

9/8618

# Concepto del Extranjero y su diferente condición jurídica.

MEMORIA presentada para su  
discusión por el Dr. AGUSTÍN  
FERNÁNDEZ DE PEÑARANDA  
Y DE ANGULO, *Académico de número*  
*de la Real de Jurisprudencia y Legislación*  
*y Secretario de la Sección 3.<sup>a</sup> de la misma.*

*Madrid 29 de Diciembre de 1906.*

*Hijos de M. G. Hernández, Libertad, 16 dup.<sup>o</sup>, bajo.*

*Madrid, 1907*









9/8618

# Concepto del Extranjero y su diferente condición jurídica.

MEMORIA presentada para su  
discusión por el Dr. AGUSTÍN  
FERNÁNDEZ DE PEÑARANDA  
Y DE ANGULO, *Académico de número*  
*de la Real de Jurisprudencia y Legislación*  
*y Secretario de la Sección 3.<sup>a</sup> de la misma.*

*Madrid 29 de Diciembre de 1906.*

*Hijos de M. G. Hernández, Libertad, 16 dup.º, bajo.*





### *Señores Académicos:*

No es ésta ciertamente la primera vez que en este mismo sitio, y ante un auditorio igualmente respetable, he tenido la honra de dirigiros la palabra; el próximo pasado curso os daba cuenta de un pequeño trabajo: «Consideraciones generales sobre el segundo Pacto de familia, celebrado en 15 de Agosto de 1761, entre Francia, España y las Dos Sicilias»; me lo acogisteis con benevolencia que yo nunca bastante os agradeceré, y animado quizás por esa misma buena acogida que me dispensasteis, y á virtud de las circunstancias que ciertamente he aprovechado para venir á presentarme en el día de hoy ante vosotros, para nuevamente daros cuenta de un desaliñado trabajo que en pocos días he realizado, y que me habréis de perdonar la ligereza, pues se trata de un tema de suyo interesantísimo de Derecho internacional privado; tema que constituye, digámoslo así, el objeto todo y casi exclusivo del mismo: me refiero al *Concepto del extranjero y su diferente condición jurídica*.

¡Qué tema tan grande, de cuanta importancia! ¡Qué pequeñas mis fuerzas para su desarrollo, siquiera éste sea punto menos que mediano! ¡Con todo, sois indulgentes, y como apreciaréis en mí únicamente mi buen deseo, y como no vengo á enseñar, sino á aprender, á convivir con vosotros todos, á quienes jamás sabré demostrar cumplidamente mi profundo agradecimiento, admiración, respeto y cariño.

Contando, pues, una vez más con vuestra extremada benevolencia, voy á entrar en el estudio que motiva estas cuartillas, y cuyo tema es como apuntado queda:

### **Concepto del extranjero y su diferente condición jurídica.**

Poco antes decía que la sola enunciación de este tema interesantísimo era tan grande, que constituía de por sí casi todo el «Derecho internacional privado».

En efecto, la más sencilla y al propio tiempo la más breve definición que del Derecho internacional puede darse es: aquella parte de la Enciclopedia jurídica que trata principalmente del extranjero; esto es, el individuo desligado de la soberanía.

Veamos ahora el concepto jurídico del extranjero. Antes veamos su concepto vulgar.

Dice el Diccionario de la Academia que es extranjero el que no es natural de los dominios del soberano del país en donde vive ó reside. *Extraneus, alienigena, alienus.*

En el concepto vulgar, la palabra extranjero no es sino aquella persona que vive en un Estado, perteneciendo ó siendo súbdito de otro.

Jurídicamente considerado el extranjero, no es sino un ciudadano sometido á leyes de diferentes Estados, esto es, sometido á más de una soberanía.

El hombre está ligado á las leyes por tres razones: por razón de su persona, de sus bienes ó de sus actos.

Estas tres causas ó razones se pueden refundir en una, en la primera, ó sea por razón de su persona, sin la cual, como es consiguiente, no habría ni bienes ni actos.

La simple presencia, pues, de un individuo en soberanía distinta, le hace ó constituye en extranjero.

Pero aun sin salir un individuo de su soberanía puede ser extranjero, por el hecho de tener en él bienes raíces, pues esos bienes han de estar sometidos á la legislación del país en que están sitos. Y sin necesidad, asimismo, de tener bienes puede ese mismo individuo ser extranjero sin salir del Estado del cual es súbdito. Tal acontecería, por ejemplo, si un español se casase en España con una francesa, que tuviese bienes en su país.

Y esto nos lleva á ampliar la definición *grosso modo* formulada del Derecho internacional privado, puesto que decíamos era aquella rama de la Enciclopedia jurídica que se ocupaba principalmente del extranjero.

El Derecho internacional privado tiene por primer oficio constituir su personalidad jurídica, ó sea su propio sujeto, atribuirle ó concederle los derechos civiles y ave-

riguar qué ley en el concurso de varias es aplicable á las relaciones jurídicas.

El primer oficio que hemos enumerado y uno de los elementos integrantes de la definición formulada del Derecho internacional privado lo realiza determinando quiénes son españoles ó, por mejor decir, nacionales, y quiénes extranjeros.

Esta cuestión es eminentemente de Derecho político, como se ve.

La distinción entre nacionales y extranjeros envuelve consigo la idea de patria, y es menester que fijemos ante todo la idea del Estado, si bien, como es consiguiente, lo determinemos de modo sumario.

Es el Estado, como dice acertadamente el docto Catedrático de la Universidad Central Sr. Santamaría de Paredes, «la sociedad organizada para declarar el Derecho de un modo supremo é inapelable, cumplirle en relación con todos los fines de la vida y hacerle cumplir por la coacción cuando no se realice voluntariamente», siendo muy de notar la frecuente confusión de este concepto con otros, tales como *sociedad*, *nación* y *persona jurídica* principalmente.

La idea de sociedad, esto es, una pluralidad de individuos que persiguen un fin común, sea éste el religioso, científico, artístico, industrial, mercantil, etc., no es posible confundirla con la idea del Estado, en cuanto éste es la sociedad organizada de un *cierto modo*, para definir y hacer cumplir el Derecho.

Tampoco se puede confundir la idea del Estado con la de Nación, pues ésta es una pluralidad de hombres que viven en sociedad dentro de determinado territorio, que reúne en una unidad superior á otros organismos sociales (familias, municipios, regiones ó provincias) para realizar en común todos los fines humanos con un carácter especial, derivándose etimológicamente, como afirma Littré, de *nasco-is-ere, nasci, nascum*, y en este sentido es la reunión de hombres que habitan un mismo territorio, *sometidos ó no á un mismo gobierno*, y que tienen desde largo tiempo intereses suficientemente comunes, para que se los pueda considerar pertenecientes á una misma raza.

Se ve, pues, que la idea del *territorio* es condición *sine qua non* del concepto que aquí apuntamos, pues no se concibe la idea de Nación sin la delimitación de lugar geográfico; pero no es posible confundir ambas ideas de Estado y de Nación, no obstante manifestarse hoy el Estado en la nacionalidad, siendo, en su consecuencia, el ideal en esta materia aquella afirmación de Mancini, pues la Nación, como se ha dicho, es la sociedad humana para la realización total de sus fines, bajo la limitación del lugar geográfico, y el Estado es esa misma Nación en cuanto declara y cumple la norma jurídica.

También es frecuente confundir la idea de Estado con la de *persona jurídica*, llamando Estado, á todo ser en cuanto realiza el Derecho. Pero si bien se examina, es difícil el confundir ambas ideas, pues por persona se entiende todo ser capaz de derechos y obligaciones. En efec-

to, etimológicamente considerada esta palabra, viene de la latina *persona*, que primitivamente significaba una mascarilla que usaban los actores para aumentar el sonido de la voz (*per sonare*). Aplicóse luego al papel que representaban los actores, de donde se tomó para significar los distintos papeles que el hombre representaba en la sociedad, según que era *sui juris* ó *alieni juris*, ciudadano ó extranjero. Usóse también en Roma esta palabra en el Derecho en el sentido en que la empleamos en la actualidad en la ciencia jurídica, que es precisamente en el que la hemos definido.

Las personas se *dividen jurídicamente* en *físicas*, individuales ó singulares, y *sociales*, morales ó jurídicas, y también estas últimas por otro nombre *colectivas*, y otra clase llamada *personas ficticias*, como las clasificaba el inolvidable maestro D. Augusto Comas.

Decía tan inmortal maestro que existía en primer término una clase de personas que él llamaba *individuales*. En efecto, decía, si tendemos la vista á lo que pasa en el mundo, nos encontramos con que hay en él una porción de seres humanos compuestos de elemento físico y elemento espiritual, y á esos seres, considerados aisladamente en su propia autonomía é independencia, es á lo que se llama *persona individual*.

Al lado de las personas individuales, y viviendo conjuntamente con ellas, aparece otra serie de personas, llamadas por él *colectivas*, y que, como las individuales, son capaces de *derechos y obligaciones*.

La razón del origen de la persona colectiva se encuentra en la propia deficiencia de la persona individual, la que, no pudiendo cumplir aisladamente determinados fines en el orden religioso, artístico, científico é industrial, se agrupa y une con otras, creando la colectividad que viene á la vida del Derecho con fines propios y con derechos y obligaciones idénticos á los de la persona individual.

Aún hay otra clase de personas, dice, que no pueden llamarse individuales ni colectivas y que se reducen á formar como una especie de masa ó núcleo de bienes, unidos para la realización de un fin, y con una ley ó norma á que sujetarse; tales son las *fundaciones*, llamadas á dar constante cumplimiento á la voluntad del que las instituyó, y por virtud de las cuales el fundador, aun después de muerto, sigue siendo activo para el Derecho. Éstas son las personas que él llama *ficticias*.

El Código civil vigente reconoce estas tres clases de personas que nosotros hemos distinguido de conformidad con aquel inmortal y esclarecido sabio, honra del profesorado y del foro. Lo que tiene que no las denomina bien, porque habla de personas naturales y jurídicas, y sin hacer una clasificación tan sistemática como la acabada de hacer por nosotros, se refiere en alguno de sus artículos á las personas fundacionales, á esas que nosotros hemos llamado ficticias.

Pero no habremos de extendernos más en esto de la clasificación de las personas, puesto que aquí lo esencial

era el distinguir con entera claridad la idea de persona jurídica de la idea del Estado, que por algunos se ha confundido, siendo así que la relación entre las mismas es de subordinación de la persona jurídica al Estado, pudiendo ser el Estado mismo persona jurídica, en tanto que individualizado tiene también derechos y obligaciones.

Mas dejando á un lado otra serie de consideraciones que nos llevarían ciertamente muy lejos de nuestro propósito, ello es lo cierto que son dos distintos objetos, las *personas* y el *territorio*, sobre los que descansa y explica la soberanía legislativa y jurisdiccional de un Estado ó Nación independiente; hay, pues, dos causas diferentes que motivan la competencia del poder, para fijar los derechos y deberes de un individuo y conocer de sus actos: el *origen* y la *residencia*.

Pero cuando estas dos causas no concurren en un mismo caso, esto es, cuando un individuo nacido ó naturalizado en un país reside en otro distinto, ó posee en éste bienes, acciones ó derechos de cualquier especie, puede haber conflicto entre los poderes de entre ambas sociedades, así en cuanto á la ley por que se han de regir las cuestiones que se susciten, como en cuanto á los tribunales que hayan de aplicarla.

Por otra parte, el llamado Derecho civil supone, como su misma etimología lo expresa, la cualidad de ciudadano en el que haya de ser sujeto suyo, y el que no es ciudadano, el que llamaríamos, como es consiguiente, extranjero, no puede necesariamente usar de él.

Pero como al mismo tiempo no sería justo privar al súbdito de nacionalidad diferente de formar y organizar una familia, de testar, contratar, etc., en suma, de vivir al abrigo de las leyes del país donde reside, es necesario fijar de una manera equitativa y conveniente, hasta qué punto y en qué forma pueden serle aplicadas las disposiciones legales por que se rigen las relaciones civiles de los nacionales.

Por último, la buena armonía de los Estados y el respeto mutuo que deben guardarse, no sólo á su independencia colectiva, sino también á la individual de cada uno de sus súbditos, exigen que sea lícito á éstos vivir según sus propias leyes, en cuanto no perjudique al orden público del país de su residencia. Conciliar todas estas necesidades es el objeto del Derecho internacional privado, cuyos principios racionales expondremos sucintamente, para pasar después á examinar las disposiciones de los principales Códigos.

Todos los derechos políticos emanan del carácter de ciudadanía, y no se concibe que puedan competir á quien de éste carece, ni que se conceda influencia alguna en la dirección y gobierno de la sociedad á un individuo que no forma parte de ella, aunque accidentalmente resida en su seno. De aquí es que por regla general los extranjeros deben estar absolutamente excluidos del goce de todas las prerrogativas de este género, que la Constitución del Estado confiera á sus naturales, y así se observa de hecho universalmente.

Pero en compensación de esta falta de derechos políticos, la misma razón y la justicia exigen que se exima á los extranjeros de todas las obligaciones y cargas de igual género á que se hallen sometidos los naturales; porque el que no forma parte del cuerpo político ni goza en él de derechos, tampoco debe ser obligado á velar por su conservación y defensa. De aquí se deduce que no sería equitativo imponerles las cargas del servicio militar ó cívico, ni las contribuciones de guerra, ni las prestaciones de bagajes, trabajos de fortificación y otros análogos. Sin embargo, estos principios no pueden menos de sufrir modificaciones por la apremiante necesidad de los casos en que se aplican.

Por semejantes razones pueden los extranjeros ser excluidos de toda participación en el disfrute y aprovechamiento de aquellas cosas que, perteneciendo originariamente al patrimonio de la Nación, están consagradas al goce y utilidad de sus individuos, como las pescas de sus ríos y mares, sus minas y canteras, etc.

Puede también vedárseles el ingreso en ciertas carreras y el ejercicio de algunas profesiones, señaladamente de las que requieren un título especial facultativo.

El derecho del Estado en todas estas líneas no tiene otros límites que los que dicte su propia conveniencia ó los principios de una justa reciprocidad.

En cuanto á las relaciones civiles, debe distinguirse entre aquellas que tocan principalmente á las personas

y las que más especialmente se refieren á las cosas. Es principio generalmente reconocido que debe ser lícito á los extranjeros vivir bajo el imperio de sus propias leyes en cuanto toca á la organización y derechos de familia, como los requisitos previos á la celebración del matrimonio, los actos constitutivos de éste, sus efectos en cuanto á la persona y bienes de los cónyuges, la patria potestad y, en fin, en cuanto concierne al estado y capacidad de las personas.

Asimismo es punto puesto fuera de toda duda que la propiedad, y señaladamente la inmueble, debe regirse por la ley del país donde radique el inmueble, sea cual fuere la naturaleza y fuero de su dueño (*lex rei sitæ*). Por último, en cuanto á las formas y solemnidades de los contratos, se siguen las prescripciones legales del país donde se otorgan (*lex locus regit actum*).

Pero hay cuestión sobre las leyes que deben aplicarse en materia de sucesiones, porque en dicha materia los derechos reales y personales se mezclan y confunden en cierto modo y porque su decisión afecta igualmente las bases de la familia y de la propiedad. Las leyes sucesorias son eminentemente familiares, pero son también eminentemente económicas, y si bajo el primer concepto exige la consecuencia que se permita á los extranjeros observar sus leyes propias, bajo el segundo un Estado no puede desprenderse del derecho de vigilar sobre estas transmisiones en masa de la propiedad situada en su territorio.

Supongamos, por ejemplo, que un Estado ha abolido las vinculaciones porque las cree perjudiciales á la riqueza pública. ¿Cómo podrá permitir que las propiedades poseídas por extranjeros en cuyas leyes existan los mayorazgos permanezcan siempre indivisas? Pero, por otra parte, ¿cómo tocar á este punto sin modificar muy esencialmente las bases constitutivas de aquellas familias que no están colocadas bajo su ley?

Cuestión es ésta muy delicada y que no puede resolverse sin tener presentes en cada ocasión las consideraciones de pública utilidad que han de influir en las decisiones del legislador.

El Derecho administrativo es por su naturaleza un Derecho real, y en tal concepto no exceptúa á nadie, ni en la aplicación de sus preceptos puede haber acepción de personas, siendo, por tanto, aplicable á los extranjeros.

En materia penal, la cuestión de competencia legislativa y judicial se complica por la dificultad que hay en decidir si el carácter de las leyes de esta clase es más personal que real, ó viceversa.

Sin embargo, puede sostenerse con mayor probabilidad lo último, considerándose que, si bien el fundamento filosófico de las penas está mucho más alto que las consideraciones de conveniencia, el fin y objeto de éstas es proteger el orden y la seguridad pública, en cuya conservación tienen interés cuantos habiten el territorio, siquiera sea *per accidens*, y cuya perturbación no puede tolerarse, sea cual fuere su autor.

Fundados, pues, en estas razones, sostienen la mayor parte de los autores que el delito cometido en un país extraño está sometido exclusivamente á la ley del territorio, y no en manera alguna á la de la persona. Sin embargo, debe exceptuarse el caso en que el delito perjudique notoriamente al Estado á que pertenece el perpetrador, en cuyo supuesto no puede negarse que éste será también justiciable ante las leyes de su naturaleza. Tales son los delitos de falsificación de moneda, billetes de Banco, etc.

Éstos son, así en tesis general, los principios que nos parecen más justos y fundados en cuanto al Derecho internacional privado y los que al propio tiempo se derivan directamente de la naturaleza y objeto de las sociedades civiles. No faltan, sin embargo, autores de reconocidísimo mérito que opinan de manera diferente, y debe mencionarse entre otras la doctrina de los que asientan que los límites de la facultad legislativa de un país son los de su territorio, dentro del cual alcanza su poder á cuantos residen ó transitan; que la condición personal para nada influye en los efectos de la ley, y que toda variación de estos principios no puede apoyarse sino en consideraciones de mera utilidad pública.

Si procuramos investigar los orígenes y la historia del Derecho internacional privado, reconoceremos que, como el público, su estudio y aplicación son muy modernos, como que en las antiguas sociedades de todo punto se desconocían las bases en que se funda.

Ni el pueblo de Israel, con su intolerancia religiosa, que le hacía mirar un enemigo en cada idólatra, ni los griegos con sus pequeñas repúblicas, celosas y enemigas entre sí, ni Roma con sus aspiraciones al dominio universal y su desdén á los fueros del resto del mundo, podían encontrar las bases justas del derecho de los extranjeros. La fórmula más acabada de la manera con que el pueblo rey atendía á la justicia y equidad en sus relaciones con los pueblos extraños, se encuentra en la célebre ley insigne y injusta que proclama *adversus hostem æterna auctoritas esto*.

Sin embargo, había en la legislación romana un principio del que no podía menos de surgir cierta independencia para los extranjeros, y era cabalmente la importancia suma que aquel pueblo daba al carácter civil de su derecho, y la dificultad con que concedía á ningún otro la participación en las leyes propias sólo de los ciudadanos de Roma.

De aquí la necesidad de permitir á los extranjeros que se rigiesen, ó por sus leyes nacionales, ó por los principios comunes del Derecho de gentes, y de aquí también la institución loable del *Prætor peregrinus*, destinado á juzgar de las causas de los extranjeros entre sí, ó de éstos con los romanos (*inter cives et peregrinos jus dicebat*) en contraposición al *Prætor urbanus*, magistrado especialmente encargado de administrar la justicia civil, quien, elegido primero solamente entre los patricios y después también entre los plebeyos, administraba la jus-

ticia civil como antes decíamos y era competente únicamente cuando las partes contendientes eran ciudadanos romanos.

Más tarde, cuando el águila romana hubo tendido sus alas poderosas sobre todo el mundo entonces conocido, y cuando, destruída por el Imperio la organización estrecha y compacta de la República, se concedió fácilmente el derecho de regirse por las leyes romanas á las provincias, puede decirse que ya no hubo extranjeros, y que todo el orbe civilizado vivió bajo un mismo jefe, unas mismas leyes y una misma lengua.

El Derecho bizantino acabó de dar la última mano á la destrucción de las instituciones exclusivamente romanas, desconociendo ya todas las célebres diferencias entre la propiedad romana y la extranjera, entre las cosas *mancipi* y *nec mancipi*, entre la usucapión y la prescripción, etc.

En los tiempos primeros de la dominación de los pueblos septentrionales en Europa, regía en derecho el principio de la personalidad de las leyes, y durante algún período el pueblo vencedor y el vencido permanecen el uno en presencia del otro sin amalgamarse y regidos cada cual por sus propias instituciones, como lo prueba la historia y los Códigos en aquella época publicados.

Este sistema de legislación doble ó de castas, iniciado desde los primeros tiempos de la Monarquía gótica y que continúa observándose hasta los tiempos de Chindasvinto, y por el cual los godos, dejando á los españoles

vencidos las leyes romanas, conservaron para sí las reglas por las que se habían regido hasta entonces, sistema fundado evidentemente en la plena convicción que durante su lucha con los romanos hubieron de formar los godos de su superioridad científica, hijo además de una política conciliadora, en cuya virtud iban haciéndose dueños del suelo español, dió por resultado la formación de dos cuerpos legales, el Código de *Eurico, ó de Tolosa*, y el Código de Alarico, ó Breviario de Aniano: el primero para el elemento godo y el segundo para el elemento hispano-romano.

Este sistema de legislación con relación al estado social de la época, el más ventajoso posible para los vencidos, porque, ya que las diferencias que existían en las civilizaciones y la de los nuevos señores fueron sobrado hondas para que unos y otros se cobijasen bajo las mismas leyes, á nada mejor podían aspirar los romanos que á vivir según las suyas propias; tolerancia loable de parte de los conquistadores y que indica ya, aun en medio de la barbarie, el desarrollo de las ideas cristianas.

Verificada al fin la fusión de las razas y refundidas sus dos legislaciones, no era natural que se consignasen en ella muchas disposiciones concernientes á los extranjeros, así por las escasas relaciones que entre sí tenían los diferentes países, como por la necesaria imperfección de aquellos Códigos. Sin embargo, el Fuero Juzgo consignó de la manera más amplia y generosa el derecho de los

extranjeros á ser juzgados por sus propias leyes; he aquí las palabras textuales de la ley 2.<sup>a</sup>, tít. III, libro 11:

«Si los mercaderes dultraportos an algun pleyto entre sí, ningun iuez de nuestra tierra non le debe udgar; mas responder deven segund sus leyes e ante sus iueces.»

En la ley 15 título I de la Partida 1.<sup>a</sup> se estableció que las leyes rigiesen, no sólo á los que son del señorío del que las hizo, sino también á los extranjeros que contratasen ó delinquiesen en el país. Pero los contratos celebrados entre extranjeros en su propio país, así como las cuestiones suscitadas entre los mismos sobre propiedades allí radicantes, han de juzgarse por sus leyes, según la ley 15 título XIV Partida 3.<sup>a</sup>

También la ley 1.<sup>a</sup> título XXVIII del Ordenamiento de Alcalá, reproducida en la 1.<sup>a</sup> de Toro, expresa, aunque indirectamente, el principio de la territorialidad de las leyes.

La Novísima Recopilación estableció la diferencia entre extranjeros avecindados y transeuntes, mandando que todos los que en estos reinos se introdujesen hubieran de manifestar su voluntad de pertenecer á una ú otra de dichas clases, formándose al efecto una matrícula general. Pero los extranjeros avecindados gozan los privilegios de naturales y están sometidos como éstos á las leyes, prestaciones y fuero de tales españoles.

Vengamos ya á la legislación vigente en España en esta materia.

El Código civil, en el título I del libro I, trata de los

españoles y extranjeros, indicando las condiciones que deben reunir los primeros y los derechos de que gozan los segundos. Este asunto incumbe, como es consiguiente, á la Constitución del Estado, como ley fundamental de un pueblo y común á todas las ramas jurídicas positivas, que por algo se ha definido la Constitución «La ley de las leyes».

La Constitución vigente de 1876 se ocupa en su título I de los españoles y sus derechos, y nos habla, como es consiguiente, de los extranjeros; pero donde de modo concreto los define es en el art. 1.º, que dice: «Son españoles: 1.º Todas las personas nacidas en territorio español. 2.º Los hijos de padre ó madre españoles, aunque hayan nacido fuera de España. 3.º Los extranjeros que hayan obtenido carta de naturaleza. 4.º Los que sin ella hayan ganado vecindad en cualquier pueblo del territorio español».

Acepta la ley española una combinación de los principios personal y territorial.

Son extranjeros, según el art. 1.º del Real decreto de 17 de Noviembre de 1852: 1.º Todas las personas nacidas de padres extranjeros fuera de los dominios de España. 2.º Los hijos de padre extranjero y madre española nacidos fuera de estos dominios, si no reclaman la nacionalidad de España. 3.º Los que han nacido en territorio español de padres extranjeros ó de padre extranjero y madre española, si no hacen aquella reclamación. 4.º Los que han nacido fuera del territorio de España de

padres que han perdido la nacionalidad española. 5.º La mujer española que contrae matrimonio con extranjero. Igual doctrina se contiene en el art. 1.º de la ley de extranjería de 4 de Julio de 1870.

En suma, que la legislación española acepta, como antes decíamos, el principio personal en combinación con el territorial, imponiendo además á la mujer la nacionalidad del marido.

Los artículos 17 y 25 del Código civil, el primero de los cuales es reproducción y en armonía con el 1.º constitucional ya citado, y el 25 que nos dice: «Para que los extranjeros que hayan obtenido carta de naturaleza ó ganado vecindad en cualquier pueblo de la Monarquía gocen de la nacionalidad española, han de renunciar previamente á su nacionalidad anterior, jurar la Constitución de la Monarquía é inscribirse en el Registro civil»; en armonía asimismo con los 18 y 19 del mismo cuerpo legal, el primero de los cuales, ó sea el 18, nos dice: «Los hijos, mientras permanezcan bajo la patria potestad, tienen la misma nacionalidad de sus padres». Para que los nacidos de padres extranjeros en territorio español puedan gozar de los beneficios que les otorga el número 1.º del art. 17, será requisito indispensable que los padres manifiesten, en la manera y ante los funcionarios expresados en el art. 19, que optan, á nombre de sus hijos, por la nacionalidad española, renunciando á toda otra.

Así también el propio artículo inmediato siguiente, ó

sea el 19, que nos dice: «Los hijos de un extranjero nacidos en los dominios españoles, deberán manifestar dentro del año siguiente á su mayor edad ó emancipación, si quieren gozar de la calidad de españoles que les concede el art. 17.

»Los que se hallen en el Reino harán esta manifestación ante el encargado del Registro civil del pueblo en que residieren. Los que residan en el extranjero ante uno de los agentes consulares ó diplomáticos del Gobierno español, y los que se encuentren en un país en que el Gobierno no tenga ningún agente, dirigiéndose al Ministro de Estado en España.»

El Real decreto de 17 de Noviembre de 1852 dice claramente que «no inscribiéndose como español en el Registro y no habiendo cumplido con los preceptos del artículo 25 del Código civil, no ha perdido su calidad de extranjero aunque hubiese adquirido vecindad y aun cuando sin reclamación hubiese figurado como elector y elegible y aun como compromisario». (Real orden de 28 de Abril de 1890.)

Y en aclaración del art. 18 del propio Código civil está la Real orden de 9 de Septiembre de 1887, que dice que sometido un individuo por la Administración española al servicio de las armas, y habiéndole prestado espontáneamente, este acto debe considerarse como de opción por la nacionalidad española cuando la opción sea necesaria, refiriéndose estos artículos y Reales órdenes á cómo pueden ganar los extranjeros la nacionalidad española.

El art. 27 del dicho Código civil dice:

«Los extranjeros gozan en España de los derechos que las leyes civiles conceden á los españoles, salvo lo dispuesto en el art. 2.º de la Constitución del Estado ó en tratados internacionales.»

El art. 2.º de la Constitución del Estado dice:

«Los extranjeros podrán establecerse libremente en territorio español, ejercer en él su industria ó dedicarse á cualquiera profesión para cuyo desempeño no exijan las leyes títulos de aptitud expedidos por las autoridades españolas.

»Los que no estuvieren naturalizados no podrán ejercer en España cargo alguno que tenga aneja autoridad ó jurisdicción.»

Conforme al art. 2.º de los Tratados de comercio con Bélgica, Suecia é Italia de 4 de Mayo de 1878, 15 de Marzo del 83 y 26 de Febrero del 88; al 3.º de los celebrados con Francia y Alemania de 6 de Febrero del 82 y 12 de Julio del 83; al 4.º de los Tratados de 3 de Junio del 80 y 2 de Julio del 87, celebrados con Anstria y Rusia respectivamente, los ciudadanos de esos países gozan en España de la plenitud de los derechos civiles y pueden disponer de sus bienes según su voluntad por donación, venta, permuta, testamento ó de cualquier otro modo. Respecto de Rusia, conviene advertir que, según el artículo citado, la libertad que en este punto se concede es «observando las reglas y formalidades en vigor y en tanto en cuanto lo permitan ó puedan permitir en ade-

lante á los súbditos de toda otra potencia extranjera». En dicho artículo se añade:

«Podrán adquirir y disponer de sus propiedades en las mismas condiciones *establecidas ó que se establezcan* con respecto á los súbditos de toda otra potencia extranjera.»

Por el art. 1.º del Tratado de comercio de 26 de Abril de 1886 con la Gran Bretaña, gozan los ingleses del trato de la nación más favorecida. Conforme al art. 3.º del Tratado de 28 de Diciembre del 96 con Méjico, los súbditos y ciudadanos respectivos de ambas naciones conservan expeditos y libres sus derechos para reclamar y obtener justicia y plena satisfacción de las deudas *bona fide* contraídas entre sí, así como también para que no se les ponga por parte de la autoridad pública ningún obstáculo legal en los derechos que puedan alegar por razón de matrimonio, de herencia por testamento ó abintestato, de sucesión ó por cualquier otro de los títulos de adquisición reconocidos por las leyes del país en que haya lugar á la reclamación.

Por el art. 2.º del convenio de 4 de Julio de 1893 con Dinamarca se dispuso que los herederos no estarán sujetos á otros ni más elevados derechos de sucesión que los que se impongan á los españoles.

La omisión de no haberse incluido en el Registro de extranjeros, conforme al Real decreto de 17 de Noviembre de 1852, no puede privarle al interesado de este carácter, máxime si no hizo constar su propósito de adqui-

rir la nacionalidad española, conforme á nuestras leyes. (Sentencia de 9 de Julio de 1895.)

Éstos son los derechos de que gozan los extranjeros en España, siendo de advertir después de lo ya expuesto que España ha sido siempre un pueblo hospitalario y que en sus leyes jamás se han consignado preceptos tan vergonzosos como el de *alboana* y *albinagio*, que, estatuidos en Francia, tuvo esta nación que borrarlos de sus Códigos, pues era una afrenta de su derecho; en nuestra patria vemos consignado en todos los Códigos publicados desde el Fuero Juzgo el principio de hospitalidad, y el Rey Sabio en sus inmortales obras el Fuero Real y las Partidas ya consignó de un modo claro y explícito que los extranjeros podían otorgar testamento y dejar los bienes á sus herederos, los cuales debían respetarse por el Estado, principios enteramente desconocidos en aquel entonces en la generalidad de los pueblos europeos, y esto mismo hemos tenido ocasión de indicar algo antes de ahora.

El art. 9.º establece que los españoles, aunque residan en país extranjero, se regirán por sus leyes propias en lo relativo á los derechos y deberes de familia y al estado, condición y capacidad legal de las personas, lo que demuestra sigue el Código civil en este punto la doctrina contenida en el estatuto personal; pero en cambio, por lo que se refiere á los extranjeros que viven en nuestra patria no hace el mismo explícito reconocimiento de su estatuto personal, pudiendo esto dar lugar á muchas

dudas y conflictos, y esto (claro está que sin pretender meternos á comentadores) así, por ejemplo, un francés, según su ley civil, es mayor de edad á los veintiún años; pero como para contratar en España necesita 23, resultará que al encontrarse entre nosotros no sabrá si es mayor ó menor de edad.

Los Tribunales, no obstante no poder invocar artículo alguno de nuestro Código, si tuvieran que resolver cuestiones como la apuntada, lo harían á no dudar aceptando el estatuto personal.

Así, pues, en el campo de la ciencia y del derecho positivo reinan dos principios respecto á esta materia, el de la *reciprocidad* y el de la *igualdad*. El primero, si se consignase tal y como se deduce de su significado, nada resolvería, pues el que el Estado español dijese que concedía á los súbditos de la nación francesa los mismos derechos que éste á los de aquél y se repitiese la misma fórmula en los Códigos franceses, resultaría que no se podía saber qué derechos se otorgaba á unos y otros súbditos en tanto que uno de los Estados no estableciere primeramente algunos.

Pero para satisfacción nuestra hemos de decir que España ha ido siempre á la cabeza de los pueblos europeos en la concesión de derechos á los extranjeros.

El principio de igualdad es, á nuestro modo de ver, el más justo, pues significa el reconocimiento explícito de la personalidad humana, en cuanto deriva el goce de los derechos civiles del concepto de personas; pero este prin-

cipio no debe ser admitido en absoluto sino en cuanto no se oponga á él la ley nacional del extranjero.

También se precisa examinar las sentencias de 13 de Enero y 12 de Mayo de 1885 y 26 de Mayo de 1887; el auto de 29 de Mayo de 1894 y párrafo 1.º del artículo 955 de la ley de Enjuiciamiento civil; los artículos 10 y siguientes del Código civil hasta el 28 inclusive y sentencias de 23 de Octubre del 73, 26 Mayo del 87; el artículo 2.º del Tratado con Bélgica de 4 de Mayo del 78; el art. 10 del Convenio consular con Rusia de 26 de Junio de 1876, el art. 20 núm. 6.º del Tratado de 7 de Enero de 1862; sentencias de 11 de Diciembre del 93, 28 de Enero del 96, 12 de Julio del 89, 24 de Mayo del 86; todo el Convenio entre España y Francia de 7 de Enero de 1862, concordantes en este punto de los celebrados con Italia, Alemania, Bélgica, Portugal y Países Bajos en los años 70 y 71, y el reglamento del Cuerpo consular mejicano de 16 de Septiembre de 1871; artículos 70, 51, 534, 951, 958 y 600 de la ley de Enjuiciamiento civil; 688 y 681 núm. 5.º del Código civil, Real orden de 4 de Julio del 91, 1.235 del Código civil, 113 y 169 del Código de Comercio; los Tratados de Comercio celebrados con Alemania, Francia y Rusia de 12 de Julio del 83, 6 de Febrero del 82 y 2 de Julio del 87 respectivamente, el primero celebrado con Inglaterra en 26 de Abril del 86 y al segundo de los celebrados con Austria é Italia en 3 de Junio del 80 y 26 de Febrero del 88 respectivamente, y el Tratado de 7 de Enero de 1862 res-

pecto de Alemania, Bélgica, Italia y Portugal respecto á la comparecencia en juicio, y sentencias de 26 de Mayo del 87 y 12 de Mayo del 85; Real orden de 1.º de Mayo del año 1899 declarando que todos los extranjeros domiciliados en España se hallan sujetos al pago de esos recargos de guerra establecidos por los arts. 6.º y adicional de la ley de Presupuestos de 1898, por no estar comprendidos en la excepción que los Tratados respectivos establecen en cuanto á las contribuciones de guerra que se impongan en virtud de circunstancias excepcionales.

Real orden de 15 de Marzo de 1900 (Registro civil) declarando que la renuncia pura y simple de la cualidad de español sin haber adquirido nacionalidad distinta no es causa bastante para producir desde luego la pérdida de dicha cualidad y que no debe inscribirse tal renuncia en los libros del Registro civil.—Medios de adquirir y perder la nacionalidad con arreglo al Código civil.

Real decreto de 11 de Mayo de 1901 (Manera de recobrar la nacionalidad española y derechos pasivos los naturales y habitantes de los territorios cedidos á los Estados Unidos) por el Tratado de 10 de Diciembre de 1898, señalando las personas que no perdieron la nacionalidad mencionada y fijando los casos y condiciones para recuperar el derecho de haber pasivo ó pensión remuneratoria.

El art. 1.º de la contribución industrial, por el que estarán sujetos á ella todos los individuos y personas jurídicas, así españolas como extranjeras.

Real orden circular de 18 de Diciembre de 1902 (Inscripción de extranjeros residentes) dirigida á los Gobernadores, encargándoles inviten á cumplir con ese requisito á los que no se hallen inscritos.

Real orden de 5 de Junio de 1902 (Validez en España de estudios y títulos de Portugal), por la que se dispone que los beneficios del decreto de 6 de Febrero de 1869 sólo son utilizables por súbditos portugueses.

Real orden de 28 de Junio de 1902 (Estudios en el extranjero) denegando la solicitud de un estudiante en súplica de que se considerasen como equivalentes á los del Bachillerato español los que cursó en un colegio francés, y mandando que en los expedientes de esta clase se haga constar si es oficial en el país respectivo el establecimiento donde se hayan practicado.

Real orden de 10 de Julio de 1902 (Estudios en el extranjero) desestimando una instancia de varios colegios médicos en solicitud de que se sustituyan por otras las disposiciones del título 6.º sección 1.ª de la ley de Instrucción pública y del decreto-ley de 6 de Febrero de 1869, sobre validez en España de estudios hechos fuera de ella.

Real decreto de 7 de Noviembre de 1902 (Estudios hechos y títulos obtenidos en el extranjero) disponiendo que se sujetan á lo ordenado en la ley de Instrucción pública la incorporación de los primeros á establecimientos de enseñanza oficial y las autorizaciones para ejercer su profesión á graduados extranjeros, declarando caducadas

en cierto plazo las hasta la fecha concedidas y dejando en suspenso los Reales decretos-leyes de 6 de Febrero de 1869.

Convenio con Méjico suprimiendo la legalización de firmas, celebrado entre España y los Estados Unidos Mejicanos, suprimiendo la legalización en los documentos que se dirijan por las autoridades españolas á las autoridades mejicanas ó viceversa y que sean cursados por la vía diplomática, firmado á 11 de de Octubre de 1901 y ratificado el 7 de Enero de 1902.

El art. 41 del reglamento de 12 de Junio de 1903 sobre protección de marcas industriales de extranjeros.

Real orden de 31 de Enero de 1904 derogando el decreto de 1852 en cuanto se oponga al Código civil, é imposibilidad, con arreglo á éste, de incluir en el alistamiento á un mozo nacido en España, hijo de padre francés, el cual no adoptó para su hijo la nacionalidad española.

El convenio para reglamentar la tutela de menores celebrado por Alemania, Austria-Hungría, Bélgica, España, Francia, Italia, Luxemburgo, Países Bajos, Portugal, Rumania, Suecia y Suiza, firmado en el Haya el 12 de Junio de 1902 y ratificado el 30 de Junio de 1904, inserto en la *Gaceta* de 1.º de Mayo de 1905, y tantos otros Tratados y disposiciones posteriores en los que no se habrá de entrar para no dilatar más el trabajo, que es ciertamente muy extenso y el tiempo de que se dispone es corto, y así es que no existiendo más en materia civil y

mercantil (de la que se ha hablado bien poco), vamos á ver ligeramente la materia penal.

Los extranjeros que cometan delitos en territorio español son justiciables según las leyes españolas. Aquí, en esta materia, las leyes son territoriales, pero los Estados se reservan el castigo de ciertos delitos que afectan á su existencia, aun cuando se cometan en el extranjero (delitos de rebelión, sedición, falsificación de la estampilla real, etc.). Por medio de la *extradición*, el Estado en cuyo territorio se ha refugiado un delincente lo entrega á las autoridades extranjeras competentes para juzgarlo, y nuestra ley de Enjuiciamiento criminal se ocupa de esta materia en sus artículos 824 y siguientes.

En cuanto al Derecho procesal, se distinguen las formas de proceder, siguiéndose las ordenatorias ó de mera tramitación por la ley del Tribunal (*lex fori*), y las *decisorias*, que constituyen motivos de decidir, por la ley propia del fondo del asunto.

Las sentencias dictadas por Tribunales extranjeros se ejecutan, mediante la concesión del *exequatur*, con mayor ó menor facilidad, según el espíritu de las leyes de cada país. Véanse, asimismo, los artículos 951 y siguiente de la ley de Enjuiciamiento civil; el Convenio celebrado con Cerdeña en 30 de Junio de 1851, ratificado en 29 de Agosto del mismo año, y Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de Octubre de 1880, 1.º de Mayo de 1868, 5 de Marzo de 1870 y 22 de Diciembre de 1880, así como también la de 22 de Octubre de 1867 y otras disposiciones.

En punto al Derecho notarial internacional privado, es preciso tener en cuenta que el Notario es un agente importante por lo que hace á las relaciones de los individuos de unos Estados con los de otros. La necesidad de seguir sobre la forma de los actos la legislación del lugar en que se contraen, le obliga á autorizar contratos y testamentos de personas no sometidas á las disposiciones de España. Por esto es de todo punto indispensable que el Notario conozca el Derecho internacional privado, sobre todo en lo que á la capacidad de los otorgantes se refiere, y la validez en España de los documentos otorgados en el extranjero y viceversa.

Y no extendiéndome más en estas consideraciones, os doy un sinfín de gracias por haber tenido la paciencia de escucharme, y suplicándoos me perdonéis por todo aunque de antemano he contado con vuestra exquisita benevolencia, que una vez más habéis tenido ocasión de poner á prueba.

HE DICHO.







