

lo segundo no es mas que parte accesoria y consecuencia natural de lo primero. Ahora, si alguna vez, que será muy rara, llegare á pactarse cualquiera procedimiento realmente depresivo para la autoridad, en sus facultades está desecharlo, y podria para ello concedérsele especialmente la ley de la materia.

### CONCLUSION.

Epílogo.—Se examina en lo relativo al enjuiciamiento convencional el código de procedimientos promulgado en la República Mexicana para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California.—Proyecto de ley complementaria que pudiera con mas ó ménos modificaciones incluirse en los códigos procesales modernos para sancionar la reforma de que se trata.

En el largo razonamiento que se ha desarrollado hasta aquí, hay algunas ideas capitales que, aunque esparcidas por razon de método, se relacionan íntimamente, y podrian, haciéndolas converger como en un foco, arrojar mas viva luz sobre el punto científico que se procura esclarecer.

La era de Justiniano legó en el Cuerpo del Derecho á los siglos subsiguientes una joya de inmensa valía, cuyo anticuado engaste, contrastando con el progreso de la época, necesita, sobre las reformas en él operadas, las que aun pudieran introducirse mediante el concurso de todas las inteligencias que se afanan por expeditar la recta administracion de justicia.

El *derecho* propiamente dicho es en la legislacion romana al enjuiciamiento, lo que las doctrinas proculeyanas á las sabianas. Emanacion el uno de la ciencia, mal se aviene con la concomitancia del otro que, como engendro de la oligarquía y del monopolio del foro, entraña de consiguiente los vicios propios de su origen.

¿Cómo es que no se ha logrado extirparlos todavía?

Aunque el fenómeno á primera vista sorprende, basta, para explicarlo, tener en cuenta las falsas ideas que en punto á organizacion del poder prevalecieron por tantos siglos, y el atraso en que se mantenian por consecuencia todos los conocimientos relativos á la administracion pública. Al derecho de conquista sucedió el feudalismo, y á este las monarquías de derecho divino. Qué era el derecho internacional ántes de Grotius? Quién oyó hablar del constitucional y del administrativo durante el siglo pasado? La economía política y la estadística son de ayer; y hoy es cuando por primera vez comienzan á ver la luz los tratados en que se examina filosóficamente el procedimiento judicial.

La codificacion, en buena hora iniciada por la revolucion francesa, ha sido un gran paso; pero aun quedan muchos que

dar para que llegue á consumarse la reforma.

A este resultado debe grandemente contribuir la adopción del enjuiciamiento convencional, cuya conveniencia, casi desconocida, se deduce naturalmente de los principios jurídicos.

\* \* \*

Uno de los descubrimientos con que mas se arroba el espíritu en el estudio de la naturaleza, es el de que ella obtenga por los mas sencillos medios los resultados mas grandiosos. Las ciencias y las artes, aprovechando ese alto ejemplo, procuran de continuo mejorar sus procedimientos, haciéndolos mas proficuos con menor esfuerzo.

Lo que bajo este respecto pasa en el mecanismo industrial, es igualmente apli-

cable al político ó administrativo. Todo lo que sea simplificar trámites y disminuir el número de los agentes sin detrimento del servicio público, equivale á suprimir ruedas inútiles que solo servian para entorpecer el movimiento general de la máquina. De esto se infiere que *la bondad del régimen judicial será tanto mayor, cuanto menor sea el esfuerzo que haga la autoridad para mantener á cada uno de los asociados en la pacífica posesion de sus derechos.*

\* \* \*

En las sociedades naciescentes los pactos son escasos, y pueden reducirse á la permuta y el comodato. Pero aumentando el número y diversificándose la forma de ellos en proporción del desarrollo social, el poder público, so pretexto de evitar abusos, impone trabas, y propende á in-

gerirse cada vez mas en la direccion de los asuntos particulares. Llegan, por fin, los pueblos á su edad adulta: la tutela gubernativa acaba por ser, no solamente ominosa, sino impracticable á causa de la multitud y variedad de las convenciones; y los asociados recobran la libertad de pactar, que por derecho natural les compete, y de que se los priva por una de esas deplorables aberraciones á que parecen estar fatalmente sujetos, lo mismo los gobiernos que los individuos, durante ciertos períodos de su existencia.

Tanto mas resalta en las legislaciones esa anomalía, cuanto que todas ellas equiparan los pactos con las leyes; pero los legisladores, al paso que proclaman teóricamente el apotegma, lo desconocen en la práctica, hasta que llegan por experiencia propia á persuadirse de que el interes particular es mas previsor que

las precauciones legislativas. Por eso es que la jurisprudencia y la economía política han establecido ya como principio que *los pactos, á la vez que son leyes para quienes los ajustan, no deben tener mas restriccion que el respeto debido á la moral y al derecho de tercero, ni mas solemnidades que las necesarias para hacer constar la voluntad de los contratantes.*

\* \* \*

Si pues la libertad de pactar debe ser completa, y si las partes forman un pacto dirigido á minorar el esfuerzo del poder judicial en la tuicion de los intereses individuales, el pacto no solo es válido, sino que merece amplia y especial sancion, porque tiende á perfeccionar la administracion de justicia.

Tal es la base científica del enjuicia-

miento convencional que, aparte de las muchas ventajas demostradas en el curso de esta obra, presenta la de prevenir toda queja contra el sistema procesal adoptado por la ley. Si tiene este defectos, no están los litigantes obligados á someterse á él, sino que se los faculta para poner en práctica el que mas adecuado les parezca. Si ganan en el cambio, lo deberán á la institucion de que se trata. Si pierden, culpa será de ellos, puesto que un gobierno haria cuanto pudiera racionalmente exigírsele, mejorando el procedimiento oficial, sin constreñirlos á pasar por los inconvenientes de que soliera en ocasiones resentirse. En uno ú otro caso la libertad ganaria siempre; y la excelencia de la administracion pública consiste en desempeñarla á gusto del pueblo.

Habiendo alcanzado entre los roma-

nos el *derecho* propiamente dicho un grado tan alto de perfeccion, y conexiándose íntimamente con el procedimiento, natural es que suministre el uno doctrinas aplicables á la reforma del otro. Así efectivamente sucede; y los rudimentos del enjuiciamiento convencional se encuentran bastante bien determinados en las leyes séptima, título catorce, libro dos del Digesto, primera *de jurisdictione*, quinta, párrafo sexto, *de temporibus appellationum*, y tercera *de pignoribus* en el Código, que sancionan respectivamente la renuncia del interdicto de obra nueva, la del fuero competente, la de la segunda y ulteriores instancias, y el pacto que faculta al acreedor para entrar de propia autoridad en posesion de la hipoteca, cuyas leyes fueron expedidas en las épocas mas prósperas para la ciencia.

Los glosadores vislumbraron la grande idea que esas leyes envuelven; pero sin apereibirse de que contenia todo un sistema de enjuiciamiento, sin apreciar su base científica ni su conveniencia práctica, acogéndola solamente porque la encontraban consignada en el Cuerpo del Derecho, cuyos preceptos tenian en tanta veneracion como la de un islamita por los del Coran. No obstante, como disentan acerca de la genuina interpretacion de la ley tercera *C. de pignoribus*, el calor de la discusion fecundó el gérmen depositado en la legislacion justiniánea, resultando de ahí que adoptara el foro, no el sistema completo, que no habia sido hasta hoy tomado en consideracion, sino solamente dos convenios especiales de sustanciacion llamados "pacto ejecutivo" el uno, y el otro "cláusula de *voie parée*:" esta muy gene-

ralizada en Francia, y aquel por largo tiempo recibido en España, Italia y Alemania.

Si mucho arguye en apoyo de los pactos de enjuiciamiento la circunstancia de haber adoptado algunos el derecho romano, y la de que hayan por tanto tiempo observádose en la práctica forense de las naciones mas cultas los dos que acaban de mencionarse, habla todavía mas alto en favor de todos los de su especie esa tendencia constante de los pueblos á buscarse jueces y procedimientos de su eleccion, para evitar los gastos y dilaciones que origina el procedimiento legal. Baste ameritar en prueba de ello el arbitraje, la legislacion mercantil y aquel ahinco de las clases trabajadoras, durante el renacimiento de la industria en la edad média, por suprimir en los contratos y en los juicios el embarazoso

formulario de las legislaciones romanizadas.

Las objeciones ameritadas por la minoría de los tratadistas están en desacuerdo con la filosofía del derecho y con las doctrinas económico-políticas. Los antiguos impugnadores, discurrendo bajo la falsa hipótesis de que la sustanciación civil forma parte del derecho público, sostienen que dichos pactos infringen la regla de derecho que dice: *Jus publicum privatorum pactis abrogari aut mutari non potest*. El error provino, así de las confusas nociones que los romanos tuvieron acerca de los derechos público y privado, como de la vaguedad con que se los definió por mucho tiempo en las aulas, asentando que el uno tiene por objeto primario la utilidad general, y el otro la individual.

Como el bienestar comun no es mas

que la suma de las comodidades personales, se hace muy difícil discernir si una disposición tiende á promover directamente el uno ó las otras. Pero desde que los estudios modernos marcaron distintamente la línea divisoria entre ambos derechos, asignando al público las relaciones de los particulares con la sociedad en que viven, y al privado las de los particulares entre sí, ha entrado en el número de las doctrinas incontrovertibles la de que *si bien la institucion de los tribunales, puesto que va dirigida á conservar el órden social, evitando que los individuos se hagan justicia por su mano, pertenece al derecho público; los medios de accion y de defensa corresponden al privado, como establecidos principalmente en favor de los litigantes, quienes están, por lo mismo, en libertad para renunciarlos.*

El argumento prominente de los impugnadores modernos, con referencia á la cláusula de *voie parée*, es el temor de los abusos. Entre personas que contratan libremente, el interes individual es el garante mas eficaz contra las asechanzas de cualquiera de ellas. Cada contratante ha de procurar para sí todas las ventajas; y no cederá de sus pretensiones, sino en cuanto sea necesario para conciliarlas con las del otro. Si obtiene alguno mas ventajas, ó reporta mayor quebranto, esto será, por lo general, efecto de sus personales circunstancias, ó de las especiales del lugar ó tiempo en que se ajuste el contrato. Si la aprehension del perjuicio que pudieran las partes sufrir con los pactos de enjuiciamiento fuera bastante para prohibirlos, otro tanto debería hacerse con todas las convenciones.

Además, las restricciones impuestas á la libertad de pactar tienen, entre otros muchos, dos graves inconvenientes: 1º Redundan en daño directo de la sociedad, porque paralizando la actividad de los cambios, estancan mas ó ménos la riqueza pública. 2º Agravan la situacion del contrayente necesitado, á quien acaba el que no lo está por arrancar alguna concesion extraordinaria para compensar las exigencias de la ley.

---

Quando muy avanzada estaba ya la composicion de este ensayo, salió á la luz pública el código de procedimientos promulgado en la República para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California. Examinada esta compilacion bajo el punto de vista del enjuiciamiento convencional, preciso es reconocer las