

DOCTRINA

LA FORMA DE LOS ACTOS JURÍDICOS EN DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

ISAURO P. ARGÜELLO

SUMARIO

I. Controversias doctrinarias. A) Teoría general del derecho internacional privado. B) Regla locus regit actum. a) Concepto. b) Evolución y fundamento. e) Críticas. d) Calificaciones: 1) Substancia y forma de los

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

actos jurídicos. 2) Formas solemnes. - II. Derecho positivo. A) Derecho internacional privado interno. a) Sistematización. b) Carácter de la regla. B) Derecho internacional privado convencional. - III. Aplicaciones prácticas. A) Estado de las personas. B) Matrimonio. C) Reconocimiento de hijos extramatrimoniales. D) Adopción. E) Bienes. F) Obligaciones y contratos: a) Convención nupcial. b) Mandato. e) Donaciones entre esposos. G) Testamentos.

I. CONTROVERSIAS DOCTRINARIAS

A) TEORÍA GENERAL DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

La teoría general del derecho internacional privado tiene dos pilares básicos: la relación jurídica internacional de derecho privado y la norma de colisión.

Relación jurídica interna de derecho privado es la que nace, se desarrolla y se extingue dentro del ámbito de una soberanía legislativa.

Relación jurídica internacional de derecho privado es la que se tipifica por la existencia en su seno de uno o más elementos extraños al derecho local y, en consecuencia, pone en contacto dos o más soberanías legislativas .

El derecho internacional privado busca la reglamentación adecuada de las relaciones jurídicas internacionales de derecho privado.

La norma de colisión es la que indica el sistema jurídico que habrá de darnos esa reglamentación. La norma de colisión es, por lo general, indirecta; su estructura consta de tres segmentos: el hecho social a reglamentar, el punto de conexión que conduce a la ley aplicable y la reglamentación o derecho material dado por esta última.

El carácter indirecto de la norma de colisión atañe a su estructura, pero no a su esencia. Por eso las soluciones directas no están excluidas del derecho internacional privado. Para nosotros, lo que concierne a la esencia es la internacionalidad de la relación jurídica de derecho privado: ella basta para situarla en la órbita del conflicto de leyes; pero la solución del caso podrá ser dada, sea indirectamente por la ley indicada por el punto de conexión de la norma, sea directamente por vía del derecho uniforme o por vía de la norma material de derecho internacional privado. Esta última es la regla dictada por el legislador con el objeto de reglamentar directamente una relación jurídica internacional de derecho privado.

En el desarrollo de este trabajo se pondrá de relieve la importancia de la teoría general y su estrecha vinculación con las instituciones en particular.

B) REGLA "LOCUS REGIT ACTUM"

a) Concepto.

La materia relativa a la forma de los actos jurídicos parecería constituir en la vida del derecho un tema familiar, simple, exento de compilaciones; debería ser tarea sencilla aprehender su concepto y alcance. No es así,

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

sin embargo. La complejidad de las cuestiones doctrinarias y prácticas que se plantean en el derecho privado interno se agudizan cuando en la relación jurídica existen uno o más elementos extraños al derecho local. Nace el conflicto de leyes y se origina el problema de la elección de la ley que debe dirimirlo.

El conflicto de leyes puede obedecer a diversas causas y ser de varias especies: la ley del país de celebración del acto puede estatuir una forma solemne como imperativamente necesaria mientras que la ley que rige la substancia de la relación jurídica (ley elegida por las partes, o del lugar de celebración, o del lugar de ejecución, o de la situación de la cosa, ley personal, etc.) puede no ordenarla; o bien ambas leyes pueden exigir la observancia de formalidades pero diferentes. En estos casos se presenta la cuestión de saber cuál es el derecho local aplicable a la forma de un acto determinado, de cuya aplicación dependerá la validez o nulidad del acto.

De acuerdo con la doctrina tradicional - plasmada en nuestro Código Civil - hechos jurídicos (género) son los acontecimientos que originan el nacimiento, la transformación, la transferencia o la extinción de las relaciones de derecho. Dentro de ellos, los actos jurídicos (especie) son los actos voluntarios lícitos cuyo fin inmediato es establecer entre las personas relaciones jurídicas, crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos.

El contenido intelectual de la voluntad que engendra un acto jurídico debe exteriorizarse, tornarse visible a través de su expresión formal.

En la antigüedad, el simbolismo constituía el aspecto formal. El progreso jurídico reemplazó ese simbolismo por otras formas regladas por el derecho positivo, lo cual demuestra que tanto del simbolismo antiguo como de las formas del derecho moderno se derivan ventajas prácticas innegables, sobre todo en materia de prueba y de publicidad del acto.

Si la forma es la exteriorización de la voluntad que engendró el acto jurídico, la lógica conduciría a la conclusión de que corresponde a la ley que gobierna la substancia del acto (validez intrínseca) determinar también las formas que habrán de exteriorizarlo (validez extrínseca).

Sin embargo, acontece que en las relaciones jurídicas internacionales de derecho privado tal lógica no se cumple: la norma de colisión indica la ley del lugar de celebración del acto como adecuada para regir la expresión formal de voluntad.

Una tradición de siglos ha plasmado en el adagio *locus regit actum*. Esta regla significa, pues, que para asegurar la validez extraterritorial; de un acto jurídico del punto de vista extrínseco, es suficiente que dicho acto se ajuste a la forma prescrita por la ley del lugar de celebración en el momento en que se realiza, aunque establezca una forma diferente la ley que gobierna la substancia de la relación de derecho.

b) Evolución y fundamento.

En la evolución histórica de la teoría de los conflictos de leyes, los glosadores y postglosadores de la escuela estatutaria italiana de la Edad

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Media estudiaron los puntos de conexión con el fin de señalar la ley que debía regir estas grandes categorías jurídicas: personas, bienes, hechos y actos jurídicos, procedimiento.

En el orden cronológico de esa evolución, la primera distinción no fue entre la substancia y la forma del derecho sino entre el fondo y el procedimiento. La aplicación de una ley extranjera podía concebirse en cuanto al fondo del derecho (*ad litem decidendam*), pero jamás en materia de procedimiento, pues en ese aspecto el juez aplicará su propia ley (*ad litem ordinandam*).

Respecto al fondo del derecho, hallamos las primeras reglas decisorias en el campo del delito (ley del lugar en que se comete) y en materia de contratos (ley del lugar de celebración) para regir el conjunto del acto. La generalidad del principio *lex loci contractus* fue sufriendo brechas por parte de Bartolo, que asignó determinado rol a la ley del lugar de ejecución, y por parte de Rochus Curtius al entrever una especie de consentimiento implícito de las partes como fundamento de la *lex loci*, de lo cual se desprendería que las partes hubieran podido elegir otra ley, lejano atisbo de la concepción moderna acerca de la llamada ley de autonomía.

Respecto a la forma del acto no se advierte en esa evolución histórica la posibilidad de aplicar una ley distinta de la ley del lugar de celebración, que se mantuvo férrea a través del tiempo.

¿Cuál es la razón por la cual la substancia del acto jurídico pudo ser gobernada por una ley distinta de la del lugar de celebración mientras se mantuvo con valor universal la ley del lugar de celebración para gobernar la forma de dicho acto?

La razón está, sin duda, en el fundamento más práctico que teórico de la regla. La conveniencia de las partes, el respeto de su voluntad, la seguridad de los actos jurídicos en el espacio y en el tiempo, todo contribuye a la universalidad del principio. Es evidente que los contratantes pueden no estar al tanto de las normas específicas atinentes a la validez de la substancia de sus convenciones, pero sin duda pueden conocer sin esfuerzo las normas formales de observancia inmediata imperantes en el lugar y momento de la celebración del acto.

Por eso más que razones teóricas son, pues, razones prácticas las que proclaman la bondad de la regla. Una persona en país extranjero podría verse en la imposibilidad de realizar un acto jurídico de su interés ante el peligro de nulidad del mismo por inobservancia de las formas prescriptas por la ley que rige la substancia de ese acto (por hipótesis distinta de la del lugar de celebración). Entonces, para que cualquier persona tenga la certeza de realizar un acto válido en cuanto a la forma, es indispensable que sea suficiente la observancia de las prescripciones de la ley local, cualquiera sea el país en que se encuentre.

No olvidemos que nos hallamos frente a relaciones jurídicas internacionales de derecho privado es decir, relaciones que tienen conexiones con uno o más sistemas jurídicos. Se contrata en un país sobre bienes o intereses situados en otros, por ejemplo, y entonces hay

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

indudable utilidad y conveniencia para los intervinientes en que la forma se ajuste a la *lex loci*, aunque la substancia quede sometida a la ley que las partes consideran que tutela mejor sus derechos.

c) Críticas.

La regla *locus regit actum* tiene sus contradictores

En Francia, Valery, si bien no desconoce la vigencia de la máxima, la hace jugar en función de los principios generales que, de acuerdo con su concepción, deben dominar la materia de los conflictos de leyes. El primer principio - de ascendencia savigniana - es que toda relación de derecho privado internacional, desde cada uno de los puntos de vista en que puede ser encarada, debe regirse por la ley que convenga mejor a su naturaleza. Este principio se completa con los tres corolarios siguientes: 1) autonomía de la voluntad; 2) respeto de los derechos adquiridos en un país extranjero; 3) la forma de los actos es determinada por la ley llamada a tornarlos eficaces, y esa ley es la del país donde el acto está destinado a producir sus efectos.

Bartin afirma que el análisis de las instituciones protectoras de la voluntad lo conduce a someter, en principio, la determinación de las formas a la ley de la cual dependen dichas instituciones, o sea, a la ley personal. Por ello también concede a la máxima un alcance restringido

Niboyet distingue los problemas de creación y eficacia de los derechos y sostiene que cuando la ley aplicable al fondo de un acto jurídico particularmente a un contrato, impone una forma determinada bajo pena de nulidad, no es posible seguir otra forma. Asigna, pues, a la regla una competencia subsidiaria y restringida.

En Alemania, Frankenstein llevó un ataque a fondo contra la regla *locus regit actum*, sobre todo por los insolubles conflictos de calificación a que da origen. Sus argumentos de combate (art. 992 del Código Civil holandés, que luego citaremos, y formas religiosas matrimoniales) no son convincentes, y el último ha perdido significación con la evolución histórica.

Ante las dificultades inherentes a la aplicación distributiva de las leyes reguladoras de la substancia y de la forma de un acto jurídico Wengler y Rabel aconsejan la supresión lisa y llana del principio de especialización relativo a las formas de los actos, y propugnan la aplicación de un orden jurídico único, para lo cual someten la forma de los actos a la ley que regula su validez intrínseca. Solución semejante es la que consagra el art. 11, apartado 2º de la ley de introducción al Código Civil alemán cuando somete a la *lex rei sitae* la forma de los actos constitutivos o traslativos de derechos reales.

Esta solución puede facilitar la tarea del juez o del intérprete, pero sin duda va en detrimento del comercio internacional.

Por ello, una tendencia doctrinaria desecha tan drástica solución y propugna no la supresión, sino una atenuación del principio de especialización *locus regit actum*, mediante el respeto a las excepciones a dicho principio contenidas en la ley aplicable a la validez intrínseca de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

la operación. Raape, dentro de esta corriente de atenuación, ha dado esa interpretación al mencionado art. 11, apartado 2º de la ley de introducción al Código Civil alemán.

Sostenemos que ni las razones teóricas que puedan aducirse ni las dificultades prácticas que puedan invocarse justifican la supresión de la regla locus regit actum. Ella asegura los objetivos de fondo que contempla el legislador y satisface sin violencia al espíritu jurídico. Lo prueba la circunstancia de haber mantenido durante siglos hasta el presente el valor de una norma de colisión de aplicación universal. Veremos en el curso de este trabajo cómo la regla ha tenido una vigorosa consagración en materia de formas testamentarias.

d) Calificaciones.

1) Substancia y forma.

La regla locus regit actum obliga a distinguir entre la substancia y la forma de un acto jurídico.

Las categorías substancia y forma se vinculan con el tema de las calificaciones, uno de los más fecundos en el derecho internacional privado contemporáneo.

¿Cuál es el criterio que nos guiará en esa distinción? ¿De cuál sistema jurídico habremos de extraer la solución?

1) En Grecia la celebración religiosa del matrimonio es requisito substancial para su validez. En nuestro país la celebración civil es requisito substancial de validez. En el orden interno no hay ningún problema. En el orden internacional es cuando las dificultades emergen. El matrimonio realizado en nuestro país por súbditos griegos sería inválido en Grecia ante la celebración civil exclusiva. ¿ El requisito de religiosidad pertenece a la substancia del acto jurídico o sólo concierne a su manifestación externa?

Para establecer ambas categorías jurídicas, substancia y forma del acto jurídico, interviene la teoría de las calificaciones, de indudable importancia puesto que de la calificación resultará la ley aplicable y como consecuencia de ella la vida o la muerte del acto jurídico en cuestión. Si el intérprete argentino ubicase al requisito de la celebración religiosa en el cuadro de las formas, determinará la validez del matrimonio por aplicación de la regla locus regit actum; si se inclinase por ver un requisito substancial integrante del fondo del acto por referirse a la capacidad, si los súbditos griegos tuviesen su domicilio en Grecia, y si compartiese la tesis de que el art. 2º de la ley 2393 argentina sólo contempla la validez formal pero rige la capacidad matrimonial por la ley del domicilio, llegaría a la conclusión de que esa unión era nula

2) El art. 992 del Código Civil holandés dispone que el súbdito holandés que se encuentre en país extranjero no puede otorgar testamento en forma ológrafa sino en forma auténtica, con observancia desde luego de los recaudos formales pertinentes en vigor en el lugar de realización del

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

acto. ¿ Tal prohibición pertenece al régimen de la capacidad o al régimen de las formas testamentarias? El testamento hecho por un holandés en país extranjero en forma ológrafa, ¿ es válido o nulo? Para resolver esta cuestión es necesario tomar partido sobre la naturaleza de la institución "testamento ológrafo", para determinar luego la ley aplicable. Si la olografía testamentaria pertenece al derecho de la forma, se aplicará la ley en vigor en el lugar donde el testamento se otorgó, en virtud de la regla locus regit actum, y el testamento será válido; en cambio, si la prohibición contenida en el art. 992 del Código Civil holandés responde a la preocupación de proteger el consentimiento y lleva ínsito su encuadramiento en el estado personal por pertenecer al régimen de la capacidad, entonces la ley holandesa - ley personal del testador que gobierna la capacidad para los países que aplican la ley nacional al respecto - será la competente y, en consecuencia, el testamento hecho ex} contravención en un país extranjero será nulo.

3) El punto neurálgico del problema consiste en determinar de dónde habremos de extraer la calificación: si de la lex fori, de la lex causae, de ambas coordinadas o de un sistema autárquico. Su análisis es indispensable cuando la relación jurídica internacional de derecho privado impone la determinación de la ley aplicable para su gobierno.

La calificación consiste en la delimitación, caracterización o definición de los términos jurídicos utilizados por la norma de colisión, o en la determinación de la naturaleza jurídica de una institución. Las disparidades que dan origen al problema pueden provenir de la norma misma, del punto de conexión o de la propia relación jurídica en juego.

La teoría clásica sostiene que la calificación debe desprenderse de la lex fori. Se apoya en la unidad del orden jurídico, sin duda argumento de gran peso. La teoría de la lex causae arguye que la calificación debe ser requerida a la ley declarada competente por la norma de colisión, es decir a la lex causae y no a la lex fori. Señala la contradicción de pretender imponer la calificación de la lex fori en un caso de aplicación de la ley extranjera, ya que puede conducir a la aplicación deformada o adulterada de esa ley extranjera si dentro de su derecho privado existe una calificación distinta.

Son las dos tesis extremas. Estimamos que ninguna de ellas, aisladamente consideradas, pueden darnos la solución adecuada. En efecto; tiene una base sólida la objeción que se formula a la lex fori, pero a su vez la lex causae también es susceptible de una objeción fundamental: para elegir la ley competente es necesario calificar previamente la relación jurídica, y entonces, ¿ cómo puede desprenderse la calificación de la lex causae o ley competente, si precisamente para llegar a determinarla es indispensable la calificación previa? La objeción expuesta, llamada del círculo vicioso, con ser decisiva, se encuentra reforzada por otras objeciones complementarias de orden técnico (lagunas y acumulación de normas).

Por ello nos enrolamos en la tesis que denominamos de la coordinación

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

de ambos sistemas, que se basa en estos principios rectores: 1° elección de la ley competente; 2° aplicación de la ley competente.

En la primera etapa la investigación debe centrarse en la elección de la ley competente aplicable. Es el derecho privado de la *lex fori* el que guiará al juez o al intérprete en la definición o caracterización de los términos contenidos en la norma de colisión, o en la determinación de la naturaleza jurídica de la institución, a fin de encontrar el derecho extranjero competente. La calificación reposa sobre una interpretación previa de los hechos y situaciones concretas del caso, exige un análisis de las cláusulas del presunto contrato (¿mandato, locación de servicios, locación de obra, ¿donación manual, remuneratoria, común?) y requiere un estudio de la intención de las partes, tarea en la cual el intérprete debe manejarse con los conceptos del derecho privado de la *lex fori* para la elección de la ley aplicable. En esta etapa el rol de la *lex fori* es preponderante, pero no absoluto, ya que las necesidades de la vida internacional en el campo del derecho privado podrán a veces imponer la conveniencia de apartarse de la *lex fori* mediante los correctivos que suministre el principio de adaptación de normas o el criterio de mayor flexibilidad conceptual del juez o del intérprete.

Encontrada la ley competente, nos hallamos en la segunda etapa de la calificación. Si es una ley extranjera, serán las calificaciones del derecho privado extranjero correspondiente las que pasarán a ejercer el comando del caso, es decir, regirá entonces la *lex causae*, con lo cual aplicaremos auténtico derecho extranjero. Resulta indispensable la aplicación de la *lex causae* en esta segunda etapa, porque ella permitirá precisar, entre las diversas reglas previstas por la ley extranjera competente, la que es adecuada en el caso que se analiza.

Tan sólida resulta la tesis de la coordinación, que partidarios de la *lex fori*, como Bartin, deben admitir las llamadas calificaciones subsidiarias: no tienden a determinar la ley aplicable sino solamente a delimitar el campo de aplicación de esta ley después que la misma ha sido declarada competente para resolver el conflicto. Es indudable que las calificaciones subsidiarias, secundarias o posteriores que intervienen en la aplicación práctica de la ley extranjera, deben ser extraídas de la *lex causae* y no de la *lex fori*.

No nos ocuparemos de los sistemas autárquicos, porque si bien encierran hermosos ejemplos de construcción jurídica teórica, se encuentran, por ahora, alejados de la realidad.

2) Formas solemnes.

Se acostumbra denominar formas solemnes a aquellas cuya observancia es esencial para la validez intrínseca del acto.

¿Las formas solemnes pertenecen al cuadro de las calificaciones técnicas substancia y forma de los actos jurídicos o son extrañas a él? He ahí una secular controversia doctrinaria.

Para obviar la grave dificultad que ofrece la calificación de las solemnidades, se ha recurrido a la distinción entre el acto jurídico en ,sí

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

(matrimonio, compraventa) y el instrumento destinado a comprobarlo (acta de matrimonio, escritura traslativa de dominio si se trata de inmueble, respectivamente).

Tanto para la validez del acto jurídico como para la eficacia del instrumento destinado a comprobarlo, pueden ser necesarios determinados requisitos formales específicos.

En nuestro país la celebración del matrimonio requiere como condición de existencia y validez, la presencia del oficial público. Para la teoría que comentamos, esa presencia del oficial público, de tal modo trascendente, constituye una solemnidad del acto, que si bien aparece como requisito extrínseco, integra su substancia, pues de su observancia depende la validez o nulidad del matrimonio. En cambio, el registro en que se asienta ese matrimonio y el acta o partida correspondiente que refleja ese asiento constituye un mero instrumento extrínseco destinado a comprobarlo.

En nuestro país, para la validez y perfeccionamiento de la compraventa de un inmueble en él situado, requiérese tradición, escritura pública e inscripción. El testimonio de esa operación que otorga el escribano interviniente es mero instrumento extrínseco destinado a comprobarla.

Se hace una distinción entre las solemnidades que atañen exclusivamente al acto jurídico y las formas que lo exteriorizan. La terminología empleada reserva el nombre de solemnidades para caracterizar los requisitos solemnes que conciernen a la substancia del acto y usa simplemente la denominación de formas instrumentales para caracterizar los elementos extrínsecos que lo exteriorizan. Esos actos, entonces, tendrán validez extraterritorial en cuanto a su forma si las partes han observado las prescripciones imperantes en el lugar donde se han realizado, con el alcance que se ha mencionado.

Esta concepción se refleja en el art. XX, primera parte, del título preliminar del Código Civil del Perú, que prescribe: "La forma de 105 actos jurídicos y de los instrumentos se rige por la ley del lugar en que se otorgan o por la ley que regula la relación jurídica objeto del acto".

Reviste singular interés, para el análisis crítico de esta distinción lo ocurrido en Montevideo al elaborarse el tratado de derecho civil internacional de 1889 y al revisarse en 1939.

Ambos tratados ofrecen con respecto a la regla locus regit actum aspectos dignos de reflexión.

El de 1889 contenía dos artículos referentes a la forma. El 32 del título X, de los actos jurídicos, que prescribía: "La ley del lugar donde los contratos deben cumplirse decide si es necesario que se hagan por escrito y la calidad del documento correspondiente". El 39, último del título, establecía: "Las formas de los instrumentos públicos se rigen por la ley del lugar en que se otorgan. Los instrumentos privados, por la ley del lugar del cumplimiento del contrato respectivo".

Es sabido que los congresistas del 89 eran contrarios a la regla locus regit actum. Buscaron consagrar la unidad en el régimen jurídico del contrato y para ello gobernaron el fondo y la forma de la relación jurídica

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

contractual por la ley del lugar de cumplimiento. Se inclinaron, pues, por la tesis que somete la forma a la ley que rige el fondo del acto, con las excepciones, para el aspecto intrínseco, de la capacidad de las partes (regida por la ley del domicilio), y para el aspecto extrínseco, de la forma de los instrumentos públicos (regida imperativamente por la ley del lugar de otorgamiento).

El art. 32, al deferir a la ley del lugar de cumplimiento de los contratos la necesidad o no de la forma escrita y la calidad del documento correspondiente, parecería referirse a las solemnidades integrativas de la substancia del acto, mientras que el art. 39, última parte, parecería contemplar las formas instrumentales al someter el gobierno de la forma de los instrumentos privados a la ley del lugar de cumplimiento del contrato respectivo. Es decir, que el tratado parecería enrolado en la antigua tesis que procuraba explicar el abstruso problema de las formas solemnes en derecho internacional privado, mediante la distinción entre forma de los actos jurídicos (solemnidades) y formas destinados a comprobarlos (instrumentos).

En la reunión revisora de 1939, los congresistas de Montevideo introdujeron en el tratado importantes modificaciones en materia de forma de los actos jurídicos, que plasmaron en el título XI, denominado de los actos jurídicos: refundieron en el actual art. 36 los arts. 32 y 39 del tratado de 1889. Innovación trascendente fue la consagración de la regla *locus regit actum* para los instrumentos privados - repudiada en 1889 -, pues las formas de 103 instrumentos públicos estaban antes, y continúan ahora, sometidas a la ley del lugar de otorgamiento.

Los congresistas de 1889 no estaban, por cierto, imbuidos de la técnica de las calificaciones, problema que surgió al examen doctrinario a raíz de las investigaciones de Kahn en 1891 y de Bartin en 1897. De entonces a la reunión de 1939 habían transcurrido más de cuatro décadas, en que se venía agitando en el campo doctrinario y jurisprudencial el espinoso tema de las calificaciones y resulta así interesante analizar si de alguna manera influyó en la reforma introducida en el tratado.

El nuevo texto del art. 36 del tratado de 1939 es el siguiente: "La ley que rige los actos jurídicos decide sobre la calidad del documento correspondiente. Las formas y solemnidades de los actos jurídicos se rigen por la ley del lugar en donde se celebran u otorgan. Los medidas de publicidad, por la ley de cada Estado".

La primera parte del art. 36, transcripto, al deferir a la ley que rige los actos jurídicos decidir sobre la calidad del documento correspondiente, sustrae ese aspecto a la *lex loci actus*, que gobierna, en todos los demás, la forma de los actos jurídicos.

Las categorías técnicas substancia y forma no se han perfilado con claridad. Para el tratado, la ley del lugar de cumplimiento de los contratos rige su existencia, naturaleza, validez, efectos, consecuencias, ejecución y todo cuanto a ellos concierne (art. 37). Esa es la ley que gobierna la substancia, el fondo del acto jurídico. Sin embargo, a pesar de tan ampuloso texto, el art. 36 consideró necesario precisar que esa ley

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

decide también sobre la calidad del documento correspondiente. La calidad del documento atañe, pues, a la substancia y no a la forma, porque ésta se encuentra gobernada por la ley del lugar de celebración del acto (art. 36, segunda parte), lo cual origina justificada perplejidad.

El art. 36 alude "a las formas y solemnidades de los actos jurídicos". ¿Las solemnidades se incluyen en la categoría jurídica de formas, regida por la *lex loci actus* ? ¿ la calidad del documento es solemnidad o es forma? ¿O es una categoría jurídica autónoma regida por la ley que gobierna al acto jurídico?

Al someter las formas y las solemnidades a la *lex loci* debemos concluir que en el espíritu del legislador estuvo puntualizar que las solemnidades pertenecen dentro de la calificación más acertada, a la categoría jurídica de formas, aunque sean substanciales para la validez del acto, y en consecuencia deben ser regidas por la ley del lugar de celebración u otorgamiento. De esta suerte, el texto mantendría estrecha concordancia con el derecho internacional privado interno de nuestro país, pues los arts. 12 y 950 del Código Civil disponen que las formas y solemnidades de los actos jurídicos, su validez o nulidad será juzgada por las leyes y usos del lugar en que los actos se realizaron.

En síntesis, la distinción entre - forma dei acto jurídico y forma instrumental destinado a comprobarlo es criticable, porque en su anfibología distorsiona el contenido de la regla tradicional *locus regit actum*.

II. DERECHO POSITIVO

A) DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO INTERNO

a) Sistematización.

El sistema de nuestro Código Civil en materia de forma de los actos jurídicos está estructurado en las normas de colisión de los arts. 12 y 950, complementados por los arts. 89, primera parte, 1180, 1181, 1211, 3129, 3635 y 3838 del mismo código y por el art. 2º de la ley 2393.

La definición o caracterización de los conceptos técnico jurídicos utilizados por las normas de colisión de los arts. 12 (formas, solemnidades, contratos, instrumentos públicos), 950 (actos jurídicos), 1180 (contratos entre presentes), 1181 (contratos entre ausentes), pertenece al analizado ámbito de la teoría de las calificaciones.

De acuerdo con la tesis de la coordinación ya expuesta, el intérprete, para definir el contrato a que alude el art. 12 recurrirá al art. 1137; para caracterizar al instrumento público mencionado en la misma norma recurrirá al art. 979 y concordantes; para perfilar el acto jurídico mencionado en el art. 950 recurrirá al art. 944. Es decir, que extraerá del derecho privado de la *lex fori* los elementos calificativos que le permitirán la elección de la ley aplicable al caso que debe decidir. Pero una vez encontrada la ley competente, será esta ley, en el carácter de *lex causae* la que determinará la calificación, modalidades y alcance, con arreglo al derecho privado declarado competente.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

La terminología defectuosa empleada por el codificador trató de ser superada por la Comisión reformadora en su proyecto de 1936 con este breve texto, digno de cuidadoso análisis: "Las formas de los actos jurídicos quedan sometidas a las leyes del lugar".

b) Carácter de la regla.

Para una corriente doctrinaria ya superada, la regla locus debía ser obligatoria, es decir, debía aplicarse imperativamente con exclusión de cualquier otra, salvo excepciones específicas en el orden interno e internacional.

Se preguntaba: ¿qué otra ley podría reemplazarla? La ley que rige el fondo del acto en cuanto a su objeto podría ser aceptable, pero sobre la base de la unidad de régimen legal de los actos jurídicos, hipótesis considerada impracticable; la ley que rige el fondo del acto en cuanto a su efecto suscita objeciones no menos fuertes por la dificultad que puede existir para determinar, en el momento de celebrar un acto jurídico, el lugar donde producirá su efecto; la ley de autonomía no se justifica, pues no hay motivo valedero para entregar a la voluntad de las partes, de modo irrestricto, las reglas de forma de los actos jurídicos.

Para la doctrina contemporánea más autorizada, la regla tiende a asegurar la validez extraterritorial de los actos jurídicos del punto de vista formal, tiende a facilitar los negocios jurídicos en el ambiente internacional, y, en consecuencia, debe ser facultativa.

Esa facultad no es ilimitada. Técnicamente, el conflicto de leyes, en lo que concierne a la determinación de la forma de un acto jurídico, se resuelve por una conexión alternativa, sea a la ley del lugar de celebración, sea a la ley que gobierna el fondo del acto, a lo que podría agregarse la ley personal común. Reconocemos las dificultades que pueden presentarse para establecer con precisión la ley que gobierna el fondo del acto o la ley personal común, pero estimamos superiores las ventajas de un sistema que al brindar esa opción a las partes, al permitir el uso razonable de la ley de autonomía, coadyuva al fin primordial de asegurar la validez extraterritorial de los actos jurídicos.

Atribuir a la regla carácter facultativo significa reconocer un rol a la ley de autonomía, aunque limitado o restringido. Sucede como en materia de contratos internacionales, en que esa autonomía en la elección de la ley aplicable no es ilimitada, sino que aparece enmarcada dentro del criterio dominante de admitir la elección de una ley que tenga una vinculación substancial con el contrato. En materia de forma de los actos jurídicos ese criterio no puede ser diverso. Esa autonomía puede jugar aún en materia de actos para los cuales se requiere el requisito de autenticidad. En aquellas materias en que la ley local exige un documento auténtico, las partes pueden atenerse a las disposiciones de la ley extranjera que rige el fondo del acto y que admite la celebración del mismo en documento privado.

La controversia acerca de si nuestro Código Civil ha consagrado la regla con carácter obligatorio o facultativo ofrece matices interesantes.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Creemos que se impone una aclaración.

De acuerdo con la concepción de la época y en función de las fuentes, el codificador dio carácter obligatorio a la regla. El art. 14, inc. 4° es tabla de salvación del acto a través del principio fecundo del favor negotti; el art. 3638 es un anticipo luminoso sobre la necesidad de abrir múltiples opciones en materia de validez formal testamentaria. Pero de ahí no se desprende el carácter facultativo.

Doctrinariamente disentimos con el carácter obligatorio de la regla. Pero, al analizar las normas de nuestro código, específicamente reguladoras de la institución, concluimos que el legislador dio carácter obligatorio al principio.

B) DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO CONVENCIONAL

La aplicación de la regla locus regit actum ha tenido variantes y modalidades interesantes en los tratados de Montevideo, a que ya nos hemos referido con alguna detención.

El tratado de derecho civil internacional de 1889 adhirió a la concepción que sometía la forma de los actos jurídicos - con excepción de los instrumentos públicos - a la ley que regulaba la substancia de los mismos, ley de cumplimiento en materia de contratos.

El tratado de 1939 introdujo una modificación fundamental, pues consagró la regla para los instrumentos privados.

Hemos señalado la técnica defectuosa utilizada en la emergencia, lo que suscita dificultades de interpretación.

III. APLICACIONES PRÁCTICAS

A) ESTADO DE LAS PERSONAS

Ya Savigny reconocía que en relación al estado de la persona en sí, la regla locus carece casi de aplicación, pues ella se refiere a la forma de la simple declaración de voluntad, la cual tiene poca influencia en materia de estado. Un menor no será declarado mayor en un país extranjero por decisión de la autoridad competente respectiva, por aplicación de la regla locus regit actum. Los cambios de estado no se operan por la mera declaración de voluntad de la persona interesada sin intervención de ~a autoridad competente. Contemporáneamente, una corriente doctrinaria respetable apoya ese punto de vista. Por otra parte, existen normas especiales en materia de actas de nacimiento y defunción, como las que contiene nuestro Código Civil en los arts 80/6 y 104/8, que por su carácter específico constituyen limitaciones a la regla mencionada.

B) MATRIMONIO

Las formas matrimoniales se clasifican en civiles, religiosas o consensuales.

La validez extrínseca del matrimonio está gobernada por la ley del lugar de celebración. Las razones que así lo aconsejan son particularmente relevantes tratándose de la celebración del matrimonio, ya que imponer a

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

las partes la observancia de las formas impuestas por su ley personal significaría en muchos casos impedirlo.

El matrimonio celebrado en forma religiosa en el país que así lo impone será válido en el nuestro. El matrimonio por simple consentimiento admitido en algunos Estados de la Unión Americana, que no exige la redacción de acta alguna bastando la prueba de que es de notoriedad pública que las partes viven en esos Estados en el carácter de marido y mujer, será válido en nuestro país. El matrimonio por simple declaración ante testigos, admitido en Escocia hasta 1940 y que ha sido práctica corriente en ciertas regiones, como los famosos matrimonios de Gretna Green, será igualmente válido entre nosotros por cuanto lo es en el lugar de celebración.

Había un fondo novelesco en esos famosos matrimonios de Gretna Green, contraídos por jóvenes que eludían la autorización paterna a raíz de su minoridad y lo celebraban frente al yunque del herrero del pueblo. Pero ahora, melancólicamente, pasará a la historia la casa del herrero en Gretna Green, centro de verdadera atracción turística, pues desde este año los jóvenes británicos adquieren la mayoría de edad a los 18 años, cuando antes lo hacían a los 21. Es decir, que los dos millones y medio de jóvenes británicos entre 18 y 21 años pueden casarse ahora sin autorización de sus padres.

C) RECONOCIMIENTO DE HIJOS EXTRAMATRIMONIALES

En doctrina se formula al respecto una reserva importante, considerando que ya no estamos en el terreno meramente formal sino dentro de la institución de la filiación, lo que implica la interferencia de reglas de fondo, de forma y de prueba, y entonces cobra singular relevancia el estatuto personal, como factor predominante.

Se ha considerado, sin embargo, que las poderosas razones que abonan la aplicación de la regla locus tienen particular significación tratándose del reconocimiento de hijos extramatrimoniales sobre la base de que el mismo no modifica el estado del hijo sino que más bien está destinado a comprobarlo. En consecuencia, debe poder ser cumplido en cualquier país con prescindencia del domicilio o la nacionalidad del autor del reconocimiento.

En nuestro derecho ese reconocimiento no requiere ninguna solemnidad: puede ser hecho por escritura pública, o ante los jueces, o por testamento, o, de otra manera, sin que sea necesaria la aceptación por parte del hijo ni notificación alguna (arts. 332 y 333 Código Civil).

En cuanto a la forma, es una aplicación amplia de la regla locus regit actum.

En cuanto a la substancia o fondo del acto, deberá observarse lo prescripto por la ley del domicilio del padre o de la madre que efectúa el reconocimiento, en la fecha del nacimiento del hijo. Si el autor del reconocimiento hubiese trasladado su domicilio a nuestro país y aquí realizara el reconocimiento, correspondería aplicar la ley argentina si fuese más favorable a la validez del acto, o sea, a la constitución del

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

vínculo de filiación (art. 14, inc. 4º Cód. Civil).

D) ADOPCIÓN

Una corriente doctrinaria - discutida - considera que en ciertas instituciones del derecho de familia, como la adopción por ejemplo, las disposiciones legales que las rigen tienen en vista particularmente tornar más difícil el cumplimiento del acto para procurar mayor reflexión en el autor a fin de evitar arrebatos pasajeros o para prevenir el fraude, todo ello en salvaguardia de la familia y de la sociedad. Por ello estiman que en este caso las formas son inseparables del fondo y deben estar sometidas a la misma ley que rige a éste.

Sin embargo, el pensamiento mayoritario admite que la adopción está gobernada por la ley del lugar en que se realiza, sea en cuanto a la autoridad competente para ordenarla, sea en cuanto a la forma que debe revestir.

E) BIENES

Una antigua tendencia, de raigambre feudal, incluye en el estatuto real todos los aspectos vinculados al régimen de los bienes inmuebles: capacidad, derechos de las partes, modos de transferirlos, solemnidades. De tal suerte que las formas atinentes quedan fuera del campo de aplicación de la regla *locus regit actum* y sometidas también a la *lex rei sitae*. El estatutario d'Argentré, de la escuela francesa del siglo XVI, cerradamente territorialista) así lo instituía.

¿Puede considerarse enrolado en esa tesis al legislador que sancionó el art. 10 de nuestro Código Civil?

Estimamos que tal conclusión es equivocada. Una interpretación errónea del pensamiento de Savigny podría tal vez hacernos pensar que ése es el régimen consagrado en nuestro derecho internacional privado interno. Aclaremos, entonces, ese pensamiento.

Expresaba Savigny que, por su naturaleza, la regla *locus regit actum* se vincula sólo con los contratos, con los testamentos, en suma, con aquellos actos que es posible realizar en cualquier lugar, por circunstancias accidentales o no. En cambio, dicha regla no ejerce gran influencia sobre los actos jurídicos concernientes al derecho de los bienes, los cuales sólo pueden realizarse en un solo lugar y se encuentran en una relación tan íntima con las cosas mismas que no se concibe su realización en lugar distinto al de la situación (tradición, cesión judicial, inscripción en el registro de hipotecas, etc., actos que no pueden cumplirse sino ante un funcionario especial y en un lugar determinado). Para los derechos reales la voluntad en sí no constituye la circunstancia decisiva sino la relación existente entre la persona y la cosa objeto del derecho real.

Esos conceptos de Savigny no lo emparentan, sin embargo, con la rígida concepción de d'Argentré, seguida por la escuela estatutaria holandesa del siglo XVII y su heredera la escuela anglosajona a la que pertenece Story.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Es que Savigny expresaba, con igual claridad, que nada impide que la regla locus regit actum se aplique en toda su extensión a las obligaciones, principalmente a los contratos obligatorios, y esclarece su pensamiento con este ejemplo: varias legislaciones exigen para los contratos obligatorios relativos a inmuebles formas particulares (lo que no tiene nada de común con la transmisión de la propiedad), mientras que el derecho romano no las exigía. En tal hipótesis, conforme con la regla locus regit actum, no vacila Savigny en juzgar de la validez de tales actos según la ley del lugar donde se realizan, sin tener en cuenta la lex rei sitae. Y añade todavía que menciona especialmente este caso para destacar que el derecho prusiano ordena precisamente lo contrario, con lo cual introduce deliberadamente una excepción particular a la regla mencionada. En efecto, el parágrafo 115 del Código de Prusia prescribía que todas las veces que la propiedad, la posesión o el uso de un inmueble es objeto de un contrato, las formas del contrato deben ajustarse a las leyes del país donde el inmueble está situado. Es una derogación expresa de la regla locus regit actum para ese caso particular, dado que el derecho prusiano sometía la forma de los contratos en general a la regla citada.

Queda así aclarado el pensamiento de Savigny en materia de contratos en general, entre ellos los relativos a inmuebles, aplicación amplia de la regla locus regit actum; en materia de actos comprendidos en el derecho de las cosas, derechos reales, dicha regla es inaplicable y deben observarse los preceptos de la lex rei sitae.

Interpretado de ese modo el art. 10 de nuestro Código Civil, significa que la regla locus regit actum, a través de los arts. 12, 950 y concordantes, se aplica a los actos jurídicos que tienen por objeto la constitución, transmisión, modificación o extinción de derechos reales sobre bienes inmuebles, siendo entendido que la ley de la situación del inmueble puede establecer de modo expreso, mediante normas de colisión específicas, una derogación parcial a la regla y exigir determinados requisitos formales con respecto a actos celebrados en el extranjero relativos a inmuebles situados en el país de la situación, tal como acontece con los arts. 1211 y 3129 de nuestro Código Civil.

F) OBLIGACIONES Y CONTRATOS

a) Convención nupcial

No obstante la escasa celebración de convenciones nupciales en nuestro país, el Código Civil ha contemplado en el orden internacional ese tipo de contrato, así como lo ha hecho la ley 2393 en el orden interno.

El art. 1220 de nuestro Código Civil prescribe: "La validez de las convenciones matrimoniales, hechas fuera de la República, será juzgada por las disposiciones de este código respecto a los actos jurídicos celebrados fuera del territorio de la Nación". Remite, pues, para juzgar de la validez de esas convenciones, a lo dispuesto en los arts. 1205 y subsiguientes.

El art. 1205, aplicable por estimarse que no puede señalarse en el

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

contrato lugar de ejecución, establece: "Los contratos hechos fuera del territorio de la República, serán juzgados, en cuanto a su validez o nulidad, su naturaleza y obligaciones que produzcan, por las leyes del lugar en que hubiesen sido celebrados".

Las formas se rigen por la ley del lugar de la celebración, de conformidad con lo dispuesto en los arts. 12 y 950.

En el derecho privado interno el código establece determinadas solemnidades (art. 1223) para un contrato cuyo magro contenido se reduce ahora a la designación de los bienes que cada esposo lleva al matrimonio y a las donaciones que el esposo hiciera a la esposa (art. 1217, reforma de la ley 17711).

b) Mandato.

La regla locus regit actum gobierna con amplitud las formas que debe revestir el mandato.

Si la ley del lugar en que se otorga admite la forma privada, ella tendrá plena validez, aunque la ley del país donde ese mandato debe ejercerse exija la forma auténtica. Esa tesis ha sido recibida con firmeza en la jurisprudencia argentina.

Igualmente se ha resuelto que el poder conferido en el extranjero y autorización por notario público se presume conforme a las leyes del lugar de su otorgamiento y basta para acreditar la personería del mandatario: quien lo impugna debe destruir la presunción de validez.

Si la excepción de falta de personería que se opone al apoderado de una sociedad extranjera se basa en las propias expresiones del instrumento de mandato otorgado en el extranjero, debe desestimarse si no se comprueba que no está de acuerdo con las leyes del lugar de su otorgamiento, ya que la intervención del notario público excluye toda sospecha de ilegalidad.

Aunque el objeto del mandato sea la tramitación de un juicio sucesorio en la República y haya inmuebles ubicados en ella, siempre la forma del mandato está regida por el art. 12, con exclusión de los arts. 10, 1209 y 1210 del Código Civil.

Son, sin duda, magníficas expresiones de nuestra jurisprudencia, consagratorias de la regla locus regit actum.

c) Donaciones entre esposos.

Numerosos e interesantes conflictos de leyes nos suministra la jurisprudencia extranjera, particularmente la francesa, en materia de donaciones entre esposos en lo que atañe a la substancia y a la forma. Téngase en cuenta que los sistemas jurídicos varían diametralmente en lo atinente a la revocabilidad o irrevocabilidad de dichas liberalidades.

Las donaciones entre esposos se encuentran en conexión con diversas instituciones: capacidad, actos jurídicos, regímenes matrimoniales, derecho de familia, propiedad, sucesiones. De allí derivan las principales soluciones propugnadas en doctrina y jurisprudencia en la determinación de la ley aplicable, cuyo análisis somero pasamos a efectuar.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

1) Competencia de la ley personal. Se fundamenta en que la existencia de una donación entre esposos implica cierta restricción a la capacidad de disponer del donante, o en algún aspecto podría ser considerada como una incapacidad general en aquellas legislaciones que la prohíben, como acontece en el derecho italiano.

Se ha observado, sin embargo, que la noción de capacidad, sometida a la ley personal, no es uniforme, engloba instituciones heterogéneas, algunas de las cuales se ubican en el cuadro de las incapacidades generales (menores, interdictos) y otras en el cuadro de las incapacidades especiales (incapacidad del médico que atendió a una persona durante la enfermedad de la cual fallece, art. 909 del Código Civil francés; incapacidad de los confesores del testador en su última enfermedad, art. 3739 del Código Civil argentino). La prohibición de donaciones entre esposos que establece el art. 1054 del Código Civil italiano, ¿a cuál de esos cuadros pertenece? Tiene sin duda fuerza el fundamento que, por atribuir a esa prohibición la finalidad de impedir ciertos actos susceptibles de crear perturbaciones y peligros en el plano familiar, la desglosa del cuadro de la incapacidad general, gobernada por la ley personal, y la inserta dentro de la institución especial a que accede.

Por otra parte, la sumisión a la ley personal presenta el inconveniente insoluble de no poder determinarla cuando la ley personal de los cónyuges es diferente. ¿A cuál habrá de darse preferencia?

2) Competencia de la ley de autonomía. Se aduce que la donación entre esposos es un contrato y como tal puede tener su fuente en la voluntad de las partes, sea que se considere a la donación en sí, sea que se la considere como un complemento de la convención nupcial.

Se ha observado, sin embargo, que la donación entre esposos es fundamentalmente diferente de la convención matrimonial, sobre todo en aquellos sistemas jurídicos que caracterizan a la donación entre esposos como contrato unilateral, esencialmente revocable, mientras que la convención matrimonial es sinalagmática e inmutable.

Por otra parte, la donación entre esposos, bajo ciertos aspectos, se encuentra al margen del derecho de los contratos, erigida en la categoría de verdadera institución cuyo régimen particular encuentra su fundamento en las relaciones que unen al donante con el beneficiario. Precisamente, el principio de la revocabilidad de las donaciones entre esposos, para los sistemas jurídicos que lo consagran, se basa en la finalidad de evitar debilidades a que el estado matrimonial puede conducir.

Cabe agregar que la competencia de la ley de autonomía presenta el grave inconveniente de dejar a las partes la elección de la ley reguladora en un sector en que las legislaciones son extremadamente variables, en razón de que el régimen de los bienes entre esposos se encuentra íntimamente vinculado en cada país a las costumbres, a la familia, al

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

patrimonio familiar.

3) Competencia de la ley que gobierna los efectos patrimoniales del matrimonio. Se fundamenta en la vinculación del contrato de donación con los bienes que componen la sociedad conyugal; se lo considera a como un complemento de la convención nupcial, la cual tiende a reglamentar las relaciones pecuniarias entre los cónyuges.

Se ha observado, sin embargo, que, en rigor, la liberalidad de que tratamos es ajena a este régimen, y en verdad, por las razones ya expuestas, no constituye un efecto patrimonial del matrimonio.

4) Competencia de la ley que gobierna los efectos personales del matrimonio. Se funda en que la donación entre esposos encuentra su causa en las relaciones personales de los cónyuges y en la fuerza del vínculo que los ha unido.

Se ha observado, sin embargo que es difícil admitir que la donación entre esposos dependa de la ley que regula los efectos personales del matrimonio por la sola circunstancia de que se realiza entre cónyuges, pues de ninguna manera es un elemento del matrimonio considerado como institución.

5) Competencia de la ley que gobierna, la sucesión del donante. En el derecho francés, de acuerdo con una tradición que remonta a d'Argentré, se postula la sumisión de la licitud y revocabilidad de las donaciones entre esposos a la ley que rige la sucesión del donante. Dentro del sistema jurídico francés, las donaciones entre esposos son esencialmente revocables, por lo cual cabe asimilarlas, en cierto modo, a las transmisiones mortis causa. En estas, dentro del sistema francés, la transmisión de inmuebles se rige por la ley de la situación, lo que da certeza a la reglamentación de la substancia del acto, ya que la situación del inmueble no cambia entre el momento de la donación y el instante de la muerte del donante. Dentro de la solución, adoptada a veces por la casación francesa, de regir las donaciones inmobiliarias entre esposos por la ley de la situación, se logra la misma certeza en la reglamentación, ya que concuerda con la que se aplica en materia de devolución sucesoria de inmuebles.

Se ha observado, sin embargo, que la competencia de la ley de la sucesión del donante no resuelve los serios inconvenientes que surgen en materia de donaciones mobiliarias entre esposos, dado que el sistema francés rige la sucesión mobiliaria por 'a ley del domicilio del causante a entonces la competencia de esa ley para regir las donaciones entre esposos crea una gravísima incertidumbre, ya que en el momento de la donación se ignora cuál será el domicilio del donante en el instante de su muerte Resultaría, en verdad, jurídicamente lamentable que una donación entre esposos, incuestionablemente válida de acuerdo con la ley del domicilio del donante al tiempo de la donación (por lo que constituía un derecho adquirido para el beneficiario), se

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

convirtiese en un acto nulo por aplicación de la ley del domicilio del donante al tiempo de su muerte. Se podrá argüir que si el donante traslada su domicilio a un país cuya ley es diferente a la anterior, puede rehacer la donación para ajustarse a las exigencias de la nueva ley, pero tal argumento supone que la donación fue consentida bajo el imperio de una ley que admitía su revocabilidad, lo cual no ocurre en todos los sistemas jurídicos.

Es verdad que la competencia asignada a la ley de la sucesión del donante para gobernar las liberalidades entre esposos procura la protección de los herederos; pero también lo es que las relaciones entre donante y donatario durante el lapso que media entre la liberalidad y el deceso deberían estar sometidas a una ley cierta y determinada desde el momento mismo de realizarse dicha donación, al menos en las cuestiones esenciales de la validez y de la revocabilidad.

6) Conclusión. Hemos expuesto las principales soluciones que se han propuesto, en materia de ley aplicable, para gobernar la substancia de las donaciones entre esposos. Ellas nos muestran un análisis atractivo y fascinante en el marco de las relaciones jurídicas internacionales de derecho privado, para su calificación y encuadre en el sistema jurídico adecuado.

Destacamos que la diversidad de soluciones se refieren a la substancia del contrato, mientras se mantiene como norma de aplicación uniforme e invariable la regla *locus regit actum* para gobernar la forma del contrato. Las donaciones entre esposos no constituyen excepciones a esta regla, la cual mantiene su vigencia respecto a todas las especies de donación, aunque la substancia del acto jurídico pueda estar sometido a un derecho material distinto del que rige su aspecto formal.

7) Jurisprudencia. Como complemento de las digresiones precedentes, veamos en orden cronológico tres interesantes casos resueltos por la jurisprudencia francesa.

a) Caso Campbell Johnston c/Campbell Johnston (1)(317). Campbell Johnston, de nacionalidad inglesa, contrajo matrimonio en París con María Chataur, de nacionalidad francesa, en 1934; se celebró convención nupcial, en la que se adoptó el régimen de la separación de bienes. En 1959 la esposa interpuso demanda de separación de cuerpos y en 1960 el esposo promovió demanda por restitución de los objetos mobiliarios existentes en el domicilio conyugal, cuya propiedad exclusiva invocó. A esta pretensión la esposa opuso la donación hecha por el esposo ante escribano público en Nueva York, el 16 de agosto de 1940, que ella aceptó, según la cual su marido le había hecho donación de la totalidad de los muebles existentes en el domicilio conyugal de aquel entonces. En 1962 el esposo revocó esa donación.

Cuestionada la existencia de la donación, el tribunal hubo de determinar la ley aplicable a la misma, que en la especie tenía trascendencia

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

singular, pues para el derecho americano la donación era irrevocable, mientras que para el derecho francés era revocable. Distinguió entre las condiciones de forma y de fondo.

Respecto a la forma aplicó la regla locus regit actum: no encontró ningún vicio de forma en la donación realizada el 16 de agosto de 1940 ante un notario de Nueva York de conformidad con la ley de este Estado.

Respecto al fondo, subrayó ante todo la diferente nacionalidad de los cónyuges y la existencia del domicilio conyugal en París, para enrolarse luego en la tesis de que las donaciones mobiliarias entre esposos deben ser consideradas como un efecto del matrimonio. Siendo así, para gobernar el fondo del contrato debía aplicarse la ley del domicilio común de cónyuges que tienen diferente nacionalidad, o sea la ley francesa, tesis admitida en materia de divorcio y que el tribunal juzga válida para el conjunto de los efectos del matrimonio y, en consecuencia, para la materia de las donaciones entre esposos.

Por aplicación de la ley francesa declara que la donación cuestionada no es válida por haberse omitido el cumplimiento del art. 948 del Código Civil francés, que exige que un estado estimativo de los efectos donados debe anexarse a la minuta, pues considera que tal prescripción es de fondo y no de forma. Declara, además, que la donación ha sido regularmente revocada.

En sentencia de 4 de julio de 1963, la Sala I de la Corte de Apelaciones de París confirmó el fallo. Las donaciones entre esposos son irrevocables en el derecho anglosajón y esencialmente revocables en el derecho francés, repetimos, lo cual revela la extraordinaria importancia que revestía la elección de la ley aplicable.

La sentencia confirmatoria presenta aspectos dignos de análisis, que nos permiten concretar algunas reflexiones de orden general y particular.

1) Nacionalidad y domicilio. En la lucha clásica entre ambas ramas del derecho personal no se ha encontrado aún la conciliación satisfactoria. Pero lo cierto es que para los convencidos de la superioridad del sistema domiciliista, los conflictos de nacionalidad en materia de derecho privado nos suministran un ejemplo decisivo del acierto de nuestra convicción.

La ley nacional para gobernar la institución de la familia puede ser fácil cuando los cónyuges tienen la misma nacionalidad. Pero se enfrenta con problemas insolubles en la práctica cuando los cónyuges tienen nacionalidad diferente. ¿Cuál es la ley aplicable al divorcio cuando los cónyuges tienen diversa nacionalidad y la ley del uno admite el divorcio vincular mientras la ley del otro lo prohíbe ?

La jurisprudencia francesa, tan fecunda en soluciones pretorianas, sentó una tesis, en los famosos casos Riviere y Lewandowski, que constituye argumento trascendente en favor de la ley del domicilio: decidió que el divorcio está sometido a la ley del domicilio común en caso de que los cónyuges tengan diferente nacionalidad.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

2) Ampliación del criterio domiciliista. La tesis Riviere se ha ido extendiendo

dentro de las soluciones de la jurisprudencia francesa a otros aspectos del derecho de familia, con lo cual se procura estructurar un sistema coherente. La sentencia comentada nos ofrece una importante aplicación de la tesis Riviere en un litigio sobre validez de donaciones entre esposos que poseen diferente nacionalidad. El tribunal extiende la tesis Riviere a este caso de donación entre esposos sobre la base de que la ley aplicable en la especie es la que gobierna el régimen de las relaciones personales entre los cónyuges. Agregaremos que el criterio domiciliista que late en la tesis Riviere fue extendido en 1958 a la filiación legítima, es decir, al conjunto de los efectos personales del matrimonio.

3) Tempus regit actum. El caso nos ofrece también una nueva aplicación de la solución temporal tradicional: la ley aplicable es la del domicilio común de los cónyuges en el momento de la donación. Es el sentido genérico de la regla locus regit actum: la validez extrínseca está sometida a las formalidades establecidas por la ley dei lugar en el día de la realización del acto jurídico pertinente. Resulta así en derecho internacional privado la regla tempus regit actum un complemento obligado de la máxima locus regit actum. Con lo cual se confirma, en el orden de las relaciones jurídicas internacionales de derecho privado, la interpretación de la ley interna efectuada por Carlos A. Pelosi en el ilustrado análisis publicado en el N° 707 de esta revista.

4. Solemnidades. Diversas legislaciones erigen como condición de validez de las donaciones ciertos requisitos de estricta solemnidad. Se discute si ellos escapan al marco de la regla locus. Ya nos hemos ocupado de las peripecias doctrinarias producidas alrededor del problema. Diremos, en síntesis, que la doctrina más autorizada mantiene el principio de que en materia de donaciones las formas que deben observarse son las previstas por la ley del lugar de celebración al tiempo de la realización del acto. En el caso Campbell Johnston destacamos dos aspectos interesantes en lo relativo a la forma.

a) El art. 948 del Código Civil francés ordena anexar a la minuta un estado estimativo de los efectos mobiliarios donados. Se interpreta por varios autores que tal prescripción no constituye mera formalidad sino requisito de fondo. En primera instancia el tribunal compartió ese punto de vista. Pero la Corte de Apelaciones no se pronunció sobre ese aspecto y dejó de lado la espinosa cuestión al entender que, revocada legítimamente la donación, quedaba aniquilada ab - initio, por lo que carecía de objeto la aplicación del art. 948 citado. Ignoramos, pues, cuál habría sido la interpretación final si el tribunal de apelación hubiera estimado necesario pronunciarse acerca del carácter que reviste el requisito del art. 948; pero dentro del criterio liberal adoptado por la casación francesa en materia de forma de los actos jurídicos, sin duda la solución se hubiera inclinado por la aplicación sin retaceos de la regla

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

tradicional, es decir, por mantener la validez extrínseca del acto en el que se habían cumplido las formas impuestas por la ley del lugar de celebración.

b) La Corte de Apelaciones de París decidió, con prudencia y habilidad jurídica, que desde el momento que la donación cuestionada había sido legítimamente revocada, carecía de objeto pronunciarse sobre la validez de dicha donación por falta del estado estimativo de los efectos donados. Solución que motiva esta aguda observación de Batiffol al comentar el caso: a la Corte de París se le podría formular el reproche de que no es procedente pronunciarse sobre la revocabilidad de un acto sin decidir previamente acerca de su validez, pero sin embargo esta solución muestra una vez más el apego de la jurisprudencia francesa por la economía de medios en sus sentencias concisas y definitorias. Desde el momento que la donación en litigio fue legítimamente revocada, con el consiguiente efecto de aniquilamiento retroactivo de la liberalidad, resulta innecesario decidir si es válido o nulo ese acto aniquilado por omisión de un requisito cuya naturaleza suscita complejos problemas de calificación acerca de la substancia y de la forma.

c) Caso Pannelli - Bondoux c/Gaiofatto (2)(318). Gaiofatto, de nacionalidad italiana, había contraído matrimonio en Francia en 1936, con Rosa Carton; no había convención nupcial. El 20 de abril de 1948 hizo donación, por escritura pública, a su esposa, para el caso que ella le sobreviviese, de la universalidad de sus bienes mobiliarios e inmobiliarios. El esposo falleció en 1960 en su domicilio de Bondy, Francia, no dejando descendientes ni ascendientes. Dos hermanas del causante, las señoras Pannelli y Bondoux, promovieron demanda para que se declarase nula la donación de referencia sobre la base de que el art. 1054 del Código Civil italiano prohíbe las donaciones entre esposos; sostenían que en la especie era aplicable la ley italiana porque se trataba de un problema de capacidad y por ende era competente la ley nacional del difunto. La viuda del causante adujo, en réplica, que las liberalidades entre esposos que versan sobre bienes futuros encuadran en la categoría de disposiciones testamentarias. El 12 de mayo de 1962 el tribunal de gran instancia del Sena decidió que las donaciones entre esposos dependen de la ley que gobierna la sucesión del donante; declaró en consecuencia la competencia de la ley francesa dado que había inmuebles en Francia y los muebles estaban localizados en el domicilio común de los esposos situado en Francia, por lo que la donación era válida. La Corte de París, en sentencia de 26 de febrero de 1964, confirmó el fallo.

He aquí, pues, una solución jurisprudencial que en materia de ley aplicable, en el conflicto de leyes suscitado, somete las donaciones entre esposos a la ley que gobierna la sucesión del donante. La solución sustentada se basa, de acuerdo con la calificación francesa, en que la prohibición de las donaciones entre esposos que pueda establecer determinada legislación, no participa de la naturaleza jurídica de una incapacidad general (cuyo fin es proteger al interdicto), sino que

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

constituye una regla prohibitiva que traduce la concepción que el legislador sustenta acerca de la familia y del patrimonio familiar, por lo que era incompetente la ley italiana.

Estimó también que tratándose de una donación mortis causa cuyo objeto era una universalidad de bienes, pertenece, del mismo modo que una liberalidad testamentaria, a la devolución sucesoria; constituía una institución contractual autorizada por el Código Civil francés, pues la donación comprendía los bienes que el donante dejara al momento de su muerte. En consecuencia, aplicó la ley francesa para gobernar la devolución sucesoria, por estar situado el inmueble en Francia, y para decidir, en consecuencia, sobre la validez de la donación cuestionada.

El tribunal destaca que la aplicación de la ley territorial en la especie asegura a la devolución sucesoria una unidad cuyas ventajas son evidentes y corresponde indiscutiblemente a la voluntad de las partes. Para nosotros resulta indiscutible que la unidad en la ley aplicable puede lograrse con mayor eficiencia no sobre una base territorialista sino sobre una base personal: la ley del último domicilio del causante. Sea dentro de la tesis que encuentra allí el asiento de la universalidad de bienes que constituye el contenido de la devolución sucesoria, sea dentro de la tesis que ve en la transmisión del patrimonio hereditario la consecuencia del hecho jurídico constituido por el deceso del causante.

d) Caso Gagneraud c/Rouquaud (3)(319). En 1955 a señora Gagneraud, titular de una cuenta de títulos y dinero en un banco de Ginebra, dio instrucciones a dicho banco para que registrara la nuda propiedad de dicha cuenta a nombre de un hijo nacido de su primer matrimonio, reservándose ella conjuntamente con su segundo marido el usufructo, la administración y la libre disposición de dichos bienes, a lo que prestó aceptación, y firmó, el segundo esposo. En 1959 cambió dichas instrucciones y dispuso que el banco registrase como titular de la nuda propiedad a su segundo marido en lugar de su hijo.

Fallecida dicha señora, el hijo promovió demanda contra el padrastro para que se declarase la nulidad del documento firmado en Ginebra en 1959, aduciendo que se trataba de una donación por causa de muerte celebrada en Suiza con inobservancia de los requisitos formales (acto auténtico) establecidos por la legislación suiza para tal clase de donaciones; reclamaba en su carácter de único heredero de la causante la entrega de los fondos y valores depositados en el banco de Ginebra.

En la especie vemos aflorar de nuevo el problema de las calificaciones, así como el planteamiento de otras cuestiones de singular interés teórico y práctico acerca de la ley aplicable.

En primera instancia se decretó la nulidad de la donación; para determinar la validez o nulidad formal de la donación se aplicó la calificación de la ley del lugar de celebración, o sea, la ley suiza, la cual prescribe (art. 245, párrafo 2, código de las obligaciones) que las donaciones, cuya ejecución es fijada a partir de la muerte del donante están sometidas a las reglas concernientes a las disposiciones por causa de muerte, disposiciones que pueden resultar de un testamento o

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

de un pacto sucesorio, el cual debe estar redactado en la forma de un testamento público (arts. 499 y 512, Código Civil suizo).

El juez calificó al documento en examen como que encerraba una donación post - mortem y decretó su nulidad porque no se habían observado los requisitos de forma establecidos por la lex loci.

La Corte de Apelaciones de París confirmó el fallo e hizo una aplicación normal de la regla locus regit actum en materia de forma de donaciones, sobre la base de una calificación correcta del acto jurídico controvertido.

Veamos, entonces, cómo surgió el problema de las calificaciones. En el caso planteado cabía preguntar si el intérprete extraería la calificación de la lex fori (ley francesa en la especie), o de la lex causae (ley suiza). El juez francés aplicó la regla de colisión locus regit actum para decidir acerca de la validez formal de la donación. Mediante la aplicación de la lex fori encontró la ley competente y caracterizó el tipo de donación mediante la aplicación de la calificación de esa ley competente.

Es que en materia de forma de 103 actos jurídicos es de la ley del lugar de celebración (lex causae) de donde debe extraerse la definición de las formas reglamentadas por dicha ley (distinción de forma auténtica o privada, caracterización de la forma auténtica, etc.).

e) Conclusión. Hemos querido puntualizar las vicisitudes de los conflictos de leyes en esta materia de las donaciones entre esposos, de suyo difícil y compleja y señalar cuán trabajosa resulta la búsqueda de la ley adecuada, dadas las diversas instituciones en juego y las múltiples facetas que se conexionan con el problema. No puede afirmarse que se haya arribado a una solución definitiva. Queda para el intérprete el análisis de cada una de las tesis en disputa a fin de decidirse por la que estime más sólidamente fundada.

En esa búsqueda se distingue entre donaciones inmobiliarias y mobiliarias. La tendencia territorialista mantiene la aplicación de la ley de la situación del inmueble para gobernar la substancia y forma de las donaciones entre esposos. Pero, sin duda, para el espíritu internacionalista sería más satisfactorio someter la forma de las donaciones a una ley única, cualquiera sea su objeto, muebles o inmuebles, o sea, aplicar en amplitud la regla locus regit actum.

G) TESTAMENTOS.

La reglamentación de las formas testamentarias ha constituido desde antiguo un tema seductor en derecho internacional privado.

En la evolución histórica fue pensamiento dominante en la materia asegurar el máximo respeto a la voluntad del testador a fin de evitar que por meras cuestiones formales esa voluntad pudiera quedar invalidada.

En este sentido destacamos la extraordinaria visión de Vélez Sársfield al acoger esa idea directriz y concretarla en los arts. 3635 y 3638 del Código Civil argentino. Expresa el art. 3635: "Cuando un argentino se encuentre en país extranjero, está autorizado a testar en alguna de las formas establecidas por la ley del país en que se halle. Este testamento será siempre válido, aunque el testador vuelva a la República, y en

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

cualquiera época que muera". Dispone el art. 3638: "El testamento del que se hallare fuera de su país, sólo tendrá efecto en la República, si fuese hecho en las formas prescriptas por la ley del lugar en que reside, o según las formas que se observan en la Nación a que pertenezca, o según las que este Código designa como formas legales". Habremos de comparar el texto del art. 3638 con el elaborado en la Conferencia de La Haya de 1960, convención en vigor actualmente en varios países, para poner de relieve el acierto del codificador que, incluso, llegó a admitir la conexión excepcional de la ley de la nacionalidad en materia de formas testamentarias con tal de asegurar el máximo respeto a la voluntad del testador.

Convención de La Haya de 1960

La Conferencia de La Haya en su 9ª reunión de 1960 elaboró una convención sobre conflictos de leyes en materia de formas testamentarias.

El tema había preocupado a 103 miembros de las conferencias desde 1893, pero no se lograba coincidir en las soluciones porque se estudiaba la forma de los testamentos dentro del problema de fondo de la sucesión testamentaria.

Fue así que la 8ª Conferencia de 1956 decidió, a iniciativa del delegado del Reino Unido - país que desde 1925 participa en los trabajos de la Conferencia y que es nuevo miembro a partir de 1951 -, tratar el problema de la forma de los testamentos con independencia de la reglamentación de la ley sucesoria.

Esa iniciativa tuvo éxito pleno. En el transcurso de la 9ª sesión de 1960 fue elaborado un proyecto de convención que quedó abierto a la firma de 103 Estados el 5 de octubre de 1961. Entró en vigor el 5 de enero de 1964 en Austria, Reino Unido y Yugoslavia; el 2 de agosto de 1964 en Japón; el 1º de enero de 1966 en Alemania; el 2 de octubre de 1967 en Irlanda; el 19 de noviembre de 1967 en Francia.

África del Sud consagró las soluciones de fondo de esa convención en su ley de 2 de abril de 1955. Israel ha adoptado la regla *locus regit actum* en materia de formas testamentarias en su nueva ley sucesoria dictada en 1965. El Instituto de Derecho Internacional en su 53ª sesión realizada en Niza en septiembre de 1967 aprobó una resolución sobre la sucesión testamentaria en derecho internacional privado, cuyos arts. 3º y 4º, relativos a la forma de los testamentos, reproducen las soluciones de la Convención de La Haya de 1960.

En la Conferencia y en el Instituto se continúa trabajando en la ardua empresa de reglamentar en el orden internacional la ley aplicable sobre el fondo de las disposiciones testamentarias. Precisamente, en 3ª citada reunión de Niza de 1967, si bien el Instituto de Derecho Internacional no llegó a afrontar el problema complejo de la ley sucesoria competente para regular el fondo de las disposiciones testamentarias, realizó un tímido ensayo al consagrar una opción, para apreciar la validez material del testamento, entre el derecho sucesorio de la ley nacional y el de la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

ley del domicilio.

La idea básica de la Convención de La Haya de 1960 fue limitar, suprimir o reducir todo lo posible las causales de nulidad formal testamentaria. Para lograr ese objetivo estableció una amplísima enumeración de leyes competentes para gobernar ese aspecto formal.

En efecto, una disposición testamentaria es válida en cuanto a su forma, si se ajusta a la ley interna:

- a) del lugar donde el testador ha dispuesto, o
- b) de una nacionalidad poseída por el testador, sea en el momento en que ha dispuesto, sea en el momento de su muerte, o
- c) de un lugar en el cual el testador tenía su domicilio, sea en el momento en que ha dispuesto, sea en el momento de su muerte, o
- d) del lugar en el cual el testador tenía su residencia habitual, sea en el momento en que ha dispuesto, sea en el momento de su muerte, o
- e) para los inmuebles, del lugar de su situación.

Como se advierte, la generosa gama de leyes competentes en materia de forma testamentaria y las numerosas conexiones contempladas, tornan mínimo el número de leyes que escapan a la previsión. Podría señalarse la *lex causae*, pero ésta se confunde con alguna de las conexiones contempladas, ya que verosímilmente una de ellas será la ley sucesoria aplicable. Quedarían excluidas, entonces, la ley de autonomía y la *lex fori*. Pero el principio del favor testamenti que palpita en la Convención hace que no existan inconvenientes insalvables; en efecto, el art. 3º dispone que la Convención no afecta a las reglas actuales o futuras de los Estados contratantes que reconozcan disposiciones testamentarias hechas en la forma admitida por una ley no prevista.

Comparemos ahora las conexiones establecidas en la Convención de La Haya de 1960 con las que contiene el art. 3638 de nuestro Código Civil y encontraremos que, de un modo más abreviado, el texto legal argentino contempla la gama de conexiones que la Convención de La Haya, noventa años después de proyectado el texto argentino, estimó conveniente consagrar para asegurar la validez formal testamentaria.

Derecho inglés

En el sistema tradicional del Reino Unido se daba competencia en materia testamentaria a la ley del domicilio del testador para los muebles y de manera exclusiva a la ley de la situación para los inmuebles. Ello originó muchas dificultades, y el curioso sistema original del doble reenvío lo certifica.

Hace más de un siglo que el Reino Unido dictó una ley sobre esta materia, la Wills Act 1861, comúnmente conocida con el nombre de Lord

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Kingsdonna's Act y que parece ser el primer texto escrito inglés en el terreno de los conflictos de leyes.

Hemos dicho ya que fue a iniciativa de la delegación británica que se elaboró la convención sobre formas testamentarias aprobada por la 9ª Conferencia de La Haya de 1960, después de un meduloso informe de Batiffol.

El 31 de julio de 1963 el Reino Unido sancionó la Wills Act 1963, en vigencia desde el 19 de enero de 1964, sobre la base de las disposiciones contenidas en la Convención de La Haya de 1960, pues su fin principal es precisamente la introducción en el derecho británico de las previsiones de la citada convención. La Wills Act 1963 - derogatoria de la Wills Act 1861 - fue dictada antes que la convención fuese ratificada, como sucedió en Irlanda con la Succession Act 1965, ley también basada en la Convención de La Haya de 1960.

Destacamos la extraordinaria importancia que reviste la Wills Act 1963 sobre formas testamentarias, por los siguientes cambios profundos que introduce en el derecho inglés.

- 1) El derecho internacional privado inglés es casi exclusivamente jurisprudencial, por lo que el texto legislativo mencionado pone de relieve la prioridad que se le asigna a la materia de las formas testamentarias, con el fin de evitar soluciones injustas.
- 2) Con esta ley se consagra plenamente la regla *locus regit actum* en lo concerniente a formas testamentarias. La Wills Act 1861 la admitía solamente para los testamentos de súbditos británicos hechos fuera del Reino Unido o en lugar distinto al de su domicilio.
- 3) Con esta ley se pone fin, en materia de formas testamentarias, a la concepción tradicional inglesa que distingue entre bienes inmuebles sometidos a la *lex rei sitae*, y los bienes muebles.
- 4) En el bastión domiciliista del derecho internacional privado inglés, se introduce una cuña en cuanto se consagra una regla de conflicto fundada sobre la nacionalidad.
- 5) Se admite una regla de conexión desconocida en el derecho internacional privado inglés: la residencia habitual.