sea competente con arreglo á la ley territorial] podrá proveer teniendo en cuenta la ley personal del extranjero.

Las reglas anteriormente propuestas deberían desarrollarse y discutirse más ampliamente, y aun podrían perfeccionarse, pero ya sean éstas ú otras más perfectas aquellas mediante las cuales debe determinarse si la jurisdicción debe atribuirse á los Tribunales de éste ó de aquel Estado, lo cierto es, que para los efectos internacionales de una sentencia, no podrá esta considerarse pronunciada por Juez competente, si la jurisdicción atribuida por el Soberano de un Estado á los Tribunales, lo hubiese sido violando los principios del Derecho internacional.

Ya hemos dicho, y debemos repetirlo, que para resolver á fondo la cuestión propuesta de la competencia del Juez, es necesario que los estados se pongan de acuerdo para estipular mediante un tratado las reglas de jurisdicción internacional. Hasta que se haya hecho esto, los Tribunales de un Estado que deban declarar eficaz la sentencia de un Tribunal extranjero para asegurar que aquel que la pronunció tenía potestad legislativa para entender del asunto, no podrán hacer más que referirse á los principios generales del derecho para decidir si los Tribunales del Estado que dictaron el fallo tenían jurisdicción internacional y á la *lex fori* para decidir la cuestión de jurisdicción y de competencia territorial. [1]

[1] En Italia dispone el Código de procedimiento civil en el art. 941, que el Tribunal, para declarar ejecutiva una sentencia extranjera, debe examinar si ha sido pronunciada por Magistrado competente, y el art. 1º del Código civil dispone que la competencia y la forma del procedimiento deben regirse por la ley del lugar en donde se haya seguido el juicio.

III

Condiciones legales á que debe estar subordinada la eficacia de las sentencias extranjeras.

A.—De las citaciones.

Con arreglo á los principios del derecho común, es uno de los elementos esenciales del juicio que las partes comparezcan personalmente para hacer valer sus razones, que estén legítimamente representadas, ó que sean declaradas en rebeldía con arreglo á las prescripciones legales. Para llenar estos requisitos es indispensable la citación, mediante la cual se previene á la parte contra quien se dirige la instancia, para que pueda hacer valer sus derechos y proveer á su defensa.

Los juriconsultos romanos que tanto ensalzaron la autoridad de la *res judicata*, consideraron nula toda sentencia contra un ausente, si no se habían observado, respecto del mismo, las reglas del procedimiento relativas á la rebeldía, *ea que statuuntur adversus absentes non per contumaciam, scilicet denunciationibus nequaquam ex more conventos. Judicatis rei firmitatem non obtinere certum est.* (1)

La regla de justicia universal, según la cual no puede haber juicio sino á condición de que se haya garantido al demandado el derecho natural de defensa, encuentra su justa aplicación aun en la hipótesis de que el litigio se haya seguido en el extranjero; y por esto es por lo que no puede tener autoridad de cosa juzgada la sentencia pronunciada á instancia de una parte contra otra que no haya sido debidamente citada. (2)

(1) Leg. 7ª Cod. *Quomodo et quando judex, etc.*

(2) Hé aquí como determina Ulpiano la obligación jurídica de la citación: *Qua quisque actione agere vollet eam edere debet: nam æquissimum videtur, eum qui acturus est, edere actionem ut proinde sciat reus utrum est cedere aut contendere ultra debeat, et si contendendum putat veniat instructus ad agendum cognita actione qua conveniatur.* L. 1ª Ulp., libro 4º, *ad edictum.*

La grave dificultad en esta materia surge cuando se trata de decidir si un residente en el extranjero debe ó no considerarse como legalmente citado, para poder declararlo legalmente en rebeldía. Admítese en general, que los actos del procedimiento deben regirse por la *lex fori*, de donde se pretende deducir que un residente en el extranjero debe considerarse legalmente citado, y legalmente también declarado en rebeldía cuando se hayan observado respecto del mismo todas las formalidades prescritas por la *lex fori* para la citación de los ausentes, ya sean eficaces por sí mismas para conseguir el fin propuesto [esto es, el de prevenir al demandado acerca de la cuestión en que deba defenderse], ora no lo sean.

Conviene, ante todo, tener en cuenta que, según las leyes de algunos países, tal como lo dispone, entre otras, la ley francesa [número 9º del art. 69 del Código de Procedimiento,] para citar á una persona residente en el extranjero, debe remitirse la cédula de citación al representante Fiscal del Tribunal ante el que deba incoarse la acción correspondiente, dejando al cuidado de dicho funcionario el remitirla por la vía diplomática al país del domicilio del demandado; y si no fuese conocido del actor, se aplicará á instancia del mismo el párrafo octavo del mencionado artículo, en el que se dispone que la citación se fijará en la puerta principal del local donde celebre sus sesiones el Tribunal á que se haya dirigido la instancia, y se remitirá una segunda copia al representante Fiscal, el cual pondrá su visto bueno en el original.

Fácil es comprender que semejante modo de proceder puede ser muy perjudicial á los citados ante los Tribunales franceses. Si en la cédula de citación indica el actor el domicilio del extranjero, es siempre indispensable que la copia dirigida á éste siga todos los trámites y rodeos necesarios para llenar las formalidades diplomáticas, esto es, que el representante Fiscal deberá remitirla al Ministro de Justicia, éste á su vez al Ministro de Estado, quien la transmitirá igualmente al agente diplomático francés acreditado en el domicilio del extranjero, el cual la hará llegar al Ministro de Estado del referido país, cuyo dignatario deberá cuidar finalmente de hacerla llegar á la persona á quien vaya dirigida.

La observancia de tales formalidades exige tanto tiempo, que sucede las más veces que el demandado recibe la citación cuando ya se haya dictado la sentencia. Esto sin contar con que generalmente acontece que el actor declara que ignora el lugar del domicilio ó residencia del extranjero demandado, y que la noticia ó edicto de citación fijado á la puerta del local del Tribunal no puede llegar á conocimiento de dicho demandado.

Sosteniendo como principio que la forma de la citación debe regirse por la *lex fori*, deberá también admitirse que, para poder cumplir el objeto de la citación y que ésta no sea meramente ilusoria, deberá procurarse evitar en cada ley que los extranjeros que no tengan la residencia en el Estado en donde haya de celebrarse el juicio pueden saber que se les llama para poder alegar en su defensa lo que estimen conveniente.

No puede bastar para esto que la citación de los ausentes se haga de cualquier modo, debiendo hacerse aquella en la forma que, según la naturaleza de las cosas, se considere indispensable para que no falte la principal garantía social en la administración de justicia, esto es, la de no privar al demandado de la posibilidad de la defensa.

No desconocemos que en el actual estado de cosas es la dificultad poco menos que insuperable, porque en realidad están todos de acuerdo en admitir que las formas del procedimiento, y por consiguiente las de citación, deben regirse por la *lex fori*; y como casi todas las leyes establecen reglas para la citación de los ausentes, y conceden á los mismos un plazo para comparecer en el que se tiene en cuenta la distancia del lugar en que se hayan los demandados, no puede negarse que debe tenerse por hecha legalmente la citación cuando se hayan observado las prescripciones de la ley.

Debemos notar, sin embargo, que la condición en que se hallan los extranjeros ausentes no puede equipararse por completo á la de los ciudadanos que se encuentran en el mismo caso. Estos, cuando se marchan del lugar de su habitual residencia, dejan un representante legal, en cuyo caso pueden ser también citados en la persona de su apoderado, y cuando no hayan dejado dicho representante, puede suponerse con razón que no faltará quien, cuidando de sus intereses, pueda darles económi-

miento de la demanda y citación para que comparezcan en juicio.

Los extranjeros ausentes no pueden ordinariamente dejar estos representantes para que se ocupen de la defensa de sus intereses ni tienen quien se cuide de avisarles para que comparezcan ante el Tribunal, y esta es la razón por qué convendría establecer respecto de los mismos formas especiales para proteger más eficazmente el derecho que tienen á que se les notifiquen las citaciones ó emplazamientos.

Sucede con frecuencia, que las formalidades para la citación de los extranjeros ausentes son menos eficaces para conseguir el objeto propuesto, en vez de ser más favorables. En Francia, por ejemplo, se admite en la práctica que los términos para comparecer no son aplicables cuando el actor declare que ignora el domicilio ó residencia del demandado (núm. 8º del art: 89 del Código de Procedimiento civil), y en tal caso se acostumbra á pronunciar la sentencia en rebeldía después de transcurrido el plazo ordinario de ocho días prescrito por el art. 72 del mismo Código.

A fin de evitar tan graves inconvenientes, es indispensable que los Estados se pongan de acuerdo respecto de la citación de los extranjeros ausentes, y es indiscutible la conveniencia de que al satisfacer el deseo general de que se establezcan reglas para la ejecución de las sentencias de los Tribunales extranjeros, se fijen también algunas concernientes á la citación de los extranjeros ausentes.

Algunas leyes han provisto ya de algún modo, como sucede por ejemplo en Bélgica, y prescrito que cuando sea conocida la residencia estará obligado el juez á remitir por el correo copia de la citación al lugar donde el extranjero resida. Otros Estados, para simplificar las formalidades de la vía diplomática, han estipulado por convenios especiales que las Autoridades judiciales de los respectivos países podrán entenderse directamente para el envío de las citaciones y demás actos de esta especie que deban ser notificados.

También sería oportuno determinar en cada Estado un órgano oficial que dedicase una parte especial á la publicación de las citaciones de los extranjeros cuyo domicilio se ignore.

Convendría igualmente admitir que el Magistrado extranjero requerido por suplicatorio para que notifique la citación, debiera remitir un atestado en que constara el día que se hizo la notificación, y haberlo verificado con arreglo á las leyes de país; sería conveniente, por último fijar de un modo uniforme, los términos para comparecer, teniendo en cuenta la distancia y haciendo una distinción entre los Estados limítrofes, los Estados continentales y los Estados de Ultramar (1), cuyo término debería correr á contar desde el día en que el Magistrado del Estado extranjero requerido hubiere verificado la notificación de la citación con arreglo á la ley del país, pudiendo también apelarse á otros expedientes más eficaces á fin de que desaparezca el gravísimo inconveniente, de que pueda declararse legalmente rebelde ó contumaz á aquel que no haya tenido noticia alguna de la acción contra él incoada (á causa de la imposibilidad moral de tenerla y que sea condenado sin que haya sido posible la defensa).

Uno de los medios más eficaces podría ser el de que cuando el demandado fuese un extranjero ausente, y habiendo llenado todas las formalidades para citarlo no haya comparecido, el Tribunal que entienda del asunto deberá nombrar un curador *ad litem* ó un Procurador oficioso que represente y defienda al demandado [2].

Hasta que los Gobiernos no se pongan de acuerdo respecto de las formalidades que habrán de llenarse para citar á los extranjeros ausentes, no puede admitirse como regla general que

[1] El Código de Procedimientos en los Países Bajos reproduce en su artículo 4º las disposiciones de los números 8º y 9º del Código francés, pero añade ante todo la obligación de publicar al citación en uno de los periódicos del lugar en donde recida el Tribunal, ó en el más inmediato, y en el artículo 1º dispone que si la persona citada no reside en el reino, el plazo para comparecer deberá ser de cuatro meses por lo menos para los que residen en Europa; de seis meses para los que residen fuera de Europa, pero más acá de los cabos de Hornos y de Buena Esperanza, y de un año para los que residen más allá de dichos puntos.

(2) Conf., el Código de Procedimiento austriaco, art. 391 y 492 que provee convenientemente á la citación de las personas que se hallen fuera del Estado.

toda sentencia dictada en rebeldía por un Tribunal extranjero deba ser ejecutada, siempre que el demandado haya sido citado con arreglo á las formalidades prescritas por la *lex fori*, pues así como la citación es uno de los elementos esenciales del juicio, y debe reputarse como uno de los requisitos indispensables para la eficacia extraterritorial de las sentencias extranjeras el haber sido el demandado convenientemente protegido en cuanto debe á su derecho á defenderse, no admitirse que puede tener, respecto del mismo autoridad de cosa juzgada la sentencia extranjera cuando la ley correspondiente no provea suficientemente acerca de la citación de los extranjeros que se hallen fuera del Estado y de la declaración legal de rebeldía de los mismos ante el Tribunal juzgador, de un modo conveniente á los altos fines de la recta administración de justicia.

En Italia, con arreglo á lo prescrito en el art. 491 del Código de Procedimiento civil, una de las garantías legales exigidas para la ejecución de la sentencia extranjera, es la de que haya sido pronunciada después de citada legalmente la parte, y de estar legalmente representada ó declarada en rebeldía con arreglo á las leyes. La audiencia (*Corte*) de Milán, considerando que el elemento esencial de la justicia de una sentencia en rebeldía es la legalidad de la citación, ha decidido que no podía bastar la simple presunción de que la citación habría sido notificada (fundada en el simple hecho de que el actor haya verificado la petición legal al Ministerio público y éste la haya remitido al Ministerio de Negocios Extranjeros), sino que habiéndose probado que este Ministerio no la había remitido á la Legación ó á la Embajada del Estado á que el demandado pertenecía, éste, por no haber sido citado legalmente, no podía ser considerado en rebeldía con arreglo á las leyes, y por consiguiente no podía ejecutarse contra él la sentencia dictada en aquella forma, porque faltaba uno de los elementos esenciales exigidos por la ley italiana para dar en el reino fuerza ejecutiva á una sentencia extranjera (1).

(1) Audiencia (*Corte*) de Milán, 22 de Julio de 1858, *Jurisprudencia italiana* de Bettini, 1858, parte 9ª, pág. 755. También la Audiencia de Niza había negado el *exequatur* á una sentencia

Esta decisión está perfectamente fundada en derecho. En Francia la doctrina y la jurisprudencia admiten que el Ministerio público debe ser considerado como el mandatario del demandado, y que si no cumple, ó lo hace imperfectamente, su cometido, podrá esto dar lugar á la acción de daños y perjuicios por parte del mismo demandado que esté obligado á responder de la omisión, pero que las consecuencias de la falta de cumplimiento de su deber no puede perjudicar los derechos del actor, que, cuando haya remitido copia de la citación á dicho funcionario, el cual, con arreglo á la ley, tiene el mandato necesario de representar á la parte citada á juicio, ha llenado por completo las formalidades exigidas para la validez de la citación; que así como el Fiscal recibe la citación únicamente en interés del demandado, debe considerársele también como el representante y el mandatario legal de dicho demandado, que debe sufrir los efectos de la negligencia del mandatario de que la ley le ha provisto (1).

No nos ponemos á discutir aquí acerca del fundamento jurídica de este pretendido mandato. Si hubiera de admitirse una ficción jurídica, parecería más racional considerar al Ministerio público como mandatario del actor á quien incumbe suministrar la prueba de que se ha notificado la citación, y que debería, por consiguiente, asegurarse de que á la citación por él entregada al Fiscal se le ha dado el curso conveniente. Por consiguiente, aun concediendo que los juriconsultos y los Tribunales franceses puedan entender la cosa á su modo, como el derecho territorial no puede tener autoridad para decidir acerca de los requisitos esenciales, y para la eficacia extraterrito-

del Tribunal de Marsella, pronunciada en rebeldía contra un Sardo á consecuencia de una citación notificada al domicilio del Fiscal, pero no enviada al demandado. Sentencia de 20 de Febrero de 1841, en la citada *Colección de Jurisprudencia*, 1849, pág. 343.

(1) Véase en este sentido Carré, *Les lois de la Procedure*, tomo I, cuestión 372 y siguiente; Perrin, *Traité des nullités*, cap. 3º, sección 7ª; Boitard, tomo I, pág. 146 y siguiente; Favard, tomo I, pág. 144; Dalloz, tomo XIV, pág. 521; Merlin, vº *Signification*.

rial de una sentencia, y como corresponde al Tribunal que ha de conceder el *exequatur* á una sentencia extranjera, decir si ésta reúne ó no los requisitos esenciales para atribuirle autoridad de cosa juzgada, entendemos que debe reconocerse al Tribunal del Estado en que deba ejecutarse una sentencia en rebeldía dictada por un Tribunal extranjero, la facultad de decidir, con su prudente arbitrio, si el demandado puede ó no considerarse legalmente rebelde, y que pueda, por consiguiente, negarse la ejecución á una sentencia pronunciada contra un individuo que, con arreglo á la *lex fori*, se halle en la imposibilidad moral de ser legalmente representado y defendido.

B.—Sentencia contra el orden ó el derecho público territorial.

Uno de los requisitos indispensables para que una sentencia extranjera pueda tener autoridad de cosa juzgada en un Estado, es el de que, el atribuir á la misma la autoridad de cosa juzgada, no implique ofensa al orden ó al derecho público interior. No consideramos necesario detenernos á demostrar cuán fundado es el derecho de soberanía territorial al exigir que las leyes, las sentencias y los actos de la soberanía extranjera no tengan autoridad en el territorio sujeto á su imperio, dicha el reconocer autoridad lleve consigo una ofensa al orden y al derecho público territorial (1).

La dificultad en esta materia surge cuando se trata de determinar bien los casos en que el orden y el derecho público territorial deben considerarse lesionados por haber atribuido autoridad de cosa juzgada á una sentencia extranjera, ó autorizado su ejecución, que es en realidad de lo que se trata. Los que pretenden justificar el derecho de revisar en el fondo la

(1) Véase mi obra *Autoridad extraterritorial de las leyes*, traducida y anotada por García Moreno, tomo I, *Derecho civil internacional*, páginas 36 y 245 á 259.