

La comision suplica á U., que al dar cuenta de este despacho y del proyecto, al C. Presidente, se sirva manifestarle su sincero reconocimiento por la confianza con que la honró; aceptando V. asimismo su gratitud y la seguridad de su muy distinguida consideracion.

Independencia y Libertad. México, Enero 15 de 1870.—*Mariano Yañez.—J. M. Lafragua.—Isidro A. Montiel y Duarte.—R. Donde.—J. Eguía Lis*, secretario.—C. Ministro de Justicia é Instruccion pública.

EXPOSICION.

TITULO PRELIMINAR.

El título preliminar contiene las principales reglas que deben observarse en la aplicacion de las leyes. Como ellas son de derecho comun, solo expondrá la comision los fundamentos de algunas.

La renuncia de las leyes en general es perniciosa, por sus efectos: es inmoral, porque puede ser arrancada por la violencia ú obtenida por el dolo: es absurda, porque por ella se colocan el que la pide y el que la hace, fuera de las reglas que la sociedad ha establecido. Es por tanto necesario el artículo que prohíbe dicha renuncia. Y como aun sobre la parcial se han agitado largas cuestiones entre los jurisconsultos, se ha admitido la opinion mas general, que sin autorizar expresamente la renuncia de las leyes preceptivas, castiga con pena de nulidad la de las prohibitivas, á no ser que ellas mismas dispongan lo contrario, sea como regla general, sea como excepcion que deba regir solo en determinado caso.

El artículo 12 sanciona un principio universalmente reconocido y que desde el Fuero Juzgo hasta las leyes de Toro ha venido repitiéndose en la legislacion Española. Aunque el nacimiento es el que da la capacidad jurídica, la ley protege al hombre desde que es procreado. Ha sido necesario consignar el principio; porque de él dimanan varias disposiciones relativas á legitimacion, á reconocimiento de hijos, á tutela y á sucesiones hereditarias, todas de verdadera importancia en el órden social.

En varios artículos ha consignado la comision los principios generalmente recibidos sobre el estatuto personal, cuidando de igualar la condicion de mexicanos y extranjeros, y dejando en algunos casos á eleccion del interesado la ley á que en su esencia deba sujetarse el acto.

La comision creyó conveniente exigir, cuando el derecho se funda en una ley extranjera, la prueba de que ella está vigente, al contraerse la obligacion, en el lugar donde se ejecuta el acto; porque de otra manera se abrirá ancha puerta á la malicia, para fundar derechos de fatal trascendencia en leyes, que ó nunca han re-

gido, ó han sido abrogadas ó derogadas en el país mismo en que alguna vez rigieron. El código de procedimientos establecerá las reglas de esta prueba.

El artículo 20 fué objeto de largas discusiones. Como es de una importancia verdaderamente vital, se expondrán con mas extension los fundamentos en que descansa.

Noble y digno es el sacerdocio de la justicia, como que de su buen desempeño dependen la vida, la honra, la libertad y la fortuna de los hombres; esto es, cuanto hay de mas santo y de mas caro en la sociedad. Pero al mismo tiempo es el ministerio mas difícil y de mas trascendentales consecuencias; porque estando fuera de la posibilidad humana la prevision de todos los actos que pueden ser materia de controversia, son de todo punto inevitables la insuficiencia de la legislacion y la necesidad de suplirla, ora con los principios generales de derecho, ora con la tradicion de los tribunales, ya con las opiniones de los jurisconsultos, ya, en fin, con la propia conciencia, fundada en el sentimiento íntimo de justicia y equidad que Dios ha inspirado al corazon del hombre, y que casi siempre se abre paso, aun en medio de la lucha de los intereses y de las pasiones.

Este es el fundamento, por desgracia demasiado robusto, de la interpretacion y del arbitrio judicial. Han pasado los siglos: han cambiado de forma las sociedades: las revoluciones religiosas y políticas han alterado los dogmas y las constituciones: las artes han adquirido un desarrollo extraordinario: las ciencias todas, inclusa la del derecho, han progresado y progresan todos los dias: y sin embargo, todavia hoy, como en tiempo de los romanos, *Prætor supplet in eo quod legi deest*.

Los códigos modernos han llenado muchos vacíos: han hecho que la ley, ese ojo de la sociedad, vigile con mas precision los intereses comunes del pueblo y los peculiares del individuo; pero no han previsto, porque no han podido prever, todos los casos en que debe intervenir la justicia. Así vemos que no es menor el número de volúmenes que comentan y explican las leyes modernas, que el de los que comentan y explican las leyes romanas. Y la razon es muy óbvia. Fundadas las legislaciones modernas en la de Roma, es preciso, al explicar aquellas, repetir las explicaciones de ésta, añadiendo, quitando, modificando mucho; pero combinando siempre lo de hoy con lo de entonces; porque lo de entonces, en cuanto á los principios esenciales del derecho, no ha sido mejorado hasta ahora.

Es por lo mismo una verdad incuestionable, que no siendo posible un código que comprenda todos los actos humanos, el juez tiene la indeclinable necesidad de obrar frecuentemente fuera de la letra de la ley. Pedir al legislador la interpretacion para cada caso dudoso, además de entorpecer de un modo extraordinario la administracion de justicia, con positivo perjuicio de los ciudadanos, seria exponer á éstos al ingente peligro de ser juzgados por una ley retroactiva, hábilmente disfrazada de interpretacion au-

téntica. Dejar de juzgar por falta ó insuficiencia de la ley, seria devolver al fallo siempre torpe de las pasiones, lo que éstas habian sujetado á la decision imparcial de los tribunales, y constituir á la sociedad en un estado de permanente desórden, que de mal en mal la llevaria á su disolucion.

Es, pues, indispensable que el juez falle, aunque no haya ley expresa. Conocidas son, aunque muy numerosas, las reglas que sirven de base á la interpretacion y al arbitrio judicial, que aunque menos peligroso en lo civil que en lo criminal, es siempre peligroso á la par que inevitable. Enumerar esas reglas pareció á la comision propio de un código: porque siendo éste la ley, los jueces tendrian obligacion de sujetarse á las reglas fijadas: y pudiera suceder que alguno ó muchos casos no estuviesen comprendidos en ellas; de donde resultaria la necesidad de dictar nuevas ó de fallar interpretando. Esto no seria mas que aumentar elementos de complicacion, viniendo siempre al sensible extremo del arbitrio judicial.

Inclinóse alguna vez la comision á establecer una serie de medios supletorios, previniendo: que á falta de ley expresa para un caso, se apelara á la que se hubiere dictado para otro semejante; y despues y por su órden, á la legislacion española, á las demás extranjeras, á la tradicion de los tribunales y á la doctrina de jurisconsultos respetables. Pero este sistema está comprendido en gran parte en las reglas generales de interpretacion, que siendo de derecho comun, están reconocidas por todas las legislaciones. En los códigos modernos encontró la comision uniformidad en el principio y discordancia en la resolucion; pues que en unos solo se prohibe dejar de fallar por falta de ley, y en otros se establecen medios supletorios, que todos vienen á reducirse á los principios generales de derecho.

Por estos motivos, y convencida la comision de que no es posible, por hoy á lo menos, llenar ese vacío, redactó el artículo 20 en términos generales, dejando á la ciencia y conciencia de los jueces la manera de suplir el defecto de la ley, y esperando que como dice la ley romana *quod legibus omissum est, non omittetur religione judicantium*.

Mas á pesar de las razones expuestas, la comision duda, no de la necesidad y conveniencia del artículo, sino de su legalidad. El artículo 14 de la Constitucion contiene el precepto mas justo en principio, pero el mas irrealizable en la práctica. "Nadie, dice, "puede ser juzgado ni sentenciado sino por leyes dadas con anterioridad al hecho, y exactamente aplicadas á él por el tribunal que "préviamente haya establecido la ley." Mucho puede decirse respecto del tribunal; pero no siendo ese punto la materia de que hoy se trata, se limitará la comision á examinar la exacta aplicacion que previene el precepto constitucional.

Si por la palabra *exactamente* solo se entiende la racional aplicacion de la ley, la dificultad es menos grave; pero el artículo será siempre peligroso, por prestarse á varia inteligencia. Pero si esa

exactitud se entiende, como debe entenderse, según su letra y su sentido jurídico, el precepto, colocado entre las garantías individuales, da por preciso resultado la más funesta alternativa.

Si se cumple con él, se dejan de resolver mil contiendas judiciales; pero cuando no haya ley *exactamente* aplicable al hecho, el tribunal no puede apelar al arbitrio. La idea que éste expresa, es contradictoria de la que expresa la *exactitud*: ésta acaba donde aquel empieza; y no es ni concebible cómo un juez puede usar de su arbitrio, si debe aplicar la ley *exactamente*. Si el precepto no se cumple, se infringe la Constitución á cada paso, y el recurso de amparo viene á nulificar las sentencias de los tribunales, si se admite en los negocios judiciales; quedando, si no se admite, únicamente escrita la garantía constitucional.

El precepto es justísimo, y prueba el noble pensamiento del legislador; pero supone, lo que no es posible, un código perfecto. Por lo mismo la comisión ha creído necesario presentar estas observaciones al Supremo Gobierno, á fin de que si las estima fundadas, se sirva de iniciar la supresión del adverbio *exactamente* en el referido artículo 14, que aun haciendo todas las concesiones posibles, abre la puerta á controversias trascendentales que pueden y deben fácilmente evitarse.

LIBRO PRIMERO.

DE LAS PERSONAS.

El título I de este libro trata de los mexicanos y extranjeros. El artículo 22 contiene solamente la referencia á los que en la Constitución hablan de la materia.

El 23 contiene una prevención que no solo es justa en su esencia, sino dictada por la amarga experiencia de los abusos que se han cometido por extranjeros, que después de haber sido ciudadanos mexicanos cuando convino á sus intereses, recobraron su nacionalidad, y al amparo de ésta pretendieron y aun consiguieron preferencias indebidas, que fueron parte muy eficaz en nuestros conflictos internacionales. Y como el artículo previene que el cambio de nacionalidad no produzca efectos retroactivos, comprende también á los mexicanos, y es por lo mismo positivamente útil, pues no establece excepciones.

Los artículos 24 y 25 tienen diversa redacción en otros códigos, y se extienden ó limitan según ha parecido conveniente á los legisladores. La comisión creyó que lo mejor era establecer una regla general, que fundada en la justicia, cerrara al mismo tiempo la puerta á cuestiones tanto más peligrosas, cuanto que se rozan siempre con las relaciones internacionales. En consecuencia, el que resida en el país puede ser demandado por las obligaciones

contraídas en el extranjero: esta disposición tiene por fundamento el principio general de derecho que prefiere el fuero personal del demandado, y además evita el abuso que tan fácil es de cometerse, apelando á leyes y tribunales extranjeros, y que, cuando menos, trae consigo una dilación tan considerable, que puede muy bien equipararse á la pérdida completa de la acción.

Más difícil fue la decisión al tratarse del caso en que el deudor no resida en el país. En general se admite la demanda, cuando la obligación debe tener su cumplimiento en un lugar; pero esta resolución es insuficiente, si se considera que no habiendo quien conteste la demanda, ni puede seguirse un juicio, ni menos puede hacerse efectiva la sentencia. Por esto pareció conveniente, sin quitar dicha condición, agregar otra mucho más eficaz; la de que en el lugar posea el deudor bienes que estén afectos á la obligación; porque en este caso puede asegurarse el derecho del acreedor y hacerse efectiva la sentencia.

El título II contiene las reglas para fijar el domicilio. En él solo notará la comisión tres disposiciones especiales; las demás son las comunes en la materia.

Está prevenido que el domicilio de la mujer casada sea el de su marido; pero ocurría duda en el caso de que éste se hallase confinado, y la mujer no le acompañase al lugar de la condena. Como cuando esto suceda, puede muy bien presumirse que la familia tenga algunos bienes en el lugar donde reside, ó que si no los tiene, pueda á lo menos proporcionarse en él los medios de subsistir, que el marido con toda probabilidad no podrá procurarle; pareció equitativo y conveniente prevenir, que en tal caso la mujer tenga su domicilio conforme á las reglas generales.

Respecto de los que sirven en la marina mercante, la comisión creyó que era preciso distinguir varios casos. El principio general les dá por domicilio el lugar de la matrícula; si son casados, el lugar donde tenga casa la mujer; porque entonces es de suponerse que allí tienen el centro de sus negocios, y pueden compararse con los traficantes, que sin tener establecimiento fijo, buscan su subsistencia como porteadores. Si tienen algún establecimiento, el lugar de éste será el domicilio; pero si fueren casados, aquel no será domicilio más que para los negocios relativos al giro, sirviendo el de la mujer para los demás. Esta diferencia se funda en que los que sirven en la marina mercante, pueden tener obligaciones contraídas en distintos lugares, relacionadas unas con el establecimiento, é independientes otras; como que las transacciones mercantiles en estos casos son extraordinariamente distintas.

El artículo 42 previene: que sin perjuicio de lo dispuesto sobre domicilio, los contratantes queden en libertad de señalar lugar para cumplir el contrato. Esta disposición, conocido el Código, evitará muchas competencias, y resolverá las graves dificultades que sin cesar se presentan en los tribunales; porque aunque en general es preferente el fuero de la persona, es justo y conveniente, que en el contrato se fije el lugar donde se ha de cumplir la obligación,