

Diferéncianse, sin embargo estas disposiciones, en que la del art. 53 es facultativa en el juez, y la del 54 es preceptiva, esto es, obliga al juez á efectuarla. Esto consiste en que en el caso de este artículo, debiendo verificarse las diligencias fuera del partido judicial del juez que conoce del pleito, no puede este practicarlas por sí, aunque quiera, por carecer de jurisdicción, lo que no sucede en el caso del art. 53. Además, la disposición del art. 54, no solo se refiere á las diligencias que encarguen al juez de primera instancia los ministros ponentes, sino á las que le cometan otros jueces de primera instancia de distinto partido.

758. Segun el párrafo 2.º del art. 54, el juez del pueblo en que han de ejecutarse dichas diligencias, *se arreglará á lo que queda prevenido en el artículo anterior*; esto es, recibirá por sí las declaraciones, y presidirá todos los actos de prueba que se le cometan; y podrá cometer á los jueces de paz dichas diligencias cuando deban practicarse en pueblo que no sea el de su respectiva residencia; pero no podrá cometerlas á los escribanos: tal es lo que previene el art. 53 anterior á que se refiere el 54, por lo que deberán tenerse presentes las observaciones que hemos expuesto sobre aquel.

§ II.

De los documentos públicos y solemnes como medios de prueba.

759. La prueba instrumental es una de las mas eficaces y de las que producen mas beneficiosos resultados despues de la confesion, no solamente por la exactitud con que consigna los actos á que se refiere en todos sus pormenores y circunstancias, evitando que se borren de la memoria ó que se desvirtuen por el tiempo ó las distancias, sino porque hallándose prescritas de antemano por la ley las solemnidades necesarias para su constitucion y autoridad, saben los otorgantes las que deben llenar para asegurar su fuerza y eficacia, y para llevar la conviccion al ánimo de los jueces. Por esto Bentham ha llamado á esta prueba preconstituida, así como llama casuales á las demás, porque hasta el momento en que se practican, se ignoran sus resultados y eficacia. Puede verse acerca de la importancia y origen de la prueba instrumental, lo que hemos expuesto en el núm. 17 de la Introduccion de esta obra.

760. Se entiende en general por documento, palabra que trae su etimología de la frase *docere mentem*, declarar ó demostrar la intencion, todo escrito en que se halla consignado algun acto.

761. Siguiendo el espíritu y aun la letra de las leyes de Partida, y en especial de la 1.ª, tit. 18, Part. 3, dividian los autores los documentos solemnes en auténticos y públicos. Por auténticos, palabra griega que significa autorizados, fehacientes, entendian los enunciados en las leyes 1.ª y 114 tit. 18, Part. 3, esto es, los corroborados con sello del rey, príncipe, arzobispo, obispo, cabildo, concejo, duque, conde y demás personas constituidas en dignidad con sello ó como dice la ley 1.ª de Partida citada por per-

sona auténtica: leyes 1.ª y 114, tit. 18, Part. 3. Además, Gregorio Lopez en la glosa 2.ª á la ley 1.ª, enumeraba, entre otros autores, los mismos y otros varios que mencionaremos mas adelante. Por públicos, entendian los documentos ó escrituras otorgadas con las solemnidades legales ante escribano público y en que se consigna un convenio ó un testamento ú otra disposición análoga; á estos documentos llama la ley 1.ª de Partida citada, instrumentos, palabra que viene del verbo *instruere*, enseñar, instruir, ó del verbo *struere*, colocar con órden.

762. Distingúense el instrumento público y el auténtico por los autores, entre ellos Febrero, Gregorio Lopez y Paz Jordan, en que el primero para que haga fe, es necesario que se halle otorgado ante escribano y con las solemnidades de testigos y demás que prescribe el derecho, y en que versa sobre hechos ajenos, y el segundo se autoriza por el mismo que lo hizo y contiene hecho suyo privativo y no ajeno, y aunque no se otorga ante escribano ni testigos, ni con solemnidad alguna, hace prueba por sí sin tener que sujetarse á otro, si bien solo la hace en contra del que lo otorga y no á su favor, segun dice la ley 114 citada respecto de los documentos dados y sellados por rey, prelado, conde, concejo ó rico home.

763. Mas como á pesar de lo espuesto se da expresamente el nombre de auténticas por derecho canónico á las escrituras públicas, especialmente si son matrices ú originales, y lo mismo se deduce del espíritu de algunas leyes de derecho romano: V. los cap. 1 y 2, tit. 22, lib. 2 de las Decretales, y las leyes 2, Dig. de *fid. instrum.* y ult. Dig. *quemad. test. aper.* en lo que convienen tambien los autores citados; como los documentos auténticos se expiden por personas con autoridad oficial, y como segun todos los intérpretes convienen, ambas clases de documentos en la estabilidad que tienen y en el crédito ó fe que merecen y se les debe dar, la nueva ley de Enjuiciamiento ha comprendido en la denominacion de documentos públicos y solemnes los expedidos por autoridades públicas que clasificaban los intérpretes entre los auténticos, á la manera que el Código penal al clasificar en su cap. 4, tit. 4, lib. 2, sobre falsificaciones, los documentos en públicos y oficiales, comprendió en estos últimos á los auténticos.

764. Asi pues, segun el art. 280 de la ley de Enjuiciamiento, *bajo la denominacion de documentos públicos y solemnes, se comprenden:*

- 1.º *Las escrituras públicas otorgadas con arreglo á derecho.*
- 2.º *Los documentos expedidos por los funcionarios que ejerzan un cargo por autoridad pública, en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones.*
- 3.º *Los documentos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos ó dependientes del Estado, de las provincias ó pueblos, y las copias sacadas y autorizadas por los secretarios y archiveros por mandato de la autoridad competente.*
- 4.º *Las partidas de bautismo, de matrimonio y defunciones dadas con arreglo á los libros por los párrocos, ó por los que tengan á su cargo el registro civil.*
- 5.º *Las actuaciones judiciales de toda especie.*

765. Los documentos enumerados en los cuatro últimos párrafos de este artículo, son los mismos que los autores calificaban de documentos auténticos.

Los expresados en el número primero ó las escrituras públicas, eran los comprendidos por las leyes y los autores, entre los documentos públicos. Estas escrituras no solo deben autorizarse por escribano público, que como dice la ley 9, tit. 19, Part. 5, son los testigos públicos en los pleitos ó en las posturas que los homes hacen entre sí, funcionarios nombrados para llevar y conservar estas especies de actas generales de todo aquello que á los particulares conviene hacer constar por escrito para siempre, sino que deben otorgarse con arreglo á derecho, como dice el art. 280 de la nueva ley, esto es, con ciertas solemnidades que requieren nuestras leyes.

766. Las circunstancias que deben concurrir en las escrituras públicas para que se entiendan otorgadas con arreglo á derecho, son las siguientes:

- 1.^a Capacidad en los otorgantes.
- 2.^a Que estos presten su consentimiento con voluntad libre.
- 3.^a Que el objeto sobre que versa el contrato sea lícito y honesto.
- 4.^a Aptitud y carácter legal en el escribano.
- 5.^a Conocimiento de los otorgantes por parte del escribano ó testigos.
- 6.^a Expresion de la fecha y sitio en que se otorga y nombre de los otorgantes y testigos.
- 7.^a Claridad, limpieza, órden y exactitud en la redaccion de lo que se extiende, y compresion de las cláusulas arregladas á derecho.
- 8.^a Intervencion de los testigos correspondientes.
- 9.^a Ratificacion y firmas, y autorizacion de lo escrito.
10. Extension de lo mismo en el papel sellado correspondiente.
11. Que si es traslativo de dominio de bienes inmuebles ó versa sobre imposicion ó redencion de censo ú otras cargas, se haga constar el registro y pago del derecho de hipotecas, conforme á la ley de 23 de mayo de 1843, y demás disposiciones posteriores sobre la materia.

Explanaremos algunas de estas circunstancias que asi lo requieren.

767. Habrá capacidad en los otorgantes cuando por su edad, por su sano juicio y por su estado natural ó civil, puedan con arreglo á las leyes, celebrar el acto á que el instrumento se refiere. Asi respecto de los contratos, la tienen los que pueden obligarse, esto es, los mayores de 23 años, siendo solteros y no hallándose en la patria potestad; ó los mayores de 18 años, siendo casados y en la libre disposicion de su caudal; y respecto de los actos testamentarios, los mayores de 14 años siendo varones, y de 12 siendo hembras, con tal que no padezcan enagenacion mental ni tengan ninguna de las incapacidades que enumeran las leyes. Pueden verse las leyes 13, tit. 1, Part. 6, 5, tit. Part. 5, 11, 12, 13, 14, 15, 16 y 17, tit. 1.º Nov. Recop., y el art. 41 del Código penal, y la seccion 5.^a, tit. 58, lib. 2 de la Partida civil del Febrero reformado por el señor Goyena.

768. A la libertad de voluntad se oponen la coaccion hecha al cuerpo ó al ánimo, esto es, la fuerza física y el miedo grave, y asimismo el dolo ó en-

gaño, ó error ó ignorancia inculpable; leyes 15, tit. 2, Part. 4; 56, tit. 5, tit. 10, y 7, tit. 53, Part. 7, y seccion 4 del tit. cit. del Febrero.

769. No será honesto el objeto del contrato cuando repugne á las buenas costumbres, ni lícito cuando esté prohibido por las leyes. V. leyes 5 y 9, tit. 10; 28 y 29, tit. 11, Part. 5, y las secciones 5 y 9 del tit. citado del Febrero.

770. Tiene aptitud para autorizar las escrituras públicas el escribano público del pueblo en que se celebra el acto sobre que recae, hallándose legalmente habilitado para el ejercicio de las facultades de su ministerio. No podrá autorizarle en su consecuencia el escribano real ó que no fuere numerario del pueblo, prohibicion que la ley sanciona con la pena de veinte mil maravedises y privacion de oficio, declarando ademas la nulidad del instrumento. Pero los escribanos reales ó notarios de los reinos pueden autorizar escrituras que no versen sobre contratos de los que devengaban antes alcabalas, si se otorgan en la córte y sitios de las antiguas chancillerías: ley 7, tit. 23, lib. 10, Nov. Recop.; disposicion que se ha hecho extensiva al caso en que no hubiere escribano numerario, y tambien aunque los hubiere á las poblaciones en que hay audiencias. Mas los registros ó matrices de estos instrumentos deben archivar en el protocolo de alguna escribanía numeraria, y asi debe expresarlo el escribano real al fin de cada uno.

771. Sin embargo, los contratos, disposiciones y demás que se autoricen por escribanos incompetentes, podrán probarse por otro medio, y el escrito reputarse como instrumento privado, segun se infiere de la disposicion de la ley citada. Se estima incompetente el escribano para autorizar los actos en que pueda tener interés; pero bien puede autorizar los instrumentos en que haya obligacion contra sí mismo ó contra sus parientes, y otorgar su testamento por sí y ante sí, y sustituir los poderes que se le confieran: ley 3, tit. 19, Part. 5.^a

Han de tener los escribanos *conocimiento* personal de las personas que otorgan, y de ello deberán dar fe en la escritura. No conociéndolas, exigirán la presentacion de dos testigos que con juramento digan que los conocen y firmen en la escritura. Del conocimiento de estos testigos dará fe tambien el escribano, y expresará sus nombres y domicilio: leyes 54, tit. 18, Part. 5; 7, tit. 8, lib. 1 del Fuero Real; y 2, tit. 23, lib. 10 de la Nov. Recop.

Contendrá el instrumento *la expresion de la fecha y pueblo en que se otorga*, como asimismo el nombre, apellido y vecindad de los otorgantes y testigos con todas sus letras, sin abreviaturas ni cifras, y las fechas y las cantidades escritas por letras y no por guarismos, todo bajo pena de responsabilidad al escribano por los perjuicios que de lo contrario se siguieren: ley 3, tit. 9, lib. 2 del Fuero Real: varias de los títulos 18 y 19 de la Part. 5 y del lib. 10 de la Nov. Recop.

Todo el contenido del instrumento ha de estar *redactado con claridad*, y escrito para este fin con letras, palabras y cláusulas claras é inequívocas, de modo que no quede duda en lo que se refiere, ni de la voluntad de quienes

lo otorgan: ley 111, tít. 18, Part. 3; y ley 1, tít. 23, lib. 10 de la Nov. Recop.

Debe además estar escrito con *limpieza*, sin blanco, raspadura, testadura, entrerenglonado ni enmienda, especialmente en la parte más esencial, como los nombres del otorgante, testigos y escribano, cantidad u objeto del escrito, plazo, pactos, condiciones, día, mes, año de la fecha y lugar del otorgamiento. Si algo se hubiere enmendado, borrado ó adicionado, se salvará al fin del instrumento y antes de las firmas para evitar todo motivo de sospecha.

772. Para precaver la necesidad de hacer alteraciones en el registro original, suele tener el escribano un cuaderno en papel común, que se llama *minutario*, en donde se extiende en borrador la escritura. En este minutarario firmaban antiguamente los otorgantes.

773. Para la exactitud y buen orden de los instrumentos, aunque los otorgantes sean extranjeros ó de alguna provincia de la monarquía en que se hable dialecto particular, ha de extenderse la escritura en el idioma español. Esto se entiende de las escrituras otorgadas en España por los extranjeros, pues las que se otorguen fuera de España en un idioma extranjero, se remitirán por el juez á la oficina de la interpretación de lenguas para su *raduccion*, sin que esta pueda hacerse en otra forma. Sin embargo, conviniéndose los *litigantes sobre su inteligencia*, se estará y pasará por la que *le dieren*, según lo disponen los arts. 283 y 284 de la ley de Enjuiciamiento que expondremos más adelante.

774. Es circunstancia especial é indispensable la intervención de *testigos*: concurriendo al otorgamiento de los contratos dos ó tres idóneos, cuyos nombres, apellidos y vecindad se refieren en la escritura: leyes 54, 111 y 114, tít. 18, Part. 3. Los testigos han de ser varones sin tacha legal y de catorce años cumplidos, pues esta edad designa expresamente la ley 9, título 16, Part. 3. Pero en los contratos no es indispensable que sean vecinos del lugar. Para el número y calidad de los testigos que han de intervenir en los testamentos, se observan las leyes referentes á esta clase de disposiciones.

775. Extendido el instrumento y salvadas las enmiendas, ha de leerse á las partes para su *ratificación y autorización* con sus firmas, nombres y apellidos y la del escribano. Este debe ponerle y conservarle en el libro de protocolos y registros, y no dará copia signada del instrumento sin haber firmado y signado el original, bajo la pena de perdimento de oficio é inhabilitación perpétua, nulidad de la copia y obligación de resarcir daños y perjuicios.

Sin embargo, no es costumbre que el escribano signe cada una de las escrituras del registro ó protocolo; porque debiendo según la ley 6, tít. 23, lib. 10, Nov. Recop., poner su signo al fin del registro en cada año, dando fe que las escrituras é instrumentos que en él se contienen en tal número de hojas, son las únicas otorgadas ante él en el año referido, se entienden con este signo autorizados todos y cada uno de los instrumentos en el pro-

ocolo contenidos. Pero la firma es indispensable en todos, así como lo es el signo en las copias llamadas originales.

Si los otorgantes no supiesen firmar, lo hará por ellos *cualquiera de los testigos ú otro que sepa escribir*, pues estas son las palabras terminantes de la ley, y no hay motivo alguno fundado para exigir precisamente que sea testigo quien firme por el otorgante. El escribano expresará al fin de la escritura, que el testigo firmó por la parte que no sabía: ley 2, tít. 23, lib. 10 Nov. Recop. Esta misma doctrina tiene muy razonable aplicación para el caso en que el otorgante, aunque sepa firmar, se halle imposibilitado de hacerlo.

La *extensión* del instrumento en el registro ó protocolo será en papel del sello cuarto, y la copia en el del sello correspondiente á cada especie de instrumentos según su calidad y cantidad, con arreglo al real decreto de 8 de agosto de 1851, é instrucción de 1.º de octubre del mismo año.

776. Vistas las circunstancias esenciales que han de intervenir en el instrumento para que sea público y fehaciente, deben examinarse las partes distintas del mismo instrumento, ó mirado bajo otro aspecto, sus clases diversas.

Son estas tres, á saber: *protocolo ó registro, original y traslado*. En la actualidad el minutarario se estima solo como un simple borrador.

777. *Protocolo* es la escritura matriz, el verdadero original del instrumento, firmado por los otorgantes y extendido en la forma y con las circunstancias referidas. Se escribe en un libro encuadernado de papel del sello cuarto, que el escribano ha de formar cada año para este objeto, ó bien en cuadernos ó pliegos del mismo papel, que se unan y encuadernen al fin de cada año. Al terminar el registro de cada año debe el escribano poner la nota antes referida, dando fe del número de escrituras que el registro contiene, y del número de sus hojas útiles con su firma y signo. En el mismo período de tiempo deberán remitir dentro de los ocho primeros días de enero á la audiencia territorial del distrito, testimonio literal del índice de los protocolos que hubieren otorgado en el año anterior, con fe negativa de no quedar otros en su poder, según previene la real orden de 21 de octubre de 1856.

La escrituras deben extenderse en el protocolo por orden cronológico y con numeración correlativa, según la real orden de 16 de octubre de 1852.

El registro debe custodiarse y conservarse por los escribanos, de modo que si por culpa ó negligencia se perdieren ó extraviaren, ó no se formaren aquellos, quedan estos obligados al resarcimiento de daños y perjuicios que puedan seguirse, y sujetos á penas proporcionadas á su culpabilidad hasta la privación de oficio: ley 2, tít. 8, lib. 1 del Fuero Real; leyes 4 y 6, título 23, lib. 10 de la Nov. Recop., y arts. 15, 115, 226 al 228, y 453 y 447 del Código Penal.

Los instrumentos otorgados no pueden ser rotos ni inutilizados ni extraídos del registro, aun cuando así lo quieran los otorgantes, por haber revocado el contrato ó por cualquier otro efecto. En este caso lo único que corres-

ponde es poner en el registro la oportuna nota que acredite la revocacion, rescision ó cancelacion.

778. Llámase *original* la copia literal y exacta de la escritura matriz ó del registro ó protocolo, sacada por el mismo escribano que la hizo y autorizó. Para que se tenga pues por tal *original*, denominacion como antes dijimos impropia é inexacta, pero constante ya y técnica, debe aparecer dada, suscrita y signada por el mismo escribano del otorgamiento: la ley 54, título 18, Part. 5, designa la fórmula con que ha de suscribirse. Tal es la de: *presente fui á su otorgamiento*.

En este *original ó copia original*, que ya tambien se denomina asi muy comunmente y que ha de extenderse en el papel del sello que corresponda, se hará la advertencia de que ha de tomarse razon en el oficio de hipotecas, cuando la escritura fuere de la clase de aquellas que exigen esta circunstancia, aunque esta advertencia se pone hoy comunmente en el registro.

Debe fecharse en el dia en que se estienda esta copia *original*, y no en el del otorgamiento, si fueren distintos, y se expresará haberse sacado, por nota puesta en el protocolo: cédula de 12 de marzo de 1824 y real decreto de 8 de agosto é instruccion de 1.º de octubre de 1851, art. 22.

Deben ponerse tambien al márgen del instrumento las notas de las copias que se saquen de las cargas y gravámenes de censo, servidumbre, hipoteca, etc., que sobre él se impusieren.

El escribano está obligado á entregar el original á los interesados dentro de tres dias contados desde que se lo pidieren, cuando no pase de dos pliegos, y dentro de ocho cuando tenga mayor extension. Si el instrumento fuese de aquellos que deben darse á las dos partes, el escribano tiene obligacion de darlo á la una, aunque no lo pidiere la otra: leyes 3 y 5, título 23, lib. 10 de la Nov. Recop.

779. En cuanto á dar mas de una copia original, deben observarse las reglas siguientes:

Siendo el instrumento de tal naturaleza que, aunque se presente duplicado, no pueda perjudicar á la otra parte, porque no dé accion para reclamar su cumplimiento tantas cuantas veces se presente, como por ejemplo, escritura de poder, venta, permuta, donacion, testamento, adopcion ú otro semejante, se halla facultado por sí y aun obligado el escribano del otorgamiento á dar cuantas copias le pidieren en cualquier tiempo los verdaderos interesados. Estas copias se llamarán *originales* como la primera.

Muerto el escribano del otorgamiento, el sucesor en su oficio ni ningun otro puede dar copia alguna de los instrumentos que ante aquel pasaron, sin que proceda mandamiento judicial.

Si la escritura es de aquellas en cuya virtud se puede pedir la deuda tantas cuantas veces se presente el original, como por ejemplo, de obligacion de dar, pagar ó hacer alguna cosa, de imposicion de censo, de arrendamiento ú otro que puede dañar á la parte contraria, no debe dar por sí ó de propia autoridad el escribano ante quien se otorgaron ni otro alguno en ningun tiempo mas copias que la primera, aunque el interesado la pidiere con

cualquier pretexto, bajo la pena de perdimiento de oficio y resarcimiento de daños: leyes 10, título 19, Part. 5; y 5, título 23, lib. 10 de la Nov. Recop.

Para obtener el interesado en este último caso otra copia de la escritura, tiene que presentar ante el juez del lugar en que se otorgó un escrito que contenga las circunstancias siguientes:

1.^a Afirmacion con juramento de que la copia se extravió ó quemó sin culpa ni malicia del interesado.

2.^a Declaracion de ignorar su paradero.

3.^a De que el crédito no esté reintegrado.

4.^a Obligacion, tambien bajo juramento, de exhibir la copia para que se rompa ó cancele, si pareciere en lo sucesivo.

El juez manda citar á la parte contraria, y si esta confiesa la deuda ú obligacion, ó nada alega en contrario dentro de tercero dia, accede á la solicitud, y expide mandamiento compulsorio para que el escribano saque la nueva copia original. Esta deberá extenderse precisamente á continuacion del mandamiento, y todo se extenderá por nota en el protocolo para que conste en lo sucesivo: leyes 10 y 11, título 19, Part. 5; y 5, título 23, lib. 10 de la Nov. Recop.

Si el acreedor pidiere la renovacion de una escritura de deuda deteriorada, no hallándose destruida en lugar sustancial y citada la parte contraria no la contradijere, ó no probare el pago ó cancelacion de la deuda, el juez debe mandar al escribano que la renueve conforme al registro.

Si la escritura fuese de donacion, compra ú otra de aquellas cuya duplicidad no puede causar perjuicio, no estando rota ó destruida en lugar sustancial, puede renovarla el escribano sin mandato del juez.

Pero hallándose el instrumento destruido en los lugares esenciales, no podrá ser renovado, ni tendrá valor en juicio á no probar el interesado que la cancelacion ó rotura tuvo efecto por violencia de otro ó por casualidad, lo que expresará el escribano en la suscripcion: ley 12, título 19, Part. 5.

780. Cuando el escribano ha fallecido y ha desaparecido de su protocolo la escritura matriz, pero el interesado conserva la copia original, puede esta protocolizarse y servir de matriz ó registro en lo sucesivo, comprobados previamente su signo y firma, recibida informacion del otorgamiento, de la legalidad, buen concepto y descuido involuntario del escribano, con la aprobacion y mandato judicial.

Tomada razon en la contaduría de hipotecas de la escritura original, el registro ó protocolo de aquel oficio reemplazará al instrumento, si se hubiere perdido ó extraviado: ley 2, título 16, lib. 10, de la Nov. Recop.

781. Por *traslado, trasunto ó ejemplar*, se entiende la copia que por exhibicion se saca no de la matriz, sino de la original ó de la que tiene carácter de tal, aunque no sea la primera copia de la matriz. Llámase tambien *testimonio* por *concuerta*, por la cláusula que el escribano inserta á su fin; *concuerta con el original*. Puede extenderse en relacion ó literalmente, y autorizarse por el escribano ante quien se otorgó el instrumento ó por cualquier otro.

782. Cuando el instrumento se autorizó por escribano de otro territorio distinto de aquel en que se produce, como no es conocido el signo ó firma ó persona de aquel funcionario, debe ir legalizado por dos ó tres escribanos que certifiquen de la firma, signo y legitimidad del que lo autorizó; pero si el instrumento es tan antiguo que pase de cien años, no necesita para su validez de esta legalización: ley 115, tit. 18, Part. 3.

783. Enumerados los documentos que se comprenden en el primer párrafo del art. 280 bajo la denominación de escrituras públicas, haremos algunas indicaciones sobre los comprendidos en los demás números de dicho artículo.

784. Se consideran como documentos expedidos por los funcionarios que ejercen autoridad pública, toda clase de títulos ó credenciales que acrediten dignidad, cargo ó profesion, ya sean expedidos por el monarca ó por autoridades públicas ó universidades, facultadas para expedirlos en nombre del soberano ó por sí mismas: de suerte, que lo mismo será documento público, el despacho que acredite á una persona constituida en un elevado cargo ó dignidad pública, que el título de agrimensor que se expide por los gobernadores de provincia segun la real orden de 15 de julio de 1847, ó que el título de doctor expedido por una universidad, etc. Pertenecen tambien á esta clase de documentos públicos, los privilegios ó comisiones de los soberanos en favor de alguna persona, comunidad ó pueblo, pues por su medio pueden probarse en juicio las concesiones ó gracias hechas, su observancia ú otros fines segun la legislación vigente lo permita; Febrero reformado, y leyes 1, 2 y 3, tit. 18, Part. 3.

Asimismo se consideran documentos públicos de la clase á que se refiere el párrafo 2.º del art. 280, los relativos al ejercicio de los derechos civiles, como los certificados de matrícula para ejercer el comercio ó alguna industria, los referentes á la policía y seguridad pública, como los pasaportes, certificaciones de empadronamiento, licencias para el uso de armas y otros semejantes. Deben referirse estos documentos al ejercicio de las funciones de la autoridad que los expide, porque solo bajo el concepto de autoridad puede revestirlos de carácter público y solemne.

En cuanto á si deben comprenderse en esta clase de documentos las certificaciones que expidan las personas que desempeñan profesiones, que aunque se deben al público, no comprenden la administración de la cosa pública, tales como los abogados y médicos, opinamos por la afirmativa, ya porque el artículo citado se refiere á los funcionarios que ejerzan un cargo por autoridad pública, esto es, para el cual se les haya facultado por dicha autoridad, y no con autoridad pública; ya porque aun cuando se refiriera á estos funcionarios, la superior ilustración que revelan los importantes y especiales conocimientos necesarios para esta clase de profesiones, y el ejercerse con títulos expedidos por autoridad pública, ha sido causa de que se los considerasen á veces expresamente por la ley como cargos públicos. Asi lo vemos consignado en el tit. 8 del Código Penal, que tratando de los delitos de los empleados públicos en el ejercicio de sus cargos, hace mención de

los abogados y procuradores; v. los art. 273 y 274, y declara asimismo en el art. 331, que para los efectos de dicho título, se reputará empleado público todo el que desempeña un cargo público, aunque no sea de real nombramiento, ni reciba sueldo del erario: asi pues, la certificación de un facultativo que acredite haberse hallado enfermo un operario durante el tiempo en que se obligó á ejecutar ciertos artefactos, se considerará como documento público fehaciente para relevar á este de dicha obligación.

785. Los documentos á que se refiere el párrafo 3.º del art. 280, comprende toda clase de documentos públicos, ya versen ó no sobre materias propias de la corporación á que pertenece el archivo en que existen; toda clase de actas de sesiones de ayuntamientos, consejos ó diputaciones provinciales, estatutos de corporaciones y sociedades y catastros de bienes, y á las copias de los mismos. Estos documentos ó copias deben darse ó sacarse y autorizarse por los secretarios y archiveros; porque estas son las personas encargadas de su custodia por la ley ó por la autoridad, y las que las mismas han juzgado adornadas de los conocimientos y circunstancias necesarias para expedir las copias con la exactitud debidas, teniendo bajo este concepto análoga autoridad que los escribanos públicos respecto de los protocolos. Sin embargo, no pueden librar los archiveros y secretarios dichas copias por sí mismos, sino que ha de preceder mandato de la autoridad competente. Esta autoridad es su superior inmediato, al cual deben dirigirse por regla general, cuando necesiten la extracción de alguno de los documentos mencionados ó de sus copias, tanto los particulares como los funcionarios judiciales. Respecto de estos últimos, debe tenerse presente la real orden que á continuación insertamos.

Estando prevenido en algunos casos, y recibido por punto general, que siempre que las autoridades y dependencias de un ramo tengan que dirigir reclamaciones á los de otro, lo hayan de verificar por su ministerio respectivo, el cual les dará curso ó dirigirá el suplicatorio al de aquellos, sucedia que esta práctica, tan conforme á la buena disciplina en términos generales, no solo no podia llevarse á cabo sin inconvenientes, sino que irrogaba con frecuencia perjuicios irreparables en aquellos asuntos cuya marcha ó terminación tienen por la ley un tiempo perentorio, como sucede respecto de los judiciales, en los que puede trascurrir, como ya ha trascurrido alguna vez, el término de prueba, sin que esta se haya realizado, por no haberse obtenido en tiempo oportuno los documentos á comprobantes reclamados. En esta atención se ha resuelto: 1.º En los pleitos en que se ventilen intereses del Estado, los fiscales pueden reclamar directamente de las oficinas de hacienda y de cualesquiera otras los documentos, datos ó testimonios que crean necesarios para la prueba, sin necesidad de suplicatorio á ningun ministerio ni tribunal. 2.º Lo propio pueden verificar respecto de los archivos del Estado, cualquiera que sea el ministerio de que dependan. 3.º En igual forma están autorizados para pedir, y los tribunales acordarán las compulsas ó cotejos que sean procedentes, segun las leyes y reglas de sustanciación. 4.º Si la primera reclamación no fuese contestada, ó si lo fue-



se negativamente, los fiscales, antes de que se perjudique ó inutilice el término de prueba, la repetirán, esplanando en el segundo caso las razones y perjuicios, y descargando la responsabilidad sobre el funcionario ú oficina omiso ó renitente. Al propio tiempo los promotores deben dirigir copia al fiscal de S. M., y este en las segundas y terceras instancias al Tribunal Supremo de Justicia, dándoles conocimiento y pidiendo las instrucciones y demás para los fines que crean oportunos, incluso el de recurrir al ministerio de Gracia y Justicia, al que en caso perenterio, y atentos siempre á alejar del Estado toda clase de perjuicios, podrán hacerlo también simultáneamente y en igual forma el promotor ó fiscal reclamante. 5.º Los promotores y los fiscales de rentas procurarán hacer las reclamaciones á que se refieren los artículos anteriores, y los fiscales de S. M. comunicar sus instrucciones en este sentido en las primeras instancias, á fin de utilizar en su caso el término de prueba de las siguientes: real orden de 4 de setiembre de 1849.

786. En cuanto á las partidas de bautismo, de matrimonio y defunciones á que se refiere el párrafo 4.º del art. 280, deben expedirse por copia de los libros parroquiales por los curas párrocos bajo su firma, para que se consideren como documentos públicos, pues les da el carácter de tales la autoridad de estas respetables personas, además que el registro de que se hallan sacadas, confiado al cuidado de las mismas, viene á ser como el protocolo de aquellas. También se consideran como documentos públicos, las referidas partidas sacadas de los libros del registro civil que deben llevarse en los ayuntamientos por los encargados de dicho registro; institucion moderna, aportada del extranjero, que no ofrece en verdad las seguridades de fidelidad y celo que el registro de los libros parroquiales, por lo que ha dado tan escasos resultados hasta el día, que aun no ha podido tener cumplido efecto, á pesar de haberse dispuesto repetidas veces, que todos los vecinos den parte á los ayuntamientos de los nacidos, casados y muertos de los individuos de sus familias.

787. Se consideran también por el párrafo 5.º del art. 180 como documentos públicos, las actuaciones judiciales, esto es, los actos que tienen lugar, ó que se hallan firmados en los procesos por el juez ó el escribano, tales como las providencias, citaciones y demás diligencias, porque en efecto ofrecen los mejores elementos de veracidad, y las mayores seguridades de autoridad, puesto que se hallan corroborados por las firmas del juez, del escribano, y aun en muchos casos, con las de las mismas partes. Estas actuaciones se presentan en juicio por testimonio.

788. En cuanto á los documentos otorgados en otras naciones dispone el art. 282 de la ley de Enjuiciamiento, que *tendrán igual fuerza que los que lo sean en España, si reúnen todas las circunstancias exigidas en aquellas y las que además requieran las leyes españolas para su autenticidad.* Esta disposición, análoga á la contenida en la ley 15, tit. 14, Part. 5, y en el artículo 35 del real decreto de 17 de noviembre de 1852, es una consecuencia de la del art. 52 del mismo decreto que dispone, que los extranjeros domi-

iliados y transeuntes tienen derecho á que por los tribunales españoles se les administre justicia con arreglo á las leyes en las demandas que entablen para el cumplimiento de las obligaciones contraídas en España, ó que *deban cumplirse en España ó cuando versen sobre bienes sitos en territorio español*, y asimismo al espíritu de la legislación nacional que sigue, y ampara con su accion protectora á los españoles para dar eficacia á sus actos y contratos, aun cuando los celebren en territorio extranjero, respetando no obstante los principios admitidos y sancionados sobre esta materia por el derecho público de Europa.

Así, pues, el art. 282 se refiere, tanto á los documentos otorgados por extranjeros en su país ó en otras naciones, comprensivos de actos y contratos, para cuyo cumplimiento se invoque la accion de los tribunales españoles, como á los otorgados por españoles en el extranjero.

789. Hallándose conformes las disposiciones contenidas en dicho artículo, con los principios de derecho público que rigen sobre esta materia y con las prescritas por real decreto de 17 de octubre de 1851 sobre las circunstancias que deben concurrir en los actos públicos otorgados en el extranjero para que causen ante los tribunales españoles los efectos que procedieran en justicia, nos haremos cargo de todas ellas á un mismo tiempo.

790. En primer lugar, requiere el art. 282, para que tengan los documentos otorgados en el extranjero igual fuerza que si se hubieren otorgado en España, que reúnan todas las circunstancias exigidas en el país en que se otorgaron, ó como decia la regla 3.ª del real decreto de 17 de octubre de 1851, *las fórmulas establecidas en el país donde se han verificado los actos ó contratos.* Estas fórmulas ó circunstancias comprenden las solemnidades que deben concurrir en el acto ó contrato para su validez, como el número de testigos que han de asistir al otorgamiento, las firmas, signos y sellos de que debe ir autorizado y demás requisitos estrínsecos. Estas solemnidades deben arreglarse á las leyes del país en que se otorgó el documento, porque es regla establecida por derecho internacional, que la redaccion ú otorgamiento de todo documento en sus formas estrínsecas ó exteriores se rige siempre por la ley del lugar en que se redacte el acto, *locus regit actum.* Esta regla se funda, en que sino se rigieran por dichas leyes las formas del documento, no existiendo en el extranjero disposiciones legales que protegieran y autorizasen otra clase de solemnidades, no sería posible dar forma pública á aquellos actos. Fúndase también, en que las circunstancias ó formas constitutivas de los documentos se han fijado por el legislador, atendiendo á la mayor ó menor moralidad de sus súbditos, á sus usos y costumbres, al mayor ó menor respeto que tienen á la fe del juramento, ó á la autenticidad de un documento público para no falsificarlo, y en su consecuencia, el adoptarse en una nacion las formalidades que la ley de otro país requiere para asegurar la autenticidad de los instrumentos públicos, sería el medio mas á propósito, tal vez, de facilitar su falsificación, ó de que careciera el documento de autenticidad.

Esta regla no solo se halla establecida por la jurisprudencia de todas las