

ISSN 1850-079X

ASOCIACIÓN ARGENTINA DE DERECHO INTERNACIONAL



**Anuario
Argentino
de
Derecho
Internacional**

XVI

2007

CÓRDOBA - REPÚBLICA ARGENTINA

tres patas del trípode de la precaución. Las mismas son: la amenaza del daño, la incertidumbre y la acción. De esta forma el autor subdivide esta parte de su estudio en la definición de los tres elementos centrales clarificando el significado y alcance de cada uno de ellos en el estado actual de la ciencia. Hace un interesante y original análisis de las graduaciones en las que se pueden dar cada uno de estos elementos, de las que se derivaban los derechos u obligaciones de los Estados. Finalmente cierra este capítulo con la síntesis resultante del ensamblaje de las patas del trípode, centrandolo en el nacimiento de las obligaciones por parte del Estado en la irreversibilidad y seriedad del daño.

La tercera parte de esta obra trata la implementación del principio de precaución. En esta oportunidad, se analizan las características generales de las medidas típicamente precautorias y en los ámbitos en los que las mismas pueden observarse. Se trata también la carga de la prueba y resalta el autor respecto a este punto que el principio precautorio rompe con el modelo tradicional. Analiza asimismo el autor, lo sostenido respecto a la carga de la prueba por la doctrina, la jurisprudencia y para el Derecho Internacional general. Trouwborst analiza en esta parte de su estudio la relación entre el principio de precaución y los intereses socio económicos deteniéndose en la práctica estatal referida a la aplicación del principio y la evaluación costo-beneficio que realizan los Estados previo a su aplicación.

Finalmente en la cuarta parte nos presenta de forma clara y concisas sus conclusiones, definiendo los tres elementos principales del principio de precaución y los derechos y deberes de los Estados en virtud de éste.

Se trata de una obra que significa un aporte en la discusión de uno de los temas más tratados en la actualidad por doctrinarios de Derecho Internacional. Cobra especial interés el original enfoque del autor y la claridad y prolijidad con las que encara este estudio, convirtiéndose en un avance, sin dudas, en la materia.

Maria de la Colina

UBERTAZZI, Benedetta, *La capacità delle persone fisiche nel diritto internazionale privato*, Studi e pubblicazioni della Rivista di diritto internazionale e processuale, N° 66, CEDAM, Padova, Italia, 2006, 421 páginas (en italiano).

Este primer libro de la doctora Ubertazzi es probablemente el estudio más completo sobre el problema de la capacidad de las personas humanas en el derecho internacional privado desde el célebre curso pronunciado en la Academia de la Haya más de 40 años atrás por el profesor Capotorti¹.

Como bien observa la autora, en el último decenio, el número de las fuentes y de las normas relativas a la capacidad ha crecido progresivamente, tanto por el aumento de las normas de derecho internacional y comuni-

¹ CAPOTORTI, Francesco, "La capacità en droit international privé", *Recueil des Cours de l'Académie de Droit international de La Haye*, vol. 110, 1963-III, pp. 153-270.

tario, como por la dilatación de las reglas reguladoras de la capacidad jurídica dentro de los propios ordenamientos estatales². Desde esta perspectiva, el libro de la doctora Ubertazzi se presenta como una consecuencia pero también como una respuesta oportuna y erudita a este fenómeno.

Los tres niveles de normas -internacionales, comunitarias y nacionales- son objeto de análisis tanto descriptivo como crítico a lo largo de los seis capítulos del libro. Luego de una introducción general relativa a las fuentes, lineamientos, categorías y criterios de conexión (Capítulo Primero), la autora estudia la regla general relativa a la capacidad de derecho y de hecho que, en el derecho internacional privado italiano, remite a la ley de la nacionalidad (Capítulo Segundo). Sucesivamente, examina las reglas especiales relativas a la capacidad especial que, a diferencia de la regla general, no reenvían a la *lex patriae*, sino a la *lex substantiae actus*, sea por la operancia de normas de aplicación necesaria o del orden público, como en materia de *trust*, matrimonio, sociedades comerciales y bienes raíces (Capítulo Tercero). La capacidad comercial es objeto de estudio individual adecuado a la importancia del comercio internacional en el mundo moderno, y en el que destaca la creatividad de las soluciones propuestas por la autora para salir de "puntos muertos" como la situación que plantea la exclusión por el derecho comunitario europeo y de la Organización Mundial del Comercio (OMC)³ de la posibilidad de utilizar el único punto de conexión previsto por el derecho internacional privado italiano para regir la capacidad comercial relativa al comercio internacional⁴ (Capítulo Cuarto). Finalmente, se relevan otras normas sobre la capacidad como las relativas a la comorriencia y la ausencia (Capítulo Quinto), y la capacidad procesal (Capítulo Sexto), y donde sobresale la evaluación de la compatibilidad de la legislación que condiciona el goce de los derechos civiles por los extranjeros a la reciprocidad con los derechos fundamentales del hombre -en especial la prohibición de toda discriminación fundada en el nacimiento- previstos en el derecho internacional público y confirmados por normas de jerarquía constitucional⁵.

Precisamente es la incorporación del derecho internacional de los derechos humanos, del derecho comunitario y del derecho constitucional lo que diferencia la obra de Benedetta Ubertazzi de muchos estudios sobre la capacidad de las personas físicas en el derecho internacional privado. Esta perspectiva multidisciplinaria, indispensable en los amaneceres del siglo XXI, a la vez que evidencia su formación en el campo jurídico, constituye un genuino aporte doctrinal.

Con todo, la tesis más innovadora de la autora -y que le valió el grado doctoral en la Universidad de Padua, cuya disertación constituye la base de este libro- se refiere a las (in)capacidades especiales, que para Ubertazzi son menos derogaciones a la capacidad general de la persona (como afirma la

² UBERTAZZI, Benedetta, *La capacità delle persone fisiche nel diritto internazionale privato*, Studi e pubblicazioni della Rivista di diritto internazionale e processuale, CEDAM, Padova, 2006, pp. 3-4.

³ WTO, por su sigla en inglés.

⁴ UBERTAZZI, Benedetta, ob. cit., pp. 299-329.

⁵ UBERTAZZI, Benedetta, ob. cit., pp. 371-380.

doctrina predominante) y antes bien incompatibilidades o impedimentos que se establecen en función de la otra parte o del objeto específico de la posible relación jurídica, lo que justifica que sean sometidas a la ley de la relación respecto de la cual la cuestión de la capacidad se plantea. Dos ejemplos del derecho argentino son la "incapacidad" del tutor para adquirir bienes de su pupilo o la "incapacidad" del extranjero para adquirir inmuebles en una zona de frontera. Esta conclusión, que Ubertazzi atribuye modestamente a Migliazza⁶, y que ha sido insinuada en la Argentina por Goldschmidt con la adhesión de Boggiano y del suscripto⁷, es importantísima no sólo por sus presupuestos y solidez de los fundamentos expuestos, sino porque permite reconducir todas las capacidades a un único estatuto personal y aplicar a éste una única ley reguladora. En nuestro país, en fin, la tesis propuesta avala la interpretación de Vico⁸ en torno a la ley aplicable a la capacidad e incapacidad de derecho y de derecho, con una batería de argumentos nuevos, que es deseable que la doctrina iusinternacionalprivatista argentina, en su perpetua pulseada con la civilista, sepa aprovechar.

En breve, estamos en presencia de un libro de consulta ineludible para cualquier persona interesada en el tema de la capacidad, ya se trate de académicos, de alumnos, de legisladores, de magistrados o de litigantes, no solo de Italia sino también del exterior. Todo el libro exhibe sistemática que apuesta a lo exhaustivo, hasta el punto que pocos interrogantes de los lectores quedan sin responder. Hago votos porque este libro de esta discípula dilecta del profesor Tito Ballarino encuentre la audiencia amplia que se merece.

Mario J. A. Oyarzábal

Cuaderno de Derecho Internacional N° II, El Derecho Internacional en las Sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Instituto de Derecho Internacional Público y Derecho de la Integración, Córdoba, 2006, 194 páginas.

En esta oportunidad, este segundo número del Cuaderno del Instituto, contiene los trabajos de algunos de sus miembros relativos a la aplicación de las normas del derecho internacional por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

⁶ UBERTAZZI, Benedetta, ob. cit., pp. 106-107, citando a MIGLIAZZA, Alessandro, "L'indegnità a succedere nel diritto internazionale privato italiano", *Comunicazioni e Studi dell'Istituto di Diritto internazionale e straniero dell'Università di Milano*, 1950, pp. 211-213.

⁷ GOLDSCHMIDT, Werner, *Derecho internacional privado*, 8ª edición revisada, Depalma, Buenos Aires, 1992, pp. 222-223; BOGGIANO, Antonio, *Derecho internacional privado*, t. 1, 3ª edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1991, pp. 633-636; OYARZÁBAL, Mario J. A., "La capacidad en el DIPr. argentino", *Revista mexicana de derecho internacional privado y comparado*, vol. 17, 2005, pp. 9-24.

⁸ VICO, Carlos María, "El régimen internacional de la capacidad según la ley argentina", *Revista del Colegio de abogados de Buenos Aires*, 1923, pp. 550 y ss.