

cap. 3. observ. 6. y en todo aquel discurso; y en el cap. 3. observ. 4. se dieron reglas, con referencia al cap. 1. observ. 9. para tratarlos por juicio ordinario, ó extraordinario; aunque casi siempre se sujetan á este último.

Por lo mismo, el de caso notorio; por estar ilustrado cuanto cabe en el proemio de esta observ. 11.

Y por lo mismo, otros varios, de los que en los tratados de su correspondencia, se hizo particular mencion.

APÉNDICE

Á LA OBRA TITULADA

MATERIA CRIMINAL FORENSE,

Ó TRATADO UNIVERSAL TEÓRICO Y PRÁCTICO DE LOS
DELITOS Y DELINCUENTES EN GÉNERO Y ESPECIE.

DE LAS FACULTADES, OBLIGACIONES Y DELITOS DEL ABOGADO.

CONTIENE :

Nos.

1. Creacion del oficio de Abogado, y fin por qué se instituyó.
2. Obligacion de abogar en toda causa, y cómo ha de ser pagado.
3. Cómo en la de pobre; cómo en la de persona pudiente: y cómo ha de tasar su honorario.
4. Pactos y comprometimientos prohibidos entre el cliente, y Procurador; y pena de admitir regalos fuera de su estipendio.
5. Prohibidos de ser Abogados.
6. Causas y tribunales en que puede abogar el Clérigo.
7. Causas y tribunales en que puede el fraile.
8. Hechos y gestiones que no son de la abogacia, aunque parecen serlo.
9. Propiedades del Abogado; y diferencia del que usa bien, al que abusa de su oficio.
9. y 10. Como ha de portarse en el ejercicio de la facultad, leyes y preceptos á que ha de atender; y cómo el Juez en las providencias respectivas á sus excesos y desvíos?

Nos

11. Cómo ha de ser cauto con el Juez, con su cliente, con el adversario, y consigo mismo?
12. Ciencia de que ha ser dotado el que profesa esta facultad.
13. Justicia que ha de guardar: cómo falta en este punto: y cómo está tenido en caso de daño por manejos dolosos, y por distracciones, dilaciones, é indeberes voluntarios?
14. Qué opinion ha de seguir en la direccion de las causas, consultas y consejos?
15. Que es opinion probable, mas probable, comun y mas segura? y cuál es preferible en todos asuntos y ocurrencias?
16. Culpa lata ó grave, leve, y levísima á que está tenido el Abogado.
17. Fidelidad que ha de observar; y cómo entra en este artículo el prevaricato?
18. Qué es prevaricato, y cómo se contrae?
19. Cómo ha de guardarse de este delito, ya en justicia, ó ya por honor; cómo ha de portarse en caso de desamparar la causa; cómo en el de patrocinar ó aconsejar á una parte despues de dado dictámen á la otra; y cómo en otros varios puntos de esta relacion?
20. Encargado del patrocinio ya no puede dejarlo.
21. Secreto que ha de guardar el Abogado, y pena de quebrantarlo.
22. Lo mismo el Procurador, Escribano, Médico, Cirujano, Comadre y otros.
23. Casos en que falta á su obligacion el Abogado.
24. El y su escribiente pueden trabajar en dia de fiesta; no el Copista.
25. Juez y Abogado, una persona, en una propia causa.

Nos

26. Testigo y Abogado lo mismo, pro y contra, en causa de su patrocinio.
27. Abogar en causa que es Juez su padre ó persona de acercado parentesco.
28. Obligacion de firmar el cargo de los procesos que se le entregan.

Cuando ya estaba escrita toda esta obra, y publicado el tomo primero, discurriendo sobre la excelencia, dignidad, y privilegios del oficio de Abogado (cuya ligera instruccion se dió en el cap. 9. de la observ. 11.), advertí la utilidad y ventajas que podia producir el darla igualmente de las facultades, obligaciones y delitos del mismo oficio. No con poco sentimiento noté mi descuido, y no con menos, el no haberlo echado de ver mas antes, para colocar este punto en el orden de capítulos de su propia analogia. Conozco la falta, aunque inculpable; y atento á la ánsia de proporcionar al público los alivios que caracterizan dicha obra, la supliré reuniendo en este estado extemporáneo las especies y doctrinas de su establecimiento jurídico, y moral, de este modo.

1. El expuesto oficio de Abogado es público, lícito, noble y meritorio: fué instituido en la creacion de Roma; é ilustrado con reglas del mayor método inmediatamente despues de las leyes de las doce tablas, 470 años antes del nacimiento de Nuestro Señor Jesu-Cristo, para bien de la República, bajo el objeto de extirpar pleitos

y discordias, y socorrer al individuo de la sociedad que no sabe defenderse. ó expresar el derecho que le sufraga (1). Santo Tomás lo define arte de misericordia (2); y el derecho llama, á quien lo profesa, Abogado, Causídico, Patron de causas, y Jurisperito (3). Su facultad es inmensa; pues como lo sienta Ulpiano, la jurisprudencia es estudio de las cosas divinas y humanas, y ciencia de lo justo é injusto (4).

2. Aunque público este oficio, nadie debe ser destinado á él contra su voluntad; pero una vez puesto en matrícula, ó recibido en el número de los Abogados, mediante los requisitos del Real Reglamento (5), puede precisarle el Juez á que abogue y dirija toda causa que la parte lo pide, bajo pena de suspension de oficio por un año (6), y otras pecuniarias, que impone dicho Juez ordinario, ó delegado (7); (aunque lo regular es, segun la práctica de hoy, anteceder las últimas á la primera citada); con la particularidad, que en este caso de entrar compulsó al patrocinio, ha de ser puntualmente pagado, si el asunto es de persona pudiente; y aun con paga proporcio-

(1) Carl. Martini cap. 2, § 3, in nota; et cap. 4, § 97. Xammar. de jud. et advóc. p. 2, q. 1, n. 1.

(2) Sant. Thomas 2. 2, q. 71, art. 1.

(3) Xammar ibi n. 4.

(4) Ulp. in L. 1. Regul.

(5) L. 2, tit. 22, lib. 5, de Novis. Recop.

(6) L. 11, allí.

(7) Xammar loc. cit.

nada, no se le puede apremiar, en conciencia, si fuere de algun enemigo, ó contra algun amigo suyo (1). Por la inversa, sin estar recibido ó legítimamente aprobado, se le deniega todo ejercicio propio de la abogacia, especialmente hacer pedimentos; como no sea en causa suya propia, ó en aquellos casos que el Procurador los ordena y produce en juicio (2). La causa de pobre miserable merece en este punto especial recomendacion; pues dice la ley, que el Abogado lego la ayude de gracia y por amor de Dios no teniendo legitimo motivo que le excuse, y no habiendo Abogado asalariado de pobres en aquel lugar (3). En el fuero interno es igual esta responsabilidad con la de hacer limosna y socorrer á la persona desvalida (4).

3. Sentado que ha de ser de valde el patrocinio del pobre, cede á la justa y debida satisfaccion dejando la inopia ó viniendo á mejor fortuna; mas no siendo de esta calidad el cliente, aunque sea el Real Fisco, exige el Abogado su justo honorario, como no tenga sueldo público igual á su trabajo; y lo mismo aun teniéndolo, si merece algun premio extraordinario y correspondiente á su esmero y excesiva aplicacion (5). En todos casos

(1) Xammar ibi q. 3.

(2) L. 1, y 4, de dicho tom. 4, lib. 1, def. 1. tit. 22.

(3) L. 13, allí.

(4) Guac. de def. reor.

(5) Xammar loc. cit.

este derecho ú honorario, ha de regularlo, si no estuviere tasado por ley ó legítimo estatuto, por estas consideraciones: por la gravedad y arduidad de la causa: calidad de las personas: trabajo en la direccion: y costumbre de la tierra; sin que esté en su arbitrio moderarlo como quiera, sino por las circunstancias expresadas (1). De consiguiente, yendo á otro lugar, fuera de su casa y estudio, á dirigir el asunto, como es frecuente en particiones, compromisos, apeos, visuras, inspecciones y registros, lo cobra por dietas de la atencion expuesta; y los pedimentos ó escritos que ordena en otra parte, lo mismo que si en dicho su despacho los ordenase (2). El Abogado del Real Fisco transmite á sus herederos el salario de todo el año en que muere (3).

4. Es defendido al Abogado bajo pena de suspension de oficio por seis meses, pactar con la parte por quien aboga sobre la cuota del pleito, conviniendo con ella el haber de darle cierta cantidad de dinero, ó todo, ó parte de lo que se litiga si gana el pleito (4): porque estos ajustes dan ocasion á procurar por medios ilícitos la victoria suya; pero bien puede otorgarlos quitando de enmedio semejante incentivo, es decir: que se gane,

(1) LL. 25, y 26 de dicho tit. 22. Xammar et Guac. loc. cit.

(2) Guac. loc. cit. cap. 4.

(3) Guac. ibi cap. 4, n. 23.

(4) Guac. ibi cap. 5. L. 22, tit. 22, alli.

Observ. 11. Apéndice de las facultades, etc. 295
que se pierda el litigio, conforme el espíritu de la ley (1) Por la misma razon le es prohibido asegurar el propuesto vencimiento por premio, bajo pena de pagarlo doblado; y bajo otra pecuniaria el convenir, los gastos del propio litigio, obligándose á satisfacerlos por la parte, ó supliéndolos por ella (2); en términos que si de hecho los suple y paga, se le niega toda accion para recobrarlos, sin perjuicio de la indicada pena (3). Tambien le es ilícito, quanto indecoroso, recibir dádivas y presentes de los litigantes fuera de su salario, no siendo cosas de comer ó beber en corta cantidad, bajo pena del cuatro tanto (4). Tambien el comprometerse con el Procurador, y cederle alguna parte de su estipendio, honorario ó intereses; y tambien llevar albricias ú otra recompensa, por informar, siendo asalariado (5).

5. Como público, segun se ha dicho, este oficio, no pueden obtenerlo, y menos, ejercitarlo los prohibidos por derecho, que son, la muger, el menor de diez y ocho años, el ciego, el sordo, el mudo, el loco, el enfermo de enfermedad que embarga el juicio, ó el uso de las potencias mentales, el esclavo, el soldado en quanto le es incompatible con el servicio militar; el herege, el pa-

(1) Dich. L. 22. Guac. loc. cit.

(2) Dich. L. 22.

(3) Guac. loc. cit.

(4) L. 19, allí, tit. 22.

(5) LL. 27, y 28, de dich. tit. 22.

gano, el excomulgado, el infame, el condenado por algun delito público, feo ó grave, y el clérigo y fraile en las causas y casos que luego se exceptuarán (1).

El excomulgado en tanto no puede abogar, en cuanto la parte interesada le opone este defecto; especialmente si fuere oculto ó tolerado, y no público y notorio (2).

La sordera insinuada ha de ser absoluta, lo mismo la ceguedad, y lo mismo el enmudecimiento, para incidir en la prohibicion de que hablamos, por ser estos vicios de impedimento extrínseco, y hallarse la razon de inaptitud en el temor de engañar, engañarse, y ser engañado el sugeto que los padece. De aquí es que no le obstan en causa propia; porque cada uno dirige y trata sus cosas segun quiere, como dueño; ni tampoco siendo consultado por escrito el mudo, ó de palabra el ciego (3).

6. Si fuere clérigo el Abogado, únicamente puede ejercitar la facultad con la limitacion prevenida en ambos derechos; cuyo contenido se conscribe á tres problemas, corolarios de la proposicion que hemos instaurado. Primero, si puede abogar ante el Juez del siglo en causa civil. Se-

(1) Guac. ibi cap. 2. Xamar loc. cit.

(2) Guac. ibi.

(3) Guac. ibi.

Observ. 11. Apéndice de las facultades, etc. 297
gundo, en qué causas ante el eclesiástico. Tercero, de qué modo en las criminales, en uno y otro foro.

Sobre el primero ningun clérigo de mayores órdenes, de epístola, ó beneficiado de Iglesia (no si lo es de menores; porque en este estado ningun derecho le inhibe) puede abogar en asunto civil, ni criminal ante el secular, (1); á causa de que el tal ministerio de algun modo es odioso y emulativo, especialmente de parte del sugeto contra quien se ejercita, y se opone á la quietud de ánimo, é instituto de la oracion y contemplacion divina, en que principalmente debe estar ocupado el clérigo (2). Exceptúase la causa suya propia; por ser la defensa propia de derecho natural, á que cede el positivo (3). Lo mismo la de los suyos, padre, madre, ó conclérigo, ó amigo íntimo, haciéndolo sin grave nota, y no habiendo á mano otro mas idóneo (4). Lo mismo en la de pobres y personas miserables. Lo mismo cuando no tiene rentas ó subvenciones que le proporcionen cógrua y competente sustanciacion. Y lo mismo cuando su ejercicio es dentro de casa en su estudio, no en público, ni en los estrados pareciendo personalmente en ellos, sea graciosa, ó pagada la di-

(1) L. 5, de dich. tit. 22, lib. 5 de la Novis. Recop. tom. 1, lib. 1, cap. 40, n. 89, S. Thom. 2, 2, q. 71, art. 2. dich. L. 5.

(2) Guac. loc. cit.

(3) Barb. de jure ecles. tom. 1, lib. 1, cap. 40, n. 89, dich. L. 5.

(4) Dich. L. 5, Barb. ibi.

reccion; pues esta calidad no altera los motivos de la propuesta licitud (1).

Sobre el segundo, puede abogar ante el Juez suyo, solamente en causas eclesiásticas, y en las comunes eclesiásticas y profanas (2); de ningun modo, en uno y otro foro, contra la iglesia en que tiene su beneficio ó título para ordenarse, en que se ordenó, ni contra su Obispo (3).

Sobre el tercero, puede abogar en causa criminal ante el eclesiástico, y ante el secular á favor del reo (4); y si defendiendo á este, es condenado á pena de muerte ó de sangre el actor, no queda irregular, si esta condenacion no es pedida y procurada, sino que por acaso resultó de la propia defensa; por lo mismo ha de cuidar cauto y prudente no acriminar en caso alguno á dicho actor, ni pedir se le impongan las referidas penas, ni la del Talion; antes, si le fuere preciso descubrir sus delitos siguiendo el propuesto fin, ha de protestar que no sobrevengan aquellas, ni otra de sangre ó corporal aflictiva; y aun si con este objeto la peticion, ó descubrimiento no es casual, sino directo y acriminante, no se eximirá de la expresada irregularidad, por mas que lo proteste (5).

(1) Barb. loc. cit.

(2) Laiman Theol. Mor. 10, q. 3, p. 4. Véase cap. 2, tract. 4, sec. 5, cap. 26, n. 11.

(3) Laiman loc. cit.

(4) Bonaz. som. 2, disp.

obs. 4 de esta obra.

(5) Guac. loc. cit.

Es lícito al Abogado eclesiástico acabar las obras, escritos, ó pedimentos que empezó antes de serlo; pero tanto en este caso, como en todos demas que puede patrocinar, ha de portarse circunspecto y moderado en la exaccion de sus derechos y salarios, desterrando motivos de nota, escándalo y avaricia; y cobrándolos indebidamente en causa que no pudo entender, bajo las prohibiciones expuestas, debe con buena conciencia darlos á pobres, caso de no estar tenido á la restitucion (1).

7. Siendo religioso el Abogado no puede versarse en las mismas causas, negocios y tribunales en que está inhibido el clérigo secular, y casi en todos los demas de la esfera judicial, por obstarle la mayor decencia del estado. Con esta conformidad, ni aun á sus parientes ó personas conjuntas puede ayudar, como no sean miserables y preceda licencia del Prelado. A favor y en utilidad directa ó indirecta de su convento puede hacerlo, pero sin paga y con dicha licencia; porque el derecho exige esta y la necesidad indicada como requisitos esenciales (2). Los Monges y Canónigos regulares que piden en las Curias del siglo contra sus Prelados, quedan excomulgados, aunque tengan permiso para parecer en ellas; mas esta disposicion no alcanza á otros Regulares,

(1) Guac. loc. cit.

(2) Guac. loc. cit.

por ser odiosa, y nunca lo odioso se amplia á lo que no se expresa, cita, ó comprende (1).

8. Algunos hechos y diligencias ocurren en el foro, que realmente no son de la abogacía, aunque parecen serlo; como el pedir términos y suspensiones, pedir se reduzca á escritura el contrato, pedir sin alegar en derecho, y pedir, alegar, y dar dictámen fuera de juicio; porque abogar propiamente es alegar en derecho en juicio, y con las enunciadas gestiones, ni uno ni otro se realiza. Mediante lo cual, ocupándose en ellas el Abogado clérigo ó religioso, no contraviene las prohibiciones que dejamos explicadas; no obstante que en todos casos se gobierne esta materia por el escándalo y males que se causan al estado, y á la respectiva comunidad (2).

9. Es tan recomendable este oficio de que discurrimos, que de algun modo los Abogados se dicen Sacerdotes; porque enseñan á los ignorantes el camino de la justicia y la verdad, y son bajo varios respetos, la estrella de la República (3). Por lo mismo el Abogado ha de ser veraz en la conservacion, justo en el juicio, lleno é íntegro en el consejo, afable en el rostro, grave en el gesto, y circunspecto en el voto. Faltándole estas partes, será por el contrario,

(1) Guac. ibi.

(2) Guac. ibi.

(3) Xammar part. 2, q. 1, et seq.

Observ. 11. Apéndice de las facultades, etc. 301
el azote del pueblo, y origen de todo mal. Efectivamente ya desde los primeros tiempos se observó, que el Abogado díscolo y malo es el fomes de la discordia, perturbador de la paz y quietud, y peor que los ladrones públicos, pues con capa de la Justicia hurta y desuella con seguridad (1); y ya desde entonces está á cargo de la persona que gobierna el pueblo, el contenerle, cortando sus nocivas propensiones, unas veces con penas y correcciones ligeras, dentro del foro, y en las mismas causas en que residen, y otras con oportuna pesquisa de oficio (2), ó por la accion popular, ó con sumaria informativa de los hechos que califican las expuestas malas calidades, la vivacidad, travesura, revolucion y demas que interesa el remedio á la pública potestad, especialmente cuando se trate de instruir el asunto por consulta al Tribunal superior con el fin de extrañar del reino este miembro perjudicial (3).

Los mas de estos Abogados nocivos son *rábulas*, habladores sofisticos, embahucadores del pueblo ignorante, y charlatanes sin principios ni conocimientos de jurisprudencia, ni del asunto

(1) LL. 1, 3, y 4, tit. 22, lib. 5, de la Novis. Recop. Guac. loc. cit. Heinec. tit. 1, de just. et jur. Xammar loc. cit.

(2) Guac. et Xam. ubi prox.

(3) Véase el n. 6, cap. 1, obs. 6, de esta obra, y n. 4, cap. 1, obs. 9, tom. 1.