

TITULO IV.

CAPÍTULO V.

Contratos celebrados y testamentos otorgados en el extranjero.

1. El contrato vale, cualquiera que sea el lugar de su celebración.
2. Contrato: dónde se entiende celebrado.
3. Contrato celebrado en el extranjero: cuándo valia. (*Código civil. Artículo 3331.*)
4. Legislación francesa sobre esta clase de contratos.
5. Código del Imperio sobre la materia.
6. Ley de Santa-Anna sobre contratos notariados en el extranjero.
7. Código de Veracruz sobre lo mismo.
8. „ del Estado de México sobre idem.
9. „ del Distrito.
10. Transición.
11. Matrimonio de extranjeros.
12. Legislación francesa sobre matrimonios de extranjeros.
13. „ inglesa sobre idem.
14. „ de los Estados-Unidos sobre idem.
- 15 a 18. Principios del derecho internacional sobre idem.

19. Admisión de las leyes extranjeras en nuestro foro sobre matrimonio.
- 20 a 22. Leyes extranjeras sobre tutela y curatela.
- 23 a 39. Ley extranjera sobre contratos en general.
40. Tesis general según nuestra jurisprudencia.
41. Libertad del extranjero respecto de contratos.
42. Regla general para juzgar de la validez de un contrato celebrado en el extranjero.
- 43 y 44. Testamentos otorgados en el extranjero.
- 45 a 48. Derecho de *aubana*.
- 49 y 50. *Jus detractus*
- 51 y 52. Legislación inglesa sobre transmisión de propiedad a extranjeros.
53. Sucesión testada o intestada de extranjeros.
54. Conflicto de leyes sobre sucesión.
55. Jurisprudencia mexicana sobre la materia.
- 56 a 60. Testamento de mexicano otorgado en el extranjero.

CAPÍTULO V.

Contratos celebrados y testamentos otorgados en el extranjero.

§ 1º

1. El Jurisconsulto Paulo resolvió en principio general, que toda obligación tiene eficacia legal, cualquiera que sea el lugar en donde se haya contraído. (*Ley 20., ff., tit. 1º, lib. 5º*) La generalidad de esta doctrina pudiera presentar alguna dificultad en el foro romano, en donde no siempre que se pactaba, se contraía una obligación civilmente exigible; y sin entrar en distinciones que son de otro lugar, nos atenderemos al principio que establece: que vale la obligación, cualquiera que sea el lugar donde se contraiga.

2. Y á propósito del lugar de la obligación, Juliano resolvió que se entiende contraída en aquel lugar en que ha de ejecutarse. (*Ley 21, ff., tit. 7º, lib. 44.*) Nuestro Código dice sobre el particular: que cuando en un contrato no se designa el lugar de su cumplimiento, debe entenderse por tal aquel en que se hallaba el objeto, al celebrarse el contrato, si tal objeto es un mueble determinado; y que en cualquier otro caso, se tiene como lugar del contrato el del domicilio del deudor, á no ser que este no tenga domicilio fijo; pues entonces preferirá el lugar en que se celebró el contrato, cuan-

do la acción sea personal; y cuando sea real, prefiere el de la ubicación de los bienes, salvo por supuesto el caso en que haya ley especial que disponga otra cosa. (*Código civil. Artículos 1634 y 1635.*)

3. La legislación de las Partidas daba eficacia legal á los contratos celebrados en el extranjero, siempre que fuesen extranjeros los contendientes, ó que tuviesen por objeto alguna cosa mueble ó raíz "*daquel lugar,*" es decir, que estuviese en el extranjero, y entonces permitía que se pudiesen alegar leyes extranjeras, sin embargo de que por regla general estaba mandado que tales leyes no tuvieran fuerza de prueba en nuestra tierra." (*Ley 15, tit. 14, Partida 3ª*)

§ 2º

4. El Código francés y sus concordantes no tienen una prescripción que pueda compararse con el artículo 17 de nuestro Código que expresamente da fuerza obligatoria á los contratos celebrados y á los testamentos otorgados en el extranjero, cuando están arreglados á las leyes del lugar en que se hacen. (*Código civil. Artículo 17.*)

§ 3º

5. El Código del Imperio dice sobre la materia, que las obligaciones nacidas de los contratos ó últimas voluntades pasados en el extranjero, se rigen por las leyes del país en que dichos actos deban cumplirse, á ménos que los contratantes ó el testador hayan designado la ley á que hayan querido sujetarse, salvo en todo caso lo dispuesto en los artículos 6º, 7º y 9º, que son los relativos al estado y capacidad de las personas, á los bienes raíces, sitos en el territorio mexica-

237

no y á las formas y solemnidades de los contratos, testamentos é instrumentos públicos. (*Artículo 10.*)

§ 4º

6. Una ley del general Santa-Anna dispuso que los contratos y demas actos públicos notoriados en país extranjero surtieran sus efectos ante los tribunales de la República, siempre que á más de lo lícito de la materia de ellos y de la aptitud y capacidad de los contrayentes para obligarse segun las leyes del país en que aquellos se celebraron, tuvieran los siguientes requisitos: 1º, que el contrato no estuviera prohibido ni aun en cuanto á sus formas por las leyes de la República: 2º, que en el otorgamiento se hubieran observado tambien las fórmulas del país en que hubieren pasado: 3º, cuando figurando en ellos hipoteca de bienes ubicados en la República, el registro de aquella se hiciera en el lugar de la ubicacion de los bienes hipotecados, dentro de cuatro meses, si los contratos se habian celebrado en Europa, dentro de seis, si se habian celebrado en Asia ó en algun punto de la América que no fuera de los Estados-Unidos ó de la América Central, pues para estos, se señalaban tres meses; y 4º, que en el país del otorgamiento se reconozca igual fuerza y eficacia á los actos y contratos celebrados en el territorio de la República. (*Artículo 21 de la ley de 30 de Enero de 1854.*)

§ 5º

7. El Código de Veracruz tambien reconoce eficacia en las obligaciones contraidas en el extranjero y resuelve que el interesado que apoye sus gestiones en leyes extranjeras, debe presentar su texto y probar que es el vigente y aplicable al caso, si la contraria lo exige, ó el juez lo dispone. (*Artículo 13.*)

Este es el artículo concordante del 17 de nuestro Código; diremos, además, que el artículo 14 del de Veracruz manda se dé entera fé y crédito á los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de las otras partes integrantes de la Federación conforme al artículo 115 de la Constitución federal y disposiciones consiguientes, y el 15 resuelve que cuando se demande el cumplimiento de obligaciones que se funden en documentos comprendidos en el artículo anterior se proceda, y se decida la contienda conforme á las leyes del Estado en todos los casos que no sean de la competencia de la Federación.

§ 6°

8. El Código del Estado de México manda que los actos de los ciudadanos del Estado, pasados en el extranjero, se rijan para su validez por lo que dispongan los tratados respectivos ó la ley general de la República, y á falta de unos y otra *por los principios del derecho internacional*.

§ 7°

9. Tales eran los precedentes que existían, cuando los autores del Código civil formularon el pensamiento de que las obligaciones y derechos que nazcan de los contratos ó testamentos otorgados en el extranjero por mexicanos del Distrito y de la California, se rigieran por las disposiciones del Código civil mexicano en todos los casos en que dichos actos debieran tener su cumplimiento en las referidas demarcaciones; pero que si el otorgante era extranjero, quedaba en libertad para elegir la ley á que hubiera de sujetarse la solemnidad interna del acto, cuando el interés material de este consistiera en bienes muebles; mas que cuando consistiera en bienes raíces,

se rigieran precisamente por las leyes mexicanas. (*Código civil. Artículos 17 y 18.*)

§ 8º

10. Una materia que tiene tanto que hacer con el derecho internacional, debe por fuerza estudiarse en los autores que han escrito sobre él.

11. Respecto del contrato más importante, que es el de matrimonio, dice Wheaton lo siguiente: "Huber enseña que el contrato del matrimonio debe arreglarse á las leyes del país donde se celebra, excepto el caso en que se contraiga con fraude de las leyes del Estado á que pertenecen los contrayentes: como serian los que en una nacion extranjera contrajeran, segun las leyes de ella los menores u otras personas incapaces de contraerlo conforme á las leyes de su propio país. Sin embargo, las leyes de Inglaterra han establecido, como regla general, que los matrimonios clandestinos, celebrados en Escocia por personas domiciliadas en Inglaterra donde las leyes exigen el consentimiento de los padres ó curadores, mientras que las leyes de Escocia no lo exigen, son válidos en toda la extension del reino; y agrega que ha sido adoptada esta jurisprudencia, para evitar la confusion que de otra manera resultaria con relacion á las sucesiones, á las cuestiones de legitimidad y á todas las demas que se refieren á las personas y á sus propiedades; y por último, dice, que el mismo principio está reconocido en los diversos Estados de la Union Americana en consideracion á las mismas razones de conveniencia y de política.

§ 9º

12. La jurisprudencia francesa, segun el mismo autor, considera la edad exigida para contraer matrimonio como una

cualidad personal de los franceses que les sigue adonde quiera que vayan; y por eso un matrimonio contraído en país extranjero por personas que no tengan la edad requerida por la ley francesa, no es válido ante los tribunales franceses aun cuando los contrayentes hayan tenido la que al efecto exigen las leyes del Estado donde se celebró el matrimonio.

§ 10.

13. La ley inglesa da tal consistencia á la ley del lugar de la celebracion del matrimonio, que reconoce aun los célebres matrimonios de Gretna-Gren, precisamente porque son conformes á las leyes del país; y el *bill* del parlamento de 31 de Diciembre de 1856, todo lo que ha hecho es exigir que una de las partes que lo contraen haya residido en Escocia veintiun dias ántes de la celebracion del matrimonio que, como se sabe, se celebra en Gretna-Gren sin traba ni formalidad de ningun género.

§ 11.

14. La misma libertad hay en los Estados-Unidos para la celebracion del matrimonio, que sin necesidad del consentimiento de sus padres pueden contraer los hijos de familia con tal que pasen de catorce años los varones, y las mujeres de doce. Tampoco hay necesidad de publicacion de vanas, ni de testigos, ni aun de la firma de las partes, bastando la autorizacion de un juez de paz, ó de un ministro del culto, cualquiera que sea su residencia, pues no se exige que sea en el domicilio de los esposos. El autor de donde tomamos esta relacion, exclama muy justamente: En Francia estos principios chocan con las ideas más elementales que tenemos en derecho, y se necesita toda la consideracion de un hecho consumado, para admitir la aplicacion posible de semejantes

teorías; y en efecto, la legislación francesa exige multitud de formalidades para la celebración del matrimonio y exige el consentimiento de los padres, cuando los contrayentes son menores, aun cuando el matrimonio sea celebrado en el extranjero.

§ 12°

15. El Dr. Calvo, en su "Derecho internacional" en compendio, enseña: que el matrimonio es considerado en unas naciones como puramente civil, en otras como puramente religioso, y en otras como civil y religioso á la vez; y que esta consideración tiene una importancia decisiva en las cuestiones relativas á la validez ó nulidad de este acto.

16. Bluntschli enseña, que cada Estado independiente tiene facultad para fijar las condiciones con que reconoce en su territorio la validez de los matrimonios que sus súbditos contraen en el extranjero.

17. Su anotador, el Sr. Covarrubias, dice: que el matrimonio celebrado en un país por sus nacionales, y conforme á sus leyes, es válido para los demas, y que todas las naciones reconocen la validez del matrimonio de los extranjeros que llegan casados á su territorio; asentando algunos publicistas, que el matrimonio contraído en el extranjero por súbditos de un país, no es válido para el mismo, si se ha contraído, sin sujetarse á la legislación de este, en punto á capacidad personal; y otros enseñan que será válido siempre que se haya contraído con arreglo á las leyes del país en que se celebró, siendo la verdad que sobre este punto no hay un sistema uniforme, pues en unos países se observa lo primero, como son Bélgica, Dinamarca, España, Francia, Grecia, Noruega, Prusia, Suecia, Suiza y en la mayor parte de los Estados alemanes, así como en el imperio del Brasil y en las repúblicas del Perú y otras, mientras que en otros países como Austria, Egipto, Estados-Unidos, Hamburgo y otros países alema-

nes, Holanda, Italia, Marruecos, Portugal, Rio de la Plata, Rusia, Turquía y otros países de América se observa lo segundo.

18. El Sr. Azpíroz enseña, que el matrimonio celebrado entre extranjeros fuera del territorio mexicano, que sea válido con arreglo á las leyes del país en que se celebró, es reconocido y surte todos sus efectos civiles en la República; y que tambien surte sus efectos el matrimonio contraído en país extranjero, siendo mexicano uno de los contrayentes, si se celebró con las formas y requisitos legales de aquel país, sin contravenir el consorte mexicano á las leyes de la República, respecto á impedimentos, aptitud de los esposos y consentimiento de los ascendientes.

§ 13º

19. Con tales antecedentes, la pregunta relativa á cuáles sean las leyes extranjeras que en nuestro foro deben admitirse con relacion á un matrimonio celebrado fuera de la República, tiene la siguiente contestacion: Si el matrimonio fué celebrado entre extranjeros, serán admitidas como reglas para juzgar de su validez, las leyes del país en que se celebró; mas si alguno de los contrayentes fuere mexicano, entonces serán admitidas las leyes extranjeras relativas á las formas y requisitos necesarios para la celebracion del matrimonio; pero con la obligacion de hacer constar que no se han infringido las leyes mexicanas que establecen los impedimentos matrimoniales, las que sisteman la capacidad personal de los contrayentes, ni las que imponen el deber de recabar el consentimiento de los ascendientes cuando los contrayentes son menores. (*Código civil. Artículos 19, 183 y 184.— Véanse los artículos 2131 y 2132.*)

20. El mismo Código declara ser válido el matrimonio contraído fuera del Distrito ó de la California por personas que

vengan después á domiciliarse en ellos, siempre que naya sido celebrado son arreglo á las leyes del país en que se contrajo, salvo en cuanto á las capitulaciones que se refieran á bienes inmuebles que deberán regirse por nuestras leyes, y en las que se refieran á bienes muebles, tendrá libertad el extranjero para elegir la ley á que hayan de sujetarse (*Código civil. Artículos 2131, 14 y 18.*)

Mas en cuanto á los naturales y vecinos del Distrito y de la California que contraigan matrimonio fuera de estas demarcaciones, tienen el deber de observar las leyes mexicanas relativas a la sociedad conyugal, á la capacidad jurídica de los contrayentes, á los bienes inmuebles y á las obligaciones y derechos que nazcan de contratos celebrados en el extranjero, y en cuanto á la forma y solemnidades externas del matrimonio, tienen que sujetarse á lo que dispongan las leyes del lugar en que se celebró. (*Código civil. Artículos 1232, 13, 14, 17 y 15.*)

§ 14º

21. En cuanto á la tutela y curatela discernida en el extranjero como acto de jurisdiccion voluntaria, está sujeto á lo que sobre este punto está admitido entre las naciones civilizadas; y lo admitido por uso general, es reconocer la autoridad de tales actos por la recíproca utilidad que de ellos resulta, en términos que hasta la Francia, que rehusa reconocer la autoridad de la cosa juzgada que se funde en sentencia pronunciada en país extranjero, reconoce a de los actos de jurisdiccion voluntaria, como lo atestiguan los autores citados por Fœlix en su "Derecho internacional privado," libro 2º, título 7º, capítulo 4º, número 454.

Bluntschly enseña, á este propósito, que los actos de jurisdiccion voluntaria de los tribunales ó de otras autoridades de un Estado, son válidos y producen sus efectos legales en el territorio de los demas.

244

22. Ahora, supuesto que el artículo 19 del Código civil admite en principio general las leyes extranjeras respecto de actos verificados fuera del país, sin que haya ley especial que lo prohíba respecto de la tutela ó curatela, no hay razon para que no se haga en nuestro foro, lo mismo que se practica en el de las demas naciones civilizadas. Por consiguiente, el nombramiento de un tutor, la legitimacion, la apertura de un testamento, la aprobacion judicial de un contrato, tienen validez en la República, si en el lugar en que se practicaron, son válidos tanto en la forma, como en la sustancia, y si por otra parte no perjudican los registros del país en que van á ejecutarse, ni los derechos de los naturales de este. (*Anotacion del artículo 909 de Bluntschli.*)

§ 15º

23. En cuanto á los contratos en general, enseña Wheaton que la validez é interpretacion de ellos, se rige por la ley del lugar del contrato, y que su ejecucion debe arreglarse á las leyes del país donde deba verificarse aquella. (*Elementos de Derecho internacional. Tomo 1º, Partida 125.*)

24. Fælix, en su "Derecho internacional privado," trae abundante doctrina sobre la materia que vamos á condensar todo lo posible: Los contratos en cuanto á la sustancia, validez intrínseca y el *vinculum juris* que producen, deben ajustarse á las leyes del país en que se celebran, en términos que su sentido y consecuencias deben entenderse conforme á las leyes del país de su celebracion; y tratando de apoyar su doctrina, dice que este principio está admitido por los autores y por la jurisprudencia de los tribunales de diversas naciones, fundándose al efecto en el interes comun de las naciones y en el sistema de las presunciones, y cita en su apoyo á Rocco Kent y Story.

25. A renglon seguido enseña, que todas las legislaciones

están de acuerdo en establecer, que siempre que se trata de un convenio, el juez debe atenerse principalmente á la comun intencion de las partes, ya sea expresa ó presunta, y que este principio se encuentra en el derecho romano, en el Código Napoleon y en los de Baden, las dos Sicilias, Cerdeña, Canton de Vaud, Haití, Países Bajos, Baviera y Austria, así como tambien en las leyes de Inglaterra y de los Estados-Unidos.

26. Esta regla, dice el autor citado, no presenta dificultad alguna, cuando se trata de personas que pertenecen á un mismo país y que tienen un mismo domicilio; pero cuando se trata de personas de diversos países y domicilios, se presume que su intencion ha sido sujetarse á la ley del lugar del contrato que debe seguir el juez, no como precepto obligatorio, sino como medio de interpretacion; y despues de citar en apoyo de su opinion varias leyes romanas y la opinion de Merlin, agrega: que el mismo principio ha sido reconocido por todos los autores, entre los cuales cita á Gothofredo, Dumoulin, Donelo, Favro, Mevio, Boet, Christin, Sando, Burgundo, Rodemburg, Coccello, Hubero, Hert, Glück, Thibaut, Weber, Mittermayer, Zacarías, Eichhorn, Nuhlenbruch, Seuffert, Goeschen, Henry, Story, Burge, Rocco, Tabulier, Heink, Sintenis, Schcefner, Woehiter y el Guía del legista español.

27. Pone como primera excepcion de la regla el contrato, cuya ejecucion haya de verificarse en otro lugar distinto del de su celebracion, en cuyo caso dice: que debe estarse á la ley de aquel lugar en cuanto á las formalidades de la deliberacion y del pago, en cuanto á la medida de tierras, en cuanto á los muebles enajenados, en cuanto á la manera en que deba pagarse y en cuanto á la indemnizacion de daños y perjuicios; y cita en su apoyo una ley romana y á varios de los autores mencionados en el párrafo anterior.

28. La segunda excepcion es el contrato contrario á las buenas costumbres, ó á las instituciones ó prohibiciones del país donde debiera ejecutarse, en cuyo caso los tribunales de este no pueden autorizar su cumplimiento.

29. La tercera excepcion es la del contrato, que produciendo una accion expedita segun las leyes del lugar donde se celebró, tenga contra sí una excepcion fundada en las leyes del lugar donde debe ejecutarse, pues en este caso la excepcion impedirá la ejecucion del contrato.

30. La cuarta excepcion es la del contrato celebrado por dos ó más personas de un mismo país, en términos que la sustancia del acto verificado por ellas sea conforme á la legislacion de su patria comun y no á las leyes del lugar en que celebren el contrato, pues en este caso no se aplican estas sino aquellas.

31. La quinta excepcion es la del contrato celebrado en país extranjero, con la intencion de eludir una prohibicion hecha por las leyes del país de los contratantes, en cuyo caso tampoco debe seguirse la ley del lugar del contrato, sino atenderse á la prohibicion hecha por las leyes de la nacion de los contratantes.

32. Presenta como observaciones adicionales las siguientes: Sucede á veces que los negociantes contratan mientras recorren juntos diversos lugares, y en este caso puede dudarse cuál es el lugar del contrato. El autor citado enseña, que deberia tenerse por tal el lugar en que se haya perfeccionado el contrato, en lo cual dice que están conformes la mayor parte de los autores.

33. Otra consideracion adicional es la que se refiere al contrato celebrado por medio de mandatario, y en este caso dice que se tiene por lugar del contrato, no aquel en que se otorgó el mandato, sino el lugar en que se celebró el contrato, sucediendo lo mismo con las operaciones del gestor oficioso, que necesita la confirmacion del principal.

34. Dice tambien que las convenciones concluidas por medio de cartas se consideran celebradas en el lugar en donde se recibió la primera carta y se dió la respuesta, aceptando la proposicion.

35. Si se trata, dice el mismo autor, de convenios que ne-

cesitan de confirmacion de una tercera persona ó de la autoridad pública, debe hacerse una distincion, á saber: si la confirmacion no agrega nada al valor intrínseco del contrato, se considera este celebrado en el lugar donde se concluyó; pero si el contrato es de aquellos que no producen efecto sino en virtud de la confirmacion, se considera celebrado en el lugar donde esta se haga.

36. Respecto de los contratos condicionales, establece que cuando la condicion se cumple en lugar diverso del de la celebracion del contrato, se atiendá á las leyes de este lugar y no á las de aquel; pero que si se trata de la ejecucion de un hecho cierto, se aplique la legislacion del lugar donde deba verificarse este y no la del lugar donde se celebró el contrato.

37. Y enseña, por último, que cuando la ley del lugar en donde se celebra un contrato, autoriza á las partes á cambiarle, modificarle ó rechazarle, los tribunales extranjeros, ante los cuales se siga cuestion sobre él, deben reconocer á los contratantes todos los derechos que se refieran á la mutualidad de sus contratos; y por vía de ejemplo dice, que la donacion entre marido y mujer, verificada en un país cuyas leyes la dieran el carácter de irrevocable, no seria revocada por uno de los esposos, aun cuando en virtud de su naturalizacion en Francia se encontrasen sometidos al artículo 1097 del Código civil. (*Fœlix. "Derecho internacional privado." Libro 2º, título 1º, capítulo 1º, seccion 1ª, números 96 á 108.*)

Sobre este punto solo falta agregar, que en cuanto á las medidas, los pesos y las monedas, lo natural es que se tengan en cuenta las disposiciones relativas del lugar en que ha de ejecutarse el contrato.

38. D. Carlos Calvo, en su "Derecho internacional teórico y práctico," dice que el principio de que los contratos se deben regir por la ley del lugar en que se celebren, se aplica á todas las convenciones humanas; hay más aún: así como es válido todo contrato que sea conforme á la legislacion de

la localidad en que se verifique, del mismo modo será nulo y de ningun efecto todo aquel que se celebre faltando á dicha regla. Pero no se crea que la *lex loci contractus*, se puede aplicar al *status* y capacidad personal de los ciudadanos de un Estado, ni á casos en que de aplicarse, tuvieran que violarse leyes terminantemente adoptadas por otros. Inútil es, pues, que se trate de fundar en la *lex loci* la validez de un contrato cuyos efectos para aquel con el cual se pretendiera esa validez fueran subversivos ó inmorales. El deber recíproco de las naciones no llega hasta el punto de permitir ó tolerar la violación de sus leyes particulares. Por esto son nulos en todos los Estados los contratos contra el orden público ó contra la moral ó las buenas costumbres, ó contrarios á las ordenanzas de policía. Cita en apoyo de su doctrina, la autoridad de varios escritores americanos y europeos, y en seguida pone las mismas excepciones que establece Fœlix.

Blunschty enseña, que el contrato celebrado en un país por súbditos del mismo y conforme á las leyes que rigen su capacidad, es válido en los demas. (*Número 879*)

39. Por último, el Sr. Azpíroz, en su Código de extranjería, dice: que los actos y contratos notariados en país extranjero surten sus efectos ante las oficinas y tribunales de la República, siempre que tengan los requisitos siguientes: 1º, que el acto ó contrato no esté prohibido ni aun en cuanto á sus formas adicionales por leyes de la República: 2º, que en el otorgamiento se hayan guardado las formalidades prescritas por las leyes del país en que pasó el acto ó contrato: 3º, que cuando por ellos se hubiese constituido hipoteca de bienes existentes en la República, haya sido registrada esta conforme al Código civil, debiendo practicarse este registro si el contrato fué celebrado en Europa: dentro de tres, si lo fué en la América Central ó en los Estados-Unidos, y dentro de seis, si se celebró en algun otro país; y 4º, que la escritura esté debidamente legalizada. (*Véase la ley de 30 de Enero de 54.—Código civil. Artículos 15, 18 y 2038.*)

40. La jurisprudencia, que puede fundarse en todos estos antecedentes, se reduce á que en tésis general son válidos, segun nuestra legislacion, los contratos celebrados en cualquier país extranjero, cuando su celebracion sea arreglada á las prescripciones de la ley vigente en el país en que se celebró; mas cuando los otorgantes sean mexicanos del Distrito federal ó de la Baja-California, y el contrato haya de cumplirse en algunas de estas demarcaciones, entónces deberán observarse las prescripciones del Código civil del Distrito. (*Código civil. Artículo 17.*)

41. Pero si el contrato que ha de ejecutarse en el Distrito federal ó en la Baja-California ha sido celebrado por un extranjero, entónces tendrá libertad para elegir la ley á que ha de sujetarse la solemnidad interna del acto, cuando el objeto ó materia de dicho contrato consista en bienes muebles, pues si consiste en bienes raíces, se observará, en cuanto á la solemnidad interna, lo prescrito por el Código civil. (*Código civil. Artículo 18.*)

42. Y esto quiere decir, que segun la regla general se debe juzgar de la validez de un contrato celebrado en el extranjero por lo que dispongan las leyes del lugar en que fué celebrado, y en cuanto al cumplimiento de la obligacion resultante de tal contrato, debe atenderse á la legislacion del país en que ha de ejecutarse; y respecto de esto dice nuestro Código, que deben regir sus disposiciones cuando los otorgantes sean mexicanos y el contrato haya de ejecutarse en el Distrito ó en la Baja-California, es decir, que se les deben aplicar las leyes relativas á la propiedad raíz en cuanto á la adquisicion, conservacion, uso y aprovechamiento de ella, lo mismo que la relativa á bienes muebles en todo y por todo; mas si alguno de los otorgantes es extranjero, en este caso la validez del contrato y todos los capítulos relativos á su ejecucion y cumplimiento, lo mismo que los que digan relacion á su rescision é inexecucion, pueden á su eleccion sujetarse á la ley del lugar en que se celebre el contrato ó al Código civil

del Distrito, lo cual debe entenderse así, siempre que entre la legislación extranjera y la nuestra, haya diversidad accidental, pero no contrariedad, por ser claro que si los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas son nulos, los que están por ejecutar, no deben ejecutarse, según el artículo 7º de nuestro Código. (*Véase el artículo 3331.*)

§ 16.

43. En cuanto á los testamentos otorgados en el extranjero, el derecho internacional enseña lo siguiente: La regla según la cual, la sustancia del testamento y su interpretación, dependen de la ley que rija en el lugar del domicilio del testador, se encuentra expresada en diversas legislaciones, si no en términos explícitos, sí en términos implícitos— así el Código de Baviera manda que en la interpretación de un testamento, el juez se atenga á la significación que se da á las palabras en el país, lo que indica abiertamente el lugar del domicilio— disposiciones semejantes á esta se encuentran en el Código general de Prusia. — Y el artículo 655 del Código de Austria, prescribe que en las disposiciones de última voluntad, las palabras son también tomadas en su acepción ordinaria, enseñando M. Kœnigswarter que aquí se trata de la acepción usada en el lugar del domicilio del testador (*Fœlix. "Derecho internacional privado." Lib. 2º, tit. 1º, cap. 2º, sec. 7ª, § 2º, núm. 123. — Wheaton. Tomo 1º, página 116.*)

44. Sobre esta materia es conveniente echar una ojeada sobre la doctrina del Dr. Calvo, que dice: "En la época feudal fué reconocido un derecho que se denominó de *aubana*, en cuya virtud el extranjero que había adquirido bienes raíces en un Estado, no podía disponer de ellos ni á favor de sus legítimos herederos, si es que los tenía, ni en el de un extraño, el derecho eminente del Estado sobre su territorio,

prevalencia en este caso á pesar del interes opuesto del extranjero y de su familia.”

45. “Se comprende que en la organizacion feudal, la posesion de la tierra diera origen á los grandes privilegios que caracterizan esta época de la historia. El derecho de *aubana* era, pues, una consecuencia lógica é imprescindible de la idea general que servia de base á las instituciones feudales. Pero una vez formadas las nacionalidades modernas y establecidas las relaciones constantes de pueblo á pueblo, y levantada la personalidad humana y definidos los derechos del hombre y del ciudadano, tenia que desaparecer la *aubana* como contradictoria y opuesta al nuevo principio dominante en la organizacion de las naciones.”

46. “Por el derecho de *aubana*, el soberano de un Estado era el legítimo sucesor de todos los bienes que *mortis causa* dejara un extranjero dentro del mismo territorio. Este derecho recibió en la época feudal el nombre de *jus albinagii*.”

47. “En Francia fué abolido, en 1791, por un decreto de la asamblea constituyente. Sin embargo, el Código Napoleon estableció en 1803, acerca de este punto, el principio de la reciprocidad vigente hasta 1819 en que una ordenanza concedió á los extranjeros el derecho de poseer bienes muebles en Francia y de heredar por sucesion y por testamento, como si fueran ciudadanos franceses.”

48. “Lo mismo que Francia han hecho acerca del derecho de *aubana* todas las naciones. Story no vacila en afirmar que semejante derecho no es hoy reconocido por ninguna de las naciones civilizadas de la tierra.”

49. El *jus detractus*, por el cual se cobraba un impuesto sobre toda propiedad adquirida en un Estado, ya fuera por sucesion ó testamento y trasladado á otro, ha sido igualmente abolido.”

50. Muchos tratados celebrados entre los Estados de Europa y los del Norte de América han estipulado que los extranjeros, que por sucesion ó testamento adquieran bienes

raíces situados en los Estados-Unidos, podrán venderlos en un plazo determinado y retirar el dinero que provenga de la venta, sin pagar ningún derecho de *detractus*. Tal es la legislación vigente acerca de este punto en casi todos los Estados.

§ 17º

51. La legislación inglesa, acerca de la propiedad que pueda pasar á poder de extranjeros por herencia ó sucesion, ha conservado en cierto modo el carácter feudal. Así como consecuencia del derecho que se llama *escheat*, siempre que muera en Inglaterra un extranjero que deje bienes y no tenga los herederos que las leyes inglesas reconocen, pasarán por una especie de reversion á la familia feudal á que debieran pertenecer. Pero cuando no hay tenencias feudales, ni ninguna persona que suceda á la herencia por *escheat*, el Estado ocupa el lugar del señor feudal, en virtud de su soberanía, como propietario eminente, de todas sus tierras y bienes que están bajo su jurisdiccion.

52. El exclusivismo de la legislación inglesa acerca de la sucesion de bienes poseidos por extranjeros dentro del territorio inglés, ha sido modificado por la mayor parte de los Estados que forman la Union norteamericana; allí las cuestiones sobre herencias, testamentos, sucesiones, tenencia de bienes raíces ó muebles, se resuelven por las leyes especiales de cada Estado. Por lo demas, y como ya hemos dicho, los Estados-Unidos han decidido en muchos tratados, que no admiten la legitimidad del derecho de *escheat* ni del de *aubana*. Algunos publicistas han pretendido que sobre esta legislación general de los Estados-Unidos prevaleciera en este punto la particular de cada uno de ellos. Sin embargo, la Corte se ha opuesto á esta doctrina, declarando la fuerza superior legal de los tratados.

§ 18°

53. El Sr. Ramirez, en su Código de los extranjeros, enseña que sobre las sucesiones en general, ya por testamento ó *ab intestato*, hay gran disidencia entre los autores de derecho internacional, acerca de si en ellas debe regir el estatuto real ó el personal: y á renglon seguido enseña, que la práctica más general y conforme á los buenos principios es, que toda sucesion testamentaria ó intestada se rija por el estatuto personal del difunto; pero que si entre los bienes mortuorios los hay raíces, ubicados en país extrajero, sigan estos la ley del Estado de su situacion, y que en cuanto á la trasmision de la herencia por la capacidad ó incapacidad del heredero, se atienda por regla general al estatuto personal del causante; y en cuanto á la de bienes raíces situados en el extranjero, se atienda á lo que dispongan las leyes de este país.

54. Y por último enseña lo siguiente: Si ocurriese conflicto de leyes opuestas, es decir, que el heredero fuese, por ejemplo, el fisco, y que por la ley del Estado del testador pudiese serlo y por la del Estado extranjero en que estaban parte de los bienes inmuebles, el fisco no pudiese heredar, entónces el fisco heredaría la parte existente en el Estado del causante, y la del extranjero la heredaría el llamado al intestado por la ley del Estado de la situacion. De este modo se ve cómo concurren los estatutos á la resolucion de todos los casos, salvándose siempre el señorío jurisdiccional del territorio. Por último, se debe observar en materia de sucesiones, que cuando un individuo fallece en país extranjero, su testamento puede abrirse en el lugar del fallecimiento, si en él existen interesados que tengan derecho á conocer su última voluntad, y los testigos que lo hayan autorizado; pero si ninguna de estas personas se encuentra en el punto en que ocur-

254

rió el fallecimiento, se debe remitir cerrado dicho testamento al lugar de la naturaleza del extranjero, para que en él sea abierto por el juez del domicilio y en presencia de los testigos.

§ 19°

55. Veamos ahora la doctrina que conforme á tales antecedentes debe sostenerse en nuestro foro respecto de testamentos otorgados en el extranjero. Sobre este punto debe procederse con distinción á saber: si el testamento fué otorgado por un extranjero tiene libertad para sujetarlo á las leyes del país en que lo otorgó ó á la ley mexicana, siempre que solo se trate de bienes muebles; pero si se trata de bienes raíces, si-^{to} en el Distrito federal ó en la Baja-California, tendrá que sujetarse precisamente á las leyes mexicanas. (*Artículos 18 y 14. Código civil.*)

56. Si el otorgante es mexicano del Distrito federal ó de la Baja-California, en ese caso deberá otorgar su testamento según las formas y solemnidades externas que establezcan las leyes del país en que lo otorgue, y en todo lo demás debe sujetarse precisamente á la ley mexicana. (*Artículos 15 y 17. Código civil.*)

57. Esta ley, á propósito del testamento otorgado en país extranjero, dispone que produzcan efecto en el Distrito y en la California cuando hayan sido formulados auténticamente conforme á las leyes del país en que se otorgaron, en cuyo caso los secretarios de legación, los cónsules y los vicecónsules, podrán hacer las veces de notarios en el otorgamiento de los testamentos hechos por mexicanos, con la precisa obligación de sujetarse á las prevenciones del Código civil, debiendo advertirse que en este punto nuestro Código tiene el carácter de ley general, como lo patentiza el hecho de imponer un precepto obligatorio á las legaciones y á los ministros de relaciones. (*Código civil. Artículos 3834 y 3835.*)

58. Una vez concluido el testamento, el funcionario mexicano que lo haya autorizado, remitirá copia legalizada del testamento, si fuere abierto, al Ministerio de Relaciones para que por los periódicos se publique la noticia de la muerte del testador, á fin de que los interesados puedan promover la apertura del testamento. Mas si el testamento fuere cerrado, solo remitirá copia del acta de su otorgamiento; y si fuere confiado á su guarda, hará mencion de esta circunstancia y dará recibo de la entrega, debiendo advertirse, por regla general, que tales testamentos deben extenderse en papel que lleve el sello de la legacion ó consulado respectivo. (*Código civil. Artículos 2836-2839.*)

59. Debe agregarse, que conforme al Código de procedimientos, el secretario, cónsul ó vicecónsul mexicano que autorice en el extranjero un testamento abierto, debe cuidar de legalizar inmediatamente las firmas de los testigos para hacer su remision al Ministerio de Relaciones; y si el testamento fuere cerrado, inmediatamente despues de su otorgamiento, el secretario, cónsul ó vicecónsul que lo autorice, ratificará y legalizará las firmas de los testigos, levantando al efecto una acta pormenorizada de esas diligencias. (*Código de procedimientos. Artículos 2155-2157.*)

60. El Ministerio de Relaciones, luego que reciba un testamento otorgado en el extranjero, y despues de hechas las publicaciones que previene el artículo 3831 del Código civil, si el testamento hubiere sido abierto y vinieren ratificadas y legalizadas las firmas, podrá disponer se proceda á su protocolizacion, en los mismos términos que se hace la del testamento comun. (*Código de procedimientos. Artículos 2158 y 2159.*)