

CAPITULO IV

PRINCIPIOS FUNDAMENTALES SEGUN NUESTRO SISTEMA

23 Coexistencia armónica de las naciones —24 Derecho de soberanía de los Estados —25 Las leyes hechas para un pueblo no pueden aplicarse a pueblos diferentes —26 Cada soberano puede ejercer los derechos de soberanía fuera de los límites de su propio territorio, con tal de que no perjudique los derechos de los demás —27 Ninguna autoridad extranjera puede quebrantar los principios de orden público y el interés económico, moral y político del Estado —28 Solamente la magistratura debe decidir cuando la aplicación de una ley extranjera perturba los principios de orden público consagrados por la legislación de su propio país

Al establecer reglas generales por las cuales puedan resolverse los conflictos de las legislaciones, han adoptado los autores diferentes principios como base de sus teorías. Antes de exponer y de criticar sus sistemas conviene hablar de los principios que son el fundamento de nuestra doctrina.

23 *Los Estados y las naciones deben coexistir armónica y jurídicamente en la gran sociedad que se llama el género humano* —Aunque los Estados que, según nosotros, deberían ser las naciones políticamente constituidas, sean autónomos e independientes, no pueden vivir aislados, por que ninguno puede bastarse a sí mismo. La ley de la división del trabajo es verdadera, y se aplique a los individuos, y a los pueblos. Cada cual tiene un papel especial, según las diferentes condiciones geográficas, etnográficas y morales que determinan su vocación y su vida, y para lograr su mejoramiento civil está obligado a entrar en relaciones con los demás.

La necesidad de la asociación y la ley de la división del trabajo unen a los pueblos entre sí y son los fundamentos del comercio internacional. Consideramos, por lo tanto, a la humanidad como un organismo cuyos elementos son los pueblos, y su vida como un continuo desarrollo de la ley de sociabilidad y una aproximación de fuerzas individuales y colectivas. El estudio de todo esto prueba la necesidad de la coexistencia armónica y jurídica de las naciones.

24 *Cada Estado tiene el derecho de guardarse y conservarse* —En efecto, cada nación puede organizarse políticamente de la manera más conforme a las necesidades de los asociados y al grado de civilización, y determinar las condiciones exteriores necesarias a su conservación, por consiguiente, la soberanía ejerce sus derechos y su jurisdicción en toda la extensión del territorio, en los límites y en la forma determinados por la ley constitucional de la nación, asegura el desarrollo regular de las libertades individuales, moderando sus abusos, vela por los intereses económicos, administrativos y militares, protege los derechos de los que viven en el territorio, garantiza la propiedad y conserva la organización. La soberanía tiene, por consiguiente, el derecho exclusivo de hacer las leyes necesarias para guardar y conservar el organismo político y defender los intereses de los particulares.

25 *Las leyes de un Estado no pueden aplicarse sino a los súbditos para quienes se hicieron especialmente* —La legislación de cada Estado es, en efecto, el conjunto de máximas formuladas y promulgadas por la soberanía, con el objeto de conservar y guardar el organismo político y para servir de regla constante al ejercicio de los poderes sociales y de las libertades individuales. La fuente verdadera y esencial de toda legislación está en la justicia invariable y en las relaciones necesarias de las cosas, considerándola, sin embargo, en su origen aparente y percipiente.

tible conforme a los organos representativos de la soberania, varia segun los tiempos y los lugares. La nacion, para nosotros, es una aglomeración de familias que hablan el mismo idioma, que habitan en la misma region, que tienen identicas inclinaciones y las mismas tendencias de afinidad. La identidad de condiciones de raza, de clima, de situacion geográfica y etnografica, de aptitudes físicas y morales, y de todos los elementos que constituyen historicamente la vida de un pueblo, no solamente obra en la formacion de este organismo, sino que también ejerce una influencia muy grande en el desarrollo de la vida intima de cada nacion. Esta es la razon por la que cada legislacion positiva lleva en si la señal de los usos y de las tradiciones de la civilizacion del pueblo, y puesto que esta fundada en las relaciones naturales de las personas y de las cosas, no se la puede aplicar equitativamente sino a los que pertenecen al mismo cuerpo politico.

Bajo este aspecto merece el sistema de Montesquieu toda nuestra consideracion. Decia este que las leyes, en el sentido mas lato de la palabra, son las relaciones necesarias que dimanar de la naturaleza de las cosas. Al investigar el origen y la razon de ser de las leyes, al examinar las instituciones civiles y politicas en relacion con las diferentes causas que las producen y las modifican, comprendio Montesquieu que las leyes no son una emanacion arbitraria, sino una expresion de las relaciones esenciales que existen entre los hombres y las cosas, y, al reconocer entre las diferentes causas que concurren a su formacion, el clima, el territorio, la religion y las costumbres, dió tal importancia a las circunstancias exteriores en la organizacion de la sociedad, que llegó hasta colocar a ésta bajo el yugo de la naturaleza. Sus discipulos exageraron mas su teoria, y llegaron a considerar la política y todas las ciencias sociales como otros tantos capitulos de la fisiologia humana. No podemos aceptar una doctrina in

interpretada con tanta exageracion, pero no accitamos a explicar el desarrollo historico y progresivo del derecho sin la teoria de Montesquieu Segun nosotros, las leyes de cada Estado llevan la señal de sus usos y de sus tradiciones y no pueden aplicarse a los subditos de otro Estado (1)

26 *La soberanía puede ejercer sus derechos mas alla de los limites de su propio territorio, con tal que no lastime los derechos de los demas soberanos* — Asi como en la sociedad

[1] El desarrollo que da lugar a la idea de Montesquieu es interesante pero debemos confesar que ha hecho justicia a Montesquieu Si existen relaciones necesarias entre las cosas inanimadas deben también existir entre los seres animados Por el mismo hecho de su existencia hay entre ellos y los objetos exteriores relaciones que son al mismo tiempo leyes de su vida Todas las leyes físicas que rigen al hombre son otras tantas relaciones que se derivan de su naturaleza y de la de las cosas estas leyes son tan necesarias que si se violasen se destruiria la obra de la naturaleza Sin embargo el hombre no es solo un ser físico esta además dotado de una naturaleza libre e inteligente que tiene conciencia de si misma y obra consciente y voluntariamente contra el mundo exterior y es capaz de concebir la noción de lo verdadero de lo justo del derecho y del deber De esta naturaleza moral se derivan también lo mismo que de su naturaleza física relaciones necesarias que son leyes para el ser humano sólo la necesidad física es fatal e irresistible mientras que las relaciones moralmente necesarias pueden ser quebrantadas por la voluntad pero aun en medio de las infracciones continúan siendo las unicas relaciones legítimas Partiendo de este punto de vista absoluto caracteriza Montesquieu de este modo las leyes positivas La ley en general es la razón humana en cuanto gobierna a todos los pueblos de la tierra y las leyes políticas y civiles de cada nación no deben ser sino cosas particulares que se aplica esta razón humana y deben ser tan propias para el pueblo á que se destinan que es una gran casualidad que las de una nación puedan convenir á otra Es necesario que se refieran á la naturaleza y al principio del gobierno establecido ó que se quiera establecer deben acomodarse á la naturaleza física del pais al clima glacial templado ó ardiente a la naturaleza del terreno a su situación y á su extensión el genero de vida de los pueblos labradores cazadores ó pastores deben referirse al grado de libertad que la Constitución permite á la religión de los habitantes á sus costumbres y a sus modales por ultimo se relacionan entre si con su origen con el objeto del legislador con el orden de cosas sobre que se establecen

Por mas que desde Voltaire hasta nuestros dias haya sido la teoria de Montesquieu objeto de severas criticas y que se la haya considerado como una vana generalidad más verdadera en las ciencias naturales que en la jurisprudencia seria difícil hallar una noción más exacta de la esencia de las leyes La apreciación de Montesquieu es seguramente una de las más preciosas observaciones hechas por el genio del hombre El autor del *Esprit de las Leyes* no es por otra parte un metafísico ni mucho menos En vez de ir á buscar sus relaciones necesarias en la región de las ideas pretende hallarlas en el estudio positivo de los hechos No considera al hombre como un ser abstracto creado por el pensamiento sino que lo observa en el estado real en que la historia lo presenta Examina las leyes en su relación con el gobierno con las costumbres con la religión con el clima con el comercio etc Apodérase de los hechos y dispone de ellos á su antojo

[N de P F]

civil, el ejercicio de la libertad individual no puede limitarse sino en caso que lastime los derechos de los demás individuos con quienes se coexiste, o los derechos generales de la masa en medio de la cual se vive, del mismo modo los derechos de cada nación, como poder soberano, no pueden limitarse sino en el caso de que lastimen los derechos de las demás soberanías. Para nosotros, la situación del individuo en la sociedad es idéntica a la de las naciones en la humanidad. La sociedad no es un mecanismo, sino un organismo. El individuo no pierde su personalidad como una gota de agua que se disuelve en el Océano, no es un medio, sino un miembro que vive de su propia vida, con derechos que le son transmitidos por la misma naturaleza y con libertad para obrar mientras no lastime los derechos de los demás. El poder del legislador encuentra, por consiguiente, un límite en el desarrollo inofensivo de la libertad del individuo, y la ley debe armonizar los derechos individuales de los asociados con los intereses generales de la universalidad, de donde resulta la economía de un Estado bien ordenado.

Considerando del mismo modo las relaciones de los Estados de la humanidad, observamos que cada uno de ellos tiene su autonomía y su jurisdicción absoluta en los límites de su propio territorio, pero que no debe oponerse al ejercicio de los derechos de los demás cuando los suyos no se hallen perjudicados. Así como el poder del legislador está limitado por el derecho de la naturaleza, del mismo modo la autonomía absoluta de cada soberano en el interior se halla modificada por los principios del derecho internacional primitivo, porque los intereses de cada Estado deben armonizarse con los intereses generales de la humanidad. Es muy cierto que en estricto derecho las leyes de cada soberano no tienen fuerza ni autoridad sino en los límites de sus dominios. «*Nullum statutum sive in rem sive in personam, si de ratione juris civilis sermo insti-*

tuatur, sese extendit ultra statuentis territorium,» (1) pero tambien lo es, segun los principios del derecho primitivo, que no debe impedirse la aplicacion de las leyes ni aun mas alla de los limites del territorio de cada Estado, cuando no se perjudican por esto los derechos ni los intereses del soberano territorial, de donde deducimos que ningun soberano deberia impedir el ejercicio inofensivo de los derechos de soberania de los demas

27 *El ejercicio de los derechos de soberania versa de ser inofensivo cuando quebranta los principios del orden publico o del interes economico, politico, moral y religioso de otro Estado* —En todas las legislaciones podemos distinguir dos partes la una, que presenta las bases fundamentales del organismo politico, vela por su conservacion y establece las relaciones entre el individuo y el Estado, y la otra, que determina los derechos y los deberes de las personas en sus mutuas relaciones. La primera forma el derecho publico del Estado, la segunda, el derecho privado. Ambas partes estan intimamente ligadas, son inseparables, y sin embargo, muy distintas. La primera comprende esa parte preliminar de la legislacion que se llama ley fundamental o Constitucion y todas las disposiciones establecidas para defender la responsabilidad moral del Estado, *uti universitates*, la segunda protege los derechos del individuo, *uti singuli*, en sus reciprocas relaciones. La conservacion del derecho publico es de un gran interes, es el deposito de los actos mas solemnes de la vida politica de cada pueblo y revela sus costumbres, sus tradiciones y el espiritu de su vida politica y social. Ningun soberano extranjero puede intentar, aunque sea levemente, al derecho publico de otro Estado, porque el ejercicio de los derechos de soberania en tal caso llegaria a ser verdaderamente perjudicial a los intereses generales de ese Estado, por consiguiente, todas las personas, ya sean súbditos, ya natura

(1) Voet *De stat* § 4 c II num^o 7

lizados, ya extranjeros, todas las cosas existentes en el territorio, cualquiera que sea el dueño a que pertenescan y todas las acciones de cualquiera naturaleza que sean, estan sometidas a los principios establecidos para conservar el orden publico y el interés economico, político, moral y religioso que sirven de base a esta asociación particular (1)

28 *En los casos dudosos, unicamente la magistratura puede juzgar si una ley extranjera puede ser considerada como contraria a los principios de orden publico del Estado*— Pretender enumerar de una manera precisa todas las disposiciones de una legislación que pertenecen al derecho publico y las que pertenecen al derecho privado, es una cosa casi imposible en la practica. Es la cuestión de toda la ciencia del derecho y no puede ser desarrollada sino paulatinamente. No vaya, sin embargo, a deducirse de aqui que esta grande e interesante division del derecho no tiene una base científica y una gran importancia practica. Las leyes tienen por objeto regular y dirigir todos los intereses y las relaciones sociales, y puesto que estas y aquellos son de diferentes clases y de diferentes ordenes, debe haber varios ordenes y varias clases de leyes. La distincion entre las leyes establecidas para conservar el organismo politico y clasificar los poderes publicos—*quod ad statum reipublice spectat*—y las establecidas para proteger los intereses de los particulares en sus mutuas relaciones—*quod ad singulorum utilitatem pertinet*—no es una diferencia de palabras sino una distincion esencial y

(1) Las ideas emitidas por Mr. Fiore en este punto y en los precedentes parece tienen su aplicacion en el art 3º del Código Civil frances. Las leyes de policia y de seguridad obligan a todos los habitantes del territorio los bienes inmuebles, aun aquellos que pertenecen a los extranjeros están regidos por la ley francesa. Las leyes concernientes al estado y capacidad de las personas son extensivas a los franceses residentes en pais extranjero. Los artículos del 6 al 12 de las *Disposiciones sobre la publicacion interpretacion y aplicacion de las leyes en general* que sirven de encabezamiento al Código Civil italiano estan aun más en armonia con la doctrina de Mr. Fiore

fundamental reconocida por los jurisconsultos de todas las naciones

Es cierto que se ha abusado de las palabras *derecho publico* y *derecho privado*, *interes publico* é *interes privado*, empleandolas en un sentido muy indeterminado, pero no debe inferirse de esto que tales palabras dejen de tener una significacion técnica y especial. Creemos que al derecho publico pertenecen, no solo las leyes constitucionales, sino tambien todas las disposiciones contenidas en las demas partes de la legislacion que son de interes general y que se hallan establecidas para la conservacion del Estado. De estas disposiciones algunas tienen por objeto amparar las buenas costumbres, la moralidad publica, los intereses economicos de la sociedad y el regimen territorial de la propiedad, otras estan dictadas por motivos de humanidad, otras, en fin, protegen los intereses morales y religiosos.

Imposible nos seria enumerar todas las disposiciones que pertenecen al derecho publico en el sentido que hemos dado a esta palabra, ya porque sus principios son diferentes, segun que difieren los principios politicos, economicos, morales y religiosos que forman la base de la organizacion de los diversos Estados, ya porque seria una empresa vanamente insuficiente empeñarse en establecer criterios generales para distinguir en cada legislacion las disposiciones de orden publico y de orden privado como se ha intentado hacer dividiendo, por ejemplo, las leyes en prohibitivas e imperativas. Creemos que este es el campo mas vasto y con frecuencia el mas dificil en que se manifiesta el espiritu de investigacion de los jurisconsultos y de los magistrados. A nosotros nos basta con hacer notar que una vez admitida la base de la distincion, la principal diferencia en cuanto a los resultados, consiste en que no puede hacerse ninguna renuncia o derogacion del derecho publico, mientras que los particulares pueden dero

ga al puro derecho privado. El soberano, que debe conservar el organismo político del Estado y proteger los intereses generales de la sociedad, no puede permitir que se aplique en el territorio en que él manda una ley extranjera cuando esta ley quebranta una disposición de derecho público. De hecho, cuando cabe duda sobre si una disposición que parece pertenecer al derecho privado interesa al orden general de la sociedad, corresponde a la magistratura de cada Estado poner en práctica su espíritu de investigación para resolver esa duda.

Tales son, según nosotros, los principios fundamentales para resolver los conflictos entre las leyes de los diferentes Estados, pero su fecundidad y su importancia prácticas no podrían ser apreciadas sino teniendo en cuenta la aplicación que de ellas hemos haciendo en los siguientes capítulos.