

va á hacer en lo venidero, en los términos en que se ha comprometido su junta directiva, se le aplica *el uno por ciento de los productos de las aduanas marítimas de Veracruz y Tampico*; cuyos administradores lo remitirán á la propia junta directiva, en los mismos y bajo las mismas reglas que están prevenidas respecto al fondo del veintiseis por ciento.

Art. 12. Sin perjuicio de la asignacion de que habla el artículo que antecede, se aplica al fondo de administracion de justicia *el uno por ciento de los productos de todas las aduanas marítimas de la República*; cuyas oficinas harán la separacion y el envio del importe del mencionado uno por ciento al tesorero del fondo judicial, dando desde luego aviso á la tesorería general.

Por tanto, mando se imprima, circule y se le dé el debido cumplimiento. Dado en Querétaro á 7 de Mayo de 1848. — Manuel de la Peña y Peña. — A. D. Luis de la Rosa.

CAPITULO VII.

DE LAS RENUNCIAS DE LEYES EN LAS ESCRITURAS.

§ 1.º

Razon del método.

Con dificultad se presenta en la práctica un instrumento público en que ambos otorgantes, ó por lo ménos uno de ellos, no renuncien las leyes que le son favorables, por cuyas disposiciones se pudiera impugnar en todo ó en parte el convenio ó estipulacion que en él se contiene. Esta cláusula merece un detenido exámen, pues su indiscreta é inoportuna insercion puede producir la nulidad del instrumento, y las mas de las veces ocasionar perjuicios y daños que el escribano tiene el imprescindible deber de remediar y prevenir. Semejante consideracion nos ha movido á dedicar á esta materia el presente capítulo, en el que no podemos ménos de dar alguna idea de la naturaleza, valor y efectos de la ley para venir en conocimiento de cuáles son las leyes que se pueden renunciar por estar en el

arbitrio de los particulares el dispensarse de la necesidad de su cumplimiento y observancia.

§ 2.º

De la ley y sus diferentes especies.

La regla que determina los derechos y obligaciones recíprocas de las naciones, del Estado y los miembros que lo componen, y de los particulares las relaciones que tienen entre sí, es lo que en general se llama ley; la cual considerada en su primer objeto forma el derecho internacional; en el segundo el público ó político, y en el tercero el civil, que es del que exclusivamente nos ocupamos, y con respecto al que podemos definir la ley diciendo que es una regla general y justa dictada por el poder legislativo, en la que se manda, prohíbe ó consiente alguna cosa en bien comun de la nacion. Esta definicion nos suministra una division de la ley la mas propia y análoga á la materia de que tratamos. Segun ella, la ley es de tres clases, preceptiva, prohibitiva y permisiva. La preceptiva es aquella que manda hacer alguna cosa, como por ejemplo, que de las escrituras de venta se tome razon en el oficio de hipotecas. Prohibitiva, por el contrario, es la que ordena que no se haga una cosa, como por ejemplo, que no se hagan préstamos á los hijos de familia ó menores sin el consentimiento de sus padres ó curadores, que las mujeres casadas no se obliguen sin la licencia de su marido, que las mismas no salgan fiadoras de estos, aun cuando se diga y alegue que la fianza se convirtió en su utilidad y otras várias de que en el curso de esta obra tendremos ocasion de hablar. La permisiva, por último, es aquella que sin mandar ni prohibir introduce un derecho ó facultad que puede libremente usarse ó no. Tal es la que concede á las personas que han salido de la edad pupilar, y no tienen otra clase de incapacidad, la facultad de hacer testamento, etc.

§ 3.º

Efectos de la ley.

Como la ley segun manifiesta su definicion está decretada por un poder superior y hecha en bien y utilidad general de la sociedad, es cualidad inherente á su naturaleza el ser obligatoria desde que se promulga; esto es, desde que se ejecuta aquel acto por medio del cual se hacen saber sus disposiciones al pueblo á quien se da. Entre nosotros tanto las leyes como las disposiciones generales del gobierno, que es el encargado de la ejecucion de aquellas, son obligatorias para cada ciudad si no se ha fijado en ellas el tiempo en que deben empezar á regir desde que se publican oficialmente en dichas poblaciones. Siendo pues carácter esencial de la ley el ser obligatoria, es indispensable que despues de promulgada en la forma acostumbrada, nadie pueda excusarse de su observancia ni aun por decir que no la sabe (1); de cuya regla se exceptúan tan solo los militares en activo servicio, los aldeanos, labradores simples y pastores, los menores de veinticinco años y las mujeres que morasen en aldeas ó lugares despoblados, á quienes en materia civil excusa la ignorancia de las leyes para el efecto de evitar su daño (2).

§ 4.º

Sobre la renuncia de las leyes.

La necesidad que el hombre tiene de conformar sus acciones con la ley, ejecutando lo que ella prescribe hacer y absteniéndose de lo que prohíbe practicar, no depende por consecuencia de la voluntad privada de cada uno de los asociados, sino de la autoridad del poder superior que la hizo y sancionó. Así es que podemos asegurar que la ley en cuanto mira el bien comun, asegura los intereses de un tercero y determina los

(1) Ley 2, tít. 2, lib. 3 de la N. R.

(2) Ley 21, tít. 1, P. 1, y leyes 29 y 34, tít. 14, P. 3.

derechos de una clase de personas, no puede renunciarse por la sencilla razon de que en todos estos casos solo produce obligaciones, de cuyo cumplimiento no pueden los particulares eximirse por sí mismos sin alterar el orden público y ofender á la sociedad, cuyo reposo y tranquilidad depende de la observancia de las leyes y de que ninguno pueda impunemente infringir ó violar sus disposiciones. De la naturaleza de las leyes expresadas son las preceptivas y prohibitivas, como las que conceden á los padres la patria potestad sobre sus hijos, la restitution *in integrum* á los menores, el privilegio de no poder ser fiadoras las mujeres, y el mas estricto que á las casadas da la ley 61 de Toro de no poderlo ser en ningun caso por sus propios maridos. Estas leyes por lo tanto no se pueden renunciar, siendo *ipso jure* nulo todo acto contrario á sus disposiciones, á no ser que en la misma se les concediese expresamente esta facultad de renunciarla, como sucede con respecto á las mujeres, que pueden salir fiadoras por una persona distinta de su marido cuando renuncian la disposicion de la ley de Partida conocida en la práctica con el nombre de Senado-Consulta veleyano, segun se dirá en su lugar, y respecto á los menores, á quienes la ley permite que bajo juramento puedan renunciar el beneficio de la restitution, bien que en la práctica ningun valor se da á esta renuncia, como advierte con oportunidad un docto y distinguido juriconsulto (1). Pero cuando la ley es permisiva ó no tiene por objeto sino el determinar intereses privados y solo produce efectos meramente personales, como el derecho á una sucesion ó los de una prescripcion adquirida, ó finalmente, una lesion experimentada, puede legítimamente renunciarse por aquellos á quienes favorece, pues todo hombre que tiene la aptitud necesaria está facultado para renunciar los derechos introducidos en beneficio exclusivo de su persona, con tal, empero, que lo haga de un modo expreso y en caso determinado, y no en general de todas las que le favorecen.

(1) El señor Sala, Ilustracion del Derecho Real de España.

CAPITULO VIII.

SOBRE EL JURAMENTO EN LOS INSTRUMENTOS PUBLICOS.

§ 1.º

Qué sea juramento y sus especies.

No hay vínculo tan fuerte para asegurar la fidelidad como el juramento. Llámase juramento á un acto religioso que consiste en la invocacion del santo nombre de Dios, por cuyo medio le ponemos por testigo de nuestra sinceridad ó por juez y vengador de nuestra infidelidad. Si el juramento se refiere á un hecho presente ó pasado, se llama asertorio ó confirmatorio. El juramento indudablemente corrobora y robustece las obligaciones que nacen de los contratos, razon por la que con frecuencia suele usarse en las escrituras, algunas de las que, como en adelante se dirá, son nulas si carecen de esta solemnidad, otras por su medio se hacen mas perfectas y autorizadas, y otras por último no pueden hacerse válidas y ni subsistentes, aunque en su otorgamiento haya intervenido la santidad del juramento; lo cual es muy conforme con la naturaleza de este acto respetable, al que no conviene recurrir sino en ciertos y muy limitados casos.

§ 2.º

Indole y naturaleza del juramento.

Para conocer los efectos que el juramento produce en las escrituras, es preciso conocer su indole y naturaleza. El juramento, segun su definicion nos enseña, es una garantía que sirve para asegurar el acto á que se añade, y por lo tanto participa de la naturaleza de la fianza, de la hipoteca y la prenda, cuya validez y eficacia depende de la validez y legalidad del acto principal á que se agregan; de suerte que si este es nulo, lo son igualmente aquellos como cosas accesorias al mismo (1).

(1) Ley 56, tit. 5, P. 5.

Así tambien es nulo el juramento que recae sobre contrato prohibido por la ley (1), el que se presta en confirmacion de la renuncia de leyes que no pueden renunciarse por las razones que dejamos manifestadas en el capítulo anterior, y el que se hace en perjuicio de tercero ó en contra de las leyes que aseguran los intereses de este (2), pues de lo contrario el juramento solo serviria para hacer ilusorias las leyes, y de escudo al fraude y á la malicia, lo que es repugnante y altamente ofensivo á la religion y á la moral.

§ 3.º

Sobre el juramento en los contratos.

No siempre ha podido entre nosotros celebrarse contratos y obligaciones con juramento, pues hubo tiempo en que se creyó indispensable prohibirlo para circunscribir dentro de sus justos limites á la jurisdiccion eclesiástica, que por razon del juramento avocaba á sí el conocimiento de todo pleito sobre contrato en que aquel habia intervenido, y aun se impuso al escribano que autorizase escrituras con juramento la pena de pérdida de oficio (3). Mas despues se dictó otra ley aclaratoria de la anterior, en la cual se dispuso que la mencionada prohibicion no tenia lugar en aquellos contratos que para su validez requerian el juramento, ni tampoco en los contratos de dotes y arras, y en los de ventas, enajenaciones y donaciones perpétuas (4). Y habiendo cesado la razon de la expresadas limitaciones, en el dia puede cualquiera persona emplear el juramento para asegurar el cumplimiento futuro de sus promesas y obligaciones.

(1) Ley 28, tit. 11, P. 5.

(2) Ley 8, tit. 1, P. 4.

(3) Ley 6, tit. 1, lib. 10 de la N. R.

(4) Ley 7, tit. 1, lib. 10 de la N. R.

§ 4.º

Abuso que en esta materia debe evitarse.

Esta libertad de asegurar el cumplimiento de los contratos por medio del juramento, no debe sin embargo degenerar en el pernicioso abuso que en la práctica se observa, de recargar los instrumentos con cláusulas de juramentos que no tienen otro objeto que alucinar á los incautos, atribuyéndoles una eficacia de que absolutamente aquellas carecen. Para evitar este mal y sus fatales consecuencias, debe el escribano estar persuadido de que el contrato que por cualquier motivo no sirve de causa civil de obligar, conserva este mismo ilegal carácter aun cuando intervenga juramento, y que debe infundir vehementes sospechas de nulidad la escritura para cuya validez se haya creído indispensable este requisito, como no sea en los casos en que según acontece en las escrituras de préstamo, lo requieran las leyes. Por esto considerando por una parte la gran reverencia que debe tenerse á este acto religioso, y teniendo por otra su índole, su verdadera naturaleza, así como también los efectos que las leyes les atribuyen, no tememos aconsejar al escribano que procure siempre economizar su uso é impedir con el mayor cuidado que se emplee para lograr la seducción y el engaño, el cual es tanto más punible, cuanto más sagrados y respetables hayan sido los medios que para su consecución se hayan puesto en juego, como lo enseña la razón, la moral y las leyes, que tan interesadas están en que se conserve intacta la inviolabilidad del juramento.

CAPITULO IX.

DE LAS DIFERENTES ESPECIES DE INSTRUMENTOS PUBLICOS,
Y CON ESPECIALIDAD DEL PROTOCOLO.

§ 1.º

Razon del método.

Explicadas con toda la posible claridad todas las circunstancias que deben concurrir en el otorgamiento de un instru-

mento público, ya es tiempo de que nos ocupemos en la división de estos mismos instrumentos, manifestando cuáles son sus diversas especies, así como igualmente la diferente naturaleza de cada una de ellas, y distinto modo en que deben extenderse y redactarse.

§ 2.º

Diferentes especies de instrumentos públicos.

El instrumento autorizado por escribano, que como queda expresado se llama público, es de tres especies, protocolo ó registro, original y traslado. Todos tres son instrumentos públicos, mas no son de una misma clase ni producen los mismos efectos. Veamos pues lo que constituye la índole esencial de cada uno de ellos.

§ 3.º

Del protocolo ó registro.

Llámase protocolo ó registro la escritura firmada por los otorgantes y autorizada con la firma y signo del escribano; ó lo que es lo mismo, la escritura otorgada con las debidas solemnidades en que está original la firma de los otorgantes y se halla extendida en el libro titulado de protocolos ó registro ó simplemente protocolo, que es el que á continuación vamos á explicar.

§ 4.º

Del libro titulado protocolo.

Llámase libro de protocolos un libro encuadernado en papel del sello correspondiente, que debe el escribano abrir ó formar todos los años para extender en él las escrituras que durante cada uno de ellos redacte y autorice, según se ha dicho en el párrafo 6.º, capítulo 2.º del título anterior. Varios son los métodos que se observan en la formación de este libro, tan digno de respeto y crédito por la gran autoridad que tiene

cuando se le encuentra bien y legalmente ordenado. Mas entre estos distintos métodos debe ocupar el primer lugar y merece una notoria preferencia el establecido en el capítulo 1.º de la pragmática expedida por la reina doña Isabel en Alcalá á 7 de Junio de 1503 (1), en la que se ordena que todo escribano tenga un libro encuadernado en que se escriban por extenso las escrituras que él hubiere de hacer y autorizar. Este método, que es mas conforme con la disposicion literal de la ley, segun la cual parece que despues de encuadernado el libro deben insertarse en él los protocolos ó escrituras matrices unas á continuacion de otras á medida que se vayan otorgando, presenta el inconveniente, que los prácticos consideran de mucha gravedad, de no poderse colocar al lado del registro los documentos que para su validez se deben en muchas ocasiones acompañar, pues la encuadernacion lo impide y embaza.

§ 5.º

Método práctico de llevar este libro.

Para evitar el inconveniente referido, la práctica mas generalmente admitida ha adoptado otro método que indudablemente es mas fácil y sencillo, y consiste en formar este libro por medio de la encuadernacion que al fin del año se hace de las escrituras matrices que en el curso del mismo haya autorizado el escribano que lo lleva, colocadas por el orden de las fechas de su otorgamiento. Con arreglo pues á este método, cada escritura matriz se escribe en cuadernos compuestos del número de pliegos del sello correspondiente que segun su extension se necesiten, trabados ó cosidos unos dentro de otros ó en pliegos sueltos del mismo sello, y estas escrituras con los documentos que haya habido necesidad de agregarles, sucesivamente uniéndose y foliándose sus hojas, de modo que con sola su encuadernacion resulta formado el libro al fin del año. Y como precisamente esta es la época en que recibe su autoridad, pues hasta entonces no debe el escribano signarlo, puede con verdad

(1) Ley 1, tit. 23, lib. 10 de la N. R.

asegurarse que el libro llevado del modo que acabamos de expresar en el momento en que recibe su autorizacion se encuentra arreglado á lo prevenido en la ley citada, cuya disposicion literal no debe considerarse infringida, sino mas bien interpretada por esta práctica, la cual no la consideramos favorable al fraude, pues contamos con la probidad del escribano, sin cuyo necesario requisito no puede tampoco considerarse como garantia suficiente para precaver los funestos efectos de la corrupcion y malicia, las pequeñas dificultades que al precavido y hábil falsario presenta la descomposicion de un libro encuadernado en los términos que la referida ley ordena.

§ 6.º

Requisitos necesarios en la formacion de este libro.

Mas cualquiera que sea el método que en la formacion de este libro se observe, lo esencial, lo absolutamente necesario y lo que dificulta de un modo verdadero y positivo todos los fraudes de que esta materia es susceptible, consiste en que los pliegos de papel sellado de que se compone sean todos pliegos enteros (1), que no se dejen hojas blancas sin utilizar entre una y otra escritura, que el escribano cierre el libro cada año con su firma y signo, dando fe de que las escrituras ó instrumentos que en él se contienen en tantas hojas útiles, son las únicas que han pasado ante él mismo durante el año á que se refiere, y poniendo en él un indice de todos ellos, que asimismo deberá estar extendido en papel del mismo sello de aquel año (2). Tambien juzgan algunos ser en extremo conveniente, aunque la ley no lo exija, que el escribano ponga su signo en el rótulo que se escribe al principio del libro, para hacer constar sin dificultad el año á que corresponde y el nombre del escribano á quien pertenece. Nosotros aconsejamos igualmente esta práctica, con especialidad en los lugares en que esté en observancia.

(1) Ley 1, tit. 23, lib. 10, N. R.

(2) Ley 6, tit. 23, lib. 10 de la N. R.

§ 7.º

Diversas denominaciones de las escrituras contenidas en este libro.

Las escrituras contenidas en este libro se denominan protocolos, porque siendo las que tienen la firma original de los otorgantes y el signo del escribano, se consideran primeras y principales: tienen asimismo el nombre de registro porque con ellas en caso de duda se conforman las demas copias y traslados, y por último, se llaman tambien matrices porque ellas son la raíz y la fuente de donde se derivan y se sacan todas las copias y testimonios (1).

§ 8.º

Modo material de escribir las escrituras en este libro.

El papel del sello respectivo con arreglo á las últimas disposiciones citadas correspondiente al año á que pertenece el protocolo, es, segun ya hemos visto, el que debe usarse en la formacion de este libro. En este papel pues se extienden las escrituras, haciendo en cada pliego dos márgenes, que no lleguen á la cuarta parte del mismo, y dejando en blanco el margen de la izquierda, se escribe hasta la orilla del papel en las páginas primera y tercera; mas en la segunda y cuarta solo hasta la pequeña margencilla ó pestaña que se hace en el margen de la derecha con el objeto de que no se oculte ninguna letra al coserlo ó encuadernarlo. Tambien se acostumbra poner al principio de cada escritura y sobre el margen de la derecha de la primera plana, un corto epigrafe que contiene la clase de contrato ó acto que sirva de objeto al instrumento, los nombres de los otorgantes y la fecha de su otorgamiento, lo cual contribuye al buen orden del libro y abrevia las operaciones para la busca de los documentos en él contenidos y que es necesario practicar.

(1) Leyes 8 y 9, tit. 19, P. 3.

§ 9.º

Utilidad del minutarario.

El uso del minutarario contribuye de un modo muy eficaz á la limpieza y legalidad del protocolo, pues apuntándose en aquel en presencia de las partes el convenio ó acto que quieren celebrar, se hacen en él mismo todas las correcciones que juzgan convenientes, y no hay necesidad de que en el protocolo aparezcan enmiendas esenciales que conviene evitar en un libro de tanta fe y autoridad. Antiguamente no firmaban los interesados sino solo esta minuta; pero en consideracion á que ella por las muchas testaduras y correcciones que suele contener, no siempre puede servir de justificacion completa de la verdad, la ley ha dispuesto que las firmas se pongan en la matriz, segun dejamos indicado.

§ 10.

Anotaciones que deben hacerse en el registro.

Para que siempre conste de un modo auténtico el hecho de haberse dado copia de una escritura, y asimismo para evitar los fraudes que en perjuicio de la hacienda pública pueden cometerse no empleando en los instrumentos públicos el papel del sello correspondiente, se pondrá nota al margen de la respetiva matriz de las copias que de ella se saquen, expresándose el día, mes y año en que se sacaron, el nombre de los interesados para quienes se expidieron, y el haberse dado en tantas hojas del papel del sello correspondiente á la cantidad y calidad de la escritura, todo lo cual se especificará dando fe el escribano y rubricando la nota para que en todo tiempo conste la certeza de su contenido. Tambien deben anotarse en ella todos los instrumentos posteriores en que se revoque, altere ó modifique su contenido, ó se imponga censo, servidumbre, hipoteca ú otro gravámen, pues de esta suerte se encuentran desde luego en el registro de cada escritura los datos necesarios para conocer la verdad y para impedir el engaño

y daños que puede ocasionar la maliciosa ocultacion de la misma.

§ 11.

Personas á quienes debe manifestarse el protocolo.

Para facilitar la interesante adquisicion de estas noticias, puede ponerse de manifiesto el libro en que las matrices se hallan extendidas; advirtiendole que en nuestro concepto esta manifestacion solo debe hacerse á los otorgantes y á las demas personas interesadas, pues consignándose en las escrituras actos privados, de cuya reserva en muchas ocasiones depende el bienestar y aun el honor de los particulares, podian seguirse perjuicios de mucha entidad á las familias, si cualquier extraño estuviese facultado para inspeccionar documentos ajenos, lo cual por consiguiente únicamente deberá permitirse cuando este extraño tenga autorizacion del juez, quien deberá darla habiendo justo motivo. Esta manifestacion deberá hacerse sin permitir el escribano que el protocolo se saque de su poder, ni aun perderlo de vista para evitar el que se borre, rasgue ó de otra suerte se inutilice en todo ó en parte alguna de las escrituras que contiene. Mas semejante publicidad nunca tendrá lugar en lo relativo á disposiciones testamentarias, las cuales son por su naturaleza reservadas mientras viven los otorgantes, que son los únicos á quienes puede enseñarse y ponerse de manifiesto. Del modo con que el escribano debe guardar el protocolo se ha tratado cuando se habló de las obligaciones de estos funcionarios.

CAPITULO X.

DE LA COPIA ORIGINAL.

§ 1.º

Qué se entiende por copia original.

La segunda clase de instrumento público es la que se conoce con el nombre de copia original. Dicese original ó pri-

mordial la primera copia que literal y fielmente se saca de la escritura matriz por el mismo escribano que la hizo y autorizó. Esta definicion manifiesta no ser muy exacta la denominacion de original que se da á la primera copia, pues á primera vista aparece una notable contradiccion llamar original á la copia de la escritura matriz, que es la que con propiedad merece el mencionado nombre. Mas al propio tiempo en la misma definicion se encuentra la razon en virtud de la que se le da semejante dictado, que por otra parte es el mas adecuado para denotar el crédito y autoridad que tiene. Llámase pues original la primera copia que se saca del protocolo, porque ella se extracta inmediatamente de su matriz, porque ella va dada, suscrita y firmada por el mismo escribano que autorizó aquella, y finalmente porque esta primera copia es origen, y por lo tanto el verdadero original de todas las copias, traslados y testimonios que de ella se sacan sin acudir al registro ó protocolo.

§ 2.

Cuándo debe darse esta copia.

De la definicion de esta segunda especie de instrumentos públicos que acabamos de dar, se infiere que la copia original no puede darse sino despues de estar extendida la matriz en el libro de protocolos, pues sin este indispensable requisito carece de existencia legal la escritura de donde aquella debe extraerse, y por consiguiente seria un absurdo dar copia ó traslado de un instrumento que en sentido legal no existe ni tiene validez alguna (1).

§ 3.º

Cómo debe darse.

La idea que en vista de lo expuesto debe formarse de la escritura original, es suficiente para conocer que ella debe ser

(1) Ley 1, tit. 23, lib. 10 de N. R.