

sus obligaciones (1). Pero sí lo podrá ser el religioso en varios casos en que fuere indispensable, como cuando se trate del valor ó nulidad de la profesion; ó cuando estuviere ausente con justa causa de sus prelados; ó cuando obtenga un beneficio á que esté anexa alguna administracion, ó cuando fuese procesado por un delito personal. Y tambien es ciertamente persona legítima para comparecer en lo judicial, intentando y promoviendo los recursos legales de *proteccion* y de *fuerza* contra la que les hagan sus prelados; y entónces lo verifican en los términos y forma que se explicará oportunamente.

37. En cuanto á los intereses y derechos de los propios monasterios, no hay duda en que pueden comparecer en juicio por medio de procurador nombrado al efecto por ellos mis-

(1) Tal es la disposicion expresa de la ley 10, tít. 2, part. 3; mas sería desviarnos demasiado de nuestro instituto, que es dar á los pasantes lecciones de *práctica en el orden de los juicios*, si intentáramos explicar aquí las nuevas disposiciones relativas á los monasterios para adquirir ó suceder en los bienes ó derechos de sus religiosos. El que quiera saber ó recordar lo que rige en esta materia, podrá verlo en la muy recomendable obra titulada. *Ilustracion al derecho Real de España ordenada por D. Juan Sala, y reformada y añadida con varias doctrinas y disposiciones del Derecho Novisimo y del Patrio*, que en varios lugares trata de estos puntos.

mos. Los de varones pueden nombrar de entre los mismos Religiosos á alguno que desempeñe este cargo, pues para ello la ley (1) les concede esta facultad, y así se practica entre nosotros, como se vé en los de Santo Domingo, Nuestra Señora de la Merced, del Cármen, de San Agustin, y otros que no son mendicantes. Los que lo son, como los Franciscanos, Dieguinos, Fernandinos y Cosmistas, no tienen necesidad de procurador, pues no pudiendo poseer bienes algunos, no hay objeto á que pueda dirigirse un cargo semejante. Sin embargo, tiene cada uno de los conventos de esta segunda clase nombrado un vecino secular que con el título de *sindico* interviene y se apersona por ellos en los pocos negocios que les suelen ocurrir; siendo de advertirse, que estos religiosos mendicantes son reputados por las leyes (2) como pobres de solemnidad y no pagan derechos (3).

38. Los Monasterios de Religiosas nombran igualmente un individuo que administra sus bienes y se apersona por ellos en los asuntos que les pertenecen. A este administrador se le da el título de *mayordomo* (4), y acerca de su elec-

(1) 1 tít. 27, lib. 1, de la Novísima Recopilacion.

(2) 8 y 9, tít. 24, lib. 10, de la Novis. Recop.

(3) 58 tít. 14, lib. 10, R. I.

(4) Las capuchinas como mendicantes tienen su síndi-

cion están dictadas últimamente por nuestro congreso nacional (1) dos disposiciones muy convenientes y oportunas.—1.<sup>a</sup> Las preladas de los conventos de Religiosas del distrito federal, con acuerdo de sus definitorios ó de madres de consejo, clavarias ó consultoras, elegirán los administradores de sus rentas que respectivamente confirmarán el metropolitano ó los preladados regulares siempre que para negar la confirmacion no tuvieren causa legal, la que deberán manifestar dentro de diez dias útiles á las mismas religiosas, para que en la propia forma que se prescribe en esta ley, procedan á hacer nuevo nombramiento de otra persona que merezca su confianza y no preste motivo para que se deseche su eleccion.—2.<sup>a</sup> Las religiosas sujetas á los preladados regulares no podrán elegir de mayordomo á ningun individuo del estado monacal.—Con estas disposiciones se cortaron radicalmente algunas disputas que se ofrecieron sobre la eleccion de mayordomos, y dieron ocasion á recursos de fuerza diferentes; y los mayordomos así nombrados tienen toda la personalidad competente en los negocios de sus comunidades respectivas.

39. Hay ademas ciertas personas que aun-  
co. Las de Santa Isabel, Santa Clara y San Juan de la Penitencia, aunque franciscanas, poseen bienes, tienen mayordomo y pagan derechos.

(1) Decreto de 23 de mayo de 1832.

que lo sean legítimas en lo general para comparecer en juicio, no lo son con respecto á otras personas determinadas y en cierto género de causas. Tales son los hermanos carnales, pues estos no pueden enjuiciarse en causa de que les pudiese resultar la pena de muerte, ó la de mutilacion (1), ó destierro (2). De esta regla general exceptúa la ley los casos siguientes. 1.<sup>o</sup> Cuando algun hermano lo verificase por hecho que le tocase al mismo, como si su hermano se empeñase en hacerlo perder la vida, ó en procurarle otro cualquier daño de que le resultara grande deshonor. 2.<sup>o</sup> Cuando lo quisiese desheredar sin derecho. 3.<sup>o</sup> En delitos de alta traicion; pero esto, *non aviendo otri quien le demandasse*, segun se explica la ley.

40. El marido y la muger durante el matrimonio no pueden enjuiciarse recíprocamente intentando causa de hurto: de manera que aunque el marido tome indebidamente intereses de su muger, ó esta de aquel, ni ellos ni sus herederos pueden promover juicio criminal por aquella causa, sino solo el civil dirigido á recobrar lo tomado sin razon ó pedir su justo resarcimiento. Tampoco pueden acusarse criminalmente en cualquiera otra clase de causas de

(1) Hoy ya no se observa esta pena.

(2) Ley 4, tit. 2, part. 3.

que les resulte infamia, deshonor ó pena corporal. Pero se exceptuan de esta regla los casos de adulterio y de alta traicion. (1).

41. Tampoco la ley permite á los criados ó sirvientes que acusen á sus amos actuales ó pasados en las causas criminales referidas (2); y aunque la ley impone al contraventor la pena de muerte, ni de muy léjos podria guardarse en la práctica pena tan exorbitante para esa falta, y cuando mas solo pudiera repelerse la acusacion segun previene la misma ley. Está tambien exceptuado el caso de alta traicion.

42. Vistas ya las personas que legalmente pueden ó no comparecer en juicio, expondremos algunas reglas establecidas por las leyes para asegurar tambien la *legítima personalidad* de los litigantes.—1.<sup>a</sup> Cuando se entablare una demanda contra algunos bienes que se hallaren *desamparados*, bien por ausencia de su dueño sin dejar quien lo represente, ó por su muerte sin herederos conocidos, el juez á pedimento del actor les nombra *guardador* que los defienda de la demanda. (3). A este se llama en la práctica *defensor*; su honorario se paga á su tiempo de los mismos bienes defendidos; y cuanto se hiciere en juicio con su intervencion

(1) Ley 5. del mismo tít. y part.

(2) Ley 6.

(3) Ley 12, dicho tít. y part.

*en derecho y sin engaño* será firme y valedero como si lo ejecutase su mismo dueño. Si su cuidado se extendiese á cuidar y administrar los mismos bienes, deberá dar fianza á satisfaccion del juez que lo nombra, á la manera que lo hacen los tutores y curadores en los bienes de menores.

43. 2.<sup>a</sup> Cuando alguna demanda se dirige contra una comunidad ó corporacion sea la que fuere, no debe hacerse á todos y cada uno de los individuos que la componen; bastará solo que se haga al *personero que fuese puesto para responder por ellos*. Así lo dispone la ley (1), en cuyo comentario enseña Gregorio Lopez que si el tal síndico ó personero comparece y sigue el juicio por sí solo, valdrá la sentencia, si bien la corporacion deberá gozar el beneficio de restitucion, y añade que esta ley indica que basta tambien que la primera notificacion se haga al mismo personero.—En la práctica se observa que la accion en tal caso siempre se dirige contra el cuerpo como tal, y así se concibe el escrito de la demanda, aunque solo se haga saber á la persona que legalmente lo representa.

44. 3.<sup>a</sup> A ninguno puede obligarse á que deduzca en juicio sus derechos, pues el hacer-

(1) 13 del repetido tít. y part.

lo depende únicamente de su libre voluntad, y por lo mismo cualquiera puede renunciarlos absolutamente, ó usar de ellos como y cuando le parezca.—De esta regla se exceptúan por lo regular los tres casos siguientes: 1.º El remedio comunmente llamado de la ley *Diffamari* ó juicio de *jactancia*, pues por él el difamado obliga al difamante á que deduzca en juicio la acción ó derecho de que se jacta (1). De los tramites y circunstancias peculiares de este juicio se tratará en su lugar correspondiente.—2.º Cuando teniendo alguno que hacer algun viaje por mar ó por tierra, advierte que otro maliciosamente espera que lo tenga todo aparejado ó dispuesto para moverle algun pleito con el fin de embarazarlo, pues entonces puede enjuiciarlo para que lo haga desde luego; y no haciéndolo dentro del término que se le señale por el juez, se manda por este que no sea oído hasta que el primero vuelva de su viaje (2).—3.º Cuando uno tiene alguna excepción que dependa de acción de otro, y le conviene que desde luego se le declare. En tal caso puede obligarlo judicialmente á que proponga su demanda, ó le abone su excepción cuando aquella fuere entablada (3).

(1) Ley 46, tit. 2, part. 3.

(2) Ley 47 del mismo título y part.

(3) Puede verse al Sr. Covarrubias que trata de estos

45. La 4.ª y última regla general que debe tenerse en esta materia para la seguridad y marcha debida de los juicios, dice relacion al reo. Este no puede ser compelido, durante el pleito, á sufrir ninguna alteracion en su persona; pero cuando se teme que se ausente y que con su ausencia embaraze el curso del juicio y dilate ó frustre su terminacion, el actor puede promover se le notifique no lo haga, ó que en caso de hacerlo deje apoderado *instruido y expensado* con quien seguirlo, y el juez lo manda así.—En la práctica son muy frecuentes estos casos y las solicitudes consiguientes.

46. El actor tambien puede promover que el reo dé fianza de *arraigo*, que es por la que el fiador se obliga á que el reo estará á derecho, es decir, que comparecerá en el juicio siempre que se hubiese menester, hasta que sea terminado por la sentencia, y esta fianza se llama comunmente de la *haz* en los negocios civiles.—En la práctica suelen incurrirse algunas equivocaciones sobre la inteligencia de esta fianza, pidiéndose á veces con alguna ligereza y fuera de las circunstancias prevenidas por las leyes. Será, pues, muy oportuno explicarlas aquí con la posible claridad.

remedios en el lib. 1, var. res., cap. 18, núm. 3; y al Sr. Molina de hisp. primog., lib. 3, cap. 14, desde el núm. 23 hasta el fin.

47. Primeramente, para que tenga lugar la fianza de arraigo, la ley de partida (1) exige que el demandado no sea *raigado en la tierra*. Y el Sr. Gregorio Lopez comentándola dice, que estas palabras dan á entender que para no exigir al reo fianza de arraigo es menester que posea bienes raices en el lugar del juicio, no bastando que los tenga en otra parte. *Videtur intelligendum in loco judicii: nam non sufficit quod alibi possidèret immobilia.* Mas es de notarse, que la posesion de bienes raices es una de las señales ó datos para probar el arraigo; pero no el único ni el principal, pues bien puede suceder, como sucede frecuentemente, que está uno *raigado* en la tierra, esto es, radicado ó establecido sin ser un propietario de fincas rústicas ó urbanas, á la manera que se verifica en los comerciantes, empleados, letrados, curiales, artesanos y cuantos subsisten de sus negociaciones, industria, profesion ó servicio particular, todos los cuales sin tener fincas pueden y deben reputarse *raigados* en el lugar en que viven, y libres por lo mismo de dar esta clase de fianza por el expresado capítulo de falta de posesiones.

48. Tambien es de advertirse, que aunque estas palabras de la ley *en la tierra* se interpre-

(1) 41, tít. 2, part. 3.

tan en lo pronto por el Sr. Gregorio Lopez y otros que cita, por el lugar del juicio precisamente *in loco judicii*, el mismo Sr. Gregorio Lopez con otros funda, que mas bien deben entenderse por el *Reino ó Nacion* en que el reo tenga algunos bienes raices, aunque carezca de ellos justamente en la ciudad, villa ó pueblo en que fuere demandado. En consecuencia de esta doctrina no podrá en nuestra práctica dejarse de considerar como *raigado* en Méjico el que no teniendo fincas en esta ciudad las tenga en Tejas, Sonora, las Californias, ú otro Estado ó lugar muy distante del Distrito Federal; y lo que es mas, aunque solo las tenga en España ú otros puntos de la Europa, porque el *arraigo* ó radicacion, segun se ha dicho, no debe precisamente tomarse de la posesion de bienes raices.

49. Por esto es, que los prácticos al explicar esta materia, asientan comunmente que la fianza de arraigo tiene lugar cuando el demandado fuere fallido y fundadamente se presume que haga fuga, pues con la fianza se evita que la haga, que quede ilusorio el juicio, y el coligante perjudicado; cuya presuncion será hoy mas justa, entre nosotros, siendo extrangero el demandado ú otro aventurero á quien sea muy fácil desaparecerse, y en especial versándose la demanda sobre pago de dinero.

50. Tambien es de tenerse muy presente,

que por otra ley (1) posterior á la citada de partida se previno que *ninguno sea obligado de se arraigar por demanda de dinero que le sea puesta, sin que preceda informacion de la deuda, á lo ménos sumaria de testigos, ó de escritura auténtica.* Esta ley no expresa la *confesion* del mismo reo; pero siendo esta la mejor de las pruebas, como se dirá oportunamente, no hay duda que debe bastar para el arraigo; cuya fianza debe ser lisa, llana y abonada, podrá extenderse, á pedimento del actor, á la de *juzgado y sentenciado* segun las circunstancias del caso, y por ella el juez que la manda dar y el escribano que la recibe quedan responsables si no precede aceptacion expresa del que la pide.

51. Cuando el demandado no hallare fiador, se le obliga á prestar *caucion juratoria* (2), la cual en este caso comprehende dos partes, la una, jurar que no encuentra fiadores (3), y

(1) Ley 66 de Toro que es la 3, tít. 16, lib. 5, R. y 5, tít. 11, lib. 10 de la Novísima.

(2) La ya citada ley de partida.

(3) Esto es conforme á una ley romana, 1, ff. qui satisd. cogantur, á doctrina del Sr. Gregorio Lopez y de otros autores, y así suele observarse en la práctica. Pero el Sr. Elizondo, en su práctica universal forense *preliminares al juicio ordinario* num. 2<sup>o</sup> al fin, tom. 4, dice que no basta á suplir la fianza la caucion juratoria, cuando el deudor se hallase sin bienes sobre que poder afianzar sus responsabilidades. Añade tambien, que la necesidad de esta fianza se

la otra que estará á derecho en todo el curso del juicio. Y aunque una ley del fuero real (1) prevenia para varios casos que no dando fiador, debería ser preso el demandado, hoy no puede practicarse esta disposicion segun las nuevas leyes que nos rigen (2).

52. A virtud de todas estas disposiciones justifica sin citacion del reo ni su contestacion; pero esto así debia entenderse con solo el hecho de que la ley requiere informacion *sumaria* de la deuda, y con que la sospecha de la fuga no pudiera probarse de otra manera para evitar que el reo efectivamente la hiciese.

(1) 2, tít. de los Emplazamientos lib. 3.

(2) Las leyes antiguas españolas casi por punto general disponian, que en defecto de fianza se verificase la prision; pero despues se fueron haciendo tantas excepciones de esa regla general, que casi quedó reducida á casos muy raros y especiales, mayormente despues que se dió la pragmática sancion de 27 de mayo de 1786 que hoy es la ley 19, tít. 31, lib. 11 de la Novísima Recopilacion, en que se mandó, que no pudiesen ser detenidos en la cárcel por deudas civiles ó otras causas livianas los operarios de todas las fábricas, ni los que profesasen las artes ó oficios cualesquiera que fuesen, exceptuándose los casos en que se procediese contra ellos por deuda á favor de la hacienda pública, ó que proviniese de delito ó cuasi delito, en que se hubiese mezclado fraude, ocultacion, falsedad, ú otro exceso de que pudiera resultar pena corporal. En consecuencia, desde entonces solo podian ser presos por deudas civiles los holgazanes y vagamundos; mas adoptado el sistema liberal, la prision solo podia tener lugar en caso de delito ó cuasi delito, segun el art. 287 de la constitucion española que estableció, que *ningun español* pudiese

lo que se observa en la práctica es, que cuando racionalmente se teme que el demandado haga fuga dejando pendiente el pleito que se le ha movido, se le notifica desde luego que no se ausente sin dejar apoderado instruido y expensado que conteste en el juicio hasta fenecerlo.—Si esta providencia no bastare para contener la ausencia del reo ó los temores justos que se tengan acerca de ella, podrá obligársele á que dé la fianza de arraigo en los términos y bajo los requisitos que quedan explicados.—Si rehusare ó con cualquier pretexto eludiere la dación de esa fianza ó el otorgamiento de la caución juratoria, ó cuando á pesar de esta se sospeche fundadamente que va á cometer la fuga, podrán dictarse las providencias oportunas para impedir la, bien ocurriéndose al Gobierno para que le niegue el pasaporte necesario, ó le recoja el que acaso le hubiese dado, bien asegurando su equipage, ó tomando otras medidas propias de tal urgencia y adecuadas al caso.

— *ra ser preso sin que precediese informacion sumaria del hecho por el que mereciera segun la ley ser castigado con pena corporal, cuyo principio fué tambien adoptado por la nuestra mejicana, pues en su art. 150 se dispuso que nadie pudiese ser detenido, sin que hubiese semiplena prueba ó indicio de que fuera delincuente, y esta disposicion se repitió por el art. 1 de nuestro decreto nacional de 28 de agosto de 1823 que declaró vigente el español de 11 de setiembre de 1820.*

so que se presente, pues si un alcalde en casos semejantes está facultado por la ley (1) para dictarlas, por la misma razon y con igual objeto lo debe estar todo juez competente, quien por serlo debe ser y mostrarse *porfiado* en hacerse obedecer, segun la expresion de una ley (2); pero observando siempre los trámites legales.

53. Por último si el demandado, atropellando todas estas providencias, llegare á hacer la fuga, el juez podrá librar los exortos ó requisitorios correspondientes á los jueces del tránsito, para que por medio de la fuerza lo detengan, y aseguren su persona; porque en tal caso no podrá decirse que se verifica una prision á virtud de deuda civil, sino de una desobediencia *criminal* y digna de escarmiento, por el interes público de que la autoridad judicial sea respetada, los juicios no queden eludidos, ni perjudicado el colitigante. Y es de suponerse, que para todas estas providencias debe preceder pedimento de la parte interesada, á quien por lo mismo toca estar muy á la mira de los movimientos de su contrario, para hacerlos reprimir con la conveniente oportunidad.

(1) Art. 4, cap. 3 de la ley de 9 de octubre de 1812.

(2) 19, tít 4, part. 3.