

quiere demandar, carece de alguno ó algunos de los requisitos indispensables para comparecer en juicio, ó no la demandará, ó hará, si es posible, que se supla la falta. Si fuere menor, por ejemplo, pedirá que se le nombre tutor, ó si es mujer casada, que recabe la licencia de su marido, y si el poder no fuere suficiente, que presente el reo otro que lo sea, ó que el juicio se sustancie con el interesado principal. Todo esto es indudable; pero si el demandante se descuidare, ó por cualquier otro motivo omitiere estas medidas, nos parece que el demandado estaria muy en su derecho para alegar, por via de excepcion dilatoria, su propia falta de personalidad, excusándose de contestar por ese poderoso motivo.

13. Los señores Manresa y Reus dicen á este propósito. "El actor ha de procurar ante todo, conocer si el que debe ser demandado tiene capacidad legal para comparecer; porque si no la tuviera, habria intentado en vano su demanda, toda vez que aquel no seria obligado á contestarla, por la imposibilidad en que se encontraba de comparecer en juicio. Esto seria si interpusiese su pretension contra cualquiera de las personas que no están en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, en vez de hacerlo contra los que legítimamente deben representarlos."

14. Las excepciones que en calidad de dilatorias pueden oponerse, son únicamente las que quedan mencionadas. La forma en que se deben presentar, y la sustanciacion del incidente respectivo, se explicarán despues.

15. Las perentorias en el sentido que hemos dado á esta palabra, es decir, consideradas como medios de atacar radicalmente una obligacion procedente de hechos reconocidos, son todas aquellas que se hacen consistir, ó en la nulidad de los actos de que se pretende derivarlas, ó en su caducidad, ó en su resolucion, ó bien en haber sido cumplida la obligacion que se reclama. Será pues, excepcion perentoria por la primera causa, la alegada por el menor, de haber enagenado sus bienes raices sin los requisitos establecidos por la ley. Lo será tambien por las restantes, el haberse rescindido el contrato cuyo cumplimiento se pide, y lo será el haberse pagado la deuda que se demanda.

16. Los autores antiguos hablan de otra especie de excepciones llamadas anómalas ó mixtas, las cuales se podian oponer antes de la contestacion de la demanda, no con el objeto de diferirla, sino con el de excusar por completo entrar en juicio. Como tales eran reputadas, la de sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, la de transaccion y la de prescripcion por más de treinta años. Pero si no se oponian para eximirse de contestar, podian alegarse como perentorias, y surtian sus efectos. (1)

17. Las leyes vigentes ya no las reconocen; con todo, será conveniente advertir, que si el litigante tuviere á su favor alguna de esas excepciones, bastará oponer el hecho que la constituya, y sostenerlo, sin obligacion de discutir el derecho que en virtud de él se estime resuelto. Así es que en caso de sentencia, será suficiente presentar la ejecutoria, y ya no habrá para qué ventilar los puntos definidos por ella: otro tanto podrá decirse de la transaccion.

## TITULO SEGUNDO.

### REGLAS GENERALES.

#### CAPITULO I.

##### DE LA PERSONALIDAD DE LOS LITIGANTES.

###### ARTICULOS DEL 63 AL 89.

1. Todo el que, conforme á la ley, esté en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, es decir, que sea apto para contratar y obligarse, puede comparecer en juicio. De lo que se deduce, que carecen de legítima personalidad, los que no gozan el pleno ejercicio de esos derechos. En este

(1) Curia Filipica, Parte 1.<sup>a</sup> párrafo 12 núm. 5, Carleval, Tom. 2.<sup>o</sup> Disput. V. núm. 4, 13, 14, 26 y 27.

caso se encuentran, los menores de veintiun años, los que padecen enagenacion mental, los que están privados judicialmente de la administracion de sus bienes, los hijos de familia, y las mujeres casadas. Por todas esas personas comparecerán sus representantes legítimos, ó los que deban suplir su incapacidad conforme á derecho; así es que los menores é incapacitados, serán representados por su tutor, y el hijo por el padre.

2. Respecto de la mujer casada, hay en el Código civil algunas disposiciones especiales que, por ser relativas á la materia de que estamos hablando, nos parece necesario insertar á continuacion. El marido es el representante legítimo de su mujer. Esta no puede, sin licencia de aquel, dada por escrito, comparecer en juicio por sí ó por procurador, ni aun para la prosecucion de los pleitos comenzados antes del matrimonio, y pendientes en cualquiera instancia al contraerse éste: mas la autorizacion una vez dada, sirve para todas las instancias, á menos que sea especial para una sola, lo que no se presume si no se expresa. La licencia para demandar y defenderse en juicio, puede ser tambien general ó especial. Si el marido estuviere presente y rehusare autorizar á la muger para contraer ó litigar, el juez concederá ó negará la autorizacion dentro de quince dias, oyendo en audiencia verbal al marido. Si éste, citado segunda vez, no ocurriere, el juez concederá la autorizacion. En caso de ausencia del marido, queda al arbitrio del juez conceder la licencia, si hubiere motivo para ello. La mujer no necesita licencia para defenderse en juicio criminal, ni para demandar ó defenderse en los pleitos con su marido. La nulidad de los actos de la mujer, fundada en la falta de licencia marital ó judicial, no puede oponerse si no por ella misma, por el marido, ó por los herederos de ambos. Si el marido ha ratificado expresa ó tácitamente los hechos de su mujer, ninguno puede intentar la accion de nulidad. Ninguna otra persona, ni aun los fiadores ó conjuntos del contrato, pueden alegar la nulidad á que se refiere el artículo precedente. (1)

(1) Arts. 208, 209, 210, 211, 212, 214 y 215 del Código civil.

3. La cuestion que se suscitaba entre los autores, sobre si el menor casado necesitaba de curador para comparecer en juicio, está resuelta por la fraccion 3.ª del art. 692 del citado Código civil, puesto, que si bien el hijo de familia queda emancipado de derecho por el matrimonio segun esa disposicion, ella misma ordena, que en los actos judiciales comparezca un tutor en su nombre; lo mismo debe decirse si la emancipacion se ha hecho convencionalmente.

4. Tienen tambien capacidad para comparecer en juicio, las personas morales, que lo son, las asociaciones ó corporaciones temporales ó perpetuas, fundadas con algun fin ó por algun motivo de utilidad pública, ó de utilidad pública y particular juntamente, las cuales en sus relaciones civiles representan una entidad jurídica. Ninguna asociacion ó corporacion tiene entidad jurídica, si no está legalmente autorizada. Las asociaciones ó corporaciones que tienen entidad jurídica, pueden gozar todos los derechos civiles relativos á los intereses legítimos de su instituto. (1) Partiendo de estas bases, son personas morales por el interés público de su institucion, el Estado, y los cuerpos municipales; y por el interés público y particular, los bancos, las empresas de ferrocarriles, y otras semejantes.

5. Las asociaciones de interés particular quedan sujetas á las reglas del contrato de sociedad: (2) En las escrituras de compañía, se determina generalmente, cómo y por quien debe ser representada ésta en los negocios judiciales. Si así no se hubiere hecho, todos los socios como interesados, deberán intervenir en esos negocios, y en tal caso se seguirán las reglas que despues explicaremos, sobre el nombramiento de representante, cuando varias personas litigan sosteniendo una misma causa.

#### DE LOS PROCURADORES.

6. Poder, mandato ó procuracion es un acto por el cual una persona dá á otra la facultad de hacer en su nombre

(1) Art. 43, 44 y 45 del Código civil.

(2) Art. 47.

alguna cosa. (1) Puede darse para negocios extrajudiciales, ó para litigar. De éste último nos ocuparemos.

7. Tienen derecho de conferirlo, los que están en el pleno ejercicio de sus derechos civiles.

8. No pueden ser apoderados, los menores, las mujeres, á no ser por su marido, ascendientes ó descendientes, estando éstos impedidos ó ausentes; los empleados de la hacienda pública, en cualquier causa en que puedan intervenir de oficio, dentro de los límites de su respectivo distrito; los hijos, padres y hermanos del juez; y los que desempeñan cualquier empleo en la administración de justicia.

9. Si el poder para pleitos fuere ilegal, deberá la parte que lo presente, reformarlo dentro del plazo que á petición de la contraria designe el juez; y si dentro de éste plazo no se reforma, podrá pedirse la continuacion del juicio en rebeldía.

10. El procurador ó abogado que acepte el poder de una de las partes, no puede admitir el de la contraria en la misma causa, aunque renuncie el primero. La infraccion de ésta prohibicion, será castigada con suspension de oficio de uno á tres años.

11. El procurador ó abogado que revele á la parte contraria los secretos de su poderdante ó cliente, ó le suministre documentos ó datos que le perjudiquen, será responsable de todos los daños y perjuicios, quedando además sujeto á lo que para éstos casos disponga el Código Penal.

12. Puede conferirse el poder á dos ó más personas; pero no es admisible el que se diere nombrando á varias, con la calidad de que una de ellas nada ha de hacer sin el concurso de las demás. Y si se presentaren varios apoderados en un mismo asunto, el juez dispondrá que dentro de tercero día elijan entre sí al que ha de continuar el negocio; y si no lo verifican, ó no están de acuerdo, el juez hará la eleccion. (2)

13. Los interesados y sus representantes legítimos podrán comparecer en juicio por sí ó por medio de un procu-

(1) Art. 2,474 del Código Civil.

(2) Arts. 2,514 á 2,518 del Código Civil.

rador con poder bastante. Tales son los términos del art. 65 del Código de Procedimientos Civiles, en cuya generalidad quedan comprendidos los negocios de todas clases, sin excluir ninguno. Por consiguiente, podemos sentar como regla, que los interesados están facultados para constituir apoderado en cualquier juicio que se les ofrezca.

14. El artículo habla tambien de los representantes, á los cuales inviste con igual derecho. Algunas leyes de Partida prohibian al tutor nombrar apoderado para los negocios del menor, ántes de que estuviese contestada la demanda, y exigian que en tal caso expusiera el otorgante, la causa que le estorbaba gestionar por sí mismo en nombre de su encomendado. Ya no tendrá lugar esa taxativa, supuesta la amplitud de las facultades de que estamos hablando.

15. Se dice en el artículo, que el poder ha de ser en forma, y esto nos conduce á tratar de las solemnidades con que la procuracion debe conferirse. Estas solemnidades son las mismas que las de toda escritura pública. En la de poder, deben insertarse los comprobantes del carácter con que intervienen los que lo otorgan: así es que el tutor hará insertar testimonio de su nombramiento, y de las diligencias relativas al discernimiento del cargo; al albacea, algerente de una sociedad, al síndico de un concurso y á cualesquiera otras personas que se hallen en igual caso, les incumbe la misma obligacion, en cuanto á la insercion de los antecedentes que comprueben su cargo.

16. Para los juicios verbales basta carta-poder autorizada con la firma de dos testigos, ó ratificada por el interesado ante el juez. Este documento deberá llevar, segun la cantidad que importe el negocio, estampilla de valor de tres centavos, de diez á cien pesos y no pudiendo fijarse cantidad, la estampilla será de cincuenta centavos en cada hoja. (1)

17. Las facultades del apoderado serán las que quiera conferirle quien lo nombra, y consten en el poder, el cual ó puede ser general para cuantos negocios ocurran á quien lo otorga, ó especial para negocio determinado, en cuyo caso se especificará este con precision.

(1) Art. 4.º de la Ley del timbre; letra C núm. 36, y letra R núm. 135.

18. Algunos actos judiciales requieren por la ley, facultad consignada en poder ó cláusula especial, como la recusacion, la sumision á jurisdiccion extraña, articular ó absolver posiciones, comprometer en árbitros, y otras que se enumeran en el Código. Hay otros que no pueden desempeñarse sino por los interesados, como el pacto de pasar por lo que declara un solo testigo, segun el art. 737.

19. Los ausentes serán representados como se previene en el título 13. Libro 1.º del Código civil. El que no estuviere presente en el lugar del juicio, ni tenga persona que legítimamente lo represente, será citado por despachos, edictos ó exhortos, segun los casos, como se explicará mas adelante; pero si la diligencia de que se trata fuere urgente, y perjudicial la dilacion, á juicio del juez, el ausente será representado por el Ministerio público.

20. Por el que está ausente del lugar del juicio, puede presentarse cualquiera persona hábil, en calidad de gestor judicial, y será admitida dando la fianza conocida en derecho con el nombre de *rato et grato*, cuya garantía tiene por objeto asegurar que el interesado principal pasará por lo que el gestor haga, obligándose en caso contrario, á pagar lo juzgado y sentenciado, y á indemnizar daños y perjuicios. La fianza, que comprenderá todos estos puntos, será calificada por el juez con audiencia del colitigante, sin más recurso que el de responsabilidad, y el fiador renunciará todos los beneficios legales, debiendo tener, á más de la capacidad jurídica necesaria para contratar y obligarse, bienes raices libres, y no embargados ni hipotecados, que basten para la seguridad de la obligacion, y estén situados en el lugar en que haya de hacerse el pago. Si el gestor no pudiese dar la fianza, se le admitirá en vez de ella, una prenda ó hipoteca que se estime bastante para cubrir su obligacion. El que abone al fiador, no puede pedir la excusion de éste ni la del deudor. Lo que acabamos de exponer con relacion á la fianza, está consignado en los arts. del 1,885 al 1,888 del Código civil, á que se refiere el 73 del de Procedimientos, cuyas prescripciones examinamos.

21. Siempre que dos ó mas personas sostengan un mismo derecho ó ejerciten una misma accion, deberán dentro

de tres dias, nombrar un representante comun. Si no lo nombraren, ó no se pusieren de acuerdo en el nombramiento, hará éste el juez, escogiendo un representante entre los que hayan sido indicados por las partes.

22. Al primer escrito se acompañarán precisamente: el documento ó documentos que acrediten el carácter con que el litigante se presente en juicio, en el caso de tener representacion legal de alguna persona ó corporacion, ó cuando el derecho que reclame provenga de habersele trasmitido por otra persona; el poder que acredite la personalidad del procurador, cuando este intervenga; una copia en papel comun, del escrito y de los documentos, cuando estos no pasen de veinticinco fojas. Si excedieren de este número, quedarán en la secretaría para que se instruyan las partes. La presentacion de estas copias, ó la remision de los originales en su caso, á la secretaría del Tribunal, se observarán tambien respecto de los escritos en que se opongán reconvenicion ó compensacion, así como respecto del de expresion de agravios, y de todos aquellos en que se promueva algun incidente grave á juicio del juez. Sin los documentos referidos, no se tendrán por presentados los escritos, y no valdrá la protesta de presentarlos despues.

23. Por el hecho de aceptar el poder, queda obligado el procurador, á seguir el juicio por todas sus instancias, pudiendo apelar y continuar el recurso, aunque el poder no tenga cláusula especial para ello; queda asimismo obligado á pagar todos los gastos que se causen á su instancia, salvo el derecho de pedir el reembolso á su poderdante, segun lo prescrito en el art. 2,504 del Código Civil; á practicar bajo la responsabilidad que el mismo Código impone al mandatario, cuanto sea necesario para la defensa de su poderdante, arreglándose al efecto, á las instrucciones que éste le hubiere dado, y si no las tuviere, á lo que exijan la naturaleza é índole del litigio. La aceptacion del poder se presume por el hecho de usar de él el procurador, y mientras este permaneciere en el ejercicio de su encargo, los emplazamientos, notificaciones y citaciones que se le hagan, incluso los de las sentencias, tendrán la misma fuerza que si se hicieren al poderdante, sin que le sea permitido pedir que

se entiendan con éste. El juicio que fuere abandonado por el procurador, se seguirá en rebeldía, quedando al poderdante expeditas sus acciones para reclamar daños y perjuicios.

24. La representación del procurador, cesa en los mismos casos que la del mandatario, según lo dispuesto por el art. 2,524 del Código Civil, y son los siguientes: revocación ó renuncia del poder, muerte del mandante ó del mandatario, interdicción de uno ú otro, vencimiento del plazo, y conclusión del negocio para el que fué constituida la procuración, ausencia del poderdante declarada á virtud de haber pasado diez años sin haberse tenido noticia de su paradero, ó desde las últimas noticias, aun cuando el poder se haya conferido por más de diez años. Pasados cinco, que se contarán del modo dicho, el Ministerio público, y las demás personas que tienen derecho á pedir la declaración de ausencia, pueden exigir que el apoderado garantice, en los mismos términos que debe hacerlo el representante, y el juez así lo dispondrá, si hubiere motivo fundado; y si el procurador no pudiere ó no quisiere garantizar, se dará por terminado el poder, y se nombrará el representante. Además de estos motivos, el art. 82 del Código de Procedimientos, señala otros, á saber: separarse el poderdante de la acción ú oposición que haya formulado; haber terminado la personalidad del poderdante, ó en otros términos, haber cesado en el encargo en cuya virtud dió el poder; haber transmitido el poderdante á otro sus derechos sobre la cosa litigiosa, luego que la transmisión ó cesión se hayan notificado, según las formalidades que establece el Código Civil, y se haga constar en autos.

25. El mandante puede revocar el mandato cuando quiera, salvo condición ó convenio en contrario, y tiene derecho á exigir se le devuelvan el documento en que consta la procuración, y todos los demás concernientes al negocio ó negocios que tuvo á su cargo el mandatario. La constitución de un nuevo mandatario para un mismo asunto, importa la revocación del primero, desde el día en que se notifique á éste el nuevo nombramiento. Aunque el mandato termina por muerte del mandante, debe continuar el mandatario en su encargo, entre tanto los herederos proveen

por sí mismos á los negocios, siempre que de lo contrario pueda resultar algún perjuicio, en cuyo caso tiene derecho el mandatario para pedir al juez, designe un término corto á los herederos, á fin de que se presenten á encargarse de sus negocios. Si el mandato termina por muerte del mandatario, deben sus herederos dar aviso al mandante, y practicar mientras este resuelve, solamente las diligencias que sean indispensables para evitar cualquier perjuicio. Respecto de ésta última parte del art. 2,530 del Código civil, nos parece, que si bien el 88 del de Procedimientos, ordena se observen en materia de apoderados judiciales, las disposiciones contenidas en el tít. 12 libro 3.º del Civil, que trata del mandato en general, esta prescripción debe entenderse en cuanto sea adaptable á la naturaleza de cada negocio; así es que en el caso que nos ocupa, los herederos del mandatario difunto, podrán dar aviso del fallecimiento al interesado; pero nada les será dado hacer en el juicio. La última parte de la fracción 7.ª art. 16 del Código anterior de Procedimientos del Estado, contenía en nuestro concepto, una disposición más oportuna para este caso, pues ordenaba, que suspendiéndose el negocio, se emplazase desde luego al poderdante.

26. El mandatario que renuncia, tiene obligación de seguir el negocio mientras el mandante no provee á la procuración, si de lo contrario se sigue algún perjuicio. Lo que el mandatario, sabiendo que ha cesado el mandato, hiciera con un tercero que ignore la terminación del poder, obliga al mandante y al mandatario personalmente respecto del tercero; mas el mandatario es responsable al mandante, de todos los daños y perjuicios que sobrevengan, aun por caso fortuito.

27. Como hemos dicho, el art. 88 citado del Código de Procedimientos, manda que, en materia de procuraciones judiciales, se observen las disposiciones del civil sobre mandato. Por no extendernos demasiado, no las exponemos todas; pero al ménos nos ha parecido que no debíamos omitir las contenidas en el capítulo 6.º del expresado título 13, insertas ya, que serán las de más frecuente uso en la práctica.