

que por el hecho de someterse á su jurisdiccion, es visto que no solo le elige para sí, sino contra sí: por cuya razon no se debe desdeñar de que así como conoce á su favor, conozca en contra; pero si es electo de unánime consentimiento de los dos, no há lugar, porque á mas de no militar la razon legal expuesta, se entiende haberle elegido solamente para conocer de la demanda, excepto que conste lo contrario.

16. No puede ser reconvenido el actor ante el árbitro voluntario electo de comun consentimiento de los litigantes, porque carece de jurisdiccion, y solo tiene cierta nocion ó conocimiento arreglado á la mera facultad dada por las partes, que no puede exceder de los términos del compromiso, por lo que cesa la razon legal; pero bien puede serlo ante el árbitro de derecho, electo por necesidad de la ley ó estatuto para ciertas causas que se han de comprometer, con tal que lo sea para toda la causa y no para un solo artículo; v. gr. para conocer de la sospecha por que se recusa al juez en razon de que estos árbitros son elegidos de necesidad por la ley misma, de la cual dimana la jurisdiccion que tiene, que ni bien es ordinaria ni delegada; pero como de tercera especie participa de ambas.

17. Tampoco tiene lugar la reconvenccion ante el juez de apelacion. Lo 1.º porque el apelante no recurre á él por su voluntad y eleccion, sino por necesidad, para que le desagravie de la injuria que el inferior le hizo en la sentencia definitiva: 2.º porque la apelacion sirve únicamente para reparar el gravamen irrogado en la sentencia dada en primera instancia, y reduce la causa al estado que tenia despues de la litiscontestacion, que es el de conclusion para prueba; y no teniendo, como no tiene, lugar despues de esta la reconvenccion, tampoco puede tenerle ante el juez referido, á lo ménos para que surta el efecto de tal: 3.º porque este juez no puede conocer de otra cosa que de la que se conoció en primera instancia. Si la apelacion fué de alguna providencia interlocutoria ántes de la contestacion, y el superior la confirma, sucede lo propio, porque no quedan en su jurisdiccion los autos, ántes bien los devuelve al inferior; pero si los revoca y los retiene, habrá lugar ante él.

18. El juez nombrado para conocer de cierta especie de causas, podrá entender en la de reconvenccion sobre otras de diversa especie, v. gr. civil ó criminal, si le hubiere elegido el litigante mismo en persona; y así el clérigo que elige al juez secular para demandar al lego ante él, puede ser reconvenido por este en el mismo juicio. Pero si no tuviere potestad para conocer por el privilegio de la misma causa, ó porque su jurisdiccion es limitada á ciertas de determinada es-

1 Cancer. part. 2 y cap. 13 n. 61 al 63. Car. lev. De judic. tit. 1 disp. 2 n. 1175, y tit.

2 disp. 7 n. 8.

2 Glos. 2 in Authent. Et consequenter.

pecie ó suma, y no se amplia á otras de mayor cantidad y especie diversa, habrá lugar á la reconvenccion, siendo la causa de la misma especie que la demanda, aunque haya diferencia en la cantidad, porque por ser de la propia especie se prorroga accesoria é incidentemente la jurisdiccion del juez; pero no si fuere de diversa especie, v. g. la demanda de cosa profana ante el lego; y la reconvenccion de la espiritual ante el mismo, ó la demanda criminal ante juez que solo puede entender en causas criminales, y la reconvenccion civil ante el propio, y en otros casos semejantes.

19. Tiene tambien lugar la reconvenccion en cualquiera causa en que su naturaleza y cualidad no lo repugnan, ó no hay prohibicion especial, aunque las dos sean de diverso género, v. gr. la demanda por accion de compra, y la reconvenccion por la de mutuo; ó si la una procede de accion real y la otra de personal, ó si ambas fueren sumarias ó plenarias, ó una sumaria y otra plenaria, y deben sustanciarse á un propio tiempo, y determinarse en una sentencia; á ménos que la una exija celeridad, y la otra no pueda sustanciarse con tanta, pues entónces la de reconvenccion surtirá solamente el segundo efecto, que es la próroga de jurisdiccion, porque de lo contrario se causaria perjuicio al actor en la demora.

20. Há lugar asimismo la reconvenccion en las causas ejecutivas, cuando ella lo es tambien, y se puede liquidar y decidir al propio tiempo que la demanda, porque como ambas tienen igual vigor, no impide la una el curso y pronta expedicion de la otra; pero no cuando no puede liquidarse, porque el instrumento ejecutivo, en cuanto á poderse despachar ejecucion en su virtud, es semejante á la sentencia; y como despues de esta no se admite reconvenccion, tendrá lugar solamente su admision en lo que concierna al segundo efecto, que es la próroga de jurisdiccion, porque versa la razon legal expuesta (*).

21. Tambien tiene lugar en las causas sumarias; mas no cuando la una es sumaria y la otra plenaria, sino en cuanto al segundo efecto, á ménos que esta se pueda liquidar al mismo tiempo que

(*) Precisamente en la via ejecutiva no se admite la reconvenccion, segun la práctica de dentro y fuera de la corte. Si la cantidad por que el reo trata de reconvenir al actor es liquidada como la suya, podrá excepcionarlo así en el término del encargado con presencia del documento que justifique su accion: si no es liquidada, como que no tiene lugar para una excepcion justa, tampoco la tiene para la reconvenccion. De consiguiente, no habiendo lugar á ella, no puede prorogarse la jurisdiccion del juez que conoce en la demanda. Véase acerca de este punto al sr. Conde de la Cañada en sus Ins-

tituciones prácticas, part. 1 cap. 6 n. 35 y siguientes. Febrero adicionado.

Tambien impugna esta doctrina ó próroga de jurisdiccion con mucha solidez el sr. Conde de la Cañada (en el lugar citado n. 50 al 55); y en fuerza de sus razones y otras reflexiones que podrian hacerse, soy de parecer que nunca debe admitirse la reconvenccion para el efecto de prorogar la jurisdiccion del juez, siempre que no haya de seguirse y decidirse al mismo tiempo que la demanda principal. Febrero reformado.

aquella, ó que el actor lo consienta¹: ni en las de depósito, porque estas son privilegiadas por la buena fe que en ellas debe haber; y así ninguna excepcion ni compensacion admiten, pues lo líquido no se debe retardar por lo ilíquido; y si se proponen, servirán únicamente para la próroga de jurisdiccion²: ni tampoco en las de apelacion, por los motivos expuestos en el párrafo 19.

22. En órden á las causas criminales, para explicar con claridad cuándo habrá ó no lugar la reconvenccion, se distinguen cuatro casos. 1.º Si el acusado criminalmente quiere acusar tambien de otro delito mayor al acusador ante su juez, ó de otro que tenga conexiõn con él, ha lugar la reconvenccion; mas no, si lo hace de otro igual ó menor; á ménos que sea por su injuria ó por la hecha á sus parientes, ó que ambos litigantes procedan respectivamente por la suya, ó que el acusado se liberte principalmente por su acusacion del delito que se le imputa³. Pero si el acusado no reconviene al acusante por su injuria ó por la de los suyos, ó el juez carece de jurisdiccion para proceder contra el acusador, v. gr. por ser clérigo, ó para conocer de causa criminal, no há lugar entõnces á la reconvenccion, porque el que demanda criminalmente, lo hace de necesidad por la ofensa ó injuria que recibió, y no de voluntad, como en lo civil, en que no media ni se interesa su honor; y así no se proroga la jurisdiccion al juez en aquello como en esto, excepto que el acusador saque algun despacho ó provision para conocer contra el acusado; pues en este caso habrá lugar la reconvenccion, porque es visto haberle buscado para sí y contra sí, y milita la misma razon legal. 2.º El acusado criminalmente no puede reconvenir civilmente al acusante, porque este lo hace por necesidad; y así la causa criminal se seguirá sola, pues no se verifican los efectos de la reconvenccion por falta de la voluntad del actor en la eleccion de juez, y demas razones expuestas anteriormente. 3.º El demandado civilmente puede reconvenir criminalmente al actor, siendo el juez competente de este, y no de otra suerte; pero se ha de conocer primero de la criminalidad, como mayor y perjudicial á la accion civil. 4.º El acusado civilmente puede acusar del mismo modo al actor ante su juez, porque como es accion criminal intentada civilmente, versa la razon de la ley; pero si no es juez suyo no se le permite, porque el acusador ó actor le elige de necesidad por el delito contra él cometido, y no de voluntad, y así cesa la razon legal.

23. Paso ahora á explicar cuándo tendrá ó no lugar la reconvenccion en las causas posesorias. En el capítulo 2.º título 1.º De las

1 Cap. fin. De offic. jud. e. L. Sed hæc, § Non solum. ff. De procurator.
2 Cap. 2.º De deposit. ley 11. Cod. y ley 31

ff. eod. tit.
3 LL. 1 y 19. Cod. De his qui accusant. y ley 4 tit. 1 part. 7.

acciones y excepciones, se dijo que habia tres especies de interdictos: uno para conseguir la posesion, otro para conservar ó retener la adquirida, y el tercero para recobrar la perdida. Veamos pues si estos remedios posesorios se podrán ó no intentar por via de reconvenccion, acumular y seguir á un propio tiempo y en un juicio el petitorio y posesorio; y si el verdadero despojador ó el tercero poseedor estarán ó no obligados á responder á la reconvenccion del despojador.

24. Si este intentare contra el despojador el interdicto de recuperar, y él mismo le reconviere por otro igualmente privilegiado, se debe admitir la reconvenccion, siendo sobre despojo de otra cosa, no de la misma, sin que esté obligado á restituir; y ambas causas, como de igual privilegio, se seguirán y decidirán á un tiempo¹. Pero si es tercero poseedor con buena fe, y el despojador le demanda por el mismo interdicto, se halla este obligado á responder sobre otro igual despojo ántes que le restituya la que pretende, porque el remedio de la restitucion contra terceros poseedores no es tan privilegiado como contra los verdaderos despojadores, que por su delito deben ser castigados.

25. Intentando el despojador el mismo interdicto de recuperar contra el despojador, si este quiere reconvenirle por el de conseguir ó por el petitorio sobre la propia cosa, no debe admitirse su reconvenccion ántes que la restituya, ya porque estos no son igualmente privilegiados, y ya porque implica que pretenda conseguir el dominio de la que tiene, y la posesion de lo que posee²: lo cual se ampha en primer lugar aunque el despojador ó un tercero se opongan diciendo que la cosa es suya, y lo ofrezcan probar incontinenti; pues no obstante esto, ha de ser restituido previamente el despojador, y se reservará al despojador y tercero su derecho para que en otro juicio intenten la reivindicacion; y en segundo lugar, aun cuando sean menores é imploren el beneficio de la restitucion, si confiesan que el despojador es señor de la cosa, pues no deben gozar de aquel por obstarles la excepcion de dominio que aseguran tiene este.

26. Tampoco por las razones ya dichas tiene obligacion el despojador de responder á la reconvenccion del interdicto de retener³, sobre la misma cosa que le hace el despojador; pues aunque ambas causas de recuperar y retener son sumarias, la de despojo es privilegiada, y no se admite otra que no lo sea igualmente, por lo que no tiene lugar el juicio petitorio ni el posesorio; y si se trata

1 LL. 5 tit. 10 part. 3 verb. Mas si el demandado non razonase, y fin. tit. 10 part. 7.
2 LL. 5 y 6 tit. 34 lib. 11 N. R. y 40 tit.

28 part. 3.

3 Equivale en algun modo al artículo que hoy llamamos de interia ó de manutendo.

contra un tercero que no despojó ni mandó despojar, habrá lugar á la reconvenccion del petitorio y posesorio de otra cosa, y de la misma lo tendrá solamente la del interdicto de retener¹.

27. Si el tercero poseedor usa por via de accion del mismo interdicto, exponiendo que el despojado le molesta extrajudicialmente, y pretendiendo que el juez le ampare en la posesion de la cosa, y mande al despojado que no le perturbe en su posesion, puede este hacer la reconvenccion del interdicto de recuperar sobre ella, y se admite el concurso de ambas acciones como sumarias.

28. Intentando el actor el juicio petitorio por accion real ó personal, esto es, porque el reo esté obligado á darle ó hacerle alguna cosa, ó reivindicar la que dice ser suya; si el reo le reconviene sobre el violento despojo de otra cosa, se ha de distinguir: si deduce el despojo por reconvenccion, como accion, se seguirán ambas causas á un tiempo, como mutuas ó recíprocas peticiones, pues por lo mismo no excluye la una á la otra; pero si le excepciona, pretendiendo no se oiga al actor mientras no le devuelva la cosa de que le despojó, se suspenderá el juicio petitorio procediendo á conocer de la excepcion, por ser dilatoria, y verificada la certidumbre del despojo, se declarará que el reo no debe contestar, ni el actor ser oido ínterin no restituya, y hecha la restitucion se continuará el juicio petitorio².

29. Si litigando dos, el actor sobre el remedio posesorio de recuperar, y el reo sobre el petitorio, sale un tercero pretendiendo tambien por el petitorio la cosa sobre que contienden, aunque el reo y el tercero ofrezcan probar que es suya, se debe deferir ante todas cosas á la restitucion solicitada por el despojado, y hecha se proseguirá la accion del petitorio, sin que obste la excepcion del tercero opositor. Así lo ordena la ley 18 tit. 10 Part. 7. que dice: *E por ende decimos que cuando así acaezca que tales demandas vengan de consuno sobre una cosa, que la demanda de aquel que dice que seyendo el tenedor gela tomaron por fuerza, debe ser oida primeramente, é ser librada segun derecho, é de si oyan é libren las demandas de los otros, assi como fuere derecho.*

30. Las causas de posesion y propiedad, ó el juicio petitorio y posesorio, regularmente hablando, se pueden acumular, recibirse á prueba para ambas partes, y no dudándose quién posee, determinarse en una sentencia, pronunciando primero sobre el posesorio, y en cuanto á la ejecucion siguiendo y prevaleciendo el petitorio; pero si se duda del poseedor, ó no consta probado mas que lo tocante al posesorio, se debe controvertir y determinar solamente so-

¹ Cap. 2 y cap. fin. *De ord. cognition.*

² L. 5 tit. 10. part. 3 verb. *Otrosi decimos;*

y verb. *Mas si aquel que fuese emplazar.*

bre este, para que se vea á quién incumbe probar en el petitorio¹. Es verdad que la acumulacion de acciones está prohibida; pero esto se entiende de las que son contrarias entre sí, ó se quitan por la eleccion, ó cuando la sentencia absolutoria dada en la primera, produce excepcion de cosa juzgada en la segunda; y como nada de esto sucede en las causas de posesion y propiedad, las cuales son del todo separadas ó diversas, se pueden acumular, lo cual se permite para que se acaben mas presto los pleitos, y para evitar á los litigantes muchos dispendios².

31. Esta acumulacion de los remedios posesorio y petitorio, no tiene lugar habiendo reconvenccion sobre despojo; pues si la hay se debe practicar lo que se ha dicho en los párrafos anteriores, segun sean los litigantes. Ademas, aunque la reivindicacion puede acumularse con los interdictos de conseguir y recuperar, por lo expuesto en el párrafo inmediato, no con el de retener sobre una misma cosa, á causa de ser contrarios y repugnantes entre sí, puesto que quien intenta este, confiesa tácitamente que está poseyendo, con pretender se le mantenga en la posesion contra su contrario que se la perturba; y el que usa de aquella, afirma que no posee.

32. Lo dicho se limita en los derechos incorpóreos, como las servidumbres, en las cuales se pueden acumular el interdicto de retener y el remedio petitorio por no haber contradiccion; y porque el poseedor puede usar de la accion real ó confesoria, que es la que compete al actor que afirma tener servidumbre en el fundo ó predio de otro; y así en virtud de esta accion pide se declare debérsele la servidumbre que poseyó hasta entónces, y se imponga perpetuo silencio á su contrario que se la perturba, haciéndole dar caucion de no turbársela.

33. Ambos remedios posesorio y petitorio se pueden tratar en un juicio y ante un mismo juez, el cual debe oír á entrambos litigantes, recibir á prueba sus pretensiones, y determinarlas en una propia sentencia para evitarles muchas expensas; y porque quando quieren hacer probanzas se les deben admitir, como asimismo para que no se divida su continencia si se proponen á un propio tiempo³. Mas esto procede quando actor y reo son de un mismo fuero, pues siendo de diverso, no puede ser⁴; por lo que si el clérigo litiga sobre la posesion contra el lego, y obtiene el juicio posesorio, no puede el lego demandarle ante el propio juez secular sobre la propiedad, sino que debe acudir á su fuero, el cual, por ser distinto, hace que se divida la continencia de la cau-

¹ Caps. 2, 3, 4 y 6 *De causa possess. et propriet.*

² Cap. 2 cit. *De causa possess. et propriet.* Lo dicho se limita en las causas de mayorazgo.

³ Cap. 1 *caus. possess. et propriet. cap. 9 De probat.*

⁴ Cap. ult. *De judic.*

sa. Y aunque el lego puede reconvenir al clérigo, milita diversa razón, porque la reconvenccion se hace en el mismo juicio, y así esta como la causa de la demanda se siguen á un tiempo, y en el presente caso hay dos juicios, de los cuales el uno no se principia hasta que el otro se concluye; por lo que el lego, como que es actor en el petitorio, debe seguir el fuero del clérigo, que es reo en él, y demandarle ante su propio juez, al modo que en la causa de posesion siguió el del lego, y se le demandó ante el de este.

34. Aunque está prohibido por derecho que despues de contestado el pleito se pueda mudar la demanda, no se prohíbe que intentado el juicio petitorio se vuelva al posesorio, porque no se muda aquella sino que se enmienda, añadiéndole algo que es el posesorio, y queda suspenso el petitorio hasta que conste de la posesion; de tal suerte, que si el actor no obtiene esta, pueda hacer reversion al petitorio; y si obtiene, mande el juez que se les restituya y permanezca aposesionado de la cosa hasta que el reo pruebe competirle su propiedad y dominio; pero dicha reversion se ha de hacer ántes de la conclusion, pues conclusa la causa no se admite¹; ni tampoco se puede intentar el juicio posesorio, una vez condenado el litigante en el petitorio².

¹ Cap. 5 De caus. possess. et propriet.
² Pareja Do edition. instrum. tit. 6 resol. 9

n. 42. Rojas De incomp. part. 5 n. 19 y siguientes.

APENDICE

A LA JURISPRUDENCIA MERCANTIL.

Para la debida instruccion de nuestros lectores, insertamos aquí el siguiente bando publicado despues de impreso el capítulo De los corredores.

El ciudadano José María Tornel, Gobernador del Distrito federal.

„Habiéndose cometido por bando de 10 del último octubre al Exmo. Ayuntamiento de esta ciudad la revision y modificacion del Reglamento de corredores, nombró una comision de su seno para que examinase cuanto podia tener relacion con este importante asunto, y ella desempeñó su encargo con tal inteligencia que nada ha dejado que desear. La comision se entregó al improbo trabajo de registrar las disposiciones conducentes contenidas en los códigos de Castilla y de Indias, y aun en los recientes de España y Francia, para que su obra fuese completa en lo posible. La comision asoció á sus trabajos á comerciantes y corredores de los mas acreditados en la ciudad, y no perdonó diligencia alguna para obte-

ner el acierto. Por esto el Exmo. Ayuntamiento aprobó el Reglamento y Arancel de corredores que le fueron presentados, y el gobierno del Distrito que los ha examinado atenta y prolijamente, encuentra que pueden considerarse como un epilogo de las leyes vigentes, y que se han acomodado con prudencia á las variaciones que un sistema libre ha introducido en nuestra legislacion. El gobierno del Distrito disfruta la complacencia de ver satisfechos sus votos á favor del comercio, y ha tenido á bien aprobar y mandar que desde luego se pongan en ejecucion el Reglamento y Arancel de corredores que siguen:

Reglamento de corredores para la ciudad de Méjico.

Art. 1. El oficio de corredor es varonil y público; los que lo ejercen, y no otros, podrán intervenir legítimamente en los contratos y negocios mercantiles para proponerlos, avenir á las partes, concertarlas, y certificar la forma en que pasaron dichos contratos.

2. No pueden ser corredores los extrangeres no naturalizados, los españoles venidos despues del año de 821, los eclesiásticos, los militares en actual servicio, los empleados cualquiera que sea su denominacion y clase, ni los comerciantes quebrados que no hayan sido rehabilitados.

3. Para dedicarse al ejercicio de corredores, han de ocurrir los pretendientes al Exmo. Ayuntamiento de esta capital, á quien toca exclusivamente el nombramiento en conformidad de las leyes vigentes, y con arreglo al último bando de 10 del pasado octubre.

4. Los que se nombraren por tales corredores, han de tener la inteligencia en el comercio y buenas circunstancias que se requieren á juicio del Exmo. Ayuntamiento, despachándoseles título por su secretaría en toda forma, con insercion de estas condiciones, para que no aleguen ignorancia y puedan ser castigados si contravinieren á ellas, conforme á la calidad del delito y leyes de la república.

5. Los títulos serán firmados por el alcalde primero, los dos regidores mas antiguos, el sindico primero y el secretario del Ayuntamiento.

6. Los corredores darán anualmente doce pesos para indemnizar á los fondos municipales de los gastos que deben erogarse en este ramo, satisfaciendo esta cuota al principio de cada año, cuando presenten sus títulos, como se dirá adelante; y ademas satisfarán los derechos que á su ingreso cause su título en la secretaría.

7. Estos corredores han de jurar al ingreso de estos oficios, usarlos bien y fielmente conforme á la ley final, tit. 26 part. 2, cuyo juramento ha de recibir el Exmo. Ayuntamiento, haciéndose constar así por diligencia á continuacion del título.