

al contrario estos, de cualquiera edad que sean, le deben el respeto, veneracion y socorro que la naturaleza puso como otros tantos sentimientos en el corazon del hombre, y que las leyes y la moral siempre han recomendado.

2.—El mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes. Sin embargo, las mujeres mayores de 21 años, pero menores de 30, no podrán dejar la casa paterna sin licencia del padre ó de la madre, en cuya compañía se hallen, si no fuere para casarse, ó cuando el padre ó la madre hayan contraido nuevo matrimonio.¹

La diferencia que se nota con relacion á las hijas, descansa en la moralidad pública. La ley supone que la educacion y decoro de la mujer no darán lugar al abandono del techo paterno; pero como podria ser esto necesario y justo en alguna ocasion, la ley ha debido fijar una época en la cual las hijas conserven este derecho, para no hacer ilusoria respecto de ellas la mayor edad. Se exceptúa el caso de que el padre ó la madre contraigan segundas nupcias, porque la experiencia enseña que es muy difícil la armonía entre el padrastro ó madrastra y los hijos, especialmente si estos son mayores de edad; siendo, por otra parte, tal excepcion, ocasionada por hecho voluntario del mismo padre.

¹ Art. 695.

TITULO DECIMOTERCERO.

DE LOS AUSENTES É IGNORADOS.

CAPITULO I.

De las medidas provisionales en caso de ausencia.

RESUMEN.

1. Objeto del presente título.—2. Quiénes son los no presentes.—3. Quiénes se llaman ausentes. Nombramiento de procurador. Citacion por edictos. Remision en copia á los cónsules. Término del emplazamiento.—4. Facultades del apoderado. Nombramiento de representante.—5. Quiénes pueden pedir el nombramiento de procurador ó representante. Obligacion del Ministerio público respecto de los hijos menores del ausente.—6. Qué personas deben ser representantes y de quiénes. En caso de faltar estas, quién y cómo debe elegirse.—7. Deberes del representante, iguales á los del tutor. Excepcion respecto de los impedimentos para ser representante, en favor de la mujer propia y de la madre.—8. Modos de acabar la representacion.—9. Nuevos edictos. Sus requisitos.

1.—El presente título, nuevo en la legislacion del país, es de una alta importancia por su benéfico objeto y sus prudentes disposiciones. Hoy que la facilidad de comunicaciones ha introducido en el mundo la idea de cambiar continuamente de residencia, ya para buscar el bienestar que muchas veces no se halla en la patria, ya con otros objetos, promoviéndose de esta manera un gran movimiento mercantil, industrial y hasta científico, los hombres suelen separarse de los lugares en que viven sin volver jamas á ellos. En estos lugares dejan familia é intereses que la ley debe cuidar, á fin de que se conserven para cuando vuelva su dueño, y en caso de que este no

aparezca, para que ellos se repartan de una manera justa entre las personas que tengan derecho. Sin esta vigilancia por parte del legislador, nada sería más fácil que apropiarse los bienes que pertenecieran á los ausentes, lo cual envolvería un despojo criminal. Evitar este despojo, procurar la conservación de la familia del ausente, cumplir hasta donde sea posible las obligaciones civiles que este tiene, son los objetos del título cuyas disposiciones vamos á examinar.

2.—Los que dejando el lugar de su residencia hubieren constituido apoderado antes ó después de su partida, no se comprenden en lo que vamos á decir, porque estas personas, aunque materialmente están ausentes, no lo están legalmente, pues á los ojos de la ley el representante legítimo es igual á la persona representada; teniéndola, por tanto, como presente para todos los efectos civiles, y pudiéndose tratar sus negocios con el apoderado hasta donde alcanzare el poder.¹

3.—Tratamos aquí de aquellos que habiendo desaparecido, se ignora el lugar donde se hallan y quién los represente: en concepto de la ley, estos son los que verdaderamente se llaman ausentes é ignorados. La desaparición puede proceder de un viaje ó de otra causa cualquiera, aunque se ignore, porque en todo caso el hecho existe, unido el cual á la ignorancia del paradero del ausente, produce la ausencia legal. Cuando esto suceda, es decir, cuando alguno hubiere desaparecido y no se supiese si vive ó ha muerto, ni se conozca representante suyo, el juez, á petición de parte, ó de oficio, le nombrará un procurador, á fin de que con él puedan entenderse todos los negocios relativos al ausente: debe advertirse que pa-

¹ Art. 696.

ra que se considere parte á alguno en esta materia, es necesario que tenga derecho cierto contra el que ha desaparecido, como los acreedores, consocios ó coherederos, quienes, como desde luego se comprende, pueden demandarlo con las acciones que nacen de su carácter; los demás, aun cuando sean parientes, si no tienen acción directa no podrán pedir que se le nombre procurador, aunque sí excitar al Ministerio público, con el objeto de que no permita que se le perjudique. El juez puede proceder de oficio siempre que se trate del cumplimiento de alguna disposición pública, ó cuando le fuere patente el perjuicio que sufren los intereses abandonados. Mas el nombramiento de procurador no sería bastante para el objeto de la ley, que si bien tiene interés en que los bienes no se pierdan, mayor aún es el que abriga por la persona misma del desaparecido; es necesario, por tanto, procurar que aparezca, ó por lo menos adquirir noticias suyas, con cuyo fin el juez deberá citarlo por edictos publicados en los principales periódicos de la República, señalándole para que se presente un término que no bajará de tres meses ni pasará de seis, que es lo más que podría dilatar, cualquiera que fuera el punto donde pudiera encontrarse; y por último, dictará las providencias necesarias para asegurar los bienes.¹ Al publicar el juez los edictos, como el ausente podría hallarse fuera del país, remitirá copia á los cónsules mexicanos en el extranjero, para que les den publicidad de la manera que lo crean conveniente,² á fin de que llegue lo más pronto posible á noticia del interesado.

4.—El procurador que se nombre no tendrá autorización más que para conservar los bienes, cobrar rentas y

¹ Art. 697.—² Art. 698.

réditos y otras gestiones urgentes,¹ porque siendo meramente provisional, no se le deben conceder más que aquellas facultades que son absolutamente necesarias para que los bienes no se pierdan entretanto se nombra el representante legal. Concluido el término del llamamiento, si el citado no compareciere por sí ó por apoderado legítimo, ni por medio de tutor ó de pariente que pueda representarle, se procederá al nombramiento de representante;² lo cual también deberá hacerse siempre que en iguales circunstancias caduque el poder conferido por el ausente ó sea insuficiente para el caso,³ porque desde ese momento deja de haber apoderado.

5.— Pueden pedir el nombramiento de representante los mismos que pueden pedir el de procurador; esto es, todos aquellos á quienes interese tratar ó litigar con el ausente ó defender sus intereses, y además el Ministerio público,⁴ encargado por la ley de la defensa de ellos. Este, en virtud de su oficio debe también pedir que se nombre tutor dativo á los hijos menores del ausente que estén bajo su patria potestad, si no hay ascendiente que deba ejercitarla conforme á la ley, ni tutor testamentario ni legítimo,⁵ pues si los intereses del ausente son objeto de tantas atenciones de parte del legislador, mayor preferencia deben gozar las personas desvalidas que se encontraban bajo su autoridad.

6.— La ley ha buscado en el nombramiento de representante las mayores garantías para el ausente; y acaso porque este se equipara á los demás incapacitados, y el representante al tutor de estos, ha prescrito que el cónyuge presente sea representante de su cónyuge ausente, los ascendientes de los descendientes, y estos de aque-

1 Art. 700.—2 Art. 701.—3 Art. 702.—4 Art. 703.—5 Art. 699.

llos;¹ justificando aun más dicha disposición, la razón de que en manos de ninguna otra persona pueden quedar tan seguros los bienes, como en las de aquellos que unidos en suerte y en destino por los estrechos lazos de familia, no permitirán que sean menoscabados. Mas si el ausente fuere casado en segundas ó ulteriores nupcias, y hubiere hijos del matrimonio ó matrimonios anteriores, para evitar las diferencias que podrían resultar entre ellos, el juez dispondrá que el cónyuge presente y los hijos del matrimonio ó matrimonios anteriores, nombren de acuerdo al representante; y si no estuvieren conformes, el juez lo nombrará libremente.² A falta de cónyuge, ascendientes y descendientes, será representante el heredero presuntivo, porque es quien debe tener mayor interés en la conservación de la fortuna; si los herederos fueren varios, ellos mismos elegirán al que deba ser representante; mas si no se pusieren de acuerdo en la elección, la hará el juez, prefiriendo al que tenga más interés en la conservación de los bienes del ausente.³ Se llama heredero presuntivo á aquel que lo sería si el ausente hubiera muerto.

7.— El representante no es otra cosa que el guardador de los bienes y defensor de la persona del ausente, de modo que en cuanto al objeto de su nombramiento, tiene el oficio mismo del tutor; de aquí es que él es el legítimo administrador de sus bienes, y respecto de ellos tiene las mismas obligaciones, facultades y restricciones que los tutores.⁴ También se seguirán las reglas establecidas para estos en cuanto á retribución,⁵ impedimentos⁶ excusas⁷ y remoción⁸ del representante, con la sola diferen-

1 Art. 704.—2 Art. 705.—3 Art. 706.—4 Art. 707.—5 Art. 708.—6 Art. 709.
7 Art. 710.—8 Art. 711.

cia respecto de los que no pueden ejercer aquel cargo, que tratándose de ausentes, pueden tener la representación de estos la mujer y la madre, porque en su calidad de herederas presuntivas no se les podía exceptuar; tanto mas, cuanto que debe suponerseles, lo mismo que á los varones, un grande interes en conservar los bienes que deben ser suyos.

8.—No obstante el nombramiento del representante y los edictos publicados cuando se nombró procurador, como estos pueden no haber llegado á noticia del interesado, para evitar la prosecucion de trámites siempre perjudiciales á él y á sus bienes, todos los años, en el dia que corresponda á aquel en que hubiere sido nombrado el representante, se publicarán nuevos edictos, llamando al ausente. En ellos constarán el nombre y domicilio del representante y el número de años que falten para la declaracion de ausencia.¹ Los edictos se publicarán por tres meses, con intervalo de quince dias, en los principales periódicos de la República; y se remitirán á los cónsules de la misma manera que se dijo al principio de este capítulo.²

9.—El representante nombrado está obligado á promover la publicacion de los edictos; y esta obligacion que le impone la ley es tan estrecha, que su falta de cumplimiento le hace responsable de los daños y perjuicios que se sigan al ausente, y además será causa legítima de remocion.³ Que él sea y no otro el obligado, se funda en que siendo esta disposicion en beneficio de su representado, el representante es quien debe obsequiarla; y cuando no la obsequia, defrauda las miras de la ley, que siendo justas, no puede menos su omision que traerle res-

¹ Art. 713.—² Art. 714.—³ Art. 715.

pensabilidad y hacer presumir mala fé de su parte, en cuyo caso hay razon suficiente para reputarle sospechoso.

10.—La representacion de que hemos hablado hasta ahora, es meramente provisional; y sirve solo para conservar los bienes del ausente, mientras este se presenta al llamamiento hecho por la autoridad pública. La ley entretanto presume que vive y que debe presentarse dentro del término señalado; mas si se llegare á probar de un modo cierto su existencia ó su muerte, la representacion debe cesar, por las disposiciones diversas que en cada caso deben tomarse. Así es que el cargo de representante acaba:

- I. Con el regreso del ausente:
- II. Con la presentacion de apoderado legítimo:
- III. Con la muerte del ausente:
- IV. Con la posesion provisional.¹

En cualquiera de estos casos nace la necesidad de entregar los bienes, no ya á una persona que en nombre del ausente los administre, sino al ausente mismo, á su apoderado, ó á falta de estas personas á los herederos, pues que habiéndose agotado los plazos, bastante prudentes para su presentacion, la ley presume en el último caso que ha muerto; y ya sea por esta consideracion, ya por la de que no debe prolongarse por un tiempo demasiado largo una representacion que siempre perjudica en algo los bienes y lastima mejores derechos, manda que acabe el oficio del representante.

¹ Art. 712.

CAPITULO II.

De la declaracion de ausencia.

RESUMEN.

1. Cuándo se puede pedir la declaracion de ausencia.—2. Garantía del apoderado. Su falta hace terminar el poder.—3. Quiénes pueden pedir la declaracion.—4. Publicacion de la demanda. Declaracion de ausencia.—5. Repeticion de las publicaciones en caso de haber noticias del ausente, ó de oposicion de algun interesado. Publicacion de la declaracion de ausencia. Instancias de este fallo.

1.—En el presente capítulo ya no se trata de la simple desaparicion del ausente, que no habiendo razon plausible para considerar de larga duracion, solo dió motivo á las medidas provisionales que parecieron necesarias para evitar los perjuicios del abandono; sino de la ausencia legal, ó propiamente dicha, que ha nacido de no haberse presentado el ausente en los plazos señalados, y en virtud de lo cual hay ya una presuncion, aunque muy ligera, de su muerte; ó por mejor decir, una verdadera incertidumbre de su vida. En este concepto, era necesario dar un paso mas hácia el destino de sus bienes y familia, aunque todavía guardando las precauciones que dicta la prudencia.

La ley dispone que pasados cinco años desde el dia en que haya sido nombrado el representante, habrá accion para pedir la declaracion de ausencia.¹ Se señalaron cinco años porque es un plazo bastante largo para que el ausente pueda presentarse, ó por lo menos dar noticias tuyas desde el lugar donde se encuentre; de suerte que si así no lo hace, no obstante las muchas razones naturales y sociales que á ello deben impulsarlo, habrá ya

¹ Art. 716.

la incertidumbre que hace nacer la accion. Se cuentan los cinco años desde el nombramiento de representante y no desde la desaparicion del ausente, porque es un término mas fijo y no sujeto á la variedad con que puede contarse la última. Mas si el ausente hubiere dejado ó nombrado apoderado general para la administracion de sus bienes, no podrá pedirse la declaracion de ausencia sino pasados diez años, porque el que tal hace no ha dejado abandonados sus bienes, y el hecho mismo de constituir apoderado hace suponer que su intencion fué dilatar un tiempo largo; lo cual destruye los motivos que en el párrafo anterior expusimos, para que la accion nazca á los cinco años. El término de que hablamos deberá contarse desde la desaparicion del ausente, si en ese período no se tuvieran noticias tuyas, ó desde la fecha en que se hayan tenido las últimas.¹ A los diez años de constituido el poder, ó de la última noticia, el ausente ya viene á equipararse, en la consideracion de la ley, al que abandonó su residencia sin dejar apoderado, y así como de este, teme el legislador por la vida de aquel; por cuya razon, concluido este plazo, habrá accion para pedir se declare la ausencia, aun cuando el poder se haya conferido por mas de diez años.²

2.—En el caso de haber apoderado, si pasaren cinco años de no tenerse noticias del ausente, si bien hay que esperar otros cinco para poder proseguir los trámites de ausencia, los interesados en los bienes y el Ministerio público pueden pedir que el apoderado garantice en los mismos términos en que debe hacerlo el representante; y el juez así lo dispondrá si hubiere motivo fundado.³ Estas últimas palabras indican que no en todo caso puede el

¹ Art. 717.—² Art. 718.—³ Art. 719.

juez deferir á la pretension de la garantía, y que solo lo hará en aquellos en que hubiere alguna sospecha de que el apoderado quiere derrocharlos ó aprovecharse de ellos; pero que si se manejare con honradez no se le podrá separar, pues debe respetarse la voluntad del ausente, tanto mas cuanto que puede aparecer durante los otros cinco años, y no habiendo causa suficiente deben dejarse las cosas como él las dispuso. En el caso que supusimos primero, si el juez considera justa la pretension y mandare dar la garantía, el apoderado no podrá resistirse á ello; de suerte que si no tuviere posibilidad ó no quisiere prestarla, se tendrá por terminado el poder, y se procederá al nombramiento de representante de la manera dispuesta en el capítulo anterior.¹

3.—Dijimos antes que la accion para pedir la declaracion de ausencia no corresponde sino á los interesados; bajo este nombre se comprenden: 1º Los presuntos herederos legítimos del ausente: 2º Los herederos instituidos en testamento abierto: 3º Los que tengan algun derecho ú obligacion que dependa de la vida, muerte ó presencia del ausente; y 4º El Ministerio público.² Los herederos á que se refieren las dos primeras fracciones tienen, como veremos en el capítulo siguiente, un derecho cierto sobre los bienes del ausente, y están, por lo mismo, interesados en su conservacion; igual interes se presume que tienen los comprendidos en la fraccion tercera, porque no debe creerse que se resignen á perder sus acciones, dilatando su ejercicio indefinidamente á causa de la ausencia; y la misma ley está interesada en que tales personas puedan conseguir su derecho, por no deber resultarles perjuicio de un hecho ajeno que no pudieron evitar.

¹ Art. 720.—² Art. 721.

Por lo que hace al Ministerio público, ya hemos dicho y repetiremos ahora, que como representante de la sociedad, vivamente interesada en todo lo relativo á las personas desvalidas, debe por su oficio intervenir en su nombre.

4.—Puede advertirse en toda esta materia lo escrupulosa que es la ley para la publicidad de lo relativo á la persona y bienes del ausente; este cuidado era necesario, porque siendo su fin principal la vuelta de aquel ó por lo menos la adquisicion de noticias ciertas suyas, para lograrlo era preciso poner de manifiesto las providencias importantes que se hubieren tomado. Esta es la razon de por qué se manda publicar el nombramiento de representante repetidas veces, y la demanda en que se pida la declaracion de ausencia, si el juez la encuentra fundada; la publicacion de esta se hará durante tres meses, con intervalos de quince dias, en el periódico oficial y en los demás de la República en que lo crea conveniente, remitiendo copia á los cónsules, en la forma que se dijo de los primeros edictos.¹ Pasados seis meses desde la fecha de la última publicacion y no antes, si no hubiere noticias del ausente ni oposicion de algun interesado, el juez declarará en forma la ausencia.²

5.—En el caso de haber alguna noticia ó de oposicion de algun interesado, como el objeto de este juicio es el esclarecimiento de la verdad, el juez no declarará la ausencia sin repetir las publicaciones de la demanda de que hablamos arriba y hacer la averiguacion por los medios que el oponente proponga y por los que el mismo juez crea oportunos.³ Todo interesado puede oponerse á la declaracion de ausencia, dando las noticias que tenga ó in-

¹ Art. 722.—² Art. 723.—³ Art. 724.

dicando al juez los medios á propósito para adquirirlas, porque pudiera suceder que la mala fé y la codicia intervinieran en todos estos actos; y para precaver los males que pudieran causar, deben tener todos los interesados libertad de oponerse. Por esta última razón, está prescrito que la declaración de ausencia se publique tres veces por los periódicos con intervalos de quince días, remitiéndose á los cónsules como está prevenido respecto de los edictos. Ambas publicaciones se repetirán cada cinco años, hasta que se declare la presunción de muerte.¹ Tal vez despues de declarada la ausencia se presenta el ausente ó se sabe de él, y los efectos de esa declaración se suspenden; lo cual en todo caso debe procurarse antes de disponer, por su falta, de los bienes. El fallo que se pronuncie en el juicio de declaración de ausencia tendrá las mismas instancias que el Código de Procedimientos asigna para los negocios de mayor interes.²

CAPITULO III.

De los efectos de la declaración de ausencia.

RESUMEN.

1. Presentación del testamento cerrado. Su apertura.—2. A quiénes debe concederse la posesión provisional de los bienes del ausente. Nombramiento de un administrador cuando no admiten cómoda división.—3. Quiénes pueden nombrar interventor.—4. Deberes del poseedor provisional. Garantía que debe prestar.—5. Requisitos para el ejercicio de las acciones contra el ausente y para la cesación de las obligaciones á su favor.—6. Diminución de la garantía. En qué caso debe hacerse. Importancia de ella.—7. Qué personas no están obligadas á dar garantía. Derechos del poseedor.—8. Posesión de la hacienda pública. En qué caso debe concederse.—9. Sucesión de los herederos en la posesión provisional. Deducción de la mitad de frutos y rentas á favor del poseedor.

1.—Declarada la ausencia, aunque la ley no considera muerto al ausente, pues todavía le espera, se le tiene como una persona incapaz de administrar sus bienes, cuya

¹ Art. 725.—² Art. 726.

incapacidad difiere de las otras en que lleva consigo la incertidumbre de la vida, y por lo mismo exige distintos procedimientos. Esta incertidumbre que dió ocasion á la declaración formal de la ausencia, requiere que los bienes que pertenecen al ausente se entreguen á alguna persona que los cuide mejor, y esta posesión es el objeto principal del presente capítulo.

Mas antes de disponer nada acerca de ellos, es preciso saber si el ausente dejó otorgado algun testamento cerrado¹ (pues del abierto ya hablamos), en el cual haya manifestado su voluntad; si así fuere, la persona en cuyo poder se encuentre, lo presentará al juez dentro de quince días contados desde la última publicación de la sentencia que declaró la ausencia; y una vez presentado, el juez de oficio ó á instancia de cualquiera que se crea interesado en él, lo abrirá en presencia del representante del ausente, con citación de los que promovieron la declaración de ausencia y con las demas solemnidades prescritas para los testamentos cerrados.²

2.—Los herederos testamentarios ó los que lo fueren legítimos al tiempo de la desaparición del ausente ó al tiempo en que se hayan recibido las últimas noticias, serán puestos en posesión provisional de los bienes, dando fianza que asegure las resultas de la administración, si fueren mayores ó estuvieren emancipados; pues si estuvieren bajo patria potestad ó tutela, se prestará esa garantía por el padre ó tutor.³ Es indudable que á los herederos testamentarios mejor que á los legítimos, se les debe poner en esa posesión, porque aquellos proceden de la voluntad expresa del testador, título mejor sin duda que la ley de donde proceden los segundos; mas si en el

¹ Art. 727.—² Art. 728.—³ Art. 729.