galmente contumaces, y tanto en uno como en otro de dichos casos pueden nacer de los actos en ellos ejecutados, á presencia de la Autoridad pública, derechos adquiridos en virtud de la legislación bajo cuyo imperio hubieren sido comenzados y terminados dichos actos. Por lo tanto, á pesar de reconocerse que la ley nueva puede sujetar á sus preceptos el ulterior desarrollo de los procedimientos incoados ya, no cabe, sin embargo, admitir sin incurrir en injustificada retroactividad que dicha ley deba ser aplicada á los actos procesales terminados y perfectos, de los cuales resulta, con arreglo á la legislación anterior, un derecho creado á favor de las partes interesadas.

De esto nace, ante todo, la necesidad de distinguir bien en el proceso civil lo que atañe á la materia que ha sido designada con la fórmula ordinatoria litis: es decir, la que tiene por objeto regular las formas de los juicios independientemente del fondo de la acción (la cual puede ser sometida á la legislación vigente en el momento en que es ejercitada la acción), de la materia que suele determinarse con la fórmula decisoria litis, la cual comprende todo lo concerniente al fondo de la acción misma, y debe quedar sujeta á la ley que estuviere en vigor al tiempo de ponerse en ejecución el acto jurídico de que proviene ésta.

De este modo debe resolverse, por ejemplo, la cuestión de la prueba y del valor de la misma en un proceso civil comenzado ó no bajo el imperio de la antigua legislación. La forma procesal, que debe ser guardada para hacer la prueba, puede, sí, ser regida por la ley nueva; pero la admisibilidad y el valor jurídico de la misma tiene, por el contrario, que ser apreciado con arreglo á la legislación bajo la que nació el derecho cuya existencia se trate de establecer. Este principio, que habíamos sostenido ya con relación á la prueba de las obligaciones, se encuentra confirmado por multitud de decisiones de la jurisprudencia, y conviene, para mejor ilustración, mencionar especialmente la dictada por el Tribunal de Casación francés en sentencia de 8 de Mayo de 1881.

En dicha sentencia estimó el expresado Tribunal que la existencia de una sociedad anterior á la publicación del Código civil, que no hubiere sido constituída en acto escrito, podía ser probada por medio de testigos con la ayuda de un principio de prueba escrito, y que para resolver qué era lo que podía constituir ese principio de prueba escrito no era necesario atenerse á la disposición del Código citado (que en su art. 1347 considera como tal todo acto escrito emanado de aquel contra quien se promueve la reclamación ó de quien le represente, que haga verosímil el hecho alegado), sino que, por el contrario, había que estar á lo establecido respecto de este particular en las Ordenanzas de 1667 (título 3.º, art. 20); es decir, que á falta de una definición precisa de la Ordenanza citada, había en dicho caso que considerar como principio de prueba escrito, todo acto, aunque sea emanado de un tercero, todo elemento apropiado para engendrar la convicción en el ánimo del Juez, sin que pueda ser obstáculo para ello el haber empezado á regir el nuevo Código civil, porque no se trataba verdaderamente de la forma del procedimiento, sino de una cosa que afectaba esencialmente al fondo del derecho, por lo que era necesario reconocer la autoridad de la legislación anterior, bajo la que nació el derecho cuya existencia se intentaba probar.

Todo esto, en verdad, atañe á la sustancia y al contenido del derecho, y no es necesasrio que nos detengamos á examinar esta cuestión, puesto que ya nos ocupamos de ello en su lugar, bastando recordar los principios entonces expuestos acerca de la autoridad de la ley bajo la que es nacido y perfeccionado cada uno de los derechos en todo lo concerniente á la existencia jurídica del derecho, á la naturaleza del mismo y á la validez, nulidad y rescisión de las relaciones jurídicas.

De lo que ahora debemos ocuparnos principalmente es del acto procesal propiamente dicho, el cual, cuando se halla terminado bajo el imperio de una legislación, puede constituir el acto adquisitivo de un derecho; es de cir, el acto en virtud del que se viene à adquirir un derecho perfecto, que no puede ser desconocido por la ley posterior sin incurrir en retroactividad. Esto debe admitirse en todos cuantos casos hayan adquirido las partes, en virtud de un acto procesal completo, el derecho de hacer seguir los demás actos del procedimiento ó el de derivar determinadas consecuencias jurídicas de dicho acto procesal.

Preciso es ante todo reconocer, como lo hizo observar Merlin (1), que un acto de procedimiento consumado y completo bajo el imperio de una legislación debe ser reputado jurídicamente eficaz en armonía con las disposiciones de la legislación vigente al tiempo de ser consumado, y que debe considerársele como un hecho jurídico, cuya eficacia no puede ser destruída por una ley nue-

va sin incurrir en retroactividad.

Así, por ejemplo, una citación válidamente hecha, una apelación deducida en tiempo y forma, una recusación propuesta y admitida, y en general, todo acto de procedimiento completo y consumado mientras estuviese en vigor la legislación anterior, debe ser reputado como un hecho jurídico adquisitivo del derecho que á las partes corresponde para que se tenga por obtenido, mediante dicho acto, el objeto atribuido al mismo por la legislación en vigor.

Todo acto de procedimiento completo y consumado debe, por otra parte, ser considerado en relación con los actos posteriores, que son la consecuencia juridica del mismo; y de aquí que no se pueda decir, como ha sostenido Merlín, que si la ley nueva no dispusiera lo contrario. ella deberá regir siempre, en el procedimiento comenza. do antes de su publicación, los actos procesales llevados á cabo después de haber empezado á regir la misma.

Esto es cierto, siempre que se trate de la forma con arreglo á la que pueda ser ejercitado un derecho precedentemente adquirido; pero no lo es ni puede serlo de

igual modo en aquellos casos en que la forma misma del procedimiento deba ser considerada como un derecho creado ya á consecuencia del contrato judiciario, toda vez que la parte que hubiere llevado á cabo el acto procesal consumado bajo el imperio de una legislación, tiene adquirido por este medio el derecho de obtener ó deducir de tal acto determinados efectos, ó de hacer seguir al mismo de otros actos procesales, en conformidad á la norma establecida para el proceso civil sancionado por la legislación en vigor; de cuyo derecho no puede ser privada dicha parte por una ley nueva. Lo mismo debe decirse respecto de la otra parte, la cual puede haber adquirido igualmente, en virtud del acto procesal consumado por aquel con quien contiende, el derecho de derivar de él ciertos efectos jurídicos, ó de hacer seguir determinados actos procesales, con arreglo á la forma establecida por la legislación relativa al proceso civil que estuviere en vigor en el momento de ser completamente ejecutado dicho acto.

Necesario es, pues, distinguir cuidadosamente en el acto procesal lo que se relaciona con el fondo del derecho que, mediante él, se trata de establecer ó ejercitar, de lo que concierne propiamente à la forma prescrita para el ejercicio de dicho derecho; y en su virtud, las formas de procedimiento que no afecten para nada al fondo del derecho deberán ser sometidas á la ley nueva que se hallare en vigor en el momento en que venga á desarrollarse y desenvolverse el procedimiento iniciado ya antes de la publicación de dicha ley; pero aquellas que vayan unidas al fondo del derecho y que, por lo tanto, pueden ser consideradas como un derecho creado en el proceso civil, de ningún modo deben ser sometidas á la legislación nueva que hubiere modificado las reglas del mismo.

Para esclarecer mejor este nuestro concepto, conviene advertir que los actos del proceso civil, apreciados en su conjunto, representan un sistema de medios legales ordenados por la ley al objeto de establecer judicialmente la existencia de los derechos civiles y de obtener la sanción judicial de los mismos. Todo ese sistema puede, sin

⁽¹⁾ Effect retroactif., pag. 281.

embargo, ser examinado en las partes que le componen, cada una de las cuales, apreciada en sí misma, comprende una serie de especiales y singulares actos dispuestos para conseguir aquel resultado jurídico que por el legislador hubiere sido ordenado. El resultado final del proceso es, pues, la consecuencia de todo el sistema y de la realización de los parciales resultados jurídicos obtenidos mediante la serie de actos procesales que constituyen dicho sistema.

Ahora bien: sentados estos principios, al examinar cualquiera de las series de actos procesales establecidos para obtener un resultado jurídico determinado, hay también que admitir que aquel que hubiere consumado el acto procesal bajo el imperio de una legislación, con el propósito de conseguir dicho resultado jurídico, adquiere el derecho de continuar los posteriores actos de procedimiento, sin que pueda privarle de él la ley posterior sin incurrir en retroactividad. La ley nueva puede, pues, sujetar en todo caso á sus preceptos las formas procesales de cada acto en particular, puede sujetar del mismo modo las diversas partes del proceso civil respecto de las que no existan actos completos y consumados antes de su publicación; pero debe, por el contrario, respetar los derechos adquiridos en virtud de los actos procesales por completo realizados, cuando los mismos constituyan el acto adquisitivo del derecho de continuar los actos posteriores de procedimientos que sean consecuencia de ellos.

Haciendo aplicación de los principios que quedan expuestos, se puede deducir: que los procedimientos relativos á la expropiación forzosa, á la graduación de créditos, al secuestro y confirmación del mismo, etc., incoados bajo el imperio de una legislación determinada, deben ser terminados, con arreglo á dicha legislación, toda vez que deben reputarse coordinadas todas sus partes al objeto de obtener el resultado final á que obedecen; y por lo tanto no puede ser aplicada en estos casos la ley nueva que hubiese regulado de distinto modo la serie de actos establecidos para dicho fin, y los términos en que debie-

r in ser ejercitados, ó las impugnaciones, que dentro de tales procedimientos pudieran hacer los interesados, etc.

Aquél que promueve y obtiene un secuestro adquiere el derecho de continuar los actos necesarios para hacer pronunciar la confirmación del mismo, y para que se emplace al secuestratario al efecto de hacer la declaración oportuna, así como para contestar la declaración hecha por éste, etc., debiendo ser regida toda la serie de actos conducentes á este objeto por la legislación anterior bajo la que fué realizado el secuestro, y no por la ley nueva que hubiere modificado las reglas relativas á la convalidación y á la oposición.

En el procedimiento de la expropiación forzosa, comenzados los actos para la distribución del precio bajo el imperio de una legislación determinada, deben ser igualmente regulados por ésta, y no por la nueva ley, todos los procedimientos que con arreglo á aquélla debieran observarse por los acreedores que quisieran hacer oposición, así como el término dentro del que podrían hacer su reclamación para obtener el reconocimiento de sus créditos no reconocidos ó los procedimientos concernientes á la sentencia de graduación, y la oposición á ésta por parte de los acreedores, por más que la ley nueva hubiere modificado las disposiciones establecidas sobre el particular.

Por las mismas razones, si tuviese lugar la contumacia del demandado mientras estuviere en vigor una legislación que la equiparase á la confesión judicial de la deuda, surgiría entonces á favor del actor el derecho de hacer valer tal confesión, para repeler la oposición del demandado promovida después de haber empezado á regir una ley nueva que considerase la contumacia tan sólo como una mera contestación negativa de la litis, es decir, como una simple negación de la pretensión del adversario.

El acto procesal completo bajo el imperio de una ley hace nacer del mismo modo el derecho de fijar ó establecer la duración del término, dentro del que puede ser ejecutado el acto procesal conexo con el completo ya; y esto debe suceder lo mismo en favor, que en contra del actor, En su consecuencia, las disposiciones de la nueva ley procesal que hubiere abreviado ó prolongado el término para entablar esos actos procesales sucesivos, no podrán ser aplicadas para modificar respecto de esto los derechos adquiridos por las partes con arreglo á la legislación anterior.

Encuéntrase este principio, claramente establecido, en dos sentencias del Tribunal de Casación francés: una de 2 de Julio de 1811, y otra de 1.º de Marzo de 1820, por las que casó las dictadas por el Tribunal Real de París que habían resuelto lo contrario.

Atendido, dice la última de las sentencias citadas, que está reconocido por la sentencia impugnada: 1.º, que la facultad de apelar es un derecho adquirido por las partes, à contar desde el día en que el fallo ha sido dictado; 2.º. que este derecho subsiste hasta que espiren los plazos fijados por la ley para su ejercicio; 3.º, que hallándose estos plazos en el mismo caso que las prescripciones, se sigue que ha lugar á aplicar á la apelación interpuesta por el recurrente las disposiciones del art. 2281 del Código civil, según las que: «las prescripciones comenzadas serán reguladas por las leyes antiguas»; pues estimando. por el contrario, que los plazos dentro de los que el recurrente podía ejercitar la facultad de apelar debieran ser regulados por las leyes nuevas, se llegaria al resultado de confundir las formalidades que deben hacer transcurrir el término con el término mismo y su duración, declarando en su consecuencia al recurrente decaído en la apelación del fallo de 14 de Mayo de 1793, aunque el recurso fué interpuesto en los plazos de la Ordenanza de 1667; es visto que el Tribunal Real ha hecho una indebida aplicación de los artículos 443 y 1041 del Código de procedimiento, y violado expresamente, tanto los artículos 12 v 17, tit. 27, Ord. 1667, como los artículos 2.º y 2281 del Código civil.

La ley nueva, sin embargo, aun en lo que concierne á los términos y á las formalidades perjudiciales ú odiosas, debe ser aplicada á los actos de procedimiento que ha-

yan de reputarse distintos ó separados de los consumados ya, mientras regía la legislación anterior, aunque ellos sean la ulterior consecuencia de éstos. Así, por ejemplo, si el mandato para proceder á la ejecución forzosa de una sentencia dictada, estando vigente la legislación anterior, hubiere sido notificado para llevar á efecto la ejecución de inmuebles después de entrar en vigor la ley nueva, necesario sería atenerse á ésta, no sólo para cuanto atañe á las formas procesales establecidas para la válida notificación de dicho mandamiento, sino también para todo lo relativo á los términos útiles para proceder á los actos ejecutivos. La razón de ello consiste, en que, si bien la ejecución forzosa se deriva de la sentencia pronunciada bajo el imperio de la legislación anterior y el derecho de proceder á los actos ejecutivos debe considerarse adquirido con arreglo á la misma, sin embargo, debiendo ser consideradas como distintas y separadas las diligencias para la ejecución forzosa, tiene que estimárselas sometidas á la ley nueva, durante cuya vigencia se pretenda comenzar con dicha notificación la serie de los actos precisos para llegar á dicha forzosa ejecución.

Debe igualmente reputarse como uno de los efectos del acto procesal completo, el de establecer el término exigido para la interposición de la instancia, pidiendo la incoación del juicio; pero este efecto no debe ser considerado como un verdadero derecho creado en virtud de la legislación anterior, bajo cuyo imperio fuere completado el acto procesal y empezado á transcurrir el término, toda vez que la ley que por razones de interés público establece los términos dentro de los que puede ser reputado eficaz el derecho de proseguir la instancia, no viene á atribuir al particular un derecho, sino que solamente le reconoce una mera facultad para ello. En su consecuencia, no se puede sostener que el término para la interposición de la instancia sea un derecho creado en el momento en que la misma ha comenzado, y que como tal debe permanecer sometida á la legislación entonces en vigor, sino que verdaderamente constituye una simple espectativa, y por tanto, debiendo ser considerada la instancia para que se inicie el juicio, cuando sea hecha, como una demanda nueva, tiene que depender únicamente de la ley que estuviere en vigor al tiempo de ser producida

todo lo que con ella se refiera.

De esto se deduce que si la interposición de dicha instancia se hubiere verificado bajo el imperio de una legislación que la admitiese, se debe resolver acerca de ella con arreglo á la que se hallase vigente cuando hubiese sido completamente realizada, pero si no estuviese completa, y la nueva ley modificase las reglas establecidas para la virtualidad de la misma ó bien la admitiese en nuevos casos particulares, entonces deberá aplicarse sin género alguno de duda la legislación bajo cuyo imperio fuese presentada la instancia, porque el derecho no se adquiere verdaderamente más que mediante el ejercicio; es decir, haciendo la instancia, y debe ser naturalmente sometida á la ley vigente en el momento en que fuere deducida dicha instancia.

Tan solo podría admitirse la aplicación de la ley anterior para lo relativo à los efectos de la misma. Así, por ejemplo, si la ley nueva dispusiese que la instancia no pudiese ser eficaz para interrumpir la prescripción y la antigua estableciera lo contrario, sobre este determinado efecto debería resolverse con arreglo á la legislación que estuviere vigente en el momento en que hubiere sido hecha la instancia para iniciar el juicio, porque con respecto à esto debe admitirse el derecho creado en virtud de la legislación anterior. En efecto, en el caso de que con arreglo á ella, la instancia hecha fuese reputada eficaz para interrumpir la prescripción, independientemente de verificarse ó no la incoación de la instancia, seria necesario admitir tal efecto por el respeto debido al derecho creado, no obstante que la ley posterior hubiese subordinado después la eficacia del hecho interruptor á la condición de que la instancia fuere ó no presentada.

Equivaldría á dar á dicha ley nueva efecto retroactivo el que se admitiese que en virtud de ella se pudiera

desconocer el acto completo ya, cual es el de la interrupción de la prescripción realizada en virtud de la instancia promovida para iniciar el juicio.

Además para todo lo concerniente á la nueva instrucción de la instancia, necesario es, sin duda alguna, admitir la aplicación de la ley nueva en el caso de que el hecho que dé lugar á ello venga á realizarse bajo el imperio de dicha ley; pero si la causa se encontrase en estado de ser fallada mientras estaba en vigor la anterior legislación y subsistieran los medios para la reinstauración de la instancia conforme á la misma, entonces seria preciso aceptar respecto de este extremo la existencia de un derecho creado, y no sería aplicable la ley nueva para obligar á la parte á volver á comenzar el procedimiento.

Creemos oportuno exponer ahora algunas indicaciones relativas también á la autoridad que pueden tener las nuevas leyes procesales concernientes á los medios de

prueba.

Hemos expuesto ya en su lugar correspondiente, tratando de la prueba de las obligaciones, los principios de derecho transitorio que á esta materia se refieren, y hemos estimado en conclusión que el derecho de valerse de un determinado medio de prueba, para establecer la existencia de cualquier asunto judicial, y la fuerza jurídica del mismo, debe ser determinada con arreglo á la legislación vigente, en el momento en que el asunto jurídico fué puesto en ejecución. Esta era la justa consecuencia que deducíamos de la teoría general, en virtud de la que se debe admitir que la legislación nueva no podía, sin injusta retroactividad, desconocer los derechos creados. Teniendo en cuenta, que tanto vale el derecho, cuanta es su eficacia legal, y que ésta depende de los medios legales admitidos para establecer judicialmente la existencia y el valor del mismo derecho, se comprende fácilmente que si la ley nueva que prohibiese valerse de ciertos medios de prueba pudiera ser aplicada á los negocios incoados antes de empezar à regir las mismas, se vendría así à violar el derecho, creado á favor de las partes, de establecer la existencia jurídica de un negocio con los medios legales permitidos por la legislación imperante al tiempo de ser incoado el mismo.

Lo mismo sucedería si se aplicase la ley nueva que hubiese atribuído valor probatorio á ciertos medios ó á ciertos actos, á fin de establecer por virtud de ellos la existencia jurídica y la validez de un negocio anterior, puesto que se vendría á violar el derecho creado de impugnar el valor del negocio jurídico por cualquier defecto de forma que una legislación antigua impusiera como

condición precisa para su validez.

Sosteniendo estos principios, se deduce que, cuando el procedimiento civil hubiere sido comenzado después de haber empezado á regir la ley nueva, no puede ser negado á las partes el invocar la aplicación de la legislación anterior, bajo cuyo imperio nació el derecho controvertido en el juicio, para todo lo que pueda hacer referencia á los medios de prueba y á las formalidades exigidas para establecer la existencia y la validez de dicho derecho, ó para deducir de la falta ó de la inobservancia de tales formalidades las consecuencias jurídicas estimadas por la legislación anterior que estuviera vigente cuando se promovió la cuestión judicial ó nació el derecho controvertido. Esta teoría no puede ser contradicha porque descansa sobre el principio fundamental de la inviolabilidad de los derechos creados.

Lo que no puede reputarse como un derecho de esta naturaleza el que pretenda tenerse para impedir que una de las partes pueda aprovecharse, en el proceso comenzado ó continuado después de estar en vigor la ley nueva, de las disposiciones de dicha ley por las que se amplíe la esfera de aplicación de los medios de prueba ó la admisibilidad de nuevos elementos probatorios que, no hallándose establecidos en la legislación anterior, hubiesen sido admitidos por la nueva. En efecto, no puede pretenderse la existencia de un derecho creado contra el legislador, el cual en todo tiempo puede, por razones de interés público, ampliar la esfera de los medios de que pueden ser-

virse aquellos que tengan interés en establecer y fijar judicialmente un hecho jurídico, y no cabe, por lo tanto, impedir á éstos el que se aprovechen de los nuevos y mejores medios de prueba para obtener el reconocimiento judicial de los derechos civiles precedentemente adquiridos.

É INTERPRETACIÓN DE LAS LEYES

En efecto, no debe, en virtud de la ley nueva, atribuirse fuerza jurídica á un acto consumado y completo bajo el imperio de la legislación anterior que careciese de dicha fuerza por defecto de alguna de las formalidades ó solemnidades impuestas por dicha legislación como condición precisa para su validez; pero cuando, por el contrario, se trate de establecer más completamente y con mayor certeza la fuerza jurídica, que no podía ser negada en absoluto al derecho controvertido, según la legislación anterior, no podría en verdad sostenerse que la parte contra la cual se intente utilizar con dicho objeto los nuevos y mejores medios legislativos establecidos por la ley nueva pueda estar asistida del derecho de impedirlo, alegando para ello que se trata de una contestación entre partes relativa á un asunto completo bajo la legislación anterior. ¿Puede acaso ostentarse algún derecho contra el legislador, fundado en la pretensión de que él debe inmovilizar el sistema de las pruebas, ó impedir cuando lo haya perfeccionado y mejorado, el que puedan ser aprovechados los nuevos medios para establecer la verdad jurídica, tan sólo porque la contienda se refiera á un negocio incoado bajo la legislación anterior?

No puede negarse tampoco al Magistrado que quiera establecer ciertos antecedentes del hecho ó precisarlos mejor para resolver una controversia jurídica, nacida á consecuencia de relaciones puestas en ejercicio bajo la legislación, el que se atenga á la ley nueva, vigente la cual pendiese el juicio, ordenando de oficio todas las diligencias que el mismo reputare oportunas á fin de depurar el hecho y formar su convencimiento jurídico acerca del mismo para decidir después la contienda objeto del juicio. Así lo ha resuelto, aunque sólo respecto á un particular de prueba, el Tribunal de Casación de Turín, esti-