

KQ516

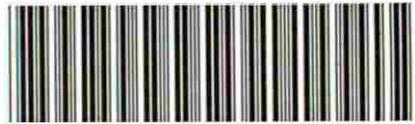
P4

V. 1

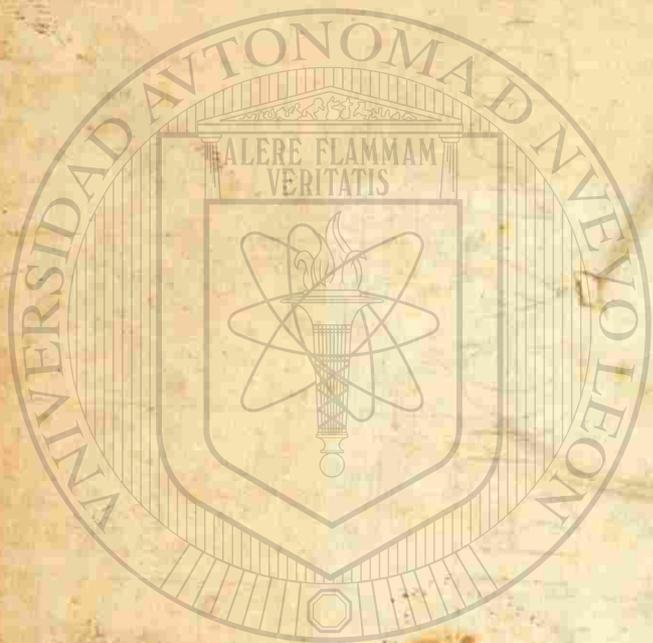
C. 1

312544

V.1

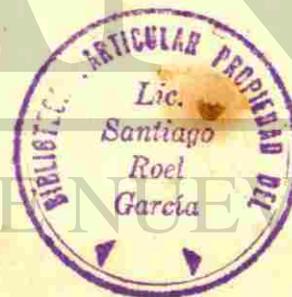


1080001661



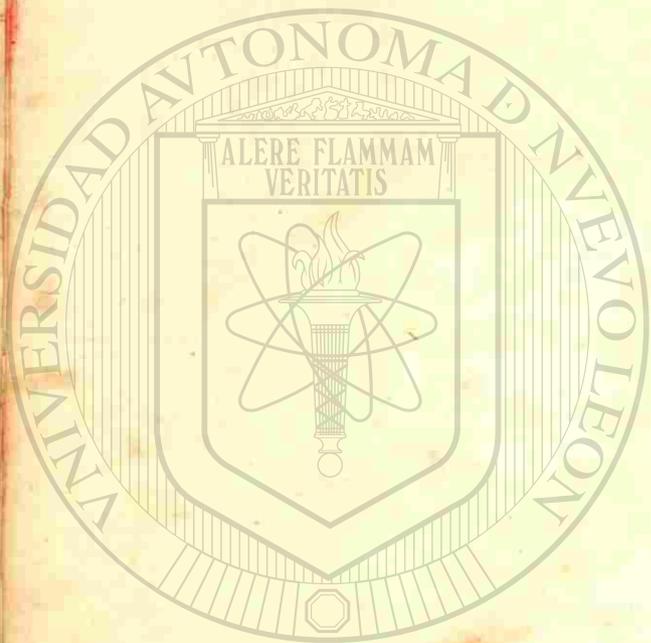
UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS





LECCIONES
PRÁCTICA FORENSE
MEXICANA.

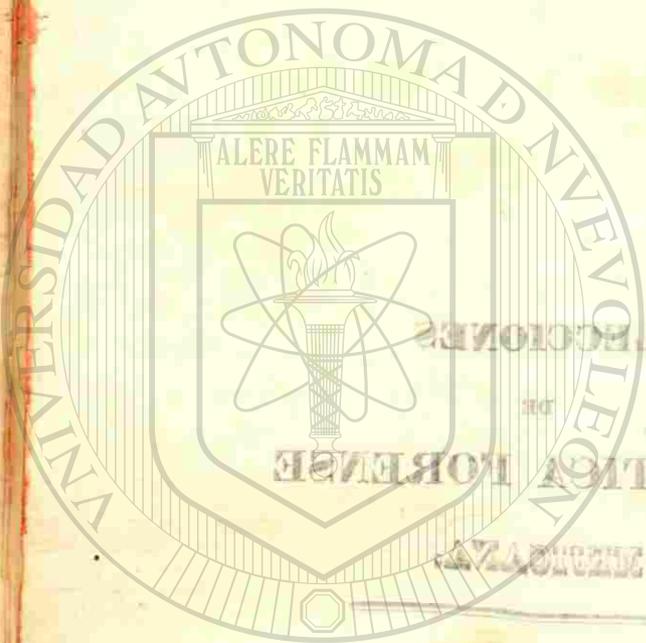
LECCIONES
DE
PRÁCTICA FORENSE
MEXICANA.

TOM. I.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS





LECCIONES

DE

PRÁCTICA FORENSE

MEJICANA,

ESCRITAS A BENEFICIO DE LA ACADEMIA NACIONAL DE
DERECHO PUBLICO Y PRIVADO DE MEJICO

POR

MANUEL DE LA PEÑA Y PEÑA,

*Ministro mas antiguo de la Corte Suprema de Jus-
ticia de los Estados Unidos Mejjicanos, Rector que
fue del Ilustre y Nacional Colegio de Abogados
de la Capital, y Presidente de la misma Academia.*

TOMO PRIMERO.

MEJICO:

IMPRESA A CARGO DE JUAN OJEDA,
C. DE LAS ESCALERILLAS N. 2.

MDCCCXXXV.

D340.6
P349L

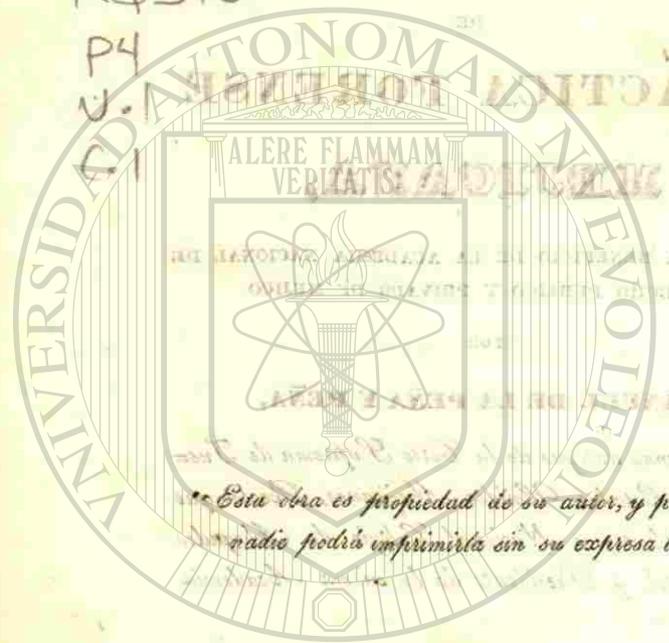
CR 6 nov 78

v.1

KQ516

P4

U.



ALERE FLAMMAM
VERITATIS

*Esta obra es propiedad de su autor, y por lo mismo
no podrá imprimirse sin su expresa licencia.*

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN



DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

1661

OFICIO DEL AUTOR

AL ILUSTRE

COLEGIO DE ABOGADOS,

EN QUE SE DA UNA IDEA

de la

MATERIA Y OBJETOS DE ESTA OBRA.

Quando nuestro Congreso nacional, por su decreto de veinte y ocho de Agosto del año de mil ochocientos treinta, puso á cargo del Ilustre Colegio de Abogados la direccion de la Academia de Jurisprudencia Teórico-práctica de esta capital, consideró esta Junta de Consiliarios la grave dificultad que se ofrecia en designar un autor por donde pudiesen darse á los pasantes las lecciones oportunas de nuestra práctica judicial; y de aquí provino que aunque desde luego tuvo á bien señalar la obra de D. Juan Sala en su Ilustracion al Derecho de España para las lecciones de teórica, y

VI.

para las de derecho público las instituciones del natural y de gentes escritas por Gerard de Reyneval, se abstuvo de hacer lo mismo con respecto á las de la práctica forense.

Yo tambien conocí mas y mas todo el embarazo que presentaba esta dificultad, cuando como Rector de este Ilustre Cuerpo y Presidente de la Academia me ví ya en el caso preciso de encargarme de su inmediata direccion, y dar principio á la enseñanza de todos los ramos á que se extiende su instituto. No ha habido hasta ahora, entre nosotros, quien se dedique á trabajar una obra ó un tratado para explicar, siquiera elementalmente, el orden y trámites propios de todos nuestros juicios, y de los mas frecuentes recursos que se entablan y siguen en nuestros tribunales con arreglo á nuestros usos y formas peculiares, á nuestra moderna legislacion y sistema actual de gobierno. Tampoco era prudencia dirigir las lecciones por las varias obras de autores antiguos que tenemos escritas sobre práctica, aunque fuese para ir notando las variaciones que habian in-

VII.

troducido en ella así nuestra Constitucion política y leyes consiguientes, como las anteriores del gobierno español, que aun rigen entre nosotros; pues que tal método, ademas de ocasionar un inmenso trabajo de parte de los directores de la Academia, deberia producir en los pasantes una grande confusion por la multitud y diversidad de especies de que habia de llenarse su imaginacion sin mayor necesidad ni conducencia.

En tales circunstancias, y estrechado por el peso de tan justas consideraciones, me decidí á darles las lecciones de práctica por un método libre y absoluto, sin sujetarlos á ningun autor particular, pero siguiendo siempre el orden natural de todos nuestros juicios y recursos, y de sus trámites respectivos. Así fué, que les señalaba en cada dia de Academia un punto práctico; les indicaba los títulos correspondientes á nuestras leyes, y el autor ó autores en donde pudiesen estudiarlo; y encargaba siempre á un pasante que formase una disertacion sobre el punto designado, y que ella se contrajese especialmente á nuestra prác-

VIII.

tica mejicana y leyes que la gobiernan. A los ocho dias se leia en público esta disertacion; se notaban sus equivocaciones y sus faltas; en seguida se prevenia y ejecutaba su correccion, y en otro dia de Academia rolaba entre todos la discusion sobre la materia del papel leido en el anterior. Con este partido, que por lo pronto hube de tomar, me parecia que podia combinar en lo posible los extremos de aquella primera dificultad, y lograr una instruccion regular en los pasantes.

La resulta llenó en parte mis deseos, porque los papeles que aquellos trabajaron han sido buenos en lo general, y algunos sobresalientes en su clase. Así lo he asegurado otra vez á este Ilustre Colegio. Tambien he dicho, que mi intencion era arreglar esos papeles por el órden de sus materias, corregirlos, añadirles lo que les faltase &c., y despues darlos á la prensa para que compusiesen una obra de práctica, de que hasta ahora carecemos, y sirviese para las lecciones sucesivas de la misma Academia, en que es necesario repetir las por los nuevos pasantes que en-

IX.

tran constantemente y reemplazan la falta de los que cumplen su tiempo y son recibidos de abogados.

Mas estoy convencido de que este proyecto es inexecutable, y me hallo resuelto á adoptar otro diverso. Aquellos papeles, como hechos por personas diferentes, están trabajados con estylo y método muy desiguales; unos explican los puntos con toda claridad, y otros sin ella; en unos se repite lo que está ya vaciado en los otros; unos contienen las citas conducentes, y otros carecen aun de las mas oportunas; en unos sobra lo que suele faltar en algunos de los otros: en fin, emprender de todos una correccion cabal y rigurosa vendria á ser un trabajo imbrobo é insoportable, y ciertamente mas gravoso que hacer una obra de nuevo.

Aun quando se arrostrase con todos estos embarazos, y en especial con el del mucho tiempo que demandaba una empresa semejante, siempre resultaria un todo compuesto de partes muy heterogéneas, y por lo mismo no de mucha utilidad para los

Tom. I. Lab. obrando 2

X.

pasantes que principian el estudio de nuestra práctica. Estos han menester para su instruccion de una obra que, entre otras varias calidades, tenga la de la uniformidad en su orden y sistema, en su precision y claridad, en su fundamento y solidez, y hasta en su estilo y su lenguaje. En suma, ellos necesitan de una obra que los instruya á lo menos de los principales elementos de nuestra actual práctica forense en todos los juicios, en todas sus instancias, en todos sus recursos y en todos los juzgados y tribunales, así de los generales de la federacion como de los particulares de este distrito capital; pero esta obra debe ser ordenada y compuesta por una sola cabeza, y escrita toda por una sola mano. Yo, pues, me decido á trabajarla. El amor á nuestra carrera, el servicio del Colegio y de la Academia, y la gratitud á los pasantes, que de tantos modos me han mostrado su estimacion, me obligan á llevar á su término este proyecto interesante.

Su utilidad está por demas recomendarse. Mi trabajo no servirá á los diestros profesores, que pudiendo dar las me-

XI.

jores lecciones del derecho y de la práctica, no están en el caso de recibirlas de ninguno, y ménos de mí. Pero sí servirá muy mucho á los pasantes, que acabando de salir de los colegios emprenden la noble carrera de la abogacía. Los aplicados que deseaban instruirse de las materias relativas á los varios puntos de juicios y recursos prácticos, tenian que entretenerse en buscarlas en los diversos tratadistas que pudieran explicarlas; ahora sin pérdida de tiempo ni de trabajo las encontrarán reunidas en esta obra, en la que ademas se procurará citar los autores que las examinan con mayor extension y profundidad. — Los que por falta de libros ó por una desidia positiva dejaban de estudiarlas, se quedaban sin saberlas, hasta que una urgente necesidad los precisaba á verificarlo; ahora unos y otros tendrán con esta obra la mejor proporcion y el estímulo mas poderoso para saber las principales, de manera que llegado el caso de sustentar un acto público ó de sufrir su exámen en el Colegio, ninguno podrá tener disculpa para dejar de responder á las preguntas

XII.

prudentes de los réplicas y sinodales, porque en esta obra hallarán todo lo necesario para poder manifestar su aprovechamiento en el primer caso, y obtener en el segundo la calificación que justamente merezcan.— Y por último, la Academia también contará ya con una obra por donde podrán en lo sucesivo darse á los pasantes las lecciones respectivas á la práctica forense sin mayor trabajo de sus directores y con nuevos adelantos para los mismos pasantes, porque el tiempo que hasta aquí ocupaban en la formación de papeles prácticos podrán despues emplearlo en otras disertaciones políticas ó legales que extiendan sus conocimientos y hagan siempre honor á la propia Academia.

La impresion de la obra de que trato debe ser no poco costosa; pero en nada gravará los fondos del Colegio, que seguramente no pudieran reportarla. Se hará toda de mi cuenta, y únicamente mias serán sus resultas, como de una propiedad de que absolutamente debo disponer; pudiendo desde luego asegurar á V. SS. que ya tengo tomadas mis medidas al efecto,

XIII.

y aun contraido algun compromiso que afecta solamente mi persona.—Pero faltó principal y lo mas indispensable.

Estoy muy lejos de creerme con los tamaños necesarios para ser un buen escritor. Mis producciones tendrán sin duda mil defectos que deban corregirse tanto en la sustancia como en sus accidentes. En una palabra, necesito de las luces superiores, de la ayuda y auxilio respetables de mis dignos compañeros: y este es el fin preciso con que hoy imploro la benignidad de nuestro Colegio. Quiero, pues, que la junta, dignándose admitir este proyecto, se sirva nombrar algunos individuos de nuestro Cuerpo para que revisen, enmienden y califiquen mis trabajos, y con esta calificación pueda imprimirse desde luego la obra que propongo. Así será mejor recibida en el público, y de este modo será mas bien adoptada en nuestra Academia. Yo no dudo que mis compañeros cooperarán á beneficio tan grande para nuestra ilustre profesion, y que á mí me dispensen, como encarecidamente les ruego, un favor tan singular.

Dios y libertad. Méjico 7 de Enero de 1833.—*Manuel de la Peña y Peña.*—
Sres. consiliarios del Ilustre Colegio de Abogados.

ALERE FLAMMAM
VERITATIS

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

ACTA PRIMERA DEL COLEGIO.

En la ciudad de Méjico, á siete de Enero de mil ochocientos treinta y tres, reunidos en Junta los señores expresados al pie (*), que presidió el Sr. Gomez Navarrete por impedimento del Sr. Rector Peña y Peña, se asentó á la letra la comunicacion de hoy, en que manifiesta este Sr. el método que ha observado en los años pasados para dar á los cursantes de la Academia de Jurisprudencia las lecciones de práctica judicial, las dificult-

[*] Sres. D. Juan Gomez Navarrete. D. José Maria Casasola. D. José Maria Garayalde. D. Manuel Zozaya Bermudez. D. Ricardo Perez Gallardo. D. José Maria Aguilar y Lopez. D. Manuel Rosales. D. Benito José Guerra. D. Basilio José Arrillaga, Secretario.

„tades que esto ofrece por la falta de alguna obra tratada que los instruyera, „la necesidad de que sepan el orden y trámites de todos nuestros juicios y de los „mas frecuentes recursos que se entablan „en nuestros tribunales, y la importancia „de una obra que llenara estos objetos, exponiendo que se ofrecia á trabajarla, y „que se imprima sin costo del Colegio; pero que deseoso de que saliese lo mas correcta y autorizada que fuera posible, ocurriria á la Junta, para que si se dignaba admitir el proyecto, se sirviese nombrar algunos individuos del Cuerpo, á fin de que „reviesen, enmendasen y calificasen sus „trabajos, con el objeto de que con esta „calificacion pudiera darse á luz.

„Discutida la materia se calificó por „de la mayor importancia el pensamiento „del Sr. Rector, muy laudable su zelo por „el aprovechamiento de los pasantes, y sobre manera apreciable su desinterés en „querer que las resultas de la impresion „sean de su cuenta, conviniendo en que no „puede lograrse de otro modo la necesaria instruccion de los pasantes, porque

Dios y libertad. Méjico 7 de Enero de 1833.—*Manuel de la Peña y Peña.*—
Sres. consiliarios del Ilustre Colegio de Abogados.

ALERE FLAMMAM
VERITATIS

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

ACTA PRIMERA DEL COLEGIO.

En la ciudad de Méjico, á siete de Enero de mil ochocientos treinta y tres, reunidos en Junta los señores expresados al pie (*), que presidió el Sr. Gomez Navarrete por impedimento del Sr. Rector Peña y Peña, se asentó á la letra la comunicacion de hoy, en que manifiesta este Sr. el método que ha observado en los años pasados para dar á los cursantes de la Academia de Jurisprudencia las lecciones de práctica judicial, las dificult-

[*] Sres. D. Juan Gomez Navarrete. D. José Maria Casasola. D. José Maria Garayalde. D. Manuel Zozaya Bermudez. D. Ricardo Perez Gallardo. D. José Maria Aguilar y Lopez. D. Manuel Rosales. D. Benito José Guerra. D. Basilio José Arrillaga, Secretario.

„tades que esto ofrece por la falta de alguna obra tratada que los instruyera, „la necesidad de que sepan el orden y trámites de todos nuestros juicios y de los „mas frecuentes recursos que se entablan „en nuestros tribunales, y la importancia „de una obra que llenara estos objetos, exponiendo que se ofrecia á trabajarla, y „que se imprima sin costo del Colegio; pero que deseoso de que saliese lo mas correcta y autorizada que fuera posible, ocurriria á la Junta, para que si se dignaba admitir el proyecto, se sirviese nombrar algunos individuos del Cuerpo, á fin de que „reviesen, enmendasen y calificasen sus „trabajos, con el objeto de que con esta „calificacion pudiera darse á luz.

„Discutida la materia se calificó por „de la mayor importancia el pensamiento „del Sr. Rector, muy laudable su zelo por „el aprovechamiento de los pasantes, y sobre manera apreciable su desinterés en „querer que las resultas de la impresion „sean de su cuenta, conviniendo en que no „puede lograrse de otro modo la necesaria instruccion de los pasantes, porque

XVI.

„indudablemente no hay obras de esta clase; y deseando contribuir á las benéficas miras del Sr. Rector, aceptaron desde luego su oferta, acordando que por principio de la obra se imprima dicha exposición, y esta acta en lo conducente: que se den al Sr. Rector las mas debidas gracias, excitándolo á llevar adelante tan recomendable y laboriosa empresa, como la primera en su clase y digna de su autor; y condescendiendo con sus deseos, se procedió al nombramiento de revisores, que pareció á la mayoría de los vocales el que fuesen cinco, porque de ser tres resultaria que por enfermedad ú ocupacion de alguno se entorpeciesen los trabajos de la comision, y siendo mayor el número crecerian las dificultades de reunirse frecuentemente; y en esta virtud fueron nombrados los Sres. D. Juan José Flores Alatorre, Ministro de la Suprema Corte de Justicia; D. José Nicolas Olaz, Ministro del Supremo Tribunal de Guerra; D. Pedro Martinez de Castro, Juez de Distrito; D. José Manuel Zozaya y Bermudez, Consiliario de este Colegio; y el

XV.

„Dr. D. José Maria Puchet, Rector de Escuelas, Juez de Letras y Sinodal de este Cuerpo, sugetos todos de conocida práctica, dedicacion al trabajo, literatura y empeño por los adelantos de la juventud; que se pusiese en conocimiento del Sr. Rector este acuerdo por medio del correspondiente oficio de contestacion, y que se comunicase á los señores electos con respecto á su nombramiento, suplicándoles contribuyesen al logro de un objeto tan grandioso, y que al paso que hace honor á la Junta directiva de la Academia, va á producir el aprovechamiento de los cursantes, la facilidad de instruirse los aplicados, y la comodidad de cuantos dirijan en lo sucesivo este importante establecimiento, concluyéndose así la Junta—*Juan Gomez de Navarrete—Lic. Basilio José Arrillaga, secretario.*

ACTA SEGUNDA.

„En la ciudad de Méjico, á diez y seis de Octubre de mil ochocientos treinta

X.

pasantes que principian el estudio de nuestra práctica. Estos han menester para su instruccion de una obra que, entre otras varias calidades, tenga la de la uniformidad en su orden y sistema, en su precision y claridad, en su fundamento y solidez, y hasta en su estilo y su lenguaje. En suma, ellos necesitan de una obra que los instruya á lo menos de los principales elementos de nuestra actual práctica forense en todos los juicios, en todas sus instancias, en todos sus recursos y en todos los juzgados y tribunales, así de los generales de la federacion como de los particulares de este distrito capital; pero esta obra debe ser ordenada y compuesta por una sola cabeza, y escrita toda por una sola mano. Yo, pues, me decido á trabajarla. El amor á nuestra carrera, el servicio del Colegio y de la Academia, y la gratitud á los pasantes, que de tantos modos me han mostrado su estimacion, me obligan á llevar á su término este proyecto interesante.

Su utilidad está por demas recomendarse. Mi trabajo no servirá á los diestros profesores, que pudiendo dar las me-

XI.

jores lecciones del derecho y de la práctica, no están en el caso de recibirlas de ninguno, y ménos de mí. Pero sí servirá muy mucho á los pasantes, que acabando de salir de los colegios emprenden la noble carrera de la abogacía. Los aplicados que deseaban instruirse de las materias relativas á los varios puntos de juicios y recursos prácticos, tenian que entretenerse en buscarlas en los diversos tratadistas que pudieran explicarlas; ahora sin pérdida de tiempo ni de trabajo las encontrarán reunidas en esta obra, en la que ademas se procurará citar los autores que las examinan con mayor extension y profundidad. — Los que por falta de libros ó por una desidia positiva dejaban de estudiarlas, se quedaban sin saberlas, hasta que una urgente necesidad los precisaba á verificarlo; ahora unos y otros tendrán con esta obra la mejor proporcion y el estímulo mas poderoso para saber las principales, de manera que llegado el caso de sustentar un acto público ó de sufrir su exámen en el Colegio, ninguno podrá tener disculpa para dejar de responder á las preguntas

„y cuatro, estando reunidos los señores que
 „abajo se expresan (*) en la morada del
 „Sr. Rector, el Sr. Peña hizo presente: que
 „desde que habia ofrecido trabajar una
 „obra de Jurisprudencia se dedicó á ella
 „titulándola *Práctica forense mejicana*, y
 „presentó un cuaderno de lo que tiene tra-
 „bajado, sin embargo del mucho tiempo que
 „le han quitado sus vastas atenciones y los
 „graves cuidados de su familia. Hizo una
 „manifestacion del orden y método que ha
 „seguido, así como de las materias que ha
 „dilucidado; y pareciendo á la Junta que
 „esta obra es de lo mas exquisito en su cla-
 „se, le dió las gracias por el empeño y es-
 „mero con que ha empezado este trabajo,
 „excitando á su señoría á que lo continúe
 „y concluya; y acordó que se pase al Sr.
 „D. Juan José Flores Alatorre, como Pre-
 „sidente de la comision revisora, para que
 „reunido á sus individuos lo examinen y

[*] Sres. Rector D. José Maria Bocanegra. Ex-Rector
 D. Manuel de la Peña y Peña. Consiliarios D. Ricardo
 Perez Gallardo. D. Manuel Rosales. D. José Maria Casa-
 sola. D. Jose Maria Tamayo. D. José Arcadio Villalva, se-
 cretario.

„califiquen con la exactitud propia de su
 „ilustracion y zelo, encargándoles su mas
 „pronto despacho, con el objeto de que
 „empieze á imprimirse, y sirva para las
 „lecciones en la Academia de Jurispru-
 „dencia á que está destinado.—En segui-
 „da hizo presente el Sr. Peña: que aunque
 „cuando ofreció esta obra, ofreció tambien
 „imprimirla por su cuenta, no le es posible
 „dar cumplimiento á este segundo extre-
 „mo, en atencion á que en el dia no se
 „le pagan sus sueldos corrientes y se le
 „debe una gran parte de los atrasados, ni
 „puede contar con los arbitrios que tenia
 „anteriormente, y solo le quedaba el recur-
 „so de que se recordase al Supremo Go-
 „bierno el cumplimiento de la oferta que
 „hizo en este particular á la comision que
 „fué el dia veinte y seis de enero á darle
 „parte de la eleccion de Rector y Consilia-
 „rios que se hizo ese dia; en cuya virtud se
 „acordó que el Sr. Rector y el presente
 „Secretario queden encargados de reca-
 „bar del Supremo Gobierno, de palabra y
 „por escrito, que se sirva costear la im-
 „presion de dicha obra; con lo que se con-

XVIII.

„cluyó esta acta que firmó el Sr. Rector
„con el infrascripto Secretario.—Bocane-
„gra.—Lic. José Arcadio Villalva.

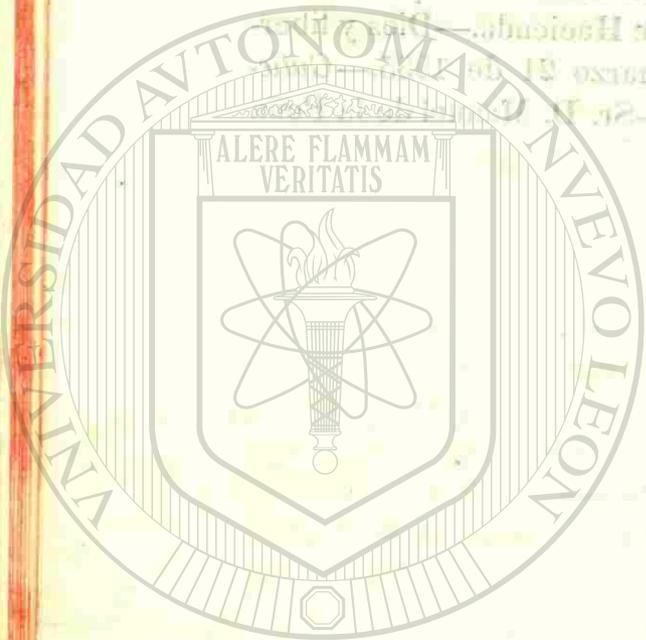
Después de algunas contestaciones que mediaron entre el Supremo Gobierno y el Ilustre Colegio de Abogados acerca de la cantidad con que habria de auxiliar á la publicacion de la obra, y después tambien del presupuesto que la imprenta del propio Gobierno le presentó sobre el costo de la impresion, ascendiendo el de cada cuaderno á 724 ps. 1 rl., recibió el autor últimamente el oficio que se insertó al mismo Colegio, y cuyo contenido es el siguiente:

Primera secretaría de estado. Departamento del interior.—Habiendo acordado S. E. el Presidente interino que se auxilie á U. S. con tres mil pesos para la impresion de la obra titulada, *Lecciones de práctica forense mejicana*, lo comunico á V. S., con el fin de que se sirva determinar la persona que deba percibirlos de la Tesorería general, en partidas de á doscientos cincuenta pesos mensales, hasta

XIX.

el completo de aquella cantidad; á cuyo efecto se pasa la orden correspondiente á la Secretaría de Hacienda.—Dios y libertad. Méjico marzo 21 de 1835.—*Gutierrez Estrada*.—Sr. D. Manuel de la Peña y Peña.

de completo de aquella cantidad; a cuyo
ocaso se puz la orden correspondiente
la Secretaría de Hacienda.
tal. Méjico marzo 21 de 1881
por Estrella.—Sr. J. P. de
y P. de



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

**LECCIONES
DE PRÁCTICA FORENSE MEJICANA.**

PARTE PRIMERA.

DE LOS JUICIOS ORDINARIOS CIVILES EN PRIMERA
INSTANCIA (1).

CAPITULO I.

DE LA NATURALEZA, DIVISION, OBJETO Y ORDEN DE LOS
JUICIOS.

LECCION PRIMERA.

DE LOS JUICIOS EN GENERAL, DE SUS ESPECIES PRINCIPA-
LES, PERSONAS QUE INTERVIENEN, Y OTRAS COSAS RELA-
TIVAS A ELLOS.

1. *Definicion del juicio.*
2. *Su origen, y del de la práctica forense.*
3. *Division de los juicios en sus especies di-
ferentes.*
4. *Del verbal y escrito.*
5. *Del ordinario, sumario y sumarísimo.*

(1) Se trata de los juicios en el código de las Partidas
al tit. 1. y siguientes, part. 3: en el de la Recopilación
desde el tit. 1. libro 4: en el de Indias desde el tit. 10
lib. 5; y en el de la Novísima desde el tit. 1. lib. 11. (1)

6. *Del petitorio y posesorio.*
7. *De los sencillos y dobles.*
8. *De los eclesiásticos y seculares.*
9. *De los militares y de paisanos.*
10. *De los civiles, criminales y mixtos.*
11. *Personas principales de los juicios.*
12. *Distincion legal de ellas: qué sea vindicta pública, y quien la representa.*
13. *Personas accesorias de los juicios.*
14. *Explicacion de las voces expediente, autos, causa, proceso.*

1. La palabra *juicio*, en el lenguaje forense, tiene dos diversas acepciones: unas veces se toma por sola la decision ó sentencia del juez, y otras por la reunion ordenada y legal de todos los trámites de un proceso. Tomada en el primer sentido la ley de partida (1) lo define diciendo, que es „el mandamiento que „el juez hace á las partes en razon del pleito „que mueven y siguen ante él.” Mas tomada en el segundo, es el conocimiento, discusion y determinacion legitima del juez sobre la causa ó disputa que media entre el actor y el reo. En este segundo sentido se toma aquí la palabra „juicio,” pues en el primero solo se entien-

(1) .1. tit. 22 part. 3.

de la *sentencia*, que es una parte de todo el juicio.

2. Su origen lo tiene en la misma constitucion de la sociedad, porque en virtud de ella se estableció una autoridad pública que debiera terminar las disensiones ó pleitos de los hombres, y que castigára sus delitos, evitando así sus riñas y venganzas particulares. Con el propio objeto y el de hacerles la mas cumplida justicia, las leyes sociales establecieron tambien el orden y reglas que los jueces habian de observar en el ejercicio de sus funciones; y la observancia general y exacta de tales reglas es la que conocemos y llamamos con el nombre de *práctica forense*.

3. Los juicios se dividen en especies diferentes. 1.º Por el modo en que se promueven, se siguen y terminan. 2.º Por la materia de que en ellos se trata. 3.º Por las personas de los litigantes que intervienen. 4.º Por razon de los jueces, y de las personas y cosas sujetas á su conocimiento. 5.º Por el fin á que se dirigen.

4. Por la diferencia en el *modo* de proceder se dividen los juicios en verbales y escritos. *Verbal* es el en que la demanda, la contestacion, y demas que corresponden á su breve conocimiento hasta la sentencia, pasan ver-

balmente ante el juez respectivo. *Escrito es el en que, observándose los trámites propios de su naturaleza, queda todo minuciosamente escrito y autorizado.*

5. Por razon del *modo* se distinguen tambien los juicios en ordinario ó plenario, y extraordinario ó sumario, y en sumarísimo. *Ordinario ó plenario* es aquel en que se guardan escrupulosamente las ritualidades comunes del derecho. *Extraordinario ó sumario* el en que se procede sin la observancia de esas solemnidades comunes, sino solo de las muy necesarias para conocer y fijar la verdad y asegurar el acierto de la sentencia. Y *sumarísimo* el en que se procede brevisimamente, atendida únicamente la verdad de los hechos y casi sin figura de juicio. Debe advertirse, que las leyes tienen detallados los trámites que en cada uno de estos juicios han de observarse segun su calidad.

6. Se distinguen los juicios por razon de su *materia* en petitorios y posesorios. *Petitorio* es el que se promueve sobre la propiedad, dominio ó derecho en alguna cosa, ó para que se declare alguna obligacion. Es, pues, el derecho *in re* ó el *ad rem* la materia toda de este juicio. *Posesorio* es el que se entabla para adquirir, retener, ó recuperar la posesion ó cuasi posesion una vez perdida. Así que, las ac-

ciones en los juicios posesorios plenarios, y en los sumarísimos los interdictos, son los medios que se ejercen en esta clase de juicios; y en todos su materia es la posesion ó cuasi posesion.

7. Los juicios se dividen por razon de los *litigantes* en sencillos y dobles. *Sencillos* son aquellos en que cada litigante tiene precisamente la representacion de actor ó de reo. *Dobles*, aquellos en que cada litigante puede considerarse con ambas representaciones (1). Así sucede, por ejemplo, en aquellos negocios que se promueven para dividir una herencia ú otros bienes comunes, ó para arreglar y fijar los términos ó linderos de una finca ó heredad, cuyos juicios denominan los civilistas *familia erciscundæ, communi dividundo, y finium regundorum*. Mas es de notarse, que aunque en estos juicios cada interesado es propiamente actor para demandar lo que entiende que le corresponde, y reo para defenderse de las pretensiones de los otros, se contempla y llama

(1) *Esta doctrina de que en los juicios dobles ambos litigantes hagan juntamente de actores y de reos, está comprobada con una cédula de 14 de Mayo de 1804 en que se ven á la letra las palabras siguientes.* El juicio intentado en el asunto... es de los que en el derecho se conocen con el nombre de dobles, en que todos hacen las veces de actores y de reos.

actor el primero que de todos mueve el litigio.

8. Por razon de los jueces y de las personas y cosas de su *fuero particular* se dividen los juicios en eclesiásticos y seculares. *Eclesiásticos* son en los que conoce el juez eclesiástico como tal, bien porque el demandado goce de este fuero en razon de su estado, ó bien porque la materia de suyo esté exclusivamente sujeta á su conocimiento. *Seculares*, en los que conoce solo el juez secular, ya sea porque el demandado fuere lego, ó ya porque la materia, aunque verse entre eclesiásticos, to que únicamente al fuero secular. Cuando se trate de *fueros particulares* se esplicarán detenidamente estas diferencias.

9. Por el mismo motivo se dividen tambien los juicios en *militares*, de que conoce el juez militar, y de *paisanos* de que conoce el juez ordinario. Los militares se subdividen en rigurosamente tales, y en los demas que no lo son con toda exactitud. Los primeros se llaman así, porque no solo conoce el juez militar, sino porque ademas procede con total arreglo á las *ordenanzas* y leyes peculiares de la milicia; mas en los segundos, aunque conozca el juez militar, debe guardar las leyes *comunes* de la jurisdiccion ordinaria. A su tiempo tambien se esplicarán estos pormenores.

10. Ultimamente se dividen los juicios, por

el fin á que se dirigen, en civiles, criminales y mixtos. *Civil*, el que se dirige á demandar alguna cosa, derecho ú obligacion solo por le interes pecuniario del demandante. *Criminal*, el que se entabla para lograr precisamente el castigo de algun delito, Y *mixto*, el que se propone ambos objetos. De aquí es que, atendida la distincion que hay en esta especie de juicios, cuando en el criminal solo se intenta el resarcimiento ó pago del interés, en la práctica acostumbra decirse que es juicio criminal *civilmente intentado*, á diferencia del caso en que se pretende el castigo del reo por la pena corporal que hubiese merecido, y que entónces se llama criminal *criminalmente intentado*.

11. La definicion misma de los juicios está manifestando, que tres son las personas principales que intervienen en ellos: á saber, actor, reo, y juez (1). *Actor* es el que primero provoca ó mueve el pleito, demandando alguna cosa o derecho. En las causas criminales se denomina *acusador*. *Reo* es el que provocado y contra su voluntad es traído al juicio para contestar á la demanda del actor. *Juez* es la persona intermedia que con autoridad pública dirige el órden del juicio y lo termina por su decision.

(1) Ley 10. tit. 4. part. 3. y en ella Gregorio Lopez gl. 1.

12. Estas tres personas son siempre legalmente diversas, y por lo comun tambien lo son en la realidad. Se dice *por lo comun*, porque hay casos en que el juez se considera juntamente con la representacion de actor ó acusador.

Tales son, cuando en las causas criminales se procede *de oficio*, pues entonces el bien general de la sociedad ofendida, y á que se da el nombre de *vindicta pública*, es el verdadero acusador; á este lo representa el promotor ó fiscal; y no habiéndolo, lo suple el juez por una de las obligaciones de su oficio. La intervencion legal de estas tres personas es de esencia de todo juicio.

13. Hay ademas otras personas que intervienen en él, pero solo secundariamente, ó como *acesorias* de las primeras. Así, los abogados, los personeros ó procuradores, los testigos, lo son de los litigantes; y los asesores, relatores, escribanos, alguaciles y otros lo son del juez, á quien aconsejan, ayudan y sirven en sus casos y funciones respectivas; y aunque algunos de estos son necesarios por disposicion de las leyes, no pertenecen ciertamente á la institucion esencial y primitiva de los juicios.

14. En estos suelen usarse algunos nombres genéricos de suyo y muy parecidos entre sí, como son *expediente*, *autos*, *causa*, *proce-*

so &c. Estas voces, aunque muchas veces se aplican indistintamente á toda clase de negocios, el uso mas propio y correcto las ha contraido á cierta especie particular. Así es que *expediente* se llama la reunion de documentos, ó constancias que tratan sobre algun negocio gubernativo ó económico: *autos*, lamisma reunion de constancias y decretos en un juicio civil: y *causa* ó *proceso* se refiere comunmente á lo criminal. (1)

(1) Para mejor instruccion de la etimología de estas voces y otras semejantes puede verse en las decretales el cap. 10 de Verborum significatione.

LECCION SEGUNDA.

DE LAS INSTANCIAS, SU DURACION, NUMERO Y OTROS PUN-
TOS INCIDENTES DE LOS JUICIOS.

1. *Qué sea instancia y sus especies.*
- 2 y 3. *Cuanto tiempo pueden durar á lo mas la primera y segunda.*
- 4, 5, 6 y 7. *Lo que se observa en la práctica acerca de la duracion de las instancias, con algunas doctrinas del Conde de la Cañada.*
8. *Número de instancias que, á lo mas, puede haber hoy en cada juicio.*
9. *Se examina esta materia por las leyes de partida.*
- 10, 11 y 12. *Se hace el mismo exámen por las leyes recopiladas de Castilla.*
13. *El mismo por las de Indias.*
14. *Práctica de los tribunales en tiempo del Gobierno absoluto.*
- 15, 16 y 17. *Disposicion del régimen constitucional español ántes de la independencian, y práctica de ese tiempo.*
18. *Disposiciones de nuestro Gobierno republicano federal relativas á esta materia.*
19. *Resumer de todas las disposiciones anteriores, y práctica actual de los tribunales.*

20. *Que sea artículo, sus diferentes especies, y fórmulas con que se entablan.*

1. *Instancia*, en el lenguaje forense, es el ejercicio de la acción deducida en juicio y que corre desde su principio hasta la sentencia definitiva. Segun el número de instancias que las leyes permiten en la diversa clase de juicios, así se denominarán, primera, segunda, tercera, &c.

2. En el fuero eclesiástico toda causa en primera instancia debia concluirse dentro de dos años conforme á disposicion expresa del Santo Concilio Tridentino (1): de otra manera eran libres las partes ó alguna de ellas para presentarse al superior competente y pedir que avocase su conocimiento.—En el fuero secular, segun unas leyes de partida (2), debia fenecerse la civil dentro de tres años, y la criminal dentro de dos; previniéndose ademas, que si el reo en este tiempo no pudiera ser condenado, se le absolviere y sacase de la cárcel en que estaba preso.

3. Una ley de la Recopilacion (3) por pun-

(1) Ses. 24 de reform. cap. 20.

(2) 9. tit. 6. partida. 6. y 7 tit. 29. partida. 1.

(3) 11. tit. 18. lib. 4.

to general dispone que „alzándose alguno de „la sentencia que fuere dada contra él, sea te- „nido de la *seguir y acabar* por manera que sea „librado el pleito dende el dia que se alzare de „la sentencia *hasta un año*; que si no lo hicie- „re, que finque la sentencia firme y valedera, „*salvo si oviere embargo derecho* porque no le „pueda seguir ni librar; y que si por culpa del „juez fincare de lo librar, pague las costas y „daños á las partes.” Pero ya se ve que esta disposicion mas bien se dirige á reprimir la culpable morosidad del apelante, que á fijar un término preciso y general dentro del cual deba siempre fenecerse la segunda instancia. Y así lo prueban sus mismas palabras *salvo si oviere embargo derecho*, y el prevenirse que si la falta procede de sola culpa del juez, este sea el unico castigado. De otra manera sucederia que lo fuese siempre el apelante, cuando acaso la pérdida del tiempo proviniese no de su parte, sino de la de su contrario, de los subalternos, del tribunal, ó de otras causas involuntarias. Y en cuanto á la tercera instancia, no se halla ley que fije su duracion.

4 Mas ya mucho tiempo hace que no se observan con todo rigor los términos de las instancias. Ningun tribunal superior puede avocarse el conocimiento de un negocio pendiente en la primera ante el juez inferior; los liti-

gantes tienen contra los jueces eclesiásticos morosos el remedio legal de acudir al tribunal secular superior para que les *alze* la fuerza que se les hace en no administrarles pronta justicia. Y en el fuero secular las leyes han provisto diversos y abundantes remedios con el mismo objeto (1): de manera que nunca podrá suceder que la instancia perezca por el transcurso solo del tiempo, como dijeron los autores antiguos fundados en aquellas disposiciones. Y á la verdad, atendido el empeño que las leyes toman en abreviar las causas (2) y fijar el término correspondiente á cada uno de sus trámites, deberá decirse, que si las partes proceden de buena fé, si sus maliciosas cabilaciones no dan lugar á demoras irregulares, y si los jueces proceden tambien con la eficacia, vigilancia y actividad á que se hallan tan obligados, no habrá negocio, sea de la clase que fuere, que deje de poderse terminar en mucho ménos de aquel tiempo.—En los puramente civiles, como que todos estrivan en el interes privado de las partes, no acostumbran agitar su curso sino interpelados por ellas, á no ser que se trate de

[1] Oportunamente se irán notando estos remedios.

(2) Vease en comprobacion el decreto de 11 de Septiembre de 820 dictado para la mas pronta terminacion de las causas criminales.

menores y otras personas privilegiadas ó miserables.

5. Podemos adoptar aquí los mismos conceptos y expresiones que muy oportunamente virtió sobre este punto de práctica el Conde de la Cañada (1). „El juez, dijo, no puede interponer sus oficios en suplir los de las partes, cuando alguna de ellas no insta por el progreso y continuacion de la causa, porque está en su mano dejarla ó suspenderla en cualquiera estado, siempre que procedan de conformidad; y se presume estarlo, cuando ninguna insta por su continuacion. Así se ve en repetidos procesos que están pendientes muchos años en un estado, el cual se hace saber de nuevo á las partes cuando alguna insta por su progreso, sin que hasta tanto interponga el juez sus oficios para que los interesados la continúen: porque seria en cierta manera avivar los pleitos contra la intencion de las partes, que pueden tener varias causas para terminarlos en cualquiera estado, ó tomarse tiempo con alguna suspension para atender á otros objetos mas importantes, continuándolos despues con mayor comodidad.”

6. En otro lugar (2) dijo tambien que „to-

(1) *En sus instituciones prácticas del juicio civil part. 1. cap. 7. núm. 16.*

[2] *Parte 2. cap. 3. núm. 124, 125 y 126.*

„da la materia de estos años fatales, para seguir y acabar las apelaciones, ha llegado á quedar casi inútil en la práctica de los tribunales: porque radicados los autos por via de apelacion en el superior competente, proveen las leyes de oportuno remedio á las partes, que obtuvieron la sentencia, para que insten su brevedad; y cuando no lo hacen, vienen á caer en el medio ya insinuado de proceder con uniforme acuerdo en la suspension temporal de la causa, que es el primer fundamento en que puede consistir el no excitarse controversias en los tribunales sobre el tiempo que señalan las leyes para seguir y acabar las apelaciones.—En los juicios correspondientes al Fuero Real van la mayor parte de las apelaciones al Consejo, Chancillerías y audiencias; y como estos tribunales están por lo general ocupados en muchos y graves negocios, y miran por otra parte la verdad y la justicia sin detenerse en rigurosas formalidades, y están al mismo tiempo libres de intentar ni ocurrir á la dilacion de los autos, se consideran las partes justamente impedidas para no acabar la instancia, y quedan preservadas de la insinuada pena de que perezca por este medio su justicia.” Y esta doctrina la apoyó el mismo autor con otra idéntica del decretalista Gonzalez.

7. Todo lo dicho procede en los negocios civiles y comunes entre partes; mas en los criminales y de hacienda pública los jueces agitan y deben agitar, aun de oficio, su pronto giro y terminacion, por el bien de la causa pública que las leyes les tienen tan estrechamente encomendado (1).

8. Las leyes se han empeñado siempre en poner *fin* á los pleitos y toda clase de juicios, y por esto todas han cuidado de fijar el número de instancias que debe haber en cada uno segun su naturaleza, como se irá notando en todo el curso de esta obra. Pero entre tanto podrá sentarse como seguro, que en el dia ningún negocio, sea civil, sea criminal, es susceptible de mas instancias que de *tres*. Sin embargo, ha habido en esta materia reglas diversas y aun contrarias conforme á las leyes que han regido en tiempos diferentes, y que ahora conviene examinar.

9. Una ley de partida (2) prohibió en los juicios cuatro instancias, cuando la sentencia dada en la tercera fuese confirmatoria de las otras dos; y dió la razon diciendo: *Ca tenemos que el pleito que es juzgado é esmerado por tres*

[1] Vease el decreto de 13 de Setiembre de 1813, especialmente en su art. 11, y el de nuestro Congreso nacional de 14 de Febrero de 1826, señaladamente en su art. 25.

[2] 25. tit. 23, part. 3.

sentencias es derecho, é que grave cosa seria aver á esperar sobre una misma cosa la cuarta sentencia. Pero esta propia ley permitió espresamente la cuarta instancia, cuando la sentencia de la tercera no fuese confirmatoria sino revocatoria de las primeras. Y otra ley del mismo Código (1) dió lugar á la cuarta instancia, aun siendo conformes las tres sentencias, siempre que el Rey quisiese hacer merced á la parte *como Señor*, esto es, cuando como legislador dispensase aquella ley general. De manera que por el Código de las partidas es constante, que tenían lugar cuatro instancias en el caso de que la tercera sentencia revocase las precedentes.

10. Dos leyes de la Recopilacion (2) reiteraron lo dispuesto en las de partida; pero en la segunda de aquellas se notan dos cosas muy substanciales. Una es, que se admite cuarta instancia de la tercera sentencia revocatoria de las dos primeras, cuando estas precisamente hayan sido dictadas por *jueces inferiores* y venidas de ellos *de grado en grado* hasta el tribunal superior. Y la otra es, que cuando el negocio hubiese comenzado en el mismo tribunal superior, de su primera sentencia, llamada de *vista*, tiene lugar el recurso de primera suplica-

[1] 4. tit. 24 de la misma partida

[2] 5. tit. 17. lib. 4. y 2. tit. 19 del mismo lib.

cion; y que de la segunda, que se nombra de revista, no lo tiene otro alguno, si no es cuando concurren todas las circunstancias que especifican otras leyes recopiladas (1) para que se admita la segunda suplicacion, siendo una de ellas que el negocio hubiese precisamente comenzado en el superior por nueva demanda.

11. Otra ley del propio Código (2) previno „que despues que el pleito fuese librado por suplicacion por el juez dado por el Rey, ninguna de las partes se pudiese querellar de la sentencia que él diese, ni suplicar de ella, ni decir ni alegar contra ella, sino en el caso que hubiese lugar segunda suplicacion,” la cual, como acaba de verse, no lo podia tener sino en el preciso evento de que el asunto hubiese principiado en el tribunal superior.

12. Por otras dos leyes del mismo Código (3) se mandó, que todas las apelaciones que se interpusiesen de cualesquiera jueces, así ordinarios como delegados, fuesen precisamente á las Audiencias respectivas: de modo que por estas leyes ningun juez inferior podia ya conocer de ninguna causa en apelacion, ni por tanto podia verificarse el caso de que algu-

[1] 1. y 7. tit. 20. lib. 4.

[2] 3. tit. 19. lib. 4.

[3] 20. tit. 4. lib. 2. y 12. tit. 5 del propio lib.

no de los jueces inferiores diese segunda sentencia, sino únicamente el tribunal superior. Con que estando ademas establecido, segun queda visto, que de la sentencia de revista no se admitiese otra suplicacion, si no era la segunda en el preciso caso de que el negocio hubiese principiado en dicho tribunal superior, es evidente que, por las mismas leyes recopiladas de Castilla, no podian tener lugar mas de tres instancias y tres sentencias dictadas en ellas, á saber, la primera del juez inferior, y la segunda y tercera del tribunal superior; y cuando en este comenzaba el asunto, las dos primeras ante el mismo y la tercera ante el Consejo, segun las reglas que gobernaban el recurso de la segunda suplicacion.

13. Lo mismo se manifiesta en el Código que llamamos Recopilacion de las Indias. Por una de sus leyes (1) se estableció que „las sentencias de revista pronunciadas por las Audiencias en pleitos civiles, fuesen ejecutadas „sin mas grado de apelacion, ni suplicacion, ni otro ningun recurso, excepto cuando la „causa fuese de tanto valor y cantidad que hubiese lugar segunda suplicacion . . . y que en „este se habia de guardar lo proveído por leyes

[1] 4. tit. 10 lib. 5.

„dadas para los Reinos de Castilla y los de las Indias:” Y siendo cierto por otra parte, que esas mismas Audiencias eran los tribunales natos de todas las apelaciones que se interpusiesen en el fuero comun de cualesquiera jueces inferiores de sus territorios (1) aunque fuesen de comision, ya se deja entender, que tampoco podia haber mas de tres instancias, una ante el juez inferior y las otras dos ante el tribunal superior; y cuando el negocio principiaba en la misma Audiencia (único caso en que podia tener lugar la segunda suplicacion) las dos primeras en aquel propio tribunal, y la tercera en el Supremo Consejo respectivo.

14. En absoluta conformidad con todas las leyes mencionadas se observaba la práctica constante de no admitir mas de tres instancias fuera cual fuera el negocio de que se tratara, de manera que la tercera sentencia causaba ejecutoria, ya confirmase ó ya revocase las dos primeras; y tan cierta y segura era esta práctica, que alguno de los autores antiguos no dejan de atestiguarla al enseñar la diferencia que se ha notado entre las leyes de partida y las recopiladas (2).

[1] L. 68 tít. 15 lib. 2. l. 8 y 13 tít. 12 lib. 5.

[2] *Secunda sententia dicitur hispáne de revista. Et si ne confirmet sive revocet primam sententiam, prorsus execu-*

15. Tal era la práctica que se guardaba en nuestros tribunales cuando se regian por las leyes del gobierno absoluto; pero adoptado el constitucional, quedó este punto de las *tres instancias* fijado aun con mas claridad y precision. Efectivamente la Constitucion Española, tratando de la administracion de justicia en lo civil (1), sentó como base fundamental „que en „todo negocio, cualquiera que fuese su cuantía, hubiera á lo mas tres instancias y tres sentencias definitivas pronunciadas en ellas.” En seguida sentó tambien que „á las leyes tocaba „determinar, atendida la entidad de los negocios y la naturaleza y calidad de los diferentes „juicios, que sentencia habia de ser la que en „cada uno debiera causar ejecutoria.” Y tratando despues (2) de arreglar la administracion de justicia en lo criminal, estableció que las leyes lo harian „de manera que el proceso fue- „se formado con brevedad y sin vicios, á fin „de que los delitos fuesen prontamente casti- „gados.”

16. Bajo estas bases ditaron las cortes españolas, en 9 de Octubre de 1812, su ley de

tioni mandatur. P. Murillo lib. 2 Decretalium tít. 28 núm. 278. Vease al Conde de la Cañada que trató extensamente esta materia en el capítulo 4 parte 2. del juicio civil.

[1] Art. 285. 6.

[2] Art. 28

arreglo de Tribunales. En ella se detallaron las instancias de cada juicio civil segun la cantidad que se disputase, y segun tambien su naturaleza de petitorios, plenarios de posesion, y summarisimos (1). Se determinó igualmente, con respecto á las causas criminales, lo primero, que en todas pudiese haber apelacion (2) y por lo mismo segunda instancia; lo segundo, que cuando el acusador y el reo consintiesen la sentencia y la causa fuese sobre delitos livianos á que no estuviese impuesta por la ley pena corporal, ejecutase su sentencia el juez del partido (3), y en consecuencia que con una instancia quedase terminado el juicio; lo tercero, que si la causa fuese sobre delito á que por la ley estuviese señalada pena corporal, se remitiesen los autos á la Audiencia, hubiese ó no apelacion (4); y así, que hubiese precisamente en este caso dos instancias; y lo cuarto, que solo hubiera lugar á la tercera, cuando la sentencia de vista no fuera conforme de toda conformidad á la de primera (5).

17. Resulta, por tanto, que segun la constitucion española y sus leyes consiguientes, en

[1] Arts. 43, 44 y 45. cap. 1.

[2] Art. 19 cap. 2.

[3] Art. 20. cap. 2.

[4] Art. 20. cap. 20.

[5] Art. 41 cap. 1.

ningun juicio podia haber mas de tres instancias; que en los civiles, su naturaleza y cantidad fijaban su respectivo número en cada uno; que en todos los criminales *podia haber* dos instancias, mediando apelacion aun sobre causas livianas; y no habiéndola, una sola; y que en las criminales sobre delitos de pena corporal *debia haber* dos precisamente por lo ménos.—La práctica de los tribunales fué en todo ajustada á estas disposiciones que eran las que regian ántes de nuestra independenciam.

18. Ellas tambien rigieron despues de emanciparnos del Gobierno monárquico de la España. Mas establecido el sistema Republicano federal, dividida nuestra nacion en Estados soberanos, y constituidos nuestro Distrito federal y Territorios por la ley que los fijó (1), comenzó nuestro Congreso nacional á ejercer sus funciones legislativas en varios puntos relativos á la administracion de justicia.—En uno de sus decretos se estableció por regla general, que *en todo juicio habrá cuando mas tres instancias* (2). En el mismo se previno, que *en las causas criminales comunes no podrá haber ménos de dos instancias, y que habrá lugar á la 3.^a si la segunda sentencia no fuere conforme de toda*

(1) Art. 50 facultad 28. de nuestra constitucion mexicana. Decreto de 18 de noviembre de 824.

(2) Art. 30 del decreto de 14 de febrero de 826.

conformidad con la primera (1). Y tambien se dieron otras reglas para determinar el número de instancias que debiera haber en cada juicio segun la cantidad que en ellos se disputaba, y la conformidad ó variacion qua hubiese entre la primera sentencia y la segunda (2). Cuando se trate de cada una de estas instancias se fijarán las cantidades que las admiten, y se notarán tambien las diferencias que hay en la materia entre este decreto nacional y el de las cortes españolas de 9 de octubre de 1812.

19. Por ahora solo convendrá tener por cierto en lo general, ya se atiendan las leyes españolas del gobierno constitucional y ya las nuestras nacionales, lo 1.º que en todo juicio, sea de la clase que fuere, no puede haber mas de tres instancias; lo 2.º que en todas las criminales de pena corporal debe haber dos por lo ménos (3); lo 3.º que en las civiles, su cuantía y la conformidad ó falta de esta entre las sentencias determinan el número de aquellas; y lo 4.º que en toda especie de causas, sean

(1) Art. 33 del mismo decreto.

(2) Arts. 31 32 y 33 del propio decreto.

(3) Por un decreto de nuestro gobierno dictado en virtud de facultades extraordinarias y publicado en México á 23 de julio de 1833 se introdujeron en esta materia algunas novedades: de todo el contenido de esta disposicion nos encargaremos muy detenidamente cuando tratemos de la ejecucion de las sentencias en el juicio criminal.

criminales ó civiles, no tiene lugar la tercera instancia, cuando la segunda sentencia sea conforme de toda conformidad con la primera.

20. Visto ya lo que es *instancia*, su duracion y su número, convendrá decirse lo que es *artículo*. Artículo es la cuestion ó disputa que se promueve sobre algun punto incidente al asunto principal, ó sobre la direccion del juicio que se sigue (1). Los artículos unas veces suspenden el curso del negocio y otras no, sino que pueden entablarse y seguirse sin perjuicio de aquel. En el primer caso se promueven, pidiéndose expresamente que se resuelvan ántes de todo procedimiento, y entónces se usa de esta fórmula bastante conocida en la práctica forense *sobre que formo artículo y pido previo es-*

(1) Cuando da juicio sobre alguna cosa nueva que acaece en el pleito é non sobre la demanda principal, así como si fuesen contiendas sobre la carta del personero, si era validera ó non: ó cuando alguna de las partes aduxese testigos en juicio, ó mostrase cartas ó privilejos para probar su intencion, é la otra parte dijese algunas razones porque quisiere desechar aquellos testigos ó contradecir aquellas cartas. Ca en cualquier destas razones ó de otras semejantes dellas que el judgador diese juicio ante que fuese acabado el principal &c. Ley 2. tit. 22 partida 3.

D. Lucas Gomez y Negro en su obra titulada *Elementos de Práctica Forense* define al artículo diciendo que es un *pequeño juicio independiente del principal, y que forma en él un paréntesis verdadero.*

pecial pronunciamiento. En el segundo caso se siguen y determinan con separacion del juicio en lo principal, y entónces se usa de esta otra *corriendo este punto por cuaderno y cuerda separada*; siendo de notarse, que la misma naturaleza del artículo que se forma es la que da la regla para hacer uno ú otro pedimento.—De paso tambien advertiremos, que una de las cosas que mas dilatan los pleitos, complicando y embarazando su pronta resolucion y que mas manifiestan la buena fe ó temeridad de los litigantes y la honradez ó cabilosidad de sus abogados, es la formacion de los artículos: por tanto deberán evitarse los maliciosos ó impertinentes, y solo promoverse aquellos que sean del todo necesarios ó muy conducentes para la mejor direccion y mas recta marcha de los negocios.

CAPITULO SEGUNDO.

DEL JUICIO VERBAL.

LECCION PRIMERA.

DEL PROCEDIMIENTO Y TERMINACION DE PLEITOS Y CAUSAS
EN JUICIO VERBAL.

1. **D**el juicio verbal segun las leyes de partida.
 2. Del mismo por las recopiladas de Castilla.
 3. Por las de Indias.
 4. Por otras disposiciones posteriores.
 5. Por el régimen Constitucional Español y reglas vigentes en el dia.
 6. Casos en que hoy tiene lugar el juicio verbal.
 7. Autoridad que conoce de él.
 8. Modo de conocer.
 9. Tiempo para determinarlo.
 10. Diferencia entre alcaldes y jueces en cuanto al modo de conocer y resolver, y calidad de los asociados.
 11. Funciones de estos asociados.
- TOM. I. 7

pecial pronunciamiento. En el segundo caso se siguen y determinan con separacion del juicio en lo principal, y entónces se usa de esta otra *corriendo este punto por cuaderno y cuerda separada*; siendo de notarse, que la misma naturaleza del artículo que se forma es la que da la regla para hacer uno ú otro pedimento.—De paso tambien advertiremos, que una de las cosas que mas dilatan los pleitos, complicando y embarazando su pronta resolucion y que mas manifiestan la buena fe ó temeridad de los litigantes y la honradez ó cabilosidad de sus abogados, es la formacion de los artículos: por tanto deberán evitarse los maliciosos ó impertinentes, y solo promoverse aquellos que sean del todo necesarios ó muy conducentes para la mejor direccion y mas recta marcha de los negocios.

CAPITULO SEGUNDO.

DEL JUICIO VERBAL.

LECCION PRIMERA.

DEL PROCEDIMIENTO Y TERMINACION DE PLEITOS Y CAUSAS
EN JUICIO VERBAL.

1. **D**el juicio verbal segun las leyes de partida.
 2. Del mismo por las recopiladas de Castilla.
 3. Por las de Indias.
 4. Por otras disposiciones posteriores.
 5. Por el régimen Constitucional Español y reglas vigentes en el dia.
 6. Casos en que hoy tiene lugar el juicio verbal.
 7. Autoridad que conoce de él.
 8. Modo de conocer.
 9. Tiempo para determinarlo.
 10. Diferencia entre alcaldes y jueces en cuanto al modo de conocer y resolver, y calidad de los asociados.
 11. Funciones de estos asociados.
- TOM. I. 7

12. *Fuerza legal de las determinaciones del juicio verbal: qué recursos admite, y si tiene lugar el de la responsabilidad.*

Las leyes en todos tiempos han cuidado de evitar que se hagan procesos formales por escrito, cuando su cantidad no sufre tales dilaciones, ni tan dispendiosas solemnidades. Una ley de partida (1) dispuso que „algunos pleitos „pudiesen ser juzgados sin escrito y por palabra tan solamente. Que esto sería, cuando „la demanda fuese de cuantía de diez maravedís abajo; ó sobre cosa que non valiese mas „de esta cuantía, mayormente cuando tal „cuenta acaeciese entre hombres pobres y vi- „les, porque el juez debía oír y librar tales plei- „tos llanamente, de manera que las partes non „tuviesen que gastar en costas por razon de las „escrituras.”

2. Una ley recopilada de Castilla (2) dispuso igualmente que „en los pleitos civiles y „sobre deudas que fuesen de cuantía de 400 „maravedís y de ahí abajo, porque en las ta- „les hubiese toda brevedad, no hubiese orden „ni forma de proceso, ni tela de juicio, ni so-

(1) 6. tit. 22. part. 3.

(2) 19. tit. 9. lib. 3.

„lemnidad alguna; sino que sabida la verdad su- „mariamente, la justicia procediese en hacer „pagar lo que se debiera, y que *no se asentase „por escrito sino la condenacion ó la absolucion;* „que no se admitiesen escritos y alegaciones „de abogados; que en las tales causas no hubie- „ra apelacion, ni restitution, ni otro remedio „alguno; y que el escribano ante quien pasase „no pudiese llevar derechos por todo el proceso „mas de medio real, con encargo á todos los „jueces de que los despachasen con toda bre- „vedad.” Y por otra ley posterior (1) se re- „pitió la misma prevencion, extendiéndose la „cantidad de los 400 maravedís hasta la de mil.

3. Por otra ley de indias (2) se mandó „que „sobre cantidad que bajase de veinte ps. no se „hicieran procesos, ni los escribanos recibie- „ran escritos, ni peticiones de los abogados; y „que por lo que se hiciese hasta en esta canti- „dad no llevara el escribano por sus derechos „de cada parte mas de *medio peso*, pena de vol- „ver lo que mas llevase con el cuatro tanto pa- „ra la cámara.”—Y por otra del mismo código (3) se mandó tambien que „entre indios no se „tuvieran por delito para efecto de hacer pro-

(1) 24 del propio tit. y lib.

(2) 1. tit. 10 lib. 5.

(3) 11 del propio tit. y lib.

„ceso, ni imponer pena, ni hacer castigo, palabras injuriosas, puñadas, ni golpes que se dieran con las manos, no interviniendo arma ni otro instrumento alguno; pero que fuesen reprendidos por la justicia, teniendo atención siempre a pacificarlos y excusar entre ellos diferencias y cuestiones.”

4. Por una real cédula muy posterior á todas esas disposiciones (1) se declaró, que la cantidad para los juicios verbales de que podia y debia conocer cada alcalde en su cuartel, habia de ser hasta 500 reales. Y por otra real resolución todavia mas posterior (2) se previno que „en los juzgados militares no se formaran „procesos sobre intereses pecuniarios que no „pasasen de 500 reales en España y de 100 pesos en Indias, ni en lo criminal sobre palabras y hechos livianos y demas puntos que por „su naturaleza y circunstancias no merezcan „otra pena que una ligera advertencia ó correc-

(1) Art. 1.º § 6 de la real cédula de 6 de octubre de 1768.

(2) Real resolución á consulta de 16 de marzo de 1796 comunicada en circular de 18 de diciembre. Esta disposición fué comunicada á las Indias, mandada cumplir en Méjico y circulada á las autoridades respectivas en 20 de julio de 1797 por el virey Marques de Branciforte, como se dirá cuando se trate de *juicios militares*; y de estas dos últimas disposiciones se hace mención en las notas 1. y 2. de la ley 8. tit. 3. lib. 11. de la Novísima Recopilación.

„cion económica; y que se evacuasen unos y „otros puntos precisamente en juicios verbales, „de cuyas determinaciones no hubiera restitución, recurso, ni otro remedio &c.”—Se ve, pues, por el contenido de tantas disposiciones que el establecimiento de los juicios verbales en asuntos de cortísimo interés es muy antiguo: así se observaba en lá práctica, y por lo mismo no es una cosa *enteramente nueva*, como se dice en cierta obra moderna.

5. Planteado el régimen constitucional español se dictó la citada ley de tribunales, y en ella se fijaron todas las reglas que debian observarse en el conocimiento y terminacion de los juicios verbales. Esas reglas son las que actualmente gobiernan en la práctica de los juzgados ordinarios, y pueden reducirse á cuatro principales. 1.ª Los casos en que tienen lugar los juicios verbales. 2.ª La autoridad que conoce de ellos. 3.ª El modo con que se procede. 4.ª La fuerza legal de sus determinaciones (1).

(1) No hay decreto alguno, ni de los constitucionales de España ni de los nuestros mejicanos, que trate de las costas que causen los juicios verbales. Pero segun nuestra práctica los jueces letrados no llevan derechos ningunos, siguiendo el manifiesto espíritu que todas las leyes se han propuesto al introducir esta clase de juicios, que no fué otro sino evitar gastos á las partes en materias de tan

6. El juicio verbal tiene lugar, entre nosotros, en las demandas civiles que no pasen de cien pesos fuertes, y en las causas criminales que se promuevan sobre injurias, palabras ó faltas livianas que no merezcan otra pena que alguna advertencia, reprension ó correccion ligera (1).—Hay casos en que no puede de una vez computarse la cuantía verdadera del negocio; y son todos aquellos en que se disputa la obligacion de hacer algunas exhibiciones sucesivas ó periódicas; las cuales, aunque cada una no llegue á la cantidad de cien pesos, tomadas colectivamente ó consideradas por el fondo de la obligacion original de que proceden, son muy suficientes para producir un gravámen cuantioso, indefinido, y bastante para sostener un juicio por escrito. En tales casos es muy varia la práctica de los jueces, porque unos indistintamente los reputan

ratero interes.—En cuanto á los escribanos, parece que algunos se exceden en el cobro de los que deben llevar, que son cuatro reales á cada parte, conforme á la ley 1. tit. 10 lib. 5. R. I. que acabamos de citar, pues exigen doce ó veinte reales á pretesto de la certificacion que suelen dar de lo resuelto en el juicio. Si esto es un exceso en los escribanos, á sus jueces toca calificarlo; como tambien el evitarlo, si fuere cierto.

(1) Art. 9 cap. 2, y 5 cap. 3 del decreto de 9 de octubre de 812.

por materia de este juicio; otros los creen propios del verbal, y algunos hacen el cómputo por el importe anual de las exhibiciones, y segun él verifican el juicio ó por escrito ó de palabra.—Siempre seria de desear, que sobre este punto se dictara una regla legal, fija y uniforme, que quitara toda diversidad en los procedimientos de los jueces.

7. Conocen de los juicios verbales los alcaldes, y los jueces letrados de partido. Pero es de advertirse, que los primeros conocen exclusivamente de aquellos juicios que se promueven en su pueblo y en que no resida el juez letrado del partido; mas en aquel pueblo en que residieren los alcaldes y tambien el juez ó jueces letrados, conocerán unos y otros á *prevencion*, es decir, que conocerá aquel alcalde ó juez á quien primero ocurriese el demandante y que primero cite al demandado (1), pues esto es lo que en la práctica forense se llama *prevenir*, ó *conocer á prevencion*. De donde se deduce, que un juez de letras no puede citar á un vecino de otro pueblo de su partido que no sea el de su residencia, para que vaya á contestar alguna demanda en juicio verbal; y la razon es, porque expresamente dice la ley, que los jueces de partido en semejantes

[1] Dicho Art. 9 cap. 2. del mismo decreto.

ocurrencias no deben conocer sino por lo respectivo al pueblo de su residencia, y entónces á prevención con los alcaldes; así que, en aquellos casos el actor deberá entablar el juicio ante el alcalde respectivo al domicilio del reo.

8. En el modo de conocer hay algunos puntos en que convienen los alcaldes y los jueces, y hay tambien otros en que discrepan. Convienen en que el actor ocurre á ambos, proponiendo verbalmente su demanda y pidiendo se emplaze al reo para que conteste; y en que citado efectivamente por medio de una boleta que exprese el objeto de la cita (1), comparece en el juzgado, allí espone sus escepciones, presenta los datos ó pruebas en que las apoya, se oye á ambas partes cuanto tienen que representar, y despues de tomar cabal conocimiento del negocio se dicta la sentencia que se estima de justicia, firmándola el juez ó alcalde y el escribano, ó por su falta en el lugar dos testigos que se llaman *de asistencia*; siendo de advertirse, que para este efecto deberán tener un

(1) Los jueces de letras acostumbran regularmente hacer tres citas para los juicios verbales; y si á la tercera no comparece el demandado, proceden de la manera corriente y ordinaria que se explicará detenidamente cuando se trate de la citacion y sus efectos.

libro separado en que sienten las resoluciones verbales con expresion sucinta de los antecedentes ofrecidos.

9. Para dictar esas resoluciones tienen los jueces y los alcaldes el término de ocho dias á lo mas. Así está prevenido por regla general respecto de los primeros en un artículo expreso (1) de la citada ley; y respecto de los segundos por otro artículo (2) que trata de las conciliaciones de que se hablará despues; cuya disposicion debe tambien comprender á los juicios verbales, porque si para el acierto de sus determinaciones puramente conciliatorias tienen los alcaldes el término referido, no deberia negárseles el mismo para sus resoluciones definitivas, que necesariamente ligan á las partes y deben ser ejecutadas.

10. Discrepan los alcaldes y los jueces en cuanto al modo de proceder en esta clase de juicios, pues los alcaldes para dar sus sentencias deben de oír previamente el dictamen de dos asociados, elegidos uno por cada parte y que tienen el título de *hombres buenos*; pero cuando el juicio verbal se promoviere ante los jueces de partido, no tiene que hacerse el nom-

(1) 18 cap. 2.

(2) 1. cap. 3.

bramiento de tales asociados. La razon de diferencia consiste en que los alcaldes, que siendo legos por lo comun no tienen conocimientos del derecho, han menester, para acertar, de las luces y reflexiones de otras personas; y no así los jueces, que son siempre letrados. Mas no es preciso que lo sean los asociados del alcalde, sino que pueden ser legos, porque el número de tres personas, sus diversas reflexiones en el asunto, y el tiempo de ocho dias que tiene el alcalde para consultar y deliberar, son datos suficientes para lograr el acierto.

11. Los hombres buenos que deben asociarse con el alcalde para los juicios verbales firman con él las sentencias que dictare. No hacen en ellos las funciones ni de conjuces, ni de abogados. No de conjuces, porque la ley no los pone mas que para dar su *dictámen*, y para que *oido* por el alcalde, este por sí tome *la providencia que sea justa*. Y no la de abogados, porque las partes no los eligen para que las defiendan en el juicio, sino para el preciso efecto de que den su dictámen unas personas que les merezcan su confianza. Mas bien, pues, podrán considerarse como *asesores*, sin que por eso el alcalde esté sugeto á seguir su

parecer, pues la ley lo deja en libertad para proveer lo que estime justo. (1)

12. Finalmente es tal la fuerza de las determinaciones de los juicios verbales, que deben sin excusa alguna obedecerse y ejecutarse. La ley de Tribunales dispone, que de ellas no haya apelacion, ni otra formalidad que la de sentarse en el libro respectivo. Su texto literal no excluye el recurso de *nulidad*, pero combinado el espíritu de esta nueva ley con el tenor de las anteriores que quedan mencionadas, deberá decirse que no tienen lugar en tales casos la apelacion, *nulidad*, ni otro recurso dirigido á revocarlas ó invalidarlas. Además, la misma ley de Tribunales en otra parte (2) indica suficientemente que el recurso de nulidad solo tiene lugar en los juicios por escrito. Solo sí lo tendrá el juicio de responsabilidad contra el alcalde ó juez por la transgresion de sus obligaciones esenciales, segun el decreto particular de la materia (3) de que se tratará á su tiempo.

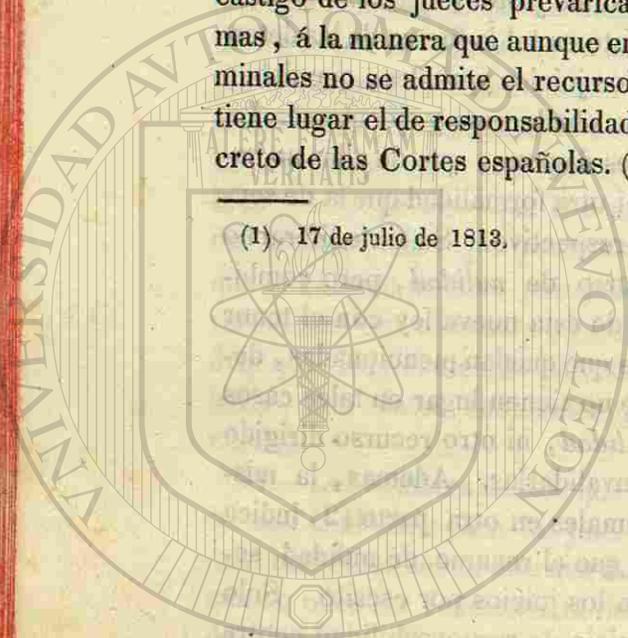
(1) Art. 5 cap. 3.

(2) Art. 13 facultad 8. cap. 1. cuyas palabras son estas „conocer (*las audiencias*) de los recursos de nulidad que se interpongan de las sentencias dadas por los jueces de primera instancia en las causas en que procediéndose por juicio escrito conforme á derecho no tenga lugar la apelacion.”

(3) 24 de Marzo de 1813.

pues este juicio se contrae únicamente al justo castigo de los jueces prevaricadores, y nada mas, á la manera que aunque en las causas criminales no se admite el recurso de nulidad, sí tiene lugar el de responsabilidad, segun un decreto de las Cortes españolas. (1)

(1) 17 de julio de 1813.



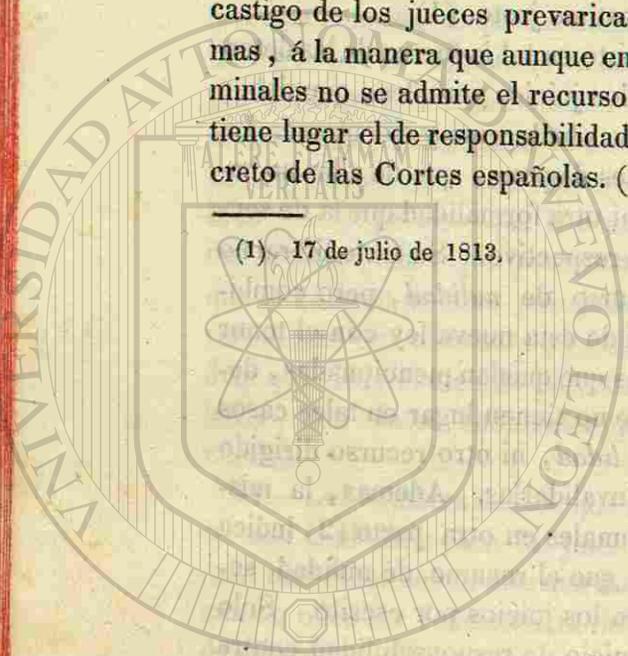
LECCION SEGUNDA.

DE LA DESOCUPACION DE LAS CASAS POR LOS INQUILINOS CUANDO QUIERAN HABITARLAS SUS PROPIOS DUEÑOS, Y DEL JUICIO A QUE PERTENEZCAN ESTAS DEMANDAS.

1. **R**azon por que se trata en este lugar de la presente materia
2. Disposicion de la ley de partida, calidades bajo que procede, y términos en que se entiende la perpetuidad de los arrendamientos de casas respecto de sus dueños.
3. Disposicion y objetos del auto acordado del consejo de Castilla sobre arrendamientos de casas de Madrid.
4. Extracto de las doce reglas que contiene dicho auto acordado.
5. Sobre su vigor y observancia en Méjico hay contrarias opiniones entre los letrados. Fundamentos de los que defienden la afirmativa.
- 6 y 7. Razones de los que están por la negativa.
8. Falta de uniformidad en la práctica con relacion á esta materia, y conformidad en varios de sus artículos.
9. Cuales se han observado, y cuales no.

pues este juicio se contrae únicamente al justo castigo de los jueces prevaricadores, y nada mas, á la manera que aunque en las causas criminales no se admite el recurso de nulidad, sí tiene lugar el de responsabilidad, segun un decreto de las Cortes españolas. (1)

(1) 17 de julio de 1813.



LECCION SEGUNDA.

DE LA DESOCUPACION DE LAS CASAS POR LOS INQUILINOS CUANDO QUIERAN HABITARLAS SUS PROPIOS DUEÑOS, Y DEL JUICIO A QUE PERTENEZCAN ESTAS DEMANDAS.

1. **R**azon por que se trata en este lugar de la presente materia
2. Disposicion de la ley de partida, calidades bajo que procede, y términos en que se entiende la perpetuidad de los arrendamientos de casas respecto de sus dueños.
3. Disposicion y objetos del auto acordado del consejo de Castilla sobre arrendamientos de casas de Madrid.
4. Extracto de las doce reglas que contiene dicho auto acordado.
5. Sobre su vigor y observancia en Méjico hay contrarias opiniones entre los letrados. Fundamentos de los que defienden la afirmativa.
- 6 y 7. Razones de los que están por la negativa.
8. Falta de uniformidad en la práctica con relacion á esta materia, y conformidad en varios de sus artículos.
9. Cuales se han observado, y cuales no.

10. *Motivos de los pleitos entre propietarios é inquilinos.*

11. *Opinion mas probable y mas recibida en la práctica de los Tribunales.*

12. *Se hace mencion de otras leyes de la Novísima Recopilacion de Castilla relativas á esta materia.*

13. *Ley de Indias á favor de la libertad de los dueños sobre este punto.*

14. *Hasta el 45 se refieren algunos expedientes que se han seguido en el gobierno español de Méjico acerca de estos puntos.*

46. *Se examina la cuestion de la clase de juicio, verbal ó escrito, á que corresponden estos negocios. Razones diversas por uno y otro extremo.*

47. *Comparacion oportuna entre las palabras del auto acordado, y las de las leyes de partida y recopilacion.*

48. *Práctica actual de los tribunales en estos negocios, y remedio eficaz para fijarlos con oportunidad.*

1. **TRATANDOSE** de juicios verbales, no será fuera de camino examinar ¿si queriendo los dueños habitar por sí sus casas que tuvieren arrendadas, podrán compeler legalmente á los inquilinos á que se las desocupen; y á qué juicio, si al verbal ó al escrito, deberá corres-

ponder la determinacion de estos negocios, respecto á que muchos creen que tales demandas pertenecen precisamente á aquella primera clase.

2. Para la mejor inteligencia de esta materia debe suponerse, que una ley de partida (1) pone varias causas porque puede el dueño obligar á su inquilino á que le devuelva la casa que le tenia alquilada; y una de ellas es, cuando absolutamente la necesite, bien porque la que vive se le haya caido toda ó parte de ella, ó amenaze ruina y no tenga otra, bien porque haya enemistad en aquella vecindad en que mora ó que por otro motivo no se atreva á vivir en ella, ó bien porque casase á alguno de sus hijos ó los hiciese caballeros.—Pero todas estas disposiciones se entienden, segun el literal tenor de la misma ley, bajo dos calidades precisas é indispensables: 1.^a que el arrendamiento se hubiese celebrado por tiempo fijo y determinado; y 2.^a que para desocuparse la casa por el inquilino, el dueño debe darle otra semejante que remplace la falta de la primera. De consiguiente la disposicion de esta ley no puede adaptarse exactamente al caso en que el arrendamiento se hubiese hecho sin tiempo fijo y determinado, pues aunque entónces se repute

(1) 6. tit. 8 part. 5.

como perpetuo, no parece regular que esta presunta perpetuidad se entienda de una manera tan absoluta y rigurosa, que en todo evento perjudique á los derechos del dueño de la casa y á la justa libertad que debe tener para habitarla en uso de su dominio, así como inconcusamente la tiene para venderla y fenecer por este medio el arrendamiento, porque es un principio elemental en el derecho que *cada uno es moderador y árbitro absoluto de sus cosas*, hasta el extremo de poder *abusar* de ellas, con tal de que este abuso ne sea trascendental al supremo bien de la causa pública (1).

3. Es además de suponerse, que por un auto acordado del consejo de Castilla se dictaron las reglas que habian de gobernar en el arrendamiento de las casas. Este auto acordado, que se dió en 31 de julio de 1792, forma hoy una de las leyes de la Novísima Recopilación (2), y su mismo tenor está presentando dos cosas que deben fijarse con toda especialidad; la una es, que fué dirigido á reprimir el abuso de los inquilinos en la ocupación de las casas y á proteger el dominio, propiedad y libertad de sus dueños conforme á las disposicio-

(1) Vinnio lib. 1. tit. 8. § 2. núm. 3.

(2) 8. lib. 10. tit. 10.

nes del derecho; y la otra es, que se contrajo precisamente á las casas de Madrid.

4. Las reglas que se espresan en esta ley son, en extracto, las siguientes.—1.^a Los dueños y administradores de casas son libres para arrendarlas á las personas con quienes se convengan, sin que ninguno pueda exigir preferencia á excepcion de las que allí se mencionan. (1).—2.^a Muerto el inquilino, continuará en el inquilinato su viuda; no teniéndola, uno de sus hijos, en quien se convengan los demas; y no conformándose, el mayor en edad.—3.^a Los dueños gozan del derecho de la tasa pasados diez años, por la variación que al cabo de este tiempo podrá tener el valor de las habitaciones.—4.^a Se prohíbe todo subarriendo y traspaso, á no ser con consentimiento expreso del dueño ó administrador, y con la preferencia que allí se expresa.—5.^a Dejando los inquilinos las habitaciones, el dueño deberá devolverles la renta que hubiese recibido adelantada, á proporcion del tiempo que faltase para devengarla.—6.^a Los dueños y administradores no pue-

(1) Los alcaldes de casa y corte que debiendo vivir dentro de sus respectivos cuarteles, podian en conformidad de lo dispuesto por real cédula de 6 de octubre de 1768, usar del derecho de preferencia en las casas vacantes ó desocupadas dentro de sus cuarteles.

den tener cerradas y sin uso las casas de su pertenencia.—7.^a Los ausentes por empleos ó por largo tiempo no pueden retener las habitaciones; pero si lo pueden hacer los ausentes por falta de salud, servicio de alguna comision, ú otra causa temporal de corta duracion.—8.^a Se conceden seis meses para ocupar las habitaciones con los muebles de una testamentaria y celebrar en ellas sus almonedas; y pasado ese tiempo las casas se desocupen, aunque no se hubiesen concluido las almonedas.—9.^a Ningun vecino puede ocupar dos habitaciones, como no sean tiendas ó talleres necesarios á su oficio y comercio.—10. *Cuando los dueños intentasen vivir y ocupar sus propias casas, los inquilinos las dejen y desocupen sin pleito en el preciso y perentorio término de 40 dias, prestando caucion de habitarlas por sí mismos, y no arrendarlas hasta pasados cuatro años.*—11. En las cesiones ó trasposos de las tiendas y casas de negociacion se prohíben las adehalas, gratificaciones, y todo pretexto para llevar cantidad alguna que no sea la del valor convenido en razon de los efectos, enseres, anaqueles, ó aperos; y la casa ó habitacion vaya con el precio que pagaba el inquilino.—12. *Sobre el contenido de estas reglas, mediante ser claras, los jueces no admitirán demandas, ni contestaciones; y las que admitiesen, las determinen de plano y sin figura de juicio.*

5. Acerca del vigor y observancia en Méjico de este auto acordado, hay entre nuestros letrados contrarias opiniones. Unos están por su fuerza legal; y otros se la niegan redondamente.—Aquellos exponen, que estando ya inserto en la novísima Recopilacion, es una ley como cualquiera otra de las recopiladas que nos rigen; y que aunque se dictó para Madrid, su razon y principios en que se funda deben tambien hacerla extensiva á Méjico, que tambien es capital ó corte, y en que obran los mismos motivos que obligaron á dictarla.

6. Pero los contrarios reponen, que esa ley no fué comunicada á Méjico con cédula especial para que se ejecutase en lo respectivo á las casas de esta ciudad, sin cuyo requisito no podia ser obligatoria, segun una ley de Indias (1) que intimó á los virreyes, presidentes, audiencias, gobernadores y demas justicias de las Indias, que no permitiesen se ejecutara ninguna pragmática de las que se promulgasen en los reinos de Castilla, si por especial cédula del Rey despachada por el Consejo de Indias no se mandase guardar en estas provincias.—Reponen tambien, que falta el mismo requisito á la novísima Recopilacion, y que por lo propio nada hace su insercion en este código.

(1) 40. tit. 1. lib. 2.

—Que aunque este mismo código debiese en todo haberse observado aquí, esto seria en las leyes generales que comprehende, y no en las disposiciones puramente municipales, como es la de que se trata, que solo se contrajo á las *casas de Madrid*, segun ella misma lo expresa con estas palabras literales „en adelante y desde la publicacion de este auto acordado se guarden y observen *por lo tocante á Madrid* en los arriendos de casas, pago de alquileres y tasa de estos las declaraciones y reglas siguientes.” &c.—Que aun permitiendo pudiera decirse que en Méjico obraban los mismos motivos, esto cuando mas seria suficiente para que el legislador, tomándolos en la debida consideracion, la adoptase, estableciéndola y promulgándola como ley, mas no para que sin tales circunstancias la reputemos y cumplamos como tal.

7. Y por último reponen, que la prueba decisiva que puede presentarse de que ese auto acordado, aun reducido ya á la forma de ley y recopilado en las novísimas de Castilla, no se dió para que rigiese en América y ni siquiera para otras provincias de la España, y de que este ha sido el sentido uniforme y general con que ha sido siempre recibido, es que en las Cortes de Cádiz se trató de ampliar su disposicion á la misma ciudad de Cádiz é Isla

de Leon, y se abstuvieron abiertamente de verificarlo (1): y ya se ve que no hubiera sucedido así, si la ley de suyo hubiese tenido la fuerza general que se le atribuye (2).

8. De esta contrariedad de opiniones en la materia ha resultado tambien, que la práctica haya sido varia y diversa, y no igual y uniforme, y que en los mismos tribunales unas veces se hayan sentenciado los casos ocurrentes segun aquella ley, y otras fuera de ella.—Lo que no admite duda es, que aun los que le niegan un vigor legal y absoluto están conformes en muchos de sus artículos, no precisamente por estar comprendidos y sancionados en ella, sino por las razones de equidad y de justicia

(1) Así consta en las sesiones de los dias 4 de diciembre de 811*, y 3 de agosto de 812.

(2) Algunos creen que el decreto de las Cortes Españolas de 8 de junio de 1813 es adaptable á los arrendamientos de casas; pero parece claro que no es así, pues aunque algunos de sus artículos se explican con el nombre genérico de *fincas*, todo su contexto, espíritu y objeto están manifestando que se dirige solo á las rústicas. Su misma introduccion hace mas patente este concepto, pues dice: „Queriendo las Cortes generales y extraordinarias proteger el derecho de propiedad, y que con la reparacion de los agravios que ha sufrido, logren á un mismo tiempo mayor fomento *la agricultura y ganaderia* por medio de una justa libertad en sus especulaciones, y por la derogacion de algunas prácticas introducidas en perjuicio suyo, decretan.” &c.

en que se apoyan ó como dice la misma ley, porque se dictó para *reducir las casas de Madrid á las disposiciones del derecho.*

9. Así sucede, por ejemplo, con los artículos 1.º 2.º 4.º 5.º (en el supuesto de que se hubiese adelantado la renta, lo que aquí nunca se ha acostumbrado por medios años como en Madrid) y 8.º; mas no ha sucedido lo mismo con respecto á los artículos 3.º 6.º 7.º y 9.º

10. El 10. ha ofrecido principalmente algunas disputas y contiendas judiciales. Cuando algun dueño de casa ha querido que la desocupe el inquilino para vivirla el primero, se ha movido entre ambos un pleito reñido, fundando el dueño su pretension en la libertad que tiene segun esta nueva ley, y apoyando el inquilino su resistencia en la necesidad total y urgentísima que de parte del dueño exige la antigua ley de partida. Mas ya queda dicho, que esta ley no es adaptable á todo caso, sino precisamente al que supone la propia ley, de que el arrendamiento se hubiese celebrado *por tiempo fijo y determinado.*

11. Lo mas probable, y lo que mas constantemente se ha guardado en la práctica, es respetar en el dueño su dominio y libertad, si bien precaviendo que en abuso de sus derechos tenga la intencion oculta de quitar al inquilino su habitacion para darla despues á otro diverso,

y con este objeto se ha procurado exigirle que oportunamente caucione esta resulta; porque, á la verdad; inquilino por inquilino, está la preferencia por el primero, que ya está viviendo en la casa y solo trata de evitar perjuicio, resistiendo tan injusta y odiosa novedad; así como entre el mismo inquilino y el propietario que quiere ocupar su misma propiedad, parece que la razon está por el segundo, pues el que de esta manera usa de su derecho á nadie injuria, y porque un arrendamiento hecho simplemente ó sin señalar plazo debe entenderse verificado en términos comunes y regulares, y no precisamente con la extraordinaria y exorbitante calidad de renunciar el dueño la ocupacion personal de su propia finca, para lo cual se requiere un convenio expreso y particular. Por estos principios tan obvios y racionales acaso no se habrá visto, que desocupada una casa por el inquilino para habitarla su dueño, se obligue á este á proporcionar á aquel otra casa semejante, como á su vez disponia la ley de partida; pero si se ha visto con mucha frecuencia, que al dueño se obligue á caucionar al inquilino en los términos que prescribe la novísima ley recopilada.

12. En el mismo código se hallan algunas resoluciones contrahidas á proteger el derecho de los dueños sobre la disposicion libre de sus

casas. Tales son, una real **resolucion** por la que se mandó, que fuese absolutamente preferido un cabildo eclesiástico, á que correspondia la propiedad de una casa, siempre **que** quisiese habitarla alguno de sus capitulares, y que entónces no debiese tener lugar el **derecho** de cualquier inquilino privilegiado; y otra ley del Rey Carlos III por la que se mandó que ningun privilegiado pudiese impedir al dueño el libre uso de sus casas (1), y que solo debiese gozar de su privilegio en caso de nuevo arrendamiento; y es de reflexionarse, que por una ley de Indias (2) se previno por regla general, que en todos los negocios y pleitos se guardasen las leyes dadas para España en los casos en que para las Indias no se hubiese dado especial determinacion, lo que volvió á confirmarse por una cédula posterior (3) en que se dice que en América deben adoptarse las leyes de España en todo lo que no lo resistan sus particulares circunstancias, con arreglo á la prevencion general de las leyes.

13. Ademas de las consideraciones expuestas hay otra disposicion legal que protege la

(1) Véase la ley 6. tít. 10 lib. 10 y la nota 5 de este título.

(2) 66 tít. 15 lib. 2.

(3) Cédula de 7 de agosto de 1807 recibida y obedecida en Méjico á 4 de enero de 1808.

libertad del dueño en la materia de que hablamos. En la Recopilacion de Indias, que sin duda ha estado vigente entre nosotros, se halla una ley (1) que prohibió á los oidores el que á título de autoridad pretendiesen ocupar las casas contra la voluntad libre de los dueños; que los redujo sobre este punto, como era justo, á la condicion comun de vecinos particulares, y que por lo mismo les vedó que *las retuviesen para habitarlas ó para otros efectos, queriéndolas vivir sus dueños.* Tal es á la letra la disposicion de esta ley: en ella se ve, que se habla de un arrendamiento comun y regular; se ve tambien, que no exige que los dueños se hallen en la necesidad urgente de habitarlas, sino solo que las *quieran vivir*; y se ve, en fin, que considerados los oidores como simples particulares, no pueden en tal caso retenerlas, sino que precisamente deben desocuparlas.— Con que es patente, que la propiedad del dueño y su libertad para habitar su casa están generalmente apoyadas en otra ley anterior con mucho al auto acordado por el Consejo para las casas de Madrid. (2)

(1) 78. lib. 2 tít. 16.

(2) El que quiera tener mas ilustracion sobre esta materia, puede ver al Febrero mejicano tom. 3 pág. 90, 91

14. Mas no porque algunos pleitos se hayan sentenciado segun varios artículos de ese auto acordado, deberá decirse que se ha tenido por vigente en lo general entre nosotros; pues esto ha sucedido, como queda sentado, porque las mas de sus prevenciones son de suyo justas y muy conformes á los principios comunes del derecho. Lo que no tiene duda es, que tales disposiciones del auto acordado, aunque despues fuesen puestas entre las leyes recopiladas de la Novísima, nunca se declararon como vigentes, en su totalidad, para las Américas, ni en estas tampoco se hizo jamas semejante declaracion, no obstante que á veces se solicitó del gobierno de Méjico, que por punto general se mandase proceder con cabal sujecion á su tenor, como aparecerá manifiesto en las constancias de cierto expediente promovido por el Gobernador y Administrador de los bienes y fincas del Duque de Terranova sobre subarriendos y trasposos de algunas de sus casas.—En 12 de noviembre de 1811 dirigió al Virey la siguiente exposicion.

15. *Exmo. Sr.—Habiendo sido restituido al gobierno y administracion de la casa del Estado,*

y 92 en las notas, cuyo apreciable autor nada omitió que pudiese conducir á la mayor instruccion de los puntos relativos al citado auto.

he creido muy conforme al cumplimiento de mis deberes tomar un exacto conocimiento de todas las fincas y pertenencias de dicha casa, para poder dar siempre que ocurra individual razon á S. M., mediante que corren ya por su real hacienda; y habiendo advertido, al principiarse mis reconocimientos, que algunos arrendatarios de casas no las habitan por sí, sino que las tienen confiadas á otros, y aun hay algunos que viven en ellas teniendo alquiladas las principales viviendas, ó en virtud de trasposos prohibidos que tampoco pueden subsistir sin consentimiento del propietario, cuyas ilegalidades no se deben tolerar, mayormente cuando ya se administran estas fincas por cuenta del soberano:

16. *Por tanto, y consultando á sus reales intereses, he determinado proponer á V. E. por punto general, que se notifique á todos los dichos arrendatarios, que ó en el término de quince dias perentorios, contados desde la fecha de la notificacion, habiten por sí las casas respectivas que tienen tomadas en arriendo, ó en el mismo término las dejen libres y desembarazadas á disposicion del Estado, para poderlas arrendar de nuevo segun corresponde á sus intereses, entendiéndose igual notificacion con los subarrendatarios en la parte que les toca, en la inteligencia de que pasado dicho término se lanzarán de ellas á cuales-*

quiera inquilinos que no sean el arrendatario principal.

17. *Propongo asimismo á V. E., que se les intime á los arrendatarios, que si en lo sucesivo procediesen á traspasar dichas casas ó á subarrendarlas, sin la anuencia del gobernador del Estado, serán despojados de ellas por el mismo hecho, y se realizarán nuevos arrendamientos en otras personas.*

18. *Si esta consulta mereciese la aprobacion de V. E., y tuviese á bien proveer segun ella, como parece de justicia y conviene para el aumento de las rentas de este Estado pertenecientes en el dia á S. M., y defraudadas enormemente por los indicados abusos, espero se sirva V. E. comunicarme su superior resolucion á fin de que pueda ponerse en ejecucion en virtud de mis providencias por el escribano de la casa, que es el medio mas breve y útil para que se verifique.—Dios guarde á V. E. muchos años. Méjico y noviembre 12 de 1811.—Exmo. Sr.—Manuel Saenz de Santa Maria—Exmo. Sr. Virey D. Francisco Javier Venegas.*

19. *El Virey mandó pasar esta exposicion al Sr. Fiscal llamado entónces de Real Hacienda, quien en su pedimento se explicó de esta manera.*

20. *El Fiscal de Real Hacienda dice: que por la octava de las ordenanzas respectivas al Admi-*

nistrador de casas y censos del Estado y Marquesado del Valle se previno, entre otras cosas, que ninguna de ellas se arrendara para que otro las subarrendara, evitándose cualquier abuso que en el particular se hubiese introducido como nocivo á las rentas de dicho Estado.

21. *Con esta disposicion, peculiar á él, concuerda la del art. 4.º del auto acordado para alquileres de las casas de Madrid, consultado con su Magestad en 31 de julio de 1792, la cual fué extensiva á declarar la nulidad de los subarrendamientos y traspasos que se hiciesen sin el expreso consentimiento de los dueños ó administradores de las habitaciones respectivas, y aun de los que ya estuvieran celebrados sin tal circunstancia, con la única prevencion de que deberian ser preferidos los inquilinos en los arrendamientos, entendiéndose derechamente y sin litigio con los propietarios de los fondos, si bien que rebajándose al principal conductor que subarrendó la cantidad del subarriendo que hubiese hecho, y percibiéndola el dueño de la casa.*

22. *En consecuencia corresponde se ordene al referido Sr. Gobernador, contestándose á su anterior oficio, que con arreglo á las explicadas decisiones proceda á tomar las providencias oportunas para remediar los perjuicios y abusos que haya advertido y advirtiere en lo sucesivo en el manejo de las fincas pertenecientes al Exmo. Sr.*

Duque de Terranova hoy secuestradas por precepto soberano.—Méjico diciembre 17 de 1811.—Zagarurieta.

23. El Virey entónces mandó pasar todo el expediente á voto consultivo del Real Acuerdo, y este lo extendió en los términos siguientes.

24. *Exmo. Sr.—Los ocho Sres. Ministros que han concurrido á la vista de este expediente dicen conformes, que la solicitud promovida por el Sr. Gobernador del Estado y Marquesado del Valle en su representacion de 12 de noviembre último, sobre que los arrendatarios de las casas pertenecientes al dicho Estado, las habiten por sí, y no haciéndolo dentro de quince dias las dejen libres para poderlas arrendar á otros, no solo es violenta por su naturaleza, y porquc con semejante providencia se despojaría á los arrendatarios de la posesion en que han estado y les confiesa el mismo Sr. Gobernador de subarrendar las casas á su arbitrio, sino que seria muy impolítica en las circunstancias actuales, principalmente cuando se trata de gravar las casas; pues daría motivo á innumerables disensiones y disgustos, y á otras solicitudes semejantes de todos los dueños de casas: por lo que son de sentir los dichos Señores Ministros, que declarándolo así V. E., se sirva comunicar su superior resolución al referido Sr. Gobernador, previniéndole que si tuviere algun motivo para impedir el que subsistan algunos arrendamientos de las*

casas del Estado, use de su derecho, instaurando sus demandas con la debida separacion en los juzgados ó tribunales correspondientes. Real Acuerdo de Méjico á 6 de febrero de 1812.—Señores regente Calderon.—Oidores Bodega.—Mesía.—Campo.—Riva.—Llave.—Modet.—Bachiller. Con cuyo voto se conformó el Virey.

25. El tenor todo de este expediente patentiza, que no obstante que en él se versaba el interes de la *Real hacienda*, á que pertenecian á la sazón los bienes del Duque de Terranova por el secuestro que entónces padecieron; y no obstante tambien que el ministerio fiscal de ese ramo privilegiado promovió que el Gobernador procediese con total arreglo á las ordenanzas de la casa, y á las decisiones *del auto acordado de las de Madrid*, el Real Acuerdo y el vireinato estuvieron muy distantes de dictar tal disposicion por punto general, sino que ántes bien la declararon *violenta por su naturaleza*; y dejando á los arrendatarios en la posesion de subarrendar las casas á su arbitrio; solo creyeron que debía mandarse al Gobernador, que si tuviese algun motivo particular para impedir que subsistiese algun arrendamiento, usara de su derecho en los juzgados ó tribunales correspondientes.

26. En confirmacion de lo expuesto acerca

de no haber declaracion alguna en cuanto al vigor y fuerza en Méjico del auto acordado sobre arriendo de casas de Madrid, será conveniente dar aquí una razon circunstanciada de otro expediente que sobre esta materia se promovió y siguió en el Real Acuerdo y vireinato antiguos de Méjico, con respecto á que las especies que se notan en este otro expediente son tambien muy oportunas para fijar concepto en ella misma, al paso que su noticia no es muy comun entre nuestros letrados, especialmente los nuevos.

27. Es el caso, que en el año pasado de 1812 se siguió un negocio en la Audiencia de Méjico por apelacion interpuesta de cierta providencia que uno de los alcaldes ordinarios de la N. C. habia tomado *en juicio verbal* contra un vecino de ella, sobre pago ejecutivo de cuarenta pesos debidos en razon de renta de una casa; y visto el negocio en dicho tribunal por auto de 7 de agosto del mismo año se proveyó lo siguiente:

28. *Acordaban y acordaron, que respecto á que son frecuentes los asuntos que vienen á esta Real Audiencia sobre arriendo y subarriendo de casas, en cuya consecuencia se alegan en estos Reales Estrados varios artículos del auto acordado de Madrid de 31 de julio de 1792, pidiendo los abogados su observancia en esta capital: se dé*

cuenta en el Real Acuerdo para la resolucion que se estime correspondiente. Así lo acordaron, proveyeron y rubricaron los Sres. Regente Calderon, Oidores Foncerrada, Riva, Llave y Bachiller.

29. Dada en efecto cuenta con el expediente al Acuerdo, se mandó por este pasar al Sr. Fiscal de lo civil, quien á continuacion extendió su pedimento en estos términos.

30. *Muy Poderoso Sr.—El Fiscal de lo civil dice: que para determinar por punto general la resolucion que deba regir sobre arriendos y subarriendos de casas, ha mandado V. A. formar este expediente en virtud de repetidos alegatos de varios artículos del auto acordado del Supremo Consejo de Castilla, respectivo á los arrendamientos de las casas de Madrid, de 31 de julio de 1792, cuya disposicion han pretendido los abogados se observe en esta capital.*

31. *Para venir al conocimiento de lo fundado de dicho auto, es de advertir, que en Madrid no tienen tiempo los arrendamientos de las casas por una costumbre muy antigua que igualmente se observa en Granada y en esta ciudad: en otras partes se celebran por cierto tiempo, el que cumplido cesa, y se celebra otro, ó corre entre tanto la tácita reconduccion.*

32. *Unos y otros arrendamientos están montados sobre el pie que establece la ley 6. tit. 8. part. 5, que*

previene no pueda ser despojado el locador de la casa, á no ser por los cuatro casos que expresa; y como los arrendamientos sin tiempo dan causa para que los inquilinos conciban otras esperanzas, se fueron introduciendo varios abusos y excesos, que quiso cortar dicho acordado: estos son las subarrendaciones y traspasos de las casas en otros inquilinos sin noticia ni consentimiento de sus dueños, ó con una noticia, ó consentimiento forzado por un efecto de política, ó de mal entendida compasion á favor del inquilino permitiéndole un lucro excesivo.

33. Para cortar estos desórdenes y sus malas consecuencias en Madrid, y reducir las casas á las disposiciones del derecho, se publicó el citado auto acordado, cuyos artículos se dirigen á sistemar el modo y forma con que deba procederse en tales arrendamientos; y si en esta capital hay semejantes abusos, no será extraño que se establezca la misma jurisprudencia, pues aunque no tiene fuerza y virtud intrínseca y coactiva para la América semejante disposición, tiene en lo extrínseco la mayor recomendacion.

34. Es justo que al antecedente inquilino que ha puesto vidrieras, mamparas, y que ha hecho algunas pinturas que sirven de comodidad y adorno á las casas, ú otras semejantes obras en utilidad solo de los inquilinos, las pague el nuevo arrendador por tasacion de peritos; pero que de este pretexto se vulgan para hacer, como se ha hecho en Méjico, v.

ramo de comercio, es un abuso reprobado, á cuyo remedio contribuye el acordado.

35. En Méjico no solo hay subarrendamientos de aquella parte de las habitaciones que no necesita el arrendador, sino que algunos alquilan varias casas solamente para subarrendarlas en mayor precio: además son muy frecuentes los traspasos, pues apenas hay arrendamiento nuevo que no lo soporte con unas exorbitantes ganancias.

36. Algunos vecinos por negociacion componen y adornan varias casas sin ánimo de habitarlas, y solo con el designio de traspasarlas, y lucrar en ello considerablemente.

37. Todos los artículos del citado auto contienen unas providencias sabias y prudentes contra estos excesos, que al mismo tiempo que restituyen el dominio á los propietarios, dejándoles la libertad de disponer de sus fincas, son proficuas y benéficas á los inquilinos, facilitándoles habitaciones con mas comodidad y sin las dificultades que prepara la codicia.

38. Por tanto cree el Fiscal, que V. A. puede establecerlo en esta capital y en todo el Reino, mandando que se observe en todas sus partes, á excepcion del art. 5. que es propio y peculiar de Madrid, y suprimiéndose en el tercero la expresion que dice la ley precedente; á cuyo fin se publique por bando, se imprima y se repartan y circulen los ejemplares de estilo, pues aunque el contenido de los artículos

6, 8 y 9 no es aquí frecuente, ad cautelam conviene publicarlos.

39. No por esto debemos lisongearnos, porque la cosa es de difícil remedio, cuya dificultad tiene diversas causas; unas veces consiste en la necesidad que algunos tienen de habitación, otras en el capricho, ó en el gusto de vivir en este ó aquel barrio, en aquella ó la otra calle, y aun en algunas determinadas casas: por cualquiera de estos motivos no se detienen en la celebración de un contrato que impone las condiciones á la voluntad y arbitrio de una sola de las partes; pero siempre es muy conveniente que haya una legislación capaz de contener tamaños abusos, con la cual sean requeridos en su caso los contraventores y aun castigados con alguna correspondiente multa, tal como doscientos pesos el inquilino que pretenda y lleve traspaso á su sucesor, fuera de lo que legítimamente y por tasación valgan las vidrieras, mamparas, pinturas ú otra obra que sea útil á cualquier arrendador; el que por necesidad ó por gusto acepte aquel traspaso, y lo pagare, deberá ser penado con cien pesos; y lo mismo el dueño ó administrador de la finca que lo sabe, que lo consiente, ó que lo disimula.

40. Estas multas deberán repartirse por tercias partes entre la cámara, juez y denunciador; y V. A., si lo tuviere á bien, podrá determinar conforme á lo expuesto, ó resolver lo mas conforme. Méjico, septiembre 24 de 1812.—Robledo.

41. A este pedimento proveyó el Acuerdo se pasara el expediente al gobierno, para que con presencia de lo expuesto por el Fiscal de lo civil y de lo demas que el Virey tuviera por conveniente, determinara lo que hallase por oportuno. En el Vireinato se mandaron agregar algunos antecedentes relativos á la materia; y con presencia de los que pudieron acumularse, se mandó pasar todo á la vista de los tres Sres. Fiscales de hacienda, de lo civil y de lo criminal, quienes por fin cerraron el negocio con este pedimento.

42. Exmo. Sr.—Los Fiscales dicen: que el expediente que se ha agregado en virtud del superior decreto de 16 de enero último, se instruyó principalmente sobre los traspasos de los cajones del Parian; y los antecedentes de que hicieron memoria los que subscriben en la respuesta de cuya conformidad se proveyó dicho superior decreto, son aquellos en que por punto general se ha tratado formalmente del derecho de los propietarios de fincas á impedir los traspasos de los inquilinos en que se habia pedido y estaba tal vez pendiente un informe de esta N. C.

43. La presencia de esas actuaciones podia dar luz en la materia para formar concepto del derecho que deba regir sobre arrendamientos y subarrendamientos de casas; pero los Fiscales reflexionan lo primero, que en este punto la recta aplicación de las disposiciones del derecho comun en los ca-

sos ocurrentes puede tener las veces de cualquiera providencia que se dictase por punto general *segun habia estimado oportuno el Real Acuerdo, y era el objeto con que dispuso la formacion de este expediente; y lo segundo, que por la Constitucion politica de la Monarquía española, que no se habia publicado cuando el Fiscal de lo civil extendió su respuesta de 24 de septiembre último, está reservada á las Cortes la potestad de hacer leyes y el proponerlas, decretarlas, interpretarlas y derogarlas, dejándose solo á los tribunales la potestad de aplicarlas en los negocios, prohibiéndoseles el hacer reglamento alguno para la administracion de justicia, y prescribiéndose el modo de consultar las dudas sobre la inteligencia de las leyes, como es de ver en los artículos 15, cap. 3, tit. 2: 131, fac. 1, cap. 7, tit. 3: 246 y 261, fac. 10, cap. 1, tit. 5*

44. *En este concepto si fuere del agrado de V. E. podrá mandar que se sobresea en la continuacion de este expediente. Méjico 26 de febrero de 1813.—Sagarzurieta.—Robledo.—Oses.—Y á este pedimento se proveyó de conformidad por decreto de 24 de marzo del propio año de 1813.*

45. Se ve, por tanto, en todo el contenido de este otro expediente, que aunque el tribunal de la Audiencia estimó que convenia que por una providencia general se arreglara en

Méjico todo el negociado de arrendamientos, subarrendamientos y trasposos de casas, al fin no llegó á dictarse resolucion alguna por falta de facultades en el Gobierno, á consecuencia del régimen constitucional que sobrevino; y que la determinacion de los asuntos de aquella naturaleza quedó reducida á las disposiciones del derecho comun que debieran aplicarse á los casos ocurrentes. De entónces acá no se ha tocado esta materia por nuestros diversos legisladores: y por lo mismo es patente, que el vigor del auto acordado no ha sido reconocido uniformemente por nuestros jueces y tribunales, y que esto ha dado lugar á opiniones diferentes y encontradas entre los abogados.

46. Contrayendo ahora la atencion al objeto principal con que se ha traido esta materia, que es examinar ¿á qué clase de juicio pertenecen tales demandas? deberá notarse, que tanto el art. 10 como el 12 de esa ley previenen que la desocupacion de las casas se ejecute *sin pleito*; que los jueces no admitan *demandas ni contestaciones*; y que las que admitieren, las determinen *de plano y sin figura de juicio*. En estas palabras y en el espíritu que encierran se fundan algunos letrados para sostener que esta clase de negocios debe precisamente tratarse y fenecerse en juicio verbal.—Pero otros responden, que todas esas voces no prueban

concluyentemente la intencion de los primeros, porque dicen que la palabra *pleito* comprende igualmente al juicio escrito y al verbal, pues uno y otro lo son substancialmente, y solo discrepan por el modo en que se siguen y terminan: y que así, aquellas palabras *sin pleito*, solo dan á entender, que queriendo el dueño habitar su propia casa, el inquilino *no debe* formar pleito, mas no que habiéndolo de hecho, aunque sin razon, haya de ser verbal y no escrito. Dicen asimismo, que las otras palabras *de plano y sin figura de juicio*, solo prueban que el que se forme haya de ser breve y sumario ó sumarísimo, y bien puede serlo el juicio escrito.

47. Lo cierto es, que cotejando las palabras de esta ley con las que se ven en las leyes de partida, en las recopiladas de Castilla é Indias y en las del régimen constitucional que trataron de los juicios verbales, se nota desde luego una muy marcable diferencia, pues en todas estas se previene sin obscuridad alguna, sino muy terminantemente, que los juicios de la cuantía ó interes que refieren, se traten de *palabra*, que no se reciban *escritos ni alegaciones de abogados*, y que nada se escriba, sino cuando mas *la condenacion ó absolucion*. De ninguna de estas palabras usa la ley novísima: por el contrario, diciendo que los jueces no

admitan demandas ni contestaciones, al punto añade, que *las que admitieren &c.*; y esto hace patente que *la no admision* no es un deber tan estrecho y universal como pudiera contemplarse, y que podrá haber casos en que se admitan.

48. Por todo esto, y tambien porque segun lo dicho, no ha sido general, sino muy disputado el concepto sobre el vigor de esa ley, la práctica de los juzgados y tribunales no ha sido hasta ahora uniforme y constante en esta clase de contiendas. Las que han tenido por objeto la desocupacion de una simple accesoría, por ejemplo, ú otra habitacion cualquiera poco valiosa, se han despachado casi siempre por comparencias verbales, en especial cuando los contendientes han sido miserables, ó tales que sus facultades no les permiten sostener un pleito por llevar adelante su interes ó su capricho. Mas cuando las casas han sido no de simple habitacion sino de algun comercio, giro ó negociacion, ó por otro capitulo de alguna trascendencia para los dueños é inquilinos, se ha emprendido entre estos un pleito formal; se han apurado todos sus trámites; se ha echado mano de cuantos recursos y arbitrios se estimaron oportunos para retardar su conclusion; la apelacion, la súplica, las re-

cusaciones repetidas, el juicio de nulidad, el de responsabilidad contra los jueces, todo ha jugado en estos pleitos, sin que en mucha parte haya estado en culpa de los tribunales el evitarlo, por no estar arreglada esta materia con toda la claridad y precision que fueran necesarias.—Es, pues, muy de desear que nuestros legisladores ahora lo ejecuten, quitando dudas y disputas, fijando esta clase de negocios, marcando en ellos las funciones judiciales, y haciendo en todo un gran bien á la causa pública (1). Entre tanto un simple escritor

(1) Conviene notar aquí por lo que interesa al estado actual de nuestra práctica, que por el ministerio de guerra de España se comunicó al Virreinato de Méjico en el año pasado de 1818 una Real Orden del tenor siguiente.—Exmo. Sr.—Habiendo llamado la consideracion de S. M. las muchas reclamaciones de diversos militares y empleados que están á medio sueldo por la situacion angustiada del Real Erario, solicitando que por sus cuerpos y oficinas se suspendan por ahora los descuentos de acreedores que por determinaciones judiciales, ó donaciones voluntarias están sufriendo, y no se continúen hasta tanto que sus pagas se hallen en corriente y las perciban íntegras; S. M. se ha servido mandar, no solo que así se verifique, sino que los juzgados militares y civiles, los Alcaldes de Casa y Corte, y demas autoridades de ambos fueros se abstengan de mortificar en tales circunstancias á las personas que exclusivamente subsisten á expensas del Erario. Y de orden de S. M. lo comunico á V. E. para que se observe y cumpla en ese Virreinato. Dios guarde á V. E. muchos años. Madrid 30 de junio de 1818. Eguia.—Esta Real Orden se ha comunicado últimamente

nada mas podrá hacer, que presentar las leyes respectivas al asunto con las cuestiones que ellas ofrecen, y exponer juntamente el estado actual de la práctica forense

por nuestro gobierno á los jueces de letras para que la tuviesen presente en los casos que ocurriesen; y con efecto en el día se procede conforme á su espíritu y á su letra, en especial cuando las deudas proceden de arrendamientos de casa, que son las mas frecuentes por el estado de insolvencia á que tiene reducidos á los empleados la falta de sus sueldos.

JANIL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS



CAPITULO TERCERO.

DEL JUICIO ESCRITO.

LECCION PRIMERA.

DEL ACTO DE CONCILIACION.

1. y 2. **E**mpeño constante de las leyes por evitar los pleitos. Leyes especiales sobre este objeto.
3. y 4. El mismo empeño se advierte en las leyes españolas del gobierno constitucional y en nuestra constitucion mejicana.
5. Doctrina de los autores antiguos sobre la previa interpelacion extrajudicial.
6. Puntos que deben atenderse en materia de conciliaciones.
7. Su definicion.
8. Casos en que tiene lugar.
9. Cuando no lo tiene. Orden relativa á la diferencia que hay en las injurias personales.
10. Efecto del perdon privado de la parte ofendida en las causas criminales segun una ley de partida.
11. Ley recopilada contraria á la de partida, y

práctica conforme. Las causas de robo no deben reputarse livianas.

12. Ley recopilada sobre palabras injuriosas segun su calidad, y práctica de los Tribunales sobre esta ley.

13. Autoridad que interviene en la conciliacion, y como se procede para la cita del demandado.

14. Poder bastante de la parte para comparecer á la conciliacion por medio de apoderado, cláusula con facultad de transigir, y práctica comun.

15. Intervencion y funciones de los hombres buenos, y su abuso en el ejercicio de ellas.

16. Lo que se hace cuando el citado no comparece; como se obra en el acto cuando comparece, y término para dictar la providencia conciliatoria.

17. Libertad de las partes para conformarse ó no con ella, y del modo de procederse en uno ú otro caso.

18. Lo que se hace cuando el reo rehusa ó entretiene firmar la acta conciliatoria.

19. No interviene escribano en estos actos.

20. Decreto de las Cortes españolas aclarando y arreglando la materia de conciliaciones,

21 hasta el 32. Se transcriben los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 del mismo decreto, notándose lo que acerca de cada uno de ellos se observa en la práctica.

33. Se menciona cierta providencia de los alcaldes del año de 1831.

34. *Se nota el abuso en que se incurre renunciándose algunas veces el juicio de conciliación.*

35 hasta el 38. *Siguen transcribiéndose los demás artículos del propio decreto.*

39. *Lugar en que se guardan los libros de los alcaldes pasado el tiempo de su cargo.*

40. *Principales diferencias entre los juicios de conciliación y los verbales.*

1. Es ciertamente muy notable el empeño que las leyes han tenido siempre por evitar los pleitos para mantener el orden, la armonía y paz de los ciudadanos y sus familias, que componen el gran cuerpo social. Con objeto tan importante una ley (1) intimó á los jueces que „en cuanto pudiesen evitaren los pleitos, procurando que las partes se compongan amistosa y voluntariamente, excusando procesos en todo lo que no sea grave, siempre que pueda verificarse sin perjudicar los legítimos derechos de las partes; para lo cual se valieran de la persuacion y de todos los medios que les dictase su prudencia, haciéndoles ver el interes que á ellas mismas les resulta, y los perjuicios y dispendios inseparables de los litigios, aun cuando se ganen.”

(1) 10. lib. 11. tit. 1. de la Novísima Recopilacion.

2. El propio empeño de evitar pleitos se advierte en una cédula reciente que se dictó sobre demandas de réditos de capitales reconocidos en fincas deterioradas con motivo de nuestra gloriosa revolucion y en tiempo de esta, pues por ella, entre otras cosas, se dispuso excitar á los acreedores y deudores censualistas á que se compusieran entre sí, cortando pleitos y costas, cediendo cada uno algo de lo que creyese corresponderle; y cuando no se consiguiera por este medio un equitativo convenio usasen de su derecho en los tribunales competentes, los cuales administraran justicia brevemente y sin dilaciones, con el temperamento que les dictara su prudencia segun los casos y circunstancias de las partes (1).

3. Pero aun es mas notable ese mismo empeño en las leyes del nuevo sistema que nos han regido últimamente y rigen todavia. La constitucion Española, que dió entre nosotros el principio á un gobierno liberal, estableció dos puntos cardinales que abiertamente se dirigen á aquel saludable fin. „El alcalde de cada pueblo ejercerá en él el oficio de conciliador; y el que tenga que demandar por negocios ci-

(1) Real cédula de 11 de marzo de 1819 comunicada á Méjico á pedimento de nuestro paisano D. Ignacio Adalid.

„viles ó por injurias deberá presentarse á él con „este objeto. Sin hacer constar que se ha intentado el medio de la conciliacion, no se „entablará pleito ninguno (1).”

4. Idéntica disposicion se repitió en otro artículo de la ley de arreglo de tribunales que está vigente (2), pues se previno, que „los jueces de partido no admitiesen demanda alguna „civil, ni criminal sobre injurias, sin que acompañe á ella una certificacion del alcalde del „pueblo respectivo que acredite haber intentado ante él el medio de la conciliacion, y que „no se avinieron las partes.” Y á continuacion se fijaron los términos y circunstancias que habian de intervenir en estos actos conciliatorios (3).—Tambien nuestra Constitucion mejicana adoptó el mismo principio con las propias expresiones (4).

5. Los autores antiguos enseñaban (5), que el actor, ántes de proponer su demanda en juicio, debía requerir al reo extrajudicialmente; que requerido así, aunque luego que compare-

(1) Arts. 282 y 284.

(2) 13. cap. 2.

(3) Arts. 1, 2, 3, y 4. del cap. 3.

(4) Seccion 7. art. 155.

(5) Paz en su Práctica Eclesiástica y Secular, segundo tiempo núm. 1, 2 y 3. Hevia Bolaños en la Curia Filipica, 1. part. § 11. núm. 11.

ciese confesara la deuda, debía ser condenado en las costas causadas hasta entónces, aun sin preceder pedimento del actor; que para esto, debía constar de la interpelacion, la que no se presumia si no se probaba; y que esta prévia interpelacion era necesaria no por rigor de derecho, sino solo por urbanidad. Pero en el dia, introducido por la ley el acto de la conciliacion, parece que debe cesar el objeto de estas doctrinas, si bien siempre se acostumbra hacer privadamente aquella interpelacion; y nadie por lo regular acude al alcalde promoviendo la concurrencia conciliatoria, sino despues de apuradas las interpelaciones confidenciales que dicta no solo la urbanidad, sino aun la propia conveniencia.

6. Vistos ya el origen y objeto de tales actos, véamos ahora su naturaleza; los casos en que tiene lugar, y los que no deben admitirlos; cómo y ante quien se procede en ellos; cómo y por quien se ejecutan sus determinaciones; y cuales son las diferencias que hay entre ellos y los juicios verbales que quedan explicados en la leccion 1.^a del capítulo antecedente.

7. *Conciliacion* es el acto en que concurren las partes ante el alcalde, para que este, con presencia de los fundamentos que lo motivaron,

y oído el parecer de los hombres buenos, dicte la providencia que le parezca conducente á fin de componerlas y terminar su desavenencia sin mas progreso.

8. Tiene lugar en todo negocio civil. Pero cuando la demanda fuese contraída á la retencion de algunos efectos del deudor que pretenda substraerlos, á interdiccion de obra nueva ú otras cosas de igual urgencia, y el actor pidiese al alcalde que desde luego provea provisionalmente para evitar el perjuicio de la dilacion, lo hará así el alcalde sin retraso, y procederá inmediatamente á la conciliacion (1).

9. No tiene lugar en las causas criminales, sino solo en aquellas que versan sobre injurias puramente personales (2).—Aquí deben notarse cuatro cosas muy oportunas. La 1.^a es, que las Cortes españolas, en explicacion de esta materia, expidieron una órden que ya por el tiempo hábil en que se dió, esto es, algunos años ántes de nuestra independencian (3), y ya por los principios generales del derecho en que se funda, debe ser tenida como vigente; y en ella se declaró „no haber lugar al „juicio de conciliacion en las causas que, ha-

(1) Arts. 1 y 4 de la ley de 9 de octubre de 1812.

(2) Dicho art. 1.

(3) 28 de octubre de 1813.

„biendo comenzado por injurias, terminan con „algunos de los delitos que turban la seguridad „personal ó la tranquilidad pública; y que las „injurias de que habla el artículo 282 de la „Constitucion son aquellas en que con sola la „condonacion de la parte ofendida se repara la „ofensa, sin detrimento de la justicia, ni me- „noscabo de la vindicta pública.”—Esta disposicion es substancialmente conforme á una ley recopilada de las Indias (1).

10. La 2.^a es, que una ley de partida (2) previno expresamente, que en las causas criminales pudiese hacerse avenencia ó conciliacion, y que entónces esta valia tanto que por ella no podia imponerse al acusador pena corporal; cuya disposicion fatigó mucho el ingenio de algunos autores para explicar el espíritu verdadero de esta ley, por hacérseles muy duro, como lo seria efectivamente, que el perdón privado de la parte ofendida pudiese desarmar á la vindicta pública en el justo y merecido castigo de los delitos, lo que sin duda seria proteger su impunidad en perjuicio gravísimo del bien comun.

11. La 3.^a es, que todas esas disputas é interpretaciones de los autores están radicalmen-

(1) 17 tít. 8 lib. 7.

(2) 22 tít. 1 part. 7.

te cortadas por otra ley posterior y recopilada en las de Castilla (1), en que se declaró que aunque hubiese perdon de parte, se pudiese imponer la pena corporal, siendo el delito y la persona de calidad que la mereciesen.—Y con efecto así se ha guardado constantemente en la práctica; como también que las causas sobre robo no pueden reputarse livianas, según está expresamente declarado por una orden vigente (2).

12. Y la 4.^a es, que por otra ley del mis-

(1) 10 lib. 8 tit. 24.

(2) 18 de julio de 1820.

Véase lo que acerca de este punto traen el Dr. D. Senen Vilanova y Mañez en su obra moderna titulada *Materia criminal Forense* á la observacion 7 cap. 3 en que trata de los perdones privados, especialmente á los números 47 y siguientes hasta el 52. Y al Febrero reformado por Tapia en su tratado del juicio criminal, tomo 7, cap. 4, números 1, 2 y 3.—Pero es de notarse, con mucha particularidad, que por el decreto de 22 de julio de 1833 dictado por el gobierno en virtud de facultades extraordinarias y publicado por bando al día siguiente 23, se mandó que debiesen reputarse como delitos livianos los robos simples, cuyo valor no pasase de cien pesos; las riñas; portacion de armas; heridas leves ó graves por accidente, y en que cuando sane el herido no le resulte lesion considerable; y los demas que se refieran á estas especies. Con este decreto ya se ve que quedó derogada la citada orden de las Cortes españolas por la que se calificó que ningun robo, fuera cual fuese su cuantía, debiera calificarse como delito liviano.

mo código (1) se mandó, que las justicias sobre palabras livianas que pasaren entre cualesquiera vecinos, si no intervinieren armas ni efusion de sangre, ó en que no obiere queja de parte, ó que se le oviere dado queja, se apartaren de ella y fueren amigos, no se entremetan á hacer pesquisa sobre ello, de su oficio, ni procedan contra los culpados ni alguno de ellos, seyendo las palabras livianas, ni los tengan presos, ni les lleven penas ni achaques por ello. Pero en esta misma ley se mandó que, precediendo palabras mayores ó injurias graves, aunque despues la parte que dió la querella se aparte de ella, los jueces hagan justicia, y que si estos fallaren que algunos alguaciles y ejecutores viniesen contra lo en esta ley contenido los hagan luego castigar. Tales son las prevenciones terminantes de esta ley; pero ciertamente en esta última parte no se ha practicado, pues lo que se observa es, que aun en las injurias graves (se entiende de palabra) el juez sobreesee en la causa, y esta se corta, mediando perdon ó convenio de las partes. Por tanto, aun en los casos de esta ley podrá tener lugar la conciliacion para evitar el litigio.

13. La autoridad ante quien se verifica el acto de la conciliacion es alguno de los alcaldes del ayuntamiento respectivo al demandado, en cu-

(2) 4 lib. 8 tit. 10 de la misma Recopilacion.

yo pueblo ejerce aquel las funciones de conciliador (1). A este alcalde ocurre el actor, pidiéndole *verbalmente* que cite al demandado; si este se halla en el mismo pueblo, se le cita por medio de una boleta que se nombra de *conciliacion*, y en la cual se expresa el objeto á que se llama, y se le previene que traiga al acto su *hombre bueno*; y si existiese en otro pueblo, se le citará por medio de oficio que se dirige al juez de su residencia, y una y otra cita se hará para que el demandado comparezca por sí, ó por procurador con poder bastante, dentro del término suficiente que se le asigne (2). De donde se deduce que el alcalde no debe serlo siempre y precisamente el de la residencia del demandado, bastando solo que sea el competente para el efecto, segun se expresa uno de los artículos (3) del decreto de la materia.

(1) Art. 1 cap. 3 del decreto de 1.º de octubre de 1812. — Antes de la independencia solo habia dos alcaldes en el Ayuntamiento de Méjico: pero por un decreto de la Junta provisional gubernativa de 13 de diciembre de 1821 en su artículo 5 se establecieron seis, que son los que hasta hoy desempeñan el cargo de conciliadores.

(2) Art. 3 cap. 3 del propio decreto.

(3) El mismo próximo anterior. — Estas disposiciones tendrán su efecto en aquellos lugares en que resida el demandado y no hubiere alcalde conciliador; pues habiéndolo, este es el competente para que ante él se verifique la conciliacion. — También es de notarse que por el art.

14. La ley requiere poder bastante, y con esto se manifiesta que debe tener cláusula que contenga la *facultad de transigir*, porque este cabalmente es el fin de la conciliacion, la que podria quedar expuesta á hacerse ilusoria por falta de requisito semejante. Al alcalde, pues, y mas especialmente á las partes interesadas, corresponde exigirlo: mas en la práctica parece que no siempre se cuida de aquella circunstancia, la que cuando mas se procura llenar con una carta-poder del interesado.

15. Las partes ó sus apoderados deben llevar al acto sus respectivos *hombres buenos*, nombrados uno por cada parte. No es preciso que sean abogados; ni ejercen en él funciones de tales, ni las de conjuéces, pues solo concurren para ilustrar al alcalde, proponiéndole medidas conciliatorias. Es, pues, un abuso muy contrario al objeto de la ley, y muy perjudicial al bien de las mismas partes, el que es-

165 del Reglamento interior del Congreso General, dictado en 23 de diciembre de 1824, está prevenido, y se observa, que cuando ocurra queja contra algun miembro de la cámara sobre injurias ó calumnias, el presidente nombre dos dias despues una comision de tres individuos de la cámara, para que procure la conciliacion de las partes, dejando su derecho á salvo para que proceda, con arreglo á la constitucion y á las leyes, en caso de que no se concilien.

tas lleven de hombres buenos á sus abogados para que allí las defiendan con el mismo calor y empeño con que pudieran hacerlo en medio del pleito; y los abogados que concurren como hombres buenos, deberán solo proponerse el fin de conciliarlas, y nunca el de encenderlas mas para que emprendan el litigio.

16. Si la parte del reo no comparece en el término señalado, se da al actor, á su pedimento, certificacion expresiva de haberse intentado el medio de la conciliacion, y de no haber tenido efecto por falta del demandado. Pero si comparece, comienza el acto exponiendo el actor su demanda con las razones en que la funda; contesta el reo dando las suyas; se discute el punto en cuestion; los hombres buenos dan su dictámen; y oido este por el alcalde, entónces, ó dentro de ocho dias á lo mas, dicta la *providencia de conciliacion* que le parece *propia* para terminar el pleito sin mas progreso.

17. Las partes tienen entera libertad para conformarse ó no con la providencia del alcalde. En el primer caso el negocio queda de todo punto terminado y solo pendiente de la ejecucion de lo convenido. En el segundo queda el juicio abierto para que lo emprenda el actor cuando quisiere. Pero en ambos casos la acta de conciliacion, con la providencia del alcalde y la nota de la conformidad ó no conformi-

dad de los interesados, se sienta por escrito en un libro que con este objeto deberá llevar el propio alcalde con el título de *determinaciones de conciliacion*. Esta acta debe firmarse precisamente por el alcalde, los hombres buenos y las partes, si supiesen, y de ella se darán á las mismas las certificaciones que pidieren extendidas á su costa en papel del sello 3.º, ó del 4.º si fuere absolutamente pobre el interesado; pero el libro debe ser todo de papel de oficio.

18. Suele suceder que el demandado resiste ó entretiene firmar la acta con el objeto de demorar que al actor se entregue su certificacion respectiva. Este es un abuso no poco frecuente, y que cometido tan desde el principio descubre la cualidad del litigante, y da á entender la clase de arbitrios de que podrá valerse en todo el curso del litigio. Pero entónces, á pedimento del interesado, se le da la certificacion correspondiente, con expresion del motivo que hubo para la falta de la firma.

19. El acto de conciliacion no lo autoriza algun escribano, pues para él la ley no mienta á este funcionario, como lo hace para los juicios verbales. Las Cortes españolas, resolviendo ciertas dudas relativas á este punto, tuvieron á bien declarar, por uno de sus decre-

tos (1), que los alcaldes pudiesen nombrar persona que fuese apta para sentar en el libro de determinaciones de conciliacion lo resultante del juicio, *sin que se contemplara necesario fuese escribano*; que por la certificacion se llevaran de derechos para el que la extendiera cuatro reales de vellón en la Península, y en ultramar dos de plata; y que en estos juicios conciliatorios por ningún título interviniesen mas personas que las cinco referidas. Este decreto se reputa vigente, así por el tiempo tan oportuno en que se dictó como porque solo fué declaratorio de lo dispuesto en el de arreglo de Tribunales. Resulta, pues, que un escribano podrá intervenir, pero no como tal ó para autorizar el acto, sino como puro escribiente para sentar la acta en el libro y á la manera que pudiese hacerlo cualquiera otro del pueblo.

20. Las mismas Cortes españolas dictaron tambien otro decreto para mas aclarar y ordenar esta materia de conciliaciones. Este decreto fue dado tambien en tiempo hábil, algunos meses ántes de nuestra independenciam (1), y comunicado á Méjico ántes de la misma; mas por no haberse publicado aquí, algunos lo tienen por no vigente. No obstante, ya por aquellas circunstancias, ya porque solo contiene

(1) 18 de mayo de 1821.

declaraciones oportunas sobre la ley de Tribunales, y ya por los principios del derecho común en que se funda, puede decirse que en la práctica casi generalmente se observa, como se irá notando en cada uno de sus artículos, cuyo tenor conviene el insertar.

21. *En los pleitos civiles ó por injurias en que sean demandados eclesiásticos ó militares, debe preceder el medio de conciliacion, del mismo modo que cuando se demanda á los demas ciudadanos.*—Se observa en la práctica (1).

22. *La conciliacion en todos estos casos debe celebrarse con entero arreglo á lo dispuesto en el cap. 3.º de la ley de 9 de octubre de 1812 ante los alcaldes constitucionales de cada pueblo, que son los que se hallan encargados de ejercer el oficio de conciliadores, lo cual es y debe entenderse sin perjuicio del fuero que compete al demandado, para que no se le juzgue sino por su juez competente cuando no se concilien las partes.*—Tambien se guarda en la práctica.

23. *Para que se celebre el juicio de conciliacion no debe preceder peticion por escrito; bastará que se solicite verbalmente para que el alcalde*

(1) Esta práctica de que los militares en sus negocios deben comparecer ante los alcaldes para el acto de conciliacion, está tambien apoyada en una orden del supremo Gobierno de 10 de noviembre de 1825, en que se previno el cumplimiento de este artículo.

mande citar desde luego al demandado , evitando dilaciones.—Así cabalmente se practica.

24. Debe preceder la conciliacion en las causas de divorcio , como meramente civiles ; pero no es necesaria en los juicios verbales , ni tampoco en los de concurso á capellanías colativas , ni en otras causas eclesiásticas de la misma clase en que no cabe previa avenencia de los interesados. En esta última clase se comprehenden tambien las causas que interesan á la hacienda pública , á los pósitos ó propios de los pueblos , á los establecimientos públicos , á los menores , á los privados de la administracion de sus bienes , y á las herencias vacantes.—Se observa en la práctica.

25. No debe preceder el juicio de conciliacion para hacer efectivo el pago de todo género de contribuciones é impuestos así nacionales como municipales , ni para el de los créditos dimanantes del mismo origen.—Se guarda en la práctica.

26. Tampoco deberá preceder el juicio de conciliacion para intentar los interdictos sumarios y sumarísimos de posesion , el de denuncia de nueva obra , y para intentar un retracto ó promover la formacion de inventarios y particion de herencia , ni para otros casos urgentes de igual naturaleza ; pero si hubiere de proponerse despues demanda formal que haya de causar juicio contencioso , precederá precisamente el juicio de conciliacion.—Así se observa en la práctica.

27. En los juicios de concurso no es necesario el medio de la conciliacion para que los acreedores puedan repetir sus créditos , pero para pedir judicialmente cualquier ciudadano el pago de una deuda aunque dimanase de escritura pública , se intentará ántes dicho juicio de conciliacion , y no aviéndose las partes , se procederá acto continuo al embargo de bienes para evitar todo perjuicio al acreedor.

28. La primera parte de este artículo se observa cabalmente en nuestra práctica , pues efectivamente para la formacion de un concurso y pago en él de los acreedores no precede conciliacion ; mas en cuanto á la segunda parte debe notarse , que el alcalde no hace embargo ni aseguramiento alguno de bienes , sino que concluido el acto conciliatorio y no avenidas las partes se da á la del actor la certificacion correspondiente ; con ella y con los demas documentos oportunos ocurre al juez de letras pidiendo el embargo , y este se provee ó no segun se estima de justicia : de manera que en tales casos el alcalde hace lo mismo , ni mas ni menos , que si se tratara de un negocio totalmente ordinario. Esta es la práctica , y ya se deja entender , que ella dará lugar á que mientras se celebra el acto de la conciliacion , se da al actor su certificado , y se promueve por escrito la ejecucion , el reo puede , como de hecho

se verifica algunas veces, ocultar bienes, ó por lo ménos preparar medios y discurrir arbitrios con que enredar y complicar la ejecucion; bien que puede practicarse lo que queda referido al núm. 8 de esta leccion.

29. *Lo que quedare resuelto y convenido entre las partes en el juicio de conciliacion se ejecutará sin excusa ni tergiversacion alguna por el mismo alcalde; y si gozare de fuero privilegiado la persona contra quien deba procederse, lo verificará del mismo modo su juez legítimo en vista de la certificacion que se le presentará de lo resuelto y convenido en el juicio de conciliacion.*

30. La práctica que se guarda sobre el contenido de este artículo necesita de alguna explicacion. El alcalde efectivamente podrá obligar á las partes á cumplir lo resuelto y convenido en la conciliacion; pero esto se entiende en términos regulares, mientras que la parte que reuse cumplirlo no deduzca tal resistencia que vuelva contencioso el mismo convenio; porque volviéndolo, se abre un nuevo juicio que, aunque ejecutivo, está fuera de la autoridad del alcalde, y deberá conocer de él el juez competente con arreglo á derecho, pues por otro artículo de la ley de Tribunales (1) está prevenido que los alcaldes conozcan de algunos

(1) 6 Cap. 3.

asuntos civiles hasta que lleguen á ser contenciosos, en cuyo caso los remitirán al juez del partido.

31. *Toda persona demandada á quien cite el alcalde para la conciliacion está obligada á concurrir ante él para este efecto si reside en el mismo pueblo. Si no lo hiciere, se le citará segunda vez á costa suya, conminándola el alcalde con una multa de 20 á 100 reales de vellon segun las circunstancias del acto; franqueará al demandado certificacion de haberse intentado el medio de conciliacion, y de no haber tenido efecto por culpa del demandado; declarará á este incurso en la multa con que lo conminó, y se le exigirá si no tuviese fuero privilegiado; y en el caso de tenerle, pasará certificacion de la condena al juez respectivo para que la exija desde luego, remitiendo su importe al alcalde que la impuso. En las provincias de ultramar la multa será de un peso fuerte á lo ménos, y no podrá exceder de cinco.*

32. Lo prevenido en este artículo no se ha guardado exactamente casi en ninguna de sus partes. Citado el reo á conciliacion, si no comparecia se le repetia la cita; mas como esta se hace por medio de una boleta, que por lo comun se entrega al mismo actor, de ahí es que tampoco se hace á costa del demandado. Si este no comparecia á la segunda cita, algunos alcaldes han observado repetir hasta la ter-

cera, pero otros con sola la segunda y á pedimento del actor han expedido la certificacion correspondiente: de manera que en este punto no han sido uniformes en la práctica, aunque lo mas comun ha sido tener por bastante la segunda.

33. Los alcaldes que eran en Méjico en el año pasado de 1831 „considerando que del abuso que se habia introducido en sus juzgados, „de citar á los juicios de conciliacion hasta tres „veces, se seguia á los que los intentan el perjuicio de perder tres tardes, en las cuales tenían que pagar infructuosamente los honorarios de sus hombres buenos, y otros que ocasiona algunas veces la demora, convinieron „en cumplir y ejecutar exactamente lo prevenido en el artículo 9º, á cuyo fin sentaron por escrito este convenio, firmándolo en 23 de julio de aquel año, y haciendo se insertase en uno de los periódicos de aquel tiempo (1) para inteligencia del público. Desde entónces acá se han procurado hacer solas dos citas, conminándose en la segunda con una multa que no pase de cinco pesos; pero su exaccion nunca se ha verificado con escrupulosidad, pues las mas veces ó casi todas queda sin pagarse.

34. Debe notarse aquí otro abuso muy fre-

(1) Registro oficial del 30. de julio de 1831.

cuenta en la práctica, cual es, que el reo que se cita á conciliacion suele contestar que no comparece, porque renuncia ese beneficio como introducido á su favor. Este es un abuso que se funda en un error muy patente. La comparecencia al acto de conciliacion no es solo un favor ó beneficio particular de las partes, sino tambien una obligacion ó un deber suyo, que la ley les impone para evitar los pleitos en beneficio público: asi lo expresa terminantemente su artículo 9, y lo manifiestan del mismo modo nuestra constitucion mejicana, la española y la ley de arreglo de Tribunales, y nadie puede hacer que dejen de tener lugar en sus negocios las leyes que exigen ciertos actos ó circunstancias que el derecho tiene establecidas en bien general. Ademas, las partes podrán conformarse ó no con la providencia conciliatoria del alcalde, porque para eso la misma ley les concede toda libertad; mas no la tienen para comparecer ó no al acto de la conciliacion, en la cual el mismo alcalde y los hombres buenos pudieran discurrir y adoptar tales medidas, que cortaran la desavenencia á gusto de los dos interesados; y no es justo que ellos desairen su autoridad y frustren el sano é importante objeto que la ley se propuso al establecer como preciso un acto de aquella

clase, que siendo, como queda dicho, de beneficio público, no puede renunciarse por la voluntad privada y simple de las partes. Y por último, esa libertad que se supone para negarse á comparecer es del todo incombible con la multa penal que al mismo tiempo impone la ley á los renuentes, porque jamas se ha visto que sea penado sino el que falta á su deber, y nunca el que solo usa de su derecho.

35. *En los juicios de conciliacion podrán concurrir las partes, ó personalmente, ó por medio de procarador autorizado con poder especial al efecto, y las multas que se exijan en los casos de que habla el artículo anterior se destinarán por ahora exclusivamente al alimento de los pobres presos de las cárceles.*—En los números 19 y 32 de esta leccion se ha dicho lo que en la práctica se observa acerca de estos puntos.

36. *Cuando sean demandantes ó demandados el alcalde único, ó todos los de un pueblo, se celebrará la conciliacion ante el regidor primero en orden; y si lo fueren los alcaldes y el ayuntamiento en cuerpo, ejercerá las funciones de conciliador el alcalde del año último; y si se tratase de un negocio de interes comun, se ocurrirá al del pueblo mas inmediato que no lo tuviere.*—Lo prevenido en este artículo se ha practicado en sus casos respectivos.

37. *Los alcaldes y demas personas que con-*

curran al juicio de conciliacion no llevarán por este acto derechos algunos; pero se exigirán dos reales vellon á las partes, para atender á los gastos indispensables de papel y formacion de libros donde deben extenderse dichos juicios.

38. Lo que se practica entre nosotros es lo siguiente: los alcaldes no cobran en efecto cosa alguna por la conciliacion, sino que desempeñan este trabajo como anexo á la carga concejil que sirven; los hombres buenos, siendo letrados, cobran sus derechos segun que á cada uno le parece correspondientes; y no siéndolo, por lo regular no llevan ningunos, pues ejercen sus funciones por un servicio de pura amistad y confianza con la parte que los ocupa. Sin embargo, hay cierta clase de hombres que, estableciendo como una especie de industria el ejercicio de hombres buenos, se pegan á los juzgados constitucionales; allí se ofrecen á las partes que no los llevan, y despues les piden lo que les parece por su trabajo. Ya se deja entender, que esto dará lugar á exacciones indebidas, y á los alcaldes toca precaver, en lo posible, que en sus juzgados se cometan tales abusos, impidiendo la perniciosa introduccion de esta clase de personas.—Las partes llevan su papel sellado para que en él se les extiendan sus respectivas certificaciones, y ademas se les indica que den alguna gratificacion al escri-

biente, en lo cual podrán tambien incurrirse algunos excesos que no son fáciles de evitarse sino por los mismos alcaldes.

39. Debe ademas notarse que, concluido el año de su cargo, el alcalde pasa sus libros á la secretaria del ayuntamiento, adonde las partes ocurren para sacar las constancias que les convengan, y allí pagan los derechos que por esto se les cobran.

40. Visto ya detenidamente lo que está dispuesto y se practica en punto á conciliaciones, se concluirá esta materia, exponiendo las diferencias principales que hay entre ellas y los juicios verbales, de que se ha tratado en el capítulo anterior.—En las conciliaciones los alcaldes intervienen exclusivamente; pero en los juicios verbales conocen ellos y los jueces de letras á prevencion en sus casos respectivos.—En las primeras concurren precisamente los hombres buenos; mas no así en los segundos cuando se celebran ante los jueces.—En aquellas no debe intervenir escribano alguno bajo esta investidura; pero en los segundos es precisa su autorizacion, y que con ella se firme la acta en el libro correspondiente.—En aquellas la providencia del alcalde debe ser puramente conciliatoria, esto es, la que el alcalde tenga por mas prudente y oportuna para evitar el litigio sin mas progreso; mas en estos la providencia

debe ser la que se estime mas conforme á justicia para decidir el pleito.—En las primeras las partes tienen absoluta libertad para conformarse con la providencia del alcalde, ó seguir el pleito si no les acomoda; pero en los segundos deben obedecerla y cumplirla sin reclamo alguno.—En las primeras no tiene lugar el juicio de responsabilidad contra el alcalde; mas sí lo tiene en los segundos contra el alcalde ó juez que faltare á sus deberes.—Finalmente las conciliaciones son precisas para todo juicio civil; los verbales solo se ocupan de las demandas que no pasen de cien pesos.

LECCION SEGUNDA.

DE LAS JUNTAS Ó COMPARENCIAS VERBALES.

1. **O**rigen de las juntas, su legalidad y conveniencia.

2. Prudencia que ha de guardarse para proveerlas, y circunstancias que para ello deben atenderse.

3. y 4. Casos en que pueden ó no ser convenientes ó necesarias.

5. Cómo se proveen y se procede en ellas, qué personas concurren, y gastos que ocasionan.

6. En qué estado del pleito tienen lugar. *Práctica de los tribunales sobre este punto. La celebracion de juntas no es contraria á nuestra constitucion. Precaucion de los jueces al tenerlas.*

1 YA queda visto que por una de las leyes recopiladas (1) se intimó á los jueces la obligacion de procurar se evitaran y cortaran los

(1) 10 lib. 11 tit. 1. ° Novis. R.

pleitos amistosa y voluntariamente, valiéndose de la persuasion y de cuantos medios les dictase su prudencia y fuesen conducentes para conseguir aquel objeto. De aquí han tenido origen las juntas y comparencias verbales, que en algunas ocasiones determinan los jueces para avenir en ellas á las partes, sin necesidad de continuar el pleito por todos sus trámites regulares: por lo mismo este medio es muy legal, y podrá practicarse aun habiendo precedido sin efecto el juicio conciliatorio.

2. Será tambien muy benéfico, si se usa de él con la oportunidad y prudencia necesarias; pero será ocioso y perjudicial, si se adopta con indiscrecion y ligereza. No en todos casos pueden convenir las juntas verbales de los litigantes; y así como seria cosa irregular omitirlas en lo absoluto, seria tambien condenable proveerlas indistintamente. Para proceder con acierto en esta materia, es preciso considerar la calidad del negocio; la disposicion y genio de las partes, y algunas veces tambien de sus abogados; el prestigio y racional influjo del juez sobre las mismas; el estado del pleito, y otras varias circunstancias que suelen presentarse.

3. En los asuntos cuya cuestion versa sobre puntos de puro derecho, raras veces podrán las juntas producir buenos resultados,

porque encaprichadas las partes en la justicia que cada una cree tener, no será fácil que ceda á las razones que se le opongan, y las juntas solo servirán para excitar discusiones acaloradas.—En los de hecho, y especialmente de hechos complicados, las juntas podrán ser convenientes para aclararlos y fijarlos, mucho mas cuando por la prueba no se haya cabalmente verificado.—En los negocios de cuentas serán muy útiles las juntas para avenir á los litigantes en ciertas partidas en que puedan conformarse sin necesidad de traslados y otros trámites dispendiosos que pueden excusarse, y dejando solo las que fueren cuestionables á la decision judicial.—En los de concursos, testamentarias y otras semejantes, las juntas son casi del todo necesarias para dictar de comun acuerdo de los interesados ciertas providencias económicas que no admiten demora, y que de otra manera demandarian costosas dilaciones; como, por ejemplo, aseguramiento de bienes, cobro de dependencias, nombramiento de síndicos, depositarios y administradores, ministracion precisa de alimentos, habilitacion y refaccion de las fincas, y otras medidas de esta naturaleza.

4. Hay otra clase de juntas que deben precisamente celebrarse, aunque acaso alguna de las partes las resistiese; como son, por ejemplo, las que se tienen en los negocios de *espe-*

ras y quitas, pues en ellos la ley previene (1), que los acreedores se *juntan en uno* para acordar lo que convenga.—Y tambien las que los jueces mandan tener para averiguar por ellas la verdad de algun hecho ó punto interesante, pues en tales casos las partes no pueden impedir las, como que se dirigen á la instruccion personal de los mismos jueces, para quienes está siempre abierta la puerta á fin de recibir todas las pruebas que estimen necesarias, como que respecto de ellos nunca se cierra el término de la prueba. De todas estas materias se tratará competentemente en sus lugares respectivos.

5. En todos esos casos los jueces mandan tener las juntas, bien de oficio, ó bien á pedido de alguna de las partes. Concurrén á ellas el juez del negocio, las partes con sus patronos, y el escribano que siempre las autoriza. Lo que pasa en ellas y su último resultado se sienta por escrito en los autos, y lo firman todos los concurrentes para su constancia y cumplimiento. Las partes pagan á sus respectivos abogados los honorarios que devengan por asistir y defenderlas en tales concurrencias, y los derechos del juez y del escribano son tambien pagados por las partes, ó

(1) 5 tit. 15 part. 5.

se sacan de los fondos comunes si los hubiere. Por esta razon las juntas no deben proveerse sino con la mayor prudencia y economía, pues ellas ocasionan muchos gastos á las partes, y gravan precisamente los fondos comunes, que insensiblemente se disminuyen con tales erogaciones.

6. Por lo comun las juntas solo tienen lugar en la primera instancia, pues en las demas los negocios están ya reducidos á los puntos rigurosamente contenciosos, que solo deben decidirse por una sentencia formal y verdadera. En los antiguos tribunales de las audiencias, como que conocian muchas veces de los negocios en su primera instancia, eran muy frecuentes las juntas, y para ellas se comisionaba por la sala ó al ministro semanero, ó á algun otro de los mismos ministros que se contemplaba mas apropósito para el caso, ó tambien al relator del negocio.—En el dia las juntas no son frecuentes en la Corte Suprema de Justicia, pues solo conoce de las segundas y terceras instancias; y en las raras veces que proveen por este tribunal, se hace este encargo al ministro semanero (1), y nunca al secretario; pero el ministro lo desempeña sin causar derechos algunos por este servicio que es ane-

(1) Reglamento de la Suprema Corte art. 9. cap. 4.

xo á su obligacion. Con tal encargo no se quebranta nuestro artículo constitucional 148 que prohíbe para siempre *todo juicio por comision*, pues lo que se prohíbe es *juzgar* de esa manera, no *venir* á las partes.—En fin, los jueces en todos estos actos deben obrar con la mayor cordura y precaucion, evitando sobre todo descubrir su propio concepto (1), porque entónces ó quedarían impedidos para sentenciar despues el pleito, ó darian lugar á recusaciones de las partes.

(1) Los juzgadores deben mucho encubrir sus voluntades, de manera que non muestren por palabras, ni por señales, que es lo que tienen en su corazon de juzgar sobre aquel fecho, fasta que den su juicio afinado. Ley 13 tit. 4 part. 3.

LECCION TERCERA.

DE LOS DIAS EN QUE SE PUEDE TRABAJAR SOBRE EL DESPACHO DE LOS PLEITOS Y EN EJERCICIO DE FUNCIONES JUDICIALES.

1. **D**efinición de los días feriados, y sus especies diferentes.
2. Prohibición de actuar judicialmente en los días feriados sagrados, profanos y del tiempo de cosecha, según las leyes de partida. La guarda de los días de cosecha mucho tiempo hace que ya no se observa en la práctica.
3. La misma prohibición por las leyes recopiladas de Castilla é Indias, y por nuestro Congreso nacional.
4. Varios casos de excepción.
5. Las diligencias urgentes en causas criminales se despachan en los días feriados, según el espíritu de la ley y la práctica de los tribunales.
6. Lo mismo sucede en las civiles, previa habilitación del día. Qué sea esta; cómo se hace en los juzgados y en los tribunales; qué sean días útiles, y cuál el tiempo llamado punto.
7. Designación de los días feriados según las leyes de partida y autos acordados de Castilla.
8. Cédula especial de 1789 comunicada á las Américas sobre esta materia.

- 9 10 y 11. Disposiciones mejicanas acerca de la misma.
12. Resumen de todas las disposiciones que arreglan la práctica presente.
13. Utilidad práctica del establecimiento de días feriados.

1. No en todos los días del año se pueden despachar los pleitos y ejercer funciones judiciales, porque hay algunos en que las leyes prohíben hacer ese trabajo. A estos días se da el nombre de *feriados* en el lenguaje forense, y son aquellos en que debe haber cesación de todos los negocios ó diligencias judiciales. Son dos sus especies: unos que se nombran sagrados, y son los dedicados al culto y reverencia de Dios ó de sus Santos: y otros profanos, que se establecen en honra de los reyes ó autoridades supremas, ó por celebrar y recordar un suceso público ó plausible, ó por utilidad comun de los súbditos de un pueblo ó lugar, como por ejemplo, los días de cosecha; y por esto es, que algunas veces distinguiéndose esta segunda clase en dos especies diferentes, dividen en tres los días feriados, como lo hacen unas leyes de partida (1).

(1) 33, 36 y 37 tít. 2. part. 3.

2. Hablando otra ley del mismo Código (1) de los dias feriados religiosos ó sagrados, dispone que „todos esos dias deben ser guardados por honra de Dios é de los Santos: *de manera que non deve ningun ome fazer demanda en ellos á otro para aduzirlo en juizio. E si en tal manera alguna cosa fuere demandada, ó librada, non seria valedero lo que fiziessen, maguer fuesse fecho con plazer de amas las partes.*”—Tampoco se pueden despachar negocios judiciales en los dias feriados profanos, establecidos en celebracion ó memoria de algun suceso público y señalado por la suprema autoridad: y la razon que la ley da es „porque guisada cosa es que los dias que el estableciesse „en alguna de esas maneras por honra de sí é „de su tierra, que sean guardados de guisa que „el alegría non pueda ser destorvada, *nin los omes sean apremiados por pleitos, nin por demandas que muevan unos contra otros*” Estos dias comunmente se llamaban de *Corte* ó de *Tabla*.—Y los dias feriados de la última clase, que son los del tiempo de cosecha, aunque están igualmente establecidos por ley, ya no se observan entre nosotros, ni se han observado de muchos años atras, como lo atestigua desde su tiempo el Sr. Gregorio López al comentarla.

(1) La 34.

Mas aun cuando regian, habia entre ellos y los de las dos especies primeras muy notable diferencia, pues estos no podian renunciarse por las partes, y aquellos sí (1).

3. Unas leyes recopiladas de Castilla (2) intiman tambien, que se guarden por todos los juzgados y tribunales los dias festivos. Otra de Indias (3) contiene la misma disposicion, previniendo que las audiencias no guardasen mas fiestas que las que la Santa Iglesia Romana manda guardar, y las que se observan en la ciudad en que cada una residiere. Y por último, el decreto de nuestro Congreso Nacional, que aprobó el reglamento provisional de la Suprema Corte de Justicia, mandó así mismo que el tribunal se reuniese en todos los dias que no fuesen feriados (4).

4. Hay sin embargo muchos casos y negocios judiciales que pueden despacharse en los dias feriados, y son por punto general todos aquellos que pertenecen á la jurisdiccion *voluntaria*, y tambien los de la *contenciosa* en que obra alguna razon de piedad, urgencia, ó comun utilidad (5). Así que, podrán despachar-

(1) Leyes 37 y 38 dicho tít. y part.

(2) 4 lib. 1, tít. 1 y 4 lib. 3 tít. 9.

(3) 18 lib. 2 tít. 15.

(4) Art. 1 cap. 2 del decreto de 13 de mayo de 1826.

(5) Ley 35 tít. 2 part. 3.

2. Hablando otra ley del mismo Código (1) de los días feriados religiosos ó sagrados, dispone que „todos esos días deben ser guardados por honra de Dios é de los Santos: *de manera que non deve ningun ome fazer demanda en ellos á otro para aduzirlo en juizio. E si en tal manera alguna cosa fuere demandada, ó librada, non seria valadero lo que fiziessen, magüer fuesse fecho con plazer de amas las partes.*”—Tampoco se pueden despachar negocios judiciales en los días feriados profanos, establecidos en celebracion ó memoria de algun suceso público y señalado por la suprema autoridad: y la razon que la ley da es „porque guisada cosa es que los días que el estableciesse „en alguna de esas maneras por honra de sí é „de su tierra, que sean guardados de guisa que „el alegría non pueda ser destorvada, *nin los omes sean apremiados por pleitos, nin por demandas que muevan unos contra otros*” Estos días comunmente se llamaban de *Corte* ó de *Tabla*.—Y los días feriados de la última clase, que son los del tiempo de cosecha, aunque están igualmente establecidos por ley, ya no se observan entre nosotros, ni se han observado de muchos años atras, como lo atestigua desde su tiempo el Sr. Gregorio Lopez al comentarla.

(1) La 34.

Mas aun cuando regian, habia entre ellos y los de las dos especies primeras muy notable diferencia, pues estos no podian renunciarse por las partes, y aquellos sí (1).

3. Unas leyes recopiladas de Castilla (2) intiman tambien, que se guarden por todos los juzgados y tribunales los días festivos. Otra de Indias (3) contiene la misma disposicion, previniendo que las audiencias no guardasen mas fiestas que las que la Santa Iglesia Romana manda guardar, y las que se observan en la ciudad en que cada una residiere. Y por último, el decreto de nuestro Congreso Nacional, que aprobó el reglamento provisional de la Suprema Corte de Justicia, mandó así mismo que el tribunal se reuniese en todos los días que no fuesen feriados (4).

4. Hay sin embargo muchos casos y negocios judiciales que pueden despacharse en los días feriados, y son por punto general todos aquellos que pertenecen á la jurisdiccion *voluntaria*, y tambien los de la *contenciosa* en que obra alguna razon de piedad, urgencia, ó comun utilidad (5). Así que, podrán despachar-

(1) Leyes 37 y 38 dicho tit. y part.

(2) 4 lib. 1, tit. 1 y 4 lib. 3 tit. 9.

(3) 18 lib. 2 tit. 15.

(4) Art. 1 cap. 2 del decreto de 13 de mayo de 1826.

(5) Ley 35 tit. 2 part. 3.

se en tales dias: 1.º los negocios en que se trate del nombramiento de tutores y curadores, de su excusa y remocion: 2.º los de alimentos de un menor, ó los de un hijo á su padre, ó de este á aquel &c. habiéndolos menester: 3.º el de posesion hereditaria de un póstumo, cuando la madre la pidiese á favor del hijo que tiene en el vientre: 4.º el de prueba de la memoria ó mayoría de edad: 5.º aquel en que se ventilase la libertad ó servidumbre de algun hombre: 6.º el de apertura y manifestacion de un testamento: 7.º el que se moviese para asegurar los bienes desamparados de un deudor: 8.º el que se entablase para asegurar la tranquilidad y buen orden público, ó para escarmentar los salteadores de caminos y los traidores.—En todos estos casos bien puede procederse en los dias feriados, *é lo que fuere fecho en ellos valdrá: porque tales pleitos como estos pertenescen á obra de piedad: y porque amigo de Dios es quien enemigo de Dios mata, en cual tiempo quier.*

5. Aunque la ley solo exceptúa las causas de los ladrones públicos de los caminos y los traidores, su razon obra en todas las criminales, por versarse en ellas la conveniencia general de la sociedad y la particular de los presos. Algunos autores criminalistas (1) enseñan

(1) El Dr. D. Senen Vilanova y Mañez, observacion 2, cap. único, núm. 15, quien cita á otros.

que esto se verifica cuando se trata de reos presentes, mas no cuando de ausentes —Segun nuestra práctica solo se procede en los dias feriados sobre causas criminales, cuando la diligencia es demasiado urgente y corre peligro de que se frustre con la demora. Así, por ejemplo, se verifica la prision de un reo que puede fugarse, la averiguacion pronta del cuerpo de delito, la declaracion de algunos testigos que pueden ausentarse, ó desaparecer, ó confabularse, y otras de esta naturaleza que del todo se frustrarian desaprovechados los momentos precisos y oportunos para su logro. Fuera de esta necesidad todo procedimiento criminal se suspende en los dias de fiesta, mayormente la sentencia, su publicacion, y mucho mas su ejecucion siendo capital: y de aquí es, que siempre se acostumbra no poner al reo en capilla sino en dia que no sea de fiesta, y de modo que tampoco lo sea el de la ejecucion.

6. Tambien en los negocios civiles se suspende todo procedimiento, aun las conciliaciones. Pero cuando se ofrece alguna diligencia que por cualquier motivo se considera muy urgente é insusceptible de demora, se manda practicar y se practica en los dias feriados á pedimento de la parte á quien interesa, mani-

festando esta la urgencia que la motiva. El juez con presencia de ella y calificándola por tal, la provee por la misma causa con la cláusula de „*se habilita el dia y hora &c*:" y esta es la práctica que se observa. Y cuando el negocio está pendiente no en algun juzgado inferior sino en el tribunal superior, la solicitud se hace al Ministro que por turno obtiene el cargo de *semanero* en la sala á que el asunto pertenece. Este Ministro la provee, habilita el dia mandando practicar la diligencia si la califica urgente, y despues se da cuenta á la sala en el dia primero de los de trabajo (1). A estos dias se da en la práctica el nombre de *útiles*, así como á los de las vacaciones de las pascuas el de *punto*.

7. Veamos ahora los dias que deben guardarse como feriados. La ley de partida (2) se contrajo á todas las pascuas, los siete dias anteriores á la de navidad, siete ántes y siete despues de la de resurreccion, y tres dias despues de la *cincuesma*, los de la aparicion y ascension del Señor, los de las fiestas de la Virgen Maria, de los Apóstoles, de S. Juan Bautista, y todos los domingos. Por un auto acordado del consejo (3) se mandó, que no lo hu-

(1) Art. 10 cap. 4 del reglamento de la suprema corte.

(2) Ya citada 34 t. 2 part. 3.

(3) 69 lib. 2 t. 4. °

biese en el dia de difuntos. Por otro (1) se dispuso, que se guardasen los dias de los Santos señalados como fiesta *de corte*, que en ellos no hubiese tribunales ni oficinas subalternas; pero que sí los hubiese en el lúnes y mártres de carnestolendas; y que el tiempo de vacaciones quedase reducido á los dias desde el de navidad hasta el 1. ° de enero, y desde el domingo de Ramos hasta el último de pascua inclusive. Y por otro (2) se mandó, que se observase por fiesta de corte el dia de S. Basilio, como se hacia y practicaba en los de los demas Patriarcas; y tambien se concedió en los dias de S. Felipe Neri y Santa Teresa de Jesus.

8. Todo así se practicaba hasta el año de 1789, pues en ese año el rey de España Carlos IV. expidió un decreto, (3) que está comprendido en una ley de la Novísima Recopilacion (4), por el cual, y para mas facilitar y abreviar el despacho de los negocios y evitar en lo posible los perjuicios que se sufrían con su dilacion, resolvió „reducir los dias feriados „á las fiestas que la Iglesia celebra como de „precepto, aunque solo sea de oír misa; á las „de la Virgen Nuestra Señora con la advoca-

(1) 75 del mismo tit y libro.

(2) 104 del propio tit. y lib.

(3) En 29 de marzo.

(4) 6 lib. 4 tit. 2.

„cion del Carmen, los Angeles y el Pilar, en
 „los dias 16 de julio, 2 de agosto y 12 de octu-
 „bre, y á las vacaciones de Resurreccion des-
 „de el domingo de Ramos hasta el mártres de
 „pascua; de Navidad desde el 25 de diciembre
 „hasta 1.º de enero siguiente; y de carnesto-
 „lendas hasta el miércoles de ceniza inclusive;
 „excluyéndose todos los demas dias en que con-
 „nombre de feriados ó fiestas de Consejo cesa-
 „ba el despacho de los negocios, aunque fue-
 „sen en aquellos que celebraban los consejos
 „ó tribunales alguna fiesta, pues que lo debe-
 „rian practicar despues de las horas de tribu-
 „nal, aunque fuese anticipando su entrada ó
 „salida.” Este decreto se pasó despues al Con-
 „sejo de Indias, y en seguida se mandó cumplir
 „en todos los tribunales de justicia de las Amé-
 „ricas por una cédula que al efecto se libró (1).

9. Realizada nuestra independenciam del go-
 „bierno español, por el mismo hecho dejaron
 „de observarse entre nosotros otros dias de cor-
 „te que se guardaban por los de los Santos, y
 „de cumple años de los Reyes ó Infantes de la
 „Península; y nuestro congreso nacional co-
 „menzó á ejercer sus funciones legislativas so-
 „bre este punto. Así es que por uno de sus de-
 „cretos (2) estableció que „para perpetuar los

(1) 2 de mayo del mismo año 1789.

(2) 1. de marzo de 1822.

„grandes acontecimientos de la instalacion del
 „Soberano Congreso constituyente, propues-
 „ta al gobierno antiguo del plan de Iguala, ju-
 „ra del ejército trigarante en aquel pueblo,
 „primer grito de la libertad en el de Dolores,
 „y ocupacion de la capital por todo el ejército
 „nacional mejicano, y para honrar la memo-
 „ria de los primeros defensores de la patria y
 „de los principales gefes que proclamando el
 „plan de Iguala consumaron sus glorias, fue-
 „sen los dias 24 de febrero, 2 de marzo, 16
 „y 27 de setiembre de festividad nacional, cele-
 „brándose con salvas de artilleria y misa de
 „gracias, á la cual debiesen asistir la Regen-
 „cia con las demas autoridades; vistiéndose la
 „Corte de gala, y usando del ceremonial de
 „las felicitaciones, lo que se hiciera extensivo
 „á todos los lugares de la nacion.”

10. Por otro decreto (1) se mandó, que
 „continuase por ahora en Méjico la festividad
 „eclesiástica del Santo Martir Hipólito por ser
 „su titular; que continuasen tambien siendo
 „dias de tabla el de la Purificacion de Nuestra
 „Señora, Domingo de Ramos, Jueves y Vier-
 „nes Santo, el de S. Pedro y S. Pablo, la fies-
 „ta de Corpus Cristi y su octava, el de la Asun-
 „cion de N. Señora, el de Santa Rosa de Lima,

(1) 16 de agosto del mismo año de 1822.

„y fiesta de la Virgen de los Remedios y de Guadalupe, agregándose á estos el 17 de setiembre, en que habria de celebrarse en las parroquias todas de la nacion un aniversario por las víctimas de la pátria; y que fuesen dias de Corte todos los acordados por el Soberano Congreso en su decreto anterior, el 27 de setiembre por la entrada triunfante del ejército á la capital y el 12 de diciembre.”

II. Por otro decreto (1) se previno que „las fiestas religiosas quedaran reducidas en lo sucesivo á los de Juéves y Viérnes Santo, Corpus y festividad de Guadalupe el 12 de diciembre, y que las *cívicas* lo fuesen *únicamente* los dias 16 de setiembre y 4 de octubre, aniversarios del primer grito de independencia y de la sancion de la constitucion.” Por otro (2) se agregó á las fiestas nacionales religiosas la del Mártir mexicano S. Felipe de Jesus el dia 5 de febrero.” Y por otro, en fin, (3) se dispuso que „siempre se trabajase en las oficinas y tribunales de la federacion *los dias de fiesta nacional*, á no ser que lo impidiese alguna otra causa legal, y que se exceptuase de la disposicion anterior el dia 16 de setiembre

(1) 27 de noviembre de 1824.

(2) 28 de enero de 1826.

(3) 29 de mayo de 1829.

„aniversario del primer grito de independencia.”

12. Resulta, pues, del análisis y combinacion de los decretos mejicanos relativos á este punto, que hasta hoy solo un dia de fiesta *cívica* nacional es feriado (1) para dejarse de trabajar en él por las oficinas y tribunales de la federacion; que están vigentes para el mismo efecto los religiosos en que obliga el precepto de la misa, agregándose los dos de S. Felipe de Jesus y S. Hipólito; y que lo están igualmente los pocos dias de vacaciones inmediatos á las pascuas de Navidad y Resurreccion.

13. Será oportuno notar aquí, que esos muy pocos dias de vacaciones y los demas religiosos de la Iglesia están justamente establecidos como feriados, no solo por el sagrado objeto del culto y por proporcionar algun descanso á los

(1) Por un decreto nacional de 12 de febrero de 1834 se mandó, que en la capital del distrito federal se celebrase anualmente, el 14 de febrero, un solemne aniversario cívico en conmemoracion del general D. Vicente Guerrero, á que debiesen asistir todos los funcionarios públicos residentes en ella, y que en esta funcion se pronunciase un discurso análogo á su objeto. No expresa este decreto si en ese dia habia de trabajarse en las oficinas y tribunales; pero la asistencia *de todos los funcionarios públicos* del distrito parece incombible con la asistencia de los jueces y magistrados á sus juzgados y tribunales. Mas este decreto acaba de ser derogado por otro de igual fecha de este año de 1835.

funcionarios del poder judicial que no tienen otro tiempo de receso en sus constantes tareas de todo el año, sino tambien porque los curiales regularmente los aprovechan en el servicio de sus cargos y mejor desempeño de sus funciones respectivas. Los abogados, por ejemplo, despachan en ellos los negocios que tienen retrazados, cuando no pueden hacerlo en los dias comunes por su asistencia á los juzgados y tribunales, á juntas, contestaciones &c. que les ocupan las mañanas, las tardes, y alguna parte de las noches; y por esto se ve constantemente en la práctica, que los patronos piden á los tribunales que les concedan el término *del punto* para verificarlo. Los secretarios aprovechan los dias feriados en ver y examinar los autos y causas de su cargo, en hacer los extractos y preparar sus trabajos para los dias de tribunal. Los jueces inferiores examinan los procesos, estudian los puntos que se ofrecen en ellos, forman su concepto y fijan sus sentencias. Y los superiores hacen otro tanto, y trabajan otros encargos de su tribunal y propios de su empleo. En una palabra, puede asegurarse con verdad, que los dias feriados no son enteramente ociosos para los curiales.

14. Lo que acaba de exponerse es suficiente para conocer que son inaplicables á nuestra

práctica y disposiciones que la gobiernan los discursos y declamaciones de cierto publicista (1), el que hablando *de la puntualidad en el servicio* de los funcionarios judiciales, se explica de este modo.—*¡Vacaciones para los tribunales! He aquí una ley que no han hecho ciertamente los litigantes. No parece sino que se trata de conceder una tregua á los enemigos mas peligrosos de la sociedad ó á malhechores que no la otorgan, y que en los calores de la canícula, ó en los hermosos dias del Otoño, puede ordenarse á los lobos que vivan en paz con las ovejas, y á las zorras que tengan miramiento con las gallinas y demas aves domésticas. Un cirujano no puede decir á un viagero herido „esperad que pase algunos dias divirtiéndome en la caza y en otros placeres;” porque si *difiere su servicio, pierde su salario: así es que siempre está pronto al primer aviso todos los dias del año y todas las horas del dia. Pero ¡el letrado que prolongue la detencion del acusado ó las congojas de un litigante, nada pierde!**

15. Son, repetimos, inoportunas entre nosotros estas declamaciones y discursos. El

(1) Jeremías Bentham en el cap. 15 de su tratado de organizacion judicial extractado por Etienne Dumont antiguo vocal del Congreso representativo de Ginebra.

tiempo de vacaciones, concedido por nuestras leyes á los curiales, es pequenísimo en sí, y aun mas pequeño si se compara con todo el resto del año. Ese corto tiempo no solo es conveniente y necesario para proporcionar á los curiales algun leve descanso y con él su mejor disposicion para el trabajo segun un adagio comun (1), sino que tambien ha sabido combinarse con su mas estrecha obligacion de ocurrir á los casos urgentes que demanden la intervencion de sus oficios respectivos. Ni el juez, ni el fiscal, ni el abogado, ni el procurador, ni el escribano, ni el alguacil, ni otro alguno de los funcionarios judiciales podrán excusarse de trabajar en tales casos á pretexto de vacaciones y de dias feriados. No hay dia ni hora (2) en que deba dejarse de hacer una prision *in fraganti* ú otra cualquiera que convenga é importe á la seguridad y bien público del estado, ó de practicarse alguna otra diligencia interesante en todo género de causas, aunque sean puramente civiles y de interes privado de las partes, porque tal es el espíritu de

(1) Las vacaciones son para trabajar despues con mas tezon.

(2) Cuando se trate de la organizacion de los juzgados de primeras instancias y de los tribunales de las segundas y terceras, se tratará de las horas en que ordinariamente hacen su despacho.

nuestras leyes, y así lo observamos en la práctica. Tampoco hay dia ni hora exceptuada para cuidar de la seguridad pública, evitar los delitos que la ofendan, perseguir á los malhechores, y para otros objetos de la policia.

16. No puede, pues, decirse entre nosotros, que las vacaciones, tales cuales son, y la guarda de los dias feriados son *una tregua* que se concede á los malvados, y disposicion perniciosa para que los lobos vivan en paz con las ovejas y que las zorras tengan miramiento con las gallinas ú otras aves útiles y provechosas.—Si un cirujano faltaria á sus deberes y perderia su salario excusándose de curar á un herido, que imploraba su servicio, á pretexto de estar en la caza ú otra diversion; tambien el curial se haria gravemente responsable segun nuestras leyes, dejando de ejercer su oficio con pretexto semejante y en casos de la necesidad y urgencia que se supone. Y si bien es cierto que el curso ordinario de las causas se suspende en aquellos dias, tambien lo es que, como dice otro publicista paisano nuestro (1), la imposicion de las penas, que es el alto y noble objeto de la judicatura, jamas debe confundirse con el desahogo ruin y bajo de

(1) El Sr. D. Manuel de Lardizabal y Uribe en su discurso sobre las penas.

las pasiones. Este no puede verificarse sin precipitacion y sin violencia ; pero aquel exige esencialmente calma y circunspeccion. Las leyes que están libres de pasiones, y que por esto castigan siempre sin ódio ni cólera, no han debido permitir que los magistrados y jueces obren en el ejercicio de sus funciones sino con detencion y madurez, que son la madre del acierto. Así que, una corta y prudente interrupcion de los trabajos judiciales coopera tambien muy eficazmente á fines tan importantes y provechosos sin perjudicar por eso la brevedad de los juicios.

CAPITULO CUARTO.

DE LA SUBSTANCIACION DEL JUICIO ESCRITO CIVIL ORDINARIO EN PRIMERA INSTANCIA.

LECCION PRIMERA.

DE LAS PRINCIPALES PARTES QUE FORMAN LA SUBSTANCIACION DE LA PRIMERA INSTANCIA DEL JUICIO, Y LA DE LOS ARTÍCULOS.

1. *Se refieren las partes principales de la primera instancia en un juicio ordinario civil.*
2. *Correspondencia de los decretos judiciales con los escritos de las partes ; y qué sea substanciacion.*
3. *Cómo se hace esta en la primera instancia ; con cuantos escritos se verifica, nombres de estos en la práctica, y fórmulas de sus decretos respectivos.*
4. *Requisitos generales que deben tener los decretos. Ejemplo de uno de ellos.*
5. *Cuándo tiene ó no lugar la prueba, y fórmula del decreto en que se manda recibir.*
6. *Cómo se pide y hace la publicacion de probanzas. Artículo que se forma cuando la rehusa alguna de las partes.*

las pasiones. Este no puede verificarse sin precipitacion y sin violencia ; pero aquel exige esencialmente calma y circunspeccion. Las leyes que están libres de pasiones, y que por esto castigan siempre sin ódio ni cólera, no han debido permitir que los magistrados y jueces obren en el ejercicio de sus funciones sino con detencion y madurez, que son la madre del acierto. Así que, una corta y prudente interrupcion de los trabajos judiciales coopera tambien muy eficazmente á fines tan importantes y provechosos sin perjudicar por eso la brevedad de los juicios.

CAPITULO CUARTO.

DE LA SUBSTANCIACION DEL JUICIO ESCRITO CIVIL ORDINARIO EN PRIMERA INSTANCIA.

LECCION PRIMERA.

DE LAS PRINCIPALES PARTES QUE FORMAN LA SUBSTANCIACION DE LA PRIMERA INSTANCIA DEL JUICIO, Y LA DE LOS ARTÍCULOS.

1. *Se refieren las partes principales de la primera instancia en un juicio ordinario civil.*
2. *Correspondencia de los decretos judiciales con los escritos de las partes ; y qué sea substanciacion.*
3. *Cómo se hace esta en la primera instancia ; con cuantos escritos se verifica, nombres de estos en la práctica, y fórmulas de sus decretos respectivos.*
4. *Requisitos generales que deben tener los decretos. Ejemplo de uno de ellos.*
5. *Cuándo tiene ó no lugar la prueba, y fórmula del decreto en que se manda recibir.*
6. *Cómo se pide y hace la publicacion de probanzas. Artículo que se forma cuando la rehusa alguna de las partes.*

7. *Del alegato de bien probado y de la respuesta en auto.*

8. *Cómo se hace la substanciacion de los artículos y la de cualquier recurso en que se presentan nuevos documentos.*

9. *Que sea brevete, y dónde se pone en los escritos.*

10. *Utilidad del uso de los brevetes, y en qué tribunales se acostumbran.*

11. *Regla general para la formación de los brevetes. Fórmulas de los de los cuatro escritos con que se substancia la primera instancia; las de los artículos, y de presentación de documentos.*

12. *Del escrito en que se promueve prueba por declaraciones de testigos presentes ó ausentes. Fórmula de su brevete, y del decreto que le corresponde.*

13. y 14. *Brevetes respectivos al artículo de la publicación de probanzas, al alegato de bien probado y su respuesta, y á otros puntos incidentes que suelen ofrecerse en las instancias.*

15. *Ejemplos de otras ocurrencias de los juicios sobre las que se tratará despues.*

1. LAS partes de que regularmente consta la 1.^a instancia son 1.^a El escrito ó libelo de demanda. 2.^a La respuesta del reo ó contestacion. 3.^a El segundo escrito del actor que se llama de

réplica. 4.^a El escrito segundo del reo que se nombra de *dúplica.* 5.^a La prueba, en los negocios que la exigen por su naturaleza. 6.^a La publicación de las mismas pruebas, que en la práctica se dicen *probanzas.* 7.^a El alegato de *bien probado* del actor. 8.^a El último escrito del reo contestando al de aquel, y que se llama *respuesta en auto.* 9.^a La sentencia.

2. A estos escritos de las partes corresponden otros tantos decretos del juez, que es quien ordena y dirige el curso de los negocios, segun los trámites establecidos por la ley. Así pues, la reunion sucesiva y ordenada de todas las partes y trámites de un negocio es lo que en el idioma forense llamamos *substanciacion.*

3. La de la primera instancia se hace de la manera siguiente. Presentado por el actor su escrito de demanda, el juez provee se haga saber al demandado para que lo conteste, entregándosele para este efecto. Esto se significa con esta formula „*Traslado.*”—Contestado por el reo, se repite el mismo decreto con igual formula.—Al segundo escrito del actor y tercero del juicio que, como se acaba de decir, tiene el nombre de *réplica*, se vuelve á dar el propio proveido; contestado y dicho escrito por el segundo del reo y cuarto de la instancia, queda esta ya cabalmente substanciada y en es-

tado oportuno para determinarse sin otro requisito (1).—Esta cabal substanciacion y estado oportuno para determinarse se califica por el juez en un decreto que se concibe con esta fórmula *Autos, citadas las partes*.” La primera palabra explica el primer concepto, y las últimas el segundo, para lo cual debe preceder la notificacion que se les haga, á fin de que estén entendidas de que el juez va ya á decidir su negocio segun su naturaleza: de manera que en todos los ordinarios y comunes se substancia la primera instancia con cuatro escritos, dos de cada parte; y con cuatro decretos del juez, los tres primeros bajo la fórmula expresada *Traslado*, y el último con la de *autos, citadas las partes*.

4. Debe advertirse, que todos estos decretos comprenden el lugar, esto es, la ciudad, villa ó pueblo en que se proveen, el nombre del juez que lo hace, su firma y la del escribano que lo autoriza, con solo la diferencia de que en el primero pone aquel su firma entera, y en los demas, tambien de substanciacion, la media; es decir, solo su apellido. Por ejemplo. *Méjico 12 de marzo de 1833.—Traslado. Lo proveyó el Sr. Lic. D. Pedro Galindo juez de letras en esta capital, y lo firmó de que doy fé.—*

(1) Ley 9 tit. 6 lib. 4 R. C.

Pedro Galindo.—Rafael Cartamí.—En los autos ó sentencias definitivas se pone tambien la firma entera.

5. Puesto el último decreto de *autos citadas las partes*, y notificadas estas efectivamente, el juez inferior lee y examina por sí mismo (1) los autos; y si por ellos ve que la cuestion versa sobre puntos de puro derecho, ó que aunque verse sobre hechos están las partes del todo conformes con ellos, entónces determina el negocio segun fuere de justicia, dictando su sentencia definitiva. Mas si la disputa se contraiese á hechos en que estuviesen discordes los litigantes, bien sea en lo sustancial ó bien en algunas de sus circunstancias agravantes que influyan en lo principal del mismo negocio, entónces lo manda recibir á prueba por un término proporcionado y competente que no exceda al señalado por las leyes. Este decreto es uno de los intermedios que se dirigen á la substanciacion de los pleitos, y su fórmula es la siguiente: „*Se recibe este negocio á prueba por [tantos] dias comunes y prorrogables: lo que se hará saber á las partes.—Así lo proveyó el Sr. juez de estos autos, y lo firmó &c.*”

6. Pasado el término de las pruebas y dadas

(1) L. 4, tit. 8; y 17, tit. 17, lib. 2 R. C.

estas por las partes, cualquiera de ellas pide al juez que mande hacer su publicacion. El juez manda correr *traslado* de este pedimento á la parte, y esta ó consiente desde luego en la *publicacion*, ó nada contesta dentro de tres dias, ó reusa positivamente la publicacion.— En el primer caso el juez decreta. *Por fecha de consentimiento de las partes. Entréguense los autos por su orden para alegar de bien probado.*—En el segundo, la misma parte que pidió la publicacion insta porque se haga, representando por un escrito que la contraria nada ha contestado á su pedimento, aun pasados los tres dias en que debió verificarlo. Esto se llama en la práctica *acusar rebeldia á la publicacion de probanzas*; y á este nuevo pedimento el juez provee, desde luego y sin mas trámite, este otro decreto. *Por fecha siendo pasado el término. Entréguense los autos á las partes por su orden para alegar de bien probado.*—Y en el tercer caso, esto es, cuando la otra parte se opone formalmente á la publicacion de probanzas, lo hace por un escrito en que funda su oposicion; de este escrito se corre traslado á la primera; y con lo que diga, el juez resuelve si debe ó no hacerse la tal publicacion. Este es uno de los artículos que suelen ofrecerse en el discurso de la instancia, que exigen *previo especial pronunciamiento* y que entretanto suspenden el giro del

negocio en lo principal, segun queda expuesto en una de las lecciones anteriores. (1)

7. Hecha la publicacion de probanzas y entregados los autos á las partes por su orden, esto es, primero al actor que al reo, produce aquel un escrito fundando su intencion en las pruebas recibidas y aplicando estas al punto ó puntos que trataba de convencer, como así mismo rebatiendo las contrarias y procurando manifestar su inconducencia ó falsedad: á cuyo escrito se da el nombre de *alegato de bien probado*. De este escrito se corre *traslado* al reo, quien, contestándolo, por el extremo contrario trata de convencer que el actor no ha probado su accion y demanda, que él sí lo ha hecho de sus excepciones y defensas, y en consecuencia que debe ser definitivamente absuelto, ó que debe declararse ó mandarse tal ó cual cosa &c. A este último escrito del reo provee el juez *autos citadas las partes*, y verificada la citacion dicta su sentencia, con lo que queda terminada la primera instancia.

8. Por lo que respecta á los artículos ha de fijarse por regla general, que todo artículo debe sustanciarse precisamente con dos escritos, uno de cada parte (2); si bien es cierto que igual-

(1) Cap. 1, leccion 2, núm. 20.

(2) Ley 86, lib. 2, tít. 15 R. I. Esta disposicion legal

mente debe tenerse por regla general, que cuando alguna de ellas, sea el actor ó el reo, presentare escrituras ó documentos nuevos sobre los cuales no se ha oído á la otra parte, debe corrersele *traslado* del escrito ú ocurso con que los acompañare, como lo dispone la ley (1) y se observa en la práctica, sea cual fuere el estado del negocio.

9. Debe tambien advertirse, que en los escritos de sustanciacion y demas que se forman en el discurso de una instancia se ponen brevete. *Brevete*, en el lenguaje forense, es cierta anotacion ó extracto muy ligero y compendioso del contenido del escrito ó alegato que se presenta, y por medio del cual ó se da una idea sucinta de la materia ú objeto del propio escrito, ó por lo ménos del trámite que fija en la sustanciacion ordenada del negocio. El brevete se pone en la primera hoja del escrito hácia su cabeza ó principio, y al lado siniestro del sello.

10. El uso del brevete es muy útil en la práctica, y conduce á la mayor brevedad y mas fácil despacho de los negocios judiciales, pues

se ve repetida en los capit. 5 y 24, y 5 y 17 de unos autos acordados en la antigua audiencia de Méjico, de 30 de octubre de 1624, y 7 de enero de 1774.

(1) 3, lib. 4, tit. 5, R. C.

por él se evita las mas veces la necesidad de leer todo el tenor de los escritos, porque entendida por medio del brevete la sustancia de su contenido y el objeto á que se dirige, el juez califica la providencia que conviene; y fijado por el brevete el trámite que causa, este mismo provoca el siguiente que corresponde en el órden del proceso.—Pero este uso de los brevetes solo tiene lugar en los tribunales superiores, y no ante los jueces inferiores; y la razon legal de esta diferencia consistiria en que estos por sí mismos deben en todo caso leer y examinar los procesos, y aquellos pueden hacerlo por medio de sus relatores, secretarios y subalternos que, por ser regularmente letrados, debe suponerse que tienen instruccion legal y práctica muy calificada para dar cuenta acertadamente con los ocurso de las partes, segun su verdadero estado y naturaleza; lo que no sucede en los escribanos de los jueces inferiores, quienes no tienen por las leyes esta clase de dependientes facultativos.—Con respecto á la audiencia de Méjico hay un auto acordado (1) que previno que „los escribanos de cámara no admitiesen escrito sin brevete en que se sucinte la sustancia de él, pena de cuatro pesos;” y que tambien fuesen *breveteados*.

(1) El ya citado de 7 de enero de 1774, arts. 19. y 20.

los escritos de cosas secretas y reservadas con que hubiesen de dar cuenta *arriba* en el tribunal.

11. La utilidad de los brevets depende de su arreglo y exactitud. Debe combinarse en ellos su claridad con su precision: tal es el fin que con todo empeño debe procurarse al tiempo de formarlos, y ellos son una de las cosas que califican la destreza del abogado.—Los de los cuatro escritos comunes y ordinarios que ordenan la substanciacion en primera instancia están bien marcados en la práctica.—En el de demanda se usa el brevet en estos términos *Pone demanda*.—En el de contestacion este *Responde y alega*.—En el de réplica *Alega de su justicia*: algunos usan del mismo *Responde y alega*, pero esto es confundirlo con el anterior.—Y en el de dúplica *Responde en auto*.—Cuando en el escrito de dúplica se promueve y ofrece dar prueba, suele tambien agregarse *Concluye para prueba*; y siempre que el negocio se sigue con dos ó mas personas que hablan separadamente, pero que representan una misma accion ó tienen un mismo derecho, se agregan á la fórmula del brevet que le corresponde estas palabras *por lo que á su parte toca*, con las cuales se provoca este decreto *corra con los que faltan*.—En el que se promueve algun artículo se pone este *Forma artículo*; y cuando es de naturaleza que debe

decidirse previamente, se añade esta otra fórmula *Pide sobre él previo especial pronunciamiento*. Al escrito en que se contesta el artículo se pone este *Responde en auto en artículo*.—Siempre que con el escrito se acompañan algunos documentos se agrega *Presenta recados*.

12. Mandado recibir el negocio á prueba, la parte que quiere darla por medio de testigos presenta un escrito, ó bien insertando en él todas las preguntas sobre que han de declarar, ó bien acompañando un *interrogatorio* que por separado las comprenda. En el primer caso el brevet es *Dice que este negocio está recibido á prueba por término que aun corre. Pide que para dar la que le corresponde, se examinen en forma, previa citacion contraria, los testigos que presente, al tenor de las preguntas que inserta, y que evacuadas se reserven en el secreto del oficio hasta su tiempo*.—En el segundo el brevet es el siguiente *Dice que este negocio está recibido á prueba por término que aun corre. Pide que, para dar la que le corresponde se examinen en forma y previa citacion contraria los testigos que presente, al tenor del interrogatorio que debidamente acompaña. Y en este caso se agrega tambien reservándose sus declaraciones en el secreto del oficio hasta su tiempo*.—Cuando los testigos se hallaren ausentes en otro lugar diverso del en que se sigue el juicio, se añade igual-

mente y librándose al efecto el recado oportuno al juez de &c. A este escrito corresponde proveer *Estando en término, como lo pide.*

13. Concluido el término de las pruebas y dadas dentro de él las respectivas á cada una de las partes, cualquiera de estas pide la publicacion con un escrito, cuyo brevete es *Pide publicacion de probanzas.* Si la otra parte á quien se corre traslado conviene y lo expresa así por medio de un escrito, su brevete es *Consiente la publicacion de probanzas.* Si se opone, lo hace por medio de escrito en que forma artículo, cuyo brevete es el de todos los de su clase.—Si pasado el término del traslado nada dice, el que pidió la publicacion insta por ella en un escrito, cuyo brevete es *Acusa rebeldía á la publicacion de probanzas y pide se haga.*

14. Hecha la publicacion de las pruebas y entregados los autos por su orden á las partes, la del actor produce un alegato con este brevete *Alega de bien probado.* La contestacion del reo es con este otro *Responde en auto.*—Hay otros muchos brevets que corresponden á otros trámites del negocio que suelen ofrecerse segun sus circunstancias; y todos ellos se marcarán cuando se expliquen esas ocurrencias. Entre tanto solo podrá decirse en general, que cuando el trámite que se promueve no es de pura sustanciacion, sino que el ocuro

se dirige á solicitar otra providencia particular, entónces en el brevete se procura extraer muy ligeramente su contenido y la solicitud en que se concluye; cuando esto no puede hacerse de una manera que reuna la claridad con la precision, se pone sencillamente por brevete *Pide se dé cuenta;* y cuando interesa que se lea todo su tenor se añade á la letra.

15. Estas son las partes principales mas comunes y corrientes del juicio civil ordinario en primera instancia: se ofrecen ademas otros puntos incidentes que exigen igualmente otros trámites y sustanciacion por separado, tales como el *juicio de tachas,* la *restitucion in integrum* contra el lapso del término probatorio &c; mas no siendo estos mismos puntos tan frecuentes en los negocios, no se ponen aquí entre los comunes, y su calificacion se reserva para lugar mas oportuno con el fin de evitar digresiones que confundirian las especies generales de todos los juicios.

16. Una de las cosas que mas conducen para la mayor claridad y mejor inteligencia de toda la sustanciacion de un proceso y del estado propio de cada juicio, y para facilitar el trabajo de los jueces, abogados, secretarios, escribanos y otros curiales que intervienen en los pleitos, es el orden y método con que de-

ben formarse los cuadernos que lo componen, evitándose que las actuaciones se coloquen promiscuamente, ó que acaso las posteriores se pongan ántes que las precedentes, de lo que necesariamente resultaria la mas grande confusion. Con tan saludable objeto desde tiempos muy antiguos se ha cuidado en la práctica de arreglar esta materia, dictándose al efecto por los tribunales las disposiciones oportunas, como es, entre ellas, un auto acordado de la Audiencia de Méjico (1) que lo hizo de la manera siguiente:

17. „Pónganse en el *primer cuaderno* solo „los libelos de los litigantes, los decretos, notificaciones y declaraciones, respuestas de „las partes, autos y sentencias, sus pronunciaciones, y razones que se pusieren por los „escribanos, los conocimientos, devoluciones, „y memoriales de los relatores, todo coordinado por la antigüedad de sus fechas.—En el „segundo, que se intitulará *Cuaderno de instrumentos*, se pondrán los poderes de las partes, „y todos los papeles que presentaren.—Y en el „tercero, que se intitulará *Cuaderno de pruebas*, „se pondrán las que las partes dieron en el juicio de su pleito; y cada artículo en cuaderno „separado, intitulado *artículo sobre tal punto*, y

(1) De 10 de junio 1720.

„todos estos procesos estén separados y anden „ligados con un cordel, y cada uno tenga á su „titulata el nombre del juez, actor, reo, su „escribano, relator, y sobre lo que se litiga.— „El relator asiente si está en esta forma coordinado para proveer en su defecto lo conveniente contra los oficios y escribanos, quienes „por inventario coloquen en los archivos los „papeles y procesos corrientes y fenecidos conforme á la ley.—Todo lo cual se ejecute en „todos los juzgados del distrito de la Audiencia.

18. Tales eran las prevenciones comprendidas en dicho auto acordado, que con pocas diferencias han sido observadas en la práctica. Segun ella, todo el cuerpo de un proceso se divide y subdivide en tantos cuadernos diferentes cuantas son las partes principales é incidencias que se ofrecen.—El primer cuaderno se compone del escrito de demanda, contestacion, réplica, dúplica, autos para recibirse á prueba, alegato de bien probado, y su contestacion hasta el estado último del negocio en lo principal. En suma, en este cuaderno se ponen todos los escritos y actuaciones consiguientes que forman la sustanciacion propia del juicio principal, acompañándose los poderes y demas documentos que con dichos escritos presentasen las partes y á que estas se refieren al

exhibirlos. Este cuaderno se llama *corriente*.

19. Las pruebas forman otros cuadernos separados; y si ellas fueren tan voluminosas que difícilmente pudieran reunirse en un solo cuaderno, se subdividen en tantos cuantos cómodamente fueren menester, guardando siempre en su carátula la numeración respectiva y la debida separación entre las pruebas del actor y las del reo.—Los artículos é incidencias del negocio se ponen en cuadernos diversos con su título ó carátula correspondiente que indique su materia. Y si en el asunto se han ofrecido muchas juntas ó comparecencias verbales, todas se reúnen en un cuaderno que se titula *Cuaderno de juntas &c.*—Por regla general, la división de cuadernos debe hacerse con proporción á las principales partes del juicio, con distinción de las respectivas á cada uno de los litigantes, y de tal manera que se procure su claridad y el mayor alivio en el trabajo de quienes tengan que entenderlos y manejarlos. Por desgracia se nota, que en nuestra práctica se va descuidando este orden tan conveniente, sobre que los jueces y tribunales deben tomar empeño en hacerlo guardar á sus dependientes.—Pasemos ahora á tratar en singular de cada una de las partes de los juicios.

LECCION SEGUNDA.

DE LA DEMANDA. (1)

1. **Q**ué sea demanda. Si está en el arbitrio de las partes ó del juez el que se haga por escrito ó de palabra. Se examina esta materia por las leyes de partida y recopiladas.
2. Práctica antigua de los tribunales sobre este punto, especialmente de los superiores; y la actual según la nueva ley de arreglo de tribunales.
3. Partes sustanciales de un escrito de demanda.
4. 5. y 6. Cualidades que deben guardarse en la relación del hecho.
7. Las que han de observarse en la exposición del derecho.
8. Las de la conclusión ó pedimento.
9. Ley recopilada sobre la claridad y certeza de las demandas. Práctica legal, y modo de repele el inepto ú oscuro libelo de demanda.
10. Cuando deberá tener lugar esta repulsa. La justicia debe administrarse sabida la verdad del hecho.
11. Cómo deben interpretarse la narración y

(1) Se trata de esta materia en el tít. 2, part. 3. En el tít. 2, lib. 4 de la Recopilación de Castilla. En el tít. 10, lib. 5 de la de Indias. Y en el 3, lib. 11 de la Novísima.

exhibirlos. Este cuaderno se llama *corriente*.

19. Las pruebas forman otros cuadernos separados; y si ellas fueren tan voluminosas que difícilmente pudieran reunirse en un solo cuaderno, se subdividen en tantos cuantos cómodamente fueren menester, guardando siempre en su carátula la numeración respectiva y la debida separación entre las pruebas del actor y las del reo.—Los artículos é incidencias del negocio se ponen en cuadernos diversos con su título ó carátula correspondiente que indique su materia. Y si en el asunto se han ofrecido muchas juntas ó comparencias verbales, todas se reúnen en un cuaderno que se titula *Cuaderno de juntas &c.*—Por regla general, la división de cuadernos debe hacerse con proporción á las principales partes del juicio, con distinción de las respectivas á cada uno de los litigantes, y de tal manera que se procure su claridad y el mayor alivio en el trabajo de quienes tengan que entenderlos y manejarlos. Por desgracia se nota, que en nuestra práctica se va descuidando este orden tan conveniente, sobre que los jueces y tribunales deben tomar empeño en hacerlo guardar á sus dependientes.—Pasemos ahora á tratar en singular de cada una de las partes de los juicios.

LECCION SEGUNDA.

DE LA DEMANDA. (1)

1. **Q**ué sea demanda. Si está en el arbitrio de las partes ó del juez el que se haga por escrito ó de palabra. Se examina esta materia por las leyes de partida y recopiladas.
2. Práctica antigua de los tribunales sobre este punto, especialmente de los superiores; y la actual según la nueva ley de arreglo de tribunales.
3. Partes sustanciales de un escrito de demanda.
4. 5. y 6. Cualidades que deben guardarse en la relación del hecho.
7. Las que han de observarse en la exposición del derecho.
8. Las de la conclusión ó pedimento.
9. Ley recopilada sobre la claridad y certeza de las demandas. Práctica legal, y modo de repele el inepto ú oscuro libelo de demanda.
10. Cuando deberá tener lugar esta repulsa. La justicia debe administrarse sabida la verdad del hecho.
11. Cómo deben interpretarse la narración y

(1) Se trata de esta materia en el tít. 2, part. 3. En el tít. 2, lib. 4 de la Recopilación de Castilla. En el tít. 10, lib. 5 de la de Indias. Y en el 3, lib. 11 de la Novísima.

el pedimento ; á cual se está en caso de duda ; y el medio mas seguro para el acierto.

12. *A quién y cuándo corresponde aclarar la demanda. Si el actor puede y cuándo mudar su demanda, y con qué calidades.*

1. Demanda es el pedimento que el actor hace ante el juez reclamando alguna cosa, ó solicitando que se le declare algun derecho contra la persona á que se dirige.—Por una ley recopilada (1) se dejaba al arbitrio de las partes poner sus demandas por escrito ó de palabra, permitiéndoles que lo hiciesen del segundo modo para escusar costas de letrado ó procurador ; y por otra del mismo código (2) se dispuso que aunque la demanda no fuese dada por la parte en escrito, el juicio valiese y no debiera darse por nulo, con tal de que en el proceso se contuviese lo que el actor quiso demandar, y siendo ademas hallada y probada la verdad del hecho sobre que pudiera darse sentencia cierta.

2. Sin embargo de estas disposiciones la práctica siempre fué entablar por escrito todas las demandas que no versasen sobre cantidades y cosas que fueran rateras y despreciables, especialmente en los tribunales superiores que

(1) 50, lib. 3, tit. 4.

(2) 10, lib. 4, tit. 17.

nunca juzgaban por juicios verbales, cuya práctica está tambien fundada en una ley de la recopilacion (1) que detallaba la forma de proceder en dichas demandas.—Pero hoy, por las leyes nuevas que nos rigen, está fijado el procedimiento de todos los jueces de una manera segura é inalterable por el arbitrio de ellos ó de las partes, pues que por un artículo terminante de la ley de tribunales (2) está prevenido que *de las causas y pleitos que pasen de cien pesos conocerán los jueces de partido por juicio escrito, conforme á derecho.*

3. La buena economía de un escrito de demanda consiste en observar tres partes substanciales. 1.^a Hecho. 2.^a Derecho. 3.^a Conclusion ó pedimento.

4. En la relacion del *hecho* deben guardarse tres cosas principales, á saber, claridad, precision, y exactitud ó buena fe.—El hecho, pues, debe referirse de tal modo que fácilmente pueda entenderse por cualquiera: debe por lo mismo evitarse todo cuanto pudiere ocasionar alguna confusion. Si el hecho sobre que estriba la demanda se compone de otros hechos ó sucesos subalternos, será muy oportuno, y aun necesario para la mayor claridad, referir-

(1) 1, lib. 4, tit. 2.

(2) 11, cap. 2.

los todos por el órden cronológico en que se verificaron, porque este enlace y curso sucesivo de tales hechos darán una idea cabal de todo el negocio y del motivo ó punto del pleito.

5. La precision produce la claridad, y por esto deben evitarse las digresiones inútiles, los pasages inconducentes, y aun aquellas palabras que no significando conceptos particulares y diversos, se oponen tanto á la naturalidad y sencillez que de suyo exige la narracion histórica de los sucesos que por primera vez se presentan. Mas al recomendarse en las demandas la precision, no se entienda que ha de observarse tal laconismo que por él fuera imposible ó muy difícil comprender completamente la materia toda del pleito, porque este otro extremo seria tambien causa de oscuridad segun el dicho de Horacio *Brevis esse laboro, obscurus fio.*

6. La exactitud y buena fe en la relacion del hecho son igualmente indispensables. Ni de intento ni por descuido deben omitirse aquellas circunstancias que pueden agravar ó disminuir el concepto legal de la cuestion; porque debe tenerse muy presente, que una circunstancia de mas ó una de ménos pueden ser muy suficientes para alterarlo, pues que la balanza de la justicia es muy delicada, y cualquiera cosa que se le agregue ó se le quite podrá bas-

tar para hacer inclinar el fiel ya á una parte, ó ya á la contraria. Y el actor nada en su provecho conseguiria con omitir en la demanda alguna circunstancia oportuna y particular, cuando habia de resultar despues en el curso del negocio; y solo lograria hacer una impresion repentina y efimera que luego habria de convertirse en su descrédito y perjuicio.

7. Del hecho nace el *derecho*, y el actor debe exponerlo en la segunda parte de su demanda. Mas al exponerlo no deberá extender formales y detenidos alegatos, ni ocupar ese tiempo en prolijas disertaciones, ni ménos entretenerse en los argumentos ú objeciones que puedan proponérsele. Todo esto podrá tener lugar á su tiempo respectivo y en el progreso del juicio; y nada es mas impropio para un escrito de demanda que llenar con ella muchos pliegos de papel. Debe, pues, ese libelo ser ligero y sencillo en la narracion del hecho y en la exposicion del derecho que se le aplique, y su sencillez ha de ser regulada por la materia y puntos que se versen.

8. Del hecho y del derecho resulta la conclusion ó *pedimento*. Este tambien ha de hacerse en términos llanos, claros, precisos y muy marcados, porque viene á ser la consecuencia de tales antecedentes: de manera que

puede considerarse, que en el escrito de demanda se forma una especie de silogismo oratorio, en el que la narracion del hecho constituye la proposicion mayor, la aplicacion ó exposicion del derecho la menor, y el pedimento la consecuencia. Mas así como esta no será legítima en el uso escolástico, cuando se hayan quebrantado las reglas de la lógica y no se derive rectamente de las premisas; del mismo modo el pedimento de una demanda no será justo, cuando en el hecho ó en el derecho se hayan cometido errores sustanciales.

9. En conformidad con estos principios tan naturales las leyes han dictado disposiciones muy oportunas, y los autores tambien han espendido doctrinas muy racionales y saludables. Una ley recopilada (1) previene que „para que „la verdad de las causas se pueda mejor saber „y sentenciar, y los demandados puedan determinar si les conviene litigar ó no, y mas ciertamente se puedan defender y responder, las „demandas que se pusieren sean ciertas y sobre „cosa cierta.” Poco despues, que „si las tales „demandas ó acusaciones no fueren ciertas en „la manera susodicha, que no se recivan, y repelan fasta que se pongan ciertas.” Y en esta ley se funda la doctrina práctica de que el

(1) 4, lib. 4, tít. 2 de la Recopilacion de Castilla.

juez *de oficio* y mucho mas á pedimento de la parte del reo, debe repeler el *inepto y oscuro libelo de demanda*.

10. Mas no porque el escrito ofrezca alguna duda en su parte narrativa, por eso podrá de luego á luego repelerse, pues para esto es indispensable que sea tal la confusion, que absolutamente pueda entenderse lo que se pida; porque comprendiéndose el objeto de la demanda, el juez debe proceder en ella, sentenciándola á su vez *hallada y probada la verdad del fecho por el proceso* (1). Tampoco dejará de administrar justicia á las partes en todo cuanto la tuvieren y resulte cierto y comprobado, aunque el actor en su demanda ó el reo en su contestacion incurrieren en errores graves sobre puntos de derecho: porque si bien el juez no podrá suplir, en razon de su oficio, los puntos de hecho, si puede y debe hacerlo en los de derecho, conforme al cual debe juzgar: de manera que si las partes no probaren todo lo que hubiesen propuesto en sus escritos, el negocio se determinará segun el punto ó puntos en que lo hubiesen verificado. Así lo dispone expresamente una ley de partida (2), lo confirma la recopilada que previene que los pleitos se sentencien *sabida la verdad*, y lo dicta la razon.

(1) Ley 10, lib. 4, tít. 17 R. C.

(2) 43, tít. 2, part. 3.

11. La relacion del escrito y su pedimento ó conclusion deben interpretarse de modo que se combinen y expliquen recíprocamente, y cuando esto no pueda hacerse porque se advierta en ellas alguna notable variedad ó contradiccion, se está al pedimento, porque esta es la parte dominante que debe atenderse en cualquiera duda que se ofrezca, sin que por eso deba precisamente sujetarse á lo material de sus palabras. Esta es doctrina comun de los autores (1); pero lo mejor seria que el juez, ó bien á pedimento del reo, ó bien de oficio, mandase que el actor explicara y fijara su demanda, lo que sin duda podrán hacer todos los jueces á virtud del principio general apoyado en las leyes y en la práctica que los faculta para asegurar en todo caso el acierto en sus determinaciones.

12. Al actor, pues, corresponde explicar y aclarar simplemente lo que fuere dudoso, ó lo que se haya entendido con alguna equivocacion en su demanda; y esto puede hacerlo en cualquiera de sus escritos ulteriores, y mas especialmente en el alegato de bien probado (2), que es en donde aplica las pruebas á la intencion

(1) Paz Hevia Bolaños, Murillo, Conde de la Cañada y otros.

(2) Febrero reformado por Tapia, tom. 4, cap. 5, núm. 16, al fin.

que dedujo. Puede tambien mudar ó enmendar, ampliar ó moderar libremente su demanda en lo sustancial ó accidental; pero esto ántes de la contestacion del pleito, porque despues no podrá hacerlo, cuando la mutacion ó enmienda haga variar la accion en otra diversa, y cuando el reo tenga por eso que usar de nuevas excepciones y defensas. Y aun en este caso podrá tambien hacerlo con consentimiento del reo, ó precisándosele á pagar las costas ocasionadas con esta novedad: y la razon es, que en los juicios se celebra entre los litigantes un casi contrato para sostener su forma y su materia, de las que á ninguno de los dos es lícito separarse por su propio antojo y conveniencia, sino de los dos modos referidos. Esta es tambien doctrina uniforme de los prácticos (1).

(1) Los mismos citados arriba con otros á que estos se refieren.

LECCION TERCERA.

DE LAS CLAUSULAS Ó FÓRMULAS DEL ESCRITO DE DEMANDA.

1. **N**otable diferencia entre la práctica antigua y la moderna en cuanto al uso de las fórmulas.

2. Hasta el 9. Se explican varias fórmulas del escrito de demanda segun una y otra práctica.

10. 11. Del juramento de calumnia y de malicia; presuncion que produce, y puntos que comprende.

12. Fórmulas y economía del escrito de demanda segun el uso del dia.

13. Doctrinas de autores modernos sobre la inutilidad de las cláusulas antiguas.

1. En cuanto á las cláusulas ó fórmulas del escrito de demanda hay notable diferencia entre la práctica antigua y la moderna. En la antigua abundaban demasiado, mas en la moderna se han economizado bastante.—Varias eran las cláusulas que frecuentemente se usaban en los escritos antiguos, y los autores for-

maron disertaciones muy prolijas para explicarlas, manifestando su necesidad ó conveniencia. En el dia no todas son necesarias, supuesto que la ley de la Recopilacion que dejamos citada (1) da valor al juicio aunque en él se omitan muchas de sus formalidades. Sin embargo, para mayor claridad de la práctica presente, harémos una reseña muy ligera de aquellas cláusulas, y del saludable objeto con que se ponen.

2. Como mas haya lugar en derecho, ó como mejor proceda, y salvas las protestas oportunas, digo.—Los autores decian que esta cláusula era necesaria, porque proponiéndose en el libelo dos remedios, el uno cierto y el otro incierto, ó dudándose del competente, la demanda se sostenia del modo mas conforme á derecho y mas útil á la parte, y sin que por eso se entendiese que renunciaba de los demas que le conviniesen.—Pero hoy no puede decirse necesaria, pues que sin ella el juez está obligado á administrar justicia á las partes en todo lo que la tengan, probada solo la verdad del hecho y aun prescindiendo de tal cláusula. No obstante, ella se acostumbra poner al principio de todos los escritos.

3. Me querello ó demando, ó pongo demanda

(1) L. 10, lib. 4, tit. 17.

á *fulano sobre tal cosa*.—Esta cláusula, que una ley de partida (1) dice que debe ponerse en toda demanda, ni se acostumbra en el dia ni puede ya considerarse necesaria, una vez que por la ley recopilada basta que se entienda lo que el actor quiere pedir para que se diga entablada la demanda y válido el juicio que se provoca.

4. *Y aunque por mí ha sido requerido, no lo ha querido hacer sin contienda de juicio*.—Nada es mas natural que poner esta cláusula, porque nadie querrá entablar un pleito, sino en el caso preciso de que el reo no haya cedido á la interpelacion extrajudicial.—Pero esa cláusula está hoy imbibita en la relacion que ligeramente se haga de haber intentado el acto conciliatorio, aunque sin efecto, como debe acreditarse con la certificacion correspondiente, sin cuyo requisito no puede promoverse pleito alguno.

5. *Habida mi relacion por verdadera en la parte que baste*.—Algunos llegaron á decir, que no poniéndose esta cláusula, el actor quedaba obligado á probar todo cuanto exponia; y que no haciéndolo, su demanda no podia tener efecto alguno.—Mas en el dia no se acostumbra, y seria ademas ociosa y redundante, pues ya queda sentado que por una ley de partida

(1) 40, tít. 2, part. 3.

(1) el actor obtendrá justicia en la parte que probare, sin que sea necesario que para ello pruebe todos los puntos de su demanda.

6. *Pido á V. condene &c.*—Esta cláusula se califica como útil por los autores, pues dicen que por ella el actor fija su conclusion ó dimepento, al cual, y no á la narracion, habria de estarse en caso de alguna variedad ó contradiccion. Hoy lo que en la práctica se observa es que, si el pleito es *ordinario*, se concluye con esta fórmula. *A V. pido se sirva declarar esto ó aquello, y en consecuencia condenar á F. á tal ó tal cosa; ó tambien y en consecuencia mandar que F. pague, entregue ó haga tal ó tal cosa.*—Y si el negocio fuere *ejecutivo*, concluye pidiendo *se sirva requerir de pago á N. &c.*, como se explicará mas extensamente cuando se trate de la naturaleza, trámites y formulario de esta clase de juicios.

7. *El oficio de V. imploro*.—Los autores tenían por muy necesaria esta cláusula, pues por ella se imploraba el oficio del juez, el que siendo de dos clases, mercenario y noble, ambas se pedian con aquella fórmula, sin la cual, decian tambien, que no se impartia si no precedia tal pedimento.—Hoy ni se acostumbra

(1) 43, tít. 2, part. 3.

usar de ella en las demandas, como lo notó desde su tiempo el anotador de la curia (1), ni sería necesaria cuando el oficio judicial debe administrar plena justicia á las partes *sabida la verdad*, según se ha advertido tantas veces.

8. *Pido justicia*.—Esta cláusula es tan útil, en concepto de los prácticos antiguos, como que por ella el juez puede condenar *de oficio* aunque la parte no lo pida, y hace también se esté á la narrativa y conclusion cuando entre ambas haya alguna diferencia.—Lo que en la práctica se observa es, que no siempre se usa de esta fórmula literal, sino que en las mas ocasiones se dice así *Es justicia, juro &c.* Y á la verdad, estando los jueces tan estrechamente obligados á administrarla muy *cumplida*, no se ha menester que las partes la pidan con una cláusula tan formal y determinada.

9. *Las costas protesto*.—El efecto que á esta cláusula generalmente se atribuía era que el juez pudiese condenar al reo en las costas hechas ántes de la contestacion, porque sin ella decian que no podia hacer tal condenacion. Mas sea lo que fuere del fundamento de esta doctrina, lo cierto es que en el día precediendo á la demanda el acto conciliatorio, en virtud del cual consta que el reo pudo evitarla ce-

(1) Parte 1, juicio civil, § 11, núm. 14.

diendo ó entrando en alguna razonable composicion, deberá ser condenado en todas las costas, aun en las anteriores á la contestacion, siempre que de lo actuado resulte haber litigado con temeridad: así se practica aunque se omita dicha cláusula, mucho mas cuando la condenacion de costas (que casi nunca deja de pedirse) es una pena que los jueces pueden imponer aun sin petición expresa de parte, pues su objeto no solo es resarcir al litigante los gastos que se le han hecho erogar con un pleito temerario, sino también el beneficio público de escarmentar la misma temeridad. Este es el espíritu de las leyes al establecer dicha pena, y señaladamente de una de las de partida (1), como se verá despues cuando se trate de las sentencias.

10. *Juro lo necesario &c.*—Con esta última cláusula se cierra el escrito de demanda, y en general todos los de la instancia, y tiene lugar en toda clase de negocios judiciales. Ella comprende el juramento que las leyes y los autores llaman de *calumnia* (2) y que propiamente en la práctica es el de *malicia*. De este juramento habla la ley recopilada (3) cuando dis-

(1) 8, tit. 22, part. 3.

(2) Se trata de esta materia en el tit. 11, part. 3, en el tit. 7, lib. 4 de la Recopilacion de Castilla y en el 9, lib. 11 de la Novísima.

(3) 10, t. 17, lib 4 R. C.

pone que su falta no vicia el juicio, á no ser que pedido *dos veces* por la parte, se haya omitido siguiéndose adelante el negocio sin exigirlo. La interposicion de este juramento produce la presuncion de no litigarse con temeridad; mas como toda presuncion debe ceder á la realidad, por esto es, que siempre que se advierta haber temeridad en alguna de las partes, no solo deberá perder el pleito, sino ser condenada en costas sin hacerse caso de su juramento.

11. La ley de partida (1) da á este juramento el nombre de *manquadra*, diciendo *ca bien así como la mano que es quadrada é acebada, ha en sí cinco dedos: otro sí esta jura es cumplida quando las partes juran estas cinco cosas.*

1.^a Que creen tener justicia ó buena causa.
2. Que cuantas veces sean preguntados dirán ingenua y sencillamente la verdad: 3.^a Que no han prometido ni prometerán, ni han dado ni darán ninguna cosa al juez ni al escribano del pleito, fuera de lo que es debido por razon de su trabajo: 4.^a Que no usarán de falsas pruebas ni excepciones fraudulentas: 5.^a Que no pedirán dilaciones maliciosas en perjuicio del colitigante. Los prácticos explican estas cinco cosas con los versos siguientes.

(1) 23, tít. 11, part. 3.

*Illud juretur, quod lis sibi justa videtur
et si quæreretur, verum non inficietur:
nihil promittetur, nec falsa probatio detur:
ut lis tardetur, dilatio nulla petetur.*

12. Estas son las cláusulas que se solian poner en los escritos de demanda; pero ya queda dicho que en el dia se han economizado mucho, de manera que apenas se usan, despues del nombre del actor, estas *ante V. como mejor proceda y salvas las protestas oportunas digo &c.*; en seguida se hace narracion del hecho; se expone ligeramente la justicia de la accion; se refiere que el acto de conciliacion aunque se intentó no tuvo efecto, con esta fórmula *como lo acredita la certificacion que debidamente acompaño*; se propone al fin la conclusion ó pedimento, y se cierra el escrito de este modo. *Es justicia juro en forma, y en lo necesario &c.*

13. El poco ó ningun uso de las fórmulas antiguas y la saludable economía de las que aun se observan en la práctica presente son debidos á la regla cardinal de nuestra legislacion, segun la cual en los juicios solo se atiende á la verdad y buena fe, sin que se hagan depender de puras ritualidades, segun lo notaron ya algunos de los modernos, como el Conde de la

Cañada (1) y D. Eugenio Tapia, quien anotando la doctrina del Febrero sobre estas fórmulas dice así. *El autor da en este párrafo demasiada importancia á ciertas fórmulas que son entre nosotros, atendida la legislación y la práctica, enteramente inútiles ó de poco momento.... Efectivamente ¿de qué servirá implorar el noble oficio del juez, cuando este tiene obligación de administrar justicia y le está mandado por la ley que así lo haga atendida la verdad, supliendo la falta que pueda haber de ciertas formalidades? Esos autores, demasiado adictos al derecho romano, han querido trasladar al nuestro toda la minuciosidad y rigidez de las fórmulas civiles, sin considerar que nuestras leyes, mas equitativas y filosóficas en esta parte, atienden mas bien al fondo de las cosas que á las meras palabras para que se administre la justicia debidamente, así como desterraron tambien aquellas sutilezas de las antiguas estipulaciones tan contrarias á la sana razon.*

(1) 1 parte juicio civil, cap. 3, núm. 25.

LECCION CUARTA.

DEL PAPEL SELLADO EN QUE DEBEN PONERSE LAS DEMAN-

DAS Y DEMAS ACTUACIONES JUDICIALES.

1. y 2. **D**el papel sellado y de sus clases diferentes.

3. 4. 5. y 6. Del uso de este papel segun la diferencia de personas y negocios.

7. Qué sean pobres de solemnidad, y como se les ayuda por tales.

8. Como se prueba la pobreza: modo y efectos de esta prueba.

9. Del litigante que ayudado por pobre en un tribunal tuviere que litigar ante otro. Conducta de los escribanos y jueces respecto á las pruebas y causas de los pobres, y del caso en que mejoren de fortuna.

10. 11. y 12. Práctica sobre nombramiento de abogados á los pobres, y modo con que regularmente se les favorece.

13. y 14. Libertad del pago de porte en la estafeta por las causas de pobres.

Cañada (1) y D. Eugenio Tapia, quien anotando la doctrina del Febrero sobre estas fórmulas dice así. *El autor da en este párrafo demasiada importancia á ciertas fórmulas que son entre nosotros, atendida la legislación y la práctica, enteramente inútiles ó de poco momento.... Efectivamente ¿de qué servirá implorar el noble oficio del juez, cuando este tiene obligación de administrar justicia y le está mandado por la ley que así lo haga atendida la verdad, supliendo la falta que pueda haber de ciertas formalidades? Esos autores, demasiado adictos al derecho romano, han querido trasladar al nuestro toda la minuciosidad y rigidez de las fórmulas civiles, sin considerar que nuestras leyes, mas equitativas y filosóficas en esta parte, atienden mas bien al fondo de las cosas que á las meras palabras para que se administre la justicia debidamente, así como desterraron tambien aquellas sutilezas de las antiguas estipulaciones tan contrarias á la sana razon.*

(1) 1 parte juicio civil, cap. 3, núm. 25.

LECCION CUARTA.

DEL PAPEL SELLADO EN QUE DEBEN PONERSE LAS DEMAN-

DAS Y DEMAS ACTUACIONES JUDICIALES.

1. y 2. **D**el papel sellado y de sus clases diferentes.

3. 4. 5. y 6. Del uso de este papel segun la diferencia de personas y negocios.

7. Qué sean pobres de solemnidad, y como se les ayuda por tales.

8. Como se prueba la pobreza: modo y efectos de esta prueba.

9. Del litigante que ayudado por pobre en un tribunal tuviere que litigar ante otro. Conducta de los escribanos y jueces respecto á las pruebas y causas de los pobres, y del caso en que mejoren de fortuna.

10. 11. y 12. Práctica sobre nombramiento de abogados á los pobres, y modo con que regularmente se les favorece.

13. y 14. Libertad del pago de porte en la estafeta por las causas de pobres.

1. No basta que las demandas se pongan por escrito en papel comun; es necesario ademas, que se presenten escritas en papel del sello correspondiente. Un decreto de nuestro Congreso nacional (1) estableció cuatro clases de sellos con las denominaciones de 1.º 2.º 3.º y 4.º. El valor del papel del sello 1.º es de seis pesos; el del 2.º de doce reales, ambos en pliego; el del 3.º cuatro reales en pliego, y en mitad de dos reales; el del 4.º de medio real, y de una cuartilla en medio pliego.—Hay tambien estampado de todas clases otra especie de papel fino con sello chico curioso en el mayor lado de un cuarto de papel para libranzas y recibos.

2. El sello es de las armas de la nacion; tiene una inscripcion de letra chica y clara sin número ni abreviatura, que expresa la clase del sello del papel, su valor y el biennio de su circulacion. El especial para libranzas y recibos expresa ademas el objeto á que se destina, los dos términos de las cantidades por las cuales se debe usar, y el valor del papel. Y del sello 4.º hay estampada una parte que lleva este rubro: *De oficio*, para el uso que se dirá despues.—Estas son las disposiciones preliminares que comprende el mencionado decreto:

(1) De 6 de octubre de 1823.

y si él se coteja con las antiguas que estaban dictadas sobre papel sellado (1), se advertirá desde luego su notable diferencia.

3. El mismo decreto detalló el uso que debia hacerse de cada uno de los sellos. Solo referirémos aquí los artículos relativos á los negocios judiciales, porque los de los demas podrán verse en el tenor del propio decreto cuando se haya menester.—Se usa del sello 3.º en *todo memorial ó libelo de peticion ó demanda civil ó criminal, intentado en todo tribunal secular ó eclesiástico.—En los autos originales de las actuaciones interlocutorias ó definitivas, citaciones, traslados, declaraciones y todo trámite judicial que haga el juez á peticion de parte, ya sea en juicio contradictorio, ó en diligencias que practique de buena fe.*

4. Se usa del sello 4.º *En los pliegos intermedios de toda copia testimoniada, si no fuere bastante el primer pliego del sello en que por su clase y cuantía debe extenderse.—En los escritos y demandas de los notoriamente pobres, y las actuaciones que se hicieren á consecuencia de ellos.—En las causas puramente criminales en que se proceda por acusacion.—Para las actuaciones de*

(1) Ley 45, lib. 4, tit. 25 R. C.: 18, lib. 8, tit. 23 R. I.; y cédula de 23 de julio de 1794, que es la ley 11, lib. 10, tit. 24 de la Novísima.

los jueces, puramente de oficio y para el gasto de oficinas que se hace por cuenta del erario público se usa del papel del sello 4.º propio que lleva el título de oficio, y no se puede aplicar á uso ninguno en que pueda haber partes.

5. Todo título ó documento, sea cual fuere, que no estuviere extendido en papel del sello que le corresponde segun este reglamento no hace fe en juicio.—El que falseare el papel sellado pagará por la primera vez el importe de todo el papel que se le justifique haber falsificado, y será condenado á dos años de presidio; por la segunda vez sufrirá doble pena en el pago del papel falseado, y en el número de años de presidio; y por la tercera será obligado á salir del territorio mejicano.

6. El papel sellado del sello 3.º que se errare, se admitirá en cambio, pagando el valor de medio real.—Para todo cambio debe preceder la constancia de escribano en el pliego que se ha errado.—No expresa este reglamento la clase de papel que deba tenerse por errado á fin de admitirse en cambio de otro bueno, acaso porque ya lo habia hecho un real decreto de 12 de diciembre de 1750 que se ha observado en nuestra práctica mejicana y hoy es la ley 9, tit. 24, lib. 10 de la Novísima R. Por esta razon exponémos las disposiciones que comprende. Solo deben recibirse como errados los pliegos que en el mismo acto de escribirse, formarse

ó extenderse los despachos, instrumentos ó actos judiciales, se errasen. Pero por ningun caso pueden recibirse los siguientes: 1.º Los pliegos cuya primera hoja se haya llegado á escribir enteramente para continuar en papel blanco ó sellado. 2.º Los que en el mismo pliego se verifique acabado todo el instrumento con las refrendatas y suscripciones que le cierran. 3.º Los que llegaren á estar cosidos. 4.º Los pliegos y medios pliegos que en asuntos y materias contenciosas se hayan firmado por los abogados y procuradores. 5.º Los que se hallen con decretos de los consejos, juntas y autos de los juzgados ordinarios. 6.º Los que se vuelven impresos. En suma, solo se admiten los verdaderamente errados por accidente ó casualidad.—Los sellos sobrantes con que se hallaren los particulares al fin del biennio, los pueden cambiar en todo el mes de enero de la nueva circulacion bienal.

7. Por el tenor de este reglamento queda visto, que las demandas y escritos de los *notoriamente pobres* deben ponerse en papel del sello 4.º; mas como suele suceder, que algunos litigantes son pobres, pero no con notoriedad, de ahí es que desde tiempos muy antiguos se han dictado algunas reglas para que estos justifiquen su pobreza, y justificándola se libren de gastar en sus pleitos el papel del sello 3.º y de pagar tambien derechos á los curiales. A esto

se llama en la práctica *ayudar por pobre*, y á los así ayudados *pobres de solemnidad* (1). Sobre este punto puede tenerse en consideracion la doctrina del Sr. Elizondo, quien dice „ que se „ juzguen por pobres aquellos que viven de su „ trabajo cotidiano y otras personas, cuya „ graduacion pende del arbitrio judicial, atendida sus cualidades, empleos, edades y consuetudine, porque sucede que uno es pobre con lo que otro pudiera reputarse como rico, en razon de necesitar muchas veces para mantener el esplendor de los empleos ó clases, lo que sin estos dispendios seria suficiente para graduarlos de acomodados.”

8. El litigante que quiere se le ayude por pobre debe probar esta cualidad y para hacerlo produce una informacion de tres testigos ante el juez y escribano del negocio; y si de esta informacion resulta que es pobre verdaderamente, se manda ayudar como tal, y desde luego se exime de aquellas erogaciones, y de las demas que debieran corresponderle (2). Ni el juez ni el escribano pueden cobrar derechos algunos por esta informacion; y si se prueba que

(1) Así los definen las leyes poco antes citadas.

(2) Ley 6, lib. 2, tit. 4, R. I. Vease la orden de las Cortes Españolas de 26 de octubre de 1820 que reprobó la exaccion de derechos á los pobres en las curias episcopales.

los llevaron, se debe imponer al contraventor la multa de pagar el valor de los sellos con el duplo, bastando para esta multa la deposicion de un testigo y la de la parte.—Si el pobre obtuviere sentencia á su favor con condenacion de costas, la parte condenada debe pagar el valor del papel sellado por su justo precio, aunque de esto no se cuida en la práctica con la puntualidad que era debida. Todo está así mandado por los artículos 83 y 84 de una cédula que confirmó en este punto lo dispuesto por la ley recopilada, y por otra real orden muy reciente en que dice que con el justo objeto de franquear á los pobres los caminos de la justicia sin perjuicio de la hacienda pública, de los curiales y de los colitigantes, se mandaba que á los que se presentaran en los tribunales ofreciendo informacion de pobreza, se les admitiera la instancia en papel sellado de pobres, y se les recibiese la informacion sin exigirles derechos; pero que en el caso de no resultar justificada la pobreza, se les obligara al pago de costas, y á indemnizar á la hacienda pública del papel sellado correspondiente (1).

9. Cuando un litigante ayudado por pobre en algun juzgado tuviere tambien que litigar en

(1) Son las mismas que acaban de citarse. Real Orden del 16 de mayo de 1818 publicada en Méjico á 24 de noviembre del mismo año.

otro tribunal, le bastará, para que logre del mismo beneficio, la informacion dada en el primero, con tal de que en el segundo presente un testigo cuya declaracion reciba el escribano mismo de la causa (1). En estas informaciones, como en todas las demas relativas á los pobres, los escribanos deben obrar con todo cuidado y diligencia (2), y los jueces y tribunales dar á sus negocios la preferencia prevenida por las leyes (3). Pero si despues de ayudados por pobres obtuvieren los intereses que litigaban, ó en el ingreso del litigio vinieren á mejor fortuna, entónces deberán pagar los derechos que correspondan á sus patronos segun lo que hubiesen trabajado. Así lo expresa el arancel de los abogados (4); otro tanto previene el de los procuradores con respecto á los mismos (5); y la propia razon milita á favor de los demas curiales que impenden su trabajo á favor de los pobres que por lo pronto no pueden remunerárselos.

10. En la práctica se observa, que cuando un pobre necesita de abogado que lo defienda en algun negocio, ocurre por sí, ó por medio del juez del mismo negocio, al Rector del Co-

(1) Ley 25, lib. 1, tit. 12, R. C. burguesia

(2) Ley 22, lib. 2, tit. 23 R. I.

(3) 81 y 82, lib. 2, tit. 15 del mismo código. (1)

(4) Art. 11, lib. 2, tit. 15 del mismo código. (1)

(5) Art. 9.

legio de abogados con el fin de que se le nombre. El Rector lo hace, señalándole uno de los cuatro que hasta hoy desempeñan estas plazas, que por lo mismo se llaman de abogados de pobres, los cuales están sujetos á prestar este servicio *exclusivamente* en los juzgados de letras del Distrito Federal y en la Suprema Corte en cuanto funciona bajo el carácter que le da el decreto de 23 de mayo de 826; segun una resolucion dictada por el Supremo Gobierno (1) á consecuencia de una ley (2) que previno, que los antiguos jueces de letras continuasen funcionando en el Distrito Federal y se pagasen por la Tesoreria general; *como igualmente los demas subalternos*, de cuya clase son los referidos abogados de pobres.

11. Tambien se hace igual ocurno al Rector cuando el negocio del litigante pobre corresponda á la jurisdiccion eclesiástica ó á la militar, ó pertenezca al conocimiento de los juzgados y tribunales de la federacion; pero entónces el abogado que se nombre no es de aquellos cuatro del Distrito Federal, sino de los demas letrados que, en razon del juramento que hicieron al recibirse en la carrera, están por

(1) De 3 de noviembre de 1826.

(2) De 15 de abril del mismo año de 826.

ley obligados á desempeñar estas defensas (1).

12. Asimismo en la práctica regularmente se observa, que cuando algun litigante fuere tan pobre que no pueda ni costear el papel del sello 3.º que ocupa en su primer escrito, lo hace así presente por medio de un *otrosí* al fin de su ocurso, pidiendo que por este motivo se le admita en el del sello 4.º y se le ayude por pobre en todo el negocio. El juez entónces provee en cuanto al punto principal lo que fuere de justicia; y en cuanto al *otrosí como lo pide en calidad de por ahora, y no oponiéndose el oficio*, es decir, el escribano actuario, de cuyos derechos se trata; y si de parte de este hay alguna contradiccion, tiene lugar en este caso la informacion de testigos y lo demas que acerca de ella queda explicado en los números anteriores.

13. En cuanto á la remision de las causas de pobres por la estafeta de unos lugares á otros, debe saberse que tambien han merecido en todos tiempos disposiciones singulares á su favor. En el Gobierno Español de Méjico se mandó por la *Junta Superior de Real Hacienda* presidida por el Virrey D. José Iturrigaray lo siguiente (2).—1.º Que por el ramo de penas de

(1) Ley 16, lib. 2, t. 16, R. C. y órden de 18 de marzo de 1799.

(2) Orden de 5 de diciembre de 1805, comunicada y circulada en 28 de febrero de 1806.

camara, y en su defecto por el erario, se satisficiesen los portes de causas formadas ó seguidas entre partes insolventes, no ménos que los de las criminales de *Oficio* que se remitiesen por los jueces inferiores á los asesores ó abogados y demas personas que defendieran á los reos, ó para otros objetos de instruccion, observándose lo mismo cuando los segundos las devolvieran á los primeros, bien que para *franquearse* los pliegos ó causas en las respectivas estafetas, se hubiese de poner en el sobrescrito la siguiente cláusula: *de oficio: lo certifico y juro*, firmándola el remitente.—Y 2.º Que siempre que los litigantes que causasen los costos de estafeta, mejoraran de fortuna por cualquiera título, ó lograsen al fin de los asuntos, que sus contrarios satisficiesen costas, ó les retribuiesen, pagasen ó compensasen con alguna cantidad, cuidarán los *Justicias* de cobrar y enterar los gastos de estafeta.

14. Esto así estaba establecido y se observaba ántes de nuestra independencia del gobierno de la España. Despues de ella nuestro poder legislativo se ocupó de esta materia en varios de sus decretos (1), siendo el último ti-

(1) 19 de noviembre de 1823, 26 de enero de 1824 y 18 de febrero de 1830.

tulado (1): *sobre la libertad de porte á la correspondencia de los funcionarios; su arreglo, y tarifa de portes.* De los varios artículos que comprende este último decreto, solo pondremos aquí los puntos relativos á la materia de que se trata.—1.º Es libre de porte la correspondencia de los tribunales de la federacion, distrito y territorios en asuntos *de oficio*, ó de partes *mandadas ayudar por pobres*.—2.º La del ramo judicial en asuntos *criminales de oficio* de los tribunales de los Estados, distrito y territorios, y en negocios de partes *mandadas ayudar por pobres*.—3.º La de los tribunales de la federacion y de los Estados, distrito y territorios, se franqueará por certificacion de ser de oficio, ó de parte mandada ayudar por pobre, que pondrán sobre la cubierta los jueces de circuito, de distrito, los inferiores de los Estados, los asesores en los autos que devuelvan á los jueces, y los secretarios de los tribunales superiores.—4.º Los tribunales cuidarán, bajo su responsabilidad, de que se paguen los portes, si en el discurso ó al fin del negocio pudieren satisfacerlos las partes que los hayan causado.—5.º El abuso de sellos, y de certificaciones y de francatura en las estafetas,

(1) 18 de mayo de 1832. Por este decreto quedaren derogados los anteriores.

se castigará por primera vez con veinte tantos del porte; por segunda con suspension de empleo y sueldo; y por tercera con privacion de oficio.

LECCION QUINTA.

DE LA FIRMA DE ABOGADO CON QUE DEBEN PRESENTARSE
LOS LIBELOS DE DEMANDA Y OTROS ESCRITOS JUDICIALES.

1. **P**or leyes recopiladas de Castilla no pueden presentarse demandas ni otros escritos en los pleitos sin firma de abogado, con algunas ligeras excepciones.
- 2, 3 y 4. Segun unos autos acordados del Consejo y leyes de la Novísima Recopilacion, los abogados no podian ejercer su profesion en los tribunales de la Corte sin estar matriculados en el Colegio, con otras disposiciones análogas á esta materia.
5. Lo mismo sucedia en Méjico por otras disposiciones.
6. Derogacion de las relativas á la matrícula de los abogados, quedando vigentes las de su firma en los escritos.
7. Oportunidad para examinar esta cuestion.
8. Ni lo antiguo ni lo nuevo debe seguirse *

tulado (1): *sobre la libertad de porte á la correspondencia de los funcionarios; su arreglo, y tarifa de portes.* De los varios artículos que comprende este último decreto, solo pondremos aquí los puntos relativos á la materia de que se trata.—1.º Es libre de porte la correspondencia de los tribunales de la federacion, distrito y territorios en asuntos *de oficio*, ó de partes *mandadas ayudar por pobres*.—2.º La del ramo judicial en asuntos *criminales de oficio* de los tribunales de los Estados, distrito y territorios, y en negocios de partes *mandadas ayudar por pobres*.—3.º La de los tribunales de la federacion y de los Estados, distrito y territorios, se franqueará por certificacion de ser de oficio, ó de parte mandada ayudar por pobre, que pondrán sobre la cubierta los jueces de circuito, de distrito, los inferiores de los Estados, los asesores en los autos que devuelvan á los jueces, y los secretarios de los tribunales superiores.—4.º Los tribunales cuidarán, bajo su responsabilidad, de que se paguen los portes, si en el discurso ó al fin del negocio pudieren satisfacerlos las partes que los hayan causado.—5.º El abuso de sellos, y de certificaciones y de francatura en las estafetas,

(1) 18 de mayo de 1832. Por este decreto quedaren derogados los anteriores.

se castigará por primera vez con veinte tantos del porte; por segunda con suspension de empleo y sueldo; y por tercera con privacion de oficio.

LECCION QUINTA.

DE LA FIRMA DE ABOGADO CON QUE DEBEN PRESENTARSE
LOS LIBELOS DE DEMANDA Y OTROS ESCRITOS JUDICIALES.

1. **P**or leyes recopiladas de Castilla no pueden presentarse demandas ni otros escritos en los pleitos sin firma de abogado, con algunas ligeras excepciones.
- 2, 3 y 4. Segun unos autos acordados del Consejo y leyes de la Novísima Recopilacion, los abogados no podian ejercer su profesion en los tribunales de la Corte sin estar matriculados en el Colegio, con otras disposiciones análogas á esta materia.
5. Lo mismo sucedia en Méjico por otras disposiciones.
6. Derogacion de las relativas á la matrícula de los abogados, quedando vigentes las de su firma en los escritos.
7. Oportunidad para examinar esta cuestion.
8. Ni lo antiguo ni lo nuevo debe seguirse *

ciegamente. Reglas de los jurisconsultos romanos sobre este punto.

9. La matrícula en el Colegio de abogados no debe ser necesaria para ejercer la abogacía.

10 hasta 19. Doctrinas de Mr. Alberto Fritot sobre esta materia.

20. Justificación con que obró nuestro Congreso nacional al dictar el Decreto que se expresa.

21. Honrosas distinciones que ha dispensado á nuestro Colegio de abogados.

22 hasta 34. Se expenden varias razones y autoridades para convencer la necesidad y conveniencia pública que resulta de la intervencion y firmas de los letrados en negocios judiciales.

35 hasta 57. Se expende y refuta detenidamente cierta opinion de Mr. Bentham sobre este punto.

58 y 59. Lo mandado últimamente acerca de él por la Corte Suprema de Justicia.

60 hasta el fin. Sobre el asiento jurado de los derechos de los abogados al márgen de los escritos.

1. UNAS leyes de la Recopilacion de Castilla (1) disponen que „ otras personas algunas , que no sean graduadas y examinadas , no han petitiones algunas de los pleitos y pro-

(1) 1 y 4, lib. 2, t. 16.

„ cesos , ora sea peticion nueva , ó sobre los autos de lo procesado , ó requerimiento ó supplicacion , ó de otra cualquier manera , para que se presente en el Consejo , en la Audiencia , ni ante otros jueces algunos de la Corte ; y que si se presentasen las tales peticiones , que no fuesen recibidas ; y los que las hiciesen y presentasen fueran punidos segun el alvedrio del juez ante quien la causa pendiese , salvo si el dueño del negocio hiciese peticion en su causa propia , ó el procurador hiciese las peticiones que permiten las leyes del mismo libro.” Y en otra (1) se ordenó que „ ningun procurador fuera osado de hacer ni hiciera por sí escrito alguno en los juzgados de las Chancillerías , salvo solamente las peticiones pequeñas para acusar rebeldías , y para nombrar lugares , ó pedir prorogaciones , y dar relaciones por concertadas y para concluir los pleitos y otros semejantes , so pena de cinco reales por cada vez que lo contrario hiciese.”

2. Unos autos acordados del Consejo (2) , confirmando los estatutos del Colegio de abogados de Madrid , mandaron que „ todos los que fuesen recibidos y aprobados por el Consejo que no hubiesen entrado en la Congrega-

(1) 8, lib. 2, t. 24.

(2) 6, 13 y 14, lib. 2, t. 16.

„cion de los abogados se escribiesen y entra-
 „sen en ella dentro de ocho dias de la dicha
 „aprobacion; que pasados no lo habiendo he-
 „cho, no pudiesen abogar en aquella Corte, so
 „pena de caer é incurrir en las penas de los
 „que abogan sin licencia; y que al tiempo del
 „exámen ó aprobacion se les apercibiera é hi-
 „ciera saber lo susodicho.”

3. Mandaron tambien, que „los Escribanos
 „de Cámara de los Consejos, Juntas, Tribu-
 „nales eclesiásticos y seculares, Escribanos de
 „provincia, número y comisiones, no admitie-
 „ran en sus respectivos oficios, ni los procu-
 „radores firmaran pedimento que no lo estu-
 „viese de alguno de los individuos del Cole-
 „gio, pena por la primera vez de cincuenta
 „ducados, por la segunda seis meses de sus-
 „pension de oficio, y por la tercera de priva-
 „cion de él.”

4. Y finalmente dispusieron, que „cada
 „uno de los individuos del Colegio reconocie-
 „se si en los pedimentos que despachara se
 „hallaba algun pedimento firmado de abogado
 „no comprendido en la lista que actualmente
 „se repartia; y que habiéndole, tuviera obli-
 „gacion de dar cuenta al secretario del Cole-
 „gio para que haciéndolo presente á la Junta,
 „esta lo pusiera en noticia del Consejo para la
 „ejecucion de las penas impuestas á los con-

„traventores.” Estos autos del Consejo for-
 man hoy unas leyes de la Novísima Recopila-
 cion (1), y á virtud de todos ellos opina D.
 Juan Sala (2) que ya no deberia bastar la fir-
 ma del dueño en las causas propias, si no es
 en las peticiones de levísimo momento, como
 ántes lo podian hacer los procuradores, segun
 estaba en observancia.

5. En conformidad con lo prevenido en es-
 tas disposiciones, repetidas casi á la letra en la
 Recopilacion de las Indias (3), la Audiencia
 antigua de Méjico dictó algunas providencias
 para su cumplimiento (4): y habiéndose apro-
 bado la ereccion de nuestro Ilustre Colegio de

(1) 1 y 3, lib. 4, t. 19, con sus notas respectivas.

(2) En su ilustracion al Derecho de España lib. 3, t. 3,
 n. 5.

(3) 1, 13 y 14, lib. 2, t. 24: 10 y 11, t. 28 del mismo
 libro.

(4) Auto acordado de 28 de julio de 1586 que dice así:
 „Los procuradores, solicitadores y otras cualesquiera per-
 sonas que tuvieren poderes, aunque sean letrados, no estan-
 do recibidos para abogados de esta audiencia, guardando
 las leyes y ordenanzas no den en ella ni presenten peticio-
 nes firmadas de su nombre sin firma de abogado examina-
 do, diciendo ni alegando de justicia: y solamente los pro-
 curadores puedan darla por sí y sin firma de abogado, para
 acusar rebeldias, pedir términos, publicaciones y conclu-
 siones, y no otras cosas algunas, pena de privacion de sus
 oficios por dos años precisos y 50 pesos de oro comun para
 la cámara, juez y denunciador, por tercias partes, en que
 desde luego se dan por incursos y condenados. Y se en-

abogados por una cédula (1) en que se le concedieron todas las gracias, prerogativas y preeminencias que se guardaban al de Madrid en el que despues se incorporó (2), vino á resultar que desde entónces tambien se mandó por aquel Tribunal (3) que se imprimiera y fijara en las partes públicas lista de los sugetos matriculados en nuestro Colegio, para que ni se recibiesen escritos, ni se admitieran informes en estrados cuando no fuesen por individuos comprendidos en ella. Y recientemente las Cortes Españolas en su ley de 9 de octubre de 1812 dictada sobre arreglo de tribunales, al referir en su art. 13, cap. 1.º las facultades de las Audiencias, expusieron la 6.ª reducida á que estos tribunales debian „hacer el recibimiento de abogados, previas las formalidades prescritas por las leyes; y que los abogados que así se recibieran, ó que estuviesen „recibidos hasta entónces, pudieran ejercer su „profesion, presentando el título en cualquier pueblo de las Españas; exceptuando únicamente aquellos en que hay Colegios, pues

carga á los alcaldes jueces de provincia, y se manda al Corregidor y Alcalde ordinarios que en sus juzgados hagan guardar, cumplir y ejecutar lo referido.

- (1) De 21 de junio de 1760.
- (2) Cédulas de 6 de noviembre y 24 de diciembre de 1766.
- (3) Auto acordado de 1 de abril de 1761.

„deberian incorporarse en ellos, conforme á su „otro decreto de 22 de abril de 1811.”

6. Esto era lo que regia y se observaba puntualmente al tiempo de nuestra independencia; mas poco despues nuestro Congreso nacional dió un decreto (1) en que se mandó, que todos los abogados existentes en la República y los que en lo sucesivo se habilitasen por cualquier Estado pudiesen abogar en todos los tribunales de la Federacion. Por este decreto se entiende abolida aquella necesidad de matricularse en el Colegio para poder ejercer esta profesion (2); emperó ha quedado vigente la del exámen y habilitacion indispensables para firmar escritos, informar en estrados y desempeñar las funciones todas de abogado. Tambien lo quedaron las disposiciones repetidas sobre las firmas de letrados (3) con que debian

(1) En 1 de diciembre de 1824.

(2) El Ilustre Colegio de abogados de Méjico dirigió al Congreso é imprimió una representacion en 29 de setiembre de 1823, solicitando que por una ley se impusiese la necesidad de la matricula para el ejercicio de la profesion: sin embargo al año siguiente vino á dictarse el decreto mencionado.

(3) Por un auto acordado de la antigua audiencia de Méjico de 7 de enero de 1744, cap. 1, se previno que los abogados no usasen de media firma en los escritos, sino de firma entera con nombre y apellido, pena de cuatro pesos por cada vez que contraviniesen, cuya providencia es muy conforme á la ley 25, lib. 2, tit. 16, R. C. en aquellas pa-

presentarse los escritos en puntos judiciales, así porque el citado decreto nada tocó acerca de este punto, como porque su misma letra, al expresar de nuevo la prévia calificación y habilitación de alguna autoridad para ejercer la abogacía, confirma la intervención precisa de los abogados en la defensa de los pleitos.

7. Sin embargo, hay quienes estimen que esta precisa intervención quita la libertad de los litigantes, sujetándolos á una traba gravosa y perjudicial; y por este concepto se ven ya correr y admitirse muchos escritos sin firma de abogado. Convendrá, por tanto, examinar esta materia, proponiendo algunas observaciones oportunas para rectificar la práctica sobre un punto que á la verdad no deja de ser de bastante trascendencia á la causa pública.

8. Es un error funesto en todo sentido respetar hasta tal grado los establecimientos antiguos que quieran estimarse como sagrados é inviolables. El defender obstinadamente lo antiguo solo por antiguo, es cerrar la puerta á las reformas útiles y saludables que pudieran adoptarse. Así que, el *antiqui mores serventur* que algunos sostienen tan cerradamente en todas las cosas, es un sistema necio y muy notorio. Mandamos que firmen de sus nombres las peticiones, y no baste señalarlas, pena de un ducado.

civo que debe condenarse. Pero tambien lo es, y no puede justificarse, abrazar de luego á luego todo lo nuevo solo por serlo, y sin mas recomendación que su misma novedad: de manera que tan absurdo y pernicioso es el tema referido, como el decir sin excepción alguna *recedant vetera, nova sint omnia* (1). Los juriconsultos romanos dejaron escritas unas reglas que ciertamente no son peligrosas, sino que mas bien pueden considerarse como seguras. *In rebus novis constituendis*, dijo Ulpiano (2). *evidens esse utilitas debet, ut recedatur ab eo jure quod diu aequum visum est.*—Paulo sentó (3): *Quoties aequitate desiderii naturalis ratio aut dubitatio juris moratur, justis decretis res temperanda est.*—Y Marcelo: *Etsi nihil facile mutandum est ex solemnibus: tamen, ubi aequitas evidens poscit, subveniendum est.*—Examiné-

(1) *Jé croi vraiment qu' est si injuste de non louer, ni admirer que ce qui ne sent qu' á l' antiquité, comment mépriser tout ce qu' est antique, et non admettre rien pas que ce qui tire son origine des Modernes. M. Dutem. Reflexions sur l' origine des Decouvertes attribues aux Modernes.*—Yo ciertamente creo que es tan injusto el no alabar ni admirar sino lo que huele á antigüedad, como el despreciar todo lo antiguo, y no admitir sino lo que proviene de los modernos.

(2) Ley 2, ff. de constit. princip.

(3) L. 85, §. 2, de regulis juris.

mos, pues, á la luz de estos principios los dos puntos de que se trata.

9. No cabe duda en que la necesidad de la matrícula en el Colegio para ejercer en la Corte la abogacía fué una disposición que se dictó mas bien por favor y privilegio de estas corporaciones que por pública utilidad; á no ser que se diga, que con ese requisito se intentó evitar que todos los abogados se concretasen en la Corte, una vez que no teniendo todas las cualidades necesarias entonces para la matrícula, se venia á lograr por aquel medio que se dispersasen y repartiesen en las provincias y otros lugares de la nacion, lo cual redundaba en beneficio de las mismas poblaciones que de otra manera carecerian del ausilio de vecinos abogados. Por lo demas, la matrícula no exige ni supone mas aptitud en el inmatriculado, sino solo que quiso y pudo cumplir con las calidades y obligaciones que ella requiere.—La matrícula debe ser voluntaria y libre absolutamente; y no lo seria, si se exijiese para ejercer la profesion. Esta ofrece un bien público, y proporciona juntamente al profesor un medio honrado y peculiar para subsistir: era, pues, injusto oponerle una traba tan directa y poderosa casi solo por honrar y privilegiar una corporacion. Los modernos publicistas no han dejado de discurrir sobre este punto; y la oportunidad de

los conceptos que alguno de ellos (1) expresó, hace disimulable transcribir aquí algunos de sus párrafos.

10. Hemos entablado, dice, directamente la cuestion de „saber si segun los verdaderos principios y en derecho estricto es justo „y razonable exigir la inscripcion en el estado, indistintamente á todos los licenciados „en derecho que se dedican á la profesion de „abogados, ya sea como jurisconsultos ó como abogados pleiteantes en las audiencias; ó „si por el contrario, esta inscripcion deberia „ser respectivamente facultativa tanto de parte de los abogados que estando ya precedentemente inscriptos, forman en efecto una orden ó corporacion, como de parte de los que „despues de haber pasado en las escuelas de „derecho el tiempo de estudio prescrito por „la ley, examinado, sostenido las tesis necesarias, y obtenido sucesivamente los grados „y diplomas de bachiller y licenciado, se dedicarian al ejercicio de la profesion sin hacerse inscribir.”

11. „No hemos debido disimularlo: en general las corporaciones ó asociaciones de „ciencias, artes, profesiones, oficios é indus-

(1) Mr. Alberto Fritot, abogado de la Corte Real de Paris, en la obra titulada *Espiritu del Derecho*.

„tria, pueden tener un grande objeto de utili-
 „dad y conseguir felices resultados. Pero pa-
 „ra que todo sea ventajoso, para que el espíri-
 „tu de privilegio no pueda introducirse, y no
 „les aleje poco á poco de una sabia y buena
 „direccion, de manera que su existencia no se
 „convierta en una violacion manifiesta de los
 „principios elementales y mas evidentes del
 „derecho público y de la equidad, *la mas ente-
 „ra libertad debe ser una base primera y funda-
 „mental de su institucion.*

12. „En las reglas y detalles de su organi-
 „zacion no deben tener estas nada que sea vio-
 „lento y forzado. De una parte, á nadie de-
 „be ponerse en la alternativa de renunciar al
 „ejercicio de la profesion y de la industria á
 „que quiere dedicarse, ó de no poder ejercerla
 „sino por consecuencia de una asociacion for-
 „zada; y de otra parte, razonablemente no se
 „puede precisar la admision en ninguna de es-
 „tas sociedades, órdenes ó corporaciones, cu-
 „yos miembros por el mero hecho de esta ad-
 „mision contraen entre sí una reciprocidad de
 „obligaciones y de deberes particulares, y
 „ademas tratan los unos por los otros una ver-
 „dadera mancomunidad moral ácia el estado y
 „la sociedad.

13. „Que los hombres capaces de ejercer
 „con mas honor y distincion una profesion

„cualquiera, juzguen útil para la ventaja y con-
 „sideracion que debe tener esta profesion, for-
 „mar entre ellos una especie de asociacion
 „confraternal, cuya consecuencia debe ser es-
 „ta mancomunidad moral; en este caso todos
 „los que se destinarán á ella y querrán ejer-
 „cerla igualmente con honor, aspirarán á la
 „ventaja de ser miembros de este cuerpo; y
 „no será necesaria la intervencion de la ley
 „para precisarlos á entrar, y los otros á reci-
 „bir los postulantes, pues bastará que autori-
 „ce y proteja.

14. „Y de otro lado, por la misma razon
 „de que el cuerpo ú orden estará compuesto
 „de hombres dignos de estimacion y celosos
 „de la gloria del cuerpo, formado y especial-
 „mente colocado bajo sus auspicios, no puede
 „el legislador tener razones serias para temer
 „que algunas miras miserables de interes per-
 „sonal y de rivalidad induzcan á estos mismos
 „hombres á echar de sí los que serian real-
 „mente dignos de la proteccion, y que se pre-
 „sentarian como capaces de sostener y aumen-
 „tar la consideracion que el cuerpo hubiese ya
 „merecido y adquirido en la opinion pública.

15. „Ademas, semejantes sospechas serian
 „tanto mas infundadas, cuanto que la falta de
 „admision en la orden no seria una causa de
 „exclusion ó de privacion de oficio, es decir,

„ que el ejercicio de la profesion seria inde-
 „ pendiente de la admision en aquel cuerpo.”

16. „ Tales son las únicas bases sobre las
 „ cuales pueden establecerse semejantes órde-
 „ nes ó asociaciones, no solo de manera que
 „ no choquen los principios ni den lugar á los
 „ abusos, sino tambien para ser realmente efi-
 „ caces y producir los útiles resultados que de
 „ ellas pueden esperarse.”

17. „ Si por el contrario, cada cual tiene
 „ derecho ó por mejor decir facultad legal de
 „ hacer parte de ella, si la voluntad general de
 „ la orden puede violentarse para todo indivi-
 „ duo al cual no podian oponerse motivos for-
 „ males ni precisos de exclusion, es patente que
 „ entonces desaparecen todas las relaciones
 „ amigables y se desvanece toda mancomuni-
 „ dad moral.”

18. „ Estas verdades son sensibles é incon-
 „ testables, muy particularmente con respecto
 „ á la profesion de abogado. Esta noble car-
 „ rera exige en el interes de la sociedad, de la
 „ justicia y de la verdad, no ménos que por el
 „ honor y las ventajas particulares de los que
 „ la ejercen, una entera reciprocidad de esti-
 „ macion, de confianza, de miramientos y de
 „ procederes. Luego pues ¿será posible que
 „ así sea, cuando la confraternidad que entre

„ ellos debe existir no será completamente li-
 „ bre y de su eleccion?”

19. „ Antiguamente la opinion de la aboga-
 „ cía era tambien conforme á esta doctrina, que
 „ se consideraba como la base fundamental de
 „ la institucion, pues que los abogados eran
 „ enteramente dueños de su catálogo, dueños
 „ de hacerlo ó de no hacerlo, dueños de inscri-
 „ bir en él á quien querian, no podian impedir
 „ á un licenciado de ejercer la profesion, pues
 „ bajo este punto de vista era de derecho pú-
 „ blico, pero tampoco se les podia obligar á
 „ confraternar con él.”

12. De todas estas razones y doctrinas tan
 fundadas en los principios del derecho público,
 se deduce claramente que la matrícula en el Co-
 legio de abogados no ha debido ser jamas un
 requisito indispensable para ejercer la aboga-
 cía: que nuestro Congreso nacional obró muy
 cueradamente al derogar las disposiciones que
 lo prevenian con respecto á los tribunales de
 la Corte; y que no por esto podrá decirse, que
 el mismo Congreso degradó ese ilustre cuerpo
 destruyendo aquel odioso privilegio, pues que
 las honras y distinciones para que sean justas
 y racionales han menester de que nunca restrin-
 jan ni pongan trabas á la libertad, y ménos en
 el ejercicio de una importante profesion, espe-
 cialmente en un sistema como el nuestro.

21. Y tan léjos ha estado el Congreso de deprimir al Colegio de abogados, que ántes bien lo ha honrado y distinguido positivamente, pero de una manera que, sin ofensa de ninguno, acaba de dar un testimonio público de su aprecio y consideracion. Así es que, no solo ha dejado sujeta á su exámen y calificacion la aptitud de los individuos que pretenden ejercer la abogacia en los mismos términos que estaba dispuesto y se observaba anteriormente (1), sino que ademas puso á su cargo y direccion la Academia de Derecho Teórico-práctico, sin cuya asistencia nadie puede recibirse de abogado; y decretó tambien, que el Gobierno no pudiese dispensar hasta seis meses del tiempo señalado por la ley, sino á los que acreditasen haber cursado con puntualidad la propia Academia y adquirido una instruccion sobresaliente á juicio de la misma, (esto es, de la junta del Colegio que la dirige) y *previo un exámen particular y extraordinario*. Con que es patente, que esta calificacion, al paso que no restringe á los abogados el ejercicio libre de su profesion, ni es odiosa para alguno de ellos, distingue y honra al Colegio y á todos sus miembros, y ofrece un aliciente á los demas para solicitar en él su incorporacion.

(1) Por cédula de 4 de diciembre de 1785.

22. Mas por estos mismos datos debe sostenerse el segundo punto, reducido á que todavía no pueden presentarse ni deben admitirse escritos judiciales (á excepcion de los pocos que quedan indicados, y que comunmente se llaman de cajon ó de banco) sin firma de letrado conocido y habilitado por alguna de las autoridades que indica nuestra ley (1). La razon es clara; porque si para ejercer la abogacia se necesita esa precedente especial habilitacion, y si para obtenerla se han de necesitar tantos años dedicados á la teórica y á la práctica, esa asistencia al estudio de un abogado y á la academia, la calificacion de estos, la del Colegio, y últimamente la del tribunal superior, ya se palpa que en vano se exigirian tantos y tan marcados requisitos, si un rabula cualquiera pudiese formar escritos, hablar en estrados y hacer todas las funciones que un formal abogado. El objeto benéfico é importante de tan repetidas y combinadas disposiciones vendria de una vez á tierra, si en los juicios se admitiesen alegatos que no fueran trabajados y dirigidos por letrado, y cuyo trabajo y direccion no fuesen comprobados con su firma. Sobre todo, las leyes la exigen abiertamente; ellas no están derogadas

(1) La ya citada de 1 de diciembre de 1824.

por otras posteriores en nuestro Distrito federal y territorios : y esto bastaria para que se reputasen vigentes sobre este punto. Lo están en efecto ; y por eso , á pesar del descuido ó tolerancia perniciosa que ya se nota en esta materia , los jueces y tribunales exigen muchas veces su cumplimiento , como siempre á la verdad debieran verificarlo.

23. Ni podrá replicarse que la necesidad de la firma de letrado en los escritos está quitada por la ley que provisionalmente aprobó (1) el reglamento de la Corte Suprema de Justicia , á pretexto de que en él se dispone (2) que *todo ciudadano es libre para representar por sí sus derechos*, porque esta disposición se contrae precisa y literalmente al nombramiento de apoderados , derogándose la necesidad antigua de hablar en las Audiencias por medio de los *procuradores de número* señalados para este efecto. Así lo indica en primer lugar el capítulo en que se halla dicha disposición , que dice así : *„De los apoderados y personeros de las partes en el Tribunal, calidades con que deben ejercer este cargo, y sus obligaciones.* Así ademas lo dice terminantemente el mismo artículo con estas palabras :

(1) 13 de mayo de 1826.

(2) Art. 1, cap. 12.

„Todo ciudadano es libre para representar por sí sus derechos en la suprema corte de justicia , ó para hacerlo por medio de apoderados , instruidos y expensados.” Y así , en fin , lo confirma otro artículo del propio capítulo que previene : *Todos se arreglarán en la formacion y presentacion de sus pedimentos á las leyes vigentes* , según las cuales , ya queda visto , era indispensable la firma de abogado.

24. Ella , por otra parte , no quita la absoluta libertad de los litigantes en la defensa de sus derechos , porque la tienen completa para elegir por patronos á aquellos de quienes tengan mayor concepto y confianza , y para dejarlos cuando quieran , escogiendo despues otros que les parezcan mejores. Y si bien se les obliga á que para sus pleitos se valgan de abogados , este deber ó este pequeño sacrificio de su libertad están establecidos en provecho notorio de ellos mismos y de la causa pública , en cuyo obsequio preferente están tambien establecidas otras obligaciones y otros sacrificios aun de mayor importancia y gravedad.

25. Los abogados por sus estudios de tantos años de la ciencia legal y por su práctica en la direccion y manejo de los negocios judiciales , saben deslindar y fijar los hechos conducentes ; producir las pruebas necesarias ; pre-

sentar y examinar los asuntos bajo su verdadero punto de vista; aplicar las disposiciones oportunas; esforzar las defensas, esclareciendo la justicia de sus clientes; desvanecer y refutar los empeños contrarios; dirigir y dar curso á los pleitos por los trámites que á su naturaleza corresponden y que están marcados por las leyes y la práctica; en fin, entablar las acciones y recursos que mas convengan á sus partes. Todo esto es propio del saber, de la experiencia y de la obligacion de un abogado; y en todo esto consiste la buena direccion de los negocios, su mas breve despacho, la mayor facilidad de su expedicion, la exactitud y acierto de sus resoluciones, en dos palabras, la mas pronta y recta administracion de la justicia. He aquí, pues, el beneficio manifiesto de los litigantes en la intervencion precisa de los abogados en sus pleitos: he aquí tambien el interes público en la mediacion de tales funcionarios facultativos. *Tractent fabrilia fabri.*

26. Todo lo contrario sucederia dejando los negocios á la direccion libre de las partes.—Ellas por sí no tienen los conocimientos que se requieren para calificar la necesidad ó conducencia de los hechos; y esta falta las haria incurrir constantemente en complicaciones y obscuridades que nadie sino un facultativo podria aclarar y desenvolver, sacando lo preci-

so para fijar la cuestion en el punto que debe proponerse.—Ellas, por ignorar la ciencia del derecho, ni podrian adaptar las disposiciones oportunas, ni promover los recursos convenientes, ni entablarlos dentro de los términos y con las formalidades debidas.—Ellas á cada paso se verian muy embarazadas para contestar adecuadamente á los argumentos y dificultades propuestas de contrario, en especial cuando estas fuesen presentadas por letrado, ó consistiesen en puntos de derecho; y aunque los jueces deban suplirlos por su oficio, nadie podrá dudar que los alegatos y discursos jurídicos de los abogados sirven muy mucho para la ilustracion y convencimiento de los mismos jueces, que las mas veces necesitan de este auxilio para el acierto.

27. Finalmente las leyes, y en particular las nuevas que gobiernan nuestro sistema, han cuidado tanto del buen orden de los juicios, de sus formas sustanciales y de la observancia exacta de todos los trámites que arreglan un proceso, que por su falta ó transgresion establecieron su nulidad, y mandaron la pronta y efectiva reposicion de todo lo actuado con vicios semejantes (1): y ya se ve, que no se lograria un objeto de tanta importancia, ha-

(1) Art. 7, cap. 1. de la ley de 24 de marzo de 1813.

ciendo solo á los jueces personalmente responsables, sino suponiendo tambien que los defensores de las partes fuesen *facultativos*, y que como tales estuviesen bien instruidos de aquel orden y de aquellas formas y trámites judiciales, pues solo así cooperarian todos de consuno á fin tan interesante, y tan recomendado aun por las leyes antiguas (1). De otra manera indefectiblemente sucederia, que los pleitos se volviesen enredosos y dilatados, ocupándose los jueces constantemente en enderezar ó reducir al camino recto los extraviados recursos de las partes, lo que no pudiera conseguirse sino á costa de sumo trabajo y demoras imponderables.

28. Acontece, á la verdad, en algunas ocasiones, que los abogados ó por ignorancia ó por malicia complican los pleitos, y los hacen gravosos y dilatados en daño de las partes. Pero las leyes tienen provisto el remedio conveniente, facultando á los jueces para corregir y evitar estos abusos, para castigar á los patronos con la condenacion personal de costas, con el resarcimiento de perjuicios, y otras penas oportunas (2). La presuncion en general está por la pericia y buen celo de los letrados, mién-

(1) 23, lib. 2, tit. 16, R. C.

(2) Ley 6, lib. 2, tit. 16 R. C. y 4 lib. 2, tit. 24, R. I.

tras que no se note lo contrario; y si por aquellos abusos se proscribiese la precisa intervencion de los abogados en los pleitos, vendria á quebrantarse la regla general y sabidísima de que las leyes atienden solo á los casos mas comunes y frecuentes, y no á los que suceden raras veces; y resultaria tambien, que se aplicaba un remedio mucho peor en todo sentido que la misma enfermedad.

29. En todas las ciencias, en todas las artes, en todos los ramos de la sociedad se busca y autoriza siempre al profesor calificado para que dirija y desempeñe los casos ocurientes y propios de aquel ramo á que pertenecen; y cuando el asunto tiene alguna trascendencia al orden ó causa pública, á ninguno, ni aun al mismo interesado, se permite su exclusiva intervencion, cuando no fuere *facultativo* en la materia de que se trata. Así es, por ejemplo, que nadie puede ser médico, cirujano ó boticario sin la calificacion y autorizacion correspondientes, ni estas jamás podrán legalmente suplirse por la voluntad privada de las partes. El conocimiento de las leyes y su exacta aplicacion son una ciencia verdadera, lo es tambien la *práctica forense*, pues no es otra cosa que la inteligencia y la observancia de las reglas establecidas por las mismas leyes para averiguar en juicio la verdad: ambas ciencias (que

en realidad forman una sola) tienen tambien una directa é inmediata trascendencia á la causa pública, pues se encaminan á la pronta y recta administracion de la justicia: ¿por qué, pues, en ellas habian de tolerarse reglas contrarias á las que se exigen en las demas?

30. La precisa intervencion de los abogados en los juicios, comprobada con su firma, trae tambien otras ventajas, y evita otros muy graves inconvenientes. Sabiéndose, por las firmas de los abogados, quienes lo sean de las partes en cada negocio, muy fácilmente pueden calcularse sus relaciones con el juez ó con el escribano, y ellas podrian ser tales que imposibilitáran á estos funcionarios para proceder (1), ó ministraran á la parte justa causa para interponer una fundada recusacion. Los abogados no deben dirigir, ayudar ni aconsejar á dos partes contrarias en un mismo negocio, ni patrocinar á la una en 2.^a ó 3.^a instancia, cuando lo hicieron con su contraria en la primera, porque estos son *prevaricatos* que se castigan gravemente por nuestras leyes (2).

(1) Leyes 23, lib. 2, tit. 16, R. C. y 52¹, lib. 2, tit. 16, R. I.; art. 15 de nuestro decreto nacional de 14 de febrero de 1826, y el 7 del de 20 de mayo del mismo año.

(2) 15, tit. 6, part. 3; 13, tit. 16, lib. 2, R. C. y 10, tit. 24, lib. 2, R. I.

Y á este tenor hay en todas ellas disposiciones varias y repetidas, muy saludables y benéficas á los mismos litigantes, y muy eficaces para lograr la mayor imparcialidad y rectitud en la administracion de justicia. Pero todas ellas quedarían frustradas enteramente, ó por lo ménos se volvería muy difícil y aun casi imposible su cumplimiento, quedando oculto el nombre de los abogados, y sin descubrirse por medio de sus firmas en los escritos.

21. El manejo constante de negocios judiciales hace mas y mas palpables la verdad de todos estos principios y la fuerza poderosa de todas estas razones. Así es, que siempre que se ha ofrecido la ocasion, nuestros letrados mas prácticos y recomendables han sostenido el mismo concepto, increpando las disposiciones y reglamentos de algunos tribunales en que no se admitian escritos y alegatos con firma de letrado (1). Uno de nuestros paisanos mas respe-

(1) Tales eran los antiguos Tribunales del Consulado y Minería, cuyas ordenanzas peculiares (como se dirá oportunamente) excluían la firma de abogado y su intervencion en los negocios judiciales sujetos al conocimiento de ellos. —El Sr. D. Simon de Viegas ha sido uno de los letrados que mas han declamado sobre este particular en su Discurso filosófico-legal sobre el Foro, que dedicó al Supremo Consejo de Castilla. Son muy dignas de transcribirse aqui sus palabras. „ Los juicios de Consulado, dijo, entre comer-

tables por su vasta instruccion en la ciencia del derecho y por su antigua experiencia en los asuntos del foro promovió, como diputado en

cientes son la mas auténtica y mas irrecusable prueba de esta verdad. Las leyes han querido que las cuestiones de comercio se traten y liquiden llanamente, la verdad sabida y la buena fe guardada, sin formalidades, ni escritos de abogados. Prescindamos de que si esto es bueno, tambien lo seria hacerlo general, y no limitar á los comerciantes el favor de una ley benéfica, y de tan ventajosas consecuencias; pero es claro, que no hay tales ventajas, ni tales beneficios. La rectitud, la santidad de intencion del que hizo la ley, recreó su imaginacion con los efectos que se representaba en su cumplimiento, pero no previó los daños del abuso. Cualquiera comerciante que tiene con otro una disputa, no se satisface con hacer al juez una exposicion sencilla del caso y de los derechos que considera tener, que es lo que quiso la ley, y lo que ciertamente convenia; desconfiando, pues, de su propia suficiencia, y creyendo que la ciencia y la destreza de un letrado ha de dar muchas ventajas á su causa, le hace cargo del escrito: el letrado en este caso se halla en toda la libertad que puede desear *para hablar sin regla, sin arte, sin atencion á principios, absolutamente no tiene mas miramientos que el de contentar á su cliente, por ser este, y no el letrado mismo, el que ha de poner su firma en el escrito; y todo esto sin tomar en cuenta los extravíos de un litigante estrafalario y de genio antojadizo, que quiere ver lucir en el escrito ó las extravagancias de su imaginacion, ó los desquites de sus resentimientos, y otras cosas á que jamas se acomodaria en caso que hubiese de autorizar el escrito con su firma un abogado cuidadoso de su reputacion y circunspecto.*—Vé ahí el primer efecto de la indulgencia de la ley sobre las formalidades de este jui-

el congreso de España, que se derogasen esos reglamentos en la parte relativa á excluir la firma é intervencion de los abogados en los pleitos que se siguieran en dichos tribunales; y aunque su mocion no fué admitida desde luego, acaso por considerarse inoportuna en las circunstancias en que la hizo, las razones que brevemente expuso para fundarla fueron, á la verdad, incontrastables (1).

La ley se pagaba de la sencilla exposicion del comerciante, y el comerciante no pagándose de ella, busca la exposicion artificiosa del letrado, y como este no se hace responsable de los errores porque no firma, resulta que las tales exposiciones ni tienen la sencillez del interesado, porque él no las hace, ni el artificio científico del letrado, porque las hace sin regla.

(1) El Sr. Dr. D. José Beye Cisneros, siendo diputado por Méjico en las cortes generales y extraordinarias de España, hizo en la sesion del dia 22 de marzo de 1812 varias proposiciones respectivas al Tribunal del Consulado, y una de ellas fué la siguiente. *Que no solo se permita la firma de letrado en los ocurros, sino que precisamente suscriban por evitar enredos.*—Para apoyar las indicadas proposiciones presentó un papel que comprehendia el mérito de todas; y en cuanto á la firma de abogado decia: *que el Tribunal del Consulado y tambien el de Minería por la prohibicion de intervenir letrado, y firmar los ocurros y escritos, están muy expuestos á las intrigas y enredos. En los otros tribunales, aun estando presididos de letrado, no se permiten escritos sin la suscripcion de abogado; sin duda con el fin de que haciéndose por este medio responsable, se eviten reclamos y ocurros maliciosos.* Al contrario en el Consulado y Minería, á pe-

32. Los modernos publicistas, en cuyos escritos resalta el mas decidido empeño por sostener la libertad en general, y especialmente la de los litigantes en los juicios, no han podido ménos que asentar abiertamente la utilidad y aun necesidad del ministerio de los abogados para sus defensas. Por ejemplo, el muy apreciable jurisconsulto Jeremias Bentham funda sólidamente, aunque no con toda la extensión que tan fácil le hubiera sido, la grande utilidad que trae á las partes el patrocinio de los letrados: son muy dignas de transcribirse aquí sus palabras (1). *Se ha puesto en duda si era conveniente, en el testimonio oral, el admitir un abogado de profesion como representando una de las partes.—Si se considera la incapacidad relativa que puede encontrarse en el demandante ó el demandado, edad tierna, vejez, indisposiciones corporales, inteligencia limitada, falta de experiencia, timidez natural, inferioridad de estado, &c. no hay duda que parecerá demostrada la necesidad de admitir defensores de profes-*

sar de la prohibicion de la intervencion de abogado, casi siempre son los que forman los escritos, y por su sagacidad pueden mas facilmente enredar con la seguridad de no ser responsables, pues que no se admite su firma. ¡Qué contraste!—Hace ciertamente honor á nuestro concepto el voto imparcial de este sabio mexicano.

(1) Tratado de pruebas judiciales, lib. 3, cap. 3.

sion.—El que ocupa el primer lugar de la justicia, se dirá, debe en esta ocasion, como en otra cualquiera, llenar, con respecto á las dos partes, las funciones de abogado, y suplir lo que falta á una ó á otra.—Mas para ejercer este patrocinio, se necesitan dos condiciones: un entero conocimiento de cuanto es concerniente á la causa, y un zelo suficiente para sacar de ella el mejor partido. No es de esperar de parte del juez ni el mismo grado de informacion en cada asunto particular, ni el mismo interes en favor de cada parte.—Suprimanse los abogados; un agresor injusto tendria muchas veces dos ventajas de una naturaleza opresiva: la de un espíritu vigoroso sobre otro débil, y el de una clase elevada sobre otra inferior. En una causa de naturaleza dudosa ó complicada, á ménos de suponer jueces inaccesibles á las flaquezas humanas, estas dos ventajas podrian ser de mucho perjuicio á la justicia; y aun en el caso de una perfecta imparcialidad, dejarian expuesto al juez á sospechas odiosas.—Pero los abogados, salvo los casos de corrupcion, infinitamente raros en el sistema de la publicidad, no se niegan á nadie y son los mismos para todo el mundo. Restablecen la igualdad entre las partes litigantes. La rivalidad misma que existe entre los abogados les hace recurrir en cada ocasion que se presenta, cualquiera que sea el cliente, rico ó pobre, chico ó grande, ilustre ú oscuro, á toda la

fuerza de su talento y manifestar todos los medios de que están dotados, y que no pueden descuidar sin perjudicarse á sí mismos. El honor y el interes están aquí de acuerdo como auxiliures del deber.

33. En otro lugar (1) dijo tambien: *¡Dichosa la nacion, cuyas leyes fuesen tan sencillas que su conocimiento estuviese al alcance de todos los ciudadanos, y en donde cada cual pudiese dirigir y defender su causa en justicia, como administra y dirige sus demas negocios! Pero en el reinado de una legislacion obscura y complicada, de un modo de enjuiciar lleno de fórmulas y cargado de nulidades especialmente con una jurisprudencia no escrita, el ministerio de los abogados es indispensable—Se necesitan abogados para restablecer la igualdad entre las partes, respecto á la capacidad; y para compensar la desventaja inherente á la inferioridad de condicion.*

34. Mr. Alberto Fritot (2), tratando de la facultad concedida á las partes para elegir defensores á su arbitrio, añade que esto en realidad es un medio de los mas eficaces para evitar, en el interes de aquellas y en el del orden, y por el respeto debido á la magistratura, las dilaciones y las incomodidades de una discusion sin método y sin claridad, escandalosa ó inconducente.

35. El primero de estos escritores, sin em-

(1) De la organizacion judicial, cap. 1, de los abogados.

(2) Título 3, del poder judicial, tomo 3.

bargo de confesar por una parte las grandes ventajas y aun necesidad del patrocinio de los abogados, resuelve é intenta fundar por otra, que no debe obligarse á los litigantes á que precisamente se valgan de letrados para sus negocios, sino que pueden defenderse por sí mismos, ó por medio de otra persona de su confianza aunque no tenga el nombre ó título de abogado.—Veamos y examinemos sus razones, y conocerémos que no son bastantes para desvanecer nuestra opinion, ó que por lo ménos, no son oportunas á nuestra legislacion, á nuestra práctica y circunstancias. Dice así (1):

36. „Si bien es cierto que seria una gran injusticia el negar á los pleiteantes el derecho de valerse de los servicios y ayuda de un letrado, ¿debe por eso hacerse una obligacion? ¿Debe quitarse á uno la facultad de defenderse á sí mismo en su propia causa, ó elegir á su antojo una persona que no se haya recibido de abogado? ¿En una palabra, es por ventura necesario que ese servicio esté exclusivamente reservado á una profesion?—Si existe algun derecho que pueda llamarse derecho natural y que tenga en sí mismo el carácter evidente de conveniencia y de justicia, parece que es el de defenderse á sí propio, ó valerse de un amigo para que le ayude en su causa. ¿A qué obligarme á que mi suerte dependa de un abo-

(1) En el mismo lugar que acaba de citarse.

gado, si no hay ninguno en quien tenga tanta confianza como en mí mismo? ¿Por qué hacerme comprar un socorro de que no tengo necesidad, ó que no estoy en situacion de pagar? Por último, ¿por qué crear un monopolio, que como cualquier otro, producirá necesariamente el efecto de realzar el precio del servicio?

37. Lo que dejamos expuesto en los números anteriores es suficiente para contestar á estos argumentos. No obstante, para afirmar mas el convencimiento, repetiremos: que el bien de la causa pública exige el sacrificio de alguna porcion de libertad de los particulares: que la intervencion precisa de los abogados en los negocios judiciales interesa á la causa pública por el orden, método y claridad de las discusiones, por el arreglo de los recursos á las prevenciones de las leyes y á la práctica de los tribunales, porque la responsabilidad personal de aquellos funcionarios evita muchos recursos ilegales, impertinentes y extraviados, porque esta responsabilidad no podria exigirse ó hacerse efectiva sin que su intervencion fuese acreditada con su firma, y porque el trabajo de los abogados ilustra sobremanera las materias ó puntos controvertidos, y contribuye siempre y muy poderosamente al mayor acierto de las sentencias.

38. Dirémos tambien, que la confianza del

litigante en sus defensas es objeto muy digno de atenderse y protegerse por las leyes; pero que esta proteccion debe medirse por las reglas de la prudencia, y sujetarse á las que prescriben el orden y conveniencia pública en la buena direccion de los procesos; y muchas veces sucederia, que un litigante tuviese la mayor confianza de sí mismo ó de otro que no fuese letrado, y que en realidad apareciese que esta confianza fuera vana é infundada y efecto solo del amor propio muy desmedido, de la preocupacion ó del capricho; que aun permitiendo que en uno ú otro caso se presentase un litigante de talento claro y despejado, preciso y muy metódico en sus reflexiones y discursos, enemigo de impertinencias y muy instruido en la ciencia del derecho y en la práctica del foro sin tener la profesion de abogado, todavía le seria conveniente ocurrir á estos funcionarios, porque su instruccion y luces, combinadas con las de su cliente, harian mucho mas acertados y eficaces sus trabajos; que, sobre todo, tales casos son muy raros y extraordinarios, y que las leyes en sus disposiciones generales no deben proponerse sino los mas comunes y frecuentes (1).

(1) *Nulla lex satis commoda omnibus est: id modo quaeritur si majori parti et in summam prodest.* Liv.

39. Repondremos juntamente, que la escasez ó falta de facultades pecuniarias para pagar un abogado no ha podido ser motivo bastante, entre nosotros, para permitir al litigante que se defienda por sí mismo, ó que se valga de otro que no sea recibido de abogado; y la razon es, porque nuestras leyes han provisto del remedio mas benéfico para casos semejan-

—
 Quanto se está fundando en esta leccion es del todo conforme al concepto que sobre esta misma materia expresó el ciudadano Perreau miembro del tribunado y profesor de derecho natural y de gentes en el Colegio de Francia, quien en su recomendable obra titulada: „Elementos de legislación natural” part. 3, secc. 6, art. 3, se explicó así.—
 „Este es el lugar donde corresponde examinar ¿si es mas conveniente exigir que las partes se defiendan por procuradores, ó que se les conceda la facultad de defenderse por sí mismas? Me parece, que esta facultad debe concederse á las partes en los negocios de poca importancia por su objeto, y fáciles de ventilarse; pero apruebo que se les niegue esto en los negocios de entidad, y que pidan por sí conocimientos de las fórmulas judiciales; y conocimientos que ordinariamente tienen pocas personas. Si fuese de otro modo sucederia que, en medio de la ignorancia en que se hallarian las partes de las reglas de litigar, admitidas así para defenderse por sí mismas, invertirían el orden, y harian tan obscuro su curso, que acaso seria imposible seguirlo. Pudiera tambien temerse que las partes, hallándose en presencia una de otra, se precipitasen á cometer excesos escandalosos en medio del ardor de sus resentimientos. Todos estos inconvenientes se cortan cuando se les obliga á encargar su defensa á procuradores.”

tes, ya imponiendo á todo abogado la obligacion estrecha de patrocinar graciosamente á los pobres, ya estableciendo plazas particulares con este deber singular é indispensable, y dotando á los que las sirven de cuenta del erario nacional. Fuera de que, raro es el litigante que no tenga alguna relacion directa ó indirecta con un abogado que merezca toda su confianza; y todavia mas raro es, entre nosotros, el abogado que á pesar de esa relacion, de cualquiera respeto ó mediacion y desatendiendo todo estímulo de piedad y beneficencia, se decida á excusarse de favorecer á un miserable que implora su patrocinio para promover ó sostener una causa á que no falta la justicia. Por fortuna abundan y han abundado siempre, entre los mejicanos, letrados que cifran su mayor gloria en esta clase de defensas.

40. Finalmente contestaremos, que la intervencion precisa de los abogados en los pleitos no constituye un monopolio con el pernicioso efecto de realzar el precio de su servicio. 1.º Porque *monopolio* es un convenio *privado* que se dirige á fijar el uso y precio de las cosas en provecho solo de los que las tienen, y en perjuicio ó gravámen de los demas que las necesitan; mas la profesion de abogado y su mediacion en los juicios están fundadas en un establecimiento público y autorizado, que en

todo caso trae sumo provecho á los mismos litigantes, y se dirige al importante supremo objeto de expeditar y asegurar la administracion de la justicia. 2.º Porque el número de abogados no es limitado, (1) sino que puede ser-

(1) El Lic. D. Juan Perez Villamil trabajó y publicó en Madrid por el año de 1782, una disertacion, cuya materia fué sobre la libre multitud de abogados: si era útil al estado, ó si fuera conveniente reducir el número de estos profesores, con qué medios y oportunas providencias capaces de conseguir su efectivo cumplimiento; y la dedicó al Sr. D. Pedro Rodriguez Campománes.—En 30 de setiembre de 1794 se expidió en España una Real orden en que se mandó, que el número de abogados en Madrid se fuese reduciendo hasta que quedara fijo en el de doscientos, con el cual se creyó haber el suficiente para el servicio público. Esta Real orden es hoy la ley 30, tit. 22, lib. 5 de la Novísima Recopilacion.—En otra Real orden del mismo dia y mes del año de 1798 se previno al Consejo, que á ejemplo de lo ejecutado en la Corte restringiera el número de abogados en las Chancillerias y Audiencias del Reino, exponiendo al Rey el número de vecinos que habian de tener las ciudades no capitales, villas y lugares para haber en ellas uno ó mas abogados.—Pero estas disposiciones afortunadamente no se hicieron extensivas á las Américas; y de aquí fué que en ellas continuó ilimitado el número de los abogados, y esta profesion como el único recurso que tenían para subsistir los pobres que sin profesar el estado eclesiástico se dedicaban á la carrera de las letras. Después las Cortes Españolas por su decreto de 22 de abril de 1811 se sirvieron decretar, que los colegios de abogados no tuviesen número fijo de individuos, y que fuese libre la entrada é incorporacion en ellos á cuantos abogados lo solici-

lo todo el que, previos los años de teórica y práctica establecidos, sea aprobado para el ejercicio de esta utilísima profesion; y 3.º porque el precio de su trabajo no depende puramente de su arbitrio y voluntad, sino que está fijado y tasado por las leyes y aranceles, pudiendo los tribunales moderarlo y reducirlo á lo justo en caso de cualquier exceso que se reclame.—Es, pues, patente que hasta aquí los argumentos de Mr. Bentham no son aplicables á nuestra legislacion y á nuestros usos.

41. El mismo Mr. Bentham se propone como objeciones varios fundamentos de los que sostienen nuestro concepto; y tratando en seguida de responderlas, lo hace de modo que, á la verdad, no las satisface. Nos encargaremos de sus objeciones y de las respuestas que les aplica, y verémos mas y mas confirmado nuestro tema, advirtiendo el poderoso influjo de las primeras, y la menor solidez de las segundas. Dice así.

42. *Las objeciones que se han hecho contra la defensa de las causas por las mismas partes merecen ser examinadas y ventiladas.—La primera se funda en la incapacidad de un individuo que carece del* taran; á cuyo fin derogaron cualesquiera leyes, órdenes y disposiciones generales y particulares, expedidas sobre fijar y reducir el número de los abogados en todos y cada uno de los colegios de la Nacion.

conocimiento del foro, y en el peligro á que se expone su ignorancia intentando defenderse por sí mismo; porque lejos de hallarse en situacion de dar á sus razones el verdadero colorido de la conviccion, apenas conoce él mismo el punto principal sobre que estriba su derecho, y la confusion de sus ideas se aumenta con la confusion de su lenguaje. ¿Cuanta ventaja no tendria un adversario hábil sobre semejante novicio, y cuantos a ideros no daria con sus faltas?—Empero si este ignorante, tan poco versado en su propio negocio, tan confuso en su elocucion, puede hacerse entender de su abogado ó de su procurador, por qué será ininteligible á su juez? ¿Por ventura un juez es ménos capaz de penetrarse de la naturaleza de una causa, que el procurador ó el abogado? ¿Está acaso en la clase de aquellos hombres superficiales, para quienes la razon no tiene fuerza si no se le manifiesta con elocuencia? ¿Será insensible á la verdad, si se le presenta con candor y sencillez, y aun con superabundancia de palabras?

¿Es de presumir, que se deje deslumbrar por el talento de un hombre que defiende bien una mala causa, y que á vista de un juez ejercitado pueda disfrazarse una injusticia con palabras pomposas, hasta el punto de darle las apariencias de justicia?

43. No satisface, volvemos á decir, esta respuesta de Mr. Bentham. Verdad es, que la parte ignorante ó falta de locucion que pueda

darse á entender para con su abogado ó procurador, podrá tambien hacerlo con su juez. Mas ¿podrá suponerse en este igual empeño que en el abogado para escudriñar todos los hechos y todas las circunstancias que favorezcan á su causa? ¿Son acaso idénticas las funciones y trabajos del uno y del otro? ¿Podrá exigirse del juez la misma dedicacion, el mismo celo que del abogado, para atender y combinar las instrucciones de su cliente, y para esclarecer su justicia hasta el grado que es indispensable? Acabamos de notar que el propio Mr. Bentham no ha podido ménos que confesar, hablando de la conveniencia del patrocinio de los abogados, que no es de esperarse de parte del juez ni el mismo grado de informacion en cada asunto particular, ni el mismo interes en favor de cada parte: y siendo esto así ¿cómo puede pretenderse, que el juez haga á beneficio de los litigantes lo mismo que su abogado, ó que este pueda ser plena y cabalmente substituído por aquel?

44. El propio Mr. Bentham escribió en otro lugar (1) conceptos y razones que manifiestan la casi imposibilidad ó suma dificultad que hay para que el uno se supla ó substituya perfectamente por el otro. „Entre el juez consumado, „ dice, y el abogado sobresaliente hay ciertos ras-

(1) De la organizacion judicial, cap. 1, seccion 2.

„gos de semejanza ; pero todavia los hay mas de
 „oposicion Sus estudios han tenido el mis-
 „mo objeto , la ley ; pero la han considerado ba-
 „jo puntos de vista diferentes , y tambien bajo
 „puntos de vista contrarios , como lo son los del
 „ataque y la defensa.—El abogado no puede ha-
 „cer otra cosa cuando se trata de una proposi-
 „cion determinada , sino buscar razones para sos-
 „tenerla. El juez conserva toda la libertad de
 „su entendimiento para decidirse , segun la fuer-
 „za de las razones en pro ó en contra.—El uno
 „sojuzga su juicio , y debe hacer que su concien-
 „cia se acomode con el interes de su causa ; el
 „otro libre de todo interes seductor , conserva su
 „inteligencia en una indiferencia filosófica entre
 „las partes. &c.”

45. Si , pues , hay tanta diferencia entre los
 objetos que se proponen el juez y el abogado
 en sus trabajos , claro está , que no podrán
 substituirse completamente el uno por el otro.
 Y á la verdad , el buen despacho de una causa
 consiste en la purificacion del hecho y la apli-
 cacion del derecho : mas ¿deberán hacerlo , ó
 deberá esperarse que lo hagan de un mismo
 modo el juez y el abogado? Este , al recibir las
 instrucciones de su cliente , procurará enterar-
 se del hecho y de todas sus circunstancias ; pe-
 ro desde ese momento procurará tambien es-
 cudriñar aun aquellos ápices y minuciosidades

que conduzcan á presentar el mismo hecho ba-
 jo aquel aspecto ó punto preciso de vista que
 mas convenga á su cliente , bien sea para sa-
 car el caso de la ley que pueda perjudicarlo , ó
 bien para comprenderlo en otra que pueda
 favorecerlo. Esta es la obligacion propia del
 abogado , y á este fin deben dirigirse todos sus
 afanes.

46. El juez tambien debe enterarse del he-
 cho y sus circunstancias ; mas siendo tan dife-
 rente el objeto de sus trabajos , no puede estar
 tan al alcance de aquellas menudencias de que
 tan oportunamente sabe aprovecharse un celoso
 patrono.—El juez solo juzgará de una causa
 por los hechos que se le presentan , ó que mas
 facilmente pueden averiguarse ; mas respecto
 del abogado es evidente , que su empeño ha de
 extenderse á todo cuanto conduzca á la mayor
 probabilidad de su defensa , sin perdonar aun
 aquellos pormenores que de algun modo con-
 tribuyan á proponer el hecho de la manera mas
 favorable á su defendido. ¿Cuántas veces su-
 cede que , á merced de ese empeño tan pecu-
 liar del abogado y tan propio casi exclusivamen-
 te de su oficio , saca y nota hechos , circunstan-
 cias y cualidades que la parte misma no le ha-
 bia presentado en sus primeras instrucciones !
 Y ; cuántas tambien sucede , que á virtud de
 esos mismos hechos y circunstancias especia-

les, que la parte acaso no estimaba por oportunas, ha resultado darse á la causa un mérito todo nuevo, y cual no pudiera esperarse de lo que al principio parecia! Raros, muy raros son los negocios en que se versan hechos aislados y desnudos, y sin una ú otra circunstancia que ya los agravan ó ya los rebajan cuando se sujetan al exámen ó criterio judicial. Todas estas son verdades, y verdades que diariamente confirma la experiencia: pues lo cierto es, que *ex facto jus oritur*, y que la presentacion de los hechos, la calificacion de las circunstancias que los revisten, la oportunidad y conduccion de las pruebas y su acertada produccion, todo esto constituye el principal deber y cuidado de un patrono. ¿Podrán así sus funciones remplazarse ajustadamente por el juez?

47. Y si esto es en cuanto al hecho, lo mismo debe decirse en cuanto á la aplicacion del derecho, porque éste depende esencialmente del primero. El abogado, despues de quedar bien instruido del hecho y de todas sus circunstancias, pasa á trabajar sobre la aplicacion del derecho. Entónces recorre y medita cuantas disposiciones legales pueden acomodarse á su defensa; si hay alguna que comprehenda ó toque de algun modo el caso de la disputa, su empeño es aplicarla á su causa, de tal manera que parezca haberse dictado para decidirla, y

con este intento trabaja en ajustar el hecho y circunstancias de su caso con el hecho y circunstancias de la ley; si esta aparece que le es contraria, su empeño se reduce á presentar una grande semejanza, diversidad ú oposicion entre la ley y su causa; si no hay disposicion legal que en pro ó en contra pueda acomodársele, dirige su empeño á buscar y exponer razones, autores, congruencias, analogías, ejemplares, y cuanto pueda conducir á hacerla mas probable, rebatiendo en todo evento el propósito contrario. Tales son los trabajos y funciones del abogado en la aplicacion del derecho: y ¿podrán ser cabalmente desempeñadas por el juez?

48. El abogado no se ocupa mas que de sostener su causa, una vez que le haya parecido racional y defensible; el juez tiene que formar un juicio rigurosamente comparativo entre los fundamentos encontrados de las partes para decidirse, con toda imparcialidad, por el concepto mas probable: y ya se ve, que para obrar con esa imparcialidad, tan completa y absoluta cual requiere la administracion recta de justicia, es menester que el juez no vea en los litigantes cosa que pueda inclinar su opinion á favor de alguno de ellos, ora sea en razon de sus intereses, ora tambien en razon de

sus alegatos y argumentos, y en una palabra, que todo lo de las partes sea extraño para el juez, y que nada pueda interesar ni su corazón ni su cabeza, porque aquel y esta respectivamente tienen sus resortes peculiares.

49. Nada importa que el juez sea tan capaz de penetrarse de la naturaleza de una causa como el mejor abogado; nada tampoco que no sea superficial, ni insensible á la fuerza de la verdad que se le presente con candor y sencillez; ni que no se deje deslumbrar con las pomposas palabras de un defensor nervioso y elocuente. Todas estas cualidades no bastan para excusar la necesidad de los abogados: 1.º porque esas circunstancias no son comunes, sino muy extraordinarias y exquisitas, y mucho mas extraordinaria y exquisita su reunion en un mismo sugeto; 2.º porque el juez por mas sólido y profundo que sea, y por mas vivo y experimentado que se quiera suponer, siempre ha menester, ó por lo ménos siempre le conviene y nunca daña, la instruccion científica que le ministran los abogados así en el hecho como en el derecho para el mas seguro acierto en sus determinaciones; 3.º porque aunque uno ú otro juez pueda alcanzar mas que el abogado de las partes en cuanto á la defensa de sus derechos, esto sucede no en todos los negocios, sino muy raras veces; y lo 4.º por

que las leyes (no cesáremos de repetirlo) proveen de remedios generales para los casos mas regulares y frecuentes; y lo mas frecuente y regular es, que los jueces todos, como hombres, estén expuestos á errores, equivocaciones, ligerezas y otros defectos propios de su naturaleza, y tan fáciles de incurrirse en el cumulo de despacho de negocios y causas á que tienen que atender. Es, pues, patente que esta respuesta de Mr. Bentham no satisface á su objecion, como que solo se funda en buenos deseos, pero deseos por lo comun impracticables, y en supuestos alhagüeños, pero que desmienten la experiencia, maestra universal, y suprema dictadora de las disposiciones humanas.

50. Mr. Bentham continúa así: „*La segunda objecion se funda en el respeto debido á la dignidad de los jueces; porque no deben tolerar la grosería, las habladurías, ni las repeticiones y chismes de los litigantes. Sus arrebatamientos darian motivo á escándalos, producirían penencias violentas, y comprometerian al juez exponiéndole á invectivas que no debe aguantar.— Este argumento estriva enteramente en una máxima que nadie se atreve á confesar, pero que se sigue tácitamente; á saber, que los litigantes se han hecho para los jueces, y no estos para aquellos. Nadie dirá sino que el objeto esencial es*

„de evitar al juez el fastidio y disgusto de oír
 „arengas mal tejidas, que los pobres y los igno-
 „rantes, que solo tienen un estilo bárbaro, no son
 „dignos de acercársele, y que es necesario pagar
 „oradores para hacerle mas fácil y agradable su
 „ministerio.—En cuanto á los arrebatamientos
 „de cólera cuya indecencia tanto se teme ¿hay por
 „ventura en el mundo un lugar en que los litigan-
 „tes se atreviesen ménos á entregarse á ellos que
 „en presencia de un juez rodeado de un audito-
 „rio numeroso y con toda la autoridad necesaria
 „para refrenar semejantes excesos? Por la mis-
 „ma razon no deberian los jueces oír los testigos,
 „porque pueden tener los mismos defectos que las
 „partes, y cuando se los apura vivamente, entre-
 „garse á movimientos de la misma clase.”

51. El argumento que intenta responder Mr. Bentham no es el que debiera proponerse. Nadie jamas podrá decir, que la intervencion de los abogados debe considerarse como precisa para evitar al juez el fastidio de leer ú oír discursos bárbaros y groseros, ó mal tejidos: esto seria tratar solo de complacer á los jueces con arengas ú oraciones agradables; seria verdaderamente suponer que los litigantes se han hecho para los jueces, y no estos para aquellos. Los jueces, nadie podrá negarlo, están establecidos para los litigantes ó, hablando con propiedad, para administrarles recta justicia;

mas la rectitud de esa administracion, en que está interesado el bien comun de la sociedad, depende esencialmente del acierto de los jueces, y á este acierto contribuye eficazmente la intervencion de los abogados.—Dejando á los litigantes la libertad de defenderse por sí mismos, resultaria lo que acredita la experiencia, á saber, que entretenidos en los chismes é impertinencias tan comunes en los pleitos, se desviasen del punto ó puntos principales de la cuestion; que tal vez no conociendo el mérito ó centro sustancial de su defensa, de todo hablasen y en todo se detuviesen ménos en él; que por lo mismo ni acertasen á exponer los hechos mas conducentes á su intencion, ni tampoco á producir las pruebas mas eficaces y oportunas; que en todo se confundiesen á sí mismos, y mas confundiesen á sus jueces; que sobrecogidos los unos por el temor y por la vergüenza á la autoridad judicial, no tuvieran la serenidad necesaria para hacer su defensa, ni aun siquiera para instruir de su justicia con el desembarazo y libertad que lo harian á un abogado de su confianza á solas y en lo privado de su gabinete; que faltos de práctica y versacion (y estos serian los mas) en esta clase de trabajos, todo lo complicasen y oscureciesen en sus mismas explicaciones; que otros, no pocos, exaltados y arrebatados por la cóle-

ra al verse ofendidos y atacados en sus intereses y derechos, nada de provecho hiciesen en su defensa, sino desahogar su pasion con injurias y expresiones de encono y resentimiento, con las cuales no solo se ofende á la dignidad y respeto judicial, sino que se confunde la verdad, obstruyéndose los conductos de conocerla y aclararla por los únicos medios de la circunspeccion y de la calma; y en fin, que algunos, por ignorancia, inadvertencia ó irreflexion, aventurasen en sus defensas, relaciones ó proposiciones que mal ó bien entendidas ó interpretadas pudiesen ó debiesen perjudicarles.

52. Cualquiera que tenga algun leve conocimiento y práctica en asuntos forenses, conocerá desde luego, que nada hay en cuanto acaba de exponerse de falso ó exagerado. Y tan cierto es que los litigantes por lo comun todo lo echan á perder cuando se proponen alegar ó defenderse por sí mismos en cosas que no sean de puros hechos y muy precisa su instruccion, que los abogados cuidan mucho de evitar tales alegatos ó exposiciones de sus clientes, como algunas veces sucede cuando por consuelo ó por solo flujo de hablar algo en su negocio, piden en Estrados la palabra despues de haberlo hecho sus abogados: entónces especialmente se nota lo que son los litigantes al defenderse. No hay que dudarle, porque la razon lo convence

y la experiencia constantemente lo mete por los ojos: el interes personal y sumo calor que afecta siempre en los negocios propios ciegan al hombre mas experto, enardecen al mas pacífico y calmudo, y aun embotan y entorpecen al mas vivo y expedito: y por esto es regla ó consejo general entre letrados *no defenderse á sí mismos en negocios personales*, como desde la antigüedad lo sentó el orador romano, y han repetido despues los mas prudentes jurisconsultos (1).

53. *La tercera razon que se alega (concluye Mr. Betham) en favor de la intervencion forzada de los letrados, es el beneficio que resulta de economizar al juez un tiempo precioso; porque la causa se le presenta ya trabajada, y el grano separado de la paja.—Este argumento tendria muchisi-*

(1) *In hoc enim natura quasi prava dici potest, quod in negotio quisque suo hebetior, quam in alieno.—Atque longe aliud est, ó Philisce, pro aliis verba facere, quam pro se consulere: nam quæ pro aliis dicimus, ea cum á recta et integra ratione proficiscantur, utique vim suam obtinent. Verum animus, ubi quis morbus eum occupaverit, obtunditur, caligineque offunditur, ita ut nihil idoneum excogitare possit: itaque illud dictum vetus, recte dictum est, *facilius esse alios adhortari, quam se ipsum contra adversas res obfirmare.* Ciceron. Pero aconsejo á los abogados, que imitando á los médicos que nunca curan sus enfermedades, sino que dan el pulso y encargan á otros la cura de ellas, encomienden ellos sus pleitos á sus amigos ó á otros abogados que los defiendan.... Bobadilla.*

los jueces, asesores y abogados sentasen y jurasen los derechos que cobrarán á las partes, poniéndolos los últimos al márgen de sus escritos y alegatos; y que los relatores y escribanos, al tiempo de hacer la relacion de los procesos, expresáran si se habia cumplido con esto. La forma con que habia de hacerse era esta. *Llevé tantos derechos de tal parte por tal cosa conforme al arancel, y no mas; así lo juro &c.*

61. Esta determinacion tuvo sin duda por objeto principal evitar el cobro immoderado de derechos á las partes, el cual seria mas fácil siendo secreto y no apareciendo en el proceso. Su observancia contribuia tambien á expeditar la tasacion de costas judiciales, pues llegado el caso de haber condenacion, se fijaban desde luego las partidas que aparecian correspondientes á los abogados, y se evitaban otros trámites y diligencias para su regulacion. Y ademas, para un abogado de honor y probidad no ofrece inconveniente alguno manifestar lo que ha exigido ó ha de exigir á su cliente en premio debido á su trabajo, porque solo el que obra mal podrá rehusar la claridad.

62. Sin embargo, el auto de la audiencia de 1723 y 6 de junio de 1806 que se dictó para impedir varios abusos curiales. Este último auto está inserto á la letra en el Diario de Méjico del 3 de septiembre de 1806, número 338, tomo 4.

de Méjico con respecto á los abogados no está apoyado en las leyes recopiladas de Castilla é Indias en los títulos que tratan de los letrados. Por el contrario hay una (1) en que se supone no haber en los abogados la obligacion de poner y jurar el honorario al márgen de los escritos, pues en ella se previene que *en cuanto á los abogados y procuradores* el Presidente y oidores cuiden de *informarse* de lo que cada parte ha dado á su abogado y procurador; y que esto lo hagan *despues de fenecido el pleito*, y que lo hagan *por juramento de las mismas partes, ó en otra cualquier manera que mejor pudieren*: cuyas palabras, ya se ve, precisamente suponen que el honorario del letrado no se ha asentado y jurado al márgen de cada escrito.

63. Hay tambien otra ley recopilada (2) que tratando de la obligacion de asentar y jurar los derechos en el proceso, la extiende á los relatores, y en general á *todas las demas personas que tuvieren y usaren oficios así en propiedad como por nombramiento de cualquier jueces ordinarios y de comision*; y en seguida pone la fórmula expresando que debe ser *clara y distintamente*, y diciendo *recibí tantos maravedis ó reales, y no mas, de que doy fe*. Pero esta misma ley no

(1) La 11, lib. 2, tit. 16.

(2) 39, lib. 4, tit. 25 R. C.

ma fuerza si el tiempo del procurador ó del abogado no tuviese valor alguno, pero todos sus instantes son pagados. Luego que el juez ha oído á los litigantes, se termina la causa; mas cuando los procuradores han recogido cada uno por su parte todos los argumentos de sus clientes, todavía no ha principiado la causa: añádase á esto el trabajo de dos abogados que reciben las instrucciones de los procuradores, y para cada causa hay que pagar el servicio de cuatro personas que se interponen entre el juez y las partes. Pregúntase ahora ¿si esta es una economía de tiempo bien entendida?

54. Antes de desvanecer esta respuesta de Mr. Bentham es preciso suponer, que los procuradores, entre nosotros, no son unas personas precisamente intermedias entre las partes y sus abogados, debiendo estos recibir de aquellas sus instrucciones respectivas, como da á entender el mismo Bentham segun las reglas del pais y sistema sobre que escribió. Bajo este supuesto es de notarse, que nuestros abogados pueden entenderse con sus clientes, como casi siempre sucede, en todo lo relativo al giro y defensa de sus negocios; que los procuradores son hoy del todo voluntarios para las partes, pues solo los nombran los que quieren tenerlos; y que por consiguiente, no hay entre nosotros esa pérdida de tiempo en tantas vueltas y revueltas del cliente al procurador, y de

este al abogado que justamente critica el propio Mr. Bentham.

55. Por otro lado, nada es mas justo ni mas conveniente que el pagar al patrono su trabajo; pero este gasto indispensable y el tiempo que ocupa en su instruccion y defensa, son muy oportunos para redimir á los litigantes de otros gastos, y ciertamente de mucho mayores dilaciones.—Encargados los litigantes de su propia defensa, ó encomendada esta á cualquiera otro que no fuese abogado, no por esta circunstancia dejaria de emplear algun espacio de tiempo en trabajarla y extenderla; extendida que fuese y corridos los traslados y trámites necesarios (en que tambien se habia de emplear otra parte de tiempo) llegaba el caso de que el juez se intruyese de todas las actuaciones, y advirtiese la materia del litigio y el punto ó puntos controvertidos. Entónces era cuando el mismo juez comenzaba á notar la falta de la ilustracion correspondiente para la cabal inteligencia del negocio, ó para que se fijasen los hechos y puntos de la disputa; y por lo mismo se veia precisado á prevenirlo así, dictando las providencias oportunas; y no como quiera, sino detallando minuciosamente á las partes los hechos ó cosas á que debian contraerse en sus exposiciones y alegatos, todo con el fin de evitar se repitiesen sus extravios é impertinencias

y quedase el negocio en la misma oscuridad: es decir, que casi venia á hacerse una reposicion de todo lo actuado, con grave pérdida de tiempo y con grandes gastos y perjuicios de las partes.

56. Lograda á tanta costa la claridad, y recibido el negocio á prueba, por suponerse, segun es mas frecuente, que la necesitaba, entónces principiaban los mayores apuros y conflictos de litigantes para producir todas las que estimaran convenientes á su intencion. Por de contado no debia esperarse orden y claridad en los interrogatorios, ni precision en las preguntas, ni tino en la eleccion de los puntos conductentes, ni arte, prevision y prudencia para articular posiciones, ni buen juicio y madurez en la exhibicion de documentos, ni nada, nada de lo mucho que exige una parte tan delicada como importante de los negocios judiciales, cual es la de la prueba.

57. Obligado el juez á repeler de oficio las impertinentes, ó que dadas no pudieran aprovechar, estaba en el caso de desechar todas las de esta clase, mandándolas devolver á las partes, y aun marcándoles las que debieran producirse: y he aquí un motivo forzoso para otra nueva reposicion de tales actuaciones y una nueva pérdida del tiempo y de los gastos erogados. Y si á todo esto se agregan los recur-

sos que pudieran interponerse, como de restitucion, tachas y otros exóticos y extraviados que se aventurasen en el tiempo intermedio hasta lograrse una sentencia sobre datos ciertos y seguros, y sobre hechos cabalmente liquidados, se veria por último resultado, que en un juicio entablado y seguido por las partes sin la direccion y auxilio de abogados, todo seria desorden, embrollo y confusion, complicaciones é impertinencias, extravios é ilegalidades, trabajo inmenso en los jueces, mucho tiempo perdido y gastos muy excusables para los litigantes; siendo lo peor de todo que, no debiendo calificarse criminales por su ignorancia en el derecho y las reglas que gobiernan la práctica del foro, la mayor parte de estos daños vendria á quedar impune y sin el escarmiento correspondiente á su gravedad y trascendencia. No hay, por tanto, ventaja alguna en la hipótesi propuesta.

58. Para concluir esta materia será oportuno referir lo que acerca de ella está mandado últimamente en la Corte Suprema de Justicia. El Rector del Ilustre Colegio de Abogados le dirigió una exposicion, manifestando algunos de los abusos que se habian introducido en la práctica, usurpándose algunos las funciones propias de los abogados, sin ser profesores del derecho, ni estar completamente autorizados

para ejercerlas (1). Se dió vista al Sr. Fiscal

(1) Exmo. Sr.—Ayer presencié en la segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia al tiempo de la vista de la causa seguida por N. contra N. que las dos partes encargaron á los sujetos que tuvieron á bien la lectura de dos papeles diversos, que substancialmente no fueron otra cosa que dos verdaderos informes en derecho extendidos por aquellos en su defensa.

Desde luego consideré, que esta manera de informar en Estrados era absolutamente contraria á la práctica y á las leyes; mas como la urgencia repentina del caso no dió lugar á reclamo, ni hubiera sido prudencia suspender el acto con aquel motivo, nada pude exponer en ese momento como Ministro accidental de la Sala que se ocupaba de la vista del negocio. Ahora como Rector del Ilustre Colegio de abogados, y obligado por lo mismo á defender los derechos y atribuciones de los individuos de esta profesion, no puedo dejar de hacer presente á V. E. que el que las partes encomienden á quienes quieran su defensa en Estrados sin tener ni la representacion de abogados ni la de sus personeros, es enteramente contrario á la práctica y á las leyes. Según ellas, solo los abogados pueden hacerlo; y aunque tambien se permita hablar á los apoderados, esto supone, que lo sean verdaderamente, y no cuando solo expresen tener un encargo *privado y confidencial*; mucho mas cuando este solo se redujo á leer unos papeles en derecho con citas de leyes y doctrinas trabajados muy despacio, y cuya lectura en tal evento solo deberia corresponder al secretario de la causa. De otra manera se confunden las operaciones de los funcionarios judiciales y señaladamente las de los abogados, cuyos fueros debo defender, procurando se cierre la puerta á estos abusos que jamas se habian tolerado en los Tribunales.

con esta exposicion, y extendió un pedimento (1) sosteniendo el vigor y fuerza de todas

En atencion á lo expuesto y á las demas reflexiones que sin duda ocurrirán al mejor discernimiento de V. E., le suplico se sirva tomar las providencias mas oportunas para ocurrir á dichos inconvenientes, y mandar se me comuniquen las que sean para gobierno y satisfaccion de mi Colegio.— Dios y libertad. Méjico 2 de octubre de 1832.—*Manuel de la Peña y Peña.*

(1) Exmo. Sr.—El Fiscal dice: que aunque esta Suprema Corte de Justicia estableció en su reglamento, que las partes no tuviesen necesidad de hablar ante V. E. por medio de procurador, ni ménos de que se valiesen de agentes del número para la secuela de sus negocios, no hay ley antigua ni moderna que derogue las disposiciones ó costumbres legitimamente introducidas acerca de las ritualidades del libelo, y de la obligacion que hay en que la mayor parte de ellos vayan suscritos por algun abogado; disposiciones y práctica que, á juicio del Fiscal, deben continuar observándose en obsequio de las mismas partes, de la pronta administracion de justicia, y del decoro de los jueces y tribunales.

Aun aquella libertad sobre agentes que se ha dicho antes, y que V. E. tuvo á bien admitir en consonancia con las ideas liberales, ha hallado en la práctica graves inconvenientes de que ya ha hablado alguna vez el que suscribe; mayores serian los que resultasen de la libertad de abogar las partes ó algunos encargados suyos que no fuesen profesores.

En efecto, el juez ó el tribunal tiene que suplir muchas cosas que no están al alcance de las partes, lo que retarda el giro de la causa en perjuicio de ellas y de la administracion de justicia: iguales resultados ocasiona el que por la impericia de ellas se pierda la oportunidad de las medidas.

las disposiciones relativas á estos puntos, y pi-

Las partes se alucinarán acaso con la baratura de los escritos, sin advertir que los leguleyos ó rúbulas, aunque les lleven muy poco por los escritos, mas les hacen perder, ya en las solicitudes disparatadas que proponen, ya en la omision de las que debieran promover, y ya en lo mal fundado de ellas, falta de instruccion y solidez en los argumentos, y embarazo grande en contestar, principalmente en los informes verbales; pues para hacerlo debidamente es necesario poseer lo que llamamos ciencia habitual, y práctica del foro; porque aunque un lego tenga bastante estudiado un punto de derecho, si un abogado diestro le toca alguno algo extraviado, le desconcierta sus ideas y no halla que responder, á lo ménos por lo pronto, que es puntualmente lo que se necesita en los informes.

En fin, cede todo en desdoro de los jueces y tribunales, porque en una cuestion algo dudosa en que por defecto de claridad, solidez ó instruccion de una de las partes obtiene su contraria; ni aquella, ni sus adictos, ni aun algunos imparciales que no oyeron los informes, lo atribuyen á los defectos indicados, ó á que la parte que obtuvo aun cuando haya defendido el miembro ménos probable de la cuestion en abstracto, supo hacerlo con argumentos mas sólidos bajo algun aspecto ó circunstancia particular del caso, sino á injusticia, parcialidad, y cuando ménos á ignorancia de los jueces.

Para evitar estos inconvenientes el Fiscal pide á V. E. se sirva, si fuere de su agrado, mandar que tanto en la formacion de libelos, como en la suscripcion de ellos se observen las leyes vigentes, y lo mismo en lo respectivo á informes verbales en derecho, dando orden á sus secretarios para que no admitan escrito á que falten los requisitos legales. Méjico 12 de noviembre de 1832.—*Morales.*

diendo se continuasen en la práctica por el interes de las mismas partes, por el bien público de la administracion pronta de justicia, y por el decoro propio de los jueces y tribunales; y la Corte Suprema, en tribunal pleno, tuvo á bien disponer se pasase copia autorizada del ocurso del Rector á las Salas 2.^a y 3.^a del mismo Tribunal, para que teniendo presentes los abusos notados por aquel, proveyesen en los casos que ocurrieran lo que estimasen conveniente (1).

59. La conveniencia pública que resulta de que se observen en la práctica las leyes vigentes sobre este punto sin hacerse en ellas alguna alteracion, ha servido de estímulo para extender estas observaciones.—Pasemos á otro algo análogo al anterior.

60. Por unos autos acordados de la antigua Audiencia de Méjico (2) se mandó, que todos

(1) Visto en tribunal pleno el oficio del Sr. Rector del Ilustre Colegio de abogados, pásese copia autorizada de él á las salas segunda y tercera, para que teniendo presentes los abusos que dicho Sr. Rector ha notado se van introduciendo en la administracion de justicia, provean en los casos que ocurran lo que estimen conveniente, participándose al mismo Sr. Rector esta providencia.—*Aguilar y Lopez*, secretario.—Asistieron todos los Señores del Tribunal pleno.—Se pasaron á la segunda y tercera salas las copias que previene el decreto que antecede.

(2) De 10 de octubre de 1722, 14 y 21 de junio de

los jueces, asesores y abogados sentasen y jurasen los derechos que cobrarán á las partes, poniéndolos los últimos al márgen de sus escritos y alegatos; y que los relatores y escribanos, al tiempo de hacer la relacion de los procesos, expresáran si se habia cumplido con esto. La forma con que habia de hacerse era esta. *Llevé tantos derechos de tal parte por tal cosa conforme al arancel, y no mas; así lo juro &c.*

61. Esta determinacion tuvo sin duda por objeto principal evitar el cobro immoderado de derechos á las partes, el cual seria mas fácil siendo secreto y no apareciendo en el proceso. Su observancia contribuia tambien á expeditar la tasacion de costas judiciales, pues llegado el caso de haber condenacion, se fijaban desde luego las partidas que aparecian correspondientes á los abogados, y se evitaban otros trámites y diligencias para su regulacion. Y ademas, para un abogado de honor y probidad no ofrece inconveniente alguno manifestar lo que ha exigido ó ha de exigir á su cliente en premio debido á su trabajo, porque solo el que obra mal podrá rehusar la claridad.

62. Sin embargo, el auto de la audiencia de 1723 y 6 de junio de 1806 que se dictó para impedir varios abusos curiales. Este último auto está inserto á la letra en el Diario de Méjico del 3 de septiembre de 1806, número 338, tomo 4.

de Méjico con respecto á los abogados no está apoyado en las leyes recopiladas de Castilla é Indias en los títulos que tratan de los letrados. Por el contrario hay una (1) en que se supone no haber en los abogados la obligacion de poner y jurar el honorario al márgen de los escritos, pues en ella se previene que *en cuanto á los abogados y procuradores* el Presidente y oidores cuiden de *informarse* de lo que cada parte ha dado á su abogado y procurador; y que esto lo hagan *despues de fenecido el pleito*, y que lo hagan *por juramento de las mismas partes, ó en otra cualquier manera que mejor pudieren*: cuyas palabras, ya se ve, precisamente suponen que el honorario del letrado no se ha asentado y jurado al márgen de cada escrito.

63. Hay tambien otra ley recopilada (2) que tratando de la obligacion de asentar y jurar los derechos en el proceso, la extiende á los relatores, y en general á *todas las demas personas que tuvieren y usaren oficios así en propiedad como por nombramiento de cualquier jueces ordinarios y de comision*; y en seguida pone la fórmula expresando que debe ser *clara y distintamente*, y diciendo *recibí tantos maravedis ó reales, y no mas, de que doy fe*. Pero esta misma ley no

(1) La 11, lib. 2, tit. 16.

(2) 39, lib. 4, tit. 25 R. C.

menciona á los abogados, y ántes bien al usar de aquellas palabras generales añade las siguientes: *y los nombrados por nuestros Consejos ó de otra cualquier manera que tienen por las leyes obligacion de asentar los derechos que reciben en los pleitos y negocios que ante ellos pasaren &c.* Con que es patente, que el asentar y jurar los derechos al margen de los escritos no es un deber que las leyes hayan impuesto específicamente á los abogados, como lo hizo la audiencia de Méjico en uno de sus autos acordados.

64. La antigua de Guadalajara en la nueva Galicia (hoy llamada entre nosotros Estado de Jalisco) acordó igualmente por uno de sus autos (1), que los abogados, relatores, agentes fiscales, escribanos de cámara y demas subalternos debian hacer tal manifestacion y juramento en los procesos; pero dada cuenta al Rey de España con esta determinacion, si bien fué confirmada en cuanto á los demas curiales, no así respecto á los abogados, pues expresamente se declaró no tener estos impuesta esta obligacion por las leyes de Castilla é Indias, y se previno por lo mismo que se corrigiese el auto sobre este punto. Así consta de una cédula que se comunicó á aquella audiencia (2),

(1) 14 de setiembre de 1789.

(2) Con fecha de 20 de agosto de 1791.

y acaso no á la de Méjico en donde siguió observándose su auto acordado hasta nuestra independenciam. En el dia ya casi no hay abogado que lo practique.

LECCION SEPTIMA.

QUIS, A QUO, ó DE LOS LITIGANTES.

1. **L**os litigantes deben tener personalidad legítima para comparecer en juicio. Qué sea esta, y quienes la tengan por regla general.

2. El hijo de familia no la tiene para demandar á su padre en cuya potestad está. Casos de excepcion.

3. El hijo emancipado puede demandarlo, y con qué calidades. De las mismas necesitan los nietos y descendientes, y otras personas que se refieren. Pena de los que no las observan.

4. Modo con que se pide y se concede la venia para enjuiciar.

5. Del hijo de familia, como actor ó como reo, en pleito con una persona extraña.

6. y 7. De la muger casada.

8. hasta el 12. Del menor de 25 años púbero ó impúbero. Qué sea discernir el cargo de curador ad litem, y cómo se hace.

13 y 14. A qué juez corresponde tal discernimiento.

15. Del menor casado.

16. hasta el 25. Del menor que obtuvo dispen-

sa ó venia de edad. Cómo se concede; efectos que produce, y si lo tiene para enjuiciar sin intervencion de curador ad litem. Contrariedad de opiniones y fundamentos sobre este punto, y medios eficaces para terminarla.

26. y 27. De los naturales de las Américas llamados Indios en tiempo del gobierno absoluto, y del liberal, ántes y despues de nuestra independencia.

28. hasta 32. Se refieren varias excepciones sobre la personalidad legitima de los menores púberos.

33. De los mudos, sordos, pródigos y mentecatos.

34. y 35. Del excomulgado.

36. 37. y 38. De los religiosos y religiosas, y de sus conventos y monasterios en sus pleitos respectivos.

39. De los hermanos carnales enjuiciándose recíprocamente.

40. Del marido y la muger.

41. De los criados ó sirvientes con respecto á sus amos.

42. Reglas para asegurar en juicio la personalidad de los litigantes. 1.^a Sobre nombramiento de defensor á bienes litigiosos desamparados.

43. 2.^a Cuando se dirige la demanda contra alguna comunidad ó corporacion.

44. 3.^a A nadie puede obligarse á demandar en juicio. Casos de excepcion.

45. *Casos en que puede obligarse al nombramiento de apoderado instruido y expensado.*

46. *De la fianza de arraigo.*

47. *hasta el 51. Casos en que tiene lugar, calidades bajo que procede, y efectos que produce.*

52. *hasta el fin. Practica actual de los juzgados y tribunales en caso de ausencia ó fuga del demandado.*

1. UNA de las cosas de que mas deben cuidar los litigantes es de tener *personalidad legitima para comparecer en juicio*, sin cuya circunstancia el juez, de oficio ó á pedimento de parte, debe repelerlos.—Pueden comparecer en juicio todas aquellas personas á quienes no se les prohiba especialmente; y con estas palabras se manifiesta, que se requiere una prohibición determinada y particular para que se entienda quitado á alguno el derecho general de demandar ó defenderse judicialmente.—Veamos, pues, quienes tienen según las leyes esa prohibición, ya absoluta, ó ya solo respectivamente.

2. El hijo de familia no puede demandar en juicio á su padre bajo cuya potestad está. De esta regla se exceptuan los casos siguientes.

1.º Cuando la demanda es en razon de los bienes

castrenses ó casi castrenses del hijo. 2.º Cuando sea en razon de *linage* ó filiacion, negando el uno ál otro el parentesco. 3.º Por alimentos. 4.º Por mal trato, ó ejemplo vicioso que el padre diese al hijo, y este intentase salir de su poder. 5.º Por escapar sus bienes propios de la administracion del padre que los disipara ó cuidara mal (1). Pudiera tambien añadirse aquí, como excepcion, el caso en que el hijo quisiera casarse y el padre injustamente lo resistiese, pues que entónces el hijo tiene expedito su recurso contra el irracional disenso del padre. Mas como este recurso ántes era judicial y hoy no es sino económico (2), no puede decirse

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

(2) Por la Real Pragmática de 23 de marzo de 1776, que hoy es la ley 9, tit. 2, lib. 10 de la Novis. R., se estableció contra el irracional disenso de los padres y demas superiores en sus casos respectivos, que se admitiese libremente recurso sumario á la *justicia Real ordinaria*, con apelacion al consejo, Chancillería ó Audiencia correspondiente, y sin otro mas recurso. Por otro Real Decreto posterior de 10 de abril de 1803 se consignó expresamente el conocimiento de estos negocios, en su primer grado, á los presidentes de las Audiencias, como aquí se observaba. Mas las cortes españolas, por su decreto de 14 de abril de 1813, segregaron este negociado de la autoridad judicial, aplicándolo á la gubernativa y económica de los gefes políticos de las provincias; cuya disposicion fué reiterada por su otro decreto de 23 de junio del mismo año, cap. 3, art. 18.

que este caso, hablando con toda propiedad, es una excepcion de la regla general de que tratamos.

3. El hijo que ha salido de la potestad de su padre bien puede demandarlo; mas para hacerlo, debe previamente solicitar y obtener licencia del juez, á quien ha de manifestar la calidad de su demanda. El juez debe concedérsela sin mas requisito, á ménos que de la misma demanda pudiese resultar al padre infamia ó pena corporal. Estas reglas se observan tambien en el nieto respecto del abuelo y de cualquiera ascendiente con respecto á sus ascendientes, y en el liberto en cuanto á su patrono (1). Así lo han dispuesto las leyes; mas los autores (2) extienden esta necesidad de la licencia al yerno que demanda á su suegro, al súbdito respecto de su señor ó superior, al discípulo en cuanto á su maestro, al feligres á su párroco, al ahijado al padrino de bautismo, al entenado en cuanto á su madrastra &c. — Sin este previo requisito no pueden aquellas personas entablar sus demandas contra las otras, y las que entablasen no deberian ser re-

y publicada en Méjico por bando de 6 de noviembre del propio año de 1813.

(1) Ley 3, tít. 2, y 4, tít. 7 part. 3.

(2) Hevia Bolaños y demas que este cita, 1 parte, juicio civil, § 10, núm. 5.

cibidas: y aunque la ley (1) expresa que no haciéndolo así perderian los actores su derecho, no se guardaria en la práctica el rigor de esta pena.

4. Por punto general deben advertirse dos cosas con respecto al modo con que se pide y se concede esta venia á los que la necesitan. 1.^a Que no se solicita por separado, sino en el mismo escrito de demanda en esta forma. *Fulano, previa la venia, que necesito ante V., como mejor proceda, digo &c.* 2.^a Que para otorgar esta venia no se cita á la parte demandada, sino que una vez pedida, el juez la debe dar. Así se explica la ley (2), y en esto se fundan los autores (3) para sentar que la licencia se concede sin citacion del demandado: de manera que la previa solicitud de esta licencia viene á reducirse á una etiqueta ó ceremonia legal introducida puramente para manifestar el demandante su justa reverencia al demandado, pero que ni este puede contradecirla, ni el juez puede denegarla.

5. Si el hijo de familia, estando en la patria potestad, quisiere demandar á otra persona extraña, necesita para hacerlo de la licencia de su padre; y si este no se hallase en la tierra en que ha de hacer la demanda, bien puede entablarla por si mismo siendo mayor de 25

(1) 14, dicho tít. y part.

(2) 3, tít. 2, part. 3

(3) Paz, Hevia Bolaños.

años; mas siendo menor, el juez debe darle curador que le ayude y dirija en aquel pleito, librándolo de cualquiera daño. El hijo tampoco podrá comparecer en juicio como reo sin intervencion de su padre; y hallándose este ausente del lugar, el demandador debe pedir al juez que lo provea de curador, y el juez deberá nombrárselo para el mismo efecto (1).

6. Las leyes recopiladas (2) tienen fijados varios puntos particulares con respecto á las mugeres casadas en la materia de que se trata.

1.º La muger durante el matrimonio no puede estar en juicio, ni demandando ni defendiéndose, sin licencia de su marido; y lo que sin esta hiciere, no tiene valor alguno (3).

2.º Basta que la licencia del marido sea general para hacer todo aquello que por sí sola no pudiera verificar, y no es preciso que sea especial y contraida á cada acto singular (4).

3.º El juez con conocimiento de causa legitima ó necesaria, debe compeler al marido á que dé licencia á su muger para todo aquello en que la necesita; y si compelido no se la diere, el juez solo se la deberá dar (5).

4.º El marido puede

(1) 7, dicho tít. y part.

(2) Tít. 3, lib. 5, R. C.

(3) Ley 2, dicho tít. y lib.

(4) Ley 3.

(5) Ley 4.

de ratificar lo que su muger hubiese hecho sin su licencia; esta ratificacion puede ser especial, ó solo general; y lo así ratificado vale tanto como lo hecho con su licencia precedente

(1). 5.º Cuando el marido estuviese ausente y no se esperase de próximo su venida, ó hubiese peligro en la tardanza, el juez con conocimiento de causa, y siendo esta legítima, necesaria ó provechosa á la muger, puede concederle la licencia, y esta tiene tanto valor y efecto como si el marido se la diese (2). 6.º Ninguna muger, por ninguna deuda que no descienda de delito, puede ser presa ni detenida, si no fuere conocidamente mala en su persona. (3).

7. Con motivo de estas disposiciones los autores promueven y resuelven otros puntos incidentes. 1.º La licencia del marido debe ser expresa, y no basta la tácita, esto es, que el marido esté presente y no contradiga. Así lo sostiene Paz con muchos que cita (4) y el autor de la Curia (5) contra otros, y entre ellos el Maestro Antonio Gomez (6). 2.º Basta que

(1) Ley 5.

(2) Ley 6.

(3) Ley 10.

(4) Paz 1 tom., 1 pars., 2 temp. n. 27 y 28.

(5) 1 part. juicio civil, § 10, n. 9.

(6) En su comentario á la ley 59 de Toro al núm. 5,

la licencia del marido se pruebe por testigos, y no es necesario que se dé por escrito. 3.º La licencia dada por el marido al principio del pleito basta tambien para todo él y para su sentencia y ejecucion. 4.º La licencia del juez suple la del marido en caso de ausencia, cuando esta sea no solo de todo el territorio de su jurisdiccion, sino aun del lugar preciso del juicio. 5.º El marido mudo, loco ó mentecato se equipara con el ausente en cuanto á la licencia. 6.º La muger casada sin licencia del juez ni de su marido puede demandarle en juicio la dote por venir á pobreza ó por disiparla, ó en razon de alimentos ó de divorcio, ó de nulidad del matrimonio, ó de rigidez en el trato, ó de otras cosas semejantes en que puede enjuiciar (1).

8 El menor de 25 años, ni como actor ni como reo, tiene persona legitima para comparecer en juicio, pues para ello necesita precisamente de la autoridad é intervencion de su *guardador* (2); de tal manera que toda senten-

cuyas palabras son estas: *sed certe ego tenerem contrarium, dum tamen maritus intelligat quod agat: quia praedictae leges regni non requirunt consensum mariti pro forma et solemnitate actus, sed pro evitando damno et praejudicio ejus.*

(1) El autor de la curia en el lugar citado trata de todos estos puntos, y allí refiere tambien los muchos autores que los explican.

(2) Ley 17, tit. 16, part. 6.

cia que se diere contra un menor sin este requisito, es nula en cuanto le perjudique, y solo se sostiene en lo que le favorezca (1). En consecuencia está tambien establecido (2) que si el menor entablase una demanda sin aquel mismo requisito, el demandado no estaria obligado á contestarla y podria poner excepcion para no hacerlo. De estos puntos cardinales nacen otras disposiciones que están muy marcadas en las leyes, y vamos á desenvolver con la debida distincion.

9. El menor de 25 años ó es púbero ó impúbero (3). Si es púbero y tuviere que interponer alguna demanda, deberá nombrar por sí *curador ad litem* que á su nombre lo verifique y siga el pleito por todos sus trámites. El juez debe confirmar al nombrado; á esto se llama en la práctica *discernir el cargo*, lo cual ejecuta extendiendo un decreto formal, y á este decreto debe preceder que el nombrado acepte el cargo, jure desempeñarlo con celo y fidelidad, y afiance la resulta del daño que el menor resienta por su culpa (4).

(1) Leyes 11, tit. 2, 12, tit. 22 y 1, tit. 25, part. 3.

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

(3) Ya se sabe que el varon á los 14 años y la hembra á los 12 son púberos, y no llegando á esta edad son impúberos uno y otra respectivamente.

(4) Ley 9, tit. 16, part. 6.

10. Tampoco el menor púbero puede contestar á ninguna demanda ni seguir el pleito que se le mueva, sin que primero sea provisto de *curador ad litem*. Con tal objeto previene una ley (1) que el mismo actor debe presentarse *al juez del lugar*, pidiéndole que se lo nombre; en este caso el propio juez deberá obligar al menor á que lo señale, discerniendo despues el cargo al señalado en los términos y con los requisitos que se acaban de decir, esto es, previa su aceptacion, juramento y fianza; y si el menor fuere renuente para nombrarlo, el juez lo hace de oficio.

11. Esta obligacion de que el menor nombre curador ad litem viene á ser una excepcion de la regla general que dispone „*inviti adolescentes curatores non accipiunt*” (2); y está fundada en dos razones poderosas: 1.^a En beneficio público, para evitar en tiempo que los juzgados y tribunales se ocupen de pleitos nulos y que en ellos los litigantes pierdan el tiempo y el dinero inútilmente; y la 2.^a para precaver que la parte contraria al menor quedase burlada con un juicio ilusorio (3), supuesto que,

(1) La ya citada 11, tít. 2, part. 3.

(2) Ley 13, tít. 16, part. 6.

(3) Vinnio, comentando el § 1 de la instituta lib. 1, tít. 23 al n. 3.

segun queda notado, toda sentencia dictada contra un menor indefenso es por sí de ningun momento, aun sin haber menester del beneficio de la restitucion in integrum (1).

12. Si el menor fuere impúbero, se le da igualmente curador *ad litem*; pero no á nombramiento suyo, pues en tal edad no puede hacerlo, sino solo el juez, quien para elegir persona de confianza y que tenga interes por el menor, podrá descansar en la propuesta ó insinuacion que le hagan el tutor del impúbero ó sus parientes.

13. En uno y otro caso el nombramiento formal de curador ad litem ó el discernimiento del cargo corresponde al *juez del lugar*, como se explica la misma ley, y consiguientemente deberán ejecutarlo ó el juez de primera instancia, ó el alcalde del ayuntamiento á que el menor pertenezca, pues no siendo este acto de jurisdiccion contenciosa, no hay motivo para que estén inhibidos de él los alcaldes, segun un artículo (2) de la ley de arreglo de tribunales.

14. Pero debe advertirse, que el curador ad litem pedido simple y generalmente para los

(1) Dicha ley 1, tít. 25, part. 3.

(2) 6 cap. 3.

pleitos y causas que ocurran al menor, deberá ser dado por el juez del pueblo en que este tenga su domicilio, por razon de su origen ó habitacion; mas si el menor lo pide para la causa que ya está principiada ó movida, lo deberá hacer el juez que conozca de ella. Así á la letra lo sienta el práctico Febrero (1), y su doctrina es conforme á la del Maestro Antonio Gomez (2), y á la decision expresa de una ley romana (3). Sin embargo de esto se ha visto, que ofrecido el caso de proveerse de curador *ad litem* á un menor de cuyo interes se litigaba en un tribunal superior, este se abstuvo de verificarlo, mandando que lo hiciese el juez inferior; lo que seria por parecer mas conforme al actual sistema de administracion de justicia en que los tribunales superiores solo se ciñen al conocimiento de los negocios en sus instancias y grados respectivos.

15. El menor casado entrando en la edad

(1) Reformado por Tápia tom. 1, tit. 4, cap. 2, núm. 4.

(2) Lib. 2 var. res., cap. 14, núm. 17 al fin, cuyas palabras son estas. „Si vero agatur de dando curatore in „litem minori, tunc dico, quod si minor simpliciter et generaliter petit curatorem ad lites vel causas *movendas*, debet dari á iudice loci in quo habet domicilium ratione originis vel habitacionis: si vero minor petit curatorem specialiter ad certam litem vel causam *jam motam*, debet dari „á iudice coram quo vertitur illa lis vel causa.”

(3) 28 cod. de administratione tutorum et curatorum.

de 18 años puede administrar por sí sus bienes y los de su muger, sin tener necesidad de pedir dispensa especial (1); mas no por eso puede por sí solo comparecer en juicio, porque aquel privilegio fué todo concedido en favor del estado del matrimonio; y no seria justo convertirlo en su perjuicio, como sucederia dando al menor personalidad competente en lo judicial, porque entónces el menor casado debería perder el otro beneficio de ser nula toda sentencia dictada en su contra sin la intervencion de curador que lo ayude y lo defienda. Por la misma razon tampoco pierde los otros beneficios que las leyes le conceden, como el de la restitucion *in integrum*, el gozar caso de corte (2), y el no poder enagenar sus bienes raíces sin decreto del juez. Todos estos puntos están muy bien fundados por el Sr. Vela en una de sus disertaciones (3).

16. No milita la misma razon en aquellos menores que han obtenido especial dispensa para administrar por sí mismos sus bienes, á que llamamos *venia de edad*. A los primeros está concedido por ley aquel beneficio general solo

(1) Ley 14, lib. 5, tit. 1, R. C.

(2) Oportunamente se explicará lo que era este privilegio y lo que acerca de él se observa en la actualidad.

(3) 5 desde el núm. 1 hasta el 20.

en favor del *estado del matrimonio*, como cosa importante para alentar al aumento legitimo de la poblacion (1), y prescindiendo absolutamente de toda consideracion á la cualidad de las personas. Pero á los segundos se otorga aquella *venia* ó dispensa, precediendo una solicitud expresa y determinada de su parte y una calificacion particular y circunstanciada del buen juicio, probidad é idoneidad *de sus personas*, cuyas prendas no son un consiguiente preciso del estado del matrimonio: de donde resulta, que los primeros no deben perder por él los privilegios que las leyes les otorgan atendida la fragilidad que se presume en ellos como tan propia de sus años; mas no así los segundos, respecto de quienes obra una prueba singular y autorizada que basta para desvanecer aquella presuncion general.

17. Así es que en el antiguo sistema del gobierno absoluto de la España se concedia dicha *venia* por el Rey á consulta precisamente del Consejo ó de la Cámara y no por otro juez ó autoridad, y compareciendo ademas *personalmente* el mismo suplicante, cuya idoneidad

(1) *Porque en todo se ayude á la multiplicacion, como cosa tan importante, y á la felicidad y frecuencia del estado del matrimonio, por donde se consigue: ordenamos y mandamos &c.* Son las mismas palabras de la ley.

se examinaba y calificaba con toda atencion (1). En su régimen constitucional correspondia esta venia á las Cortes, previo informe del Gobierno, como toda dispensa de ley (2); y para concederla debia preceder, que el poder ejecutivo cuidara de la formacion ó exámen de expedientes instructivos y de los informes oportunos, sin cometerlos á las Audiencias territoriales, y valiéndose para las diligencias que ocurrieran en estos asuntos de los jueces de partido ó de los alcaldes de los pueblos (3). Y en el nuestro mejicano corresponde igualmente al poder legislativo por conducto del Gobierno, y precediendo tambien la instruccion de expedientes é informes necesarios (4).

(1) Auto 92, tít. 4; y 34, tít. 19, lib. 2 de los acordados del consejo. Ley 11, tít. 5, lib. 4 de la Novísima Recopilacion, en cuya ley se refiere haberse declarado, que por lo que mira á las dipensas de edad para regir y gobernar un menor sus bienes desde los 17 años hasta los 20, tocaba á la cámara y su secretaria de gracia; y desde los 20 á los 25 pertenecia la venia al Consejo con el previo conocimiento y consulta de vienes que se hacia al Rey.

(2) Orden de 6 de agosto de 1812.

(3) Orden de las Cortes de 17 de abril de 1813.

(4) Orden de 19 de abril de 1822 que por no estar inserta á la letra en la coleccion última de nuestros Decretos será conveniente copiarla aquí.—Exmo. Sr.—En sesion de ayer ha resuelto el Soberano Congreso, que toda solicitud sobre dispensa de ley se promueva ante la Regencia para

18. Resulta de aquí, que obrando consideraciones tan diferentes entre unos y otros menores, no debe aplicarse á todos una misma disposicion; sino que deberá decirse, que los menores casados, solo por serlo, podrán administrar sus bienes en lo extrajudicial; pero no comparecer en juicio sin curador; mas los de venia de edad sí pueden hacerlo sin ese requisito, reputándose en todo como mayores que no gozan restitucion, así como tampoco tienen otras trabas para el libre manejo de sus bienes. Estas es en efecto la opinion comun de los autores, como son el Sr. Vela (1), el P. Murillo (2), el Dr. Alcaraz y Castro (3), el Sr. Elizondo que trató detenidamente sobre el origen y práctica de esta dispensa (4), y D. Juan Sala (5), quien cita para toda esta materia á D. Pedro Escolano de Arrieta que escribió sobre la práctica del Consejo.

que instruidos los expedientes respectivos, los remita á S. M. con los informes necesarios.—Dios &c.—Sr. Secretario del Despacho de Justicia.

(1) Disertat. 5, núm. 33.

(2) Lib. 2, tit. 1, núm. 4, al fin.

(3) En su instruccion de los cuatro juicios part. 1, número 9.

(4) En su Práctica Universal Forense tom. 5, part. 2, cap. 13, núm. 16.

(5) En su Digesto Romano-Hispano lib. 5, tit. 13, y en su Ilustracion al Derecho de España lib. 1, tit. 7, número 16.

19. Hay no obstante algunos autores y otras razones poderosas que por el extremo contrario pudieran presentarse para convencer, que los menores aun con dispensa de edad no tienen personalidad legitima para comparecer en juicio por sí mismos. Tales son entre aquellos Gutierrez (1), Febrero (2), y el Dr. D. José Maria Alvarez (3), quien asegura que no obstante la venia, conservan los menores el beneficio de la restitucion, y añade que como dicha venia no se extiende á mas que á la administracion, si no es que se exprese, no pueden vender ni gravar sus bienes raices sin licencia del juez, ni hacer otras cosas que están permitidas solamente á los mayores de 25 años.—Y las razones principales que apoyan esta doctrina podrán ser las siguientes.

20. 1.^a La ley (4) generalmente dispone ser nula toda sentencia que se da contra un menor sin *guardador*; no hace sobre este punto distincion alguna, y es sabido que *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*.

20. 2.^a Ningun privilegio se entiende quitado, si no es por disposicion expresa que lo derogue; el que los menores no puedan compa-

(1) De tutelis part. 1, cap. 16, núm. 19.

(2) Mejicano, tom. 1, tit. 4, cap. 1, núm. 2.

(3) En sus instituciones del Derecho, lib. 1, tit. 23.

(4) 1, tit. 25, part. 3.

recer en juicio sin curador *ad litem* es un beneficio concedido á ellos mismos en consideracion á la inexperiencia y fragilidad propia de sus pocos años; este beneficio es tambien trascendental á la causa pública interesada siempre en favorecerlos: con que no habiendo ley, entre nosotros, que en el caso de la venia les dispense aquella personalidad para los negocios judiciales, es claro que nadie sino el mismo legislador podrá introducir expresamente la excepcion de que se trata.

22. 3.^a Los autores que están por la opinion afirmativa se fundan en unas leyes romanas (1), cuyo tenor está en contradiccion con otras semejantes (2). Y si esos autores aseguran como cierto que los menores por la venia de edad no quedan facultados para enagenar sus bienes raices sin decreto judicial, no hay razon para que lo queden para comparecer en juicio sin curador *ad litem*, cuando por otra parte se dice que *in iudicium deducere species alienationis est* (3).

23. 4.^a La administracion general de los bienes, no envuelve precisamente la facultad

(1) 2, C. de his qui veniam ætatis impetraverunt. 10, C. de appellationibus et consultationibus.

(2) 7, § 2, lib. 28, tit. 8 en estas palabras: *Est enim absurdum, ei cui alienatio interdictur, permitti actiones exercere, et ita Labeo scribit.*

(3) Véase la glosa 59 en la última ley.

de defenderlos en lo judicial; ambas cosas son muy diversas entre sí, exigen tambien muy diversa aptitud, práctica y conocimientos, y por esta razon el estado del matrimonio, que da á los menores aquella primera facultad, no es bastante para darles esta segunda (1): ¿por qué, pues, la venia de edad, otorgada en términos generales, ha de tener una extension tan ilimitada, y tan contraria á las leyes comunes, al bien de los mismos menores y al interes de la causa pública que demanda el mayor empeño en el sostenimiento y firmeza de los actos judiciales?

24. 5.^a Finalmente, las Cortes españolas parece que igualaron el derecho de los menores por el estado del matrimonio con el que pudieran obtener por la venia de edad, declarando que el menor casado no necesitaba de dispensa semejante para la administracion libre de sus bienes (2): luego ó el estado del matrimonio habilita tambien á los menores para comparecer en juicio, ó la venia de edad nada de sin-

(1) Véase en las cuestiones selectas del Vinnio examinada esta cuestion. ¿Si el menor letrado podrá gozar del beneficio de restitucion? Véase tambien sobre la misma materia á D. Francisco Amaya, Rubr. Cod. de Muneribus patrim. lib. 10, núm. 3.—Cancer. var. 2 part. cap. 1, núm. 295.—D. Sarmiento, lib. 3, Select. cap. 12.—Narbona de Aetate, anno 17, q. 2.—Ceballos q. 805.

(2) Orden de 28 de abril de 1821.

gular añade á sus facultades; pues si añadiese la nueva de defender sus bienes en juicio, no podria haberse declarado escusada é innecesaria dicha dispensa, porque en tal caso ella siempre habia de tener un objeto particular y extraordinario que no estaba logrado con solo el matrimonio.

25. En este contraste de razones y de conceptos sobre una materia que si ántes era muy raro que en nuestra práctica se ofreciese por la gran distancia que nos separaba del Rey de España y de sus Consejos, hoy es muy frecuente por el contacto inmediato en que felizmente nos hallamos con nuestros cuerpos legislativos y gobiernos; lo mas seguro será atenerse á los términos precisos en que la dispensa se concediere, sin ampliarla ni restringirla contra su tenor ó espíritu manifiesto, el cual puede deducirse ó de las mismas palabras de la venia, ó de los datos y pruebas que precedieren al otorgarla. Y sobre todo, lo mejor seria ó que por el poder legislativo se fijase una regla que evitara estas cuestiones, ó que las venias se concediesen sin expresiones ambiguas y generales, sino con las mas claras y significativas que pudieran presentarse para explicar la voluntad y objetos de esta clase de dispensas.

26. Los naturales de las Américas que no descendian de los españoles, y á quienes vul-

garmente se daba el nombre de *indios*, eran reputados como menores, aunque por su edad fuesen mayores de 25 años, y bajo este respecto las leyes les concedian diferentes privilegios. No podian enagenar sus bienes y muebles valiosos sin decreto del juez (1); ni comparecer en juicio por sí solos, sino precisamente bajo la direccion y auxilio de un defensor ó solicitador y protector (2). El cargo de protectores lo servian los fiscales de las audiencias (en Méjico el Fiscal del crimen), quienes debian alegar por ellos ya fuesen actores ó reos en todos sus negocios con españoles, á excepcion de los pleitos particulares que hubiese entre los mismos indios, en los cuales no debian ayudar á ninguna de las partes (3); y de tal manera se cuidó de legitimar la personalidad de los indios en sus pleitos, que cuando los procuradores y fiscales estaban impedidos para ayudarlos, debia nombrarseles un defensor particular (4), y citarse siempre al fiscal protector cuando se tratara de recibir informacion para hacer repartimiento ó concesion de tierras de labor ó pastos ú otros efectos, todo con el fin de evitar

(1) L. 27, lib. 6, tit. 1, R. L.

(2) Véase todo el tit. 6, lib. 6.

(3) Ley 34, lib. 2, tit. 18, R. L.

(4) Ley 35 del mismo tit. y lib.

á los indios cualquier perjuicio en sus intereses (1).

27. Todo esto estaba prevenido y se observaba entre nosotros en tiempo del gobierno absoluto de la España; mas adoptado en ella el liberal, quedaron los indios igualados con los demas súbditos españoles (2), y mucho mas lo quedaron con todos los ciudadanos mejicanos despues que lograda nuestra independenciam, se fijó y ratificó por base fundamental la igualdad de derechos civiles en todos los habitantes libres de nuestra patria fuera el que fuese su origen en las cuatro partes del mundo (3). Y deseando ademas uno de nuestros Congresos generales desaparecer toda diferencia aun accidental entre mejicanos, decretó que: „en todo

(1) Ley 36 del propio tit. y lib.

(2) Véanse los Decretos de sus Cortes de 15 de octubre de 1810, 5 de enero, 9 de febrero y 13 de marzo de 1811, 9 de noviembre de 1812, y 8 de septiembre de 1813. —Véase tambien la Real Orden circular de 11 de enero de 1821 inserta en nuestro antiguo periódico titulado *Noticioso General* núm. 58, en la que el Rey de España, oido el Consejo de Estado, declaró que siendo iguales por la Constitución española todos los hombres libres y avecindados en el territorio español sin distincion alguna, no solo habian salido los indios del estado de minoridad á que estaban ántes sujetos, sino que debian ser igualados en todo lo demas á los españoles de ambos emisferios.

(3) Decreto nacional de 24 de febrero de 1822 confirmado en este punto por el de 8 de abril de 1823.

„registro y documento público ó privado al sentar los nombres de los ciudadanos, se omitie-
„se clasificarlos por su origen; y que aunque
„por lo mismo no deberia ya hacerse en los li-
„bros parroquiales distincion alguna de clases,
„continuase no obstante por ahora la que ac-
„tualmente se observa en los aranceles para
„sola la graduacion de derechos y obvencio-
„nes, ínterin estas se calificaban por otro mé-
„todo mas justo y oportuno (1).” Por tanto, los indios, solo por serlo, ya no se reputan como menores, ni podrán dejar de comparecer en juicio libremente por sí solos cuando tengan la edad y demas circunstancias que cualquiera otro mejicano.—Si esta absoluta igualdad y la cesacion consiguiente de sus antiguos privilegios sean ó no, en la sustancia, una ventaja positiva para ellos mismos, es una materia que mas bien pertenece á lo político que á lo judicial, y por eso no debe examinarse en estas lecciones de práctica forense.

28. Los autores (2), al explicar que los menores de 25 años no tienen por sí personalidad legítima para estar en juicio, ponen regularmente varios casos de excepcion que solo podieran tener lugar cuando son púberos.

29. 1.º En las causas espirituales que se si-

(1) Orden de 17 de septiembre de 1822.

(2) P. Murillo lib. 2, tit. 1, n. 4.

guen conforme á las leyes de la Iglesia ante los jueces eclesiásticos, pues en estas el menor siendo púbero tiene persona legítima para tratarlas y defenderlas en juicio sin necesidad de curador, ni del consentimiento de su padre cuando fuere hijo de familias. Así lo previene una decision expresa del Sr. Bonifacio VIII inserta en un capítulo canónico (1). Este mismo capítulo dispone, que si el menor fuere impúbero, el ordinario eclesiástico juez de la causa debe darle un curador especial que á su nombre la siga hasta fenecerla. Añade tambien, que la misma personalidad tienen los menores en las causas temporales anexas á las espirituales; y los propios autores ponen por ejemplo el negocio que se entable sobre *restitucion de dote* en casos de divorcio. Mas es de advertirse que como en el dia todas estas causas de *devolucion de dote, gananciales, alimentos y litis expensas*, no pertenecen como ántes á los jueces eclesiásticos, sino precisamenté á los temporales (2), no deben regir en ellas las leyes eclesiásticas sino las seculares, segun las cuales los menores no son persona legítima para proceder en ellas

(1) 3 de judiciis in 6.

(2) Cédula comunicada á las Américas en 22 de marzo de 1787, extendida despues á España por otra de 18 de marzo de 1804, y hoy insertas en la ley 20, lib. 2, tít. 1 de la Novisima Recopilacion.

sin curador; y tambien es muy de notarse, que la citada resolucion del Sr. Bonifacio VIII no gobierna en la Curia Eclesiástica de Méjico, con respecto á los menores aunque sean púberos, pues estos indistintamente deben ser provistos de curador en todas sus causas sin hacer diferencia alguna entre púberos ó impúberos, y bastando solo que su aspecto manifieste su menor edad, segun determinacion expresa del Concilio III Mejicano (1), que está aprobado y mandado cumplir invariablemente por una de las leyes de las Indias (2).

30. 2.º Cuando el menor jurare que no reclamará lo que se haya obrado ú obrare en el juicio sin curador. Esta doctrina se funda en la ley de partida [3] que niega el beneficio de restitucion en el caso que el contrato del menor haya sido confirmado por su juramento. *Esso mismo seria cuando el mozo fuere mayor de catorce años é jurase que la vendita, ó el pleyto ó la postura que faria con otri, non la desataria por razon de su menor edad. Ca despues que assi oviesse jurado, debe ser guardada su jura.* Se funda igualmente en otra ley de partida [4] que

(1) § 4, t. 1, lib. 2.

(2) 7 tít. 8, lib. 1.

(3) 6 tít. 19, part. 6.

(4) 16 tít. 11, part. 3.

tambien asienta. En algunas razones ha la jura mayor poderio, que el juicio: é esto seria, como si alguno, que fuesse mayor de catorce años é menor de veinte y cinco fiziesse alguna postura ó pleyto, é jurasse que non verna contra ella, por razon que era de menor edad. Ca despues non la podria desatar, magüer mostrasse que era fecha á daño ó á menoscabo de sí. Y todavia parece mas fundada esta doctrina en otra ley mas reciente (1) en que se dice que *jamás ha sido la voluntad de las leyes quitar el juramento en los contratos que para su validacion se requeria* (2).

(1) 12, tit. 1, lib. 4, R. C.

(2) La terminante y uniforme disposicion de todas estas leyes dictadas en tiempos diferentes, manifiesta que por la legislacion Española se da tanta fuerza al juramento, que por él se hace válido un acto que de otra manera seria inválido por derecho. Así lo asienta y defiende el padre Murillo lib. 2, tit. 24, núm. 219, refiriendo diversidad de opiniones y autores que trataron de este particular. Sin embargo se nota, que en los Tribunales ya no se hace hoy tanto aprecio del juramento, como se hacia en otros tiempos, y que esto da lugar á muchos pleitos que se mueven, sosteniéndose el pro y el contra de la fuerza del juramento en actos de aquella naturaleza. Varios autores claman poderosamente contra el vigor de tales juramentos. Véase entre esos autores al Dr. D. Juan Francisco de Castro en su recomendable obra titulada: *Discursos críticos sobre las leyes y sus intérpretes, en que se demuestra la incertidumbre de estos, y la necesidad de un nuevo y metódico cuerpo de Derecho para la recta administracion de justicia.* Lo cier-

Estas palabras tan terminantes y absolutas de tan repetidas leyes, que no exceptuan caso ni negocio alguno; el principio general de que vale el argumento de los contratos á los cuasi-contratos, que son los que se celebran por los litigantes en los pleitos; y el ser esa opinion

to es, que hasta el día no están derogadas aquellas leyes; pero tambien lo es, que la exactitud de su observancia trae muchos inconvenientes y perjuicios á la causa pública. „Si „ los súbditos, como dice muy bien el Dr. Castro, reciben „ por el juramento la facultad de hacer inútil la ley, servi- „ rá este sagrado acto para la perversion de la comun utili- „ dad, ó por mejor decir, para la subversion de los funda- „ mentos de una República bien ordenada, lo que no puede „ decirse sin absurdo.” Por esta razon y por otras tan obvias como poderosas que ocurrirán sin duda á nuestros legisladores, seria lo mas oportuno, no quitar al juramento la fuerza de hacer válido un contrato inválido y nulo por derecho, sino *prohibir absoluta y generalmente su interposicion en todos los contratos ó actos civiles*, imponiendo graves penas á los contraventores y á los escribanos y jueces que lo autorizasen ó consintiesen. De esta manera tendrian su debido cumplimiento las leyes civiles que invalidan ciertos actos en beneficio público, y quedaria mas en su lugar el respeto debido al juramento, pues como asienta el célebre canonista Berardi (In jus Ecclesiasticum Dissert. 2. Quaest. 5), no hay cosa que mas envilezca y haga despreciable el juramento, que su frecuencia y facilidad, y al asentarlo se refiere al Can. 13, caus. 22, quaest. 1, en que se hallan estas palabras: *Dum jurandi usum facimus, perjuri crimem i necurrimus.*

comun de los autores, segun refiere el Sr. Gregorio Lopez comentando la primera ley (1), todo esto contradice abiertamente la doctrina que remisivamente asienta el Sr. Carleval diciendo (2) que en los juicios no tiene fuerza el juramento.

31. 3.º Cuando aseguró y juró que era mayor. 4.º En juicio sumarísimo de posesion. 5.º En la acusacion de adulterio, esto es, cuando precisamente persiga la injuria de su propio matrimonio. 6.º En negocio de sus alimentos cuando haya peligro en la dilacion. 7.º En todas las diligencias preparatorias del pleito hasta la contestacion *exclusive*; pero es de notarse que en el dia, y segun nuestra actual legislacion, no ha de tener lugar el acto conciliatorio en negocio de menores, segun dejamos sentado en una de nuestras lecciones anteriores (3). Y finalmente ponen algunos autores, como excepcion, el caso en que el menor haya obtenido la venia de edad, sobre cuyo punto hemos hablado con extension.

32. Aquí es de notarse, que segun varias leyes concordantes de partida (4), el guarda-

(1) Sus palabras son estas: *Habet etiam locum in judiciis: glosa et comuniter doctores &c.*

(2) Tít. 1, disputat. 2, quest. 8, sect. 3, n. 1130.

(3) 1 cap. 3, n. 24.

(4) L. 3, tít. 5; 8 al fin, tít. 10; y 2, tít. 23, part. 3.

dor no puede nombrar personero en pleito de su menor, si no es despues de contestado en forma por aquel; y solo podrá hacerlo ántes en caso de algun justo impedimento, como de enfermedad, ausencia ú otro semejante; y entónces deberá hacerlo expresando el impedimento en la escritura misma del poder, dándolo general y especialmente para el pleito movido ó por mover, obligándose á dar por firme lo que haga el personero, y quedando responsable á las resultas. Y si el guardador fuese muger, deberia ademas renunciar el beneficio que las leyes conceden á su sexo para no obligarse por otros. Tal es la forma que prescribe para esos casos otra de aquellas leyes (1).

33. Los mudos y sordos, los pródigos y los mentecatos declarados tales, no pueden tampoco comparecer en juicio (2) sin curador, que les nombra el juez en la misma forma que á los pupilos con quienes las leyes los equiparan.

34. El excomulgado *vitando* no tiene personalidad legitima para comparecer en juicio como actor ó *voluntariamente*; pero sí la tiene para hacerlo como reo ó *forzadamente*, pues entónces solo lo hace para defenderse, y la de-

(1) 96 tít. 18, part. 3.

(2) Ley 13, tít. 16, part. 6.

fensa es de derecho natural que á nadie puede prohibírsele. Así lo disponen las leyes canónicas (1) y las civiles (2); pero es de advertirse, que aunque las primeras dicen que el excomulgado con *excomunion mayor* defendiéndose en juicio como reo *debe* hacerlo por medio de procurador, este *deber* lo entienden los autores (3) de *pura honestidad*, y no absoluto, de manera que no pueda verificarlo personalmente por sí mismo.

35. A consecuencia de estas disposiciones enseñan igualmente (4), que el tal excomulgado, compareciendo como reo, no puede interponer *reconvencion* ó *mutua peticion*, siempre que esta no estuviere conexas precisa é inmediatamente con la demanda; porque en este caso la reconvencion es un procedimiento libre y espontáneo, que es lo que se le prohíbe; pero sí puede interponerla estando necesariamente conexas, pues entonces mira á su defensa, la que en ningun sentido se le quita, así como no se le quita el oponer excepciones de todas clases, recusar al juez, apelar de la sentencia, y ha-

(1) Cap. 7 de judiciis.

(2) L. 6 al fin tit. 9, part. 1.

(3) P. Murillo lib. 2, tit. 1, núm. 6.

(4) El mismo.

cer otras gestiones de esta naturaleza. Enseñan tambien, que el excomulgado de aquella especie no puede promover el remedio de la ley *Diffamari*, ó juicio de *jactancia*, porque aunque en esta clase de juicio el difamado se pueda considerar bajo el aspecto de reo, no puede negarse que siempre se verifica el que *voluntariamente* comparece promoviendo el juicio contra el difamante; así como este se entiende que comparece forzosamente á contestar al difamado defendiéndose, y por lo mismo bien podrá hacerlo el excomulgado. Dicen, por último, que tambien puede comparecer en los asuntos que miran al peligro de su alma, ó para pedir la revocacion de atentados cometidos contra sus derechos, ó en casos urgentes que no admiten demora ó en que esta es peligrosa, ó cuando se le impide hacer lo que le está permitido, ó en negocios del bien público, ó para deducir y probar la nulidad de la excomunion.

36. Los religiosos profesos no son tampoco persona legitima para comparecer en juicio como actores ó como reos, ni aun por aquellos asuntos celebrados con ellos ántes de su profesion; sino que deben hacerlo con licencia de sus prelados, ó el mismo Monasterio que á virtud de la profesion del Religioso adquirió todos sus derechos y debe á proporcion reportar

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 preladados; 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 preladados; 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 órden 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 Salla, 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.^a 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 prelados regulares siempre que para negar la confirmacion no tuvieren causa legal, la que deberán manifestar dentro de diez días 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.^a Las religiosas sujetas á los prelados 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.^o 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.^o Cuando lo quisiese desheredar sin derecho. 3.^o 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 reciprocamente 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.^a 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 hiziere 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.^a 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 fuesse 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.^a 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 trámites 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 embarazárselo, pues entónces 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 alteración 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 terminación, 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 possideret 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^o 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 se 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* pudie-

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 fuga, 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.

— *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.

LECCION OCTAVA.

DE LOS ABOGADOS (1).

1. **Q**ué sea abogado ó bocero, y motivo de este nombre. Recomendaciones del ejercicio de la abogacía.

2. Cualidades que las leyes requieren para ejercer esta profesion.

3. Edad necesaria para ejercer la abogacía.

4 y 5. Tiempo de estudios y de práctica que se habian menester ántes de la independencia, y autoridad que entónces podia dispensar sobre ese tiempo.

6, 7 y 8. Reglas que actualmente gobiernan en toda esta materia.

9. Segun todas las leyes y en todos los sistemas de gobierno se ha observado, que las autoridades judiciales examinen y califiquen la suficiencia ó pericia de los pretendientes de abogados.

(1) Se trata de esta materia en el código de las partidas al tit. 6, part. 3. En el de la Recopilacion al tit. 16, lib. 2. En el de la Novis. al tit. 22, lib. 5, y en el de Indias al tit. 24, lib. 2.

10. *Quienes pueden ser abogados. De los que tienen incapacidad absoluta.*

11, 12, 13, 14, 15 y 16. *De los que la tienen respectiva.*

17. *De los escribanos, jueces, oidores aun honorarios, fiscales y relatores, segun las leyes antiguas.*

18. *Del padre, hijo, yerno, hermano y cuñado del escribano ó del juez, segun las leyes recopiladas de Castilla.*

19. *De los mismos, segun las leyes de las Indias que introdujeron grande novedad sobre este punto. De los sobrinos de los oidores segun una Real Orden reciente.*

20. *Disposiciones del régimen constitucional español. De los jueces de letras.*

21. *De los ministros y fiscales de las audiencias, de los del tribunal supremo de justicia, de los de guerra y demas tribunales especiales.*

22. *Del presidente, ministros y fiscal de la Corte Suprema, segun las leyes federales.*

23. *Comparacion entre las leyes de Indias y las nuestras republicanas.*

24. *De los jueces de circuito y de distrito. Se hace la misma comparacion.*

25. *El abogado que, no debiendo, ejerciere su profesion en alguna causa, puede ser repelido ó de oficio por el juez, ó á pedimento de la parte.*

26. *De las obligaciones de los abogados. El*

abogado no puede abogar contra leyes expresas, ni defender una causa injusta, y debe dejarla cuando conozca que lo sea.

27. Opiniones que pueden seguir los abogados en la defensa de las causas.

28. Cualidades con que los abogados deben ejercer su profesion.

29. Ni en las mas justas defensas deben valer-se de medios irregulares.

30. Como se castigan las faltas ó delitos de los abogados.

31. Se procede en ellas segun lo que resulta de los autos.

32. Autoridad de los jueces y tribunales seculares ordinarios para castigar á los abogados delincuentes en sus oficios, aunque sean eclesiásticos ó militares. Disposiciones especiales sobre estos puntos.

33, 34 y 35. Modo y orden con que se escarmentan las faltas ó excesos de los abogados segun las leyes antiguas y las nuevas, y diferencia en la práctica de ambas épocas.

36. El abogado solo debe alegar las cosas favorables á su cliente, y callar las que puedan perjudicarle. Práctica de los tribunales para asegurar los asertos de los abogados.

37. El abogado debe guardar en el mayor secreto las poridades de su cliente, y que sean estas. Pena grave del que falte á esta prevencion.

38. El abogado no debe patrocinar encubierta ni descubiertamente á las dos partes en un mismo pleito, ni defender á la una en segunda ó tercera instancia habiendo defendido á la contraria en la anterior.

39. El juez que dió una sentencia, no puede despues impugnarla como abogado; ni como tal defenderla, si no es dejando de cobrar derechos á la parte interesada en sostenerla; pero bien puede defender su jurisdiccion en negocios de competencia.

40. El abogado debe recibir por escrito las instrucciones de su cliente. Práctica actual de los abogados, y precaucion con que deben proceder en ciertos casos.

41. Los abogados deben usar de conceptos y expresiones moderadas y compuestas. Prevenciones de las leyes sobre este punto.

42. No deben enardecer á los litigantes en sus pleitos. Fórmulas de que usan los abogados en la práctica para moderar la fuerza de las expresiones.

43. La elocuencia es muy necesaria á los abogados; pero su locuacidad es muy perniciosa.

44. Se transcribe una crítica antigua sobre el vicio de la pedanteria de algunos abogados.

45. El abogado debe ser lacónico en sus alegatos, y no debe citar leyes ni doctrinas sino con la economía que se expresa. Facultad de los jueces para castigar á los abogados habladores.

46, 47, 48 y 49. *De otras obligaciones de los abogados.*

50. *De los salarios de los abogados, y moderacion con que deben cobrarlos.*

51. *Dificultad en la regulacion exacta de sus honorarios.*

52 hasta 65. *De seis circunstancias que deben atenderse en la regulacion de los honorarios; de sus igualas, y otras cosas relativas á esta materia.*

66, 67 y 68. *De varias prohibiciones que en la misma se hacen á los abogados, y de otras consideraciones oportunas para regular sus honorarios.*

69, 70 y 71. *De los abogados de pobres, su número, nombramiento, sueldo y obligaciones.*

72 y 73. *Honorario del abogado que interviene en la transaccion de los pleitos.*

74. *Preferencia en el pago de los honorarios, y de su justa tasacion cuando lo resiste la parte.*

75. *De la prescripcion de los honorarios.*

76. *Del premio del honorario en caso de demostra injusta en su pago.*

1. **EXPLICADAS** en la leccion antecedente las calidades y circunstancias de los litigantes que son personas *principales* en los juicios, será oportuno tratar de las que lo son sus *accesorias* en los mismos, y en primer lugar de los aboga-

dos. *Abogado* es el profesor de derecho que, examinado y aprobado por autoridad competente, ejerce el oficio de dirigir á los litigantes en los pleitos, sosteniendo sus derechos ante los juzgados y tribunales. La ley de partida (1) lo llama *bocero*, porque con voces y palabras usa de su oficio. La misma ley califica por *muy provechosa* esta profesion, pues los abogados sirven para que los pleitos sean mejor librados, ilustran á los jueces, para que sus sentencias sean mas acertadas; y favorecen á los litigantes, para que ni por falta de saber, ni de versacion ó práctica en los juicios, ni por miedo ó por vergüenza pierdan su derecho. Por estas consideraciones ya se deja entender, que el ejercicio de la abogacia es de suyo muy honroso y recomendable (2), así como el abuso de algunos profes-

(1) 1 de dicho tit. y part.

(2) El Lic. D. Melchor de Cabrera Nuñez de Guzman escribió una obra en el año de 1682 con el título de *Idea de un abogado perfecto*, en la cual expone con mucha erudicion la dignidad y prerrogativas de que en todos tiempos han gozado los abogados. Aunque por un auto del Consejo de España de 28 de enero de 1775, se declaró por punto general, que los abogados fuesen libres de cargas concegibles, hoy entre nosotros y por la naturaleza de nuestro gobierno no podría tener lugar esta declaracion; y así se ve, que los abogados son comunmente elegidos para servir los cargos de Regidores y síndicos en los Ayuntamientos, sin que los electos pretendan excusarse con motivo de su ofi-

sores lo hacen odioso, vil y detestable (1).

cio; el cual es tan importante entre nosotros, especialmente despues de nuestra independencia, que no hay ramo ni cargo alguno en la sociedad á cuyo mejor desempeño no contribuya muy eficazmente aquella profesion: de manera que debe decirse con toda verdad, que para todos es muy conveniente, para muchos absolutamente necesaria, y para ninguno inútil, ni ménos perjudicial.—*¿Hay acaso una profesion que pueda aspirar mas justamente á la consideracion pública, fruto precioso del trabajo, de los sentimientos nobles y generosos, y de la fidelidad á todos los deberes que prescribe el verdadero honor...?* Fritot.—Corre impreso entre nosotros un Discurso que con el titulo de *Independencia de la abogacia* trabajó en idioma frances *Henrique Francisco D' Agueseau*, y que traujó al español en el año de 1812 uñ abogado de Méjico. En este excelente discurso se describen con mucha oportunidad y sencillez las ventajas, y sobre todo la libertad de esta apreciable profesion.—Puede verse también el Discurso preliminar que contiene la preciosa obrita titulada *Ciencia del Foro*, trabajada por un ilustre abogado del Parlamento de París. Ese Discurso preliminar comprende un elogio tan sobresaliente como justo de la profesion de la abogacia.

(1) Son muchos y todos muy depresivos y denigrantes los apodos que se dan á los malos abogados, no solo en el lenguaje del vulgo quejoso de sus procedimimientos, sino aun en el de escritores muy juiciosos, imparciales é irreprehensibles. S. Bernardo dijo: *Disputationes advocatorum et pugne verborum magis ad subversionem, quam ad inventionem proficiunt veritatis. . . . Hi sunt qui docuerunt linguas suas loqui mendacium; disertí adversus justitiam; eruditi pro falsitate; sapientes sunt ut faciant malum, et loquentes ut impugnent verum &c.*—S. Agustin: *Si justitiæ sincerius consu-*

2. Para ejercer la abogacia se requieren algunas cosas muy principales. 1.^a Edad competente. 2.^a Estudios y práctica correspondientes. 3.^a Calificacion ó habilitacion de la legitima autoridad.

3. En cuanto al primer requisito debe notarse, que la ley de partida (1) solo exige 17 años; y aunque no dice abiertamente si cumplidos ó comenzados, parece mas bien que se necesitan los primeros, y así lo entienden los autores (2) en conformidad de una ley romana (3).

latur, justius dicitur advocato: rede quod accepisti, quando que contra veritatem stetisti, iniquitatibus affluisti, judicem fefellisti, justam causam oppressisti, de falsitate vicisti.—Otros autores llaman á los malos abogados buitres, avestruces del dinero, perros de las audiencias, ladrones públicos de los ciudadanos, peores que los lobos, y mas crueles que los cuervos voraces —Véase al Sr. Bobadilla en su politica lib. 3, cap. 14 que trata del ejercicio de la abogacia desde el núm. 56 hasta el 74 inclusive.—Sirva esto poco para inspirar á los pasantes el mas vivo deseo de ejercer esta profesion con integridad y decoro; y téngase presente, que la perversa conducta de algunos abogados es, por desgracia, bastante para desacreditar á todos los demas, y aun para hacer odiosa á la misma profesion que es de suyo tan noble y provechosa, y que debiera ser muy respetable y estimada.

(1) 2, tit. 6, part. 3.

(2) Véase al Sr. Gregorio Lopez comentando dicha ley, en donde tambien indica la cuestion de si será mas conveniente valerse para la direccion y defensa de los pleitos de abogado antiguo ó de nuevo.

(3) 1, §. 3, vers. pueritiam D. de post.

Entre nosotros atendido el tiempo de estudios que regularmente se emplea ántes del de la jurisprudencia y el de esta y de la práctica, muy raro podrá ser el que á los 17 años, aun cumplidos, pueda estar expedito para la abogacía.

4. En cuanto al 2.º y 3.º requisito debe saberse, que desde el gobierno español hasta el actual, han regido disposiciones y reglas diferentes. La antigua audiencia de Méjico dictó algunos autos acordados con relacion á los estudios, tiempo de práctica y exámenes de los que pretendían recibirse de abogados (1); y algunos de ellos se expidieron en cumplimiento de ciertas reales órdenes y cédulas respectivas á estos asuntos. Solo expondrémos la principal que en parte aun rige todavía (2).

5. Por ella se mandó, que no se pusiese número fijo de abogados en la Audiencia de Méjico; y que el exámen de los pretendientes no se ejecutara en Acuerdo pleno, sino en cualquiera de las salas, precediendo que para que aquella donde entráran los examinados se cerciorase mas bien de su idoneidad, se practicára por el colegio de abogados lo que se hacia por el de

(1) Son seis estos autos acordados, y se hallan entre los recopilados por el Sr. Beleña, tom. 1 al principio del tercer folhage.

(2) Fué comunicada á la Audiencia de Méjico con fecha 4 de diciembre de 1785.

Madrid, reducido á que presentando los pretendientes en la Escribanía de Cámara su grado, certificación jurada por letrado conocido de haber practicado cuatro años y la fe de bautismo legalizada, se diera cuenta á la Audiencia para que vista la legitimidad de los papeles se pasára por el escribano de Cámara un oficio al Colegio, remitiéndole al pretendiente para su exámen, con encargo de que devolviese la censura, y fecho se acordára por la sala lo conveniente acerca de entregarle un pleito, teniendo cuidado de que el que se repartiera á uno, no se entregase á otro, á fin de evitar así que una misma leccion sirviera á dos ó mas, como que se pudiera tener noticia del que habia de caber en suerte: con prevencion de que el Virey, á quien con dictámen de un ministro de la Audiencia (1) correspondia dispensar el tiempo de pasantía, solo lo ejecutára por ménos de un año con arreglo á la Real Cedula de 19 de octubre de 1768, dirigida á la Real Audiencia de Goatemala, que para su puntual cumplimiento se remitió tambien al Vireinato de Méjico en 4 de diciembre de 1785.

6. Esto era lo que se observaba entre nosotros ántes y despues de nuestra independencia, á excepcion de que la dispensa del tiempo de

(1) Era siempre el Regente ó el Decano en su defecto,
TOM. I. 40

práctica, como la de toda ley, no toca ahora al Gobierno como ántes á los Vireyes, sino precisamente al Poder Legislativo, que ejerce en el Distrito el Congreso General. Pero posteriormente se hicieron por él mismo algunas variaciones en esta materia á virtud de un Decreto (1) cuyo tenor hace ver las diferencias que introdujo.

7. 1.º *El tiempo de la práctica forense necesario para examinarse de abogado es de tres años completos, asistiendo diariamente tres horas al estudio de algun abogado y á los ejercicios de la Academia de Derecho Teórico-práctico, que está á cargo del Colegio de Abogados.*—2.º *A los pasantes que habia á la fecha de ese decreto, les bastaba haber cursado la academia el tiempo que les faltaba hasta concluir los tres años de su práctica.*—3.º *La justificación de la práctica se hace con certificados de los letrados á cuyo estudio hayan concurrido los pasantes, y con igual documento de la Academia, extendido con arreglo al párrafo 6 de la 13.ª de sus constituciones (2).* 4.º *El Go-*

(1) 28 de agosto de 1830.

(2) El párrafo 6 de la 13. de las constituciones de la Academia dice así: *Cumpliendo el mencionado tiempo con asistir á la Academia, y con los ejercicios que se les señalen, se les dará certificación por el Presidente [cuyos costos de papel paguen los mismos pasantes] previo informe del Fiscal sobre faltas, y reemplazo de ellas, y con calificación de los vocales en cuanto al mérito, aplicación, talentos y desempeño*

bierno podrá dispensar hasta seis meses del tiempo señalado en esta ley á los que acrediten haber cursado con puntualidad la academia y adquirido una instrucción sobresaliente á juicio de la misma, previo un exámen particular y extraordinario.

8. Cotejados los puntos que comprende este Decreto Nacional con los que comprendia la Real Cédula expresada, resulta que en el dia se guardan en la práctica los siguientes. 1.º Los que pretenden ser recibidos de abogados se presentan hoy á la Corte Suprema de Justicia por la secretaria de la 1.ª sala acompañando el título de su grado de Bachiller (1), certificando en los ejercicios académicos; todo lo cual exprese la certificación que firmada por el Presidente y Secretario se presente á la Real Audiencia como requisito indispensable, sin el que no serán admitidos á exámen de abogados.

(1) Adviértese que los que no lo tengan por no haber hecho sus cursos correspondientes en la Nacional Universidad, á causa de haber estudiado y residido en alguno de los Estados, bastará que lo hagan con el documento de su Estado, equivalente al grado de Bachiller; pero entonces y siempre debe observarse lo que dispone el art. 7 de las mismas constituciones de la Academia que dice así: „Los pasantes que habiendo estudiado fuera de la capital de Méjico vinieren á ella solo con el fin de recibirse de abogados en esta Real Audiencia, porque estén avecindados en otros lugares ó por otros motivos, deberán presentarse á la Academia con las formalidades dichas en el párrafo 4 de esta constitucion, para que señalándoles ejercicio para la inmediata siguiente, uno ó dos de los empleados en ella el

cion jurada por letrado conocido de haber practicado tres años diariamente y por el espacio de tres horas en cada dia, é igual certificacion de la academia (1). 2.º Con esta solicitud y documentos se da vista al Sr. Fiscal, quien, ó simplemente se da por citado, ó extiende algun pedimento haciendo observaciones sobre los documentos presentados, y el Tribunal provee lo que corresponde. 3.º Si los mismos documentos no ofrecen reparo ni al Sr. Fiscal ni al Tribunal, manda este librar oficio al Rector para que proceda al exámen, y á este oficio se le da comunmente el nombre de *billete*. 4.º Recibido por el Rector, se verifica el exámen en los

„tiempo que no pase de media hora, los examinen sobre el
„orden y sustanciacion de juicios y otros puntos que la pru-
„dencia dicte propios en un pasante que aspira á ejercer la
„abogacia. Concluido el ejercicio se calificará por vota-
„cion de los mismos empleados la habilidad y aptitud del
„pasante, y así se exprese en la certificacion que debe dar-
„se segun el párrafo anterior.”

(1) No se acostumbra presentar la fe de bautismo, acaso porque este documento era ántes necesario para acreditar que el pretendiente no era natural ó residente de la ciudad de la Habana y resto de la Isla de Cuba, á quienes estaba prohibido recibirse de abogados en Méjico, segun una Real Orden de 20 de noviembre de 1784 y auto acordado de la Real Audiencia de Méjico de 21 de abril de 1785. Sin embargo no puede ménos que decirse, que la partida de bautismo seria siempre necesaria para acreditar la edad legal del pretendiente.

términos que disponen los Estatutos del Colegio (1); y devueltas por este las diligencias con la *ensura* del examinado, se da cuenta con todo á la Corte Suprema. 5.º En seguida ocurre el mismo pretendiente al Tribunal para *sacar autos* y ser allí vuelto á examinar, precediendo la ceremonia de visitar en particular á los Sres. Ministros de la Sala. 6.º El Presidente de ella señala los autos que se le deben dar: y recibidos por el examinado, los tiene por el preciso término de 48 horas. 7.º Cumplido este término, se presenta el pretendiente al Tribunal, y hace en él una relacion ligera, escrita y en castellano, de la materia y trámites del negocio que se le entregó, acabando con dar su resolucion; despues de lo cual los Ministros de la Sala, comenzando por el ménos antiguo, le hacen las preguntas que les parece, bien sobre el caso del pleito ó sobre otros puntos generales de teórica ó de práctica. 8.º Concluido el exámen y retirado fuera de la Sala el pretendiente, procede la Sala á su calificacion á puerta cerrada, como todas las votaciones; y si se aprueba, se le manda llamar, se le avisa por el Presidente estar aprobado para ejercer la abogacia, y acto continuo y á presencia del

(1) Véase el art. 80 del capítulo 9 de los nuevos Estatutos del Colegio de abogados, y los once artículos de los antiguos que allí se refieren.

Tribunal el Secretario le recibe juramento de que guardará la constitucion y las leyes, con arreglo á las cuales desempeñará las funciones de su oficio; siendo de notarse, que tanto el exámen como el despacho de estos negocios se hacen no en tribunal pleno, sino en su sala primera.

9. Al concluir esta materia harémos una observación que no podrá estimarse inoportuna, y es, que todas las leyes, desde las romanas hasta las nuestras, de todos los códigos y de todos los sistemas, han establecido que los pretendientes de abogados deban examinarse no solo por los peritos en jurisprudencia, sino además por los ministros y funcionarios primeros del lugar *en el orden judicial*, sin duda por estar mas fundada á su favor la presuncion de su mayor práctica en el giro de los negocios, y porque siendo los abogados funcionarios tambien del ramo judicial, nada es mas justo que el que sean ántes calificados por los gefes y autoridades propias de este poder tan respetable (1).— Véamos ahora quienes pueden ser abogados.

(1) Asi lo mandó entre los romanos el Emperador Leon por medio de un rescripto dirigido al Prefecto Viviano, que se halla en la ley 11, Cod. de advocatis divers. judiciorum, con estas palabras: *Non aliter vero consortio advocatorum tuæ sedis aliquis societur, nisi prius in examine viri clarissimi Rectoris provincie.... Adque hec fieri volumus si*

10 Pueden serlo todos aquellos á quienes las leyes no se lo prohiben expresamente; pero esta prohibicion puede ser ó absoluta y ge-

presens vir clarissimus Rector provincie fuerit in ejus examine: si vero abfuerit, apud defensorem sui oppidi gesta conficiant. Jurisperitos etiam eorum doctores jubemus juratos sub gestorum testificatione depromere, esse eum, qui posthaec subrogari voluerit, peritia juris instructum.—Lo mismo está establecido en la ley 13, tit. 6, part. 3. „E por ende „mandamos, que de aquí adelante ninguno non sea ossado „de trabajarse de ser abogado por otri en ningun pleito, á „ménos de ser primeramente escogido de los *Judgadores*, é „de los sabidores de Derecho de nuestra Corte, ó de las „tierras, ó de las ciudades, ó de las villas en que oviere de „ser abogado.”—Otro tanto se ve en la ley 1, tit. 16, lib. 2 de la R., en la 29 al fin, tit. 22, lib. 5 de la Novisima, en la 1 y 2, tit. 24, lib. 2 de I., en la citada Real Cédula de 4 de diciembre de 1785, y finalmente en la ley vigente de 9 de octubre de 1812; siendo de notarse, que á pesar de que esta ley fué dictada sobre la base fundamental de la division de poderes, y quitó á las Audiencias sus antiguas atribuciones en todo lo gubernativo y economico de sus provincias, no le quitó, sino que ántes bien le dejó expresamente la *de hacer el recibimiento de abogados previas las formalidades prescritas por las leyes*, pues que esta atribucion, aunque no verse rigurosamente sobre materia *contenciosa*, si roza inmediatamente con los conocimientos y facultades del poder judicial, á la manera que nuestra constitucion federal dió á la Corte Suprema la de proponer en terna para los juzgados y tribunales de distrito y de circuito y sus promotores letrados, no obstante que tampoco esta atribucion se ejerce sobre puntos *contenciosos*.

neral, ó solo respectiva y contraída á cierto género de causas y tribunales.—La tienen absoluta para no poder abogar ni por sí ni por otros el menor de 17 años; el sordo que nada oye; el loco; el pródigo declarado, que por serlo tuviere curador.

11. La tienen respectiva los siguientes. La muger; el ciego, de ambos ojos; el condenado por adulterio, traicion, alevosia, falsedad, homicidio hecho á tuerdo, esto es, el voluntario é injusto, ó por otro cualquier delito tan grave como estos, ó mayor. Todos estos no pueden abogar por otros, aunque bien pueden hacerlo en su propia defensa, segun una ley de partida. (1). El excomulgado *vitando* no puede ser abogado por otro, pero sí lo podrá ser en los casos en que se le permite comparecer en juicio. (2).

12. Los condenados por delitos ménos graves que los referidos pueden tambien abogar por otros que sean sus parientes de la línea derecha, ó sus hermanos, mugeres, suegros, yernos, nueras, antenados, padrastros, ó meno-

(1) 3, tit. 6, part. 3. Vease al Sr. Gregorio Lopez en la glosa última de esta ley, en donde propone y resuelve la cuestion de si todos estos podrán ser abogados de sus menores que tengan en guarda.

(2) Ley 6, al fin. tit. 9, part. 1.

res que tuvieren á su cargo (1). Tampoco el judío ni el moro pudiera ser abogado por otro que fuese cristiano; pero bien pudiera serlo por sí mismo ó por otro que fuese de su secta (2).

13. No puede ejercer la abogacía el que al hacerlo hubiere cometido alguno de los delitos á que las leyes imponen la pena de *privacion de oficio*, como por ejemplo, los que hubieren cometido el prevaricato de descubrir á la otra parte los secretos ó *poridades* de su cliente, ó el que hubiese hecho el pacto de *quota litis*, de que se hablará despues; mas para que sufran estas penas es necesario que en juicio se les hayan probado aquellos delitos (3).

14. Tampoco puede ejercer la abogacía el que siendo juez fuere privado de este cargo porque á sabiendas hizo lo que no debia, segun derecho, ó dejó de hacer lo que debia; y esto es, porque *se da á entender que pues que erró á sabiendas en judgar, que non seria leal en razonar los pleitos* (4).

15. No pueden ser abogados los clérigos de *orden sacro*, y esta prohibicion se advierte muy

(1) Ley 5, dicho tit. 6, part. 3.

(2) La misma ley.

(3) Ley 9, dicho tit. y part.; 7, y 11, tit. 24, lib. 2.
R. I.

(4) Ley 11, tit. 6, part. 3.

repetida en todas nuestras leyes (1); pero ella se contrae á los pleitos que se siguen ante los jueces seculares, no obstante que alguna de ellas (2) les veda en general toda intervencion *en pleitos temporales ó que toquen á legos*.—De esta prohibicion se exceptua el caso en que quieran abogar en sus pleitos personales ó de sus iglesias, en los de sus paniaguados, padres, madres, ó personas á quienes hayan de heredar, ó por los pobres y miserables. Y para hacerlo indistintamente por toda clase de personas y en todos los tribunales necesitan de especial habilitacion, la que ántes se solicitaba por los americanos en el Consejo y Cámara de Indias, exponiendo justas causas y pagando dos mil doscientos reales de vellon (3), y cuya facultad con las demas gracias llamadas *al sacar* se denegó expresamente á los vireyes, audiencias y demas autoridades de las Indias (4)—En el dia solo podrá concederse por nues-

(1) Ley 10, tít. 3, lib. 1, y 15, tít. 16, lib. 3, R. C.—5, tít. 9, lib. 10, y 5, tít. 22, lib. 5, de la Novis.—1, tít. 12, lib. 1, R. I. y cédula de 9 de octubre de 1757.

(2) 10, tít. 3, lib. 1, R. C.

(3) 110 pesos fuertes: cédula de 10 de febrero de 1795 publicada en Méjico en 24 de julio del mismo año.

(4) Cédula de 10 de agosto de 1797 publicada por bando en Méjico en 12 de febrero de 1798.—Por esta cédula quedó derogada inexcusablemente una orden anterior de 5 de abril de 1797 dictada y comunicada por el virey Mar-

tros congresos legislativos, como toda dispensa de ley; mas ni entónces ni ahora pudiera concedérseles sino solo en las causas civiles, y de ninguna manera en las criminales de gravedad, (1) ni aun para defender al reo, segun tiene por mas seguro el Sr. Acevedo (2), á excepcion de las causas de heregia en que los cánones se los permiten en obsequio de la fe (3).

16. Los religiosos tampoco pueden ser abogados si no es en las causas y negocios de su mismo monasterio, y entónces solo con licencia de su prelado que previamente deben exhibir; en cuyo punto están conformes tanto las leyes eclesiásticas (4) como las seculares (5). Mas los mendicantes por ningun título, ni ba-

ques de Branciforte al intendente de Puebla, por la que se previno, que los eclesiásticos que quisiesen ejercer su profesion de abogados en todo género de causas civiles, ocurriesen al mismo vireinato para que les levantase la prohibicion, como se habia hecho con algunos clérigos de esta capital previos los enteros necesarios, porque por dicha real cédula se comprendió aquella facultad entre las reservadas exclusivamente á la autoridad suprema del Rey en aquel tiempo.

(1) Ne clerici vel Monachi &c.

(2) En la ley 15, tít. 16, lib. 2, al núm. 2.

(3) Capít. 11, § 1 de hereticis in 6.

(4) Capít. 2, de postulando.

(5) Ley 2, tít. 6, part. 3, y 80 y 93, tít. 14, lib. 1, R. I.

jo ningun pretexto pueden abogar, segun las declaraciones que contiene una decision canónica (1).

17. Los escribanos y jueces no pueden ser abogados en causas que ante ellos pendieren (2). Esta prohibicion se repitió respecto de los oidores, añadiéndose que no pudieran ser abogados en causas que pudiesen ir á las audiencias, ni aunque dijeran que no podian tener voto en ellas, ó que habian sido abogados de las mismas ántes de ser ministros (3). Y es de saberse, que la audiencia de Méjico entendió que esta prohibicion comprehendia aun á los que solo eran *honorarios*, como lo declaró respecto de un ministro de esta clase (4). Los fiscales y relatores de las audiencias tenian tambien prohibicion para abogar (5).

18. Por una ley recopilada (6) se mandó que ningun padre, hijo, yerno, hermano y cuñado del escribano ante quien pendiere cual-

(1) Clem 1, de verborum significatione.

(2) Ley 25, tit. 16, lib. 2, R. C.

(3) Leyes 17 y 18, tit. 6, lib. 2, R. C. y 18 tit. 16 lib. 2, de I.

(4) El Sr. Lic. D. Juan Martin de Juanmartiñena, por auto de 17 de agosto de 1818, proveido de conformidad con un extenso pedimento del Sr. Fiscal de lo civil.

(5) Ley 2, tit. 13, lib. 2; 13, tit. 17, lib. 2, R. C. y 6, tit. 18; 30, tit. 22, lib. 2, R. I.

(6) 7, tit. 25, lib. 4, R. C.

quiera causa, pueda ser abogado ni procurador en ella. Por otra del mismo código (1) igualmente se previno, que ninguno pudiese ser abogado, directa ni indirectamente, en causa alguna en que su padre, hijo, yerno ó suegro fuesen jueces y miembros de cuerpos colegiados, como consejos ó audiencias, y en los demas juzgados en que hubiese solo un juez no pudiese abogar *en manera alguna* padre, hijo, yerno, hermano ni cuñado de tal juez.

19. Pero en la recopilacion de las Indias se hizo una novedad muy sustancial en este punto, pues por una ley (2) se prohibió terminantemente, que en ningun tiempo pudiese ser abogado en ninguna de estas Audiencias algun letrado donde fuese Presidente, Oidor ó Fiscal su padre, suegro, cuñado, hermano ó hijo, añadiéndose que *ni fuese admitido á la abogacia el que estuviere impedido por esta razon*. Y como esa ley por su naturaleza odiosa no deberia extenderse á los parientes en los grados que no expresa, claro es que no podian entenderse comprendidos los sobrinos de los ministros siempre que no viviesen con ellos, pues esto les estaba tambien prohibido por otra ley

(1) 33, tit. 16, lib. 2.

(2) 28, tit. 24, lib. 2.

del mismo código (1), y así se declaró por una Real orden con respecto á cierto letrado sobrino y comensal de uno de los oidores (2).

20. Lo referido hasta aquí es casi solo respectivo á las reglas que regian en tiempo del gobierno absoluto de la España; mas adoptado el constitucional, hecha nuestra emancipacion y planteado el nuestro republicano federal segun nuestra peculiar constitucion, se dictaron tambien otras disposiciones sobre este punto que convendrá explicar para su mejor inteligencia.—Los jueces de letras, ya sean pro-

(1) 52, tit. 16, lib. 2.

(2) Conformándose el Rey con el dictámen del consejo de estado sobre la solicitud de D. Francisco Molinos del Campo, de que se le permita continuar ejerciendo la abogacia en esa audiencia no obstante habérselo prohibido el acuerdo de la misma mediante su parentesco y familiaridad con D. Manuel del Campo y Rivas, oidor de ella, en cuya compañía vive y es su comensal, se ha servido declarar, que Molinos no se halla impedido de ejercer dicha profesion por el expresado parentesco, mediante no ser este en ninguno de los grados prohibidos para tales casos por la ley, sino por vivir en la propia casa con Campo; y que así, pasando á vivir con independencia en casa separada, puede continuar en su ejercicio sin limitacion alguna. Lo participo á V. S. de orden de S. M. para inteligencia del tribunal y de los interesados y para los demas efectos correspondientes. Dios guarde á V. S. muchos años Madrid 23 de enero de 1821.—Manuel Garcia Herreros.—S. Regente de la audiencia de Méjico.

pietarios ó ya interinos, no pueden ejercer la abogacia mientras desempeñen la judicatura, excepto en la defensa de sus propias causas, segun un Decreto de las Córtes españolas (1).

21. Los Ministros y Fiscales de las audiencias tampoco podian ejercer la abogacia, pues ademas de las antiguas disposiciones relativas á estos ministros que no estaban derogadas,

(1) 11 de setiembre de 1820 recibido en Méjico, publicado y circulado en 17 de abril de 1821.—El Lic. D. Agustin Perez de Lebrija, que á fines del año de 1821 fué promovido al servicio provisional de un juzgado de letras en esta capital, representó á la audiencia, que como abogado estaba encargado de varios negocios interesantes que se hallaban pendientes á la sazón; que en ellos habia recibido algunas cantidades en razon de sus honorarios, especialmente por los informes verbales en estrados que tenia dispuestos y trabajados y estaban para hacerse; y que seria muy gravoso á sus mismos litigantes dejarles sus negocios para ocupar á otros letrados, quienes deberian cobrarles *nueva vista de todos los autos*, y acaso podrian dar otra direccion á los mismos asuntos, y siempre ocasionar en su curso mayores dilaciones. La audiencia en su vista proveyó, que el Lic. Perez de Lebrija presentase una relacion ó lista jurada de sus negocios pendientes, permitiéndole que los siguiese como abogado hasta fenecerlos, con prevencion expresa de que no pudiese encargarse de otros nuevos, á cuyo fin le exigió desde luego que presentara la lista mencionada. De esta manera creyó la audiencia combinar el cumplimiento de la ley con las consideraciones expuestas por dicho letrado.

por la ley de arreglo de tribunales (1) se les vedó que tuviesen comision alguna *ú otra ocupacion que la del despacho de los negocios de su Tribunal.* Y por idéntica razon debe entenderse, que tampoco podrán ejercer la abogacia los ministros del Tribunal Supremo de la Guerra y Marina, como todos los de los demas tribunales especiales, segun un decreto de las Cortes españolas que hizo igual prevencion que á los ministros de las audiencias y del Tribunal supremo de justicia (2).

22. Por una de nuestras leyes federales (3) se prohibió, que el Presidente, Ministros y Fiscal de la Corte Suprema de Justicia fuesen

(1) Art. 16, cap. 1.

(2) 23 de octubre de 1812. Nuestro Supremo Tribunal de Guerra y Marina está montado sobre las mismas reglas y atribuciones que el supremo de España, y consiguientemente sobre las mismas obligaciones en su cuerpo y en sus individuos, entre las cuales es la de no ocuparse sus ministros de otra cosa que *del despacho de los negocios de su mismo tribunal.* Sin embargo, como el nuestro sea puramente *supletorio* en expresion del decreto nacional de 23 de enero de 1822 que lo formó, y suplentes tambien los ministros que lo componen, no podrán entenderse rigurosamente comprendidos en aquella prohibicion; ni por lo mismo podrá calificarse como una infraccion inexcusable de ley *expresa* que no hay, el que alguno de sus ministros se hayan presentado alguna vez en otros tribunales ejerciendo su profesion de abogados.

(3) Art. 47 de la ley de 14 de febrero de 1826.

abogados *en caso alguno*; y aunque estas últimas palabras son de suyo tan generales y absolutas, parece claro que por ellas no quiso la ley impedirlos para que pudiesen por sí mismos hacer sus defensas en los negocios personales que les ocurriesen, pues que en tal caso no pudiera verdaderamente decirse que ejercian la abogacia, porque no es ejercerla defender y representar cada uno por sí mismo sus derechos, lo que no pudiera prohibirse á ningun letrado fuera el que fuese.

23. Por esa misma ley nacional se hizo una novedad muy substancial en lo que anteriormente tenian prevenido las leyes recopiladas de Castilla é Indias. Por las de Castilla, como queda dicho, ninguno podia ser abogado en causa en que su padre, hijo, yerno ó suegro fuese juez de algun tribunal colegiado; y por las de Indias se añadió, que ni pudiese ser recibido á la abogacia con tal impedimento: empero por las nuestras federales se estableció (1) que *aunque no hubiese recusacion entablada, se estimara forzosamente impedido todo ministro en cualquier asunto civil ó criminal, de la entidad que se fuere, en que su padre ó su hijo, su yerno, suegro ó hermano haya hecho ó haga en la actualidad de abogado.* Dos cosas, pues, muy no-

(1) Art. 15 de la citada ley de 14 de febrero de 1826.
TOM. I. 42

tables deben atenderse en esta disposicion. 1.^a Que en los casos de los referidos parentezcos no es el abogado el que se impide para ejercer su profesion, sino el juez para desempeñar su ministerio. 2.^a Que, por tanto, el que tenga alguna relacion de las expresadas con un ministro del tribunal no debe ser excluido del ejercicio de la abogacia, pues ántes bien la misma ley supone que puede ejercerla, con estas palabras *haya hecho ó haga en la actualidad de abogado.*

24. La misma disposicion se repitió con respecto á los tribunales de circuito y juzgados de distrito (1). Y en esto se vé tambien otra novedad, cual es, la de no impedirse á los abogados por los parentezcos mencionados cuando el juez fuere uno solo, á diferencia de lo que para este caso estaba establecido por la ley recopilada de Castilla. Y por una ley reciente de nuestro Congreso General (2) se hizo extensivo á los jueces de circuito y de distrito lo dispuesto en el art. 47 de la ley de 14 de febrero de 1826, es decir, que no puedan

(1) Artículos 7 y 22 de la ley de 20 de mayo de 1826.
—De la organizacion y atribuciones de estos tribunales se tratará cuando se explique el orden de los juicios en los negocios generales de la federacion.

(2) 27 de mayo de 1835.

en caso alguno ser apoderados, abogados, asesores, ni arbitros.

25. Convendrá, por último, advertir, que el juez tanto de oficio como á pedimento de parte deberá repeler al letrado que se presente ejerciendo la abogacia contra alguna de las muchas disposiciones referidas; el juez puede hacerlo por sí, porque debe cuidar de que en su juzgado se observen las prevenciones de las leyes; y la parte puede tambien pedirlo, porque le interesa que su contrario haga su defensa con total arreglo á las mismas, y de esta verdad presenta un obvio argumento cierta ley de partida (1) con estas palabras: *maguer la otra parte contra quien quisiessse razonar, otorgasse que lo pudiesse fazer.*

26. Son muchas las obligaciones que las leyes imponen á los abogados en el ejercicio de su profesion. Expondrémos las principales.—Primeramente, el abogado no debe encargarse del patrocinio de una causa injusta (2), ni

(1) 5 tit. 6, part. 3.

(2) Es sobremanera recomendable, que el gran jurisconsulto Papiniano prefriese mas bien morir, que el defender la causa injusta del Emperador Caracalla, que mató á su hermano Geta, resistiéndose con decirle, que era mas fácil cometer un parricidio, que excusarlo y defenderlo. Este hecho heroico de un abogado pagano debe servir de modelo á los abogados cristianos.

defenderla contra leyes expresas que están vigentes (1), ni aun bajo el pretexto de que haya autores que impugnen sus disposiciones, porque habiendo contrariedad entre leyes y doctrinas, sería un absurdo estar á las segundas con desprecio de las primeras; debiéndose tener presente, que la justicia de una causa se apoya ó en disposicion de ley, ó en la fuerza de razones legales, ó en sentencias uniformes de tribunales superiores, ó en doctrinas fundadas de autores recomendables.—Y es tal la obligacion de los abogados en la defensa de las causas, que luego que conozcan su injusticia deben desampararlas (2).

27. El abogado no debe seguir precisamente la opinion mas segura, sino que puede defender la mas probable, la igualmente probable, y aun la ménos probable, sin que por eso pueda merecer la nota de temerario. Esta es doctrina casi comun de los autores (3), quienes añaden que en el último caso el aboga-

(1) Ley 16, tit. 16, lib. 2 R. C.

(2) LL. 2, tit. 16, lib. 2 R. C., y 9 tit. 24, lib. 2 R. I.

(3) Véanse los que cita el P. Claudio Lacroix en su obra de Teología moral lib. 4, adiciones á su duda 3, núm. 1507, y al P. Murillo lib. 1, tit. 37, núm. 375 casi al fin, con las razones en que lo funda. Véase tambien á Burgos de Paz en su proemio á las leyes de toro num. 399, á Gu-

do debe advertir á su cliente de la ménos probabilidad de su causa.

28. El abogado en el ejercicio de su profesion debe obrar con pericia y veracidad, con honradez y fidelidad, con celo y diligencia, y el que faltare á cualquiera de estos deberes debe ser condenado á pagar á su cliente ó á su contrario los daños que su conducta les ocasionare (1). Y en esto se funda la práctica de los jueces y tribunales, cuando por impericia, malicia ó negligencia conocida condenan *personalmente* en costas á los abogados.

29. Estos, aun en las mas justas defensas, no deben usar de medios irregulares y reprobados, como son, por ejemplo, aconsejar ó sugerir á sus clientes que usen de falsos instrumentos, que sobornen testigos, que se perjuren en la absolucion de posiciones, que promuevan artículos impertinentes ó maliciosos, ó hagan otras cosas semejantes.

30. Las faltas y delitos de los letrados se castigan con la condenacion simple de costas, con serios apercibimientos y extrañamientos,

tierrez, tom. 1, pract. 99, lib. 1, 9, 26, núm. 2, pag. 72, y al Sr. Bobadilla en su política lib. 3, cap. 14, núm. 71 que los cita.

(1) Ley 15, tit. 6, part. 3.—3, 8 y 17, tit. 16, lib. 2 R. C., y 4 y 8, tit. 24, lib. 2 R. I.

con multas pecuniarias, con suspension de sus oficios por tiempo determinado, ó con privacion absoluta de los mismos, y en suma, segun la calidad y trascendencia de los delitos cometidos (1).

31. Y es de advertirse, que tales demostraciones que se hacen con los abogados y penas que se les imponen por sus abusos, excesos ó desaciertos en el ejercicio de su profesion, todo se verifica como por incidencia del punto principal y segun resulta de sus constancias, ó como se explica la ley (2), segun *se pueda colegir de los autos del proceso.*

32. También es de saberse, que esta facultad de los juzgados y tribunales para apercibir, multar, suspender ó privar de oficio á los abogados que delinquen en él, se entiende tambien con los clérigos y militares que ejercieren la abogacia, pues para embarazar el uso de aquella facultad de nada puede servirles su fuero respectivo, el cual no resulta perjudicado con tales penas y demostraciones.—Con respecto á los abogados eclesiásticos lo sientan así todos los autores aun los mas celosos del fuero eclesiástico (3), y así ademas se con-

(1) Las mismas leyes que acaban de citarse.

(2) 4 tít. 24, lib. 2 R. I.

(3) Cortiada decis. 224 núm. 40. Covarrub. pract. q.

firma, aun por mayoria de razon, con que hasta los jueces eclesiásticos pueden ser reprendidos, multados y condenados en costas y otras penas en el conocimiento de recursos de fuerza, como está expresamente declarado (1), y así se practica.—Con respecto á los abogados militares es tambien indubitable, que pueden ser reprendidos y castigados por los jueces ordinarios cuando falten á sus deberes en el ejercicio de la abogacia, pues por punto general está dispuesto, que los militares que sirven empleos de justicia, hacienda pública ú otros políticos deben ser juzgados precisamente en razon de los crímenes ó excesos que cometan en ellos por la correspondiente jurisdiccion de que dependen (2). Y mas especialmente se

cap. 33, núm. 6. Bobadilla en su política lib. 2, cap. 18, números 99 y 229. Solbrzano de jure ind. lib. 3, cap. 24, núm. 75.

(1) Real resolucion circular de 21 de abril de 1806 inserta en el Diario de México núm. 767 de 5 de noviembre de 1807.—Sus palabras en lo conducente son estas: *S. Mag. se ha dignado declarar, que todos los tribunales reales, á donde se llevan causas por recursos de fuerza, tienen facultad para imponer á los eclesiásticos multas, condenaciones de costas, y las demas penas que juzguen á propósito segun las circunstancias del caso.*

(2) Real orden de 8 de diciembre de 1800 publicada en Méjico en 8 de setiembre de 1801 y hoy es la ley 25, tít. 4, lib. 6 de la Novísima.

fijó este punto en cuanto al ejercicio de la abogacia con respecto á cierto auditor de guerra que habiendo delinquido como abogado, fué condenado en costas por la audiencia respectiva; y con motivo de que el auditor se quejó de que el tribunal lo habia mandado requerir sin consideracion á su grado y fuero militar, el Rey de España declaró, á consulta del Supremo Consejo de la Guerra, que el indicado auditor estaba sujeto á la audiencia en la causa de que se quejaba, por haber delinquido como abogado; que debia recurrir á ella, si se sentia agraviado; y que en caso de que no se le oyesse, usar de los recursos que las leyes le permitian por la via correspondiente (1).

33. La ley previene, que *sobre esto les sea hecho brevemente cumplimiento de justicia*; mas esta prevencion no importa tanto que á los letrados así castigados deba negárseles toda audiencia en el caso de que interpongan algun reclamo de la demostracion ó pena que se les imponga sea la que fuere, pues cualquiera que sea produce una nota en su carrera que les rebaja no poco del buen nombre que hasta entonces podrian acaso haber merecido; por eso es, que los abogados al solicitar de los tribunales

(1) Real Orden de 7 de marzo de 1796 publicada por bando en Méjico á 12 de agosto del propio año.

que informen ó certifiquen de su conducta, acostumbran pedir constancia de no haber sido extrañados, suspensos, multados ó apercibidos; y por lo mismo en todos tiempos se les han admitido sus reclamos, y logrado en varios casos que se les *alze* la multa, el extrañamiento ó demostracion que se les ha hecho, unas veces por equidad, y otras á virtud del mérito y fundamentos de sus reclamos (1). Y esto se ha observado en los casos de que la demostracion ha sido de la clase de aquellas que se estiman por económicas ó puramente correccionales, como son un apercibimiento, extrañamiento, multa pecuniaria ó condenacion personal en costas. Pero es de notarse, que en otros tiempos y segun un auto acordado del Consejo (2) frecuentemente se prevenia, que depositando la multa ó asegurando la condena, se proveeria sobre el reclamo.—En el dia serias conforme al espíritu de las leyes vigentes que se le oyese en justicia, suspendiendo la re-

(1) Puede aplicarse aquí lo que la ley 170, tit. 15, lib. 2 R. I. sentó por punto general hablando de multas pecuniarias. *Aunque la cantidad sea poca, siempre la culpa se presupone grande.*

(2) tit. 26, lib. 8 R. C. que hoy es la ley 15, tit. 41, lib. 12 de la Novísima.

prehension ó correccion que así les impusieran siempre que representen sobre ello (1).

34. La audiencia que en casos de privacion de oficio se concede a los letrados es muy antigua, y tanto que una ley de partida (2) da por supuesto que tienen el recurso de apelacion ó de súplica; y aun hoy podrá decirse que esta pena no pudiera imponérseles sino por medio de un proceso formal que se les instruyese en atencion á su gravedad y trascendencia, atendiendo especialmente al actual sistema que nos gobierna.

35. Lo que parece mas cierto es, que en todos los casos de privacion de oficio ó suspension temporal, los letrados reprehendidos ó castigados de esos modos pueden representar en justicia al mismo tribunal para que se les alze la pena; y si no obstante el tribunal la llevar adelante, tienen expedita la segunda instancia en este nuevo juicio: cuya práctica puede hoy fundarse ademas en lo que nuevamente está prevenido, para casos semejantes de grande criminalidad, en un decreto de las Cortes españolas (3) respecto de los magistrados y

(1) Artículos 13 y 14, cap. 1 del decreto de 24 de marzo de 1813.

(2) 11 tit. 6, part. 3.

(3) 1 de setiembre de 1813, que fué declaratorio del de 24 de marzo del mismo año.

jueces, pues aunque el rango de estos no sea igual al de los simples abogados, todos lo son en el orden de los juicios, en el goce de sus instancias, y en la plenitud de sus defensas, porque en esto consiste la verdadera igualdad ante la ley.

36. Los abogados en la defensa de los pleitos deben cuidar mucho de las cosas ó especies que vierten en sus alegatos, diciendo solo las favorables á su cliente y callando las que puedan perjudicarle (1) sin que por eso puedan decir mentiras ó falsedades, porque en cuanto esté de su parte deben procurar que no se falte á la verdad (2). La razon es, porque cuanto dijere el abogado en juicio á vista, ciencia y paciencia de su cliente, tanto vale como si él mismo la dijese, sin que pueda enmendarla si no es probado el error y ántes de que el pleito se concluya y no despues, á no ser que se trate de pleito de menor por el beneficio que goza de restitucion.—Y por esto es, que en la práctica se observa, que cuando algun abogado vierte alguna especie interesante informando verbalmente en los Estrados del tribunal, este manda que el Secretario sienta y certifique in-

(1) Ley 8, tit. 6, part. 3.

(2) Ley 3, tit. 16, lib. 2 R. C., y 8 tit. 24, lib. 2 R. I.

mediatamente en los autos la misma especie tal cual se virtió, y bajo este dato se procede con mas seguridad á la resolucion.

37. El abogado, como queda dicho, debe corresponder á la confianza de su cliente con la mayor fidelidad. Debe por lo mismo guardar en el mas profundo secreto sus instrucciones reservadas á que las leyes llaman *poridades*, sin que pueda descubrirlas á la otra parte, ni con el pretexto de aconsejarla bien ó desengañarla, pues no debe entrometerse á hacer estas gestiones oficiosas. El abogado que obra contra esta prevencion y se le probare, debe ser privado del ejercicio de la abogacia y de ser asesor, y condenado á resarcir á su cliente los perjuicios ocasionados en esta razon, y si por ello el pleito lo hubiere perdido y resultare así plenamente justificado, el juicio se repone al estado que tenia ántes del engaño y perfidia que se cometió (1).

38. En consecuencia de esta fidelidad está prevenido (2), que el abogado que patrocinó á una parte en la primera instancia no puede patrocinar á la contraria en la segunda ó tercera

(1) Ley 9, tít. 6, part. 3; 17, tít. 16, lib. 2, R. C. y 11, tít. 24, lib. 2 R. I.

(2) Ley 13, tít. 16, lib. 2, R. C. y 10, tít. 24, lib. 2, R. I.

del mismo pleito, ni ménos ayudar á ambas partes á un propio tiempo, á la una encubierta y á la otra paladinamente, porque la suma gravedad de este prevaricato se castigaba por una ley antigua (1) con pena de muerte, cuya pena parece haberse moderado por leyes posteriores (2).

39. Tampoco el juez que dió sentencia á su favor puede despues impugnarla, defendiendo como abogado á la otra parte, aunque sí puede defender su propia sentencia no cobrando por esto derechos á la parte. En la práctica no se observa que el juez se presente en los tribunales superiores á defender su sentencia; aunque sí se ha visto que en negocio de competencia se apersona un juez (3) á defender su propia jurisdiccion, defendiendo consiguientemente la intencion de la parte interesada en sostenerla; pero esto no es irregular, porque en esa clase de juicios los jueces son legalmente las partes que litigan, segun se explicará cuando se trate de esta especie de negocios.

40. Los abogados al principiar sus defen-

(1) 15, tít. 6, part. 3.

(2) 17 tít. 16, lib. 2, R. C. y 11, tít. 24, lib. 2, R. I.

(3) El Lic. D. Francisco Verde, juez de letras de Tulaucingo en el año de 1823, ante la Audiencia Territorial de Méjico.

sas debieran segun las leyes (1) recibir escritas y firmadas de sus clientes las instrucciones necesarias, ó de otras personas de su confianza si aquellos no supiesen hacerlo; y aunque esto no se observa generalmente en la práctica, será prudente que lo ejecuten con cierta clase de litigantes, como mugeres ú otras personas de quienes racionalmente pueda temerse que alguna vez atribuyan al patrono la desgracia de su pleito, imputándole haber alegado lo que no se le instruyó, ó tergiversádolo, ó excedidose, ú omitido lo que se le dijo. La experiencia inspira obrar con esta precaucion, como tambien quando el negocio versare sobre muchos hechos ó sucesos varios y complicados, cuya exacta relacion con todas sus circunstancias conviene tener muy á la vista al extender un alegato, y solo de esta manera pudieran evitarse equivocaciones involuntarias que despues dan lugar á discusiones y pruebas que debieran excusarse.

41 Los abogados en sus alegatos y discursos deben usar de conceptos y expresiones moderadas y compuestas, y nunca de ofensivas, injuriosas é insultantes (2). Una de las razones

(1) 14, tít. 16, lib. 2, R. C. y 12, tít. 24, lib. 2, R. I.

(2) L. 7, tít. 6, part. 3.—Son muy oportunas las expresiones con que Quintiliano reprehende este vicio en los abogados. „No es, dice, permitido al abogado usar chanzas pesadas y ofensivas, y mucho ménos decir injurias gro-

porque la ley prohíbe á las mugeres el ejercicio de la abogacia es, *porque cuando pierden la vergüenza es fuerte cosa de oirlas é de contender con ellas*: y en este caso se pone el abogado que las imita. Quando se litiga con razon, puede hacerse disimulable una ú otra expresion acalorada; pero suplir la justicia con insultos, es elocuencia peculiar de los abogados de causas desesperadas. No se quiere decir por esto que defiendan las causas con frialdad; el celo y calor de los patronos es una de sus cualidades mas recomendables siempre que no pasen los limites de la justicia, de la decencia y urbanidad. La misma ley que manda á los abogados que *se guarden de usar de palabras malas y villanas*, añade á continuacion *fueras ende si algunas perteneciessen al pleyto é que non pudiessen excusarse.*

„seras. Este es un gusto inhumano, indigno de un hombre de bien, y que no puede ménos de repugnar á un auditorio sábio. Sucede no obstante muchas veces que los litigantes, mas ocupados del deseo de vengarse que del de defenderse, solicitan del abogado este genero de elocuencia, y no quedan satisfechos si no mojan la pluma en la masa amarga de la hiel. Pero ¿cual será el abogado, que teniendo algun sentimiento de honor y de integridad, quiera servir tan ciegamente á la cólera y encono de su parte, y hacerse violento y arrojado por un vil motivo de interes, ó por un deseo mal entendido de falsa gloria hacerse indigno ministro de la „pasion agena?”

42. La ley de arreglo de tribunales, tratando de los recursos de nulidad, en los cuales es preciso hacer patentes los desaciertos, errores, y transgresiones de las leyes cometidas por los jueces de quienes se interponen, manda á las Audiencias (1) que *guarden á los abogados y defensores de las partes la justa libertad que deben tener por escrito y de palabra para sostener los derechos de sus defendidos.* Pero á renglon seguido intima á los abogados que *deben proceder con arreglo á las leyes y con el respeto debido á los tribunales.* Así que, no deben confundirse la entereza y energía con el insulto y desvergüenza, ni la justa libertad con la maledicencia y desenfreno.—Los abogados han de tener siempre muy presente, que no deben encender el ánimo de sus clientes, fomentando y dando pábulo á sus pleitos, porque esta obra propiamente diabólica é infernal, es del todo contraria á los deberes esenciales del que adora al Dios de la paz, y aun á los impulsos solos de la naturaleza que inspiran al hombre la buena sociedad con sus iguales; mas sucede por desgracia que los abogados, por sus demasías en el hablar y por sus expresiones irritantes, enardecen á los litigantes, y los alejan muy mucho de entrar por una transaccion prudente y racional.

(1) Art. 55. cap. 1.

—Estas prevenciones deben observarse con mas exactitud en cierta especie de pleitos y con cierta clase de personas en que importa tanto su armonía y buena correspondencia: tales son los pleitos de divorcio entre los cónyuges, los de padres con hijos, los de hermanos con hermanos &c. Estos y otros semejantes deben manejarse con mas prudencia y delicadeza; y el abogado que en ellos faltase á aquellas reglas, seria mas reprehensible que en los demas (1).

(1) Quintiliano da tambien sobre este particular reglas muy convenientes, y que deben sin duda alguna seguirse por los abogados en el ejercicio de su profesion. „Algunas causas hay, dice, que requieren una particular moderacion. El que pretendiere la administracion de los bienes de su padre, lamente su falta de salud; y un padre que está resuelto á acumular á su hijo los mas graves delitos, haga ver que se halla en la miserabilísima precision de hacerlo así: y esto lo ha de hacer no solo en pocas palabras, sino en toda la accion, para hacer ver que no solo lo dice con la boca, sino tambien con toda el alma. Y el tutor no se ha de enojar jamas con el pupilo, que le pone demanda, en tanto grado que dé á entender que ni señales de amor, ni una cierta venerable memoria de su padre le ha quedado... Puede tambien una madre hablar alguna vez contra su hijo en materia de ménos consideracion, ó ménos perjudicial: entonces será conveniente usar de un estilo mas suave y mas sumiso... Tambien conviene echar la culpa á otros, para que se crea que se ha movido por engaño de algunos... Además de esto, si alguna objecion hubiere que hacer, es obligacion del abogado el que se crea que hace esto contra

—En la práctica se acostumbra moderar la fuerza de las palabras con algunas fórmulas que dan á entender la necesidad con que se vierten, como son, por ejemplo, *hablo debidamente: hablo en términos de defensa: protesto mis respetos*, y otras semejantes.

43. Conviene, y aun es necesario, que el abogado sea *elocuente*; pero es muy pernicioso que sea *locuaz*. La verdadera elocuencia hará que el abogado hable y escriba sus discursos con propiedad, con pureza, con orden y método, con buena distribución de pensamientos y palabras, y logrará por estos medios hacerse fácilmente entender de los jueces, persuadiéndolos del tema que defiende, é inclinándolos su ánimo á favor de su defendido. Pero la locuacidad volverá difíciles los puntos mas sencillos, confundirá los mas claros, hará á los clientes muy gravosas sus defensas, y fastidiará á los jueces sin provecho.—No basta que el litigante tenga justicia, sino que necesita ade-

„la voluntad del hijo, y solo por hacer su oficio. De este modo podrán uno y otro ser alabados. Lo que he dicho de la madre, debe entenderse tambien del padre, pues no ignoro que ha habido pleito entre padres é hijos despues de haber salido de la patria potestad.... En otros parentescos se ha de procurar tambien el que se piense que nosotros hemos perorado contra nuestra voluntad, por necesidad y con moderacion; y mas ó ménos segun el respeto que á cada persona se le debe.”

mas saberla manifestar; como no bastó á Rutilo ser justo é inocente para que dejase de ser condenado por los romanos, por no haber querido valerse de otras armas en su defensa que de la exposicion sencilla de la verdad. Así que, el buen abogado deberá aplicarse á la elocuencia del foro y al *género judicial*: y por esto nuestras leyes ordenan al abogado, que ponga sus razones *lo mas apuestamente que él pudiere*, buscando mas lo sólido y legal en sus reflexiones y discursos, que lo erúdito y lo brillante. Ni por eso adoptará aquel estilo pomposo y retumbante que, distando mucho de la elocuencia forense, marca á los letrados con la *pedanteria*, vicio el mas ridiculo en tan respetable profesion, y objeto en todos tiempos de la crítica mas justa.

44. En nuestro antiguo periódico titulado, *Diario de Méjico* (1) se halla inserta una crítica muy juiciosa de la *pedanteria de los fingidos abogados*. No se pone á la letra, aunque fuera muy oportuna, por ser demasiado larga. Solo insertaremos algunas de sus palabras. Dice así. *Al espíritu de superficialidad debe atribuirse como á su verdadera causa el vicio de la pedanteria, tan comun en la república literaria, como los crímenes en la sociedad civil.* No hay cien-

(1) El núm. 101 del juéves 9 de enero de 1806.

ciencia, arte ó profesion que no tenga sus pedantes; y esta maldita raza solo servira de diversion á los sábios, si á veces no tomasen de tal modo su tono, aire y gesto, que se equivocasen con ellos y usurpasen sus derechos. No solo el bajo pueblo los confunde, sino aun los que se precian de lince para distinguir al instruido del superficial y vano. Parece que se han agotado las invectivas contra esta peste de la buena literatura; y para extinguirla no queda ya otro arbitrio que presentar sus producciones tales cuales son, para que de este modo, los unos queden confundidos, y los que los creyeron sábios desengañados. Presenta al vicio como es, y quedará reprehendido, decia un sábio.... Me contraeré ahora á los pedantes en la jurisprudencia del foro, ó á los pseudo-abogados: hablaré de aquellos leguleyos y rábulas, gente peligrosa, peor que los ladrones de camino, y tanto peor cuanto que afectando la ciencia que no tienen, roban impunemente y forman su fortuna sobre las ruinas del miserable que cae en sus garras, á quien precipitan en el infortunio y desventura que algunas veces suelen acarrear como consecuencias necesarias aun los pleitos mas justos, y la lícita defensa natural á todo hombre.... Está muy vivo en mi imaginacion, y estará siempre, el tono petulante con que uno de estos rábulas dictaba los escritos de sus amigos. Era un torrente de palabras que nada le contenia, y parecia ade-

mas un cómico pantomimo segun accionaba; principalmente si se veia á la presencia de dos ó mas que le observasen, nada le detenia. Papiniano no resolvió seguramente con mayor magisterio el caso mas fácil, como él decidia la duda mas difícil.... ¡Pedantes atrevidos! no os lisongeis de tener séquito entre vuestros necios admiradores..... El sábio jurisconsulto, aquel que penetra la médula de las cosas, y la razon suficiente de las leyes, al sesgo distingue luego vuestras largas orejas; aunque adorneis vuestras cláusulas con expresiones pomposas y estudiadas. El aticismo de la jurisprudencia solo él lo posee, y aquella propiedad que no podeis imitar, es suya exclusivamente y jamas podreis contraerla. Por ventura al ingenio de alguno de vosotros será dado el presentar un hecho dudoso bajo el verdadero punto de vista en que debe observarse; pero en esto no está cifrada la ciencia toda del perfecto abogado. El alejar las dificultades que se presentan; examinarlas á la luz de la ley; exornar las pruebas con máximas legales y de congruencia; auxiliarse con la equidad en defecto de la ley, y hacerla prevalecer contra una ley injusta, son los resultados de una meditacion profunda sobre el corazón humano, y del estudio de la moral sana y de la historia de los pueblos. Honradez... amor á las ciencias, reflexion continua, orden, método y precision para dirigir las ideas, y sobre todo una

elocuencia victoriosa, *es el carácter del verdadero jurisconsulto que habeis usurpado, tinterillos... ¿Lo conseguireis...? Cuando los movimientos de una máquina sean iguales á los de una razón ilustrada.— ¡Jóvenes estudiosos del derecho, no os detenga en vuestra carrera la fortuna brillante de ese charlatan, que con ella insulta vuestra miseria! El ha usurpado lo que os toca de justicia.... Compadeced á los que por su desgracia han puesto en sus manos su fortuna y su honor: ellos pagarán bien presto el fruto de su credulidad, y la preferencia que sobre vosotros le dieron. El magistrado sábio que quite la máscara á esos discursos deslumbradores, los analizará y pesará en la balanza de lo justo: á su perspicaz vista desaparecerá como humo el postizo adorno que ocultaba su malicia, y él dará á la parte quejosa la victoria, aunque sea por una sola razón de peso expuesta con candor y modestia.*

45. Las leyes tambien prescriben á los abogados, que en sus escritos guarden el posible laconismo. Les prohiben, que usen de alegatos impertinentes, y redundantes ó superfluos. *E hace mucho de guardar que non diga ningunas palabras sobejanas, si non aquellas que pertenecen al pleito (1); que repitan algunas reflexiones sin exponer nada sustancialmente de nuevo; y*

(1) La misma arriba citada.

que citen y transcriban doctrinas y leyes, de lo que resultan mas largos y costosos los escritos (1). Todo esto es lo que hace locuaz y verboso á un abogado, creyendo algunos neciamente que así recomiendan mas su saber y su pericia con los litigantes (2); pero todo eso está reprobado por las leyes, hasta el extremo de que alguna (3) faculta á todo juez para que pueda suspender por algun tiempo al abogado *fablador*, así como al muy *enojoso*, para que no pueda abogar *ante él* durante el tiempo que señalare.—En la práctica se ha observado entre nosotros, que el juez inferior nunca impone á los abogados la pena de suspension, de que so-

(1) L. 4, tit. 16; lib. 2 R. C. y 14, tit. 24, lib. 2, R. I.—Por esta razón la Audiencia de Méjico por su auto acordado de 6 de junio de 1806 mandó, que los abogados no se difundan en sus escritos con alegatos inconducentes, y observen las disposiciones de las leyes, entendidos de que solo se les abonará de honorario aquello que el Tribunal regularé con arreglo al mérito y circunstancias de los autos y de los mismos alegatos, sin atender al número de pliegos en que se extendieron.

(2) *Ab torpeat garrulos homines contentionis avidiores quam veritatis....* Ciceron, lib. 1 de Oratore.... *Tanta est enim illorum audacia ut causas iniquas suscipiant, eas que magnis acclamationibus defendant: quo enim quisque maxime clamat, sapientior in causa putatur....* Platina, lib. 2 de optimo cive.

(3) 12, tit. 6, part. 3.

lo han usado los tribunales superiores en casos singulares y marcados.—En nuestra práctica tambien se tolera, que en los escritos se citen y expendan leyes y doctrinas, siempre que sean muy oportunas á la materia sobre que se traen, y no muy comunes ni sabidas; mas entónces solo se refiere lo mas preciso y conducente de las mismas.

46. El abogado no debe asegurar ó prometer á las partes la victoria del pleito (1), porque esto seria obligarlas á que lo emprendieran y siguieran; y como hay varios modos con que pueden comprometerlas, podrá decirse que tampoco deben ponderarles la facilidad de la victoria, ó bien halagándolas con sus relaciones y prestigio sobre los jueces, ó bien ofreciéndolas que de valde las defenderán aunque puedan pagarles su trabajo, porque todas estas ofertas tienden á incitarlas á los pleitos, y son indignas de un letrado de juicio y de conciencia, á quien harian responsable por las resultas en los daños y gastos ocasionados (2).

47. Los abogados deben dar á los procuradores constancia firmada de su puño de los autos, escrituras ó papeles que reciben de su mano, así como los mismos procuradores la dan

(1) L. últ., tit. 6, part. 3, y 8, tit. 16, lib. 2, R. C.

(2) Ley 15, iit. 16, part. 3 al fin.

á los escribanos (1). En la práctica se guarda, que los procuradores tengan un libro que se llama de *conocimientos*, en el cual se asientan con toda individualidad los autos y papeles que se entregan á los abogados, expresándose en cada partida la materia del negocio, el número de cuadernos, y las fôjas de que cada uno se compone; y el abogado al recibirlos firma la partida de autos que se le entrega, cuyo recibo se nombra *conocimiento*, cuidando de que los autos que recibe correspondan en todo á la constancia del libro. Y el mismo abogado al devolverlos debe cuidar igualmente de que en la partida del propio libro se tache y borre el conocimiento, y de que á su márgen se ponga una nota que exprese su devolucion, y tanto en esta como en el conocimiento, se deben expresar sus fechas respectivas. Esta práctica comenzó á arreglarse por un auto acordado de la antigua Audiencia de Méjico (2), y se repitió últimamente por el Reglamento de la Suprema Corte de Justicia (3).

48. Las leyes recopiladas de Castilla prevenian, que los abogados jurasen el buen cumplimiento de las obligaciones de su oficio; no

(1) Ley 26, tit. 16, lib. 2, R. C., y 15, tit. 24, lib. 2, R. 1.

(2) 16 de octubre de 1653.

(3) Art. 8 y 9, cap. 12.

solo cuando de nuevo entrasen y fuesen recibidos á su ejercicio, sino ademas una vez cada año y todas las veces que el juez del negocio se los mandase ó la parte contraria lo pidiese; pero esto segundo ya no se guarda en la práctica, pues solo prestan el juramento al tiempo en que se reciben; y apenas hay memoria entre nosotros de que alguna vez pidió la parte que su abogado contrario jurase que no la fatigaría injustamente, y así se mandó, segun refieren algunos de nuestros prácticos mas antiguos.

49. Finalmente está prevenido por las leyes (1), que el abogado que comenzó á defender á un litigante en algun negocio, no debe desampararlo, sino continuarlo hasta su fenecimiento, á ménos que en el progreso del mismo negocio advierta su injusticia, ó sobrevenga algun justo motivo para dejarlo, como el tener necesidad de hacer ausencia del lugar ú otro semejante; y en tal caso deberá devolver á su cliente el salario que hubiere ya recibido y no tenga devengado con su trabajo, ó darle abogado de su confianza que lo prosiga hasta fenecerlo sin nuevo cobro de derechos; lo cual es muy justo que en la práctica se observe.

50. Explicadas las obligaciones principales

(1) 22, tít. 16, lib. 2, R. C. y 9, tít. 24, lib. 2, R. I.

de los abogados (1), tratémos ahora de sus honorarios. Nada es mas justo como que al abogado se pague su trabajo, en que tiene vinculada su subsistencia y de que tanto provecho resulta al litigante; pero nada tampoco que ofrezca mayores inconvenientes para regularlo, y mas ocasiones para el descrédito y vilipendio de tan noble profesion. Cualquier exceso, verdadero ó aparente para los litigantes, basta para que ellos difamen á su patrono; y por mucho que sea el celo, trabajo y acierto de este á favor de su cliente, no produce en él una gratitud constante y verdadera (2). Esta es regla

(1) De las reglas que deben observar los abogados en sus informes verbales en estrados, se tratará en el órden de las segundas y terceras instancias.—Las obligaciones de que se ha tratado en esta leccion con respecto á los abogados, son sacadas de las disposiciones terminantes de nuestras leyes. Pero deben ademas tener otras cualidades y poseer otros conocimientos muy necesarios para desempeñar completamente un cargo tan importante en la sociedad. El pasante que quiera (como debe) instruirse de los dotes indispensables para el ejercicio de esta profesion, puede ver, entre otras cosas, el sábio y muy fundado Discurso (6 lib. 3) que dejó escrito el Dr. D. Juan Francisco de Castro en su recomendabilísima obra titulada, *Discursos criticos sobre las leyes &c.*; la parte 4 de la citada obrita *Ciencia del Foro*, y la carta 10 inserta al fin, que trata de las cualidades y costumbres propias de un abogado.

(2) Estéfano Auferio aconseja á los abogados, que no se metan á trabajar sino estuvieren asegurados de sus sala-

casi general que , como todas , tiene algunas excepciones : mas por lo mismo debe el abogado cuidar sobre manera de evitar por su parte toda ocasion de reclamos , disgustos y habladurias de los litigantes , obrando en todo con la mayor honradez y exactitud , y no exigiéndoles sino lo muy justo en remuneracion de sus servicios , en el concepto de que desgraciadamente la presuncion se hace estar en contra de los patronos.

51. Las leyes dan el nombre de *salario* á la remuneracion que se hace de su trabajo , pero mas regularmente se le da el de *honorario* , como desde los romanos lo llamó el jurisconsulto Ulpiano (1) , y esto es , porque el honorario se da al patrono en gracia y *honra* de un trabajo tan noble y liberal como el que impende , y que por esto no puede tener de suyo un precio exacto y seguro. Las mismas leyes , calificando desde luego la gran dificultad de poner tasa á esta clase de trabajos , se redujeron solamente

ríos y su satisfaccion , y que antepongan los negocios de los que les pagaren bien. Y el Sr. Bobadilla que lo cita , añade estas palabras : „Debia Aufrerio tener experiencia „de los engaños y malas pagas y correspondencias de los „litigantes , que hoy tambien se usan ; pero la abogacia se „ha de tratar noblemente y no con tiranía ni nota de ánimo „ni oficio servil.”

(1) En la ley 1, § in honorariis, ff, de variis et extraordinariis cognitionibus.

á fijar ciertas reglas generales sobre los honorarios del abogado ; y aunque los aranceles formados posteriormente se contrajeron á tasarlos con mas particularidad , siempre fué bajo la base de aquella dificultad , como se ve sentada terminantemente al principio de dichos aranceles (1). Será , pues , conveniente exponer aquí aquellas reglas generales con las observaciones correspondientes al estado actual de nuestra práctica , omitiendo referir las disposiciones de los aranceles , porque estos ya corren y se venden impresos entre nosotros (2).

52. Para la regulacion mas exacta de los honorarios de un abogado , como de todo pago remuneratorio , deben considerarse seis cosas muy sustanciales. 1.^a La calidad de la persona que paga el honorario ó hace la remuneracion. 2.^a La de la persona que la recibe. 3.^a La de la causa que se versa. 4.^a La del interes que media. 5.^a La del trabajo que se im-

(1) „Por cuanto sobre lo que deben llevar por su trabajo no se puede poner tasa cierta &c. . . .” Tales son las palabras que se hallan sentadas en la introduccion de los aranceles de abogados.

(2) En la obra titulada , *Ilustracion al Derecho Real de España* , reformada y añadida con varias doctrinas del derecho novísimo y del patrio , se halla muy oportunamente inserto el arancel de los abogados y otros curiales. Por esta razon , por la que arriba se expresa y por evitar mas diffusion se omiten aquí los aranceles.

pende. Y 6.^a la de su resultado final.—El que deban atenderse estas seis cosas, es doctrina general de todos los autores moralistas, cano- nistas, civilistas y prácticos (1), como que es- tá fundada en principios muy claros de la ra- zon natural, y en leyes expresas desde los ro- manos hasta nosotros.

53. Así es que por una ley romana (2) se estableció, que *in honorariis advocatorum ita ver- sari iudex debet, ut pro modo litis proque advoca- ti facundia, et fori consuetudine et iudicii in quo erat acturus, estimationem adhibeat*. En nuestra ley de partida (3) se dice. Mandamos que el abogado tome salario de la parte segun el pleito fuere grande ó pequeño é le conviniere segun su sabiduria, ó el trabajo que y llevaré. En otras recopiladas de Castilla se dice tambien. En- cargamos y mandamos que atenta la calidad y fa- cundia de los dichos abogados, asimismo la cali- dad y cantidad de los pleitos, la calidad de las personas pleiteantes, y el trabajo que tomaren ta- sen y moderen el salario &c.

(1) El Lic. Flores Mena, en el lib. 1, quæstion 8, §. 1, al núm. 49 de sus cuestiones prácticas, trató esta mate- ria muy curiosa y detenidamente, citando en comprobacion de sus doctrinas varias disposiciones y multitud de textos y autores de todas clases.

(2) La poco ántes citada.

(3) 14, tit. 6, part. 3.

54. Los autores, apoyados en estas leyes, las han explicado muy oportunamente, desen- volviendo el mérito y sentido de cada una de dichas circunstancias. Contrayendose á la 1.^a, que es la calidad de la persona que hace la re- muneracion con el pago del honorario, asien- tan que no debe hacerlo de una misma manera una persona ilustre y decorosa y otra oscura y desconocida, un rico y opulento y un pobre ó reducido á medianas proporciones. *Hi enim*, así se explican hablando de los ricos y de ran- go (1), *ex natura peculiari multo majorem refer- re solent gratiam*; y esta doctrina es conforme á una decision canónica (2).

55. En cuanto á la 2.^a circunstancia, los mis- mos autores están conformes con la doctrina del Sr. Gregorio Lopez (3) que dice, *habere debet bonus advocatus salarium secundum peritiam ejus, ó segun su sabiduria*, como se explica la propia ley. Y con efecto, un abogado sabio y prác- tico, muy establecido y acreditado, y que ten- ga opinion y prestigio en los tribunales, da buen concepto á la causa que defiende, y esta circunstancia parece que debe ser apreciada y remunerada por su cliente, como que tanto ce- de en su beneficio.

(1) El Sr. Castillo, lib. 6.º, cap. 18, núm. 64, quot. controver.

(2) Cap. 1.º, tit. 24 de las decretales.

(3) Comentando la referida ley.

56. La calidad de la causa es tambien circunstancia muy agravante que debe considerarse para la graduacion del honorario; porque, á la verdad, no puede ser uno mismo siendo la causa fácil y trivial, que árdua y delicada. Y tan cierto es que la calidad de la causa influye en la graduacion del honorario, que nuestros aranceles previenen que se duplique el de los escritos, cuando versaren sobre puntos de hecho y de derecho que fueren de *mucha gravedad y suma*, y así se practica.

57. El interes que media debe atenderse tambien para graduar el honorario; y esto es tan justo y natural, como que todo el órden de los juicios está fundado sobre esta base tan principal. Así es, que la cantidad hace que el juicio sea puramente verbal, ó pueda seguirse por escrito; el que se acabe con solo una instancia, ó dé lugar á la apelacion; y el que se abra ó no la tercera por medio de la súplica. El mismo arancel que se propuso tasar el honorario de los abogados permite, en conformidad con lo dispuesto por unas leyes (1), que puedan concertarlo con sus clientes al principio de los pleitos, con tal de que no exceda de la *veintena parte* del interes del pleito; lo que prueba, que ese mismo interes debe aumentar

(1) 7 y 18, tít. 16, lib. 2.º R. C. y 6 tít. 24, lib. 2.º R. I.

ó disminuir el monto del honorario; porque ciertamente no seria racional, que se cobrase uno mismo por un escrito, cuando se disputaban doscientos pesos que doscientos mil, no obstante que el estudio y el trabajo serian tal vez los mismos en uno y otro caso.

58. Una de las leyes recopiladas de Castilla (1) manda, que si las causas fuesen criminales ó de otra calidad que no reciban cierta estimacion ni cuantía, los abogados no puedan llevar por su salario mas de treinta mil maravedis si fueren abogados en otras partes, y que por estas cantidades debian defender la causa desde la primera instancia hasta fenecerla en grado de súplica. Nuestro arancel no pone esta tasa, y solo dispone que siendo la causa criminal de gravedad se pueda duplicar el honorario.—En la práctica se observa lo que disponen los aranceles sobre este punto, debiéndose notar, que son raras las causas criminales en que hay pago de honorarios, pues casi todas son de pobres á quienes se ayuda bajo esta calidad, y en algunas pocas que se promueven por denuncia de parte que puede pagar, por lo regular no se continúan á su instancia y obrándose por una formal acusacion, sino que se dejan al arbitrio y obligacion del oficio judicial.

(1) 20, tít. 16, lib. 2.º

59. Por otra parte, nada es mas justo como el que el interes del pleito influya en la cuantía del honorario, si se compara con lo que corrientemente se observa en los demas premios correspondientes á otra clase de servicios por intereses agenos. A los administradores y cobradores les asignan sus dueños por via de remuneracion el cinco, el seis, el siete y aun el diez por ciento de lo que recaudan, cuya asignacion se hace segun la dificultad y trabajo que se impende en desempeño de aquel cargo. Verdad es, que entre estos servicios y el trabajo de un patrono hay la notabilísima diferencia de que el tanto por ciento asignado á los primeros tiene lugar en el caso del cobro real y efectivo de los intereses encargados, y el honorario del abogado lo tiene en todo caso; pero esta diferencia procede, no de que este sea de menor ventaja y utilidad, sino de la naturaleza misma de ámbos cargos, pues el de cobrador casi solo depende de su eficacia y actividad, cuando el del abogado es del todo independiente de la resulta de los pleitos, por que esta solo estriba en la calidad de la causa, y principalmente del concepto que acerca de ella forman los jueces.

60. Por lo demas, es incomparable el trabajo del letrado con el de los cobradores ó recaudadores de deudas, réditos ó rentas. Es-

tos no tienen mas que hacer que estar al cuidado del vencimiento de los plazos para acercarse á los deudores y cobrarles, procediendo con eficacia para no dejar que se recarguen; exigen el pago *debido* de una deuda legítima é *incuestionable*; no tienen por lo mismo que entrar en disputas ni contiendas sobre su justicia, ni han menester de procurar el convencimiento de los deudores, ni de presentárseles con el carácter sumiso y subordinado de suplicantes, ni de recabar gracia alguna para que oigan sus interpelaciones y reclamos, sino con toda la serenidad, firmeza y tono imponente de acreedores: todo lo cual sucede muy al contrario en los trabajos y gestiones de los abogados. En conclusion, aquellos servicios son casi puramente materiales; mas los de los letrados en el ejercicio de su profesion son mixtos, esto es, corporales y liberales, porque trabajan con su cuerpo, y mucho mas con su espíritu y entendimiento.

61. Aquí es de notarse, que aunque las leyes permiten que los abogados concierten sus honorarios con los clientes al principio de los pleitos y no despues de comenzados, estos conciertos no se observan en la práctica, sino que los abogados van sucesivamente cobrando sus honorarios segun tambien van sucesivamente haciendo sus trabajos. Esta práctica es mas

segura, prudente y decorosa, porque de otra manera seria muy difícil, por no decir imposible, graduar competentemente desde el principio el honorario de todo un pleito, en razon de las innumerables ocurrencias que debieran ofrecerse y no pudieran calcularse, como de pruebas, contestaciones, artículos y otras incidencias que no pueden entrar en la prevision de los abogados, ni de los mismos litigantes, y que solo resultan de los sucesos emergentes.

62. Tambien es de notarse, que aunque las leyes hacen aquella expresa permission, hacen igualmente la terminante prohibicion (1) de que el abogado pacte con su cliente que le dé en pago parte de la cosa que se litiga. Este es el famoso pacto *de quota litis* que se castiga con la grave pena de privacion de oficio. Le prohiben juntamente, que haga partido con su cliente para que le dé cierta cantidad ú otra cosa por razon de la victoria y vencimiento del pleito; que no le asegure la victoria de la causa por cuantía alguna; y que tampoco se comprometa con su cliente á seguir el pleito á su propia costa por cierta suma (2).

63. En nuestra práctica están recibidas y autorizadas las *iguales* que algunas corporacio-

(1) Ley 14, tít. 6, partida 3, y 7 tít. 24, lib. 2, R. I.

(2) Ley 8, tít. 16, lib. 2, R. C.

nes ó personas particulares, que tienen ó deben tener algunos pleitos por la multitud y variedad de sus negociaciones ó intereses, celebran con los abogados para que sigan dichos pleitos sin cobrarles derechos en cada uno de ellos, sino bajo una cantidad anual y fija que se les paga por años, medios años, tercios ó meses según el convenio. El efecto de estas iguales es, que aunque en un año, por ejemplo, no se ofrezca pleito ninguno á la comunidad ó persona que la paga, debe hacerlo como si los tuviese; así como aunque tenga muchos en el mismo tiempo y sean muy grandes los honorarios que se causasen por esta razon, el abogado no puede cobrar mas de la cuota convenida; y en esta mutua compensacion ó reciprocidad de ventajas respectivas consiste la fuerza de la iguala. Así la tienen establecida, entre nosotros, el Exmo. Ayuntamiento, el Cabildo Eclesiástico, varios conventos religiosos, y algunas personas particulares. Y aunque en una ley recopilada de Castilla y en nuestros aranceles se ve prevenido, que tales iguales no pudieran hacerse sin acuerdo y consentimiento de las audiencias, ni ántes ni ahora se ha guardado en la práctica semejante disposicion, bastando solo que ellas se celebren por las autoridades ó personas legítimas aptas y competentemente facultadas para el efecto.

64. El trabajo que se impende en la defensa de los pleitos es tambien otra circunstancia que debe atenderse en la regulacion del honorario; mas como este trabajo es respectivo y proporcionado á la calidad de la causa, debe entenderse repetido aquí lo que ántes se dijo con relacion á esta circunstancia. Solo advertiremos ser un error muy vulgar y despreciable estimar precisamente el trabajo por el hecho de revolver muchos libros para entablar una demanda ó extender un alegato, de manera que cuando esto no se verifique, se diga que el patrono nada casi ha trabajado y que su trabajo es poco estimable. Este error no solo es del vulgo de algunos litigantes que regularmente propenden á demeritar el trabajo de sus patronos, sino que lo ha sido tambien de algunos escritores (1); pero su doctrina es contradictoria y refutada por otros muchos (2), apoyados en la razon de que *no solo es menester estudiar de presente, sino haber estudiado*; á que puede añadirse, que de otra manera resultaria, que la mayor pericia del abogado le seria gravosa

(1) Como el autor de la glosa del cap. 11, q. 3 que dijo: *Non licere advocato aut consultori mercedem accipere, si libros non revolvit aut processum.*

(2) Felino en el cap. per tuas núm. 3 de simonia. Jason § sed iste quidem núm. 113 inst. de act. Bobadilla lib. 3, cap. 14, núm. 68.

y perjudicial, contra la regla que acaba de sentarse establecida por la ley para apreciar en mas su trabajo *segun su sabiduria.*

65. La 6.^a y última circunstancia, que es la del resultado final de los negocios, muy poco uso podrá tener entre nosotros, porque como se ha dicho, nuestros abogados no esperan á cobrar sus honorarios hasta entónces, sino que lo van haciendo segun van trabajando, lo que es mas cómodo y decoroso para ellos mismos, y ménos gravoso para los propios litigantes. Sin embargo podrá tener lugar, cuando defendiendo un abogado la causa de un pobre sin llevarle derechos por esta calidad, vence el pleito y su cliente mejora de fortuna y se pone en estado de poderle satisfacer sus honorarios. Entónces puede el abogado regularlos y cobrarlos con amplitud segun aquella circunstancia, sin pasar nunca los límites de lo justo.

66. Las leyes han reducido el premio del abogado al cobro solo de sus honorarios, y por eso prohiben (1) *que lleve otras dádivas y presentes, salvo cosas de comer y de beber en pequeña cantidad.... aunque de su voluntad se lo dé la parte.* No obstante, como en la direccion y defensa de los pleitos los abogados hacen ciertos trabajos de varias calidades, dan algu-

(1) Ley 19, tit. 16, lib. 2.º R. C.

nos pasos en la instruccion secreta y convencimiento privado de los jueces, segun pueden hacerlo legalmente (1), y pierden el tiempo en su beneficio ó por su causa, que pudieran emplear en otros negocios, sin que por estos motivos les exijan alguna recompensa; en tales casos parece, que bien pueden los letrados recibir algunas cosas de sus clientes, pues que entonces no seria una verdadera dádiva ó regalo *en fraude de las leyes*, que es lo que se prohíbe, sino una remuneracion de aquella clase de trabajos no regulados, y así se practica aun entre abogados muy ejemplares, cuya conducta debe en todo ajustarse á las reglas de la prudencia, decoro y conciencia de cada uno.

67. Tampoco los escribientes de los abogados deben causar á los litigantes gastos indebidos, pues una ley (2) les prohíbe, que lleven derechos por las peticiones que escribieren á las partes, ni por trasladar, ni sacar en limpio las que al ordenar salieren erradas. Por otra (3) estaba prevenido, que al escribiente se pague lo justo, ó que lo que hubiese de escribirse se entregara á la parte para que lo hiciese sacar en limpio.—Nuestra práctica ha si-

(1) Ley 4, tit. 16, lib. 2.º R. C. y 52, tit. 16, lib. 2.º de I.

(2) 16, tit. 24, lib. 2.º R. I.

(3) 29, tit. 16, lib. 2.º R. C.

do que junto con el honorario del abogado se cobra el costo del papel sellado y el pequeño pago del escribiente segun las hojas que escribiere; y cuando algunas hojas se erraren, se cambian de cuenta del abogado en los términos que se ha dicho cuando se trató del papel sellado.

68. Además de las seis circunstancias explicadas para regular el honorario de los abogados, hay que hacer una observacion muy oportuna, y es, que su cuantía ha sido siempre proporcionada á la calidad del lugar ó pais en que se causan y se pagan, porque siendo los honorarios lo que forma la subsistencia del patrono y dependiendo esta de aquella calidad, es claro, que no pueden ser los mismos en un pais caro que en otro barato, á lo ménos en los gastos de los mas precisos alimentos, á la manera que los sueldos de los empleados son diferentes segun la naturaleza del pais en que se sirven los empleos. Por esta razon se ve, que una de nuestras leyes (1) dispuso, que los salarios de los letrados se tasasen segun las leyes de Castilla, pero *multiplicándose*, como se multiplicaban en Indias todas las demas cantidades que en el órden de los juicios se fijaban por las leyes de España. Por la misma razon se advierte en los aranceles que nos ri-

(1) 23, tit. 24 lib. 2, R. I.

gen, que aun dentro de nuestra patria el honorario de los abogados foráneos era mucho menor que el de los de la capital, porque tambien los gastos de esta en los alimentos necesarios del patrono eran mucho mayores; y acaso tambien teniendo presente esta consideracion nuestra ley de 14 de febrero de 1826 previno (art. 21), que la Suprema Corte de Justicia formase un nuevo arancel de los derechos que debieran cobrarse en todos los tribunales de la federacion; que formado, lo pasara al gobierno y este al congreso para su aprobacion, rigiendo entre tanto los antiguos, porque, estos á la verdad, como se hicieron en tiempos en que los gastos de primera necesidad eran menores, no podian ser muy adaptables al presente.

69. El derecho que tienen los abogados para exigir y recibir de sus clientes sus respectivos honorarios se entiende respecto á aquellos que tienen proporciones suficientes para pagarlos, pues á los pobres deben defenderlos de valde, ó de gracia y por amor de Dios, como se explica la ley. (1).

70. En una de nuestras lecciones anteriores ya está dicho quienes se entiendan por pobres de solemnidad, y las circunstancias que deben preceder para hacer la debida declara-

(1) 16, tit. 16, lib. 2, R. C.

cion de aquella calidad; debiéndose recordar, que entre ellos deben precisamente contarse los religiosos de S. Francisco, á quienes no se deben cobrar derechos algunos segun una ley de Indias (1), y así se observa en la práctica. Tambien se observa, que los abogados no se excusen de defender á los pobres sean militares ó paisanos, pues por punto general está prevenido, que así los letrados como los demas curiales se encarguen de promover la justicia en las causas de oficio, trabajando en ellas sin interes ninguno, cuando los reos carecen de facultades para satisfacerles su honorario, sin distincion de que las causas sean contra militares ó paisanos. (2).

71. Pero esta obligacion de defender de valde á los pobres solo puede tener su cumplimiento en aquellos lugares en que no hay *abogados de pobres* asalariados y dotados para este preciso fin, pues habiéndolos, cesa aquella obligacion general, á ménos que todos los abogados de pobres estén justamente impedidos para hacerlo. En Méjico habia ántes cuatro *abogados de pobres* y otros tantos de indios; y hoy solo son cuatro, dotados todos hasta ahora

(1) 58, tit. 14, lib. 1.

(2) Resolucion dada á consulta del Supremo Consejo de Guerra de España, y comunicada en circular de 4 de noviembre de 1800.

(1) con el sueldo de seiscientos pesos anuales,

(1) La Audiencia territorial de Méjico y despues la Corte Suprema de Justicia han hecho al Supremo Gobierno diferentes y muy fundadas exposiciones, manifestando la necesidad de que se aumentase el sueldo de los abogados de pobres para que estas plazas estuviesen mejor servidas en su beneficio, pues no pueden estarlo completamente teniendo sus patronos la precision de dedicarse á otros muchos negocios, cuyos emolumentos les den una cóngrua competente para subsistir en esta capital. Una de esas exposiciones se hizo en 10 de diciembre del año de 1827 que se insertará literalmente para que su tenor manifieste la calidad del trabajo de estos abogados.—Exmo. Sr.—„Los abogados de pobres y presos de esta ciudad han ocurrido á la Suprema Corte de Justicia haciendo ver sus crecidos trabajos, y solicitando se recomienden y eleven por conducto del Supremo Gobierno á la consideracion de las Cámaras que actualmente se ocupan en el arreglo de la administracion de Justicia del Distrito y Territorios de la Federacion, para que con mas seguros datos y conocimientos pueda su sabiduría asignarles la dotacion que califique proporcionada; y habiendo la Suprema Corte oido sobre este asunto á su fiscal y calificado este de justa y fundada la solicitud de aquellos letrados, de acuerdo de la misma Corte tengo el honor de pasar á V. E. el expediente en 3 fojas útiles, esperando se sirva ponerlo en conocimiento del Supremo Gobierno y por su mediacion en el de la Cámara de diputados que actualmente discute aquella ley.—Aspiran dichos letrados á la dotacion de 200 pesos anuales á cada plaza, y aunque la Suprema Corte en informe de 22 de junio del año pasado de 26 dijo, que podrian dotarse con 1200 pesos, tambien añadió „que eso era por entónces, reduciéndose á „la menor expresion posible, solamente por consultar á „la economía y miéntras lo experimentaba por algun tiem-

y su obligacion es defender las causas y nego-

„po, con protesta de pedir aumento ya en el número de estos empleados, ó ya en su dotacion, segun conociera que „lo merecian”; mas ahora con este motivo cree ya llegado el plazo de poder hablar con la experiencia y conocimientos que ha aumentado en el año y medio mas que ha corrido desde aquella fecha; porque si entónces dijo, que la entrada semanal de reos era de ciento ó poco mas, ahora está mirando en la visita que hace todos los juéves segun su reglamento, que asciende á ciento treinta y tantos, ó ciento y ochenta reos los que se le presentan en ella despues de que han salido algunos en los primeros dias de la semana ó antes de la visita.—Es verdad que muchos de ellos se juzgan en juicios verbales por asientos ó apuntamientos en el libro de presos, y otros por sumarias ligeras en que no llegan á intervenir los abogados; pero como el número total es tan crecido, siempre quedan muchos encausados formalmente que exigen su patrocinio y defensa desde la 1.ª 2.ª y aun en 3.ª instancia; agregándose tambien no pocos de los territorios, cuyas causas regularmente vienen tan indigestas y mal formadas, que exigen grandes trabajos para reponerlas ó dirigirlas como corresponde, y sus abogados necesitan formar interrogatorios para pruebas, alegatos é informes—Sin disminuir, como ya se dijo en la representacion del mes de junio de 26, el trabajo de los agentes fiscales que no es poco, se puede asegurar, que es mucho mayor el de los abogados, porque á mas de los negocios civiles que no despachan aquellos, intervienen en las primeras instancias de los criminales que tampoco les tocan, hacen interrogatorios, contestan para formarlos personalmente con los reos, y tienen que esforzar y fundar sus defensas para suplir por ellas lo que les falta de la autoridad y del respeto que por sí misma se grangéa la voz fiscal con quien van á competir; y si á los agentes fiscales se les ha dotado, y con mucha justicia, con 2500 pesos anuales porque no

cios de todos los pobres, ejerciendo su oficio

cobran derechos y se ligan ó despachan exclusivamente aquel negociado, no podrá decirse que es un exceso el que los abogados de pobres aspiren á 2^o, cuando ellos tampoco cobran derechos y se ofrecen exclusivamente á sus empleos.—Este es un nuevo mérito que ha decidido á la corte de justicia á consultar ahora esta dotacion á su favor, porque cuando informó en junio de 26 contentándose por entónces con menor asignacion, lo hizo en el concepto de quedar libres los abogados para el despacho de otros negocios; mas ahora han de quedar única y absolutamente ligados al servicio de los pobres del distrito y territorios en lo civil y criminal, y esta calidad es de suma importancia al público y á la pronta administracion de justicia, porque así, libres de otras ocupaciones y cuidados, dedicarán á aquel toda su atencion y esmero, estarán los pobres bien y prontamente servidos, y no serán atrasados ni postergados por los litigantes de paga, como es regular y casi preciso que se haga, siempre que los abogados no tengan competente dotacion para sostenerse, pues han de atender con preferencia al que les paga de pronto, socorriendo sus necesidades, y se les puede escapar de entre las manos, que el pobre que no les paga de pronto, y que se ha de aguardar, mal que le pese, hasta que les sobre el tiempo y no haya otro que se los pague.—Y si se han de ligar á solo el despacho de los pobres, justo es que tengan una dotacion competente, porque atarles las manos, y no darles el sustento proporcionado, no seria conforme á la razon. Y ¿qué ménos se les puede asignar á unos letrados que se han de manejar con decoro, integridad y pureza en sus destinos, que 2^o pesos anuales?—La cámara de senadores, en el art. 70 del proyecto de ley referido, les asignó 1500 pesos sin aquella calidad agravantisima de dedicarse exclusivamente ¿cuánto mas merecerán por ella? Han de pagar

exclusivamente (1) en los juzgados de letras del

un escribiente que les gane 300 pesos; y aunque se les dé papel de oficio como ya se pidió en la anterior representacion, siempre en el comun y gastos de escritorio se les han de ir otros 50 ó 100 pesos; y así es, que los 2^o les vienen á quedar en 1600 pesos ó poco mas, que apenas les alcanzará para pasarlo muy escasamente en una capital en que se han aumentado y cada dia se aumentan mas considerablemente los precios de sus víveres, como á todos nos consta con no poco sentimiento.—Finalmente, estima la Suprema Corte, que el número de abogados de pobres sea el de tres, porque siendo estos tantos segun se dijo al principio, dos letrados no bastarán á tener en corriente sus despachos; y si uno se enferma ó está impedido, como puede suceder muchas veces por causas físicas ó legales, ya queda todo el negocio sobre uno solo, que es imposible lo pueda despachar; pero siendo tres, podrá fácilmente ocurrirse á todas estas necesidades, y el despacho de los pobres estará corriente, con mucha satisfaccion de los tribunales y del público interesado en la pronta administracion de justicia.—Todo lo que de acuerdo de la Suprema Corte tengo el honor de comunicar á V. E. para que se sirva ponerlo en conocimiento del Exmo. Sr. Presidente de la república, y por su respetable conducto se pase este expediente con la anterior representacion á la cámara de representantes para que su sabiduria se digne tomarlo todo en consideracion al tiempo de dictar la ley de administracion de justicia en el Distrito y Territorios de la Federacion.—Dios &c. Méjico diciembre 10 de 1827.—Exmo. Sr. secretario de Estado y del despacho de Justicia y negocios eclesiásticos.

(1) Así está prevenido en una orden del Supremo Gobierno de 3 de noviembre de 1826, cuyo tenor se inserta para lo que pueda convenir.—Ministerio de justicia y negocios eclesiásticos.—Por las comunicaciones que de acuer

distrito y en la Suprema Corte de Justicia en cuanto funciona con el carácter de audiencia. Los abogados que hoy sirven estas plazas en Méjico han sido nombrados con la calidad de provisionales, y su nombramiento lo ha hecho el gobierno sin propuesta alguna precedente de otra autoridad, y unas veces con informe

do de la Suprema Corte se ha dirigido á esta secretaría en 19 de junio, 28 de setiembre, 25 y 30 de octubre de este año manifestando el grave entorpecimiento y perjudicialísimos atrazos que debe experimentarse en la administracion de justicia, en los juzgados del distrito federal, con motivo de que los abogados de presos y pobres que antes servian en ellos hoy rehusan hacerlo por no serles posible llenar sus funciones, teniendo que prestar igual servicio y de toda preferencia en los tribunales del Estado de Méjico de quien perciben el sueldo, se ha instruido el Exmo. Sr. Presidente de la urgente necesidad que hay en proveer de remedio á este inconveniente, cuyas funestas consecuencias comienzan ya á sentirse de hecho no solo en el retardo de innumerables causas, sino especialmente en la total paralización de las que devolvió el Lic. Salgado y han rehusado recibir los demas abogados, segun participó á ese Supremo tribunal el juez de letras Lic. Ruano.—En tal virtud, y en atención á que por la ley de 15 de abril último, se dispuso que los jueces de letras continuasen funcionando en el Distrito Federal, y se paguen por la tesorería general como igualmente los demas subalternos, de cuya clase son los referidos abogados de pobres; ha resuelto S. E. que las cuatro plazas de esta clase que existian en aquella fecha, se paguen desde hoy por la tesorería general con el sueldo que les es propio, entre tanto se da la ley que arregle la administracion de justicia en el Distrito Federal y Ter-

previo de la Corte Suprema, y otras sin él (1).

72. Una de las cosas mas recomendables en un letrado es procurar, que sus clientes eviten los pleitos que se les ofrecen, ó corten los principiados, por medio de una transaccion prudente y racional. La ley (2) protege y premia esta conducta en el abogado, mandando que el que intervenga en la transaccion que hiciere su cliente para componer el pleito, pueda llevar y cobrar su salario *entero, así como si el pleito fuera acabado por justicia.* Esta disposicion es para algunos objeto de crítica,

ritorios que se halla para su revision en la cámara de diputados, quedando en consecuencia los individuos que desempeñen dichas plazas sujetos á prestar este servicio *exclusivamente* en los juzgados de letras del distrito, y en la suprema corte, en cuanto funciona bajo el caracter que le da el decreto de 23 de mayo último.—Dígolo á V. S. de orden de S. E. para conocimiento de la suprema corte, é inteligencia de los individuos que sirven aquellos destinos, previniende á V. S. me comunique quienes son estos para dar la orden correspondiente para el abono de sus sueldos.—Dios guarde á V. S. muchos años. Méjico noviembre 3 de 1826.—R. Arizpe.—S. Ministro en turno de la suprema corte de justicia.

(1) Sobre el modo de nombrarse abogados á los pobres que los necesitan y casos en que puedan cobrar derechos á sus clientes, puede recordarse lo que se dijo en el cap. 4 leccion 4 á los núm. 10 y 11.

(2) 9. tit. 16, lib. 2, R. C.

fundándola en que la parte casi no recibiría el beneficio que debiera por medio de la transacción, si tuviese que pagar á su patrono todos sus derechos, como si el negocio siguiese y concluyese por todos sus trámites, y que además es demasiado injusto y gravoso para la parte pagar honorario al abogado por trabajo que no impende.

73. Pero sin embargo de estas razones, la ley se funda en otras mas poderosas, y tiene otros objetos muy importantes y benéficos aun á las mismas partes que litigan. 1.^a Porque siempre se ha estimado de interes público evitar pleitos, ó cortar los suscitados. 2.^a Porque la transacción libra á las partes de los males tan graves y trascendentales que se les siguen con ellos, aun cuando los ganen; y sobre todo, de la incertidumbre de su resulta: de donde viene el dicho legal de que *mejor es mala composicion que buen pleito*, y por este principio las leyes dispensan tantos privilegios á los contratos de transacción. 3.^a Porque los libran tambien de los demas gastos judiciales, aun cuando tengan que pagar á su abogado. 4.^a Porque el trabajo y empeño del abogado en transigir un pleito son de suyo muy dignos de una remuneracion particular. 5.^a Porque la ley se propuso quitar á los patronos toda ocasion de embarazar las transacciones por el

temor de que transigidos los pleitos se acababan los honorarios. 6.^a Porque tambien se propuso juntamente ofrecerles un aliciente ó estímulo poderoso para procurar las transacciones, con la seguridad de que no habian de perder por eso los mismos honorarios.—En la práctica se observa, que cuando el abogado interviene é influye en la transacción de un pleito, ya que no cobre todos sus derechos como si siguiese por todos sus trámites é instancias respectivas, pues esto seria difícil calcular, sí cobra su honorario con amplitud, regulándolo por el interes del negocio, por el trabajo impendido, y por las ventajas que á la parte han resultado de la misma transacción.

74. Las leyes conceden accion á los abogados para demandar en juicio sus honorarios, cuyo pago debe verificarse con absoluta preferencia á los demas créditos del deudor (1).

(1) El Sr. Salgado, lab. p. 3, cap. 9 desde el núm. 18, tratando de este punto se explica así: „Hoc idem dicimus „de advocatorum et procuratorum mercedibus et salariis, „qui res concursus á litibus liberassent, recuperassent vel „defendissent, preferri debere in eisdem bonis caeteris anterioribus creditoribus... Sunt patrocinia eisdem rebus adeo „conexa et coherentia, ut tanto minus in illis esse videatur, „quantum pro mercede et salario solvendum sit.”—El Sr. Larrea deciss. 85 desde el núm. 4 dice así: „Non solum „præferenda esse salaria aliis creditoribus qui tacitam ha-

Cuando la parte lo resiste oponiendo que el honorario es excesivo y que debe moderarse, el juez lo tasa y manda pagar lo regulado. En los tribunales superiores, como la Suprema Corte de Justicia, hace la tasacion el ministro semanero, á quien por el Reglamento, (1) corresponde decidir económicamente los recla-

„bent hypothecam anteriorem, sed etiam expresan vl. generalem vl. specialem &c.”—Los tratadistas Zachia y Gaito, el uno quest 99, y el otro cap. 4, num. 1566 asientan la propia doctrina.—Finalmente, véase tambien al Sr. Carleval en su obra muy recomendable de judiciis tit. 3, disput. 32, en donde examina y resuelve á favor de los abogados esta cuestion. *Utrum creditores ex causa expensarum factarum in bonis debitoris praeferantur ceteris.*—En la Audiencia antigua de México se ejecutorió este punto á favor del Sr. Lic. D. José Gonzalez Retana, á quien defendió el autor de la presente, sosteniendo que los honorarios debidos á aquel letrado por D. Ignacio Castera en su vida, se le pagasen fuera del concurso que se formó á sus bienes despues de muerto. Así lo declaró la Audiencia en juicio contradictorio seguido con el Defensor de concursos en el año de 1813.—Con respecto á los honorarios de abogados y salarios de los demas curiales que trabajan á favor de los bienes de un deudor, ya formado concurso á ellos, hay un auto acordado de la Audiencia de Méjico de 15 de febrero de 1720, por el que se mandó, que se satisficiese á cada uno lo que hubiese trabajado con antelacion y fuera de concurso.

(1) Art. 8, cap. 4.

mos sobre regulacion de derechos; y si la cuestion versare acerca de los de un informe verbal en Estrados sobre negocio en que no hubiere sido juez el semanero, la decidirá el que hubiere servido este cargo al tiempo en que se vió (1).

75. Finalmente debe advertirse, por conclusion de esta materia, que la accion de los abogados, así como la de procuradores y solicitadores para cobrar sus honorarios se prescribe por tres años, de manera que no puedan pedirse pasado dicho término, contado desde que fueren debidos dichos honorarios. La misma ley que introdujo esta prescripcion (2) exceptúa el caso en que se hubiere interrumpido el tiempo por contestacion de la demanda sobre el pago de los mismos honorarios; y parece tambien muy justo, que no ligue este tiempo cuando el monto de los honorarios conste de cuenta corriente que no estuviere cerrada y concluida, pues en tal caso aunque el término de los tres años hubiese pasado desde los primeros honorarios, podrán pedirse todos cabalmente, siempre que no hubiere pasado dicho término desde el dia en que la cuenta se cerró;

(1) La misma operacion de tasar los honorarios de los abogados tenian los oidores semaneros por un auto acordado de la Audiencia de Méjico de 16 de mayo de 1719.

(2) 22, tit. 16, lib. 2, R. C.

y la razon es, porque en tal evento el importe de la cuenta forma un cuerpo total de deuda que no debe dividirse en partes para que tenga lugar la expresada prescripcion.

76. Hay abogados que tienen la opinion de que detenido indebidamente el pago de sus honorarios, pueden cobrar por lo ménos el premio del tres por ciento al año á estilo mercantil; y fundan este su concepto en algunas razones que convendrá especificar. 1.^a Las leyes igualan, en cuanto al punto y tiempo de prescripcion, las deudas de los abogados por sus honorarios con las de los sirvientes por sus salarios, artesanos, boticarios por sus medicinas, joyeros, especieros, dueños de tiendas, y oficiales mecánicos, pues las de todos estos se prescriben igualmente por el mismo tiempo. Es así que á los artesanos y menestrales conceden las leyes el premio mercantil del seis por ciento, y á los criados y sirvientes el del tres en caso de demora, cuyo premio se cuenta desde el dia de la interpelacion judicial (1). Con que si en lo odioso se gobiernan todas es-

(1) Así está establecido por Reales cédulas de 16 de setiembre y 26 de octubre de 1784, repetidas y comunicadas á Indias por otra Real cédula de 19 de mayo de 1785, y que forman las leyes 12 y 13, tit. 11, lib. 10 de la Novísima Recopilacion.

tas deudas por una misma regla, tambien deben gobernarse por la propia en lo favorable. 2.^a Este premio está concedido, segun se expresan las leyes, para resarcir á tales acreedores el menoscabo que reciben en la demora, y avivar por este medio directamente el pago: cuya razon obra igualmente en los honorarios de los abogados. 3.^a Las mismas leyes, al conceder ese premio, dicen que lo hacen á favor de los créditos de artesanos ó menestrales, jornaleros, criados, y *acreedores alimentarios*; y ciertamente lo son los abogados por sus honorarios, ya se atiendan las personas de los mismos abogados que viven de su oficio, y ya la de los litigantes defendidos, pues su defensa es una de las cosas que les son mas necesarias para sostener su honor, vida ó hacienda. Estos son los principales fundamentos que se exponen en apoyo de esta opinion: sin embargo ninguna de las disposiciones que tratan de ese premio menciona á los abogados.—En nuestra práctica no se sabe haberse ofrecido caso en que se haya versado y decidido judicialmente la cuestion.

LECCION NOVENA.

DE LOS PROCURADORES O PERSONEROS DE LAS PARTES (1).

1. **Q**ue sea procurador ó personero. Orígen de este cargo, y sus diferencias principales.
2. Método que ha de observarse en esta lección para explicar con claridad la materia de procuradores.
3. Quienes pueden nombrar procuradores, y quienes no.
4. Sin que proceda nombramiento formal del interesado nadie puede hacerse su apoderado. Casos de excepción. 1.º De las personas conjuntas.
5. 2.º Sobre la ratificación de lo hecho por falso procurador.
6. Observaciones juiciosas del conde de la Cañada sobre estos mismos casos de excepción.
7. Práctica de nuestros tribunales acerca de ellos.
8. Cuando se necesita el poder, y cuando no.

(1) Se trata de esta materia en el código de las partidas al tit. 5, part. 3. En el de la R. C. al tit. 24, lib. 2. En el de la Novísima al tit. 31, lib. 5. Y en el de Indias al tit. 28, lib. 2.

segun las disposiciones de las leyes, que no se observan en la práctica.

9. A nadie puede obligarse á que nombre procurador. Casos de excepción.

10. Diferencias de principios entre las leyes antiguas y las nuevas sobre libertad para nombrar procurador.

11. Quienes pueden ser nombrados procuradores. Se refieren los que están prohibidos de ejercer este cargo.

12. De los Eclesiásticos Seculares, y de los Oficiales Militares.

13. De los Ministros Diplomáticos.

14. De los Empleados y Jueces segun las leyes antiguas.

15. De los Abogados.

16. De los Ministros y Fiscales de las Audiencias segun las leyes constitucionales Españolas. Bajo la palabra Comisiones se entienden las del Gobierno, y de ninguna manera las confianzas ó encargos particulares.

17. De los Ministros y Fiscal de la actual Corte Suprema de Justicia. Bajo la palabra apoderados solo se comprehenden los judiciales.

18 hasta 22. Se expenden diversas razones y fundamentos para corroborar este concepto.

23. De los Diputados y Senadores, y de los Secretarios del Despacho.

24. *Del padre, hijo, yerno y cuñado del Escribano.*
25. *Pueden nombrarse uno solo ó muchos apoderados, y lo que debe practicarse en este segundo caso.*
26. *Disposicion particular del Virreinato de Méjico acerca de apoderados indios. Hoy no debe observarse entre nosotros.*
27. *Del modo con que puede otorgarse el poder, y cosas que deben comprenderse en la escritura.*
28. *Definicion del poder, y de sus especies principales.*
29. *De las varias maneras con que puede otorgarse.*
30. *Del papel sellado en que debe extenderse.*
31. *De las cláusulas de los poderes.*
32. *Casos y negocios que exigen poder especial.*
- 33 y 34. *Los que exigen la intervencion personal de las partes.*
35. *De las facultades del apoderado.*
36. *De las obligaciones de un apoderado, y de la clase de culpa porque queda responsable.*
37. *De la facultad de substituir un poder.*
- 38, 39 y 40. *Si el simple apoderado está obligado á interponer el recurso de apelacion.*
41. *Obligaciones generales de los procuradores segun las leyes antiguas.*

42. *Del bastanteo de poderes, como se hace, y efectos que produce.*
43. *Del bastanteo de poderes ultramarinos, segun la antigua y nueva práctica de los tribunales.*
44. *Los procuradores no deben hacer partido con los litigantes de seguir los pleitos á su costa. Del juramento de los procuradores al márgen de los escritos.*
45. *No deben retardar á los abogados el pago de sus honorarios, ni con pretexto de carecer de expensas al efecto.*
- 46 y 47. *Otras prohibiciones relativas á procuradores.*
- 48 hasta 52. *Se refieren otras disposiciones dirigidas á la seguridad de los procesos.*
- 53 hasta 58. *Se expenden otras contraidas al mejor despacho de los negocios.*
59. *De la buena letra, limpieza y correcta ortografía de los escritos.*
- 60 y 61. *De las cuentas que el procurador debe dar á su poderdante al fin del pleito, y de sus reciprocas obligaciones.*
- 62 y 63. *Práctica comun acerca de este punto. Prohibicion de poner en estas euentas algunas partidas de gastos secretos y reservados.*
64. *En qué bienes, si en los del poderdante ó del apoderado se ejecuta la sentencia.*
65. *Modos y casos en que acaba el ejercicio del poder. De la muerte del poderdante.*

66. *De la muerte del apoderado.*
67. *Del fenecimiento del pleito.*
68. *De la renuncia ó dimision que el apoderado haga de su cargo.*
- 69, 70 y 71. *De la revocacion tácita ó expresa del poder, y cualidades con que ambas deben proceder.*
72. *Práctica que se observa sobre este punto.*
73. *De la remocion libre del curador adlitem, ó de la necesidad de hacerlo con causa justificada.*
74. *De la sustitucion del poder.*
- 75 y 76. *De los antiguos procuradores y solicitadores de las Audiencias.*
- 77 y 78. *Ventajas prácticas del establecimiento de los procuradores de número.*
79. *De los agentes de negocios.*
- 80, 81 y 82. *Providencias dictadas por el antiguo Gobierno Español, prohibiendo la intervencion de agentes no titulados, ó intrusos.*
- 83 y 84. *Disposiciones dictadas en tiempo del régimen constitucional Español acerca de procuradores.*
85. *Resumen sobre la práctica que se guardaba hasta el establecimiento del sistema federal.*
- 86 hasta 100. *Disposiciones dictadas en este nuevo sistema sobre el establecimiento y funciones de los procuradores ó personeros de la Corte Suprema de Justicia, y práctica conforme.*
101. *Equivocacion incurrida por ciertos escri-*

tores modernos sobre la libertad de constituir procurador en los juzgados inferiores.

102. *Práctica última que se guarda en dichos juzgados.*

103. *Necesidad de que por una ley se arregle el ejercicio del cargo de procuradores judiciales. Prudentes consideraciones que para ello deben tener nuestros legisladores, y extremos perniciosos que deben evitarse.*

1. OTRAS de las personas accesorias de los litigantes en los juicios, son los procuradores ó personeros. Procurador es el que recabda ó faze algunos pleitos ó cosas ajenas por mandado del dueño de ellas. Así lo define una ley de partida (1), y con esta definicion se manifiesta bien la circunstancia principal de que el personero representa en todos los actos la persona del poderdante. El nombramiento de procuradores, apoderados ó personeros fué establecido para que los dueños de los negocios que no podian ó no querian por justos motivos intervenir en ellos por sí mismos, lo verificasen por medio de otros de su confianza. Es, pues, el beneficio de las mismas partes el ori-

(1) 1, tit. 5, part. 3. (1)

gen de los procuradores (1). El procurador puede ser ó judicial y para pleitos, ó extrajudicial y para negocios. De los primeros, y no de los segundos debemos hablar aquí.

2. Para mejor inteligencia de esta materia, la trataremos explicando: 1.º Los que pueden nombrar procurador. 2.º Los que pueden ser nombrados. 3.º Modo de nombrarse, y circunstancias que debe abrazar la escritura del *poder*. 4.º Negocios en que pueden nombrarse. 5.º Facultades y obligacion de los nombrados. 6.º Modo y casos en que terminan. 7.º Disposiciones y práctica de los tribunales segun el antiguo y nuevo sistema en cuanto al ejercicio del cargo de procuradores judiciales.

3. Por regla general debe tenerse, que pueden nombrar procurador todos los que pueden comparecer en juicio por sí mismos. De aquí es, que los que por sí no pueden verificar esta comparecencia, tampoco pueden verificar por sí aquel nombramiento. A esta regla es consiguiente, que los locos ó furiosos, los dementes ó mentecatos, los hijos de familia, los menores de 25 años, las mugeres casadas, y demas de que hemos hablado en la leccion 7 que antecede, no pueden por sí nombrar curador

(1) Principio del título y partida citada.

ad litem ó procurador judicial, sino en los casos y bajo las calidades que allí se expresan y no se mencionan ahora por evitar repeticiones (1).

4. Sin que preceda nombramiento formal de procurador nadie puede ejercer este cargo como actor á nombre de otro en negocios judiciales (2). De esta regla, que casi todas las leyes (3) la ponen y sientan como general, hacen dos excepciones las de partida (4). La 1.ª es, cuando pretendan entablar la demanda las personas que en derecho se llaman *conjuntas*, y son el marido por la muger; los parientes hasta el cuarto grado aunque solo lo sean por afinidad, como el suegro, yerno, ó cuñado; y los coherederos ó parcioneros de una misma cosa. Todos estos pueden presentarse en juicio por los otros con quienes están relacionados; pero no pueden hacerlo en los casos y sobre las materias en que conste que sus re-

(1) Véanse las leyes 2, 3 y 4, tit. 5, partida 3.

(2) Los Síndicos de los ayuntamientos gestionan de apoderados de los mismos; y esto lo hacen en razon de *oficio*, pues puntualmente son nombrados para este fin.

(3) Ley 2, tit. 3º, lib. 2 del Fuero Juzgo: 10, 20 y 27, tit. 5º, partida 3: 5, tit. 17, lib. 2º: 55, tit. 1º, lib. 3º: 2 y 3, tit. 2º lib. 4 R. C: 6, tit. 23 y 13, tit. 28 lib. 2º R. I.

(4) 10 y 20 del citado tit. y partida.

presentados no quieren proceder, pues no deben obrar contra su voluntad. Lo mismo se verifica, en concepto del Sr. Gregorio Lopez (1), cuando el principal dejó apoderado para una causa determinada, porque este hecho basta para que el conjunto se entienda excluido para obrar; cuya doctrina ademas de ser fundada en la razon es conforme á una ley romana (2). En todos esos casos la persona conjunta que se presenta en juicio debe dar fianza, desde el principio del pleito, de que el interesado principal tendrá por firme lo que se razonare, hiciere ó juzgare en aquel pleito, y que si no quisiese estar por ello pagará la pena que se impusiere, fuera de resarcir á su contrario los daños y gastos todos del litigio.—En nuestra práctica muy raras veces se ha visto, que los conjuntos, solo por serio, se apersonen en los juicios; y entónces debe decirse, que propiamente no ejercen el oficio de procuradores, como muy justamente lo dejó notado el mismo Sr. Gregorio Lopez (3).

5. La 2.^a excepcion es, cuando habiendo

- (1) En la nota 6 de la citada ley 10.
 (2) 40 § final de procuratoribus.... „Ergo non exigimus ut habeant voluntatem, vel mandatum, sed ne contraria voluntas probetur, quamvis de rato offerant cautio- nem.”
 (3) Glosa 3 de dicha ley 10.

se promovido un juicio por alguno sin poder de la parte, esta ratificase despues lo hecho en su nombre, pues entónces deberia darse por válido todo lo que de esa manera se hubiese practicado en el negocio; y esto es así por la regla general del derecho que dispone, que *la ratificacion se retrotrae y se equipara con el mandato*. Pero esta excepcion solo tiene lugar, cuando el que toma la voz de otro tiene todas las cualidades necesarias para ser legítimo personero (1).

6. El Conde de la Cañada, tratando de estos mismos casos de excepcion (2), manifiesta con poderosas reflexiones los graves inconvenientes que traeria en la práctica la observancia de las dos excepciones referidas, y asienta que la antigua legislacion de las partidas fué mejorada en esta parte por las leyes recopiladas de Castilla, pues en estas (3) se previene terminantemente que los procuradores luego al punto que se presenten á hacer sus demandas ó á responder á ellas, deban exhibir los poderes. La misma prevención se halla en las recopiladas de las Indias (4), prohibiéndose á los escribanos que reciban peticion alguna

- (1) Ley 20 citada al fin.
 (2) Parte 1, cap. 3, números 7, 8 y 9, juicio civil.
 (3) Leyes 2 y 3, tit. 2, lib. 4.
 (4) 6, tit. 23, y 13 tit. 28, lib. 2.

de procurador que no presentare poder, y que hagan autos con él.

7. En nuestra práctica se ha observado, especialmente en los juzgados de primera instancia, que se admita la demanda que se entabla, en juicio ordinario, á nombre de otro con protesta de presentar oportunamente su poder; que si corrido el traslado á la contraria, esta forma artículo para no contestar hasta la exhibición del poder, así se declare; pero si la contesta sin oponer la falta de aquel requisito, suele seguir el juicio hasta la prueba, en cuyo estado, y con mayor razon ántes de darse la sentencia, el juez cuida mucho de examinar si están presentados los poderes en la forma correspondiente, mandando desde luego que se exhiban los que faltaren para que el juicio no resulte vano é ilusorio en perjuicio de la conveniencia pública y mengua y escarnio de la autoridad judicial, á cuyo fin basta que se presente el poder correspondiente en cualquier estado del negocio (1).—Aquella práctica está fundada en unas leyes de Indias (2), en que se mandó á los relatores, que al tiempo de recibirse un negocio á prueba, y mucho mas al determinarse en definitiva, expusieran al tribunal

(1) Ley 26, tít. 4, partida 3.

(2) 6 y 10 tít. 22, lib. 2.

si los demas subalternos habian cumplido con sus deberes respectivos, y especialmente si los procuradores habian exhibido sus poderes bastantes en la forma prevenida por las leyes. Y hemos dicho que esto se practica en las demandas ordinarias, porque en las ejecutivas no se admite ni el primer escrito en que se pide el requerimiento, sino que aun *de oficio* deja de proveerse faltando el poder, por las razones que se explicarán cuando se trate de la naturaleza y efectos de este juicio, de manera que en tal caso el decreto regular es: *presentando poder, se proveerá.*

8. El poder se necesita para *demandar* á nombre de otro; mas no para *defender* á alguno de la demanda que le muevan, pues para esto cualquiera puede presentarse en juicio, dando caucion de que el defendido tendrá por firme lo que en juicio se practicare, y de que se pagará ó cumplirá lo sentenciado.—Así lo dispone la ley de partida (1); pero en la práctica se acostumbra, que todo el que comparece en juicio á nombre de otro ya sea demandando ó ya defendiendo, si se le exige poder, y sobre esto se forma artículo *prejudicial*, se le manda exhibir sin que entretanto se siga el juicio promovido, pues esto de dar caucion de *rato et*

(1) La 10 que se ha citado.

grato muy poco ó casi ningun uso tiene en nuestra práctica.

9. A nadie puede obligarse á que nombre personero ó procurador en su propio negocio , pues bien puede promoverlo ó seguirlo por sí mismo si quisiere. De esta regla general pone una ley de partida (1) la excepcion del caso en que el litigante sea persona tan poderosa y respetable que pudiera impedir la libertad de su contrario. Ni en las leyes recopiladas de Castilla ni en las de las Indias se halla literalmente repetida esta excepcion , á lo ménos en los títulos que tratan de procuradores. Pero se ve establecido con relacion á los negocios personales de los oidores ó de sus parientes todos hasta el cuarto grado ó de sus criados , que no pudieran asistir á su vista , discusion , y votacion (2). Tambien se ve establecido , que los negocios personales de tales ministros , de sus mugeres , hijos y hermanos , no pudiesen enablarse por ellos como actores , ante sus mismas audiencias , sino precisamente ante los alcaldes ordinarios de las ciudades y villas en que residieran los demandados ; que ademas , ni los oidores ni aquellos sus allegados pudiesen interponer apelacion para ante las propias

(1) 11 del tít. y partida citadas.

(2) Ley 31, tít. 15, lib. 2 R. I.

audiencias , sino precisamente para ante el consejo , versandose en la causa el interes de mil pesos para arriba ; pero que bien pudiesen ser demandados ó traídos por apelacion á sus mismos tribunales al arbitrio de sus contrarios : de manera que semejante eleccion era de estos únicamente y no de los oidores y de sus referidos allegados (1). Finalmente se halla establecido en esas mismas leyes , que las mugeres de los oidores , alcaldes del crimen , fiscales , corregidores , oficiales de la hacienda pública y demas ministros reales que servian en las Indias , no pudiesen agitar ni intervenir en negocios propios y agenos , públicos ni particulares , ni escribir cartas de ruegos ni intercesiones , todo bajo el apercibimiento de poner el remedio conveniente en los casos oportunos (2).

10. Parece , por tanto , segun el espíritu evidente de tan repetidas disposiciones , que tales personas de tantos respetos y poder no deberian seguir por sí mismos sus negocios civiles y comunes (3) , sino valerse de apoderados

(1) Ley 42, tít. 16, lib. 2 R. I.

(2) Ley 67 del propio tít. y lib.

(3) La misma ley 9, tít. 5, partida 3, que previene que los hombres de poder y de respetos nombren apoderados para sus causas ; exceptua las criminales y aquellas que toquen á su honor y á su fama ; pero bien permite , que

que las representasen, cuya intervencion excusaria muchos compromisos de parte de los jueces, á quienes como á los colitigantes se les conservaria toda libertad para proceder, la que seria muy difícil guardar, teniendo delante y para todo la personalidad de los primeros. En una palabra, las leyes antiguas tomaron con tanto empeño las medidas mencionadas, consultando sobre todo á la *imparcialidad y rectitud* en la administracion de la justicia.—Hoy entre nosotros no pueden tener lugar estos principios, porque prevaleciendo los de la *igualdad y libertad*, está prevenido por punto fundamental, que *todo ciudadano es libre para representar por sí sus derechos, ó para hacerlo por medio de apoderados instruidos y expensados* (1).

11. Pueden ser nombrados personeros para pleitos todos aquellos á quienes expresamente no se les prohíbe por las leyes. Se les prohíbe (2) á los siguientes.—A los menores de

en todas estén presentes al tiempo de verse y razonarse en los tribunales, ó para aconsejar á sus personeros y enmendar sus equivocaciones, ó para instruir á los jueces, respondiendo á sus preguntas á fin de que quede averiguada la verdad, lo que despues se corrigió con respecto á los oidores por la ley recopilada de que se ha hecho mencion.

(1) Art. 1, cap. 12 de la ley de 13 de mayo de 1826, reglamentaria de la Corte Suprema de Justicia.

(2) Ley 5, tit. 5, partida 3.

25 años.—A los locos ó mentecatos.—A los mudos.—A los sordos, que lo son del todo.—Al procesado de algun gran delito, miéntras durare el proceso.—A la muger, á ménos que lo sea por sus ascendientes ó descendientes que estuviesen viejos, enfermos ó impedidos, ó para librar á sus parientes, por apelacion, de sentencia de muerte en que hayan sido condenados en primera instancia.—A los religiosos, á ménos que lo sean en causas pertenecientes á su mismo monasterio y con órden de sus prelados respectivos; y aunque por una ley de Indias (1) se mandó tambien, que pudiesen agitar negocios seculares cuando la caridad cristiana y prudente lo permitiera para socorrer á pobres faltos de personas que les ayudaran, esta excepcion fué quitada terminantemente por repetidas disposiciones españolas del Rey D. Carlos III (2), las cuales debieron observarse en Méjico como vigentes, así porque su espíritu y materia son muy conformes al justo rigor de la disciplina monástica, como porque por punto general estaba determinado, que se guar-

(1) 80, tit. 14, lib. 1^o R. I.

(2) Decreto de 25 de agosto de 1768 y Reales cédulas de 25 de noviembre de 1764 y de 11 de febrero de 1787. Todas estas y otras disposiciones pertenecientes á esta materia forman hoy las leyes del tit. 27, lib. 1^o de la Novísima Recopilacion.

dasen en América las disposiciones españolas, siempre que no lo resistiesen las circunstancias particulares de nuestro país, como no lo resisten ciertamente en este punto, mucho mas cuando establecidos aquí los abogados y procuradores de pobres, no quedaba pretexto para que á los religiosos, ni á título de piedad, se les tolerase ejercer funciones de agentes en negocios y tribunales seculares.

12. Los eclesiásticos seculares de orden sacro tampoco pueden ser apoderados ó agentes en negocios seculares que no sean de sus mismas iglesias ó beneficios, ó de sus prelados, ó de sus gobiernos; y entónces deben hacerlo, exhibiendo primeramente licencia de sus superiores (1).—Tampoco pueden serlo los oficiales militares que estuvieren en campaña, ó los empleados que fueren destinados en algun servicio particular miéntras durare la campaña ó el servicio, á ménos que lo sean en cosas pertenecientes á toda su milicia; pero concluido su servicio y volviendo á sus casas y al lugar de su residencia bien lo pueden ser si quisieren, como tambien cuando reciban el poder para librar á un pariente de demanda de servidumbre, ó para defender á cualquier hombre

(1) La citada ley de partida, que es concordante de la 1 y 2, tit. 27, lib. 1 de la Novísima.

de la pena capital á que fuera condenado injustamente, ó cuando comenzado el pleito no se les objetare desde luego esa circunstancia, por que despues ya no se les podria oponer (1).

13. Los *legados* de las autoridades ó gobiernos supremos (que hoy conocemos con el nombre de ministros diplomáticos, como embajadores, plenipotenciarios, enviados y encargados de negocios) no pueden, desde la legislacion de las partidas (2), ser personeros por otro desde que aceptaron el encargo hasta que vuelvan de servirlo, y esto tanto en el lugar de donde los envian, como en otro cualquiera. La razon que da la ley es, *porque se non estorve por ende en aquello porque lo embian, entendiendo en pleitos agenos, é dejando aquello en que principalmente debe entender*.—Los cónsules y vice-cónsules no son propiamente ministros diplomáticos, ni comprehendidos por lo mismo en esta prohibicion.

14. Los empleados principales de algun gobierno, como los jueces y otros que se contemplan *poderosos por razon de sus oficios* no podian ser apoderados de otro para los pleitos, sino en los tres casos últimos que se han expresado en el párrafo anterior; así porque con ta-

(1) Leyes 6 y 7, tit. 5 partida 3.

(2) 9, tit. 5, partida 3.

les encargos no se distrajesen del servicio de sus empleos, como para evitar que por la misma representacion é influjo que lograban por sus puestos oprimieran á sus contrarios, ocasionándoles mayores gastos y dilaciones, y otros trabajos y perjuicios. Esto así estaba establecido por una ley de partida (1). Despues de ella se repitió la misma prohibicion respecto á los oidores, alcaldes y fiscales, sus criados y allegados, á todos los cuales se previno, que no aceptaran poderes de partes, ni usaran de ellos para negocios, ni cobranzas de hacienda (2). Posteriormente se mandó, que los ministros togados no pudiesen ser albaceas, porque segun las leyes no podian aceptar ó ingerirse en comisiones de esta naturaleza (3); y últimamente se dispuso (4), que pudiesen conferirse poderes á cualesquiera personas, aunque no fuesen agentes ó solicitadores de número en la córte á ménos que tuviesen algun empleo público en ella, ó fuesen parientes ó criados del que lo tuviera, sin perjuicio de deberse substituir los poderes relativos á los asuntos de justicia en alguno de los procuradores

(1) 8 del mismo tit. y partida.

(2) Ley 73, tit. 16, lib. 2 R. I.

(3) Cédula de 20 de septiembre de 1786.

(4) Cédula de 13 de septiembre de 1803 publicada por bando en Méjico á 27 de febrero de 1804.

del número de los tribunales, segun estaba generalmente mandado (1).

15. Por un auto acordado de la antigua audiencia de Méjico (2) se mandó, que los abogados no recibiesen poderes, ni aun con el objeto de sustituirlos; y que los oficios cuidaran de dar cuenta de los que se confiriesen á los dichos abogados. Y esta era la práctica ántes de nuestra independenciam, no obstante que entre los mismos abogados corria la especie de que ese auto acordado no fué aprobado en esta parte por el rey de España. Despues de nuestra independenciam dejó de observarse; y hoy ciertamente no puede regir, por el principio general de que todo mejicano es libre para representar por sí sus derechos, ó por medio del apoderado instruido y expensado que quisiere. (3).

(1) Art. 2.º de la cédula de 21 de abril de 1795, publicada en Méjico á 2 de enero de 96.

(2) 6 de junio de 1806.

(3) En la obrita titulada *De la organizacion judicial, extractos de Jeremias Benthan &c.* al cap. 1, seccion 2, tit. 2, se trata sobre la *separacion de las dos profesiones de abogado y procurador.* Aunque sean diversas las funciones de un procurador en el sistema judicial de la Inglaterra de las del procurador en nuestros tribunales mejicanos, siempre podrá sostenerse, que en lo general es muy útil á las partes la reunion de ambas profesiones, cuando haya tiempo suficiente para desempeñar los deberes de las dos.

16. Adoptado recientemente el régimen constitucional español, se dictaron varias disposiciones que pueden considerarse como oportunas á la materia de que se trata.—A los ministros y fiscales de las audiencias se prohibió que tuviesen comisiones ú otra ocupacion que no fuese la del despacho de su respectivo tribunal; igual prohibicion se hizo á los ministros del tribunal supremo de justicia y de los demas tribunales especiales, segun lo dejamos sentado cuando tratamos de los abogados; y otra semejante á los consejeros de estado (1). Pero es de notarse, que respecto de estos últimos se declaró despues (2), que „la prohibicion de „tener *comisiones de cualquiera clase*, se con- „trae á empleos y comisiones del *gobierno*, y „que si la razon de que las atenciones del con- „sejo de estado exigian una dedicacion exclu- „siva á su desempeño fue bastante para prohi- „bir lo que se prohibió, no lo era para la pro- „hibicion de *confianzas particulares*, en cuya „prohibicion deberian en tal caso considerarse „comprendidas el albaceazgo, la tutela y „otras ocupaciones de las muchas que ocasiona la sociedad, y hasta el cuidado y manejo

(1) Art. 5, del Decreto de las cortes de España de 20 de febrero de 1812.

(2) Orden de las mismas cortes de 26 de marzo de 1821.

„de los intereses propios entrarian en aquella:” por todo lo cual se declaró, que cierto consejero de estado (1) podia admitir un poder que se le habia conferido, cuya ocurrencia motivó esta declaracion. Ella notoriamente es muy oportuna para entender cual es el verdadero sentido de aquellas palabras *comisiones de cualquiera clase*, de que usan algunos de los decretos españoles vigentes aun entre nosotros, y otros mejicanos que adoptaron á la letra sus mismas expresiones.

17. En nuestro sistema republicano federal se prohibió por una ley (2) á los ministros y fiscal de la Corte Suprema ser *apoderados*.—Si esta palabra *apoderados* es comprehensiva tambien de los extrajudiciales, ó solo contraida á los judiciales ó para pleitos, es una duda que no está hasta ahora decidida terminantemente por nuestras leyes. Sin embargo, atendido el tenor y espíritu de la prohibicion, parece mas probable lo segundo, por varias razones que ocurren desde luego y son tan obvias como oportunas.

18. 1.^a Una de las mejores reglas que hay para conocer el sentido verdadero de una ley es aplicar la atencion á todo su *contexto*, por-

(1) El marques de Piedra blanca.

(2) Art. 47 de la de 14, de febrero de 1826.

que este manifiesta desde luego la **intencion** del legislador. La ley de que se trata, aunque usa de la palabra *apoderados* y de la otra *en caso alguno* que son genéricas de suyo, no las usa aisladamente, sino mezclándolas con otras que conducen mucho á entender el sentido de aquellas. Dice, pues, que *ni el presidente, ni los ministros, ni el fiscal podrán en caso alguno ser apoderados, abogados, asesores ni árbitros*; y así como estos tres últimos cargos solo pertenecen al ramo judicial, parece mas natural el entender, que la prohibicion que se hace sobre el primero solo debe contraerse al mismo ramo judicial ó al ejercicio de funciones contenciosas en los pleitos, y consiguientemente que la ley no se propuso prohibir el desempeño de ciertos cargos *confidenciales* que traen de suyo el parentesco, la amistad, la armonía, el trato familiar, y otras relaciones que necesariamente produce la vida en sociedad, de la cual no es creible que la ley quisiese arrancar á los ministros de justicia solo por serlo, bastando solo para su propósito el inhibirlos de toda intervencion de partes en el ramo mismo en que hacen de jueces.

19. 2.^a Conviene, en efecto, que tales ministros se dediquen al servicio preferente de sus puestos; pero esta dedicacion no es absolutamente incompatible con el desempeño de

otros encargos ú ocupaciones confidenciales y privadas que ocasiona la sociedad, y sin las cuales es casi imposible vivir en ella; así como no es incompatible con el cuidado, administracion y manejo de los intereses propios de los ministros; y no seria justo introducir impedimentos por incompatibilidades que no existen verdaderamente, ni tampoco lo seria extender una prohibicion al caso ó materia sobre que no se estableció, contra la regla universal que gobierna en puntos odiosos y restrictivos de la libertad natural, que son de *estrecha interpretacion*.

20. 3.^a Las disposiciones antiguas relativas á los ministros de justicia son in combinables con los principios francos y liberales de nuestros dias; y lo son tanto, que algunas, ofrecido el caso, han sido abiertamente derogadas. — Antes los oidores no debian tener trato, amistad ni confianza con individuos particulares de sus provincias; ni podian visitarlos, ni concurrir á asistencias voluntarias, ni hacer otras muchas cosas propias de la vida social (1). Hoy serian extravagantes y sobre manera ridiculas tales prohibiciones. — Antes no podian tener casas propias, tierras, ni género alguno de posesiones, ni dar dinero á reditos, ni re-

(1) Veanse las leyes 13, 48, 49, 50, 53, y 54, título 16 lib. 2, R. I.

cibirlo prestado, y todo esto comprendia á sus mugeres, á sus hijos, y á todos sus allegados; y aun se les fijó el número de criados precisos para su servicio en lo doméstico (1). Hoy sería monstruosa injusticia y un ataque notorio al sagrado derecho de la propiedad individual aplicarles tales disposiciones, aunque sus sueldos fuesen bastantes como lo eran entonces, y estuviesen corrientes en su pago.— Antes no podian casarse ni ellos ni sus hijos en el distrito de sus empleos, quedando totalmente cerrada la puerta para concederles la licencia que impetrasen al efecto (2). Hoy no rigen estas disposiciones, pues están derogadas por un decreto de las cortes españolas (3); ni sería posible que se cumpliesen exactamente, como ni en aquel tiempo podian cumplirse; y entonces y ahora sería muy pernicioso que se cumpliesen, pues por evitar relaciones y enlaces de familia justos, visibles y decorosos, podría acaso darse lugar á otras relaciones y tratos clandestinos y reprobados, que producen tambien otros compromisos peores en todo sentido, y ménos faciles de precaverse por las partes en la administracion de la justicia.

(1) Leyes 55, 56, 57, 58, 59, 60, 64, 65, 66, 69, y 70, del mismo tít. y lib.

(2) Leyes 82, 83, 84, 85 y 86 del lib. y tít. citados.

(3) Art. 3 al fin, del decreto 202 de 9 de octubre de 1812.

21. 4.^a Antes, como se ha dicho hablando de los abogados, no podian ni recibirse al ejercicio de esta profesion los padres, suegros, cuñados, hermanos, ó hijos de algun ministro. Hoy no solo pueden ser recibidos, sino de hecho ejercer su oficio en negocio que se siga en el tribunal en que estuviere alguno de sus parientes mencionados, con sola la circunstancia de que el ministro debe abstenerse de conocer é intervenir en aquel negocio, pues así lo han dispuesto nuestras leyes liberales, estimando que de este modo se combinan prudentemente la libertad y ejercicio de esa profesion, la eleccion y confianza de los litigantes, y la debida imparcialidad del magistrado. Y si esto es así, cuando ambos servicios, de patrono y de juez, se versan dentro de un mismo ramo que es el judicial, y cuando el impedimento que resulta es seguro é indefectible, no debe ciertamente entenderse establecido lo contrario, cuando el servicio de apoderado para negocios extrajudiciales y el de juez, que es precisamente para pleitos, son en dos ramos tan diversos, y cuando el impedimento que acaso pudiera resultar es tan eventual y contingente, como lo sería que alguna vez se convirtiesen los asuntos extrajudiciales en una disputa judicial.

22. 5.^a Y por último, hay que tenerse muy

presente, que en aquel tiempo los oidores en Indias no solo intervenian en los negocios contenciosos entre partes, sino ademas y muy principalmente en todos los gubernativos de sus provincias, pues casi no habia ramo, orden, establecimiento, ni negociado alguno en lo político, en lo militar, en lo de hacienda, en lo mercantil, en lo municipal y de policia, que no estuviese bajo la inspección y férula de los oidores. Sus mandatos debian obedecerse y ejecutarse como si fuesen del rey mismo; los mas graves negocios se determinaban con su acuerdo: en suma, las audiencias de las Indias en el ejercicio pleno de sus innumerables atribuciones, reunian sustancialmente los tres supremos poderes que constituyen la soberanía (1). Era, pues, muy consecuente á tantas y tales facultades, que á proporcion fuesen las ligaciones ó privaciones que se les impusiesen para el mejor y mas imparcial desempeño de las primeras. Pero hoy, estando reducidas las atribuciones de los individuos de la corte suprema y de los demas tribunales y juzgados á solos los negocios del ramo judicial, es tambien justo que solo á él se contraigan las res-

(1) Veanse todas las leyes que componen el tit. 15 lib. 2 R. I., especialmente la 16, 34, 35, 36, 41, 47, 143, 144, 145, 146, de dicho tit. y lib. y la 45, tit. 3, lib. 3 del propio código.

tricciones y sacrificios de su libertad, conservandola en todo lo demas, como cualquier ciudadano; porque segun un principio político *ninguna prohibicion debe extenderse mas allá del daño ó perjuicio que con ella se trata de precaver*. Por todo, pues, parece que la voz *apoderados* en la ley de que se trata, induce una prohibicion precisa y contraida á los apoderados *para pleitos*, y no para el desempeño de otros cargos *confidenciales y privados*, que no son ni se presentan con el carácter de contenciosos.—Pero como esta duda lo sea de la verdadera inteligencia de una ley, solo el poder legislativo podrá resolverla con la autoridad correspondiente, y su declaracion podrá tambien comprehender á los ministros del tribunal supremo de la guerra.

23. Los diputados y senadores aunque puedan tambien reputarse como personas poderosas en nuestra forma actual de gobierno, (especialmente con respecto á los magistrados supremos, cuya suerte en alguna parte depende de ellos por el conocimiento preciso que en calidad de gran jurado tiene cada una de sus cámaras sobre las acusaciones que se interpongan contra dichos magistrados, (1)) no están prohibidos por eso de presentarse en juicio como apoderados de otros; y por esto se ve prácti-

(1) Art. 38 núm. 3 de nuestra constitucion federal.

camente, que en algunos pleitos ejercen esas funciones. Y aunque la constitucion y decretos españoles (1) prohibieron á sus diputados, que durante el tiempo de su diputacion pudiesen *solicitar para otro* empleo alguno, ni ascenso, pension y condecoracion alguna que fuese de provision del *ejecutivo*, no se extendió esta prohibicion á que pudiesen comparecer *por otro* ante el judicial.—Entre nosotros no hay tal disposicion, á pesar de que todavia acostumbran los diputados y senadores avisar á su cámara respectiva cuando tienen que acercarse al gobierno en asuntos que les convengan ó á sus estados.—Los secretarios del despacho tampoco tienen por nuestras leyes aquella prohibicion.

24. Finalmente en ningun juzgado ni tribunal puede desempeñar el cargo de procurador el padre, hijo, yerno, hermano, ni cuñado del escribano ante quien pendiere cualquiera causa, pues les está prohibido por repetidas leyes recopiladas (2).

(1) Art. 129 y 130. Decreto 6 de 17 de abril de 1821 en su art. 23 que dice así. „El diputado de cortes que contra lo prevenido en los arts. 129 y 130 de la constitucion, admitiese para sí ó *solicitase para otro* algun empleo ó ascenso, no siendo de escala, ó alguna pension ó condecoracion; será declarado indigno de la confianza nacional, y si se hallase en ejercicio, será expelido de las cortes, y en su lugar vendrá el suplente.”

(2) Ley 7, tít. 25, lib. 4, 2 parte de la ley 19 tít. 5 lib. 2. R. C. y 6 tít. 3 lib. 11 de la misma.

25. Pueden nombrarse por personeros para un pleito ó á un solo individuo, ó á muchos. En este segundo caso, previene una ley de partida (1), que si el poderdante dijere en el documento del poder que cada uno de los nombrados lo sea para todo el pleito, entónces el que lo comenzó debe seguirlo hasta acabar, sin que los otros cuiden de hacerlo; que si todos comenzasen el pleito por demanda y por respuesta, desde entónces cada uno de ellos lo puede seguir hasta que fuere acabado, aunque los otros no estuviesen presentes; que si todos se apersonasen en el pleito y la parte contraria se diese por agraviada de entenderse con todos, deben nombrar uno que gestione por todos; que si en este nombramiento no se pudiesen de acuerdo, el juez puede elegir al que tenga por mejor: pero que si el poderdante en el instrumento del poder no expresare que cada uno de sus apoderados lo sea para todo el pleito, entónces no podria ninguno de ellos promoverlo y seguirlo sino por su parte, es decir, segun glosa el Sr. Gregorio Lopez, todos juntos precisamente, y no cada uno sin sus compañeros; y en fin, que uno solo de ellos lo pueda tambien hacer por eleccion ó consentimiento de los demas.

(1) 18 tít. 5 part. 3.

26. En nuestra práctica pocas veces se observa, que para un pleito se nombren varios individuos, y por esto es de poco uso lo dispuesto en esa ley. Los que comunmente acostumbraban nombrar varios apoderados para un mismo pleito eran aquella clase de mejicanos que se denominaban *indios*, respecto de quienes se previno por el antiguo vireinato de Méjico (1), que ningun pueblo pudiese enviar con motivo de algun pleito ó pretension mas de un apoderado, y á lo mas dos; que las justicias cuidaran de ello en sus distritos respectivos, impidiendo que saliesen de cada pueblo de *naturales* en calidad de apoderados, representantes ó personeros mas de dos individuos con destino á una misma capital ó ciudad; y que los tribunales y magistrados de estas no consintiesen que se les presentaran ni subsistirán en mayor número, dando desde luego sus disposiciones para que quedándose dos solos de cada pueblo á continuar sus comisiones, se retiraran los demas á sus vecindarios. Esta determinacion se fundó en que así se evitaban muy graves perjuicios, cuales eran privar de brazos á la agricultura, acostumbrar al ocio y á los vicios de las grandes poblaciones á los habitantes de las aldeas, gravar á estas con pe-

(1) Bando de 19 de octubre de 1799.

sadas derramas (contribuciones) para la manutencion de los mismos apoderados, y aumentar el consumo de mantenimientos en las capitales.—En el dia siendo iguales en derechos todos los mejicanos, todos deben gobernarse por unas mismas reglas.

27. Pasando ahora á tratar del modo de nombrar apoderado y de las calidades y circunstancias que debe abrazar la escritura del poder, ha de tenerse presente, que unas leyes de partida (1) describen minuciosamente toda esta materia.—En primer lugar, puede nombrarse por apoderado al que está presente ó al ausente, perpetuo y para siempre, ó temporal y á tiempo determinado, absolutamente, ó con alguna condicion.—Debe explicar con palabras claras y terminantes que lo hace su apoderado.—En nuestra práctica la clausula es que *da y confiere todo su poder amplio, bastante, cumplido, cuanto mas pueda y deba valer. &c.*—Debe expresarse el nombre del poderdante, el del apoderado, el de su contrario, el del pleito, y el del juez ante quien haya de seguirse. Estas tres circunstancias últimas se entienden siendo el poder para un pleito particular, pues siendo general, se expresa así.—El poder ademas, debe explicar todas las cláusulas con

(1) 13 y 14 tit. 5.º part. 3.º

que se otorga, las cuales se ponen segun la voluntad con que lo confiere el poderdante, bien sea para demandar ó para responder, confesar, apelar, ó hacer todos los demas actos propios de los juicios.—Debe sentarse en su conclusion, que el poderdante estará y pasará por cuanto hiciere el apoderado, y que se obliga con sus bienes á su puntual cumplimiento.—Debe, en fin, expresar el día, mes, y año en que se otorga; y si es hecho ante escribano, deben ponerse los nombres de los testigos presentes ante quienes se hace el instrumento.

28. Estas son las circunstancias ó calidades principales que debe abrazar la escritura del poder, en virtud de la cual queda autorizado el personero para comparecer y obrar en el juicio á nombre del poderdante. Debe, pues, definirse el *poder*, diciendose que es *la facultad que un ciudadano da á otro por medio de un instrumento público, para que representando su persona practique á su nombre todo lo que él haria por sí mismo en el negocio ó negocios que le encarga*. La misma definicion del poder está manifestando sus clases diferentes, porque puede ser general para todos los asuntos, negocios y pleitos del poderdante, ó especial para alguno ó algunos de ellos; puede ser judicial ó extrajudicial, segun los objetos diversos con que se otorga.

29. La misma ley de partida expone, que de tres maneras puede darse un poder: 1.^a ante escribano público: 2.^a ante otro escribano cualquiera con sello del rey ó de otra suprema autoridad: y 3.^a ante el mismo juez del negocio y en las mismas constancias de los autos, al que por eso se daba el nombre de poder *apud acta*. A su tiempo explicaremos las varias especies de escribanos; y por ahora bastará decir, que ya no se usa este poder *apud acta*, especialmente desde que por una ley recopilada (1) se mandó, que todas las escrituras se extendieran en el protocolo de dichos escribanos, sin que pudiese darse copia de ellas hasta que estuviesen cabalmente extendidas y firmadas; lo cual no se entiende respecto á los pobres y miserables.

30. Todo poder debe extenderse en papel sellado con el sello correspondiente, que es el segundo. Asi está prevenido terminantemente en nuestra ley mejicana (2), que es conforme á otra ley de Indias (3). Y es de advertirse, que habiéndose introducido la práctica de que solo el primer pliego de los protocolos ó registros se pusiese en papel del sello segundo

(1) 13. tit. 25. lib. 4. R. C. sobre el otorgamiento

(2) 6 de octubre de 1823 cap. 2. art. 7. el como sea

(3) 18. tit. 23. lib. 8. sobre el otorgamiento de poderes

y los demas de su volúmen en el del sello tercero, como tambien de que se usase de este propio sello tercero en las copias de los poderes que se daban á los agentes y procuradores para acumular en los procesos, el Virey Conde de Revillagigedo representó contra este abuso al gobierno de España; y no obstante que de varios informes que se tomaron sobre este punto resultó, que dicha práctica habia sido general de todos los juzgados y tribunales, seguida en ellos con la mejor buena fe y sin sospecha alguna de fraude ó falsedad, y fundada ademas en un auto acordado de la audiencia que no pudo encontrarse, se dictó y comunicó á Méjico una cédula (1), por la que se calificó aquella práctica por un abuso y verdadera corruptela que debiera reformarse, y se mandó guardar y cumplir lo dispuesto en la ley de Indias, así por no haberse encontrado el auto que se decia haber aprobado aquella práctica, como porque tal auto acordado, aunque lo hubiese, jamas podia haber corregido una ley tan expresa (2). Resulta, pues, de la conformi-

(1) 14 de abril de 1799 publicada aquí por bando en 18 de agosto de 1800.

(2) El tenor de esta cédula manifiesta, que los autos acordados de la Audiencia que entre nosotros se reputaban casi como leyes en materias de justicia, ni en aquel tiempo tuvieron tanta autoridad que pudiesen derogar las disposicio-

dad absoluta de la ley de Indias, de la Real cédula que despues la reiteró, y de nuestra ley mejicana que mandó continuar su cumplimiento, que el primer pliego de todos y cada uno de los poderes en los protocolos de los escribanos debe ponerse en papel del sello segundo, y los restantes del mismo poder en el del sello tercero, y que de las copias de ellos que se dan á las partes debe igualmente extenderse en papel del sello segundo el primer pliego, y los demas en el del tercero.

31. En el tenor de los poderes suelen insertarse otras muchas cláusulas generales, ademas de las precisas que explican la voluntad de los poderdantes. Esas cláusulas generales se ponen mas bien por costumbre ó por rutina de los escribanos (que acaso algunos de ellos no las entienden), que por conocimiento y órden de los mismos poderdantes; y aunque por esto dice Febrero (1), que tales cláusulas nada aprovechan en la práctica y que el poder solo se admite en lo que terminantemente contiene; lo cierto es, que la insercion de esas cláusulas ha producido muchos pleitos, sin que para cortarlos haya bastado el decirse que se estampasen expresas de las leyes: cuya circunstancia desde ahora debe fijarse en la memoria para tenerla presente cuando se trate del valor y fuerza de dichos autos acordados.

(1) Reformado por Tapia cap. 14, tit. 3, núm. 14.

ron por rutina de los escribanos y sin inteligencia y deliberacion precedente de las partes. Los escribanos están sin duda en la estrecha obligacion de explicárselas, y de ponerlas ú omitirlas segun que ellas lo dispongan; y ya que algunos no lo hacen así, toca á los abogados precaver en tiempo las resultas que tal falta pueda traer á sus clientes en el curso de los juicios. Y en cuanto al sentido y efecto legal de las mismas cláusulas, no parece corresponder á nuestro propósito hacer de ellas una detenida explicacion, creyendo que nos basta remitir á los pasantes á los varios autores que se encargan de esta materia (1).

32. Para toda clase de negocios judiciales pueden (regularmente hablando) nombrarse apoderados; pero hay en ellos algunos actos ó trámites que requieren poder especial, y no basta el general; y hay tambien otros actos que no pueden desempeñarse por medio de

(1) Sigüenza de cláusulas instrumentales, cap. 36.—Paz annot. 4 desde el núm. 16.—Murillo lib. 1, tit. 38, núm. 377.—Y el mismo Febrero en el capítulo citado á los números 14 y 15, en donde explica el sentido y efectos de las cláusulas siguientes: 1. Confiere el poder con libre, franca y general administracion. 2. Para que en su virtud haga todo lo que el haria, y podria hacer por sí mismo hallándose presente. 3. Relevando al mandatario y sustituto que nombrare.

apoderado. Referiremos algunos actos y negocios de estas dos especies. Requieren poder especial 1.º El acto de conciliacion (1). 2.º El juramento de calumnia, bien sea de parte del actor, ó bien de parte del reo (2). 3.º El juramento decisorio que se defiere á la parte contraria para terminar el pleito (3). 4.º La transaccion (4). 5.º El compromiso en árbitros (5). 6.º La restitucion in integrum (6). 7.º El librar ó quitar al demandado de la demanda (7). 8.º La confesion judicial ó absolucion de posiciones (8). 9.º El juicio en que un padre demanda que vuelva á su poder el hijo que otro hombre tiene en el suyo contra su voluntad (9). 10.º El que se promueve contra el tutor ó curador de un menor, acusándolos por sospechosos (10).—Sobre estos y otros actos y asuntos judiciales escribieron extensamente algunos de nuestros auto-

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

(2) Leyes 23 y 24, tit. 11, part. 3.

(3) Ley 19, tit. 5, part. 3.

(4) La misma.

(5) La misma.

(6) Ley 15, tit. 5, part. 3.

(7) Ley 19 poco antes citada.

(8) Leyes 1, tit. 13, part. 3, y 2, tit. 7, lib. 4, R. C.

(9) Ley 16, tit. 5, part. 3.

(10) Ley 17 del mismo tit. y part.

res prácticos (1), á quienes puede ocurrir el que desee tener toda la instruccion necesaria en esta materia; debiéndose tener por regla segura, que se necesita poder especial para todo aquello que trahé ó puede traher gravámen igualmente especial.

33. Hay ademas otros casos y negocios que no pueden verificarse por medio de procurador. Así es, que todas las diligencias que son personalisimas de la parte, deben por ella misma desempeñarse precisamente. Tal es, por ejemplo, el caso en que el apoderado por malicia ó por falta de instruccion de los hechos concierne á un pleito, no quiere ó no puede responder adecuadamente á las preguntas que se le hacen; entónces, segun una ley de partida (2), bien puede compelerse á la parte para que personalmente las conteste. —Tambien está dispuesto por otra ley de partida (3), que en las causas criminales de que pueda resultar pena de muerte ú otra de mucha gravedad deben comparecer en ellas ó seguirlas personalmente tanto el acusador como el reo, sin que pueda admitirse procurador que los represente. *Ante*

(1) Paz y Murillo en los lugares citados. El Sr. Covarrubias var. res. cap. 6, y otros muchos citados por estos.

(2) 22, tít. 5, part.

(3) 12 del mismo tít. y part.

decimos, que todo ome es tenuto de demandar ó de defenderse en tal pleito como este por sí mismo, é non por personero. Porque la justicia non se podria fazer derechamente en otro si non en aquel que faze el yerro cuando le fuere probado; ó en el acusador cuando acusasse á tuerto. Por la misma razon está prohibido por una ley de Indias (1), que ninguno se pueda presentar en la cárcel por medio de procurador, aunque tenga poder especial para ello. En todas estas leyes está fundada la práctica de los tribunales cuando principiada una causa criminal mandan librar requisitorias para que los reos sean traídos personalmente á disposicion de los mismos tribunales á fin de que con ellos se practiquen todas las diligencias convenientes. Pero esto precisamente se practica en la primera instancia de las causas, porque en tal estado exigen la comparecencia personal de los propios reos para la declaracion preparatoria, confesion ó declaracion con cargos, y demas diligencias necesarias á la averiguacion de la verdad. No sucede así en las segundas y terceras instancias, pues estas bien pueden substanciarse y fenecerse estando ausentes y asegurados los reos en otra parte distante, bastando que su defensa se verifique por medio de procurador.

(1) 92, tít. 15, lib. 2.

Y aun hay un decreto vigente de las cortes españolas (1) por el que se mandó, que los jueces de primera instancia en los casos de apelación y en los demas en que conforme á lo mandado en la ley de 9 de octubre de 1812 deban remitir y remitan de hecho los procesos á las audiencias territoriales, lo ejecuten sin los presos, á no preceder expresa orden de aquellas para ello; oyendo por sí mismos á estos últimos, cuando en uso del beneficio que les dispensa el art. 60 del cap. 1.º de dicha ley así lo reclamen, y dando cuenta inmediatamente á la audiencia de cuanto aquellos le manifiesten para su conocimiento y demas efectos que convengan.

34. La propia ley de partida (2) dispone, que en las causas de *residencia* que se formaban contra algunos jueces acabado su oficio, debian por sí mismos, y no por medio de procurador, responder á las demandas de los quejosos dentro del término de 50 dias en que debian permanecer en el mismo lugar en que sirvieron sus empleos. Mas hoy que, segun nuestras leyes, no hay tales causas de residencia, y que en todo tiempo pueden los jueces ser acusados y demandados por responsabilidad,

(1) 28 de agosto de 1820.

(2) 12 del mismo tít. y partida.

incurrida en el ejercicio de sus funciones, está prevenido, que el acusado no pueda estar en el pueblo en que se practique la sumaria, ni en seis leguas en contorno (1).

35. En cuanto á las facultades de los procuradores es claro, que no pueden ser otras que las mismas que les conceden sus poderdantes; y por eso una ley de partida (2) dispone, que *razonar nin fazer non puede el personero mas cosas en el pleyto, nin meter á juicio de cuanto le fuesse otorgado ó mandado por razon de la personeria. E si á mas passare, non deve valer lo que fiziere.* De aqui procede la necesidad que hay de entenderse bien y de que se fijen y expliquen con claridad las cláusulas de un poder, porque ellas son las que comprehenden las facultades que se dan al procurador, y de esta falta nacen tambien los varios pleitos que se ofrecen en la práctica. En consecuencia, si un procurador, que solo tiene un poder simple y general, hiciere alguna de las cosas para que se requiere, conforme á derecho, poder especial, será nulo lo hecho, á ménos que el poderdante lo ratifique despues, en cuyo caso la ley (3) lo vuelve válido, *bien assi como si de comien-*

(1) Decreto de 24 de mayo de 1813, cap. 1.º, art. 27.

(2) 19 tít. 5.º, partida 3.ª

(3) 20 dicho tít. y partida.

zo lo oviese otorgado por su personero, sin que entónces pueda ya la otra parte oponer aquel defecto, pues que esto debió hacerlo á su tiempo oportuno, y su negligencia ó descuido no deben favorecerlo en perjuicio de la validacion de los actos judiciales; pudiéndosele aplicar aquella regla del derecho *Qui cum alio contrahit, vel est vel debet esse non ignarus conditionis illius cum quo contrahit*, y siendo, como es, sabido, que en los juicios celebran los litigantes un verdadero quasi-contrato.

36. Todo personero judicial, con el hecho mismo de aceptar un poder, se constituye en la obligacion de desempeñarlo con eficacia y fidelidad. La ley (1) añade, que si por engaño ó por culpa de los personeros el señor del pleito perdiese ó menoscabase alguna cosa de su derecho *tenudos serian de lo pechar de lo suyo*.—El que un procurador sea responsable á su poderdante por el engaño que en su perjuicio cometiere, nada tiene de singular; como ni tampoco lo tiene el que igualmente lo quede por su *culpa lata*, porque es sabido que en materias civiles esa culpa se equipara al dolo.—La *leve* tambien hace responsable al procurador judicial, porque este recibe algun premio por el ejercicio de su poder, y consiguiente-

(1) 26 del mismo tit. y partida.

mente está comprehendido en la regla general que establece, haberse de prestar en los contratos esa especie de culpa cuando se versa utilidad de parte de ambos.—Solo, pues, resta por examinar sobre la culpa *levísima*, acerca de la cual aparece igualmente, que debe prestarla el procurador, especialmente el que por oficio tiene el servir esta clase de cargos, pues que este verdaderamente ofrece su industria y da por cierta su pericia en su desempeño. Así lo persuaden los principios legales que rigen toda la materia de contratos, y de esta opinion en la presente son el Sr. Gregorio Lopez y otros autores (1).

37. El apoderado general para pleitos no puede libremente nombrar substituto en su lugar, sino en dos casos precisamente: 1.º Cuando el pleito se haya comenzado ya por demanda y por respuesta: 2.º Cuando el poder contenga cláusula especial para substituir, y entónces en cualquier tiempo lo puede verificar. Esto es prevencion expresa de la ley (2), la cual hace notable diferencia entre los procuradores para pleitos y para negocios, permitiendo que estos puedan libremente substituir el po-

(1) Véase la glosa de la citada ley, en donde dice: *et veniet etiam culpa levissima cum sit procurator ad iudicium, quia videtur se asserere peritum.*

(2) 19, tit. 5, partida 3.

der en cualquier tiempo que quisieren, pero siempre con la calidad de ser responsables de la conducta del que nombren por sustituto.—

En la práctica regularmente se observa, que los poderes tengan la cláusula de sustituir, y aun de *revocar sustitutos y nombrar otros de nuevo*. Pero el sustituto nombrado no puede por sí nombrar otro sustituto, si no tiene para ello facultad particular; y la razón de todo es, por que en el nombramiento de apoderado elige el poderdante su industria, eficacia y pericia personal, cuya elección no puede extenderse á otra persona diversa de la escogida si no se da facultad para esto, en cuyo caso debe tener su efecto la voluntad del poderdante.

38. El apoderado para un pleito debe apelar de la sentencia dada contra su parte, y esto aunque no tenga poder especial al efecto; mas *no puede seguir* la apelacion sin consentimiento de su mismo poderdante. Así lo dispone una ley de partida (1); pero otra ley del mismo código (2) establece lo contrario, pues dice, que tal apoderado *puede seguir* la apelacion si *quisiere magüer en la carta de la personeria non le fuesse otorgado poder de lo fazer*. La contrariedad que se advierte sobre este pun-

(1) 23, tít. 5, partida 3.

(2) 3, tít. 23 de la misma partida.

to entre estas dos leyes, diciéndose en la una que el apoderado no puede seguir la apelacion sin consentimiento del dueño, y en la otra llamamente que puede hacerlo sin que el poderdante contenga tal facultad, ha pretendido salvarse por los autores con varios medios que proponen para combinarlas; pero el Sr. Gregorio Lopez (1), despues de exponer varios supuestos para concordarlas, asegura que casi todos son divinatorios ó arbitrarios, concluyendo con que mas bien puede decirse, que cuando la segunda ley asienta que el apoderado puede si quiere seguir la apelacion, habla del caso en que lo haga no en defensa del actor sino del reo, ó cuando aunque sea á favor del demandante lo haga como conjunta persona dando fianza.

39. También puede decirse, que esta distincion ó inteligencia del Sr. Gregorio Lopez para conciliar ambas leyes, es igualmente voluntaria, y no sacada de su letra ó de su espíritu.—Pero dejando á las escuelas de la teórica entretenerse en discurrir sobre esta antinomia, y prescindiendo tambien de si esa cuestion está quitada por una ley de la Recopilacion (2),

(1) En la glosa 2 de la 2ª ley.

(2) 2, tít. 18, lib. 4.

como dicen algunos de nuestros autores (1), nos contraeremos á nuestra práctica, asentando que, según ella, todos los poderes se extienden siempre con la cláusula de seguir el pleito por todas sus instancias, y no limitada-mente á la primera; y que por lo regular tam-bien se extienden generales para todos los plei-tos del otorgante: en cuyos dos casos es indudable ser obligacion del apoderado interponer y seguir la apelacion hasta su fin. Así es, que la práctica excusa el empeño de conciliar aque-las leyes, ó de decir, como dijo alguno (2), que la segunda habia corregido la primera. Tambien diremos, porque toca juntamente á las obligaciones que se están explicando en los personeros, que si alguno no apelase desde lue-go de la sentencia gravosa á su poderdante ni se la comunicase oportunamente con el propio objeto, debe resarcirle el daño ocasionado (3).

40. Algunos autores (4) tienen la opinion de que el personero no está obligado á apelar de la sentencia que estima por justa, aunque contenga algun gravámen á su parte; y que so-

(1) Hevia Bolaños 1.^a parte, § 10, núm. 27 quien cita á Acevedo.

(2) Bartolo, citado por el mismo Sr. Gregorio Lopez.

(3) Ley 2 al fin, tit. 23, partida 3.

(4) El Sr. Gregorio Lopez y otros que cita en la glosa 13 de la misma ley 2, tit. 23, partida 3.

lo debe hacerlo cuando evidentemente consta de su injusticia.—Se ofrece desde luego como muy avanzada y peligrosa esta doctrina, por-que pudiendo muy bien parecerle justo lo que no lo es en realidad, sujeta á su cliente á su-frir un gravámen cierto que pudiera evitar por la apelacion. Lo mas seguro y que en la prác-tica se observa es, que el procurador, dudan-do si conviene ó no interponer aquel recurso, consulte con el abogado, de cuyo acuerdo y bajo su responsabilidad se determina á proce-der, cuando no puede hacerlo con la voluntad y concepto del litigante; y en el caso último de que ni al uno ni al otro pueda oportunamen-te consultar, interponga la apelacion, porque aunque despues el litigante no quiera proseguir-la, tiene derecho para desistirse; y aunque en tal caso se le pudiera obligar al pago de las costas causadas hasta entónces, este seria un mal mucho menor para su parte, que prescindir de luego á luego del recurso de apelacion.

41. En el curso de los negocios son mu-chas y están bien detalladas por las leyes las obligaciones del procurador judicial; y aunque ellas especialmente se impusieron para aque-lla clase de personeros que en razon de oficio ejercen estas funciones en los tribunales supe-riores, como eran las audiencias; pero como son tan justas y razonables de suyo, pueden y

aun deben extenderse casi todas á los demás personeros de los juzgados y tribunales. Así lo advierte y nota muy oportunamente uno de nuestros prácticos (1). Por lo mismo será conveniente referirlas en compendio.

42. El procurador no solo deberá presentar simplemente el poder que lo autorice para comparecer en juicio, sino que debe exhibirlo bastantado. *Bastanteo* se dice en la práctica forense la calificación que un abogado aprobado y recibido hace del poder, estimándolo suficiente para que la persona á quien se confiere se presente al juicio y haga en él todo lo que debe á nombre y beneficio de su poderdante.—El bastanteo puede ser general ó especial. Aquel se hace por medio de una cláusula general que comprehenda todas las funciones contenidas en él, como por ejemplo esta. *Basta para los efectos que expresa.* El especial se verifica por medio de una cláusula tambien especial y contrahida al punto ó negocio de que se trata, como por ejemplo: *Basta para que F. (el apoderado) otorgue escritura de compromiso en árbitros en el negocio que sobre tal cosa sigue con N.* El mas comun es el primero; pero ambos se ponen como nota que firma el abo-

(1) Febrero reformado por Tapia, cap. 14, tit. 4, núm. 27.

gado, sentando la fecha del bastantado; y aunque la ley que lo introdujo (1) previene, que se ponga en las espaldas del mismo poder, lo mas corriente en la práctica es hacerlo al margen de su primera hoja. Y el motivo con que se estableció fué para que si despues por defecto de poder que no sea bastante el proceso fuere dado por ninguno, sea obligado el tal abogado á pagar á la parte las costas y daños. El premio ó honorario del abogado por el reconocimientto y bastantado de poderes es el de dos pesos, cuyo premio lo tienen cedido los matriculados en nuestro colegio á favor de las viudas y huérfanos de los abogados difuntos, y de ahí es que el colegio es quien recibe esa cantidad por medio de varios sugetos que tiene destinados para este fin, en cuya comprobacion se fija en el propio poder el sello del colegio cuando el abogado que lo bastantea es matriculado en él, y no así cuando no lo fuere.

43. Los poderes que se conferian por sugetos residentes en países ultramarinos debian bastantarse por la Audiencia y no por letrados particulares, en virtud de unas leyes de

(1) 3, tit. 2, lib. 4 R. C., en cuya conformidad se dictó por la audiencia de Méjico un auto acordado en 7 de enero de 1774 reiterando la misma prevencion.

Indias (1) en que se mandó á las Audiencias, que semejantes poderes fuesen examinados por ellas con gran cuidado y vigilancia, á cuyo fin los apoderados debían comparecer personalmente en los mismos tribunales, presentando todos los documentos para que allí se calificase la legítima personalidad de los propios apoderados, *por el riesgo que tenia la verdad en tan grande distancia.* En consecuencia el bastanté se verificaba con previa vista del Sr. Fiscal de lo civil, y de este modo precisamente quedaba ó no aprobado el poder, y el apoderado en disposicion de usar de él como le pareciese. Lo mismo se ejecutaba cuando el apoderado tenia que percibir algunas cantidades en el juzgado de bienes de difuntos y remitirlas á los herederos ó legatarios ultramarinos segun estaba terminantemente prevenido por las instrucciones que se formaron para el gobierno de dicho juzgado (2). Pero esta necesi-

(1) 44 y 45, tit. 32, lib. 2.

(2) „Los apoderados de los ultramarinos para percibir del juzgado y remitir lo que corresponda á los herederos ó legatarios, deberán presentar los poderes en la Real Audiencia para su exámen y aprobacion, segun se practica y está prevenido en las leyes, y despues afianzarán en el juzgado la entrega á los respectivos interesados con arreglo á lo dispuesto en Real Cédula de 9 de mayo de 1785 que está en observancia; pero si los interesados, herederos ó legatarios, con conocimiento de lo prevenido

dad de presentarse á la Audiencia los poderes ultramarinos para su aprobacion y bastanté solo debia tener lugar en aquellos poderes que fuesen dirigidos *al cobro y recaudacion de herencias ó legados ultramarinos*; pues de estos solos hablan las mismas leyes recopiladas de las Indias, y mas terminantemente lo declaró la Audiencia de Méjico en varios negocios en que se abstuvo de bastantear ciertos poderes que no eran de aquella clase (1).—Establecido el ré-

„en dicha Real cédula relevaren expresamente de fianza á los apoderados, ó si dispusieren invertir y emplear su caudal en negociaciones ú otros destinos, no se les exigirá dicha fianza, ni se interrumpirán las facultades contenidas en los poderes.” Art. 4 de la instruccion del juzgado de bienes de difuntos intestados y ultramarinos.

(1) „En la ciudad de Méjico á 28 de setiembre de 1812, „Los Sres. Presidente y Oidores de la Real Audiencia de la Nueva España: habiendo visto el poder otorgado en la ciudad de Cádiz por D. Joaquín Arleguí residente en aquel puerto á favor de D. Mariano Perez de la Torre á los 30 de enero de este año por ante el escribano Manuel González Moro que con escrito de 25 del corriente se presentó á este tribunal, pidiendo su aprobacion y devolucion para los usos que convengan al citado Torre: visto asimismo el proveído en este Real Acuerdo á los 4 del presente mes en que se declaró *por punto general*, que no se debia admitir ni presentar en esta Real Audiencia poder alguno que no fuese dirigido al cobro y recaudacion de herencias ó legados ultramarinos; lo que se hiciese entender á las Escribanias de cámara y á la de intestados para que no los

gimen Constitucional Español, la Audiencia se desprendió del ejercicio de aquella antigua atribucion sobre bastanteo de poderes ultramarinos, estimando que nó estaba comprendida entre las nuevas que como *únicas* le detallaba la ley de arreglo de tribunales, y así lo declaró en cierto expediente que se formó con este motivo (1). Desde entónces el bastanteo de tales poderes quedó haciéndose por los jueces letrados de primera instancia, cuya práctica

„admitan, lo que en efecto se les hizo saber: y lo demas „que ver convino.—Dijeron, que conforme á lo declarado „por punto general en auto de 4 del corriente no se debe „admitir ni presentar en el juzgado de bienes de difuntos ni „en esta Real Audiencia otros poderes ultramarinos que „aquellos que sean otorgados para percibir herencias ó legados que estén radicados en el mismo juzgado; y en esta „virtud mandaron, que al procurador Covarrubias se devuelva el poder que ha presentado de D. Joaquin Arleguí „para que use de él como le convenga: previniendo que „esto se haga saber al escribano de dicho juzgado. Así lo „proveyeron y rubricaron.—Sres. Regente, Calderon.—Oidores.—Bodega.—Mesia.—Campo.—Riva.—Llave.—Modet.—Bachiller.—Francisco Ximenez.”

(1) „En la ciudad de Méjico á 6 de setiembre de 1820, „Los Sres. Regente, Presidente y Magistrados de la Audiencia de esta Nueva España. Estando en acuerdo y „habiendo visto el poder otorgado en 6 de noviembre último „ante el escribano Gregorio de Guillerena por D. Francisco de Arrieta y D. Juan Dufan, vecinos de la ciudad de „Victoria y encargados de la testamentaria de D. Juan Po-

ha continuado hasta el dia, aunque nunca ha debido extenderse á otros poderes que á los que fuesen dirigidos *al cobro y recaudacion de heren-*

„micas, vecino que fué de esta capital, á favor de D. Salvador Ondrait y Eguia para que reclame y perciba siete „mil trescientos pesos pertenecientes á la testamentaria de „D. Sebastian Eguia; el escrito con que se acompañó el „poder, diciendo que el dinero existe en la testamentaria de „D. Sebastian Eguia, pidiendo se declare bastante y que „se le devuelva; la respuesta de los Sres. Fiscales de 28 „de julio de este año en que dicen, que las Audiencias de „estos Reinos deben estimarse relevadas de la atribucion „que tenían por las leyes 44 y 45 del tit. 32, lib. 2 de las „municipales para conocer de la legitimidad y suficiencia „de los poderes de Ultramar, porque el art. 13, cap. 1 del „decreto de 9 de octubre de 812 expedido por las cortes sobre arreglo de tribunales declara las facultades que competen á las Audiencias, y no numera entre ellas el bastanteo de poderes, y ántes sí dice que todos los negocios en „primera instancia se deben tratar ante los jueces de letras, „por lo cual y demas fundamentos que exponen, piden que „el poder otorgado por Arrieta y Dufan se devuelva al procurador que lo presentó para que pueda ocurrir al juez á „quien toque calificar su legitimidad, con lo demas que ver „convino.—Dijeron que mandaban y mandaron se haga como piden los Sres. Fiscales en su respuesta de 28 de julio „último, previniéndose á los oficios de cámara que no vuelvan á admitir ocurros sobre poderes ultramarinos. Así lo „proveyeron y rubricaron.—Sres. Regente, Bataller.—Magistrados.—Blaya.—Yañez.—Velasco.—Martinez.—Mansilla.—Medina.—Osés.—Heredia.—Segovia.—Berasueta.—José Maria Vallejo.

cias ó legados ultramarinos que eran los únicos que antes bastantaba la Audiencia, según queda visto. Y es de advertirse: lo 1.º que algunos jueces han resistido bastantear los poderes ultramarinos conferidos por personas residentes en España, en atención al estado de guerra que guarda esa nación con la nuestra: otros jueces sin embargo no se han embarazado en bastantearlos, haciendo diferencia entre la in-comunicación y guerra de ambos países y las relaciones particulares que la naturaleza ó la amistad ha producido en sus individuos con prescindencia absoluta del estado político de sus naciones respectivas: lo 2.º que cuando se hace el bastanteo de algún poder ultramarino, se procura asegurar la certeza de la firma del poderdante y de la del escribano por medio de la legalización correspondiente de alguno de nuestros agentes diplomáticos ó cónsules residentes en el país en que se confiere, ó de los más inmediatos: y lo 3.º que como no puede presumirse, que todos los jueces tengan un exacto conocimiento de las firmas de nuestros agentes diplomáticos ó cónsules de la república, se legalizan corrientemente por el ministerio de relaciones á donde se presentan con dicho objeto.—Siempre sería de desear, que toda esta materia dé bastanteo de poderes ultramarinos se arreglase por una ley, combinándo-

se el riesgo que tiene la verdad en tan grande distancia y la justa libertad de los interesados.

44. Los procuradores no deben hacer partido de seguir y fenecer los pleitos á su costa por cierta suma (1). Tampoco deben hacer pacto alguno directa ni indirectamente con los abogados para tener parte en sus honorarios (2). Y en consecuencia de estas disposiciones la antigua Audiencia de Méjico por uno de sus autos acordados (3) mandó, que los procuradores y agentes juraran en los escritos después de los abogados, que estos no les habían cedido, donado, ni interesado en parte alguna de sus honorarios, y que se los habían satisfecho íntegramente, ó quedado á deber alguna parte, expresando la que fuese; como también que no habían tenido pacto ó concierto directa ni indirectamente en que los hubieran hecho participes de ellos, ó se hubiesen obligado á acudirles con otros servicios, lo que debiera tenerse muy presente en los oficios para no admitir escritos en que no se hicieran esos juramentos en los mismos términos que van explicados. Los que en la práctica se observaban

(1) Ley 8.ª tit. 16 lib. 2. R. C. 22. tit. 22. lib. 5. de la N. y 9 tit. 18. lib. R. Y.

(2) Ley 33. en su 2.ª parte tit. 16. lib. 2. R. C. 27 tit. 22. lib. 5. de la Novísima.

(3.) 6 de junio de 1806, de que ya se ha hecho mención.

por los procuradores al hacer este juramento eran estos *sin pacto con el abogado: mis derechos á la instancia; lo juro*—Hoy de ningun modo asientan tal juramento los personeros.

45. Se previno asimismo por el propio auto acordado, que se observaran precisa y puntualmente todas las disposiciones relativas á la pronta y ejecutiva satisfaccion que deben hacer los procuradores y agentes de los honorarios y derechos de los ministros subalternos, sin que les pueda servir de excusa ni pretexto el que no tengan expensas de las partes, pues por el mismo hecho de recibir sus poderes y hacer uso de ellos se constituyen en la mas estrecha obligacion de pagar lo que corresponda; que deben hacer las gestiones que estimen convenientes para que oportunamente se les habilite; y que en caso de que se retarde la paga á algunos subalternos, lo representen estos al tribunal para apremiar al procurador ó agente á que lo ejecute, sin que entretanto puedan los subalternos suspender el despacho de los negocios, ni la práctica de las diligencias que se les hayan encomendado.

46. Tampoco pueden los procuradores hacer el pacto de *quota litis* con sus partes; y aunque esta prohibicion no se halle por nuestras leyes tan expresa en ellos como en los abogados, obran las mismas razones tanto en

los unos como en los otros, por cuyo motivo las romanas repetidamente la hicieron respecto tambien á los personeros (1).

47. No deben hacer concierto alguno con las partes ni con otros curiales para alargar ó abreviar las causas, ni recibir por ello directa ni indirectamente cosa alguna aunque sea de comer, bajo la pena de privacion de oficio (2).

48. Las leyes tambien tomaron mucho empeño por la seguridad de los procesos y escrituras contenidas en ellos, y con este fin dictaron varias providencias, cuales fueron.—1.^a El procurador que perdiese alguna escritura, ademas del interes de la parte, debia sufrir la multa de seis pesos y prision á arbitrio del tribunal (3).

49. 2.^a Ningun procurador puede sacar sin licencia los procesos fuera del pueblo (4).

50. 3.^a Deben recoger de los abogados los

(1) L. 6. ff Mandati vel contra—l. 53 ff de pactis—l. 15. cod. de procuratoribus—De esta opinion es tambien el Sr. Gregorio Lopez en la glosa 8.ª de la ley 14 tit. 6. partida 3.ª

(2) LL. 6. tit. 24 lib. 2. R. C. 7.ª tit. 31 lib. 5 de la Novisima y 8.ª tit. 28 lib. 2. R. I.

(3) LL. 4. tit. 24. lib. 2 R. C. 6 tit. 31. lib. 5.ª de la Novisima y 16. tit. 28. lib. 2. R. I.

(4) Las mismas.

recibos correspondientes de los autos y papeles que les entregaren, en la forma que se dijo tratando de los abogados (1).

51. 4.^a No deben extraer ni retener en su poder las peticiones presentadas despues de proveidas, sino que las deben dejar en el de los escribanos, para que puestas en sus oficios se les dé por ellos el curso que corresponda (2).

52. 5.^a Al principio de cada año deben volver los procuradores á los oficios todos los procesos que hayan sacado, de modo que el 7 de enero no quede ninguno en su poder (3). Esta prevencion se repitió últimamente por otro auto acordado (4), y se añadió que „habiendo acreditado la experiencia, que los procuradores habian convertido en una mera é inútil formalidad la devolucion que debian hacer cada año á los oficios de los procesos que habian sacado en el anterior, pues apenas los ponian en ellos cuando volvian á pedirlos y los retenian por otro año, al cabo del cual ejecutaban lo mismo, y así se mantenian varios negocios suspensos por muchos años sin que se adelan-

(1) LL. 11. tit. 20. lib. 2 R. C. 9 tit. 24, 6 tit. 31. lib. 5. de la Novísima y 15 tit. 24 lib. 2 R. I.

(2) Auto acordado de la Audiencia de Méjico de 2 de septiembre de 1752.

(3) Auto acordado de 5 de julio de 1738.

(4) 6 de junio de 1806.

„tase en ellos cosa alguna, de que resultaban graves perjuicios é inconvenientes, se mandaba, que en lo de adelante no se despachasen por *semaneria* los escritos en que se pidieran los autos que se hubiesen devuelto en cumplimiento del acordado, sino que se diera cuenta con ellos y los mismos autos ó solo con estos á la *salá* que corresponda, aunque no se pidan por los procuradores, poniéndose particular cuidado en los concursos, su antigüedad, trámites y estado, para adoptar las providencias correspondientes segun su estado.”— Por una fatalidad de nuestros tiempos se ha descuidado en la práctica el puntual cumplimiento de alguna parte de estas disposiciones, que no pugnando ciertamente con los principios liberales, conducen tanto á la mas pronta administracion de la justicia en negocios que de otra manera suelen eternizarse.

53. Para el mejor despacho de los negocios se dictaron igualmente otras medidas muy oportunas, y son—1.^a Que en las peticiones que los procuradores presentaran nombrasen expresamente los de las partes contrarias (1).

54. 2.^a Que los procuradores no vuelvan á pedir término ni otra cosa que ya se les hubie-

(1) 2.^a parte de la ley 8.^a tit. 20 lib. 2 R. C. 4.^a tit. 31 lib. 5 de la Novísima y 17 tit. 28 lib. 2. R. I.

se negado, si no es refiriendo expresamente la denegacion, para que con este conocimiento se tome la providencia (1).

55. 3.^a Que los procuradores al pedir un término expresen igualmente los que se les hayan concedido sin desfigurar los hechos pena de cuatro pesos (2).—Esta disposicion asi como la anterior son muy saludables en la práctica para evitar que concedido un término sin tener presentes los anteriores que tambien se hubiesen concedido, la parte contraria lo reclamase, y el juzgado ó tribunal se viese en la necesidad de ó sostener el concedido subrepticamente con perjuicio de la otra parte, ó de revocarlo haciendo ilusoria su misma providencia.

56. 4.^a Los procuradores que no acusaren de rebeldía á sus contrarios, debiendo hacerlo en defensa de sus partes, paguen cuatro pesos por cada vez que cometieren esta falta, como tambien acusándola ántes de tiempo (3).—Ni ahora ni mucho tiempo ántes se ha observado en la práctica la primera parte de esta disposicion; y en cuanto á la segunda, nunca ó muy rara vez se habrá visto, que algun procurador acuse

(1) LL. 9 tít. 24 lib. 2 R. C. y 10 tít. 31 lib. 9 de la Novísima.

(2) Auto acordado de 4 de julio de 1759.

(3) Auto acordado de 27 de mayo de 1722.

rebeldía ántes de tiempo, cuando para hacerlo esperan á que el término se haya pasado con exceso. Por esto es que en la práctica se observa ponerse en tal caso el decreto siguiente: *siendo pasado el término, como lo pide.*

57. 5.^a Igual pena se impuso á los procuradores á quienes por no devolver los autos á su debido tiempo se les acuse rebeldía (1).—Pero esto no se observaba en la práctica ni aun mucho ántes de nuestra independenciam.

58. 6.^a El procurador ó parte que pidiere nuevo término, precediendo rebeldía acusada por su contrario, debe pagar las costas de la rebeldía acusada.—Así se observa todavía muchas veces en la práctica.

59. Está mandado por una ley de Indias (2), que los alegatos y peticiones que presenten los procuradores ú otras cualesquiera personas sean escritas de buena letra; que no estén enmendadas, ni rayadas en parte alguna; y que los artículos de los interrogatorios que presentaren estén cerrados al fin de cada pregunta.—Toda esta disposicion se dirige mas bien á los abogados que á los procuradores, porque aquellos, mas que estos, son los que trabajan los escritos principales de un proceso,

(1) Acordado de 5 de octubre de 1722.

(2) 18 tít. 28 lib. 2.

pues los procuradores apenas dan los de términos, rebeldías y demas que llamamos de *banco*, que son pocos y demasiado cortos—La buena letra, por tanto, y la limpieza de los escritos deben ser objeto de mucho cuidado para los abogados y procuradores; y aun mas que esto, la buena ortografía, porque es una vergüenza ver en los escritos tantos defectos de esa especie que deslucen las mejores producciones, y desacreditan á los mas diestros profesores, manifestando que sin embargo de su apreciable instruccion en el derecho no saben hablar, ni escribir correctamente su propio idioma; si bien es cierto, que tales defectos dependen las mas veces de los amanuenses, y que como nacidos por lo comun de una descuidada educacion, son muy dificiles de corregirse en tiempo y circunstancias avanzadas.

60. Es finalmente obligacion muy estrecha de todo personero judicial dar cuenta al señor del pleito de todas las cosas que recibiere ó lograre por razon de aquel pleito en que fué nombrado personero; de manera que si la otra parte fuere condenada en las costas, gastos y cualesquiera otras cosas, todo lo que el personero llevare y recibiere con este motivo está obligado á entregarlo al dueño del pleito, asi como debe igualmente hacerlo de todos los derechos y acciones que hubiese ganado por el

mismo pleito. De la propia manera todas las costas y gastos de cualquiera clase que el personero hubiese erogado en la secuela del pleito, siendo justas y razonables, debe cobrarlas de su poderdante, y este está obligado á satisfacerlas; pero no lo está á reintegrarlo de aquellas que hubiese hecho el procurador por error ó culpa suya, como nó lo está á verificarlo respecto de aquellas en que hubiese sido condenado por su negligencia ó culpa personal, *Ca derecha cosa es, dice la ley, que sufra ome el daño que le viene por su yerro, ó que non demande por ende enmienda á otro.*

61. Tales son á la letra las disposiciones que comprende una ley de partida (1), la cual exceptua de la última regla el caso en que el personero hubiese hecho algun convenio con su poderdante en razon de las costas ó daños que él sufriese en la secuela del pleito, capitulando que aun los sufridos por su causa debiese reintegrárselos, porque en tal caso previene la misma ley que tal *postura le debe ser guardada*. Y el Sr. Gregorio Lopez, comentando esta parte de la ley, asienta que esto debe entenderse cuando el daño fuese padecido por solo *culpa*, mas no por *dolo* del apoderado; y con razon, porque es sabido en derecho, que el do-

(1) 25 tit. 5 partida 3.

lo futuro no puede remitirse, ni ser objeto de un pacto de presente.

62. En puntual cumplimiento de las disposiciones comprehendidas en dicha ley, en la práctica se observa, que concluido un pleito el apoderado no solo entrega á su poderdante lo que hubiese recibido por el mismo pleito, sino que ademas le rinde una cuenta de todos los gastos erogados en su defensa, *documentada* con los recibos de los jueces, asesores, abogados, escribanos y demas curiales á quienes se pagan derechos en razon de su trabajo, exceptuando únicamente aquellas partidas que por menudas, corrientes y sabidas no pueden justificarse con un documento separado, pero nunca incluyendo en dicha cuenta partida alguna de gastos *secretos y reservados*, cuya calidad los hace inadmisibles, así porque ella misma los constituye en la clase de clandestinos y reprobados, como porque daría lugar á fraudes y usurpaciones de algunos malos personeros

63. Con tal ocasion debe saberse, que la antigua Audiencia de Méjico dictó sobre este punto un acordado con la prevención siguiente. *Teniéndose noticia de que en las cuentas de los procuradores y agentes se ponen varias partidas de gastos secretos, en que se interesa el honor de los ministros de este tribunal; y no debiéndose pasar por alguna que no sea pública y pue-*

da comprobarse legitimamente, se prohíbe que se daten tales gastos, declarándose que las partes tendrán accion á reclamarlos, y se estrechará á los agentes y procuradores á que los paguen siempre que la Real Audiencia tenga noticia de ello ó se le dé aviso por algun subalterno ó por otra persona, en cuyo caso siempre que salga cierta la denuncia se dará al que la hubiere hecho la tercera parte de lo que importen los dichos gastos secretos [1].

64. La sentencia dada en juicio contra la parte representada por un personero debe cumplirse en los bienes de la misma parte, y no en los del personero; y si no fueren suficientes á cubrirla, debe ejecutarse en los bienes de los fiadores que se dieron acaso con este fin, y á cuya fianza se da el nombre de *judicato solvendo*. Pero si alguno sin poder de otro se presentare á su nombre á defenderlo en el juicio, la sentencia que contra él se diere debe ejecutarse en los bienes del tal defensor, ó de sus fiadores en los términos en que dió la fianza; y si el defensor quisiese despues demandar á su principal lo que pagó por él en el pleito en que fué vencido, no estaria el otro obligado á reintegrárselo. Mas si el defensor venciese en el

(1) Acordado de 6 de junio de 1806. que se ha citado tantas veces.

pleito, el dueño estaria obligado á reintegrarle de las costas y gastos todos que erogó justa y legalmente en defenderlo, sin que pudiese excusarse á pretexto de no haberle otorgado su poder, una vez que de su defensa le resultó provecho y utilidad (1).

65. El cargo de procurador se acaba de varias maneras diferentes, acerca de las cuales expondremos primeramente lo que disponen nuestras leyes (2), y despues observaremos lo que en la práctica se guarda, porque entre aquellas y esta suele haber alguna diversidad—1.º Se acaba dicho cargo por muerte del poderdante, siempre que esta suceda ántes de la contestacion del pleito; porque verificándose despues, el apoderado debe seguirlo hasta concluirlo sin necesidad de que los herederos le den nuevo poder—Así se observa en la práctica con la circunstancia de que el apoderado sigue hablando *por la testamentaria* del mismo poderdante y bajo esta fórmula que se asienta en cada uno de los escritos, y á reserva tambien de que los albaceas ó herederos del difunto nombren otro nuevo apoderado, como pueden hacerlo indudablemente. En el lenguaje forense se dice por lo comun, que la contesta-

(1) 27 del tit. y partida citados.

(2) 23 y 24 del propio tit. y partida.

cion del pleito hace al apoderado *dueño del pleito ó de la instancia*.

66. 2.º Por muerte del propio apoderado. La ley dice, que si la muerte del apoderado se verifica despues de la contestacion, sus herederos pueden y deben acabar lo que él comenzó *si son hombres para ello*—Pero esto no se observa en la práctica, sino que se acaba absolutamente el poder, lo cual es mas conforme al principio legal de que en el ejercicio de los poderes se hace una confianza puramente *personal*, que no se transfiere á otro á título de herencia; y si los herederos del apoderado muerto son *hombres para ello*, esto es, si por su expedicion y circunstancias pueden ejercer el poder, podrán tambien ser de nuevo nombrados por el poderdante.

67. 3.º Por acabarse el pleito en que fué nombrado procurador—Sobre si dada la sentencia definitiva puede ó debe apelar, queda dicho lo que basta en esta misma leccion.

68. 4.º Por renuncia ó dimision que el personero haga de su cargo. La ley dice, que la renuncia puede hacerla por alguna razon justa que tenga, como de enfermedad, ausencia, enemistad con el poderdante, ocupacion, nuevo casamiento del mismo apoderado, ú otra semejante—Pero en la práctica sucede, que el apoderado deja el poder siempre que quiere,

aunque no tenga mas motivo que su pura voluntad, si bien siempre lo ejecuta, como previene la ley (1), *faziendolo saber primeramente al dueño del pleito.*

69. 5.º Por revocacion que el poderdante haga del poder. La revocacion puede ser ó tácita ó expresa. Acerca de la tácita dice la ley, que si uno despues de haber nombrado á otro señaladamente por su personero en algun pleito, hace á otro en el propio pleito, con este mismo hecho *tuelle el poderio al primero, é dalo al segundo*; mas para esto debe hacerlo saber al juez ó á su contendor; y si no lo hace, vale todo quanto ejecutare el primer apoderado, como si el poder no se le hubiese quitado (2).

(1) La 24 citada, al fin.

(2) Lo mismo está establecido por el derecho canónico, pues segun los capítulos 3.º y 4.º *de procuratoribus*, la revocacion del poder debe intimarse al apoderado y al juez, ó en su lugar á la parte contraria, para que sepan que están fenecidas todas las facultades del mismo apoderado: de lo contrario valdrá todo quanto se siga haciendo con él. Mas despues de que la revocacion llegó á noticia del juez ó de la parte contraria, es nulo quanto se practicare con dicho procurador. De esta regla hay dos excepciones. La una está introducida por el capítulo último *de procuratoribus*, cuando fuere alguno nombrado procurador para *contraer matrimonio* y despues fuere revocado, pues en tal caso la facultad del apoderado cesa desde el momento mismo de

70. Acerca de la revocacion expresa establece, que si el pleito no hubiese sido comenzado por demanda y por respuesta, bien puede el dueño quitar el poder al uno y darlo al otro *quando quisiere, maguer non muestre razon por que lo faze.* Si el pleito hubiese ya sido contestado, puede tambien quitar el poder; pero en este caso pone dos excepciones, la una, quando la otra parte lo contradijese; y la otra, quando el personero mismo se diese por deshonorado, diciendo que lo queria revocar por *sospechoso*, por que entónces ó debe justificar la sospecha, ó protestar expresamente que no tiene queja de él, ni lo remueve por sospechoso, y haciendolo así, puédelo quitar y nombrar otro.

71. Por último, la ley tambien establece, que si el poderdante quisiere revocar el poder con justa causa, debe esta tener lugar en cual-

la revocacion, aunque esta no se sepa, ni haya podido saberse por él ni por los demas interesados. La otra excepcion es, quando constituido apoderado para renunciar un beneficio fuere revocado el poder despues de hecha la renuncia, porque entonces la renuncia vale y se sostiene, aunque la revocacion del poder no hubiese llegado á noticia ni del mismo procurador ni de su prelado ó superior, pues así está establecido como una regla ó derecho especial por la CL. un. de Renunt. Mas es de notarse, que estas dos excepciones mas bien pertenecen á los procuradores extrajudiciales, que á los judiciales.

quier estado del negocio, aunque sea despues de la contestacion del pleito. En seguida pone varios ejemplos de justa causa, como son, quando el apoderado se hallase en poder de los enemigos, ó en prision, ó hubiese ido en romeria, ó estuviere enfermo, ú ocupado en sus propios negocios, ó se hubiese hecho eneungo de su poderdante, ó amigo de su contrario, ó se hubiese casado nuevamente.

72. Este es el exacto y cumplido análisis de todas las disposiciones que contiene dicha ley, que á primera vista puede presentarse como complicada.—Pero no todas se observan en la práctica, porque en ella el poderdante tiene absoluta libertad para remover á su apoderado, en cualquier estado del pleito; no tiene necesidad de hacerlo formalmente saber al juez y á su contrario, bastando solo que el nuevo apoderado se presente en el juicio con su respectivo poder; ni el contrario tampoco tiene derecho á contradecir, pues jamas se habrá visto en nuestra curia, que la parte se oponga á la revocacion de poder de su contrario. Y es tal la libertad que rige para revocar apoderados, que si el litigante principal habla por sí mismo en su pleito, solo por esto se entiende que revoca el poder de su apoderado, y para que así no se entienda usa de esta fórmula *F. de T. sin revocar el poder conferido á N.*

73. Si el curador *ad litem* puede ser removido libremente, ó si para serlo se necesita causa justificada, es un punto que no aparece decidido por las leyes, y sobre el hay contradiccion de opiniones entre los autores. El de la curia dice (1), aunque sin fundarlo, que puede ser removido lo mismo que cualquier procurador; pero el Sr. Elizondo (2) hace una expresa distincion entre los oficios ó cargos que incluyen una administracion pública, jurisdiccion ó ejercicio, y los puramente domésticos; asienta que para los primeros, aunque creados con la calidad *amovible nutual*, es indispensable una justa causa de remocion, á diferencia de los segundos; y concluye en que por esta regla general no puede arbitrariamente removerse al que sirve un oficio jurisdiccional.

De la propia opinion es el Sr. Larrea (3); y aun el mismo Sr. Elizondo, refiriendo los funcionarios que no pueden ser removidos sin causa, numera entre ellos á los *curadores ad litem* especialmente *letrados* que se nombran á los grandes en la corte, segun dice haberlo visto *ejecutoriado* por el consejo. Y á la verdad, si se considera que el curador *ad litem* no ejerce

(1) Parte 1, ff 10 núm. 27

(2) Tom. 4, Juicio ordinario, pág. 119 núm. 3.

(3) D. Larr. Decis. 2, núm. 17.

este cargo por el simple nombramiento del menor, sino además por la confirmación judicial, con cuya autoridad se le diciere el mismo cargo previos los trámites debidos, fácilmente se conocerá que no puede ponerse al nivel de cualquier otro apoderado privado y particular que queda sujeto á la voluntad de su poderdante.—En la práctica se observa, que el curador se remueve libremente, á ménos que de su parte haya contradicción, en cuyo caso se le oye, y con su audiencia se determina sobre su remoción por medio de un artículo que se forma para este efecto.

74. 6.º Se acaba también el poder por *substitución* que el apoderado haga del mismo en otra persona; y aunque esta substitución no lo termina absolutamente, sino que solo lo hace pasar á otro, mucho más cuando contenga la facultad de substituir, revocar substitutos, y nombrar otros de nuevo; con todo, por aquel tiempo en que lo desempeña el substituto, cesa el ejercicio de las facultades del principal.—En nuestra práctica suele suceder, que de tal modo la substitución acaba el poder, que es uno de los medios de que regularmente se valen los poderdantes para revocar sus poderes; esto se verifica cuando lo quieren hacer sin que aparezca y suene revocación, pues entónces previenen á sus apoderados que los substi-

tuyan en las personas que les designan, y desde entónces los primeros apoderados ya no pueden volver á ejercerlos por su voluntad, porque esta forzada substitución equivale á una verdadera y rigurosa revocación, y de esta manera se evitan también los gastos de un nuevo poder.

75. Pasando ahora á tratar de las disposiciones y práctica de los tribunales según el antiguo y nuevo sistema en cuanto al ejercicio del cargo de procuradores judiciales, debe tenerse presente, que por unas leyes de la Recopilación de Indias (1) se dispuso, que en cada audiencia hubiese número señalado de procuradores; que ningunas otras personas pudiesen usar en las audiencias oficios de tales, ni se entrometiesen á hacer peticiones ó despachar negocios en ellas si no tuviesen título real para ejercer estos oficios, y que para ejercerlo debían ser previamente examinados y aprobados por la Audiencia, que era quien les despachaba el título y les recibía el juramento de usar bien y fielmente de su cargo. Y por otra ley de Castilla (2) estaban facultadas todas las audiencias para quitar estos oficios á los que fuesen inhábiles para desempeñarlos ó se malversasen en ellos.

(1) 1, 2 y 4. lib. 2. tit. 28.

(2) L. 10. tit. 24. lib. 2. R. C.

76. A consecuencia, en la antigua audiencia de Méjico habia doce procuradores, y otros mas para los negocios propios de los *indios* que tenian el nombre particular de *solicitadores*. Estos procuradores podian hablar y apersonarse por sus poderdantes en todos los tribunales; pero nadie, sino ellos solos, podia hablar y representar en la audiencia: de manera que todos los litigantes tenian que nombrar un procurador *del número* para representar por escrito sus derechos en dicho tribunal. Y tales oficios, que se llamaban *bancos*, eran de los *vendibles y renunciables*; no podian arrendarse; y sus dueños los perdian, siempre que no los sirviesen personalmente ó renunciasen dentro de treinta dias (1).

(1) L. 7. tit. 6. lib. 7 de la Novísima Recopilacion, que es el auto 4.º tit. 24. lib. 2.º R. C.—Quien quisiere tener mas instruccion acerca de la clase de los oficios vendibles y renunciables puede adquirirla en el tit. 21. lib. 8. R. I. en donde se trata de esta materia; siendo de advertirse, que lo dispuesto en la ley 10 del mismo tit. y lib. está derogado por una Real cédula de 28 de julio de 1800 publicada en Méjico á 4 de mayo de 1802, por la cual se declararon válidas las renunciaciones de esta especie de oficios hechas á favor de mugeres y menores, siempre que se hiciesen con las circunstancias legales y bajo la calidad de que los renunciantes ó renunciarios hubiesen de designar persona hábil que aceptase las renunciaciones y sirviese los tales oficios en propiedad, ó como substituto, precediendo facultad real para el efecto y

77. Con el valor de sus oficios respondian de la seguridad de las cantidades que sus litigantes les entregaban en clase de *expensas* para los pleitos; tenian sus mesas ó *bancos* en los corredores ó pasadizos de la audiencia, y obligacion precisa de asistir á ellos y estar prontos á lo que ocurriese en todos los dias y horas de tribunal, y de esta manera no se eludian las notificaciones que debieran hacerse oportunamente, y su costo era mucho menor haciéndose en los corredores del palacio; ni se entretenia y demoraba la devolucion y entrega de autos que debieran ejecutar, ni con pretexto de su ausencia ó de no hallarse cuando se les buscaba, se entorpecía el curso de los negocios.

78. Además, consultándose á la seguridad de los procesos, estaba prevenido, por unas leyes de Castilla é Indias (1), que los escribanos no los confiasen á las mismas partes, ni á sus agentes ó apoderados particulares, sino precisamente á los procuradores; y entónces bajo de *conocimiento*, de donde tuvo origen la práctica constante de no entregarse autos ningunos en las escribanías, sino por medio y mano de alguno de los procuradores de número.

un moderado servicio pecuniario. Y por esto se veia en la práctica algunas mugeres que eran renunciarias y dueños de ciertos bancos de procuradores.

(1) 11 tit. 20 lib. 2, R. C. y 38 tit. 23 lib. 2. R. I.

79. Debe tambien saberse, que ademas de estos procuradores de la audiencia habia otros funcionarios que intervenian en los pleitos y negocios á nombre de las partes, que recibian poderes de ellas y representaban sus derechos. Tales funcionarios se denominaban *agentes de negocios*; eran nombrados por el virreinato de Méjico, podian ejercer este cargo en todos los juzgados y tribunales, agitando los negocios y apersonándose en ellos por sus partes, á excepcion del tribunal de la audiencia en que, como se ha dicho, nadie podia hablar, sino por medio de alguno de los procuradores del número del mismo tribunal. Doce eran regularmente los agentes en la capital, si bien alguna vez fueron nombrados uno que otro fuera de aquel número. Del arreglo de estas plazas, funciones de sus individuos, aranceles de sus derechos y demas relativo á ellas se comenzó á tratar por el gobierno de Méjico en cumplimiento de una real cédula que lo previno (1), á consecuencia de otra que se dió para el arreglo de iguales plazas en Madrid (2). Y es de notarse que todavía en el año pasado de 1831 se volvió á tratar de esta materia á virtud de una ór-

(1) 29 de abril de 1795.

(2) 21 de abril de 1795 publicada en Méjico á 2 de enero de 1796.

den del supremo gobierno (1) que así lo dispuso, sin que hasta el dia haya tenido resolucion alguna este antiguo expediente. Pero lo cierto es, que hoy todavía funcionan los *agentes* en los negocios que se les encomiendan.

80. Asimismo debe saberse, que para evitar la presentacion en los juzgados y tribunales de varios agentes *intrusos*, se dictaron por el virreynato de Méjico, en tiempos diferentes, no pocas providencias dirigidas á aquel objeto. Expondremos las mas recientes. Una fué contrahida expresamente á los empleados en las oficinas, y su tenor es el que sigue.

81. "Habiendo notado que no pocas personas empleadas en oficinas reales, sin embargo de las providencias que en diversos tiempos se han tomado contra los agentes intrusos, se presentan en esta superioridad con poderes ó sin ellos á promover solicitudes y á agitar pleitos, instancias y otros encargos en calidad de agentes de los verdaderos interesados, invirtiendo en esto no solo las horas

(1) El Exmo. Sr. Vice-Presidente ha tenido á bien disponer que oyendo V. S. á los agentes titulados de negocios informe V. S. cual es el número y las plazas que hubiere vacantes de las establecidas por el gobierno español: lo que aviso á V. S. para su cumplimiento. — Dios y libertad. Méjico 24 de marzo de 1831.—Sr. Gobernador del Distrito.

»francas, sino las que deben ocupar en el des-
 »empeño de sus primitivas obligaciones; dese-
 »so de evitar los daños que de este perjudicial
 »abuso se originan al Real servicio y al públi-
 »co, y de que tengan su debido cumplimiento
 »las leyes y soberanas resoluciones antiguas y
 »modernas, no ménos que las repetidas pro-
 »videncias dictadas por este superior gobierno
 »sobre la materia, ordeno y mando, que bajo la
 »pena de privacion de empleo y las demas que
 »merezca el transgresor por su inobediencia,
 »ningun empleado de cualquiera clase y condi-
 »cion que sea, se substraiga de modo alguno
 »de sus peculiares ocupaciones, ni tome á su
 »cuidado las indicadas solicitudes bajo ningun
 »pretexto, en atencion á deber ocuparse solo
 »en llenar cumplidamente su principal institu-
 »to, dejando que dichos encargos se desempe-
 »ñen por los agentes de negocios, procurado-
 »res y demas personas destinadas al efecto.—
 »Y para que llegue á noticia de todos, mando,
 »que publicándose por bando en esta capital,
 »y en las demas ciudades, villas y lugares del
 »Reino, se remitan los correspondientes ejem-
 »plares á los tribunales, magistrados y gefes á
 »quienes toque su inteligencia y observancia.
 »Dado en el Real Palacio de Méjico á 27 de
 »octubre de 1815.—Felix Calleja.»

82. Otra fué general, y concebida en los términos siguientes.

»Habiéndose instruido expediente de pedi-
 »mento de los procuradores del número de es-
 »ta Real audiencia y agentes titulados por este
 »superior gobierno, haciendo presente que á
 »pesar de las repetidas providencias dicta-
 »das por este superior gobierno contra los
 »agentes intrusos, se está experimentando en
 »grave perjuicio del público, que muchas per-
 »sonas, como abogados, empleados en oficinas
 »y otros muchos, siguen agitando; con el que
 »dada vista al Sr. Asesor de este vireinato por
 »decreto de S. E. de 27 del pasado junio, se
 »ha servido mandar se lleven á puro y debido
 »efecto los rotulones de 12 de septiembre de
 »1799, entendiéndose á mayor abundamiento
 »con los escribanos y oficiales de los oficios
 »que los toleren, y cuyos rotulones dicen de
 »la manera siguiente." *Deseando corregir el gra-
 ve desorden que ocasiona la multitud de agen-
 tes que sin mas autoridad ni título que el de su
 voluntaria introduccion, promueven y agitan ne-
 gocios en perjuicio de las mismas partes que se
 los encomiendan, así por el atraso que en su cur-
 so sufren, como por la falta del debido secreto y
 demas agenos usos que el interes les sugiere, se
 han dictado por este superior gobierno las mas
 serias providencias, y prohibido con la pena de*

presidio, el introducir e agentes de negocios, sin formal nombramiento, y el que en las oficinas se dé razon ni conteste sobre los asuntos pendientes en ellas con otras personas que las mismas partes sus procuradores ó agentes titulados, pena de cincuenta pesos, lo que se hizo saber á estos, para que en caso de advertir contravencion lo representasen á la superioridad del Exmo. Sr. virey, ó por via de denuncia al Sr. Juez de ministros.—"Pero habiendo la experiencia manifestado ser necesario en la actualidad revalidar dichas providencias, y solicitándolo los agentes del número, S. E. por sus superiores decretos de 20 de mayo y 2 del que rige, se ha servido mandar, se fijen rotulones en todas las oficinas para la puntual observancia de dichas providencias que deben regir por ahora mientras se verifica el arreglo de las plazas de agentes y aprobacion de S. M. con apercibimiento de que en caso de contravencion irremisiblemente se exigirán las multas impuestas. Y en cumplimiento de lo mandado pongo el presente.—Méjico 12 de setiembre de 1799.

—José Ignacio Negreiros y Soria.—" Y para que lo resuelto y determinado por el Exmo. Sr. virey de este reino tenga su debido efecto y queden entendidos todos aquellos á quienes toca su cumplimiento, y que no puedan alegar ignorancia, fijo el presente. Méjico 8 de agos-

to de 1817.—José Ignacio Negreiros y Soria".

83. En el régimen constitucional español casi ningunas fueron las novedades que se introdujeron entre nosotros sobre este particular. Por una orden de sus cortes (1) se mandó, que los litigantes cuando faltasen procuradores ó cuando no quisieran valerse de los que hubiera, pudiesen pedir que el juez habilitase para defenderlos á otro vecino idoneo de la capital que autorizaran con su poder. Mas esta determinacion solo se contrajo, como aparece de su tenor, á los juzgados de primera instancia, de cuyos dependientes y arreglo se trataba; y no se extendió á los superiores de las audiencias, segun que así se explicó con mas claridad por otra orden posterior (2).

84. Poco despues se dictó otro decreto (3), y en él se mandó: 1.º Que todo español pudiese presentar personalmente sus memoriales en solicitud de cualquiera pretension que le conenga hacer en su favor, seguir sus instancias, y promoverlas con arreglo á la constitucion y decretos de las cortes: 2.º Que al

(1) Orden de 13 de setiembre de 1813 en su art. 4.

(2) Orden de 26 de junio de 1821.

(3) 22 de noviembre de 1813.

mismo efecto podria, si le conviniese, conferir su poder á las personas de su confianza y satisfaccion, para que por medio de ellas, y sin necesidad de que substituyan el poder en ningun agente del número ó habilitado particular, pudiesen usar del mismo derecho y representacion que sus constituyentes. Y 3.º: *que por lo que respecta á negocios de justicia ó contenciosos entre partes, continuaran tratándose por medio de los procuradores de número, hasta tanto que las cortes resolviesen lo mas conveniente.*

85: Por consecuencia de todo lo expuesto resulta, que antes y despues del sistema constitucional español se observaba la práctica de que en los juzgados inferiores y tribunales superiores, que no fuesen las Audiencias, podian las partes representar *por sí mismas* sus derechos, hablando en los escritos, ó verificándolo por medio de sus apoderados ó agentes particulares; pero no podian sacar los autos de los oficios ó escribanías, sino por medio y bajo conocimiento de procurador. Y en las audiencias nadie podia representar sino los mismos procuradores de número, á quienes las partes conferian sus poderes ó los substituiian sus agentes particulares, cuya práctica se guardó hasta que fué adoptado entre nosotros el gobierno republicano federal.

86. Establecido este sistema se instaló á

consecuencia la Corte suprema de justicia, y en su ley reglamentaria (1) se fijaron los puntos siguientes con respecto á procuradores.

87. 1.º Todo ciudadano es libre para representar por sí sus derechos en la suprema corte de justicia, ó para hacerlo por medio de apoderados instruidos y expensados.

88. 2.º Lo es igualmente para nombrar de apoderado á la persona que quisiere.

89. 3.º El apoderado, para que así se nombre, deberá ser persona honrada y de residencia en el distrito federal, mientras durare el negocio que se le hubiese encomendado.

90. 4.º Este apoderado, para ejercer su cargo, deberá jurar y afianzar previamente el puntual cumplimiento de todas sus obligaciones, especialmente la seguridad de las causas y de todos los documentos que reciba: el juramento deberá prestarlo ante el secretario respectivo, y la fianza será recibida á satisfaccion del mismo; del uno y de la otra se dará certificacion relativa al apoderado, quedando las diligencias originales en la secretaría: esta certificacion y el poder bastante que lo faculte serán presentados al tribunal desde la primera gestion que practicare, y sin estos requisitos no se proveerá ni admitirá ocurso alguno, ni aun

(1) Cap. 12. de la ley de 13 de mayo de 1826.

con protesta de exhibir despues aquellos instrumentos.

91. 5.º Para los que ni por sí ni por medio de apoderado particular de su confianza quieran ó puedan representar sus derechos, la suprema corte elegirá desde luego seis personeros, que lo serán del número del mismo tribunal y para los casos y causas de que trata la constitucion en el art. 137. seccion 3.ª tit. 5.º y la ley de 14 de febrero de 1826. Este artículo tendrá efecto en cuanto á la eleccion, segun vayan faltando los actuales procuradores, quienes continuarán en el desempeño de su cargo en la suprema corte.

92. 6.º Los personeros de número luego que se nombren harán el juramento y darán en general la fianza prevenida para los apoderados particulares en el art. 4.º de este capítulo.

93. 7.º Deberán ser de notoria buena conducta y opinion pública, de comportamiento decoroso, y de inteligencia y eficacia en el manejo de negocios. Estarán radicados en la capital del distrito federal, y por ningun motivo ni por poco tiempo podrán ausentarse de ella sin previo permiso del presidente, que lo concederá con justa causa y presencia del estado de los asuntos que á la sazón tenga pendientes el personero.

94. 8.º Los personeros de número lleva-

rán dos libros, para que por ellos se les pueda exigir y hacer efectiva la responsabilidad. Uno titulado de „Poderes y cuentas” para anotar los que se les den, por quienes, su vecindad, fecha del otorgamiento y aceptacion, su clase y naturaleza: en seguida de cada asiento abrirán al interesado su cuenta; y otro se llamará de „conocimientos” en que recogerán los recibos de las personas á quienes pasen los expedientes.

95. 9.º Los dos libros que se expresan en el artículo anterior serán escritos en el papel correspondiente conforme á la última ley de la materia, y todas sus fojas deberán rubricarse por el secretario de la primera sala.

96. 10. Los personeros de número no gozarán de sueldo alguno y solo percibirán los derechos que les señale el arancel.

97. 11. Se acercarán diariamente á las secretarías del tribunal para las ocurrencias que se ofrecieren, y ellos y los apoderados particulares lo harán precisamente en el tribunal al tiempo de darse cuenta con sus negocios.

98. 12. Cuando la misma parte quiera por sí gestionar en la Corte Suprema, se le entregarán los autos precisamente por mano de uno de los personeros, quien por el mismo hecho queda responsable de su seguridad; y fuera de este efecto no tendrá el mismo personero otra

intervencion que la que quiera encargarle el interesado.

99. 13. Todos se arreglarán en la formacion y presentacion de sus pedimentos á las leyes vigentes.

100. Las disposiciones comprendidas en este Reglamento son exactamente observadas en la practica, y tanto que luego que se ha notado la mas ligera falta, al punto el Tribunal ha cuidado, en cumplimiento de sus deberes (1), de poner el remedio conveniente, reiterándoles sus providencias cuantas ocasiones ha sido menester (2). A pedimento de los procuradores de número que se quejaron de varios abusos que dijeron cometerse en la entrega de

(1) „Los tribunales superiores y los jueces serán responsables de las faltas que cometan en el servicio sus respectivos inferiores y subalternos, si por omision ó tolerancia diesen lugar á ellas, ó dejasen de poner inmediatamente para corregirlos el oportuno remedio.” Art. 13, cap. 1, del decreto de 24 de marzo de 1813.

(2) „Prevéngase á las secretarías de la 2. y 3. sala que las cumplan exactamente, como lo han debido hacer, con lo dispuesto por el Reglamento de esta Suprema Corte, en cuanto á que la entrega de autos solo se verifique á las personas y con los requisitos que el mismo expresa; y á los procuradores, que no falten á la asistencia y demas obligaciones que les impone el cap. 12 del propio Reglamento.” Auto proveido por el Tribunal pleno ea 25 de noviembre de 1829.

autos tanto en la Suprema Corte como en los juzgados inferiores, se mandó tambien formar un expediente instructivo para averiguar tales abusos; en él expusieron los jueces de letras todo lo que se les ofreció, informando que en sus juzgados no se entregaban los autos, sino por mano de procurador; y aunque los mismos personeros promovian en sus ocurso que el Tribunal tomase otras providencias é hiciese otras declaraciones para arreglar esta materia, la Suprema Corte se abstuvo de verificarlo, estimándolas ajenas de sus atribuciones, y reduciéndose solo á reiterar la observancia puntual de su reglamento; á prevenir se hiciese saber á los mismos procuradores lo informado por los jueces; y á mandar, que en cuanto á los demas puntos que los personeros suscitaban en sus ocurso, se les notificase acudieran adonde correspondiese (1).

(1) „Vistos, con asistencia de todos los señores que componen esta Corte Suprema y del Sr. Fiscal, faltando solamente los Sres. Dominguez y Salgado por enfermos, se declara: que las secretarías de este tribunal deben cumplir exactamente lo dispuesto por su Reglamento en cuanto á que la entrega de autos solo se verifique á las personas y con los requisitos que el mismo expresa, como se previno en decreto de 25 de noviembre del año próximo pasado. Que respecto á manifestar los jueces de letras de esta capital en su informe de 14 de enero último

101. El tenor mismo de este auto manifiesta la equivocacion en que han incurrido algunos letrados muy recomendables (1) al asegurar, que *la libertad de constituir procurador*, de que hablan los artículos del Reglamento de la Corte Suprema, *no se extiende á los juzgados inferiores del Distrito, en los cuales solo pueden confiarse los autos á los procuradores, segun una declaracion de la Corte de Justicia de 4 de marzo de 1830 citada por el autor del Apéndice al Manual de Tapia pág. 39.* La equivocacion consiste: 1.º En que la Corte de Justicia no hizo, como se dice, declaracion alguna en el particular, pues solo se redujo, segun queda visto, á reiterar la puntual observancia de su

que están de acuerdo con lo pedido por los procuradores sobre que la saca de autos de sus respectivos juzgados se haga por conducto de los mismos procuradores, notifiqueseles dicho resultado, dándoseles testimonio á su costa, si lo pidieren, por el escribano de diligencias del citado informe y de este auto para los usos que les convengan, y participándose á los jueces de letras esta providencia para su debido conocimiento. Y en cuanto á los demas puntos que los procuradores han suscitado en sus escritos, ocurren á donde corresponda. Auto del Tribunal pleno de 4 de marzo de 1830.

(2) Los autores de la nueva obra titulada *Ilustracion al Derecho Real de España* ordenada por D. Juan Sala reformada y añadida &c. En el lib. 3, tit. 3, núm. 11, nota 6.

reglamento en sus mismas secretarías, y á mandar se hiciese saber el informe de los jueces de letras á los procuradores: 2.º En suponer, que la libertad de *constituir apoderado* se quita ó disminuye con el hecho solo de que la entrega de autos se haga por medio de procurador, porque esta entrega solo tiende á la debida seguridad de los procesos, y de ninguna manera á que la misma parte por sí ó por el apoderado que nombrare, sea quien fuere, represente sus derechos, hable en los escritos, dirija sus ocurso, agite el giro de su negocio, y practique cuantas gestiones estime convenientes. En todo esto, y no en la simple entrega de los autos, estriba la libertad del litigante para *constituir procurador*; á la manera tambien que en la Corte Suprema se entregan igualmente á las partes por medio de algunos de sus personeros *precisamente* (1), sin que por eso se diga ofendida aquella libertad. Por esta consideracion sin duda el autor del Apéndice al Manual de Tapia no se propuso decir abiertamente, que no la tenian los litigantes en los juzgados inferiores, como puede reflexionarse en el lugar que se cita.—El deseo de precaver esta equivocacion en los principian-

(1) Art. 12, cap. 12 del mismo reglamento.

tes de la práctica nos ha comprometido á hacer esta advertencia indispensable.

102. Queda, pues, manifiesto que en los juzgados inferiores gozan los litigantes la misma libertad para representar sus derechos por sí ó por medio de los apoderados que eligieren, sin mas circunstancia que la de que la entrega de autos se verifica por mano de un personero titulado, segun está dispuesto por las leyes antiguas (1). Esto generalmente se observa en los negocios civiles entre partes; mas en las causas criminales, en que casi seria imposible que los pobres presos tuviesen tantos sujetos de su confianza que los quisieran servir de procuradores cuanto es el número de aquellos, hay otras cosas que notar. Anteriormente los procuradores de número, entre quienes turnaba en cada año el cargo de representar por los *pobres*, lo hacian tambien por los presos desde las primeras instancias de sus causas en los juzgados inferiores. Pero esto era, cuando la cárcel estaba situada dentro del palacio nacional, y en él hacian los jueces su despacho; mas separada la cárcel del palacio y establecida en el edificio antiguo llamado de *Acordada*, en el que tambien se colocaron los juzgados de letras, se consideró imposible que

(1) 11, tít. 20, lib. 2. R. C., y 38, tít. 23, lib. 2. R. I.

los personeros de la suprema corte desempeñasen este cargo en dichos juzgados, estando tan distantes y siendo su despacho á las mismas horas que el de la corte suprema, á que no pueden faltar segun su reglamento. Por este motivo dejaron desde entónces de prestar aquel servicio en los juzgados inferiores, continuándolo siempre en las segundas y terceras instancias del tribunal superior, en que se sigue practicando el indicado *turno de pobres*; y los jueces de letras están con el cuidado de que en cada causa los reos queden provistos de un procurador eventual que los represente y haga sus defensas, pues que desgraciadamente carecen aun sus juzgados de esta clase de subalternos que consideró precisa una orden de las cortes españolas, por la que se previno, que cada juzgado tuviese un promotor fiscal letrado, tres escribanos, *cuatro procuradores*, un alcaide, y tres alguaciles (1).

(1) Art. 1. de la orden de 13 de septiembre de 1813. Esta disposicion no llegó á tener efecto entre nosotros, ni aun en tiempo del gobierno constitucional de España que la dictó, porque el ramo judicial en sus gastos mas precisos no solo ha sido tratado con estrecha economía, sino hasta con la ruindad y miseria mas vergonzosas. En todos los demas ramos de la sociedad se prodiga el dinero con escándalo; mas en el judicial se quiere que todo se haga por milagros, á fuerza de patriotismo, y con sacrificios heroicos

103. Para concluir esta leccion advertiremos, que todo el ejercicio del cargo de procuradores judiciales en los juzgados inferiores y tribunales superiores está todavía sujeto á diversas disposiciones, así antiguas como modernas, que se han dictado para arreglarlo; que por lo mismo se resiente de las ideas y principios encontrados que han regido en sus tiempos respectivos; que los antiguos que gobernaban en aquella época, y segun los cuales se obligaba á los litigantes á valerse de número determinado de personeros, pugnaban con los de *libertad* que se adoptaron posteriormente; que estos nuevos principios de absoluta libertad en el nombramiento de personeros han trahido otros inconvenientes muy gravosos á los mismos litigantes y muy perjudiciales á la mas pronta marcha de los negocios en los juzgados y tribunales, sin que dependa de estos el evitarlos, porque no pueden hacer que se guarden todo el secreto y eficacia correspondientes por los que no ejercen de oficio el cargo de procuradores, ni que asistan con puntualidad al despacho de los negocios de sus poderdantes; ni que tengan la instruccion y expedicion necesaria de los curiales. Sin embargo, se clama porque la administracion de justicia sea rápida y cumplida. ¡Qué inconsecuencia! ¡Exigir el fin, sin hacer cuenta con la falta que hay de los medios conducentes!

cesarias para dirigir todos sus trámites; ni que estén tan prontos como se requiere, para oír las notificaciones que se ofrecen en los asuntos, y que muchas veces son ejecutivas; ni que devuelvan con la debida oportunidad los autos que reciben, y cuya devolucion produce siempre gastos y demoras imponderables; ni en fin, que se logre combinar la libertad de los litigantes con el interes público de la administracion pronta de justicia.—Todos estos daños, que diariamente acredita la experiencia, no pueden remediarse radicalmente, ni moderarse siquiera, por los jueces y magistrados, pues que carecen de la autoridad indispensable para dictar providencias reglamentarias en tales puntos, como alguna vez lo ha hecho presente el Sr. Fiscal de la Corte Suprema al exponer su concepto acerca de ellos en varios de los expedientes formados con este motivo (1).—A nuestros legisladores, pues, y á ellos

(1) „Bien sabia V. E. que en los juzgados inferiores no deben, segun una ley recopilada, entregarse los autos á las partes, sino á sus procuradores, ó cuando mas á sus abogados. De esto ningun perjuicio se sigue á aquellos, pues el procurador en tal caso no es mas que un conducto legal y seguro por donde giran los expedientes para evitar su extravío; pero de ningun modo queda sujeta la parte á hablar por medio de él, ni darle otra injerencia en su negocio, que la de la responsabilidad que con-

solamente, corresponde arreglar este negociado, como lo harán sin duda alguna vez, teniendo presentes las lecciones que á todos los curiales ha ministrado constantemente la práctica del foro, y considerando que las muchas y grandes restricciones, así como la desmedida libertad son extremos igualmente perniciosos (1).

„trae sacando los autos.—El Reglamento de la Corte Suprema no puede hacerse extensivo, en concepto del que „subscribe, á otros casos fuera del que habla, porque sería „hacer V. E. una declaración de ley, que no está en sus „facultades &c.” Pedimentos fiscales de 29 de noviembre de 1829, y de 15 de febrero de 1830.

(1) Est modus in rebus: sunt certi denique fines, Quos ultra citraque consistere rectum nequit. HORACIO.

APENDICE

DE LOS DEFENSORES DE CONCURSOS Y ULTRAMARINOS, CONSULES Y VICE-CONSULES, Y OTRAS PERSONAS QUE EN RAZON DE OFICIO PODIAN Ó PUEDEN EJERCER EL CARGO DE PROCURADORES JUDICIALES.

1. **D**e varios funcionarios judiciales que en razon de oficio intervienen como apoderados en los pleitos.
2. De los defensores de concursos.
3. Del objeto de esta plaza y de sus funciones.
4. De su provision y subsistencia.
5. Del defensor de ultramarinos
6. hasta 10 De sus facultades y obligaciones.
11. De sus honorarios.
- 12 y 13. Orígen del establecimiento de los cónsules y vice-cónsules extranjeros en la República mejicana.
14. Disputa suscitada entre nosotros sobre facultades de los cónsules en el ramo judicial. Division de puntos que deben tratarse en esta leccion.
15. hasta 29. Se refieren varias disposiciones que pueden considerarse como vigentes en esta materia.

solamente, corresponde arreglar este negociado, como lo harán sin duda alguna vez, teniendo presentes las lecciones que á todos los curiales ha ministrado constantemente la práctica del foro, y considerando que las muchas y grandes restricciones, así como la desmedida libertad son extremos igualmente perniciosos (1).

„trae sacando los autos.—El Reglamento de la Corte Suprema no puede hacerse extensivo, en concepto del que „subscribe, á otros casos fuera del que habla, porque sería „hacer V. E. una declaración de ley, que no está en sus „facultades &c.” Pedimentos fiscales de 29 de noviembre de 1829, y de 15 de febrero de 1830.

(1) Est modus in rebus: sunt certi denique fines, Quos ultra citraque consistere rectum nequit. HORACIO.

APENDICE

DE LOS DEFENSORES DE CONCURSOS Y ULTRAMARINOS, CONSULES Y VICE-CONSULES, Y OTRAS PERSONAS QUE EN RAZON DE OFICIO PODIAN Ó PUEDEN EJERCER EL CARGO DE PROCURADORES JUDICIALES.

1. **D**e varios funcionarios judiciales que en razon de oficio intervienen como apoderados en los pleitos.
2. De los defensores de concursos.
3. Del objeto de esta plaza y de sus funciones.
4. De su provision y subsistencia.
5. Del defensor de ultramarinos
6. hasta 10 De sus facultades y obligaciones.
11. De sus honorarios.
- 12 y 13. Orígen del establecimiento de los cónsules y vice-cónsules extranjeros en la República mejicana.
14. Disputa suscitada entre nosotros sobre facultades de los cónsules en el ramo judicial. Division de puntos que deben tratarse en esta leccion.
15. hasta 29. Se refieren varias disposiciones que pueden considerarse como vigentes en esta materia.

30 hasta 36. *Varias observaciones sobre el contenido de estas leyes. Conformidad de estas con las doctrinas de los autores publicistas.*

37. *Doctrina de Binkershoeck.*

38. *De Wiquefort.*

39. hasta 42. *De George Federico Martens.*

43 hasta 46. *De Juan Luis Kluber.*

47. *De Warden. Se refiere que en un tribunal de Francia se suscitó esta misma disputa, sobre la cual se oyó al Comisario del mismo Tribunal M. Portalis*

48 hasta 59. *Se transcribe la exposicion de dicho Comisario.*

60. *Resolucion terminante del Tribunal sobre esta cuestion.*

61. *Varias reflexiones sobre esta resolucion. Warden se empeña en refutarla.*

62 hasta 83. *Contéstase detenidamente á la refutacion de Warden.*

84. *Resultado final de su doctrina.*

85 hasta 88. *Doctrina de Vattel sobre funciones de los cónsules.*

89. *De Pailliet sobre la misma materia.*

90 y 91. *Del Baron Carlos de Martens.*

92. *Observaciones sobre esta doctrina.*

93 hasta 96. *La del mismo autor sobre embajadores y otros Ministros públicos con relacion á negocios judiciales.*

97. *Su aplicacion al punto de los cónsules.*

98 y 99. *Doctrina de D. Joaquin Escriche, conforme con la del diccionario de la lengua castellana sobre esta misma materia.*

100. *Resúmen general de todas estas doctrinas.*

101 hasta 126. *Se mencionan los usos de varias naciones sobre facultades de los cónsules en causas de sus paisanos. Relacion del Sr. D José Canga Argüelles.*

127. *Resultado final de esta relacion.*

128. *Puntos esenciales que de ella se deducen en conformidad de la doctrina de Vattel.*

129, 130 y 131. *Siguen las mismas doctrinas con su respectiva aplicacion.*

132. *Se refieren las naciones que hasta ahora han celebrado tratados con la República mejicana.*

133 y 134. *Observaciones sobre algunos puntos de dichos tratados relativamente á las funciones judiciales de los cónsules.*

135. *Por ninguno de los tratados está comprometida nuestra República á recibir á los cónsules como apoderados legítimos de sus paisanos.*

136. *Cuestion suscitada últimamente en uno de nuestros juzgados de primera instancia con el Cónsul general de Inglaterra acerca de esta materia.*

137. *Temperamento que se tomó para cortarla.*

138. *Breves observaciones sobre este temperamento.*

139. *Motivo del trabajo impendido en este apéndice.*

140. *Saludables advertencias á los jueces mejicanos.*

141. *Necesidad y conveniencia de una disposición legislativa que arregle toda esta materia.*

I. En toda la lección antecedente hemos referido varias personas que en razon de *oficio* ejercen el cargo y las funciones propias de procuradores judiciales; como son, los defensores que se nombran á los bienes *desamparados* de dueños ausentes del lugar de su ubicación; los síndicos de los ayuntamientos; los procuradores y mayordomos de monasterios de regulares de ambos sexos &c. porque todos estos son nombrados puntualmente para que representando en juicio las personas de sus respectivos interesados, defiendan y sostengan sus derechos. Ahora determinadamente trataremos de cierta especie de funcionarios que han intervenido en los juicios como *personeros* de los ausentes, investidos por la autoridad pública con dicha representacion para desempeñar las atribuciones propias de tal cargo.

2. Los primeros que de esta especie se ofrecen á la consideracion son los *defensores de concursos*, Mucho tiempo habia que se trataba de establecer estos funcionarios; mas su establecimiento sufrió diversas contradicciones, hasta que por el año de 1808 ó 1809 (1), se llegó á resolver la creacion de esa plaza. La resolucion se dictó por el virreinato de Méjico con previa vista de los fiscales y voto consultivo del *Real acuerdo*.

3. La plaza se denominaba de *Defensor ó Promotor de Concursos*; y su objeto fué, autorizar á un letrado para que con aquella investidura interviniese en todos los concursos, agitando sus trámites, promoviendo cuantas diligencias fuesen conducentes á su mas recta y

(1) El autor ha hecho las mas eficaces diligencias para tener á la vista el expediente relativo á la creacion de la plaza de *Defensor de Concursos*, ocurriendo al archivo general y á cuantos pudieran proporcionarselo, con el fin de poder citar con toda individualidad las fechas correspondientes á los sucesos de este negocio, y transcribir en lo conducente las constancias oportunas; mas no habiendo podido conseguirlo despues de mucho trabajo y tiempo impendidos para el efecto, se contenta con exponer substancialmente las noticias mas necesarias, habiendo ántes procurado rectificarlas y confirmarlas con las que debieran tener los letrados que fueran sin duda mas á propósito para el caso, como lo son, entre otros, los mismos que habian servido el cargo de defensores de concursos.

pronta conclusion, defendiendo á su vez los derechos de los acreedores ausentes, que por estarlo no tenian persona particular que los representase, y haciendo todo cuanto pudiesen hacer por sí mismos los acreedores mas celosos de sus derechos. En consecuencia de este cargo el defensor de concursos era citado y asistia constantemente á todas las juntas que en ellos se celebraban; era regularmente uno de los individuos que componian las juntas menores; en estas y en las generales no tenian voto *numérico*, sino solo *colectivo*, esto es, su voto era reputado como uno solo, y no contado por tantos cuantos eran los acreedores ausentes por quienes representaban; por lo comun se le hacian tambien varios encargos relativos al pronto despacho de los negocios de concursos, tales como el de formar *proyectos de graduacion de créditos*, y otros semejantes; el honorario de su trabajo se pagaba de los propios fondos de los concursos; y aunque era impendido á favor de estos en general, no por eso podian cobrar derechos *triplicados*, sino solo *simples*.

4. La provision de esta plaza se verificaba por el virey como presidente que era de la Audiencia y á propuesta de la misma; y aunque su establecimiento no fué entonces confirmado por el rey de España, subsistió hasta nuestra

independencia, desde cuyo tiempo no se ha derogado ni alterado por alguna de nuestras disposiciones nacionales. Sin embargo, en la práctica se observa, que actualmente no interviene este funcionario en los concursos con la frecuencia que se veia anteriormente, ya sea por la escasez de esa clase de negocios, ó por cualquier otro principio.

5. Habia ademas otra clase de funcionarios que ejercian las veces de apoderados judiciales en cierto tribunal que se llamaba *Juzgado general de bienes de difuntos intestados y ultramarinos* (1). Estando prevenido por las le-

(1) Darémos aquí una breve idea de lo que era este juzgado para que mejor se entienda lo que era en él el cargo de *Defensor*. El Juzgado de bienes de difuntos fué creado por el emperador Carlos V en real cédula de 11 de abril de 1550, y confirmado posteriormente por los reyes sus sucesores; se dirigia y gobernaba por uno de los oidores de la audiencia en quien se habia depositado, para las causas de su instituto, poder cumplido y facultad de hacer todo lo que las audiencias pudieran ejecutar con todas sus incidencias y dependencias, anexidades y conexidades; y asimismo la de cobrar, administrar, arrendar y vender los bienes de difuntos, llamar á los albaceas, precisarlos á dar cuentas y enterar los alcances, y para todo lo demas que se contiene en el tít. 32 lib. 2. de la R. I. y en posteriores reales resoluciones. . . . Bajo este concepto se consideraba el Juzgado como sala tercera de la audiencia; de sus determinaciones se suplicaba para dicho superior

yes que al ausente indefenso se debiese nombrar curador ó defensor que promoviera y sostuviera sus derechos y bienes, y con mayor razon si eran hereditarios para que no quedasen desamparados; y siendo el instituto de ese juzgado el de conocer de causas relativas á los ausentes ultramarinos, deberian los jueces nombrar en cada una defensor particular; pero como esto hubiera sido muy complicado y difícil en tanto número de negocios, acostumbraban depositar en uno solo esta confianza para todos los asuntos de su incumbencia bajo la denominacion de *Defensor general*, hasta que comprendido este oficio entre los vendibles y renunciables de que hablan las leyes de Indias (1), recayó por este medio en sugeto idoneo y calificado, que se titulaba *Defensor general y solicitador*.

6. Era, pues, el Defensor, en virtud del poder que le daba la ley y se manifestaba en su título, un Procurador de los ausentes ultramarinos para todas las causas en que necesitaban de su representacion y defensa, así en las del

tribunal, con cuyas sentencias quedaban ejecutoriados los pleitos; y del mismo modo que si las primeras y segundas hubieran sido pronunciadas por la audiencia, tenia lugar el recurso de segunda suplicacion en los casos y con arreglo á lo prevenido por las leyes.

(1) 1. tit. 20. lib. 8.

conocimiento privativo del Juzgado, como en todas las demas de testamentarias ó intestados en que tuviera interes algun ausente ultramarino.

7. A consecuencia de esta facultad era de la obligacion del Defensor promover y practicar en las referidas causas todo lo que un diligente y juicioso Procurador y Agente promueve y practica, ya sea judicial ó ya extrajudicialmente, en el negocio que se le ha encomendado.

8. Como apoderado nato de los ausentes ultramarinos podia encargar sus veces en los negocios particulares que ocurriesen fuera de la capital, nombrando sugeto que se personase en calidad de substituto, y aun se calificó por mas conveniente que lo tuviese nombrado con anticipacion en las cabeceras de Provincia, como eran Puebla, Guanajuato &c. cuyo nombramiento en uno y otro caso habia de hacerlo con previa noticia y calificacion del juez general.

9. Siendo, como era, el Defensor un Agente y Apoderado general de todos los ausentes, debia cesar su intervencion en aquellas causas y respecto de aquellos interesados que calificados por legitimos y ciertos, ocurriesen á estar presentes, ó que constituyesen apoderado para el seguimiento del negocio, cuando se

hubiese presentado y bastantado el poder en la Audiencia; pues además de que faltaba en tales casos la razón fundamental de su encargo, hubiera sido duplicar apoderados y gastos sin necesidad, salvo algún caso particular en que el apoderado abusase del poder y confianza que en él habían depositado los ultramarinos.

10. En todos los casos en que el Defensor hubiera de presentar escritos ó pedimentos que exigiesen firma de letrado, tenía la obligación de dirigirse por el que estaba nombrado por el virrey con el título de *abogado fiscal*, á ménos que en algún negocio se hallase impedido, pues para él podía elegir otro que fuera de su confianza.

11. Finalmente por las asistencias á inventarios, almonedas y remates, por los escritos que presentara y cualquiera otra cosa que causara derechos, podía cobrar los justos con arreglo á Arancel, jurando los que cobrase ó se le debían, ó si eran de oficio.—De todas las demás obligaciones del Defensor, así como de toda la jurisdicción y facultades del referido juzgado trataron detenidamente las instrucciones formadas para su gobierno (1) y después aprobadas por la Audiencia (2). En el día no exis-

(1) Por el oidor D. Guillermo de Aguirre y Viana.

(2) En auto de 22 de julio de 1805.—Estas instrucc-

te ese juzgado, y de consiguiente tampoco hay tal Defensor, porque planteado el régimen constitucional español y publicada la ley de arreglo de tribunales, quedaron extinguidos todos los juzgados privativos ó especiales, y las causas y pleitos pendientes en ellos se mandaron pasar y pasaron desde luego á los jueces de primera instancia de los pueblos respectivos (1) en cuyos juzgados no se estableció esta especie de funcionarios.

12. Cuando nuestra patria era regida como *colonia*, y sujeta bajo esta investidura á la nación española, ya se deja entender, que en el mundo político no tenía por sí representación alguna, ni por lo mismo eran recibidos y conocidos en ella los *embajadores*, *plenipotenciarios* y demás *ministros públicos*, por medio de los cuales se establecen y conservan relaciones políticas con el resto de las naciones. Tampoco veíamos en nuestra patria *cónsules* y *vice-cónsules* extranjeros, pues que estando cerradas las puertas de nuestro comercio, no había objeto ó materia de que pudieran ocuparse estos funcionarios, cuyo primario instituto se funda en las relaciones comerciales.

— Se circularon entonces á todas las autoridades, fueron impresas y así se conservan entre nosotros.

(1) Art. 32 y 33 cap. 2. del decreto de 9 de octubre de 1812.

13. La constitucion y leyes españolas del año de 1812 declararon á Méjico *parte integrante* de aquella Monarquía ; pero este nombre no le dió mas representacion en el órden y rango político de las demas naciones, en el que solo pudo colocarse por su gloriosa independencia. Desde entónces comenzó á entablar sus relaciones con las potencias extranjeras, y estas en consecuencia comenzaron tambien á dirigirle sus ministros y enviados , y sus cónsules y vice-cónsules comerciales , una vez declarado por franco y libre su sistema de comercio. Desde entónces igualmente principiaron estos funcionarios extranjeros á ejercer entre nosotros sus respectivas atribuciones , y este ejercicio ha producido en la práctica la necesidad de entrar en algunas diferencias y contradicciones sobre su arreglo y exactitud. El instituto de esta obra no permite contraernos á otros puntos que á los relativos al ramo judicial: y por tanto solo á estos deben ceñirse nuestro exámen y observaciones.

14. Se ha disputado ya entre nosotros, *¿Si los cónsules extranjeros, en razon de este cargo, tienen el derecho ó la facultad de representar en juicio á los súbditos de sus naciones respectivas que se hallasen ausentes de la nuestra? O lo que es lo mismo, ¿Si los cónsules extranjeros, solo por serlo, deberán ser admitidos en nuestros tri-*

bunales, como apoderados legítimos de sus paisanos, en los casos y negocios en que por su ausencia no pudiesen personarse por sí mismos, ni tuviesen señalado apoderado particular?—Para tratar y resolver acertadamente esta cuestion, examinaremos: 1.º lo que acerca de ella esté dispuesto por leyes vigentes: 2.º las opiniones diversas de los publicistas y fundamentos que las apoyan: y 3.º el uso comun de las naciones, segun pueda colegirse de las mismas doctrinas de los varios autores que han escrito sobre este punto en paises y tiempos diferentes—Comenzemos por el 1.º

15. La ley de partida (1) asienta esta regla general "Ningun ome non puede tomar poder por sí mismo, para ser personero de otro nin para fazer demanda por el en juicio, *sin otorgamiento de aquel cuyo es el pleito*"—Esta regla de nuestro derecho civil está fundada en otras de un derecho aun mas sagrado, respetable y universal. *Unusquisque est rei suae moderator et arbiter*: por consiguiente, y con mayor razon, lo es tambien de su *personalidad*, para que nadie pueda obtenerla sin la voluntad del representado. *Quod nostruum est, sine facto nostro ad alium transferri non potest*: por tanto nuestra personalidad no puede transferirse á

(1) 10 tit. 5 part. 3.

otro sin nuestro otorgamiento. Así que, por estos principios no puede decirse, que los cónsules son apoderados de sus paisanos ausentes, pues que para representarlos les falta la voluntad antecedente de los mismos representados. No pudiendo, pues, los cónsules representar en juicio á los súbditos de su nacion por la voluntad de ellos mismos, véamos ¿si podrán hacerlo en razon de su cargo considerado tambien segun las disposiciones de las leyes?

16. Entre las nuestras mejicanas no hay todavía una que detalle las funciones que por punto general puedan ejercer los cónsules extranjeros dentro de nuestro pais; pero entre las recopiladas españolas si hay algunas que lo hicieron con toda individualidad. —Primeramente hay una Real órden (1) en la cual, con motivo de haber algunos cónsules extranjeros, no obstante las repetidas resoluciones declaratorias de sus facultades, introduciéndose á conocer de negocios de presas, figurando una especie de tribunal en sus casas, tuvo el Rey por conveniente prevenir el progreso de semejantes abusos, y mandar á este fin á todos los gobernadores, por punto general, no permitiesen á los cónsules se propasaran en el uso de sus oficios, cuyo objeto y ca-

(1) De 7 de febrero de 1757.

»lidad se reduce á la de unos meros agentes y
»protectores de las personas de su nacion para
»solicitar que se les hiciese justicia.»

17. Posteriormente ocurrieron varias dudas en la España acerca de los requisitos que habian de tener los cónsules y vice-cónsules de las potencias extranjeras para servir estos oficios en las plazas y puertos de aquella nacion, donde los hubiese habido anteriormente con Real Cédula de aprobacion; como asimismo de las exenciones y privilegios que les fueran concedidos. Con tal motivo la Junta de comercio y dependencias de extranjeros propuso al rey Cárlos III un reglamento sobre esta materia, el cual fué aprobado por el mismo rey (1). Los puntos comprendidos en este reglamento fueron los que siguen.

18. 1.º Los cónsules, para impetrar la Real aprobacion, habian de presentar la patente original con su traduccion auténtica en español, y con estos documentos el memorial en que lo solicitasen.

19. 2.º Habian de justificar ser vasallos del príncipe ó estado que los nombraba, sin que les aprovechase tener carta ó privilegio de connaturalizacion en sus dominios, y no

(1) En decreto de 1. de febrero de 1765.

"estar domiciliados en ninguno de los de España."

20. 3.º "Lo mismo habian de practicar y justificar los vice-cónsules, excepto lo que se mandaba hacer á los cónsules, de ser vasallos nativos del príncipe ó estado á quien hubiesen de servir, por estarle dispensada esta cualidad."

21. 4.º "Así los cónsules como los vice-cónsules habian indispensablemente de impedir la real aprobacion, sin cuyo requisito no podian ser admitidos al uso de sus empleos."

22. 5.º "Donde hubiese necesidad de establecerse cónsules ó vice-cónsules, por haberse aumentado el comercio de la nacion que los nombrara, pudiesen hacer recurso á la Real Persona, para que enterado de la necesidad pudiera acordarles esta gracia, si tuviese á bien dispensar el que no los hubiese habido por lo pasado."

23. 6.º "Que por razon de cónsules no tuviesen otra graduacion que la de unos *meros agentes de su nacion*, pues lo son propiamente, y por tanto gozaban el fuero militar como los demas extranjeros transeuntes."

24. 7.º "Se entendia estar exentos únicamente de alojamientos y todas cargas conseqüentes y personales; pero que al mismo tiempo si los cónsules ó vice-cónsules comerciaban

"por mayor ó menor, fuesen tratados como otro cualquier individuo extranjero que hiciese igual comercio."

25. 8.º "Sus casas no gozaban de inmunidad alguna, ni podian tener en parte pública la insignia de las armas del príncipe ó estado que los nombraba; y que solo podian en sus torres ó azoteas, ó en otros parages de sus casas, poner señal que manifestase á los de su nacion cual era la casa de su cónsul."

26. 9.º "No podian ejercer jurisdiccion alguna, aunque fuese entre vasallos de su propio soberano, sino componer extrajudicial y amigablemente sus diferencias; si bien las justicias del reino debian darles el auxilio que necesitasen para que tuvieran efecto sus *arbitrarias y extrajudiciales providencias*, distinguiéndolos y atendiéndolos en sus regulares recursos."

27. 10. Últimamente "que en las vacantes de cónsules ó vice-cónsules, ó donde no los hubiese, no se permitiera cobrar derechos algunos de cónsules; declarando, para quitar dudas, no ser facultativo á los cónsules nombrar otros apoderados que los que necesitaran para sus negocios personales y domésticos, pues los pertenecientes á sus consulados ó vice-consulados que podian poner con la aprobacion del rey donde les conviniese (teniendo facul-

»tad para ello) los debian practicar por sí mis-
»mos y no por otra persona.»

28. Todavía en el reinado mismo de Cár-
los III se hicieron otras declaraciones contrahi-
das á reprimir los abusos, introducidos sobre
la intervencion judicial de los cónsules en ne-
gocios particulares. Así se verificó por otra
real orden posterior (1) en que se refiere que,
»enterado el rey de lo ocurrido en Cádiz con
»motivo del registro que los dependientes de
»rentas creyeron preciso hacer en la casa de
»un comerciante frances, se sirvió declarar, que
»así como los cónsules, ni sus propias casas,
»no gozaban de aquellos privilegios y exencio-
»nes que solo corresponden á los ministros ca-
»racterizados por los soberanos, así los comer-
»ciantes extranjeros no tenian derecho mas
»que á ser tratados con los mismos miramien-
»tos y consideracion que se debia á un vasallo
»del rey, nacional honrado, cuyo carácter
»y reputacion estaban bien establecidos; de
»suerte que no se les molestase por ligeros mo-
»tivos, sino precediendo una informacion semi-
»plena ó en aquellos casos de vehemente y fun-
»dada sospecha, *sin que fuera necesaria la cita-
»cion de su cónsul para que asistiera.*»

29. Por otra resolucion mas posterior (2)

(1) Fecha en S. Lorenzo á 20 de noviembre de 1778.

(2) Comunicada en real órden de 22 de agosto de 1780.

con motivo de haberse querido sostener, que
»conforme á los tratados y á la práctica recibi-
»da, no debian registrarse las casas de los co-
»merciantes extranjeros por los dependientes
»de rentas *sin previa citacion y asistencia de su
»respectivo cónsul* se mandó, que se observara
»puntualmente la real órden anterior, proce-
»diendo en su consecuencia dichos dependien-
»tes á los registros de las casas y tiendas de
»comerciantes extranjeros, *sin citacion ni asis-
»tencia de su cónsul*, siempre que hubiese infor-
»macion semiplena ó vehemente y fundada sos-
»pecha de contrabando en ellas.»

30. Sobre el contenido de todas estas dis-
posiciones hay varias cosas que notar. Sea la
primera, que la corte de España arregló en-
tonces, por medio de sus leyes, el uso de las
funciones de los cónsules dentro de su misma
nacion; como todo gefe ó superior de una co-
munidad puede arreglar cuanto convenga á su
órden y régimen interior; y como todo padre
de familias y amo de una casa puede hacerlo
respecto de las mismas y de sus huéspedes y
visitas; sin que por eso pueda decirse que me-
tió la hoz en mies agena ó que faltó *al derecho
de gentes.*

—Tanto esta real órden como las disposiciones anterio-
res se hallan comprendidas en las leyes 6. y 7. tit. 11.
lib. 6 de la Novísima Recopilacion.

31. Es la segunda, que aunque en las citadas disposiciones se asienta el concepto de que los cónsules son unos *meros agentes ó protectores de las personas de su nacion*, esto no quiere decir, que puedan y deban considerarse como apoderados de sus paisanos en sus pleitos judiciales, porque una cosa es procurar y cuidar el bien *comun* de la nacion en el ramo mercantil de que estan encargados, y otra muy diversa representar á los súbditos de la propia nacion en sus negocios particulares y en el ramo judicial.

32. La tercera, que el fuero militar que se concedió á los cónsules en una de las mencionadas disposiciones como á los demas transeuntes extranjeros, fué despues quitado á todos por otra resolucion posterior (1), segun lo nota uno de los mas modernos escritores (2).—Entre nosotros es indudable, que no han gozado el fuero militar, pues lo mas que ha hecho alguno de ellos es pretender que fuese juzgado por el juez de *distrito* ó el tribunal de *circuito* en un negocio civil que se le ofreció, y cuyo conocimiento habia principiado un *juez de letras* de la capital. Esta solicitud se apoyaba

(1) Real cédula de 24 de octubre de 1782.

(2) El Lic. D. José Márcos Gutierrez en su *Práctica criminal* cap. 1. párraf. 13 y 14, núm. 208 y 209.

en una notoria equivocacion, cual fué confundir los cónsules de la *república mejicana* cuyas causas se cometieron por la constitucion federal á los juzgados de distrito y tribunales de circuito en sus instancias respectivas, con los cónsules extranjeros; pero la pretension quedó desechada, fijando nuestro congreso general el concepto manifiesto de la ley (1).

33. La cuarta observacion que debe hacerse sobre el mérito de las referidas disposiciones es, que casi todas ellas fueron dictadas por un rey como Carlos III, de cuyo gobierno ciertamente no puede decirse que fué un estúpido, ni violador imprudente del uso y derecho de las naciones. Los ilustres nombres de *Aranda*, *Moñino*, *Campomanes*, *Jovellanos*, *Mera Jaravo* y otros, que fueron ministros y consejeros de aquel rey, serán siempre de grande honor y

(1) „El Soberano congreso general constituyente en „vista de la nota de V. E. de 1. del corriente relativa al „tribunal que deba tomar conocimiento en las causas de „cónsules con motivo del ocurso que *D. Carlos O. Gor-* „*man* cónsul general de S. M. B. hizo al presidente de „la república, quejándose del juez de letras *D. Agustín* „*Lebrija* por haberle notificado que desocupase la casa que „habua á solicitud de su dueño *D. Francisco Fagoaga*, se „ha servido declarar que el art. 142 de nuestra constitu- „cion se entiende en el mismo sentido que habla el art. „137 atribucion 5. facultad 5.” Orden de 6 de diciembre de 1824.

respeto para los españoles, así como fueron de estimacion y aprecio para los extrangeros.

34. Quinta. Todas esas disposiciones pueden aun considerarse vigentes entre nosotros, porque ni están derogadas, ni entre las mejicanas hay alguna que las haya reemplazado. Parece, por esto, indispensable, que los jueces y tribunales tengan que acudir á ellas en los casos particulares que les ocurran, á no ser que se les deje obrar con escandalosa arbitrariedad, procediendo todos sin sujecion á reglas fijas y determinadas, sino segun que á cada uno le dicten su peculiar inteligencia, su voluntad y su capricho, que es lo peor que puede haber en el sistema judicial.

35. Sexta. Lo expuesto en el párrafo anterior solo pudiera tener lugar en los casos en que no mediasen tratados particulares de nuestra nacion con alguna ó algunas de las extrangeras; porque habiéndolos, y estando por estos capitulada la representacion de sus cónsules, á ellos deberá estarse exclusivamente y con absoluta preferencia á las disposiciones generales que quedan mencionadas.

36. Séptima. Finalmente, todas esas declaraciones estan substancialmente conformes á los conceptos y reglas explicadas por los mejores publicistas, que de naciones diversas y en tiempos diferentes han escrito sobre las fun-

ciones y prerogativas de los cónsules, y que hemos podido tener en nuestras manos.

37. *Bynkershoek*, en su tratado *de foro competentis legatorum* [1] se expresa así: "Los cónsules son *protectores* y algunas veces jueces de los comerciantes de su nacion: ordinariamente se envian, no para representar á su príncipe cerca de otra potencia soberana, sino para *proteger* á los súbditos de aquel *en lo que pertenece al comercio*, muchas veces para conocer y decidir de los litigios que se susciten entre ellos relativamente á estos negocios."

Pero ya queda dicho, que la circunstancia de *protectores* no les puede dar la calidad de sus apoderados legitimos en juicio.

38. *Wiquefort* en su obra titulada *El embajador y sus funciones* [2] asienta que: "los cónsules no gozan de la proteccion del derecho de gentes, y que están sujetos á la justicia del lugar de su residencia, no ménos en lo civil que en lo criminal."

39. *George Federico Martens* en su obra titulada *Resúmen del derecho de gentes moderno de la Europa fundado sobre los tratados y el uso*, hablando de los cónsules dice (3), que "están

(1) Cap. 10.

(2) Lib. 1. Seccion 5.

(3) Lib. 4. cap. 3 párrf. 148 y 149.

»destinados á *cuidar de la observancia de los*
 »*tratados de comercio, y á dar cuenta á su Sobe-*
 »*rano, ó al ministro de marina, de todo lo con-*
 »*cerniente al estado ó intereses del comercio*
 »*de su nacion con respecto á la plaza ó al pais*
 »*de su consulado. Pero en cuanto á las prero-*
 »*gativas de que gozan, deben distinguirse los*
 »*enviados á Levante ó Berbería, de los que re-*
 »*siden en las plazas marítimas de la Europa.*»

40. »Los primeros están dotados ordinaria-
 »mente aun de la jurisdiccion contenciosa en
 »los negocios civiles de los súbditos de su na-
 »cion entre sí, y tambien en las mas de las
 »demandas intentadas contra ellos por extran-
 »geros: en las causas criminales tienen dere-
 »cho para asistirles delante del juez. Ademas,
 »están habilitados con credenciales, son gene-
 »ralmente tratados como ministros, y gozan de
 »otras prerogativas no concedidas á los resi-
 »dentes en Europa; pero todo esto sin perjui-
 »cio de la sumision que todos tienen al minis-
 »tro de su nacion cerca de la puerta.»

41. »Los residentes en las plazas de Euro-
 »pa no ejercen comunmente sobre sus nacio-
 »nales mas que la *jurisdiccion voluntaria*, y el
 »oficio de *amigables componedores en los asun-*
 »*tos litigiosos*; ó si ejercen jurisdiccion nece-
 »saria, está restringida precisamente á los ne-
 »gocios comerciales que se versan entre súb-

»ditos de su nacion. Sin embargo de que es-
 »tán bajo la proteccion especial del derecho
 »de gentes y de que en un sentido lato pueden
 »considerarse como unos ministros públicos
 »del estado que los nombró en tanto que es-
 »tán encargados de los negocios de su comer-
 »cio, no se pueden equiparar á los ministros,
 »ni á los simples encargados de negocios en
 »cuanto á sus prerogativas, si se considera:
 »1.º Que ellos no se legitiman por las simples
 »credenciales, pues se necesita que estas va-
 »yan acompañadas de las letras de provision,
 »y no pueden entrar en ejercicio sin haber ob-
 »tenido el *exequatur*, ó confirmacion del sobera-
 »no en cuyos dominios han de residir. 2.º Que
 »en cuanto á las leyes están sujetos á la juris-
 »diccion civil y criminal del estado. 3.º Que
 »están obligados al pago de impuestos, sin es-
 »tar exentos mas que de los personales y al-
 »gunas veces del alojamiento de gente de guer-
 »ra. 4.º Que en Europa es muy raro, que se les
 »permita el ejercicio de su culto religioso den-
 »tro de su casa; y que por último no tienen ce-
 »remonial de legacion que reclamar, y deben
 »ceder el paso á todos los ministros, aun los de
 »las potencias que en el rango diplomático son
 »inferiores á la de que son enviados.»

42. »A veces se eligen cónsules generales
 »para muchas plazas, ó para ponerlos á la ca-

beza de otros: suele tambien el cónsul ser acompañado de uno ó muchos vice-cónsules ó agentes que, así como él, necesitan generalmente de las letras de provision y de la confirmacion del soberano... Todos tienen los mismos derechos y ejercen las mismas funciones que los cónsules.

43. *Juan Luis Kluber* en su obra titulada *Derecho de gentes moderno de la Europa* tratando de cónsules, se explica de este modo (1). "Los cónsules, aunque como tales estén revestidos de un carácter público, no se cuentan en el número de los ministros públicos. A pesar de esto no faltan ejemplos de que hayan sido encargados de comisiones diplomáticas, y habilitados para este objeto en calidad de interinos ó de perpetuos. Pero considerados según su destino ordinario, solo son unos agentes comerciales, constituidos por algun gobierno en puertos ó plazas de comercio extrangeras, para cuidar de sus intereses comerciales, y especialmente para prestar auxilio á los comerciantes y navegantes de su nacion. Hay consulares (particulares), vice-cónsules (agregados á los cónsules) y cónsules generales, cuyas funciones se extienden á muchas plazas mercantiles, y que están encargados de vigilar sobre

(1) Segunda parte cap. 3 párrs. 173 y 174.

"los cónsules y vice-cónsules de cierto territorio."

44. "Para estos empleos se eligen ó súbditos de la misma potencia que los nombra, ó de una tercera ó tambien de aquella misma en cuyo territorio se halla el consulado: y á excepcion de este último caso los cónsules extrangeros solo son considerados como súbditos temporales del pais donde residen."

45. "La extension del poder de los cónsules, sus inmunidades y derechos personales están arreglados generalmente por el uso ó por los tratados; y muchas veces lo están en parte por las ordenanzas y decretos del gobierno que los ha establecido. Por discordes que estén los reglamentos destinados á este efecto, ellos al ménos convienen en que, quanto á las funciones y atribuciones de su oficio, de nadie dependen mas que de su gobierno, y en que están bajo la proteccion especial del derecho de gentes."

46. "En los asuntos litigiosos de comercio que se versan entre súbditos de su nacion, en ningun juicio se les reusa la facultad de terminarlos como árbitros, siempre que son elegidos por las partes: pero esta misma facultad está desnuda de toda jurisdiccion civil, si por los tratados ó por alguna gracia especial no les estuviere concedida. Su competencia,

"pues, está ceñida regularmente á los asuntos no
 "contenciosos, ó de jurisdiccion voluntaria. La
 "mayor autoridad y los mas amplios derechos
 "que hasta ahora se han concedido á los cón-
 "sules extranjeros son los que gozan los de las
 "potencias europeas establecidas en Africa y
 "en las diversas escalas de Levante. Estos es-
 "tán formalmente habilitados, y casi disfrutan
 "completamente de la autoridad y privilegios
 "de un ministro público."

47. *Warden* en su obra titulada *sobre el orí-
 gen, naturaleza, progresos é influencia de los es-
 tablecimientos consulares*, trae especies muy
 oportunas y decisivas de la cuestion. Refiere
 (1) que en el año de 1800 el cónsul general
 de Dinamarca presentó una memoria al *Conse-
 jo de presas* con el objeto de obtener un res-
 ponsable (demandar la responsabilidad) por los
 procedimientos de la venta de una *presa* de Di-
 namarca. Esta intervencion del cónsul fué con-
 tradicha por los interesados corsarios, y entón-
 ces se suscitó esta importante cuestion. ¿Si
 un cónsul, reconocido por el gobierno frances, pue-
 de intervenir en las contestaciones particulares
 entre comerciantes franceses y los de su propia
 nacion?

Refiere tambien que, al discutirse este punto

(1) Cap. 6 pág. 116 edicion de Paris de 1813.

en el consejo, el comisario del mismo tribunal
 llamado *M. Portalis* le presentó una exposi-
 cion, que inserta aquel autor en un capítulo de
 su obra, y que transcribiremos igualmente por
 la oportunidad y fuerza de sus especies, y por
 la analogía ó semejanza que tienen sus funda-
 mentos de derecho con los que rigen en nues-
 tra República en materias judiciales. La expo-
 sicion de aquel comisario dice así.

48. "El cónsul del gobierno de Dinamarca
 "es un agente político. Estando reconocido
 "por el gobierno frances, puede incontestable-
 "mente llenar las funciones anexas á su manda-
 "to; pero ¿puede por acciones ó demandas in-
 "tervenir en las contestaciones particulares en-
 "tre comerciantes franceses y daneses?

49. "El artículo décimo tercio del *decreto
 "del 6 de germinal* admite solamente á las par-
 "tes ó á sus defensores, que hayan justificado
 "previamente sus derechos y poderes."

50. "El cónsul Danés no obra por su pro-
 "pio interes, mas como encargado de los in-
 "tereses de otro: él no es parte; pretende sola-
 "mente ejercer el ministerio de *defensor*. Justi-
 "ficará su derecho y su poder."

51. "Es probable que tan solo obra en vir-
 "tud de su título consular. Es posible que por
 "este título pueda estar autorizado á dedicar
 "una atencion particular á los intereses de los

comerciantes de Dinamarca. Mas ningun título derivado de su gobierno puede hacerle el verdadero representante de las partes. Al gobierno corresponde la *proteccion*, y á las partes la *propiedad*. Un propietario puede disponer de sus efectos y ejercer sus derechos por sí mismo ó por medio de otro: mas como *cada uno es el árbitro y regulador de su propia fortuna*, á nadie es permitido intervenir en lo concerniente á los negocios de otro si no ha recibido un *poder* para este efecto. La mision general dada á un cónsul Danes por su soberano instituyéndole para velar sobre los intereses de los comerciantes de su nacion, y en especial sobre los concernientes á las causas de presas, no bastará para establecer á este cónsul apoderado de cada uno de los comerciantes. Segun los principios de la ley política la mision del cónsul Danes está limitada esencialmente á los buenos oficios de un *protector* que recomienda, y no se extiende á los actos de un *procurador* que arregla y dispone.

52. "Convengo en que un derecho mas antiguo y mas sagrado que el derecho político, quiero decir, el derecho social, autoriza á cualquiera persona para seguir los negocios del que está ausente é ignorante de su situacion personal, y que necesita la espontanea ayuda de esta natural benevolencia, cuyo gér-

men no puede ser extinguido del todo por nuestros vicios: sentimiento cuyos efectos deben sancionar los derechos civiles."

53. "Ha sido reconocido en todas las edades y entre todos los pueblos cultos, que un hombre aun sin conocer á otro puede hacerle bien, puede aun sin autoridad contribuir á sus adelantos."

54. "El cónsul Danes, sin un particular ó especial *mandato*, puede acaso aprovecharse de estos principios, para justificar los pasos que ha intentado cerca del consejo de presas en la causa ó negocio de sus compatriotas ausentes; ¿Quién los defenderá si él no lo hace, cuando por la lejanía ú otras circunstancias es imposible para ellos defenderse por sí mismos?"

55. "Sin embargo, como en el presente estado de nuestra sociedad, importa así al orden público y la tranquilidad, como á la seguridad de los individuos, que las medidas relativas á la justicia no sean populares; es una máxima constante y universal que el *interes* solo es el principio de la *accion*, y que una persona necesita ser *parte* ó estar investida con los *poderes* de la parte para tener la capacidad de intervenir en un *litigio*. Se juzgó necesario prevenir el peligro de la interven-

"cion de los especuladores en negocios que no
 "les concernian; se creyó ademas, que para
 "contener la indiscrecion ó *un falso celo* era
 "útil prescribir límites á esta misma beneficen-
 "cia."

56. "Por esto se ha establecido cerca de
 "todas las administraciones y tribunales un *mi-*
 "*nistro público* conocido hoy en Francia bajo
 "el nombre de *comisario de gobierno*, defensor
 "natural de todos los que carecen de él, parte
 "principal en todos los negocios importantes,
 "y parte coadyuvante en todos en general. Es-
 "ta admirable institucion, desconocida á los
 "antiguos, sirve como una barrera contra el
 "fraude, la injusticia, la violencia y el abuso.
 "La *parte pública* obra, y todos los derechos se
 "preservan: ella vela, y cada ciudadano está
 "tranquilo: ella representa al ausente, y entre
 "nosotros, una de sus principales funciones, se-
 "gun el testimonio de D' Aguesau, es facilitar
 "á los extrangeros el acceso á la justicia: pro-
 "poner su defensa: ofrecerles apoyo, y ser pa-
 "ra ellos el garante de la lealtad nacional."

57. "El cónsul Danes de aquí adelante no
 "debe, pues, alarmarse si yo inculco las leyes
 "que á nadie permiten, excepto á las *partes* ó
 "á sus *apoderados*, actuar en juicio ó formar de-
 "mandas. La *proteccion* que él debe á sus con-
 "ciudadanos es suficiente para autorizarle á

ilustrar á los miembros del consejo; dirigién-
 "doles notas, memorias ú otras comunicacio-
 "nes. Nunca debemos rechazar los medios de
 "encontrar la verdad: de cualquiera parte que
 "ella pueda venir, tiene derechos sobre el co-
 "razon y el espíritu del hombre."

58. "El cónsul Danes puede en consecuen-
 "cia *recomendar é instruir*; puede por los debe-
 "res de su empleo, *proteger* indistintamente á
 "los comerciantes de su nacion. Mas para *ac-*
 "*tuar* en particular en contestaciones pendien-
 "tes entre los comerciantes franceses y los de
 "su nacion, necesita tener el *poder especial* de
 "la parte ó partes en cuyo nombre ha de actuar.

59. El procurador de varias partes debe
 "obrar separadamente en cada causa por el in-
 "terés de cada cliente, y no acumular distintos
 "intereses por demandas en *globo*, que frecuen-
 "temente no tienen semejanza uno á otro, y
 "que requieren separado exámen y distinta
 "enunciacion."—Hasta aquí la exposicion del
 "comisario frances.

60. Con vista de ella el tribunal de presas
 "proveyó de conformidad, ó como dice el cita-
 "do autor, *adoptó sus conclusiones*, decidiendo
 "por punto general que: *un cónsul, un extran-*
 "*gero reconocido por el gobierno frances, no pue-*
 "*de con este título y en virtud de su mandato so-*
 "*lo, como agente político, intervenir en las con-*

testaciones particulares entre comerciantes franceses y extranjeros, crear demandas, y actuar por ellos y en su nombre.

61. Este hecho confirma nuevamente, que las naciones tienen un derecho indisputable para arreglar, ó por sus decisiones ó por tratados, las facultades de los funcionarios extranjeros dentro de sus mismos territorios, especialmente en cuanto diga relacion á su órden público en lo interior, sin que por eso pueda justamente decirse, que se entrometen á disponer ó decidir sobre el derecho de gentes; como hemos visto que lo hizo la España en una de sus leyes sobre las funciones de los cónsules, y como en esta vez lo hizo tambien la Francia por medio de uno de sus tribunales sobre la misma materia. Y esta resolucion tan terminante, producida en una nacion tan ilustrada como la Francia, sobre un punto controvertido por ambas partes y tan detenidamente dilucidado, hace en verdad un grande peso en el concepto legal de la cuestion de que tratamos—Sin embargo, el mismo autor que la refiere se empeña en refutarla; pero los fundamentos de su refutacion afirman mas y mas nuestro concepto, reducido á que en el órden judicial los cónsules no tienen la representacion de *apoderados legítimos* de los ausentes de su nacion, cuando los intereses ó derechos de

estos son disputados en un pleito formal y por el rigor de un juicio verdadero. Para manifestarlo así, harémos brevemente algunas observaciones sobre los puntos de la misma refutacion, que irémos exponiendo sucesivamente.

62. Warden dice: *No se requiere mucha sagacidad para percibir, que el comisario en el exámen de esta importante cuestion, lucha con dificultades que no sabe como superar, con objeciones apoyadas en la razon, la sabiduría y la equidad. Sus premisas autorizan una decision muy diferente de la que adoptó el consejo... ¿Qué es el tribunal de presas? ¿No es una institucion política, bajo la inmediata direccion del gobierno, establecida con el objeto de juzgar de un modo administrativo la legalidad ó ilegalidad de las presas marítimas?*

63. Estos primeros fundamentos de Warden están manifestando de luego á luego, que no pueden tener lugar en el ramo judicial, ó mas claro, que Warden no pensó extender la representacion de los cónsules hasta los tribunales de justicia. Estos no son una institucion política ó gubernativa y económica; no ejercen sus funciones bajo la direccion inmediata del gobierno; no juzgan los casos particulares de un modo administrativo. Los tribunales de justicia son unas instituciones especiales que no pertenecen al órden general gubernativo, sino

que forman una clase particular en la sociedad; el desempeño de sus funciones es y debe ser esencialmente libre é independiente del gobierno; se juzga en ellos no de un modo *administrativo*, sino *contencioso*, porque de esta calidad, y no de la *voluntaria*, es la jurisdiccion que en ellos se ejerce. La jurisdiccion *contenciosa* exige, por su misma naturaleza, que se asegure la *personalidad legítima* de las partes por los medios mas eficaces para el efecto, porque de lo contrario se daría lugar á que los juicios pudiesen resultar vanos é ilusorios, con vilipendio del poder judicial, con daño de la causa pública, y grave perjuicio de las partes interesadas en ellos.

64. En los asuntos gubernativos y en las corporaciones ó establecimientos puramente políticos bien puede cualquiera proteger ó defender los intereses ó derechos de otro, llevándose de los impulsos de la *beneficencia natural*, porque en el ejercicio de esta virtud nada se aventura, ni se contrahe compromiso alguno: mas en los pleitos, en el rigor de los juicios, y en el ramo judicial, las partes y sus apoderados contraen obligaciones y responsabilidades de gravedad y trascendencia, de que nadie puede escaparse. Por esto se dice legalmente, que en los juicios se celebra por los litigantes un riguroso *cuasi-contrato*. Por esto,

que los apoderados se obligan á sí mismos y obligan á sus representados. Por esto, las sentencias y demas procedimientos judiciales que se han actuado con *apoderados legítimos*, ligan tanto á las mismas partes como si estas personalmente hubiesen intervenido. Por esto los *apoderados judiciales* y los simples *protectores* ó *promovedores benéficos* de los intereses ajenos no deben gobernarse por unas mismas reglas, como que es tan diversa y aun contraria la órbita de sus funciones, y tan diferentes tambien sus efectos y consecuencias. Y por esto, en fin, resulta que el discurso de Warden, refutando la resolucíon del consejo de presas de la Francia, no puede extenderse á la *representacion judicial* de los cónsules en los tribunales de justicia, porque esto sería proceder contra la *voluntad expresa* y manifiesto propósito de su autor.

65. Warden continua: *¿Cual es el objeto de la mision del cónsul? ¿No es proteger y promover el comercio de su nacion segun los tratados existentes, los usos ó los principios de reciprocidad? El está instituido por su soberano ó gobierno, y comprometido por un juramento solemne á proteger los intereses de los comerciantes de su patria. Si él es un agente político como determinado bajo esta relacion, tiene ciertamente un derecho, estando debidamente recibido y*

reconocido por el gobierno cerca del cual reside, para defender las causas de sus conciudadanos ante un tribunal político regulado por las formas administrativas, muy diversas de las que tocan á la jurisdiccion civil. Este derecho está implícito en la misma naturaleza de sus funciones, y es una condicion esencial de su recepcion.

66. Se ve aquí muy claramente, que el propio Warden, á pesar del empeño que toma para extender y realzar las funciones de los cónsules (como que siéndolo él tambien, hacia su propia causa), no obstante, está muy léjos de ensancharlas hasta el grado de pretender que los cónsules tuviesen intervencion oficial en los tribunales de justicia; y antes bien asienta abiertamente, que sus facultades se contraen á los tribunales políticos, en que se procede por formas administrativas, y no por formas judiciales.

67. El Consul Danes, prosigue Warden, no era un comerciante: no tenia un interes propio á que atender: obraba solo por motivos de deber. Si como lo reconoce M. Portalis, cualquiera persona, por un principio natural de beneficencia, está autorizada para sostener los intereses de un ausente amigo ó conocido que requieren una atencion inmédiata ¿cuanto mas fuerte es el derecho del cónsul para intervenir en apoyo de los clamores de sus propios conciudadanos, cuando á este

natural derecho de sociedad política se agrega el que se deriva de su comision, de la naturaleza de sus funciones, y de sus solennes compromisos? Si la verdad ejerce siempre una autoridad sobre el alma y el corazon: si en cualquiera situacion su luz es vivificante ¿por qué echar fuera aquellos rayos que el cónsul quiere dirigir, haciéndoles llegar por un medio reflejo al interior del tribunal de presas? Si ántes suficientemente iluminados hubieran sido perdidos en medio de su refulgencia, podrian conducir á un error. Cesando en la metáfora: no se podria decir que su representacion era fuera de propósito ó innecesaria; y para iluminar las almas ocupadas no con circunstancias adventicias, sino con el mérito real del caso, no puede ser de importancia el conducto por donde haya sido presentada la defensa, si por el del comisario, el procurador general ó el agente del tribunal: ni es de gran momento como esté titulada una nota, defensa, instruccion ó comunicacion.

68. Nada de lo que dice Warden en este párrafo es dirigido á combatir nuestro concepto. Todo lo que en él viene á fundar consiste, en que ninguno mejor que el cónsul, puede ilustrar los derechos de sus paisanos, que él tiene un interes doble en verificarlo, y que por esto no deben despreciarse su instruccion y conocimientos.

Estamos de acuerdo en estos principios; pero de ellos no debe deducirse, que el cónsul, *en razón de este oficio*, sea una persona *legítima y necesaria* para representar *en juicio* á los súbditos de su nacion, y para que estos queden legalmente obligados por los procedimientos de aquel. Esta es la cuestion, y todo lo demas de *ilustracion, conocimientos, interes &c. &c.* que se trae en recomendacion de los cónsules solo prueba, que el *defensor judicial* de ausentes deberá, llegado el caso, valerse de las instrucciones del cónsul, para defender en juicio los derechos de su cliente; mas no prueba, que el mismo cónsul tenga por si aquella investidura. Prueba tambien, que los tribunales de justicia deberán, cuando sea necesario, pedir informe al cónsul para juzgar con mas acierto, supuesto que todos los tribunales tienen el deber de buscar la verdad por cuantos medios les parezcan conducentes; pero no prueba, que deban tenerlos por *apoderados forzosos* para contar con ellos en todo, y no dar paso sin su audiencia é intervencion.—Tampoco el tribunal de presas en Francia, al desechar la intervencion oficial del cónsul de Dinamarca, desechó por eso las instrucciones que pudiesen administrar, pues ántes bien declaró, como hemos visto, que el cónsul pudiera ilustrar al comisario del gobierno cerca del tribunal con las notas y me-

morias que estimase convenientes á los intereses de los comerciantes de su nacion—Por último, ya queda bien marcada la gran diferencia que hay entre representar por medio de una simple nota ó instruccion, ó hacerlo en forma por un ocurso judicial, pues que las primeras en nada comprometen á sus autores, cuando el segundo obliga legalmente á los apoderados que lo verifican, y por lo mismo no pueden recibirse en juicio sino los que estuvieren legítimamente autorizados por el interesado principal.

69. Warden continúa así: *El comisario se representa á sí mismo como el defensor natural de los que no tienen proteccion, como una barrera contra todo fraude é injusticia. No se duda de su buena voluntad para defender la causa de los que no tienen auxilio; mas si el gobierno danes prefiere á la suya la mediacion y relacion de su cónsul penetrado de los intereses, leyes, órdenes y reglas de su patria, ninguna buena razon se ve, por la que no le sea permitido examinar los puntos de decision sobre las propiedades danesas ó tomar conocimiento de un caso danes, aunque no esté investido con un poder regular y particularmente cuando la propiedad por la que él toma interes puede peligrar por los retardos y artificiosas falsas representaciones de los corsarios interesados. Es probable que el cónsul en el caso presente no interviene sino requerido por la parte,*

70. Varias observaciones, y todas muy importantes, ocurren hacer sobre este párrafo de Warden. Primeramente, decir que el gobierno que nombra á un cónsul *prefiere su mediacion* en las causas de sus súbditos, que se suscitan y deciden en otros países, á la *intervencion de los funcionarios señalados en estos para la defensa de los extranjeros ausentes y desvalidos*, es dar por cierto y decidido lo que es precisamente el punto de la cuestion. Esta se reduce á examinar ¿cuales sean las funciones naturales de los cónsules? ¿cual el instituto de tal cargo? ¿cual el objeto de su mision? Así que, decir como Warden, que el gobierno que nombra á un cónsul, lo nombra para que defienda á sus súbditos en negocios que tuvieren en otros países, y los defienda con *exclusion y preferencia* de los funcionarios propios de los mismos países, es dar por decidido lo mismo que se disputa, y suponer como cierto lo que cabalmente se cuestiona. El gobierno que nombra á un cónsul, lo nombra esencialmente, para que entable, conserve y estreche las relaciones comerciales de su nacion con aquella cerca de la cual va á fijar su residencia; lo nombra, para que sirva de protector de su comercio, y protector tambien de sus súbditos comerciantes, pero en grande, en comun, y no para que lo sea precisamente de sus negocios y causas

particulares, y mucho ménos de sus pleitos judiciales.

71. En segundo lugar, ningun gobierno, ninguna nacion puede tener derecho para nombrar funcionarios en los tribunales ó establecimientos de otros países; ninguna puede tenerlo para excluir á los funcionarios naturales de los mismos países, ni aun respecto de los negocios que en ellos se versen pertenecientes á sus propios súbditos; porque es una verdad elemental en la política, que los extranjeros, en lo general, están sujetos á las leyes del país en que viven; que por ellas han de arreglar sus contratos y todos sus negocios; que por ellas deben decidirse todos sus pleitos; y que estos no deben ventilarse ni resolverse sino por los tribunales del país, con sus mismos jueces, con sus mismos funcionarios ó dependientes, y con sus mismas fórmulas y ritualidades ordinarias (1), porque todo esto toca al *orden*

(1) „En cuanto un hombre ha pisado el suelo de un imperio extranjero, con los primeros pasos que da, jura respetar las leyes y el órden establecido entre los que lo habitan; pues solo á esta condicion se le han abierto las puertas.” Fritot.—„Aun en los países en que todo extranjero entra libremente, se supone que el Soberano no le concede la entrada sino bajo la condicion tácita de que se someterá á las leyes.... La seguridad pública, los derechos de la nacion y del príncipe, exigen necesariamente esa condicion; y un extranjero se somete tacitamente á ella

público interior de las naciones, en el cual cada una es libre, independiente y soberana.

72. Además, la *responsabilidad* de los jueces y demás funcionarios judiciales es una de las garantías mas importantes y eficaces para asegurar la prontitud, integridad y acierto de los juicios. Esta responsabilidad podrá hacerse inflexible en los funcionarios nacionales; pero será vana, ilusoria y puramente nominal en los extranjeros, mucho mas cuando se hallen revestidos de un carácter de consideracion y respetos, como el de cónsules; pues aunque se diga y sostenga generalmente por los publicistas, que no son inviolables, ni gozan del rango y clase que los *ministros públicos*, siempre será cierto que por su mismo cargo son de muy *difícil reconvencion*, y todavía mas difícil su efectiva responsabilidad. ¿Sería así tolerable admitirlos llanamente en los pleitos como *apoderados judiciales*?

„desde que entra en un pais, no pudiéndose presumir que de otro modo la entrada le fuese concedida. El imperio es el derecho de mandar en todo el pais; y las leyes no se ciñen á arreglar la conducta de los ciudadanos entre sí, sino que tambien determinan lo que en toda la extension del territorio y por toda especie de personas observado debe ser... Por la misma razon, las cuestiones que entre extranjeros ó entre un extranjero y un ciudadano suscitar, se puedan, por el juez del lugar y segun las leyes locales ser determinadas deberán”. Vattel.

73. Finalmente, para que en los juicios se admita alguno como apoderado de otro no bastan probabilidades, presunciones, ni conjeturas sobre la voluntad y beneplácito del representado, como indica Warden; sino que es tambien indispensable asegurar del mejor modo posible la firmeza y subsistencia de los actos judiciales para evitar que á cada paso quedasen sujetos al fallo de nulidad, y los procesos muchas veces resultasen valdíos y nugatorios por falta de personalidad legitima en las partes. Por eso nuestras leyes cuidan tanto de este punto, que previenen que aun las personas conjuntas no pueden ser admitidas en los juicios para demandar sin dar ántes caucion correspondiente sobre que el representado tendrá por firme lo que á su nombre fuere practicado; y aunque para contestar como reos permitian, que cualquiera pudiese ser admitido sin poder, era tambien con la calidad precisa de dar fianza de que el principal habria por firme lo que fuese hecho en el juicio, y que además pagaria ó cumpliria lo que fuese juzgado y sentenciado. Esta ha sido nuestra legislacion; tan racionales y poderosos los motivos en que se funda: y ya se ve, que no sería justo alterarla en obsequio de los cónsules extranjeros, como el tribunal de presas en Francia no pudo faltar al cumplimiento del ar-

título 13 de su *decreto de 6 de germinal*, en virtud del cual solo se admitia á la parte, ó á sus defensores que hubiesen justificado previamente sus derechos y poderes.

74. Warden concluye su refutacion de esta manera: *Mas supondremos un caso aun mas fuerte y tal vez como ha ocurrido y puede todavía ocurrir.... Una presa es conducida á un punto distante: el capitán sin dinero, amigos ó conocidos permanece allí sin saber qué hacer. Su viage era legal: sus papeles en forma: confia en la justicia de su causa y espera una decision favorable aunque no conozca de qué autoridad pueda conseguirla. Las certificaciones de propiedad ú otros documentos esenciales se han ocultado sin conocimiento suyo por los corsarios, y esta circunstancia aun en tiempos afortunados puede traer la confiscacion de la propiedad. El cónsul, admitido á examinar el registro del tribunal de presas, encuentra que el caso se ha puesto en demanda, que el término de la de presa está pasado, y el juicio ordenado. Los corsarios esfuerzan su clamor, é instan y luchan por la confiscacion de los bienes. El cónsul interviene, detiene la decision, y en el tiempo intermedio recibe del capitán una noticia pormenorizada de su captura en forma de protesta. El hecho de la supresion de los papeles se prueba, sobre cuya falta estaba fundado el alegato de confiscacion, y se restaura una pro-*

iedad legítima que sin su proteccion se habria perdido necesariamente.

75. *En tal caso el cónsul ni es parte ni agente, ¿mas quién negará la propiedad de su mediacion? Entónces se encuentra en el mismo caso respecto de sus conciudadanos que un padre respecto de su hijo, cuya proteccion se ejerce sin título de mandato ó procuracion. En tal estado del negocio el cónsul es su representante natural y legal: allí no hay otro. Se rechaza su autoridad por la del tribunal, que con su oposicion desecha los poderes del soberano de Dinamarca, mientras respeta la procuraduría otorgada por el escribano mas obscuro.*

76. *¿Como puede el cónsul descubrir los fraudes, abusos y violaciones de la bandera de su nacion, si no se le permite consultar los documentos de que pende el conocimiento de ellas? Es verdad que las presas se han hecho por corsarios particulares; mas los corsarios obran bajo la autoridad y reglamentos particulares del gobierno que es el principal, y en consecuencia el responsable de los despojos. La propiedad capturada se hace propiedad de los individuos; mas es pública respecto á la proteccion del cónsul: y si no hay un tratado que se oponga, él tiene un derecho indisputable, para tomar conocimiento del caso, asistir, examinar y apoyar su defensa. Un cónsul es una*

especie de embajador que una nacion envia á los puertos marítimos de otra para residir en ellos con el objeto de favorecer al comercio de sus conciudadanos.

77. Nos encargaremos por partes de estas últimas especies—En el caso que pinta Warden es patente, que cuantos auxilios pudiera prestar el cónsul y cuantas gestiones pudiese practicar á favor de sus paisanos para evitar el comiso, pudiera muy bien hacerlo por medio del comisario de presas en Francia, ó del defensor que estuviese establecido en el tribunal, para defender las causas de los ausentes, ó del defensor particular que se nombrase con este objeto. Para que el cónsul pudiese solicitar eficazmente las certificaciones y demas documentos oportunos á salvar la propiedad de sus paisanos y desempeñar respecto de ellos el derecho de *proteccion* que le está encomendado, no era necesario que se apersonase por sí mismo ejerciendo las funciones de un verdadero *apoderado judicial*, y que como tal quedase sujeto á la jurisdiccion del tribunal.

78. *El cónsul en tal caso, dice Warden, interviene en el juicio, detiene la decision.*—Mas ¿con qué derecho, con qué autoridad pudiera el cónsul suspender el curso natural de la justicia en un tribunal extranjero que procedia libremente segun las leyes de su pais?....*El cón-*

sul, añade Warden, en este caso ni es parte, ni agente.... ¿Pues qué seria entónces? podrá preguntársele ¿Será posible, que pretendiese tambien la investidura de juez para dirigir el juicio á su antojo, y suspenderlo ó continuarlo segun le conviniese? Esto seria sobreponerse verdaderamente á las autoridades del pais, hacerse superior á ellas, y superior tambien á sus leyes. Empero tantos absurdos no pueden tolerarse por el derecho *internacional*, que supone intacta la independenciam y soberanía de las naciones.

79. *El cónsul, asienta Warden, se encuentra en el mismo caso respecto de sus conciudadanos, que un padre respecto de su hijo, cuya proteccion se ejerce libremente sin título de mandato.*—Permitámoslo por un momento. Mas los padres ¿pueden acaso suspender autoritativamente las funciones de los jueces que administran justicia sobre sus hijos? ¿No es cierto, que solo podrán pedir, representar, defender, y nada mas? Luego aun permitida y no concedida la justicia de esta comparacion, nunca debiera decirse, que los cónsules podrian *detener la decision* de los tribunales del pais en que residen.

80. Las leyes civiles, fundadas en el vínculo estrechísimo que la naturaleza produce entre los padres y los hijos hasta hacer que se reputen por una misma persona, autorizan á

los primeros para que representen en juicio á los segundos. Mas ¿podrá racionalmente compararse el mayor y mas fuerte vínculo de la naturaleza con el del simple paisanage, hasta el extremo de asegurarse que los unos y los otros están *en un mismo caso?*

81. Las leyes todas de todos los paises del mundo dan unánimemente á los padres *personalidad legítima* por sus hijos, como que todas se derivan del *derecho natural* que ninguna puede desconocer; pero la mision de los cónsules solo es esencialmente dirigida á proteger el comercio y el ejercicio de las relaciones comerciales; y el modo y términos de aquella proteccion y de ese ejercicio no son iguales y uniformes en todas las naciones, pues todo esto depende de la libre voluntad de cada pais, de sus recíprocos tratados, y de los usos establecidos. No es, por tanto, exacta, sino muy desproporcionada é irregular la comparacion que Warden quiso hacer entre los padres y los cónsules.

82. *El tribunal, que rechaza la intervencion personal del cónsul, desecha, en expresion de Warden, los poderes del soberano que lo nombra, mientras respeta la procuraduria otorgada por el escribano mas obscuro* — Dos equivocaciones, y muy graves, incurre Warden sobre este punto 1.^a Que el soberano que nombra un cónsul, lo

nombra precisamente por apoderado *legítimo* de sus súbditos en sus pleitos particulares: esto es decidir la cuestion con ella misma. 2.^a Que los *poderes* deben respetarse por la brillantez y rango de las personas ante que se otorgan.— Los poderes se respetan, porque contienen el sagrado depósito de la *voluntad* y *propiedad* individual del hombre, aunque el escribano que los autorice sea la persona mas obscura del mundo, pues para el caso basta que sea *ministro de fe pública*. Mas el mayor monarca del mundo no puede hacer apoderado al que no lo es en realidad, ni extender las facultades de un poder á funciones separadas de la esencia de su instituto. La comparacion, pues, que hace Warden entre *monarcas* y *escribanos* es tan impropia, como la que poco ántes hizo entre los *padres* y los *cónsules*.

83. Warden cierra su discurso con estas marcables expresiones: *Un cónsul es una especie de embajador que una nacion envia á los puertos marítimos de otra para residir en ellos con el objeto de favorecer el comercio de sus conciudadanos*. Esta opinion es muy personal de Warden, pues como se ha visto hasta aquí y seguirá viéndose mas adelante, todos los publicistas asientan, por punto general, que los cónsules no gozan las prerogativas de los embajadores, que bajo ningun aspecto pueden te-

ner este nombre, ni la consideracion de *ministros públicos*. Pero Warden era un cónsul, y no es de extrañar que la afición á este cargo lo hiciese aventurar conceptos tan avanzados.

84. De la relacion de Warden resulta, que uno de los tribunales de Francia tiene declarado, que los cónsules extranjeros no deben intervenir en sus decisiones como apoderados de sus paisanos en sus asuntos particulares, aunque bien pueden ilustrarlos con sus noticias é instrucciones, y que esta resolucíon tomada con pleno conocimiento y discusion del punto entre el comisario del tribunal y uno de los cónsules, contribuye en gran manera para dirigir en casos semejantes la conducta de las autoridades mejicanas, mucho mas con respecto á los cónsules franceses, que no podrán ciertamente contrariar los principios y fundamentos del concepto de su nacion sobre esta materia, á lo ménos mientras que por la nuestra y la francesa no se capitule lo contrario.

85. *Vattel* dice (1) "que una de las instituciones modernas mas esenciales al comercio es la de los cónsules. Estos son unas personas que en las grandes plazas de comercio, y sobre todo en los puntos de mar de países ex-

(1) Derecho de gentes lib. 2 cap. 2 párrf. 34.

"trangeros, tiene la comision de cuidar de los derechos y privilegios de su nacion y determinar las dificultades que entre mercaderes se puedan suscitar. Cuando una nacion hace un gran comercio en algun pais, le conviene tener en él un hombre encargado de semejante comision; y como el estado que le permite ese comercio, le debe favorecer, debe en consecuencia admitir al cónsul. Pero, como no está absolutamente obligado á ello, el que quiera tener un cónsul en pais extranjero, debe procurarse ese derecho, por el tratado mismo de comercio....El cónsul, como *encargado de los negocios comerciales de un soberano*, tiene la obligacion de darle cuenta de su conducta."

86. "El cónsul *no es ministro público*, y por tanto no puede pretender las prerogativas de tal. No obstante, como está encargado de una comision de su soberano y admitido en esa calidad por el soberano del pais en que reside, debe gozar hasta cierto punto de la proteccion del derecho de gentes. El soberano que le admite, se obliga, por el hecho mismo de su admission, á concederle toda la libertad necesaria para llenar decorosamente sus funciones; pues de otro modo la admission del cónsul vana seria é ilusoria."

87. "Sus funciones exigen, en primer lugar,

que no sea súbdito del estado en que reside; pues se veria obligado á cumplir en todo las órdenes que este le diese, y de consiguiente, careceria de la libertad necesaria para desempeñar las funciones de su destino. Parecen además exigir, que el cónsul sea independiente de la justicia criminal ordinaria del lugar en que reside, de suerte que no pueda ser molestado, ó encarcelado, á menos que viole él mismo el derecho de gentes con algun atentado enorme."

88. Y aunque la importancia de las funciones consulares *no sea tanta que pueda procurar á la persona del cónsul la inviolabilidad y absoluta independencia de que gozan los ministros públicos*, como está bajo la proteccion especial del soberano que le destina, y encargado de cuidar de los negocios de este, los miramientos debidos á su amo piden que, si incurriere en alguna falta, sea despedido para que por su gobierno castigado sea. Así se conducen los estados que quieren vivir en buena armonía. *Pero lo mas seguro será arreglar todas estas cosas en lo posible, por el tratado de comercio...* A falta de tratados, debe en tales ocasiones, servir de regla *la costumbre*; pues se considera que quien admite á un cónsul sin condicion expresa, le admite bajo el pie por la costumbre establecido."

89. *Pailliet* en su obra titulada *Diccionario universal del Derecho frances* [1] dice, que "segun los principios los cónsules *no se equiparan á los ministros públicos ó embajadores &c.*, porque estos representan efectivamente á sus soberanos respectivos cerca de los gobiernos ó soberanos extranjeros; pero aquellos *bajo ningún aspecto están investidos de la representacion de soberanía* en los lugares en que ejercen sus funciones; sino solamente de una atribucion de proteccion y jurisdiccion á que están sujetos aquellos de sus compatriotas que se hallan en la extension local de sus consulados respectivos. Así, hablando con propiedad, los cónsules son únicamente jueces ó magistrados instituidos por sus soberanos para *proteger los intereses de sus súbditos que residen en pais extranjero y para decidir las diferencias que ocurran entre ellos.*"

90. El Baron *Cárlos de Martens* en su *Manual diplomático* (2), tratando de los cónsules, se explica así: „ Aunque los cónsules estén bajo la proteccion especial del derecho de gentes y se les pueda considerar bajo un sentido general como *agentes diplomáticos del es-*

(1) Tom. 2. pág. 166. Verb. Action concernant les étrangers.

(2) Cap. 1. párrf. 13.

"tado que los nombra, no se les debe sin embargo
 "colocar en la clase de ministros públicos ni aun
 "de tercer orden en punto de sus prerogativas, por-
 "que carecen de credenciales, no tienen mas que
 "letras de provision, y no pueden entrar en fun-
 "ciones hasta haber obtenido el *exequatur* ó con-
 "firmacion del soberano en cuyos estados deben
 "residir... Exceptúanse los cónsules enviados á
 "los Estados berberiscos y á las Escalas de Le-
 "vante, únicos agentes de esta clase que son
 "acreditados y tratados como ministros. Muchos
 "cónsules, y con especialidad los *cónsules gene-
 "rales* que nombran algunas potencias, ó para
 "muchas plazas; ó bien para estar á la cabeza
 "de los demas cónsules, gozan tambien en al-
 "gunos puntos de prerogativas superiores á las
 "de aquellos que son destinados á los puertos
 "de Europa. En algunos casos son tambien
 "asistidos de muchos *vice-cónsules* ó *cancilleres*
 "de consulado".

"91.º Tratando despues de explicar por una
 "nota las atribuciones de los cónsules, las des-
 "cribe minuciosamente de este modo. „Las fun-
 "ciones de los cónsules, *segun el sistema actual*
 "de la política, consisten principalmente en fa-
 "vorecer en todo y por todo el comercio con-
 "tinental y marítimo de sus conciudadanos. Al-
 "gunas veces sirven tambien de árbitros entre
 "los marineros y los negociantes de su nacion.

"Los cónsules no tienen hoy dia en las plazas
 "de Europa *ningun poder judicial*; pero les es
 "tá encargado el procurar componer *amiga-
 "blemente* las diferencias de sus compatriotas
 "con los indígenas. Se dirigen tambien á ellos
 "los marineros y los comerciantes de su pais
 "para todas las noticias que desean retener so-
 "bre las autoridades locales, las leyes, los tra-
 "tados &c. Comunican asimismo al ministro de
 "la marina, ó al de negocios extranjeros, las no-
 "ticias y observaciones que creen interesantes
 "para la navegacion y el comercio de su pais.
 "Despachan á los marineros y á los negocian-
 "tes certificados auténticos, les dan consejos ó
 "socorros en cuanto depende de ellos, y velan
 "últimamente sobre la observancia de los tra-
 "tados de comercio, en cuanto interesa al go-
 "bierno que los emplea."

"92. Se ve, pues, que en la circunstanciada
 "descripcion que hace este autor de las funcio-
 "nes de los cónsules *segun el sistema actual de*
 "la política, está muy distante de contar la de ser
 "representantes ó *procuradores judiciales* de los
 "demas súbditos de su nacion. Y tan cierto es
 "que los cónsules no tienen investidura alguna
 "en lo judicial, que tampoco la tienen ni aun los
 "embajadores y demas ministros públicos ó
 "agentes diplomáticos, á pesar de que estos sí
 "gozan verdaderamente de una representacion

legal por el soberano ó nacion que los envia.

93. Tratando el mismo autor de los agentes diplomáticos dice así (1): „Ademas de los „negocios que corresponden á los intereses „mutuos de dos gobiernos, las funciones y ne- „gociaciones de un *agente diplomático* en pais „extrangero pueden tambien recaer sobre los „*intereses privados* de los *súbditos* de su sobe- „rano, los cuales en el pais de su residencia „deben ser mirados como sus *protegidos natu- „rales*.”

94. „Si el ministro ha recibido instruccio- „nes formales sobre este punto, debe confor- „marse con ellas estrictamente. Pero ademas, „en todos los casos particulares é imprevistos, „es un deber suyo especial el *protejer y asistir* „á sus compatriotas cuando se dirigen á él; *ayu- „darles con sus consejos* por el conocimiento „que tienen de las localidades, y *recomendar* „sus intereses al soberano del pais, ó á sus mi- „nistros, ó bien, si necesario fuere, á las au- „toridades locales cuando el negocio les cor- „responde, pero, *sin mezclarse en los litigios* „entre partes, ni permitirse intervencion algu- „na *jurídica*.”

95. „Cuando los asuntos de un particular

(1) Cap. 6. párrf. 49 De los deberes y funciones del agente diplomático en general.

„son recomendados á un agente diplomático „por parte de su gobierno, debe apoyarlos con „su recomendacion y escribir en su favor. Pe- „ro desde el instante en que los asuntos de estos „interesados tengan que ser decididos por los tri- „bunales de justicia, todo medio y toda interven- „cion diplomática deben cesar al instante.

96. „Se necesita ademas tener presente, „que el agente diplomático en ninguno de sus „pasos oficiales debe empeñarse en términos „de comprometer la dignidad de su corte, ó „de chocar con aquella donde reside. Por esta „razon no debe pretender modificar el dere- „cho en favor de sus protegidos, ni poner obs- „táculo al *curso natural de la justicia*. Cuando „un *súbdito* de su soberano tuviere que ser „juizado por un tribunal extrangero, el mi- „nistro ó agente diplomático *debe dejar pronun- „ciar á las leyes sobre la culpabilidad ó inocencia* „del procesado. Lo único que puede pedir sin „comprometer ni comprometerse es, *que se le* „*juzgue con las menores dilaciones posibles*. Por „lo demas, las instrucciones que *hubiere re-* „cibido de su corte le dejarán conocer, si en „estos casos deberá obrar en favor de los *súb-* „ditos de su soberano por medio de recomen- „daciones *oficiales* ó por *oficios privados* sola- „mente.”

97. Si, pues, los embajadores, plenipoten-

ciarios y demas *ministros públicos*, que tienen una verdadera y legal *representacion* de sus soberanos y de las naciones que los envian, y que miran y deben mirar á sus compatriotas como sus *protegidos naturales*, no pueden sin embargo extender su *proteccion* á los asuntos judiciales, ni impartir á su favor intervencion alguna *jurídica*, ni impedir el *curso natural de la justicia*, sino que deben abstenerse de toda mediacion judicial desde el momento mismo en que sus asuntos se ponen bajo la decision de los tribunales de justicia (cómo seria tolerable que los cónsules, que no gozan de aquella representacion, ni de aquellos poderes, ni de aquellas prerogativas, ni del nombre siquiera de *ministros públicos*, debiesen considerarse y ser admitidos en los asuntos contenciosos y en los tribunales de justicia como *apoderados natos y judiciales* de sus paisanos, excediendo notoriamente los límites precisos de las funciones propias de su instituto natural? Si las funciones de los verdaderos *ministros públicos* están ceñidas únicamente en los asuntos peculiares de sus compatriotas á ayudarles con sus consejos, y cuando mas con sus recomendaciones *sin mezclarse en los litigios entre partes*, será permitido hacerlo á los cónsules, solo por serlo? En fin, si los ministros públicos *únicamente* pueden pretender

la mayor brevedad posible en los *juicios* pertenecientes á los súbditos de su nacion (como los cónsules pudieran ejercer funciones de *procuradores*, cuando este cargo en lo judicial no solo se dirige á agitar simplemente el giro de los negocios, sino tambien á promover lo que corresponda á su mejor direccion, al mayor acierto de su resolucion definitiva, y en suma, al fondo y mérito intrínseco de los mismos negocios?

98. Tan obvia aparece la verdad del tema que estamos proponiendo en cuanto á las funciones naturales de los cónsules, que aun los simples diccionarios las explican sin incluir en ellas la de ser apoderados judiciales de sus compatriotas—D. Joaquin Escriche, en su *Diccionario razonado de legislacion, ó resumen de las leyes, usos, prácticas y costumbres, como asimismo de las doctrinas de los jurisconsultos*, contrayéndose á la palabra *cónsules*, los define así:
 »Los agentes ó funcionarios públicos que las naciones comerciantes suelen tener en los puertos y plazas principales de las demas con autoridad y facultades para *favorecer y proteger* la navegacion y el tráfico que los de su nacion hacen en aquellos parages, y para *componer* las diferencias que ocurran entre los *marineros* y comerciantes de la misma que arriban á aquellos puntos. En algunas cortes suele ha-

ber una persona pública con el nombre de *Cónsul general*, encargado de la correspondencia con los cónsules particulares de su nación, y revestido de otras facultades. La autoridad de estos agentes no es otra que la que sus gobiernos respectivos les han dado; y la inmunidad de que pueden gozar depende de los tratados recíprocos de las naciones.—Es de notarse, que como los soberanos ó gobiernos que nombran á los cónsules no pueden facultarlos para que ejerzan alguna autoridad en el país extranjero en que van á residir sin convenio ó consentimiento expreso de la suprema del mismo país, de ahí es, que aun cuando fuesen investidos en su nombramiento de la diversa representación de *apoderados judiciales*, nunca podrian desempeñar este cargo contra la voluntad y beneplácito de las propias autoridades locales.

99. En los propios términos y casi sin diferencia alguna nuestro diccionario comun de la lengua castellana describe á los cónsules y sus funciones; porque nadie hasta ahora ha dejado de saber, que el esencial instituto de este cargo únicamente se reduce á la protección del comercio marítimo y terrestre de los súbditos de su nación, y á las demás operaciones anexas al mismo, sin intervencion alguna en el poder judicial de cada país.

100. Resulta de todo, que ocho publicistas de naciones diferentes y de épocas y tiempos diversísimos que escribieron sobre *cónsules y sus funciones* [1], ni de muy léjos han pensado incluir entre estas la de ser *partes ó apoderados judiciales* en los puntos contenciosos de los súbditos de su nación; que algunos los excluyen abiertamente de toda intervencion *jurídica ó judicial* en los negocios contenciosos de sus paisanos; que el uno de ellos que, como cónsul, formó empeño en realzar y extender las funciones de este cargo, nunca lo quiso hacer hasta el ramo judicial y á los tribunales de justicia; que este mismo refiere y transcribe una resolución de uno de los tribunales de la Francia muy contraria á sus opiniones particulares, tanto como conforme á nuestro concepto; y en fin, que siendo este el sentir casi general de los autores y aun de los diccionarios mas comunes y recibidos, no podrá sostenerse la opinion contraria sin arrostrar de un golpe doctrinas tan

(1) Hay además otros autores que sabemos haber escrito sobre *cónsules*; pero no los hemos citado, por no haberlos podido tener en nuestras manos. Tales son: Steck, *Ensayo sobre los cónsules*; Berlin 1790.—Meissler, *Bosquejo de un discurso sobre cónsules*; Hamburgo 1751.—Borel, *Del origen y de las funciones de los cónsules*, San Petersbourg, 1807.

autorizadas y respetables.—Examinemos ahora brevemente los usos y práctica de las naciones.

101. Seria imposible ciertamente desempeñar con exactitud este propósito, refiriendo lo que cada una observa con todos los cónsules extranjeros que recibe dentro de su territorio: así que, solo nos contraerémos á los españoles que se destinan con este cargo á varios puntos extranjeros, especialmente de la Europa; y al efecto nos valdrémos de las noticias que sobre este punto nos ministra el Sr. D. José Canga Argüelles en su obra titulada *Elementos de hacienda*.

102. Propone, pues, este escritor recomendable (1) estos puntos de investigación "¿Se concede al cónsul la comunicacion con los españoles cuando se hallan presos? ¿Se admiten en los tribunales sus oficios á favor de los súbditos de su soberano, en qué términos?"—Las respuestas van manifestando la práctica tan diversa que se guarda en las naciones.

103. *Portugal*.... Cuando están en libre comunicacion para todos, los pedimentos se admiten como procuradores de su nacion, y en el caso de *injusticia notoria* debe el cónsul acudir al embajador para que lo haga presente al gobierno.

(1) Apéndice 5 Seccion 2. parrf. 35.

104. *Inglaterra*.... Al cónsul y aun á los amigos y parientes del preso se le permite comunicacion con él; però no se admiten los oficios hasta el dia del plenario, y en presencia de los jueces.

105. *Malta*.... Hay libre comunicacion con los presos, pero se desprecian las reclamaciones sobre cualquier asunto.

106. *Gibraltar*.... Id. id. Solo se admiten escritos en los asuntos de presas.

107. *Fracia*.... Se permite al cónsul la comunicacion con los presos; y se admiten sus reclamaciones en los negocios civiles, mas no en los criminales.

108. *Rusia*.... No hay ejemplar.

109. *Filadelfia*.... Solo se permite la comunicacion.

110. *Charleston*.... Id. id.

111. *Washington*.... Los presos están en comunicacion para todos.

112. *Amberes*.... Se le permite ver á los presos; però sus oficios no se admiten sino con recomendacion.

113. *Danzick*.... Id. id. y aun obran en su favor, però no por escrito.

114. *Elseneur*.... id. y se toman en consideracion sus oficios.

115. *Trieste*.... Se permite al cónsul ver á los presos; se admiten sus notas, á las que con-

testa el presidente del tribunal, y se le permite asistir á los interrogatorios, sentándose al lado del presidente.

116. *Venecia*...Segun los casos; pero siempre se permite al cónsul el derecho de abogar por los reos.

117. *Génova*...Se le permite ver á los presos y se admiten las reclamaciones.

118. *Nisa*...id. id.

119. *Tetuan*...Cuando hay alguno preso, es reclamado por el cónsul general de Tánger.

120. *Larache*...id. id.

121. *Sale*...id. id.

122. *Smirna*...id. id.

123. *Túnez*...El cónsul puede comunicar con el reo y asistir al tribunal como defensor: siendo circunstancia que su sentencia la ha de dar el Bey á presencia del cónsul.

124. *Trípoli*...El cónsul en union del Bajá forma las causas de españoles, y da sentencia, siendo este el único caso en que se escribe la causa para remitirla al gobierno y obtener su aprobacion.

125. *Constantinopla*...Cuando el embajador ó cónsul reclama algun preso, se le entrega para custodiarlo en la cárcel de su casa.

126. *Alejandro*...Hasta 15 de junio de 1817 se guardaban las capitulaciones que prevenian se llevasen los reos á la presencia del cónsul

antes de prenderlos; pero ahora se ha mandado al gobernador los juzgue y castigue por las leyes del pais, y despues los entregue á los cónsules.

127. La relacion antecedente basta para conocer la variedad y aun contrariedad de los usos que se guardan en diversas naciones con respecto á la intervencion de los cónsules extranjeros en los negocios particulares de sus paisanos; pues en unas se niega absolutamente, en otras se concede del mismo modo, y en algunas se restringe á ciertos casos y circunstancias.

128. Resulta de aquí confirmado nuevamente: lo primero, que toda nacion tiene un derecho seguro é indisputable para arreglar las funciones que los cónsules extraños puedan ejercer dentro de su mismo territorio: lo segundo, que esa misma intervencion en los casos peculiares de sus compatriotas no puede decirse que es de *derecho de gentes*, una vez que le falta la igualdad ó uniformidad de su observancia, tanto en la substancia como en sus accidentes: y lo tercero, que la república mejicana podrá tambien, como cualquiera otra de las naciones, arreglar bien sea por medio de leyes generales, ó bien por medio de tratados particulares, las funciones consulares de los extranjeros dentro de su mismo territorio; porque como asien-

tan los publicistas (1) „todas las naciones son naturalmente iguales, y es una consecuencia necesaria de esta igualdad que lo que es permitido á una nacion lo sea tambien á otra, y que cada una sea dueño absoluto de su conducta mientras no se oponga á los derechos propios y perfectos de otra nacion, y mientras la primera no esté ligada sino con una obligacion interna, sin ninguna obligacion externa perfecta. Si ella abusa de su libertad, peca; pero las demas deben sufrirlo, pues no tienen derecho alguno para mandarle.”

129. „Ciertas máximas, añade Vattel (2), ciertas prácticas consagradas por un uso prolongado, y que las naciones observan entre sí como una especie de derecho, forman el derecho de gentes *consuetudinario*, ó la *costumbre de las naciones*. Este derecho está fundado en el consentimiento tácito, ó, si se quiere, en una convencion tácita de las naciones que le observan entre sí. De lo que se deduce, que solo obliga á las naciones que le han adoptado, y que *no es universal*, como tampoco el convencional lo es.”

130. De esta doctrina de Vattel, tan funda-

(1) Vattel: preliminares del derecho de gentes párrf. 18, 19 y 20.

(2) En el mismo lugar al párrf. 25.

da en la razon natural, se sigue tambien que aunque la intervencion oficial de los cónsules extranjeros á favor de sus compatriotas estuviese en uso general entre las demas naciones, todavia no pudiera decirse, que la nuestra (que se halla aun en la infancia) estaba obligada á observarlo y sostenerlo dentro de su mismo territorio y en sus mismos tribunales.

131. „Los diversos empeños que las naciones pueden contraher, producen una nueva especie de derecho de gentes llamado *convencional* ó de *tratados*. Como es evidente que un tratado no obliga sino á las partes contratantes, el derecho de gentes *convencional* no es un derecho universal, sino un *derecho particular*. —Esta es tambien doctrina de Vattel, muy conforme á todos los principios elementales de la razon y de la justicia; y segun ellos deberá decirse, que toda esta materia de cónsules y de las funciones de tal cargo debiera arreglarse mas exactamente por medio de *tratados*, que fijando reglas generales, precisas y terminantes, eviten disputas desagradables y odiosas en negocios y con personas particulares. Si como dice Vattel, *ninguna nacion está obligada á admitir á un cónsul, y si el que quiere tenerlo, deberá procurarse ese derecho por el tratado mismo de comercio*, es claro, que tambien la calidad y extension de sus funciones deberán ser objeto de

la voluntad de la potencia que lo admitiere y de sus recíprocos convenios con la que lo pone. Así puntualmente se ha observado en otras naciones (1).

(1) Por el artículo 8. de la convencion acordada en 18 de marzo de 1769 sobre el servicio de los cónsules ó Vice-cónsules españoles y franceses en ambos reinos, se previno lo siguiente. „Las herencias de los franceses transeuntes en España, y de los españoles transeuntes en Francia, muertos con testamento ó ab intestato, se liquidarán por los cónsules ó Vice-cónsules en los términos que previenen los artículos 33 y 34 del tratado Utrech ; y el producto entero se entregará á los herederos hallándose presentes, sin que el Tribunal de Cruzada, ni otro juez eclesiástico pueda mezclarse en semejantes herencias. Sin embargo, para verificar ó salvar el derecho ó interes que pueda tener que deducir contra ellas algun vasallo territorial ó de otra nacion, en calidad de acreedor ó por otro título, podrá la jurisdiccion militar, si la hay, y en su defecto la justicia ordinaria, proceder con intervencion del cónsul ó Vice-cónsul y no de otra manera á formar el inventario, á cuidar y providenciar para que los efectos de dichas herencias se pongan y tengan en segura custodia á beneficio de las partes interesadas, en casa de uno ó mas negociantes de satisfaccion y conocimiento del cónsul conforme á lo dispuesto en el artículo 34. Tendrán los cónsules ó Vice-cónsules facultad para averiguar cualesquiera fondos, efectos ó bienes pertenecientes, de cualquier manera que sea, á sus respectivos soberanos.” Nota 3 de la ley 18 título 20 lib. 10 de la Novisima Recopilacion. —He aquí un caso en que los cónsules españoles y franceses tenían representacion legal en negocios de súbditos de sus

132. Nuestro congreso nacional facultó á las naciones respectivas. Mas esto, como se ve, fué efecto de un expreso capítulo de sus tratados precedentes.—Ademas sobre este punto de las facultades de los cónsules se expidió recientemente por el rey de España, Fernando 7, en 8 de mayo de 1827 una orden que reitera y amplifica lo que ya estaba dispuesto por la ley recopilada: resolviéndose, que „ningun cónsul ni vice-cónsul extranjero pudiese ejercer „en el pueblo de España donde residiese *acto alguno de Jurisdiccion*, pues este derecho era privativo de las autoridades „locales, de las que debian reclamar, si fuese preciso, la proteccion que correspondiera dar con arreglo á las leyes: que „ninguno de dichos agentes fuera interrumpido por las autoridades en recibir y legalizar protestas de averias, ni en „otras funciones *extrajudiciales* anexas al empleo que aquellos desempeñen como súbditos de su nacion: que en los „asuntos *contenciosos* y en todos los demas en que tengan „que impartir el poder *coercitivo* de las autoridades locales „ó en que hayan de emplearse algunas solemnidades de derecho, la representacion de los cónsules y vice-cónsules „esté reducida á la de *simples agentes* de los súbditos de sus „respectivas naciones: que los jueces ordinarios abrevien, „en cuanto sea compatible con la recta administracion de justicia, los trámites judiciales y la conclusion de los litigios ó controversias que se susciten entre súbditos de otras „naciones, á fin de que se les eviten los perjuicios que las „detenciones puedan causarles: que por la misma jurisdiccion se les observen *puntualisimamente* los tratados y convenios vigentes entre España y las demas naciones, en las „demandas y derechos que se deduzcan por parte de cualesquiera súbditos extranjeros: y finalmente, se previno en „dicha real orden, que *incurriria en el desagrado del Rey*

supremo Gobierno por uno de sus decretos (2) para que abriera relaciones de amistad con las naciones que juzgase oportuno, y en consecuencia lo tiene hecho con las siguientes.— Con la República de Colombia, con quien celebró y cerró sus tratados en 2 de diciembre del año de 1823.— Con el Rey de la Gran Bretaña é Irlanda en 26 de diciembre de 1826.— Con el Rey de los Países Bajos en 15 de junio de 1827.— Con el mismo Rey de Inglaterra en calidad de Rey de Hannover en 20 de junio de 1827.— Con el Rey de Dinamarca en 19 de julio de 1827.— Con los Estados unidos de América en 5 de abril de 1831.— Con el Rey de Sajonia y el Principe Co-Regente en 4 de octubre del mismo año.— Con la República de Chile en 7 de marzo del propio.— Y con la República del Perú en 16 de noviembre de 1832.

„cualquiera autoridad que por su omision ó negligencia de
„ese lugar á que se introdujera el mas minimo abuso, ya tole-
„rando a los cónsules ó vice-cónsules la latitud que no tienen
„en sus funciones privativas, ó ya despojando á sus juzgados
„de las que les corresponden, con menoscabo del supremo im-
„perio del rey y de la jurisdiccion delegada que en su nombre
„ejercen.” — Tal es el contenido de esta real orden... Y ¡será
menor el celo que muestren las autoridades mejicanas por
preservar ilesa la suprema jurisdiccion de su territorio, que
el que Fernando VII vimos que manifestó respecto de la
suya?

(2) 24 de julio de 1823.

133. Con respecto á los negocios contenciosos de los extranjeros ingleses se capituló en los tratados relativos á esta nacion (1) „que
„los ciudadanos y súbditos de las partes contra-
„tantes, en los territorios de la otra, recibirian
„y gozarian de perfecta y completa proteccion
„en sus personas y propiedades; que tendrian li-
„bre y fácil acceso á los tribunales de justicia
„en los referidos paises, respectivamente para
„la proteccion y defensa de sus justos derechos;
„que estarian en libertad de emplear, en todos
„estos casos, los abogados, procuradores ó
„agentes de cualquiera clase que juzgaran con-
„veniente; y que gozarian, en este respecto,
„los mismos derechos y privilegios que allí dis-
„frutaran los ciudadanos nativos.” Se capituló
tambien en otro artículo (2) „que cada una de
„las partes contratantes pudiese nombrar cón-
„sules para la proteccion del comercio, que re-
„sidiesen en los dominios y territorios de la
„otra parte; pero que ántes que ningun cónsul
„funcionase como tal, deberia ser aprobado y
„admitido en la forma acostumbrada por el go-
„bierno á quien se dirige, y que cualquiera de
„las partes contratantes pudiese exceptuar de la
„residencia de cónsules aquellos puntos parti-
„culares en que no tuviesen por conveniente ad-

(1) Art. 8.

(2) El 11.

„mitirlos. Que los agentes diplomáticos y los
„cónsules mexicanos gozarán , en los dominios
„de S. M. B. de todos los privilegios , exencio-
„nes é inmunidades concedidas , ó que se con-
„cediesen , á los agentes de igual rango de la
„nacion mas favorecida ; y que del mismo mo-
„do , los agentes diplomáticos y cónsules de S.
„M. B. en los territorios mexicanos gozarán ,
„conforme á la mas exacta reciprocidad , todos
„los privilegios , exenciones é inmunidades que
„se conceden , ó en adelante se concedieren ,
„á los agentes diplomáticos y cónsules mejica-
„nos en los dominios de S. M. B.”

134. Idénticos ó semejantes artículos ó ca-
pitulaciones se hallan comprehendidas en los
tratados de las demas potencias mencionadas.
Y es de advertirse: lo primero, que en los cele-
brados con los Estados unidos del Norte se
agrega otro artículo contraido á que „con obje-
„to de proteger mas eficazmente su comercio y
„navegacion , las dos partes contratantes con-
„vienen , que tan pronto como lo permitan las
„circunstancias formarán un *convenio consular*
„que declarará especialmente las facultades y
„prerogativas de los cónsules y Vice-cónsules
„de las partes respectivas ,” cuyo *convenio*
consular no se ha verificado todavía. Y lo se-
gundo, que en los celebrados con el rey de sa-
jonia se capituló igualmente , que fuese permi-

„tido á los cónsules respectivos hacer *reclama-*
„*ciones* siempre que les sea probado que algun
„género se gradua por arancel en mas de su va-
„lor ; que estas reclamaciones serian atendidas
„con la mayor brevedad posible , y sin que re-
„sulte ningun atraso en la remesa de las mer-
„cancias ; y por último , que en casos de suc-
„cesion de alguna herencia por testamento ó
„ab intestato , *estando ausente el heredero se aten-*
„*deria al cuidado de los bienes hereditarios ,*
„*como se cuidaria de los que pertenecen á los na-*
„*cidos en el pais , hasta que el legítimo dueño to-*
„*me sus medidas para recoger la herencia ,*” cuya
circunstancia excluye , aun en esté caso , la
intervencion del cónsul.

135. Lo cierto es , que considerado breve-
mente el tenor de todos y cada uno de los artí-
culos que componen dichos tratados , por nin-
guno de ellos resulta comprometida la Repúbli-
ca mexicana á admitir á los cónsules estrange-
ros como representantes ó *apoderados legítimos*
de sus respectivos compatriotas en sus pleitos
particulares y en los tribunales mexicanos , ora
sea que se hallen presentes , ora ausentes los
mismos interesados. Y no estándolo ni por
sus leyes peculiares , ni por la naturaleza mis-
ma del cargo , ni por los usos varios y aun con-
trapuestos que se guardan en las demas nacio-
nes , ni por el tenor de sus tratados celebrados

hasta hoy con algunas de ellas, parece tambien, que está sobradamente dilucidado y convencido el punto de la cuestion.

136. Sin embargo, ella acaba de suscitarse prácticamente en cierto negocio que se gira en uno de nuestros juzgados de letras de esta capital. El cónsul general de S. M. B. residente en nuestra República pretendió en cierto concurso (1) representar como parte legítima; por los acreedores ausentes de su nacion, no fundándose en otra cosa que en la calidad misma de su cargo; y pretendió juntamente, que su voto solo debiese tanto valer, quanto valdrian todos sus representados si estuviesen presentes, ó lo que es lo mismo, que tuviese un valor *numérico* y no *colectivo*. En el curso sucesivo del negocio contradijeron los demas acreedores las dos partes de esta pretension; y sin substanciarse el artículo, se celebró una junta general, en la cual el juez del negocio (2) tomó cierto temperamento que pareció bien á todos los acreedores, especialmente por evitar las mayores dilaciones que fueran necesarias psra substanciar el artículo referido.

137. El temperamento se redujo á nombrar

(1) El Sr. D. Carlos O' Gorman en el concurso á bienes de D. Roberto P. Staples y compañía.

(2) El Sr. Dr. D. José Maria Puchet.

de *oficio* al mismo cónsul por *Defensor judicial* de los súbditos de su nacion que estuviesen ausentes; si bien declarándose abiertamente, que tanto por la representacion deducida ántes por el cónsul, como por la nueva de Defensor que se le conferia, no debiese tener voto numérico, sino solo colectivo, sin perjuicio de la consideracion que mereciera por la cantidad de los créditos que reclamaba y para los casos y circunstancias en que fuese atendible por derecho.

138. La providencia fué notoriamente justa y muy conforme á la práctica en su segunda parte, y oportuna y prudente en la primera; porque así se evitaron las demoras consiguientes á una decision judicial y á los recursos que acaso habrian podido entablarse para reclamarla, y porque á este beneficio se reúne la consideracion de que el cónsul británico no podria jamas apoyar con este ejemplar la misma pretension en otro caso semejante, una vez que toda su personalidad habia dependido del nombramiento que el Juzgado le hizo de Defensor particular. No obstante, aquella medida presenta el inconveniente de que con ella quedó excluida, ó disminuida y debilitada por lo ménos, la representacion del *Defensor general* de concursos, que es un funcionario instituido muy de antemano, entre nosotros, por la autoridad pública, y que desde su misma institucion quedó prác-

ticamente autorizado y en posesion de representar á todos los acreedores ausentes y en todos los tribunales de la nacion.

139. Este es el único caso que sabemos haberse ofrecido en la práctica sobre las funciones legales de los cónsules; él puede repetirse en otros negocios, porque nada es mas fácil que el que los cónsules extranjeros tengan las mismas pretensiones que ya tuvo el de Inglaterra, llevados de la afeccion general del paisanaje y de la propension natural de todo hombre á ensanchar sus atribuciones, especialmente en materia en que no hay disposiciones legales, terminantes y decisivas, y con respecto á las autoridades mejicanas, quienes pudieran acaso no ser consideradas con toda la delicadeza que era debida, por la infancia política de nuestra patria. — Tal es el motivo del trabajo impendido en este apéndice.

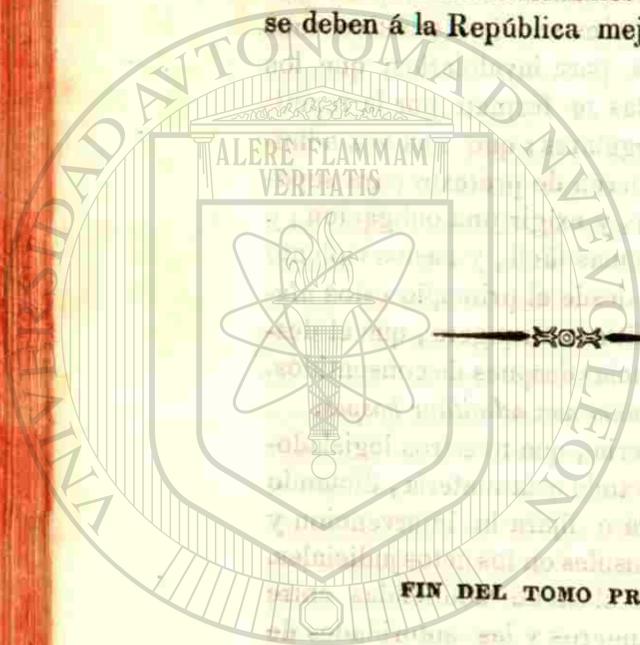
140. Los jueces mejicanos no deben perder de vista, que ninguna nacion, ni por sí, ni por medio de sus mandatarios, directa ni indirectamente, pueden tener derecho á mezclarse en la administracion y régimen interior de otra nacion, y mucho ménos en el órden judicial; que el decoro de la patria no permite reconocer otros funcionarios que á los establecidos por nuestras leyes; que estas han sido muy cautas y cuidadosas en procurar la seguridad y firme-

za de los juicios, precaviéndolos de los vicios y nulidades que los hicieran ilusorios; que el defecto de *personalidad* es uno de los motivos mas justos y poderosos para invalidarlos; que los abusos y corruptelas se forman por la repeticion de actos irregulares; que una vez admitidos ó tolerados sirven de pretexto para suponer una costumbre, y exigir una obligacion; y finalmente, que es mas fácil, y ménos violento y odioso, contener desde el principio estos *aluviones* (1) de la política extranjera, que el destruir sus consecuencias despues de consentidos. *Turpius ejicitur, quam non admititur hospes.*

141. Lo mejor seria, que nuestros legisladores se ocuparan de toda esta materia, dictando una ley que negara ó fijara la intervencion y funciones de los cónsules en los actos judiciales. Así se evitaria esta clase de contiendas entre mandatarios extranjeros y las autoridades de nuestro pais. Así se cortarían ejemplares perniciosos en punto tan delicado. Así se uniformaria la práctica de los tribunales, precaviéndose

(1) Se usa aquí de esta palabra en el mismo sentido legal que la toma Justiniano en su instituta § 20 libro 2 título 1. en donde dice: „Est autem alluvio *incrementum latens*. Per alluvionem autem id videtur adjici, quod ita paulatim adjicitur, ut intelligi non possit, quantum quoquo temporis momento adjiciatur.”

la variedad de opiniones entre los jueces. Así tambien se conservarían ilesos los respetos que se deben á la República mejicana.



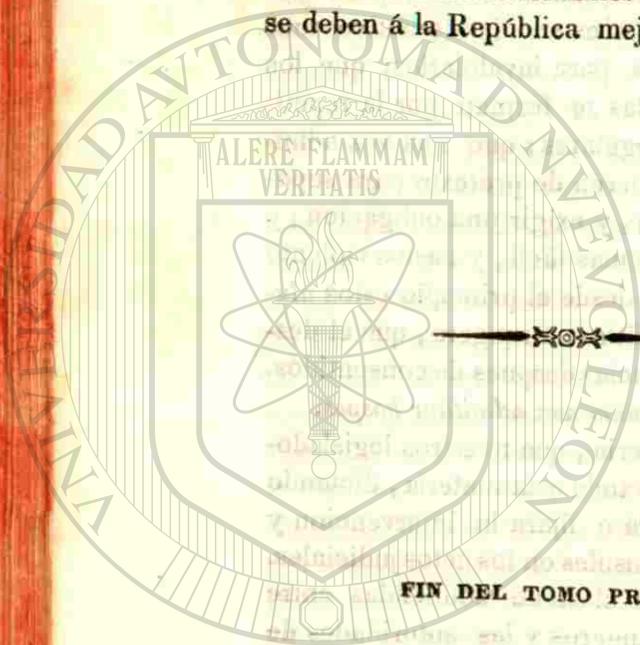
FIN DEL TOMO PRIMERO.

CALIFICACION DEL ILUSTRE Y NACIONAL

COLEGIO DE ABOGADOS DE MEJICO SOBRE EL CONTENIDO DE ESTE PRIMER TOMO.

Como encargados por el Ilustre y Nacional Colegio de Abogados de la revision de la obra de *Práctica Forense Mejicana* que con tanto tino y aceptacion está escribiendo el Sr. D. Manuel de la Peña y Peña, dijimos á V. S. en 20 de diciembre último, que nuestra opinion, por lo que llevá- bamos revisado hasta aquella fecha, era la de que "en esta obra didáctica, acaso la única en nuestra "República, no solo se llena el objeto de enseñar "á la juventud, fijándole principios de práctica, "de los cuales algunos han sido hasta hoy tan in- "ciertos, que los profesores y aun los jueces y tribu- "nales han vacilado muchas veces en su aplicacion, "sino que ilustra materias dudosas, pendientes al- "gunas de resoluciones legislativas. En ella se en- "cuentra fundido, con mucha discrecion, método "y claridad, cuanto han escrito los mejores autores "prácticos, de suerte que con esta obra rara vez "habrá ya necesidad de recurrir á los apuntamien- "tos del Sr. Conde de la Cañada, á las doctrinas "de la curia, al estudio del Paz, ni al del Alcaraz "ó del Febrero, con circunstancia de presentarse "las materias despejadas de todas aquellas otras "que no están en uso entre nosotros, ó jamas lo han "estado, por haber sido peculiares para España."

la variedad de opiniones entre los jueces. Así tambien se conservarían ilesos los respetos que se deben á la República mejicana.



FIN DEL TOMO PRIMERO.

CALIFICACION DEL ILUSTRE Y NACIONAL

COLEGIO DE ABOGADOS DE MEJICO SOBRE EL CONTENIDO DE ESTE PRIMER TOMO.

Como encargados por el Ilustre y Nacional Colegio de Abogados de la revision de la obra de *Práctica Forense Mejicana* que con tanto tino y aceptacion está escribiendo el Sr. D. Manuel de la Peña y Peña, dijimos á V. S. en 20 de diciembre último, que nuestra opinion, por lo que llevá- bamos revisado hasta aquella fecha, era la de que "en esta obra didáctica, acaso la única en nuestra "República, no solo se llena el objeto de enseñar "á la juventud, fijándole principios de práctica, "de los cuales algunos han sido hasta hoy tan in- "ciertos, que los profesores y aun los jueces y tribu- "nales han vacilado muchas veces en su aplicacion, "sino que ilustra materias dudosas, pendientes al- "gunas de resoluciones legislativas. En ella se en- "cuentra fundido, con mucha discrecion, método "y claridad, cuanto han escrito los mejores autores "prácticos, de suerte que con esta obra rara vez "habrá ya necesidad de recurrir á los apuntamien- "tos del Sr. Conde de la Cañada, á las doctrinas "de la curia, al estudio del Paz, ni al del Alcaraz "ó del Febrero, con circunstancia de presentarse "las materias despejadas de todas aquellas otras "que no están en uso entre nosotros, ó jamas lo han "estado, por haber sido peculiares para España."

Ahora que hemos concluido la revision del primer tomo, debemos manifestar, que no solo no hemos encontrado motivo para variar el concepto explicado ántes, sino que miéntras mas nos hemos internado en la lectura y exámen de este primer volumen, hemos encontrado nuevas preciosidades de literatura, ignoradas muchas de ellas en los archivos donde yacian sepultadas, ó diseminadas entre lo mucho que han escrito diversos autores, todas las cuales vienen á formar un cuerpo de doctrina en que el jóven estudioso siempre tendrá que aprender y el consumado jurisconsulto que admirar.

En este tomo ha tratado su autor todas las cuestiones de práctica con claridad y sencillez, despejándolas de todas aquellas especies impertinentes de que comunmente se resienten las obras de esta clase, y de la multitud de citas, muchas de ellas inútiles, que nuestros autores antiguos creian ser el mejor ornato de sus obras, no sirviendo á veces de otra cosa que de hacer fastidiosa su lectura. Nada con todo omite de lo conducente á ilustrar las materias; ya sea con referéncia á las disposiciones antiguas, ya con relacion á las modernas; pero en donde ha desplegado completamente su ingenio es en el Apéndice sobre Consules con relacion á la representacion que pueden ó no tener en juicio por razon de su investidura ó carácter. Mucho se ha escrito en esta materia por diversos autores citados con discrecion en dicho

apéndice; pero el hacerlo con magisterio, dignidad y tan concluyentemente, estaba reservado al Sr. Peña y Peña. La utilidad de sus doctrinas se palpará con el tiempo, á proporcion que se multipliquen los avances de la diplomacia para formar actos de que deducir usos en favor de sus Consules ó Enviados y en detrimento de los sagrados intereses nacionales.

Aplaudimos el celo del Sr. Peña y Peña, y deseamos que continúe sus trabajos, encargándose en el resto de la obra, y con la oportunidad que sabe hacerlo, de prevenir los abusos que en el vasto campo de la diplomacia pueden ocurrir en perjuicio de la causa pública y de la recta administracion de justicia.

Hablando en general del tomo censurado juzgamos, que es digno de su autor, y debe serlo del aprecio general de los mejicanos; cuyo juicio exponemos en consecuencia de haberse acordado por el Ilustre y Nacional Colegio lo hiciéramos así al fin de cada tomo; y cumpliendo con este acuerdo, tenemos el honor de emitir á V. S. nuestra opinion y de reiterarle la consideracion de nuestros respetos.—Dios y libertad. Méjico 4 de diciembre de 1835.—Juan José Flores Alatorre.—Pedro Martinez de Castro.—José Nicolas Olaez.—José Manuel Zozaya.—José Maria Puchet.—Sr. Rector del Ilustre y Nacional Colegio de abogados D. José Maria Bocanegra.

OFICIO DEL SEÑOR RECTOR

DEL COLEGIO

AL AUTOR DE LA OBRA.

Ilustre y Nacional Colegio de Abogados—Dada cuenta con la exposicion de la comision revisora de la obra de V. S. sobre la Práctica Forense Mejicana, recayó la providencia siguiente. —Méjico 6 de diciembre de 1835.—Acusándose el recibo correspondiente á la comision, insértese el oficio y comuníquese al Sr. D. Manuel de la Peña y Peña para los usos que le conviniere, y manifiéstesele con expresion el sumo agrado con que por parte del colegio se ve la muy justa y muy merecida censura de la comision nombrada para la revision de la obra de Práctica Forense Mejicana que el referido Sr. Peña está publicando con el tino y aceptacion que refiere la comision en su citado oficio.—Y tengo el honor de decirlo á V. S. para su satisfaccion.—Dios guarde á V. S. muchos años. Colegio de Abogados de Méjico 7 de Diciembre de 1835.—Sr. Ministro de la Suprema Corte de Justicia D. Manuel de la Peña y Peña.—José Maria de Bocanegra, Rector.—José Arcadio Villalva, secretario.

INDICE

DE TODAS LAS MATERIAS TRATADAS

EN ESTE TOMO

SEGUN LA DIVISION QUE SE HA HECHO DE EL EN PARTES, CAPITULOS Y LECCIONES.

	Pág.
PARTE PRIMERA. — <i>De los juicios ordinarios civiles en primera instancia</i>	1.
CAPITULO I. — <i>De la naturaleza, division, objeto y orden de los juicios.</i>	<i>id.</i>
LECCION PRIMERA. — <i>De los juicios en general, de sus especies principales, personas que intervienen, y otras cosas relativas á ellos</i>	<i>id.</i>
LECCION SEGUNDA. — <i>De las instancias, su duracion, número y otros puntos incidentes de los juicios.</i>	10.
CAP. II. — <i>Del juicio verbal.</i>	27.
LECCION PRIMERA. — <i>Del procedimiento y terminacion de pleitos y causas en juicio verbal.</i>	<i>id.</i>
LECCION SEGUNDA. — <i>De la des-</i>	

OFICIO DEL SEÑOR RECTOR

DEL COLEGIO

AL AUTOR DE LA OBRA.

Ilustre y Nacional Colegio de Abogados—Dada cuenta con la exposicion de la comision revisora de la obra de V. S. sobre la Práctica Forense Mejicana, recayó la providencia siguiente. —Méjico 6 de diciembre de 1835.—Acusándose el recibo correspondiente á la comision, insértese el oficio y comuníquese al Sr. D. Manuel de la Peña y Peña para los usos que le conviniere, y manifiéstesele con expresion el sumo agrado con que por parte del colegio se ve la muy justa y muy merecida censura de la comision nombrada para la revision de la obra de Práctica Forense Mejicana que el referido Sr. Peña está publicando con el tino y aceptacion que refiere la comision en su citado oficio.—Y tengo el honor de decirlo á V. S. para su satisfaccion.—Dios guarde á V. S. muchos años. Colegio de Abogados de Méjico 7 de Diciembre de 1835.—Sr. Ministro de la Suprema Corte de Justicia D. Manuel de la Peña y Peña.—José Maria de Bocanegra, Rector.—José Arcadio Villalva, secretario.

INDICE

DE TODAS LAS MATERIAS TRATADAS

EN ESTE TOMO

SEGUN LA DIVISION QUE SE HA HECHO DE EL EN PARTES, CAPITULOS Y LECCIONES.

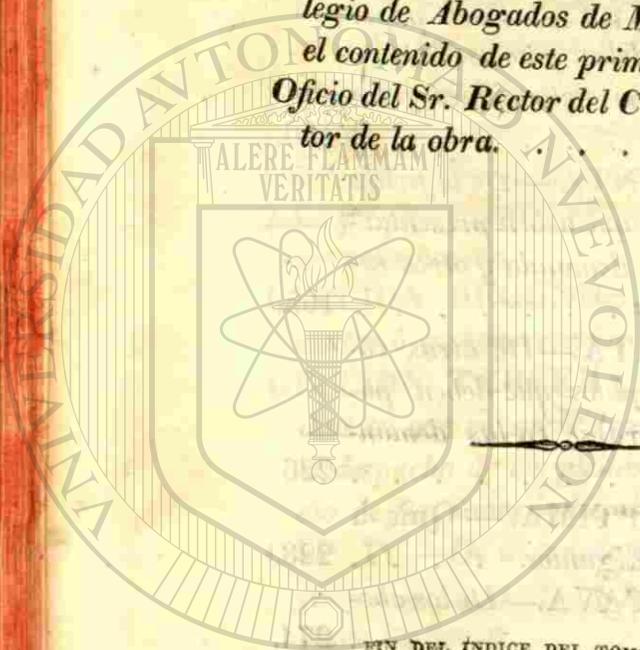
	Pág.
PARTE PRIMERA. — <i>De los juicios ordinarios civiles en primera instancia</i>	1.
CAPITULO I. — <i>De la naturaleza, division, objeto y orden de los juicios. id.</i>	<i>id.</i>
LECCION PRIMERA. — <i>De los juicios en general, de sus especies principales, personas que intervienen, y otras cosas relativas á ellos id.</i>	<i>id.</i>
LECCION SEGUNDA. — <i>De las instancias, su duracion, número y otros puntos incidentes de los juicios. . . .</i>	10.
CAP. II. — <i>Del juicio verbal. . . .</i>	27.
LECCION PRIMERA. — <i>Del procedimiento y terminacion de pleitos y causas en juicio verbal.</i>	<i>id.</i>
LECCION SEGUNDA. — <i>De la des-</i>	

- ocupacion de las casas por los inquilinos cuando quieran habitarlas sus propios dueños, y del juicio á que pertenezcan estas demandas* 39.
- CAP. III.—Del juicio escrito** 70.
- LECCION PRIMERA.—Del acto de conciliacion** *id.*
- LECCION SEGUNDA.—De las juntas ó comparencias verbales. . .** 96.
- LECCION TERCERA.—De los dias en que se puede trabajar sobre el despacho de los pleitos y en ejercicio de funciones judiciales.** 102.
- CAP. IV.—De la substanciacion del juicio escrito civil ordinario en primera instancia** 119.
- LECCION PRIMERA.—De las principales partes que forman la substanciacion de la primera instancia del juicio y la de los artículos. . .** *id.*
- LECCION SEGUNDA.—De la demanda** 135.
- LECCION TERCERA.—De las cláusulas ó fórmulas del escrito de demanda** 144.

- LECCION CUARTA.—Del papel sellado en que deben ponerse las demandas y demas actuaciones judiciales** 153.
- LECCION QUINTA.—De la firma de abogado con que deben presentarse los libelos de demanda y otros escritos judiciales** 165.
- LECCION SEXTA.—De otras cosas muy principales que deben ponerse y considerarse en las demandas** 226.
- LECCION SÉPTIMA.—Quis á quo, ó de los litigantes.** 228.
- LECCION OCTAVA.—De los abogados.** 274.
- LECCION NOVENA.—De los Procuradores ó personeros de las partes.** 354.
- APENDICE.—De los Defensores de concursos y ultramarinos, Cónsules, y Vice-Cónsules, y otras personas que en razon de oficio podian ó pueden ejercer el cargo de Procuradores judiciales.** 449.
- Calificacion del Ilustre y Nacional Co-*

Pág.

legio de Abogados de Méjico sobre
el contenido de este primer tomo. . 529.
Oficio del Sr. Rector del Colegio al au-
tor de la obra. 532.

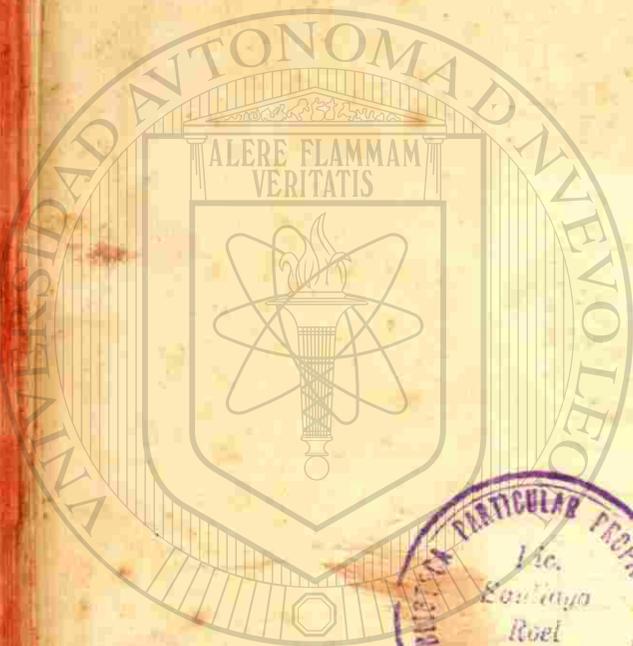


FIN DEL ÍNDICE DEL TOMO PRIMERO.

ERRATAS

SUSTANCIALES DE ESTE PRIMER TOMO.

PAG.	LIN.	CITA.	DICE.	LEASE.
8.	22.		iunciones	funciones
16.		1.	art. 25.	art. 45.
21.		2.	art. 28	art. 286.
22.		4.	art. 20 cap. 20	art. 20. cap. 2.
73.	12.		En algunos ejem- plares dice <i>ce- diesen</i>	usasen.
76.		1	arts. 1 y 4	arts. 1 y 4 cap. 3.
84.		1		Dec. de 5 de mayo de 1814.
Id.		2.	(1)	(2)
89.	10.		Segun las circuns- tancias del acto, franqueará al de- mandado certifi- cacion &c.	Segun las circuns- tancias del caso y de la persona, y si aun así no obedecie- se dará el Alcalde por terminado el ac- to; franqueará al de- mandante certifica- cion &c.
147.	7.		Dimepento	pedimento
150.	13.		aabada	acabada.
249.		1.	I.	L.
288.		única	Atque hec	Atque haec
318.	26.		impunemente	impunemente
328.	12.		estimationem	aestimationem
392.		2.	part.	part. 3.
414.	17.		acusaren de rebel- dia	acusaren rebeldia
437.		única	mayo	marzo.
444.	26.		de Acordada	de la Acordada
445.		única	en tiempo de go- bierno	en tiempo del gobier- no.



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS



