

XII.

EXÁMEN DE LAS OCHO BASES CONSIGNADAS EN LA LEY DE 13 DE MAYO, Y DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL EN GENERAL.

261. Deseoso el gobierno de poner de una vez pronto remedio á estos males, y resuelto á publicar una ley comprensiva de los procedimientos civiles, tanto respecto de la jurisdiccion contenciosa como de la voluntaria, y en lo relativo á toda clase de juicios y materias, presentó á las Córtes el año próximo pasado, un proyecto de ley que comprendia ocho bases principales á que habia de ajustarse la nueva reforma sobre enjuiciamiento civil que meditaba; el cual, aprobado que fue, constituyó la ley publicada en 13 de mayo de 1855, cuyo contenido es el siguiente:

Art. 1.º El gobierno procederá inmediatamente á ordenar y compilar las leyes y reglas del enjuiciamiento civil, con sujecion á las bases siguientes:

1.ª Restablecer en toda su fuerza las reglas cardinales de los juicios, consignadas en nuestras antiguas leyes, introduciendo las reformas que la ciencia y la experiencia aconsejan, y desterrando todos los abusos introducidos en la práctica.

2.ª Adoptar las medidas mas rigurosas para que en la sustanciacion de los juicios no haya dilaciones que no sean absolutamente necesarias para la defensa de los litigantes y el acierto en los fallos.

3.ª Procurar la mayor economía posible.

4.ª Que la prueba sea pública para los litigantes que tendrán el derecho de presentar contra interrogatorios.

5.ª Que las sentencias sean fundadas.

6.ª Que no haya mas que dos instancias.

7.ª Facilitar el recurso de nulidad cuanto sea necesario para que alcancen cumplida justicia todos los litigantes, y se uniforme la jurisprudencia en todos los tribunales, consultando siempre el orden gerárquico de estos.

8.ª Hacer extensiva la observancia de la nueva ley á todos los tribunales y juzgados, cualquiera que sea su fuero, que no la tengan especial para sus procedimientos.

262. El gobierno, á consecuencia de esta ley, nombró una comision que procediera á redactar la de Enjuiciamiento civil, con arreglo á las bases expuestas, la cual recibió la regia sancion en 5 de octubre de 1855, habiéndose publicado el 31 del mismo mes y año.

Pasemos á exponer el fundamento y la filosofía de las ocho bases prescritas en la ley de 13 de mayo, y á examinar hasta qué punto se han tenido presentes en la ley de Enjuiciamiento, haciéndonos cargo, con este objeto, de algunas de sus disposiciones rápidamente, y como por via de ejemplo, puesto que hemos de examinar cada una de ellas con detencion en el discurso de esta obra.

265. *Primera base.* La enunciacion de la primera base que prevenia el

restablecimiento en toda su fuerza de las reglas cardinales de los juicios consignadas en nuestras antiguas leyes, introduciendo las reformas que la ciencia y la experiencia aconsejaban, y desterrando todos los abusos introducidos en la práctica, era de una necesidad é importancia suma, bajo dos conceptos. Primero; porque habiéndose derogado por la última Instruccion sobre el procedimiento civil, la mayor parte de las reglas cardinales de los juicios, rompiéndose con las tradiciones conservadas en los tribunales de justicia é introduciéndose reformas perjudiciales y peligrosas que ni la ciencia ni la experiencia aconsejaban, era necesario dar una seguridad de que en la nueva ley no se incurriria en tan graves defectos y que se procederia en las nuevas reformas que se efectuasen, con pulso, prudencia y el respeto que reclamaban las sabias disposiciones de nuestras antiguas y venerandas leyes. Segundo; porque no era dable formar un nuevo código de procedimientos, sin conservar todas las reglas cardinales de los juicios fundadas en el derecho natural y la mayor parte, al menos en su esencia, de las que mas directa y principalmente se dirigen á la consecucion del fin de los juicios, cual es, mantener á cada uno en el goce de sus derechos ó asegurarle el recobro de aquellos de que se le habia privado. Tales son por ejemplo: 1.º las reglas que tienen por objeto asegurar la libertad, la facilidad, la igualdad ó reciprocidad de la defensa, á saber, que á nadie debe prohibírsele la facultad de defenderse; que no se limite la defensa sino en lo puramente necesario; que no se permita al demandante nada que no sea permitido al demandado; que no haya en la administracion de justicia distincion de clases ni categorías para favorecer á unos mas que á otros; que el pobre sea defendido gratuitamente; que los contendientes puedan defenderse por sí ó por medio de otro; que la prueba incumba al que afirma: 2.º las que se dirigen á prohibir á los jueces la promocion de oficio de los procedimientos, no comprometiéndolos á los litigantes á seguir un pleito comenzado, á no ser que se halle interesada en él la causa pública: 3.º las que tienen por objeto asegurarse los litigantes de la imparcialidad y competencia de los jueces: 4.º las que prescriben que las formas del procedimiento sean adecuadas á la naturaleza de la accion que se ejercita, á su importancia ó entidad, al fin á que se dirige, á la urgencia de hacerla efectiva, para evitar que sea ilusoria y á otras diversas circunstancias que tienen por objeto secundar y proteger del mejor modo posible las reclamaciones y derechos de los litigantes y que han motivado la distincion de los juicios en ordinarios, ejecutivos, sumarios, plenarios, universales, singulares, de mayor y de menor cuantía y demás que se conocen: y finalmente, las reglas que prescriben que se admita mas de una instancia, que sea público el debate y otras semejantes, de que nos haremos cargo al tratar de las bases siguientes de la ley de 13 de mayo. Algunas de estas reglas pueden sufrir las modificaciones que la ciencia y la experiencia aconsejan, pero no admiten modificacion alguna las que se fundan en el derecho natural, por ser inmutables como la fuente de que provienen, tales como las que prescriben que no se prohiba á nadie la facultad de defenderse, que no se permita al demandante lo que no se permite al demandado, que la carga de

la prueba incumba al que afirma, puesto que sin estas reglas no hay justicia, ni órden, ni seguridad posibles. Y por eso dice un autor notable. Sin el procedimiento, la ley civil no seria mas que una letra muerta: él es quien la anima y se une íntimamente á sus miras y á sus fines: el procedimiento se eleva, lo mismo que la ley civil, á las grandes teorías del derecho natural; las organiza, y con la autoridad de las sentencias sella los principios conservadores del órden y de la paz pública.

264. Asi es que la calificacion de leyes *adjetivas* que ha hecho Bentham con aplicacion á las leyes del procedimiento, para distinguirlas de las leyes principales ó civiles que califica de *leyes substantivas*, carece de exactitud, si se entiende en el sentido gramatical, porque el procedimiento no tiene por objeto calificar ó modificar la ley civil, como los adjetivos respecto de los substantivos, sino que hace mucho mas, puesto que le presta su utilidad final, su accion y movimiento.

265. Hay tambien otras reglas en los juicios ó procedimientos que se fundan en el derecho arbitrario ó positivo, puramente reglamentarias, tales como las que prescriben las formas de la citacion, los términos para comparecer en juicio, el género de pruebas, las fórmulas de las sentencias, las reglas para su ejecucion, y en una palabra, todas aquellas que constituyen la marcha de la tramitacion, sus expedientes, condiciones y líneas de defensa establecidas para contrarestar los ataques que dirige contra el procedimiento mismo el artificio ó mala fe de los litigantes. Estos son los procedimientos sobre que se pueden introducir mas libremente las reformas que prescriban la variacion de las costumbres y de la naturaleza de los gobiernos y los progresos de la ciencia y de la civilizacion. Muy distintos eran los tiempos en que el demandante arrojaba su capa alrededor del cuello de su adversario, para obligarle á comparecer ante el magistrado *oborto collo*, de los en que se emplaza y cita al reo por medio de escribanos y de agentes judiciales.

266. Finalmente, los funcionarios del órden judicial han solido introducir en los procedimientos, prácticas fundadas unas veces en el silencio ó en las dudas que ofrecia la ley, para suplirla y auxiliarla, y otras veces, hijas solo del abuso y de la mala fe, y en su consecuencia contrarias á la letra y al espíritu de la ley. Respecto de las primeras es un deber de estas aceptarlas y darles su sancion, tales como existen ó con las modificaciones convenientes: respecto de las segundas, el deber del legislador es desterrarlas enteramente, como abusivas y devolver á las leyes su esplendor empañado; á estas prácticas es á las que se refiere la última cláusula de la base primera de que tratamos.

267. Pasando á examinar hasta qué punto se han arreglado las prescripciones de la nueva ley á la base primera expuesta, encontramos en lo general, restauradas las reglas cárdenales de los juicios, establecidas en nuestras leyes; introducidas en el procedimiento algunas reformas é innovaciones importantes que aconsejaban los buenos principios de la ciencia, aunque á vueltas de otras que juzgamos arriesgadas y perjudiciales; resuel-

tas numerosas dudas á que daban lugar las leyes y decretos anteriores por su oscuridad, vaguedad ó insuficiencia de sus disposiciones, si bien la presente ley adolece tambien de este defecto, y finalmente, quitada la posibilidad de introducirse muchas prácticas abusivas que existian haciendo interminables los litigios, y ofreciéndose con frecuencia la anomalia de ser varia la práctica de diferentes juzgados y audiencias y aun de las diversas salas de un mismo tribunal, con desprestigio de la magistratura.

268. Asi por ejemplo, enumerando solo algunas de las disposiciones de la nueva ley que juzgamos útiles y convenientes, ha reconocido y ha respetado la regla de que los procedimientos deben ser adecuados á la accion, conservando las diversas clases de procedimientos ó juicios; el procedimiento ó juicio ordinario, el ejecutivo, los interdictos posesorios, los juicios de menor cuantía, los juicios universales y demás establecidos en nuestras leyes, mejorando y regularizando sus formas, omitiendo trámites y diligencias perjudiciales y embarazosas, y supliéndolas con otras útiles y que facilitan la brevedad y el objeto del enjuiciamiento: procurando por la libertad y latitud de la defensa, ha restablecido los alegatos de bien probado y los escritos de réplica y dúplica suprimidos por la Instruccion de 30 de octubre, y ha permitido que en las cuestiones de competencia se oiga á los interesados en el tribunal superior: atendiendo á la igualdad y reciprocidad de las defensas, sin excepcion de personas ni condiciones, ha prohibido que puedan abrirse los términos improrrogables por via de restitution, y ha regularizado la sustanciacion sobre las informaciones de pobreza, fijando los beneficios que comprende el ser defendido por pobre, y estableciendo para esta declaracion un sistema acertado en que se atiende á la clase de trabajo ó industria que se ejerce, á la cuota de contribucion que se satisface, mayor ó menor segun la importancia de la poblacion en que se paga: mirando por la conveniencia de dejar á los litigantes en libertad de seguir ó suspender el procedimiento, para no dificultar sus transacciones ó avenimientos, no prescribe el procedimiento de oficio, sino cuando el interés público ó el de los mismos litigantes requiere que se ordene el curso de las actuaciones, sin nuevos traslados que lo dilatarian indebidamente. Entre las reformas y disposiciones nuevas que se han adoptado, solo citaremos por via de ejemplo, la que ha dispuesto, que las recusaciones de los magistrados y jueces se hagan con causa, produciendo respecto de estos la completa separacion del negocio, reformas porque ya abogaba de antiguo el célebre práctico señor Conde de la Cañada; la que previene que la recusacion de los subalternos sea siempre total, aclarándose la antigua jurisprudencia oscura y vaga sobre este punto; la que limita las recusaciones á dos por litigante, en vez de tres que antes se permitian: y por último, la que dispone que no pueda hacerse recusacion después de citadas las partes para sentencia, para evitar los graves abusos de que sabiéndola tal vez el litigante por el escribano ú otra persona, antes de notificársele oficialmente, interpusiera la recusacion, haciendo ilusorio el fallo. Asimismo, es digna de elogio la que dispone que proceda la ejecucion por cantidades de menor cuantía, cuando el

documento en que se funda la demanda es ejecutivo, resolviéndose la duda que antes existía sobre este punto, y restableciendo el espíritu de la ley recopilada que así lo disponía; la que prescribe que los incidentes de los pleitos para ser calificados de tales, deben tener relacion mas ó menos inmediata con el asunto principal: la que señala en el juicio arbitral un término á los interesados para formular sus pretensiones y presentar sus comprobantes: las que establecen una doctrina nueva y acertada sobre la ejecucion de las sentencias en España, dictadas por los tribunales extranjeros: las que prescriben en el juicio ejecutivo el orden gradual por los embargos, dinero, alhajas, bienes semovientes, muebles, raices, sueldos ó pensiones, con lo que se evitarán muchas arbitrariedades: las que determinan las diligencias que pueden mandar practicar los jueces por medio de autos para mejor proveer que no marcaba la antigua jurisprudencia. Asimismo se ha erigido en ley la práctica de que los términos judiciales comiencen á correr desde el dia siguiente al de la notificacion, contándose el dia del vencimiento: se ha suprimido el medio embarazoso de remitir al tribunal superior los autos en compulsa cuando la apelacion se admite en un efecto, bastando que el juez inferior se reserve un testimonio comprensivo de lo necesario de los autos: se ha declarado que pasados los veinte dias sin mejorar la apelacion se entienda consentida la sentencia sin declaracion oficial, evitándose numerosos abusos, pues á veces el apelante no mejoraba la apelacion por sus fines particulares: háse resuelto la duda sobre si deberán declararse nulas las actuaciones judiciales practicadas sin haberse intentado el acto conciliatorio, resolviéndose por la negativa, salvo la responsabilidad en que hubiese incurrido el juez, y debiendo procederse á la celebracion del acto, en cualquier estado del pleito que se note su falta, disposicion con que se há evitado la práctica discordante de los tribunales y los graves perjuicios que se seguian á las partes: se ha prevenido no haber lugar á súplica de la providencia que declara la fuerza ó que el juez eclesiástico no la hace, resolviendo la duda de los regalistas sobre si el auto en que se declaraba no haber lugar á la fuerza era suplicable, al paso que no dudaban que no lo era el auto en que se declaraba que el juez eclesiástico hacia fuerza; se ha simplificado notablemente el procedimiento respecto del trámite de prueba en el juicio ordinario, puesto que se dispone, que concluido el término de esta, no haya lugar á gestion alguna por parte de los litigantes para decretar la publicacion de probanzas, y que en el caso que alguno de ellos lo solicite, como antes se practicaba, no sea necesario dar traslado del pedimento al contrario, sino que el juez, despues de mandar que se unan las pruebas que resulten á los autos, disponga sin demora que estos se entreguen á las partes ó á quien les represente para alegar de bien probado, evitándose de esta suerte entorpecimientos y pérdida de tiempo en trámites rutinarios y cono- cidamente supérfluos, y asimismo se han abreviado las actuaciones, haciendo innecesaria la gestion de las partes para que las pruebas de tachas se unan á los autos, pues estos se han de entregar desde luego, y por su órden á las partes para que aleguen de bien probado, señalándoles el término

de seis á veinte dias, con lo que se evitan trascendentales abusos que era ya urgente corregir: en el juicio ejecutivo se da tambien mayor rapidez al procedimiento, y se marca con precision la diferencia entre aquel y la via de apremio: y finalmente, se ha establecido la innovacion de que en los interdictos se oiga á los interesados en juicio verbal, disposicion oportuna, pues ademas de esclarecer la cuestion, se evitan mil demasías que tenian lugar anteriormente.

269. Sin embargo; á vueltas de estas y otras acertadas disposiciones, se advierten, como ya hemos indicado en la ley, otras que ofrecen desventajas, comparadas con las establecidas por nuestros antiguos códigos, ó que contienen prescripciones nuevas, inconvenientes y peligrosas. Tales son, por ejemplo, la que prescribe que no se permita en ningun caso al procurador para comparecer en juicio la protesta de presentar poder de su principal, como permitian nuestras antiguas leyes, disposicion que juzgamos inconveniente, porque pueden ocurrir casos en que por causa de enfermedad, ausencia, ocupacion ó urgencia del negocio, no sea posible la presentacion ni aun el otorgamiento del poder en tiempo que pueda producir efecto la reclamacion judicial: la disposicion sobre que concluya la representacion del procurador por muerte del poderdante, contra lo dispuesto por la ley de Partida, sobre que cuando muriese este, despues de la contestacion del pleito, continuara en su encargo el procurador en representacion de los herederos, mientras estos no le revocaran el poder, pues la nueva disposicion puede ocasionar perjuicios á los herederos en algunos casos urgentes, y en que los términos para las actuaciones sean fatales: la que prescribe que se pronuncie el fallo en los juicios verbales al dia siguiente de haberse celebrado el juicio, plazo que puede ser sobrado corto en algunas ocasiones, pues nada obsta la corta cuantía ó importancia del negocio que se ventila, para que la cuestion sobre que versa ofrezca dificultades, por ser complicado el hecho, oscura la ley ó estar discordes la práctica ó los intérpretes: la que reduce á cinco las causas para tachar á los testigos, pues da lugar á dudas sobre si serán tachables los testigos en quienes concurran las demás tachas muy atendibles que marcaban las leyes de Partida: es sumamente notable y extraña la disposicion que previene que se admita la apelacion en ambos efectos de la sentencia en que se declare haber lugar al interdicto de retener, contra lo dispuesto por nuestras antiguas leyes, y práctica general que solo a concedian en un efecto, pues siendo los efectos de la sentencia favorable al actor, que se proceda á su amparo, desde el momento en que se admite la apelacion llanamente, la providencia no produce consecuencia alguna favorable al demandante, y pueden originarse graves conflictos entre el que intenta despojar y el que recela ser despojado: no juzgamos tampoco acertada la disposicion que prescribe, que en las acciones sobre bienes inmuebles es competente el juez del lugar en que esté la cosa litigiosa ó cualquiera de ellas, pues por esta regla puede producir fuero el lugar donde se encuentre la finca de menor importancia de aquellas contra que se dirige la accion; disposicion inconveniente y contraria á la letra la ley 52, tit. 2, Part. 5, que

señalaba como fuero competente para el demandado, el lugar donde *oviesse la mayor partida de sus bienes, maquer non oviessa y morada*; en el juicio ejecutivo aparece algo diminuta la enunciacion de títulos que tiene fuerza ejecutiva: y no se comprenden en la escepcion de bienes embargables algunos de los que prudentemente enumeran nuestras antiguas leyes tales como los sembrados y barbechos, los granos y mieses existentes en las eras: finalmente, es demasiado absoluta la disposicion que previene que la acumulacion de autos solo se decrete á instancia de parte legitima, pues hay casos en que debiera hacerse de oficio.

270. Hemos indicado que en la nueva ley de Enjuiciamiento se advierten omisiones importantes; y á la verdad este es uno de sus defectos mas notables. No solamente se han omitido en ella trámites y procedimientos, cuya necesidad se deduce del espíritu de sus disposiciones, sino lo que es mas, actuaciones y reglas que se hallan prescritas por la letra expresa y terminante de sus artículos; no solamente trámites que puedan suplirse por los que establece para casos análogos la ley misma, sino reglas y actuaciones sobre las que no se encuentra en la ley disposicion alguna que ni aproximadamente pueda aplicárseles ni suplirlas. Asi vemos, por ejemplo, prescribirse la súplica de los autos interlocutorios pronunciados por los tribunales superiores, arts. 47, 66, 890 y 1066, no demarcarse, y ni en estos ni en ninguno de sus demás artículos, la tramitacion de esta instancia; disponerse que contra la providencia por la que el Tribunal Supremo, las audiencias, los jueces de primera instancia y los jueces de paz, pueden imponer correcciones disciplinarias á sus subordinados, pueda ser oido en justicia el interesado, y no establecer los trámites de este incidente; disponer que la providencia que se dictase de la audiencia en justicia por un juez, sea apelable, y suplicable la de una audiencia, y no determinar si lo será ni para ante, quien, cuando la pronunciará un juez de paz ó el Tribunal Supremo; arts. 42 al 48; admitir el remedio de la recusacion contra los magistrados y jueces de primera instancia, y subalternos de los tribunales y juzgados, y no decir nada sobre la recusacion de los asesores y de los jueces de paz; arts. 120 al 155; prescribir las reglas para hacerse las notificaciones y no fijar el término ó el plazo en que deben practicarse: finalmente, no dispone la ley lo que deberá hacerse en el caso de que empezado á ver un negocio ó visto ya y no votado, enfermarse alguno de los miembros concurrentes en términos de no poder continuar ó dar su voto en voz ni por escrito, y de que los demás jueces no fueren número suficiente ni hubiera probabilidad de que el impedimento cesase dentro de pocos dias, caso que se halla previsto por el artículo 81 del reglamento provisional para la administracion de justicia.

271. ¿Qué deberá hacerse, pues, en vista de estas y otras omisiones análogas? ¿Cómo deberá suplirse el silencio de la ley, cuando estableciéndose por su letra ó su espíritu, que haya lugar á recursos ó trámites judiciales, nada se disponga en ella directa ni indirectamente sobre el modo de practicarlos? ¿Se recurrirá á las disposiciones de las leyes y decretos anteriores que los establecian? A esto se opondrá la disposicion final de la nueva ley que

prescribe, queden derogadas todas las leyes, reales decretos, reglamentos, órdenes y fueros en que se hayan dictado reglas para el enjuiciamiento civil.

272. Algunos comentaristas proponen la resolucion de esta dificultad de una manera que no juzgamos aceptable. Hé aquí los términos en que se espresan. «Por la ley de 13 de mayo de 1855 se autorizó al gobierno para que ordenara y compilase las leyes y reglas del enjuiciamiento civil con sujecion á bases determinadas, siendo la primera restablecer las reglas cardinales de los juicios consignadas en nuestras antiguas leyes, introduciendo las reformas que la ciencia y la experiencia aconsejaran, y desterrando todos los abusos introducidos en la práctica. No fue, pues, la autorizacion para hacer un *nuevo código* y romper con las tradiciones de nuestras venerandas leyes, sino para formar una compilacion de las antiguas, introduciendo las mejoras y reformas que la ciencia y la experiencia aconsejaran: Esto mismo se expresó una y otra vez por la comision del Congreso en los debates, á que dió lugar dicha ley. De aquí se deduce un principio que no debe perderse de vista para la buena interpretacion de la nueva ley de Enjuiciamiento, á saber: que siempre que esta guarde silencio sobre un punto dado, sobre una tramitacion cualquiera; siempre que omita designar lo que ha de hacerse, se deberá estar á lo que dispone el derecho antiguo: á lo que una práctica racional y justa tenga sancionado, á pesar de la derogacion general consignada en el art. 1415, que solo puede entenderse para todo aquello de que la ley se ocupe expresamente, dando reglas ó reformando las de la antigua jurisprudencia.»

273. La doctrina que acabamos de copiar, ofrece en nuestro concepto graves inconvenientes, ya se la considere de un modo absoluto, ya con relacion al modo de interpretarse la nueva ley de Enjuiciamiento, y su cláusula derogatoria. En nuestro juicio, no deben ejercer la menor influencia sobre la fuerza legal de un código, ley ó decreto, ni sobre sus cláusulas derogando las disposiciones anteriores, las circunstancias de haberse observado ó atendido mas ó menos en su redaccion á las bases ó condiciones prescritas para ella, ó que debieron comprenderse en su texto. El buen ó mal desempeño por parte de sus redactores; la mayor ó menor exactitud con que cumplieron las condiciones prefijadas, serán causas mas ó menos influyentes en la imperfeccion ó perfeccion de la obra, en el tiempo mayor ó menor de su existencia legal; pero desde que aquella recibió la sancion regia, tendrá la misma fuerza ejecutoria que si se hubiese formado, siguiendo estrictamente las bases establecidas. Lo mismo debemos decir respecto de la circunstancia de ser la nueva ley mas bien recopilacion de leyes antiguas que coleccion de disposiciones nuevas, y de llevar el título de ley en vez del de código, pues esto no influye absolutamente en la fuerza legal de sus prescripciones, desde el momento en que reuniendo los caracteres de ley por haberse hecho en Cortes ó con autorizacion de los cuerpos colegisladores, y habiendo sido sancionada por el monarca, ha adquirido la fuerza mayor obligatoria de que puede autorizarse á un documento legal. La mayor parte de nuestros códigos,

las ordenanzas reales, la Nueva y la Novísima Recopilacion, han sido colecciones mas bien de leyes antiguas que de disposiciones nuevas, y ni esta circunstancia, ni la de haberse formado con escaso acierto y con poca sujecion á las reglas que para su formacion prescribieron los monarcas, han disminuido ni debilitado su fuerza legal. En su consecuencia, no podemos limitar en manera alguna la cláusula general del art. 1415, derogatoria de todas las leyes y decretos anteriores, refiriéndolo tan solo á las disposiciones antiguas que versen sobre lo mismo de que la nueva ley se ocupa expresamente, de manera que siempre que en esta se omite designar lo que ha de hacerse, deba estarse á lo que dispone el derecho antiguo. Dicha cláusula debe entenderse en nuestro concepto como derogatoria tambien, de todo lo que no se expresa en la letra ó que no se deduzca del espíritu de la ley nueva: interpretarla de otra suerte, sobre ser contrario á las buenas reglas de interpretacion, impediria que se cumpliese uno de los objetos principales de las leyes en general y de la presente en particular, cual es, abolir disposiciones que se han juzgado perjudiciales ó inútiles; simplificar los procedimientos, desterrando actuaciones inconvenientes; introducir reformas que á veces se fundan en la supresion de disposiciones anteriores; todo lo cual efectua la ley de un modo sencillo y espedito con su solo silencio. Por estas consideraciones, juzgamos que la disposicion del art. 1415 tiene fuerza derogatoria respecto de todo lo que no se exprese en la ley, aunque no sea contrario á ella; y aun examinando dicha disposicion con todo el rigor de los principios legales, debe entenderse derogatoria de todas las prescripciones antiguas con que pudieran completarse, suplirse ó practicarse otras prescripciones que se deducen del espíritu de la ley, y aun las que se establecen expresamente en su letra. Porque si bien, respecto de tales disposiciones antiguas, seria de indubitable y reconocida utilidad recurrir á su aplicacion, esto no podria hacerse, si se habia de guardar el respeto debido á la fuerza de la disposicion final que deroga absolutamente todas las leyes anteriores sobre el procedimiento civil, mientras no existiera disposicion legal ó jurisprudencia que autorizara para ello. Y esta disposicion legal existe, como no podia menos de existir, en la sabiduría y prevision legal de nuestras leyes patrias, y sino hubiera existido, la hubiese adoptado la jurisprudencia, como se ha verificado en Francia y otros paises menos favorecidos que el nuestro por sus legisladores. La disposicion á que nos referimos se encuentra en la nota segunda de la ley 11, tít. 2, lib. 3 de la Novísima Recopilacion que previene lo siguiente: «Con ignorancia y malicia de lo dispuesto en las leyes sucede regularmente, que cuando hay ley clara y terminante, sino está nuevamente recopilada, se persuaden muchos sin fundamento, á que no está en observancia ni debe ser guardada; y si en la Recopilacion se encuentra alguna ley ó pragmática suspendida ó revocada, aunque no haya ley alguna que decida la duda, y la revocada ó suspendida pueda decidirla ó aslarla, tampoco se usa de ella.» Si alguna duda pudiera existir sobre la fuerza y vigor de esta disposicion, bastaria recordar que se halla reiterada como regla general por real decreto de 22 de setiembre de 1848, dando aclara-

ciones sobre el derecho penal, decreto en que se recordaba asimismo, que á falta de ley, debia estarse á la jurisprudencia general y aun á la costumbre, segun lo prevenido en la ley 6, tít. 6, Part. 1.

274. Asi, pues, con arreglo á la doctrina de la ley recopilada, cuando la letra ó el espíritu de la de Enjuiciamiento, no deja duda acerca de la conservacion, observancia ó no derogacion de un trámite ó recurso omitido en ella, sino se encuentran en la misma, disposiciones mas ó menos directas, ó análogas, con que pueda suplirse su silencio, deberá estarse á las disposiciones anteriores, pero solamente en todo aquello que no sea opuesto al espíritu de la ley, porque de lo contrario, pudiera suceder, que con arreglo á la ley antigua, fuese mas favorecido un recurso ó procedimiento de poca importancia que otro mas esencial que se rigiera por la ley nueva, ó al contrario. Por ejemplo, deduciéndose de la letra y espíritu de los artículos 120 al 159 de la ley, que tratan sobre las recusaciones de los magistrados y jueces de primera instancia y de los subalternos de los juzgados y tribunales, que ha dejado subsistente la recusacion de los asesores, aun cuando nada establece sobre ella, deberá estarse á lo que disponen las leyes antiguas sobre la facultad de las partes para efectuar esta recusacion, y á las demás disposiciones y prácticas que no pugnen con la letra y el espíritu de la nueva ley: de manera, que la disposicion antigua que establecia que pudiera hacerse la recusacion de los asesores sin expresar justa causa, disposicion que era correlativa á la que pudiera recusarse á los jueces inferiores tambien sin expresion de causa, debe entenderse derogada por el espíritu de la nueva ley que dispone se haga la recusacion de los jueces inferiores expresando causa, y aun cuando se entendieran subsistentes tales disposiciones sobre que no era necesario dicha expresion, deberia entenderse derogada la facultad que da la ley 27, tít. 2, lib. 11 de la Novísima Recopilacion, para recusar hasta tres asesores, sin expresar causa, por lo dispuesto en el artículo 143 de la ley nueva que prohibe hacer mas de dos recusaciones sin causa respecto de los subalternos de los juzgados y tribunales, pues de no ser asi, los asesores serian de peor condicion que estos. Asimismo debe entenderse tambien derogada la antigua doctrina sobre que la recusacion pudiera hacerse en cualquier estado del pleito, con tal que fuera antes de haberse notificado el auto asesorado, por lo dispuesto en el art. 124 de la nueva ley sobre que en ningun caso pueda recusarse á los jueces despues de citadas las partes para sentencia, disposicion que tiene por objeto evitar el abuso que pudieran hacer las partes, si sabiendo la sentencia extrajudicialmente recusaran al juez, para burlar el fallo. En cuanto á las causas y demás trámites para la recusacion de los asesores, deberá estarse á las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento sobre recusacion de los jueces inferiores.

275. Asimismo, cuando el trámite, disposicion ó recurso que omite la nueva ley, y á que se refieren sus disposiciones, puede suplirse por otras análogas de la misma, no debe recurrirse á las leyes anteriores, aunque establezcan reglas determinadas y aplicadas directamente, á dichas actuaciones. En su consecuencia, el recurso de súplica que segun los varios artícu-

los arriba citados de la nueva ley, procede de los autos interlocutorios de las audiencias, deberá sustanciarse, puesto que se considera como una segunda instancia de aquellos autos, por la sala de la audiencia que siga en orden á la misma que dió el auto interlocutorio, ó por la primera si aquella es la última, segun prescribe el art. 47, y conforme á los trámites marcados para las apelaciones de los autos interlocutorios de los jueces de primera instancia en los artículos 840 al 848, salvo las actuaciones que no tienen aplicacion respecto de los autos de las audiencias, tales como las concernientes al apuntamiento, pues que ya se hizo en la sala antes de pronunciar dichos autos.

276. No falta quien tacha de omisa á la ley por no prevenir respecto del acto de conciliacion, que se hallan sujetas á la autoridad de los jueces de paz toda clase de personas, aun las que gozan fuero privilegiado, por creer que con este silencio se da lugar á la duda, de si deberá entenderse derogada la ley de 21 de junio de 1823, que consignaba aquel caso de desafuero; pero en nuestro concepto cuando la ley no previene las personas que quedan desahoradas, tanto al tratar del acto de conciliacion, como de los juicios de testamentaria, abintestado y particion de herencias, ó de los sumarísimos de perturbacion ó despojo de posesion, ó del juicio de desahucio, no puede ser acusada con propiedad de omision, porque estas disposiciones no son propias de la ley de Enjuiciamiento, que solo tiene por objeto esponer la forma de los juicios ó procedimientos, sino de la ley de organizacion de tribunales que establece las diversas líneas de jurisdiccion, y los límites que comprende cada una, tanto respecto de las cosas como de las personas. Asi es que este silencio de la ley no debe entenderse como derogatorio de las disposiciones legales anteriores que marcan los casos de desafuero de las diversas jurisdicciones especiales.

277. Tampoco debe tacharse de omisa á la ley por no mencionar la práctica de algunas diligencias útiles y aun necesarias, cuando la determinacion de su práctica, es mas propia que de una ley de enjuiciamiento, de las ordenanzas y reglamentos de las audiencias y juzgados, por pertenecer al régimen interior de los mismos; ordenanzas y reglamentos que por lo mismo que versan sobre puntos que no son de la incumbencia de la ley, deben entenderse vigentes en lo que no se hallen en contradiccion con la letra ó el espíritu de la misma.

278. Finalmente, al paso que se advierten en la ley las omisiones esenciales que hemos referido, se contienen otras puramente reglamentarias, como por ejemplo, la del art. 19, que al disponer que las partes deben ser dirigidas por letrados, previene que estos han de ser hábiles para funcionar en el territorio del juzgado ó tribunal que conozca de los autos.

279. *Base segunda.* La base segunda de la ley de 15 de mayo, que consiste en adoptar las medidas mas rigurosas para que en la sustanciacion de los juicios no haya dilaciones que no sean absolutamente necesarias para la defensa de los litigantes y el acierto en los fallos, se halla fundada en un principio de justicia suma. Siendo el objeto de los juicios reintegrar á cada

uno en el goce de sus derechos respectivos, ó evitar que se le moleste en su disfrute, restableciendo el imperio de la razon, turbado por el que usurpa los derechos ajenos, nada mas conforme á los derechos de la justicia, que el logro de aquel goce ó el restablecimiento de este imperio se verifiquen lo mas pronto que sea posible. De aquí la necesidad no solo de descargar el procedimiento de las actuaciones inútiles y dañosas ó inconvenientes, sino de evitar dilaciones innecesarias que solo sirven para prolongar los litigios y retardar la administracion de justicia.

280. Fundados en estos principios, han clamado algunos escritores contra las formas del procedimiento, llegando á veces á pedir su abolicion casi completa. No hay duda, que como dice un autor de nota, seria de desear que el procedimiento pudiera reducirse á la sola comparecencia de las partes ante el juez para explicarle sus diferencias y recibir su decision, pero esta teoría es aplicable solamente y aun con dificultad, á un país pobre y reducido, de escasa y poco activas relaciones, y en que conociéndose apenas la industria y el comercio no se ofrecieran mas que controversias sencillas. Ademas, para limitar hasta este punto los trámites de los juicios, seria necesario suponer en todas las personas que intervienen en ellos cualidades que por desgracia no siempre existen: deberia suponerse que las partes se allanaran á presentarse al llamamiento judicial, á esponer ingénuamente sus pretensiones, sin armar lazos al contrario, y á someterse al fallo del juez; que los testigos fueran incorruptibles; que los jueces siempre ilustrados, é irrecusables, fijaran por sí mismos los límites de su autoridad, y que no hubiera que referirse para la ejecucion de las sentencias mas que á la prudencia del que hubiese ganado el pleito, y á la sumision del que lo hubiera perdido.

281. Sin embargo, el reconocerse la necesidad de los procedimientos judiciales, no impide que se descarguen de todos aquellos trámites inútiles é inconvenientes, y en especial, como dice la base segunda de la ley, que se eviten todas las dilaciones que no sean absolutamente necesarias para la defensa de los litigantes y el acierto en los fallos. Este objeto ha sido uno de aquellos por que mas clamaron nuestras antiguas Córtes en sus célebres representaciones á los monarcas, y de los que han atendido y recomendado mas asiduamente nuestros legisladores antiguos y modernos, segun se ha podido ver por las disposiciones que llevamos expuestas en esta introduccion. No obstante la sabiduría de algunas de ellas, el mal se habia sostenido hasta nuestros dias, sino en toda su gravedad, al menos en la suficiente para que reclamara pronto remedio. En su anhelo, por prescribírsele eficaz y heróico, los autores de la Instruccion de 30 de octubre, adoptaron disposiciones que derogaban títulos enteros de nuestras antiguas leyes sobre formas esenciales del procedimiento, suprimiendo escritos necesarios para la defensa de las partes, declarando improrogables todos los términos de los juicios, y encerrando en tan cortos y angustiosos límites los concedidos, que apenas era posible á los interesados justificar sus pretensiones, quedando ahogada la justicia.