

que las prescripciones de veinte ó menos años no corran contra ellos sino en el caso de que hayan comenzado contra sus mayores, y entonces tiene lugar la restitucion, solo en cuanto al tiempo que corrió contra ellos durante su menor edad; mas las de mayor tiempo corren sin distincion contra los mayores de catorce años, y tiene lugar en cuanto al todo la restitucion.

La restitucion in integrum dura cuatro años, contados desde el dia en que se sufrió el daño; pero los menores gozan esta accion hasta los cuatro años siguientes al tiempo de su mayor edad; y es de advertir que tanto los menores como las iglesias, el fisco y las comunidades, tienen treinta años para entablar la accion de restitucion in integrum, siempre que el daño ó menoscabo que sufrieron exceda de mas de la mitad del justo precio de la cosa. (LL. 8 y 10, tít. 19, P. 6.) A esta accion se llama rescisoria.

Las acciones que tienen los abogados para cobrar sus honorarios, las de los apoderados, boticarios, joyeros, tenderos, criados por sus salarios, etc., se prescriben á los tres años. (LL. 32, tít. 16, lib. 2 de la R., y 10, tít. 11, lib. 10 de la Nov.)

Las acciones redhibitoria y cuanti-minoris que tienen lugar en la compra-venta, la primera para deshacer el contrato por daño oculto, y la segunda para que se pague solo el daño ó la disminucion de la cosa, duran las dos un año. (L. 63, tít. 5, P. 5.)

La accion pauliana dura solamente un año, pues este plazo duraba entre los romanos, de quienes se tomó.

La accion para reclamar la posesion de una cosa, prescribe al cabo de un año y un dia. (L. 3, tít. 8, lib. 11, Nov. R.)

Es de observarse, sin embargo, que para la prescripcion de todos estos derechos que hemos fijado aquí, se exigen los mismos requisitos que para la prescripcion en general; tales son: la buena fé, el justo título, la capacidad en el que prescribe y en la cosa, el tiempo definido por la ley y la posesion continua. Acerca de la buena fé, parece de todo punto indispensable para la prescripcion, y lo es ciertamente por derecho canónico (Decretales de Gregorio IX, lib. 2, tít. 26, cap. 20); sin embargo, la ley 19, tít. 29, P. 3, fija el tiempo de treinta años para la prescripcion de las cosas que se poseen de ma-

la fé. Bien visto el negocio, creo que en la práctica debemos atenernos al derecho canónico. Acerca del justo título, que se entiende ser el fingido, pues por el verdadero no hay necesidad de la prescripcion para adquirir, los autores lo dividen en putativo, colorado y presunto. Putativo es el título que creiamos hábil, y que en realidad no lo es, como cuando alguno cree que posee por donacion y posee solo por préstamo, cuyo título es hábil para las servidumbres. El colorado es el que tiene las apariencias de verdadero, aunque en realidad no lo es, como cuando alguno ha comprado una cosa del que no es su verdadero dueño, aunque le cree tal: este título basta para la prescripcion ordinaria de tres, diez y veinte años. (Argum. de la ley 9, tít. 29, P. 3.) Y finalmente, el título presunto, que es el que concede la ley y sirve para las prescripciones de mas de veinte años. Tambien se exige para la prescripcion, capacidad en el que prescribe, es decir, que tenga la facultad de adquirir, aunque lo haga por medio de su representante, como sucede con los menores, y que la cosa no sea de las prohibidas para prescribirse, como las que se llaman sagradas, santas ó religiosas; las cosas hurtadas ó poseidas con mala fé, y las de los menores, ciudades, iglesia, fisco, que tienen las restricciones indicadas arriba. Acerca del tiempo que han fijado las leyes para la prescripcion, creo haber dicho bastante. La posesion continua consiste en que el poseedor de una cosa no haya sido despojado de ella violentamente ni se le haya puesto demanda sobre la misma cosa. Con respecto á las obligaciones personales, que consisten en deudas, por ejemplo, la posesion continua está en que no se hayan cobrado durante el tiempo necesario para su prescripcion.

Acerca de las acciones que pasan á los herederos, diremos que las persecutorias de la cosa pasan á ellos y se dan contra ellos, y las penales no pasan á ellos y se dan contra ellos, á menos que el difunto haya contestado el pleito. Las mixtas participan de la naturaleza de ambas.

De absoluta necesidad es el que el abogado examine bien el negocio que se le presenta, y procure descubrir y aclarar la accion que mejor pueda intentarse para el buen éxito de su asunto; pues si yerra en la eleccion de su derecho al principio del negocio, claro es que se perderá el tiempo y el dinero,

haciéndose responsable, para con su cliente, de los malos resultados que pudiera acarrearle.

Como toda accion reconoce por origen una obligacion, un contrato ó un cuasi-contrato, lícito ó ilícito, es de la mayor importancia al estudiante y al abogado hacer un estudio de las obligaciones y contratos, para poder deducir y distinguir con facilidad las acciones ó derechos que de aquellos provienen; y una vez hecho tal estudio previo, podrá pasar fácilmente á hacer las aplicaciones convenientes y oportunas en la práctica de los juicios, encontrando de este modo expedicion y tino en los negocios que se le encomienden. No es bastante, pues, para la buena comprension del origen y vigor de las acciones que se intentan en los juicios, la ligera descripcion que he hecho de ellas en este lugar, y remito al lector al «Manual teórico-práctico razonado de las obligaciones y contratos en México,» en cuyo libro he tratado esta materia con mas extension y haciéndola lo mas fácil y metódica que me fué posible.

### CAPITULO VIII.

ANTE QUÉ JUEZ DEBE PRESENTARSE LA DEMANDA, Ó LO QUE ES LO MISMO, DEL FUERO COMPETENTE.

El tercer paso del juicio ordinario escrito es el de llevar la demanda ante un juez; pero es preciso que este juez sea tal que tenga poder sobre el demandado, puesto que si no lo tiene, dicho demandado no está en la obligacion de obedecerle, y así se perderia el tiempo. Siendo, pues, este punto de tanta importancia, merece que lo examinemos atentamente.

Se llama *fuero* el tribunal en que debe ser juzgada la persona contra quien se procede. El fuero se divide en comun y privilegiado. Fuero comun es aquel ante quien se demanda al comun de las personas. Privilegiado es aquel ante quien se demanda solo á cierta clase de personas ó cosas, que tienen su autoridad propia concedida por las leyes.

El fuero comun reside entre nosotros en los jueces menores ó conciliadores con respecto á los negocios de menor importancia; en los letrados para la primera instancia de los

negocios comunes, y las segundas y terceras instancias van á los tribunales superiores ó al supremo tribunal de la nacion, segun las circunstancias de intereses y lugares de los mismos negocios.

El fuero privilegiado lo es, ó por razon de la causa, materia ó cosa de que se trata, y entonces se llama, ó puramente eclesiástico si se trata de las causas espirituales, ó de hacienda cuando se versan intereses del erario, ó de minería si se litiga asunto de minas, ó mercantil si se trata de cosa del comercio; ó es el fuero privilegiado directamente por razon de las personas, como el eclesiástico para los negocios civiles y causas profanas, el militar para lo civil y para los delitos contra la Ordenanza, y el fuero de los altos funcionarios.

Los fueros privilegiados, excepto el de hacienda, que se funda en el bien público, y el eclesiástico para las causas puramente espirituales, que se funda en la jurisdiccion inegable de la Iglesia ejercida por sus legítimos pastores, están sujetos á las vicisitudes de nuestras leyes, que los suprimen ó los realzan indistintamente. Así, por ejemplo, están derogados por la ley de 23 de Noviembre de 1855 los fueros de minería, el mercantil, el eclesiástico privilegiado y el militar, que se refundieron en el fuero comun.

En cuanto á los fueros privilegiados, consideremos por su orden los que existen hoy vigentes entre nosotros. De los privilegiados por razon de la materia, causa ó cosa, el primero dijimos que es el eclesiástico en lo puramente espiritual. El tribunal ó fuero para los negocios espirituales, lo forma el provisor ó vicario general del obispo y el mismo obispo ó el metropolitano en la primera instancia. La segunda instancia, si en la primera juzgó un sufragáneo, pertenece al metropolitano, y si conoció este, toca al sufragáneo mas cercano; y la tercera, en el primero de estos dos casos, debe tocar al obispo mas cercano respecto del que comenzó el asunto, y en el segundo, al obispo que despues del que conoció de la apelacion esté mas próximo al metropolitano. (Breve del señor Greg. XIII, mandado observar por la ley 10, tít. 9, lib. 1 de la Rec. de Indias.)

El tribunal, para el fuero privilegiado de hacienda, está representado en primera instancia por los jueces llamados de

hacienda ó de distrito, y á él se llevan los asuntos que interesan al fisco. En la segunda instancia el conocimiento de los negocios toca á los tribunales superiores de circuito, ó al tribunal supremo de la nacion, segun el interes que se verse y el lugar en que se trate el negocio.

Los fueros de minería y mercantil no están vigentes por ahora, y como ya dije, quedaron refundidos en el fuero comun, aunque sujetándose sus resoluciones á las ordenanzas respectivas de Minería y de Bilbao.

Entre los fueros privilegiados directamente por razon de las personas, cuento primero el eclesiástico en cuanto á los negocios civiles y delitos comunes. Este fuero ó tribunal tiene su primera instancia en el obispo del lugar, el provisor, vicario general, juez de capellanías ú obras pias y otros delegados, segun el asunto de que se trate: la segunda instancia se verifica de la misma manera que dijimos para los casos meramente espirituales, y lo mismo la tercera instancia. Así es que de una demanda civil puesta á un clérigo de México, conocerá en primera instancia el arzobispo de dicha capital ó sus delegados; en segunda instancia conocerá el obispo de Puebla y en tercera el de Michoacan; y si la primera instancia fué en Puebla, la segunda será en México y la tercera en Oajaca. (Véase el Breve y ley citados.)

El segundo de los fueros privilegiados por razon de las personas, es el militar para los negocios civiles ó delitos contra Ordenanza; y este fuero tiene su primera instancia en el comandante general, que conocerá de los negocios con dictámen de asesor, y su segunda y tercera instancias en el tribunal de la guerra.

El tercer fuero privilegiado por razon de las personas, es el de altos funcionarios, y las instancias de los negocios, así de lo civil como de lo criminal que se ofrezcan, varían de tribunal segun las personas que se interesan. La primera instancia de los negocios civiles y causas criminales comunes que se promovieren contra los secretarios del despacho y consejeros de Estado, previa la declaracion del Consejo de haber lugar á la formacion de causa, así como las de responsabilidad de los gobernadores de los Estados y gefes políticos de los territorios, corresponde por turno desde la primera instancia á las salas

segunda y tercera del tribunal supremo de la nacion. Los negocios criminales y civiles de los empleados diplomáticos y cónsules de la República, tienen el mismo tribunal. Los asuntos civiles y criminales de los magistrados, fiscales y promotores de los tribunales superiores, comunes y especiales, y del tribunal de la guerra, tienen su primera instancia en una de las salas indicadas del supremo tribunal. Igualmente van allí las causas de responsabilidad que deben formarse contra los jueces de los negocios cuyas apelaciones corresponden al tribunal supremo, y contra los subalternos inmediatos del mismo, por faltas, excesos ó abusos cometidos en el servicio de sus destinos. Todos estos negocios, como dije antes, corresponden por riguroso turno á las salas segunda y tercera de la Suprema Corte de Justicia, y aquella á quien toque conocerá de ellos en primera instancia, correspondiendo la segunda á la otra sala de las dos expresadas, y la sala primera conocerá en tercera instancia de los propios negocios y causas. (Artículo 137 del decreto de 9 de Octubre de 1812, y artículos del 175 al 182 de la ley de 29 de Noviembre de 1858.) En cuanto á los negocios civiles y criminales que se ofrezcan contra los ministros, fiscal y procurador general del supremo tribunal de la nacion, toca su conocimiento á un tribunal compuesto de diez y seis individuos letrados, que nombrará el presidente de la República, y cuyo tribunal estará dividido en tres salas. (Artículos del 95 al 103 de la ley de 29 de Noviembre citada.) Los ministros extranjeros y otros enviados diplomáticos tienen el privilegio de no poder ser juzgados civil ni criminalmente sino por sus gobiernos respectivos. (Vattel, Derecho de gentes, lib. 4, capítulos 7, 8 y 9.) El presidente de la República podrá ser juzgado hasta dos meses despues de cumplido su encargo; y entonces, previa la declaracion de la cámara de diputados de haber lugar á la formacion de causa, pasará el negocio á la Suprema Corte de Justicia. (Constitucion federal, art. 12 del Acta de reformas.)

Generalmente todos claman contra la existencia de los fueros especiales, alegando que en una República libre como la nuestra, debe haber solo un tribunal en que sean todos juzgados sin distincion, para que no sea ilusorio aquello de la igualdad ante la ley. Pero se debe advertir respecto de este punto,

que esta igualdad ante la ley existe aun cuando no haya un solo tribunal para todos; y si hay varios legítimamente establecidos, lo que quiere decir es, que la administracion de justicia no será igual para todos en cuanto á la forma, pero sí en cuanto su esencia, que consiste en dar á cada uno lo que es suyo. Otra objecion que se alega en contra de los tribunales especiales, es la de que cada juez especial querrá proteger decididamente á los que gozan el fuero de su tribunal, aun con perjuicio de las demas clases; pero quien alega esta objecion se figura á los jueces sin delicadeza, y tal vez venales, cosa que podria objetarse tambien á todos los tribunales, si no estuvieran representados por hombres de conocida probidad y legítimamente constituidos.

Es cierto que la abundancia de tribunales especiales complica á veces la administracion de justicia, haciéndola ademas tan costosa, que casi no puede cubrirse su presupuesto, como ya lo han notado algunos calculistas; pero es tambien innegable que en ciertos casos, la naturaleza misma de las cosas y el bien público exigen tribunales especiales para el conocimiento de ciertos negocios que ó necesitan ser tratados con gran tino, ó un conocimiento profundo en ciertas materias.

En la naturaleza misma de las cosas y en el bien público se fundan los fueros especiales por razon de la causa, como el fuero eclesiástico en lo espiritual, y el de hacienda, que han existido siempre. Los demas fueros privilegiados por razon de la causa, materia ó cosa, como el de minería y el mercantil, se fundan en el conocimiento especial que se necesita para ciertas materias, pues es clarísimo que en los ramos de minas y comercio, para que se administre rectamente justicia, es preciso que los jueces tengan una dedicacion exclusiva en sus negocios respectivos, y ajena de otros negocios comunes.

En el bien público se fundan los demas fueros relativos directamente á ciertas personas, como el eclesiástico en lo civil, el militar y el de altos funcionarios; y aunque no entraré aquí en una larga enumeracion de los beneficios que de ellos resultan á la causa pública, solo observaré que los fundamentos en que se apoya el fuero eclesiástico en cuanto á los delitos comunes y sus negocios civiles, y la antigüedad de las concesio-

nes en virtud de las cuales gozan los eclesiásticos este privilegio, merecen suma consideracion é importancia.

Dijimos al principio de este capítulo que habia dos clases de fueros, el comun y el privilegiado; y como ya hemos dicho bastante acerca de ambos, es tiempo de que pasemos á tratar de las reglas que se dan para saber qué fuero deberá elegir el demandante, advirtiéndole que las voces juez competente, tribunal competente y fuero competente quieren decir lo mismo.

Hay dos reglas que son generales á todos los fueros: es la primera, que al actor toca elegir el juez ante quien deba poner su demanda; la segunda dice que el actor debe seguir el fuero del reo. La excepcion única de esta regla es la reconvenccion.

Catorce son las causas que surten el fuero comun de que vamos á tratar, segun la ley de Partida (L. 32, tit. 2, P. 3), y ya el Sr. Peña y Peña ha hablado perfectamente sobre ellas. Pero en la práctica estas catorce causas se reducen á cuatro, que son las únicas de que hablaremos aquí, y que consisten en el domicilio, contrato, delito y lugar donde está ubicada la cosa.

Surte fuero el domicilio, porque nada mas justo ni propio que demandar á uno en el lugar donde mora. Surte fuero el contrato, porque si hay algo natural, es que uno cumpla la obligacion en el lugar donde se obligó. Surte fuero el delito, porque el reo ha ofendido la vindicta pública en el lugar donde cometió el delito, y allí es donde debe la satisfaccion. Y surte fuero la ubicacion de la cosa, porque está muy en el orden que se siga el juicio en el lugar donde está la cosa que se disputa.

De estas cuatro causas que surten el fuero comun, las leyes de todos los tiempos y países consideran como mas importante la del domicilio, fundándose en mil razones, y siendo la mas notable la de que este fuero es el mas natural, de suyo, y el mas benéfico é importante á la causa pública, y que de lo contrario se trastorna el orden en el sistema jurídico, pues nada hay mas injusto y atroz que arrancar á una persona del lugar donde tiene sus bienes, su familia y sus intereses todos, para ir á juzgarla en otra parte lejana, tanto mas, cuanto que en el lugar de su domicilio el juez ha sido testigo de sus ac-

ciones, y puede aclararse mas fácilmente la verdad de los hechos.

El fuero del domicilio es acumulativo con los demas; es decir, que cuando concurre con otro, por ejemplo con el de la ubicacion de la cosa ó el del contrato, el actor puede elegir al principio uno de los dos fueros, pero con la precisa condicion de que si el actor elige el lugar de la cosa ó el contrato, el reo se encuentre allí donde le demanda, y si el demandado no se encuentra allí, no podrá demandarle sino ante el juez de su domicilio. Esta es la opinion de todos los autores que se fundan en la ley 4, tít. 3, P. 3, que dice: «Responder non debe el demandado en juicio ante otro alcalde, si non ante aquel que es puesto para juzgar la tierra do el mora quotidianamente.»

Acerca del fuero del delito, es preciso advertir que el reo está obligado precisamente á comparecer ante el juez del lugar donde cometió el crimen, pues allí está ofendida la vindicta pública y allí debe ser satisfecha. Pero si dicho reo se fugase, entonces deberá ser juzgado donde le cojan.

Algunos autores opinan que el fuero del domicilio padece sus excepciones, y que una de ellas tiene lugar cuando se trata de despojo violento, estando el dueño de la finca despojante á una gran distancia, pues en este caso dicen los dichos autores que debe llamársele para que responda del despojo que hicieron sus dependientes y se administre así pronta justicia.

Sin embargo, no hay una razon terminante para que deje, en el caso propuesto, de ser preferido como lo manda la ley el fuero del domicilio. Es cierto que á veces tendria la culpa del despojo el dueño que estaba distante de la finca que despojó; pero podria suceder tambien, y esto es lo que debe presumirse, que el dueño no tuviese tales intenciones de despojar ni hubiese tomado parte alguna en el hecho; y si en este caso, que repito es muy frecuente, se atendiera mas al fuero de la ubicacion de la cosa que al del domicilio, se cometeria la injusticia mas atroz arrastrando al dueño de la finca despojante, para irle á juzgar á una gran distancia y por un juez que en el caso seria de todo punto extraño é incompetente. En mi opinion — que fuera débil á no estar fundada en la pluma del Sr. Peña y Peña — debe seguirse aquí la regla general, y eso

es todo. ¿Estaba presente (al poner la demanda) en la hacienda que despojó el dueño de ella? — Sí lo estaba. — Pues entonces el actor puede escoger el lugar del domicilio del despojante, ó el lugar de la ubicacion de la cosa para poner su demanda. — No estaba presente. — Pues entonces no hay eleccion, sino que solo puede ponerse la demanda en el lugar del domicilio del despojante.

Se han suscitado muchas cuestiones en el foro mexicano sobre esta preferencia entre el fuero del domicilio y el de la ubicacion de la cosa, y á menudo se vieron reñidas competencias causadas por un artículo de la constitucion del Estado, que parecia preferir el fuero de la ubicacion de la cosa al del domicilio, aun cuando el dueño no estuviese en el lugar donde estaba la cosa. Decia el citado artículo: «Corresponde exclusivamente á los tribunales del Estado el conocimiento de los pleitos y negocios de bienes existentes en su territorio, y de los que miran al estado y condicion de sus súbditos.» No hay ya necesidad de considerar detenidamente esta cuestion, que se encuentra muy bien tratada por el Sr. Peña y Peña en su magnífica obra de Práctica forense mexicana, y en el capítulo de «Coram quo.» Diré solo brevemente que en todas las cuestiones ocurridas sobre dicho punto, se declaró por los tribunales que el artículo de la citada constitucion no podia trastornar en manera alguna un principio tan generalmente adoptado por todas las legislaciones, y que debia entenderse dicho artículo sin perjuicio de la jurisdiccion ordinaria de los jueces de la Federacion. Terminó por fin la disputa la ley de 23 de Mayo de 1851.

Hay un caso en que puede demandarse al reo en cualquiera parte en que esté, y este caso tiene lugar cuando se trata de demandar á un vago, pues no teniendo domicilio fijo, claro es que no está sujeto á la regla general.

En virtud del fuero del contrato, los abogados, procuradores y demas curiales que intervienen en un juicio, tienen un derecho inconcuso para demandar á los litigantes el pago de sus respectivos honorarios en los mismos juzgados y tribunales en que los hubieren devengado; y estos juzgados son los competentes para conocer y determinar acerca del pago de todas las costas causadas en ellos mismos, sin que haya arbi-

trio de declinar su jurisdiccion bajo pretexto de pertenecer á otro fuero en razon de sus personas; primero, porque allí mismo han contraido los litigantes la obligacion de satisfacerlas, en razon del cuasi-contrato que celebraron en el pleito; y segundo, porque es un principio muy justificado y natural que el lugar del servicio se equipara con el lugar de la administracion, y porque notoria aunque tácitamente, aparece que convinieron en pagar las costas en el lugar del juicio, pues no es verosímil que el abogado ó el procurador, por ejemplo, hubieran querido seguir á su cliente hasta el lugar de su domicilio para el pago de sus salarios, cuando estos podrian ser mucho menores que el costo del viaje. Así se acostumbra en la práctica, y cuando hay condenacion de costas se decide en el mismo tribunal que condena.

Con respecto al fuero del delito, se presenta el caso de si viniendo los reos de otra nacion á refugiarse en la nuestra, podrian ser pedidos por las autoridades de la nacion de ellos para juzgarlos, ó si podrian ser juzgados por nuestros tribunales. Facil es comprender que los reos de una nacion no pueden ser juzgados sino por sus tribunales, y que en México no pueden por lo mismo ser llamados á juicio sino los que hayan cometido delitos en el territorio de la nacion. Con respecto al primer punto, ya se ha dado caso de que las autoridades de la Luisiana (Estados-Unidos) hayan pedido á México un reo, y que se haya contestado por parte de las nuestras, despues de grave consulta con el colegio de abogados, que el reo no se entregaba por no mediar tratados algunos para la extradicion entre ambas naciones.

## CAPITULO IX.

DE LOS CASOS EN QUE PUEDE OBLIGARSE Á OTRO Á PONER DEMANDA,  
Y QUIÉN SEA ENTONCES EL JUEZ COMPETENTE.

Ya que hace poco hablamos de la demanda, y á propósito de juez competente, no será fuera de lugar que examinemos en qué casos puede obligarse á otro á poner demanda y quién sea entonces el juez competente.

En tres casos puede obligarse á otro á poner demanda: el primero tiene lugar en el remedio de la ley *diffamari* ó juicio de jactancia; el segundo, cuando una persona tiene que hacer un largo viaje y sabe que se lo van á estorbar con un juicio, pues entonces puede hacer esta persona que le pongan la demanda antes de que le causen daño; y el tercero se verifica cuando alguno tiene excepcion que nace de la accion de otro, por ejemplo, cuando el deudor va dilatando el pago y el acreedor no le cobra, pues entonces puede el fiador obligar á este último á poner demanda al deudor, para salvar su excepcion del beneficio de órden.

Examinemos el primer caso. Algunos han creido que el remedio del juicio de jactancia era una excepcion de la regla general de que el actor debe seguir el fuero del reo; pero considerando atentamente este juicio, como lo vamos á hacer, se verá que no hay tal.

Veamos, ante todo, cuándo y cómo tiene lugar el juicio de jactancia. La jactancia tiene lugar cuando uno se anda alabando y haciendo alarde de cosas que pueden ocasionar á otro algun perjuicio en su reputacion y bienes, pues siendo el perjuicio solo en su reputacion, no tendria lugar el remedio de la jactancia, sino la accion de injurias; y si el perjuicio fuera solo en los bienes, ningun daño resulta mientras el jactancioso no pruebe en juicio sus asertos. De lo cual se infiere que no puede tener lugar el remedio de la ley *diffamari*, cuando alguno, en la formalidad de un juicio ó en el acto previo de la conciliacion, aseguresse tener derechos positivos que deducir, pues en tales casos no hay jactancia, puesto que uno trata de probar aquellos derechos por medio de los recursos establecidos por las leyes y no por medio de fanfarronadas que dañan tambien la reputacion ajena.

Dada esta ligera explicacion sobre el juicio de jactancia, establecido por la ley 46, tít. 2, P. 3, pasemos ya á examinar cómo es que no constituye una excepcion del principio general de que el actor no puede dejar de seguir el fuero del reo. En el remedio de la jactancia—dicen autores respetables, como el de la Curia Filípica, Uffelio, Carleval y el Sr. Peña y Peña—deben considerarse dos juicios; el uno preparatorio ó menos principal, en el que solo se trata de obligar ó compeler al di-

famante á que deduzca en juicio su accion ó derecho de que ha hecho alarde; y otro, que es el principal. En el primero de dichos juicios, el actor es el difamado que lo provoca, y el reo es el difamante ahora provocado. Este juicio dura mientras se trata y se discute el hecho ó realidad de la jactancia, y se obliga al difamante á que entable su accion dentro del término que se le señale, ó á que se desdiga, se le imponga perpetuo silencio y aun se le escarmiente si reiterare la jactancia. Pero si el difamante, obedeciendo el mandato del juez, plantea su demanda, desde entonces queda enteramente acabado el primer juicio y comienza el segundo, que es el principal, en el que es actor el que antes era reo, y reo el que antes fué actor; es decir, el difamado.

Debe observarse que estos dos juicios son sustancialmente diversos y separados entre sí, pues aunque en ambos las personas sean unas mismas, no son unas mismas sus acciones, ni la materia de dichos juicios es igual; porque en el primero, el difamado solo aspira á que el difamante deduzca en juicio los derechos de que se jacta, cuando en el segundo pretende el difamante que se declare corresponderle esos mismos derechos. Tambien debe reflexionarse que no se divide la continencia de la causa, porque estos dos juicios se siguen ante jueces distintos, pues esa continencia no tiene lugar cuando siendo unas mismas las personas de los litigantes, son diversas sus acciones y cosas, segun la comun doctrina.

De manera que, siendo dos los juicios en el remedio de la jactancia, puede y debe sin duda observarse la regla general de que el actor debe seguir el fuero del reo. Así es que, el difamado, que es el actor en el primer juicio, se presenta siempre ante el juez del difamante, y en el segundo juicio, el difamante se presenta siempre ante el juez del difamado.

Los trámites de estos juicios se explican suficientemente en la citada ley que estableció el remedio, y dice hablando de ellos el Sr. Peña y Peña: «Es indispensable que se pruebe, ante todas cosas, la jactancia ó difamacion, porque este es el hecho preciso sobre que estriba la institucion de todo el juicio, y la prueba de la jactancia podrá verificarse por medio de una informacion sumaria de testigos, que el juez recibirá á pedimento del difamado, ó á virtud de otras pruebas; y como en-

tre estas pruebas la confesion sea la mejor, en la práctica se observa, que presentado el primer escrito, el juez provee se haga saber al difamante á fin de que confesando el hecho de la jactancia, se excuse otra prueba; y negándolo, se dé por el difamado la que corresponda. Rendida esta prueba, el difamado, haciendo mérito de ella para justificar la difamacion, pide se notifique al difamante que dentro de un breve y perentorio término deduzca en juicio las acciones y derechos de que se ha jactado, entablado su demanda bajo el apercibimiento de que, no verificándolo en dicho término, se le impondrá perpetuo silencio, se dará por absuelto y libre para siempre al difamado sobre el punto ó materia de la jactancia, y ademas, se impondrán á su autor las penas que se consideren suficientes para contenerlo en lo de adelante. El juez lo manda así, y señala al difamante el término que considera correspondiente, segun la calidad de la causa sobre que versa la demanda. Si el difamante cumple con esta prevencion, se sigue el juicio en lo principal por los trámites propios de su naturaleza; y si no cumple, pasado el término, el juez, á pedimento del actor, impone al difamante perpetuo silencio, y termina así el negocio con solo el primer juicio, y sin pasar al segundo.

Algunos opinan que antes de imponerse al difamante perpetuo silencio, se le deben acusar dos rebeldías y hasta tres; pero por las últimas leyes está mandado que en todos los juicios basta con que se acuse una rebeldía. (L. de 4 de Mayo de 1857, art. 175; y art. 557 de la ley de 29 de Noviembre de 1858.)

Los otros dos casos en que puede obligarse á otro á poner demanda, y que ya expliqué al principio de este capítulo, son muy semejantes al de que acabo de hablar, y en ellos hay asimismo dos juicios, y se sigue en ellos la regla general en cuanto al fuero. De manera que ninguno de estos tres casos arraiga jurisdiccion en el primer juicio; y adviértase que en todos ellos deberá intentarse antes la conciliacion, salvo que correspondan á alguna de las excepciones de la ley con respecto á este acto.

## CAPÍTULO X.

## DE LA CITACION Ó EMPLAZAMIENTO.

La citacion es el llamamiento que el juez hace al demandado para oír sus defensas en el juicio. Nada seria mas notoriamente injusto que sentenciarle sin haberlo oído; así es que, presentada la demanda, el juez debe citar al demandado para oír sus excepciones.

La citacion se divide en simple y formal: simple es la que se hace por medio del comisario de un juzgado, y tiene lugar, por ejemplo, en la conciliacion y en el juicio verbal; y la formal es la que se hace en el juicio escrito por medio del auto formal del juez, y con notificacion del escribano. En el juicio ordinario escrito de que estamos tratando, vista la demanda por el juez, manda este correr traslado de ella al demandado, y en este traslado es en lo que consiste la citacion.

El emplazamiento debe hacerse siempre al demandado ó al que tiene mayor interes en la cosa que se demanda. Cuando se demanda á una comunidad, bastará citar al mayordomo ó administrador; y cuando se procede contra menores, se cita á sus tutores ó curadores.

La citacion puede hacerse en el mismo oficio del escribano encargado del negocio, si comparece allí el interesado.

Toda diligencia de notificacion ó citacion que se haga fuera del oficio, no encontrándose á la primera busca la persona citada, se practicará, sin necesidad de mandato judicial, por medio de una cédula que se entregará á sus parientes, familiares ó domésticos, ó cualquiera otra persona que viva con el citado. En esta cédula se hará constar el nombre, apellido, profesion y domicilio de los litigantes, el juez ó tribunal que manda practicar la diligencia, la determinacion que se manda notificar, la fecha, el lugar en que se deja y persona á quien se entrega. Si fuere la primera cédula para notificar la demanda, contendrá una relacion sucinta de ella. En el expediente se pondrá copia de la cédula entregada, y se sentará de todo

la correspondiente diligencia. Si se probare que el escribano no hizo la citacion personalmente, hallándose la parte en la casa, perderá los derechos de la diligencia que practicó.

Las notificaciones que se hagan personalmente se practicarán leyéndose íntegra la providencia á la persona á quien se haga, y dándole copia literal de ella si la pidiere, y en la diligencia se expresará haberse cumplido lo uno y lo otro. El escribano ó juez receptor que dejare de hacer una notificacion en persona ó por cédula á la primera diligencia en busca, ó las practicare sin las formalidades prevenidas en este artículo y el anterior, incurrirá por el mismo hecho en una multa que no exceda de 25 pesos, y será ademas responsable de los perjuicios que se sigan á las partes.

Las notificaciones y entrega de expedientes y autos, así en lo civil como en lo criminal, se verificarán lo mas tarde el día siguiente al en que se dieren las providencias que las causen, cuando el juez en ellas no dispusiere otra cosa, bajo una multa que no exceda de 25 pesos, que se impondrá de plano á los infractores de este artículo.

Cuando la citacion hubiere de hacerse á una persona residente fuera del lugar del juicio, se le hará por medio de despacho ú exhorto al juez del pueblo de su residencia. Si la citacion hubiere de hacerse en país extranjero, se dirigirá el despacho ú exhorto por conducto del ministerio de Relaciones, con la legalizacion debida.

Si no se sabe dónde reside el demandado, se le emplazará por edictos, pregones, ó por avisos en los periódicos.

(Véanse en apoyo de estas doctrinas las leyes 1, tít. 7, P. 3, glos. 6ª, y la ley 3, tít. 4, lib. 11 Nov. Rec.; así como los artículos 41 y 42 de la ley de 4 de Mayo de 1857 y los 325 al 328 de la ley de 29 de Noviembre de 1858.)

Leído que sea el auto de citacion por el escribano á la parte interesada, el procurador le entrega los autos bajo recibo, y el demandado tiene nueve dias para contestar la demanda,

El auto de citacion dice así:

México (ó el lugar que sea), á tantos de tal mes y año.—Traslado á la parte demandada por el término del derecho.—Lo proveyó y firmó el señor juez tantos, etc.—Doy fé.—Media firma del juez.—Firma del escribano.

Esto es si no se acompañan documentos á la demanda; pero como por lo comun se agregan algunos, el auto es así:

Mexico (ó donde sea), á tantos, etc. Por presentado con los documentos que acompaña y que rubricará el actuario.—Traslado á la parte demandada por el término del derecho. Lo proveyó y firmó el señor juez tantos, etc.—Media firma del juez.—Firma del escribano.

La prevencion de que se rubriquen los instrumentos por el escribano actuario, tiene por objeto el evitar falsificaciones ó suplantaciones que pudieran hacerse por alguna parte que procediese de mala fé.

La citacion es una cosa tan importante, que si se omite, ha lugar á intentarse el recurso de nulidad. Los efectos que produce son los siguientes: previene la jurisdiccion del juez que cita, de manera que el demandado tiene que presentarse ante él, aunque no sea competente (ley 2, tít. 7, P. 3), interrumpe la prescripcion (ley 29, tít. 29, P. 3), sujeta al emplazado á comparecer y seguir el juicio ante el juez que era legítimo para él cuando le emplazó, aunque despues deje de serlo por mutacion de domicilio y otra causa (ley 12, tít. 7, P. 3), y hace nula la enajenacion de la cosa demandada, si se probare que fué hecha maliciosamente. (Leyes 13 y 14. tít. 7, P. 3.)

## CAPÍTULO XI.

DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA, Y DE CÓMO SE SIGUE EL JUICIO EN REBELDÍA PRINCIPALMENTE POR FALTA DE ELLA.

Hecha la citacion en la forma indicada, el demandado tiene un término de nueve dias para contestar á la demanda. (Ley 1, tít. 6, lib. 11 de la Nov.; art. 40 de la ley de 4 de Mayo de 1857 y art. 332 de la ley de 29 de Noviembre de 1858.)

La contestacion de la demanda es un escrito en que el demandado contesta á la demanda que se le puso. El demandado puede contestar negando ó confesando la demanda. Si la niega, habrá necesidad de la prueba, tratándose de un punto de hecho, y si la confiesa, él mismo pronuncia su sentencia, pues á tanto equivale la confesion, como lo dicen las leyes y los au-

tores, sin que haya en tal caso necesidad de pruebas, en virtud de aquel principio conocidísimo de Derecho, que dice: «confesion de parte, releva de prueba.» Tambien puede el demandado confesar una parte de la demanda y negar la otra.

La contestacion de la demanda es la raiz del pleito, y mientras no la haya no hay juicio, ni la cosa sobre que se versa la disputa puede llamarse litigiosa, pues la ley dice que cosa litigiosa es aquella sobre que hay demanda contestada.

Pero el silencio del demandado despues que le citaron, se tiene por una confesion tácita, y se le sentencia en rebeldía, ó se sigue el negocio por la via de asentimiento, salvo que la dilacion en contestar nazca de una causa justa y que se pruebe, como enfermedad ú otra semejante, pues en estos casos es bien sabido que al ignorante ó impedido no corren los términos.

Así es que no incurre en contumacia ó rebeldía el que tiene impedimento para venir por causa de grave enfermedad, creciente de rio, grandes nieves, tempestad, guerra, miedo de ladrones ó enemigos conocidos, prision, cautividad, prohibicion de su propio juez, tiempo de feria ú otra razon semejante; ni el mayor ó igual al que le emplace; ni el clérigo mientras dice misa ó reza las horas canónicas en la iglesia; ni el monge ó religioso que se halla bajo la obediencia, pues la citacion debe entenderse con el prelado; ni el que estuviere ocupado en el servicio de la República, bien que deberá comparecer por procurador; ni los novios el dia en que se casan; ni el que va acompañando algun cadáver de su casa ó de la de su señor, amigo ó pariente, hasta despues del entierro; ni los menores, locos, pródigos declarados y mentecatos, pues la citacion se hará á sus tutores ó curadores; ni el pregonero ínterin pregonera; ni el que está llamado al mismo tiempo por otro juez superior, pues debe presentarse á este; ni la mujer á quien el juez hubiere intentado hacer fuerza ó con quien hubiere querido casarse contra su voluntad. (Leyes 2, 6 y 11, tít. 7, P. 3.)

Podria decirse que como no hay juicio sin oír al demandado, es decir, sin contestacion, quedaba siempre el recurso de nulidad al que habia sido sentenciado en rebeldía. Pero esta objecion se desvanece recordando que el recurso de nulidad

tiene lugar cuando no se ha citado al demandado para que conteste; mas no cuando se le citó, y luego se le sentenció en rebeldía, atendida su confesion tácita que probó con su silencio.

Si el demandado no contesta á la demanda dentro del término legal, acusándole rebeldía, se sigue el juicio en rebeldía ó por la via de asentimiento. (Ley 11, tít. 8, P. 3, y 1, 2 y 3, tít. 5, lib. 11 de la Nov. Rec.) Lo primero consiste en seguir la causa por rebeldía en estrados hasta definitiva, como si el demandado hubiera comparecido. En este caso, si el demandado está en el pueblo, acusada rebeldía por el actor, se declara por contestada la demanda, se recibe á prueba, y el auto de esta se le hace saber: rinde el actor la suya, y pasado el término y hecha publicacion si la pide, alega de bien probado; concluye y el juez sentencia, y las diligencias de sustanciacion se notifican en los estrados del tribunal, á excepcion de las de demanda, prueba y sentencia, que se le deben hacer saber en persona; y no dejándose ver, á su familia ó criados; y no teniéndolos, á sus vecinos ó por medio de avisos. Pasado el término de la apelacion, declara el juez la sentencia por pasada en autoridad de cosa juzgada y procede á su ejecucion; pero en todo á instancia del actor. Si el reo se halla domiciliado en otra jurisdiccion y está sujeto en el negocio al juez que le citó, aunque segun la ley debe seguirse el juicio sin otro emplazamiento (LL. 13, tít. 4 y 1, tít. 5, lib. 11 de la Nov. Rec.), dice Tápia que el modo de seguir los autos en rebeldía, es librar cuatro exhortos en el discurso del pleito, no estando muy distante el reo; el primero de emplazamiento con término perentorio para que comparezca; el segundo para hacerle saber el auto de prueba, porque aunque no haya comparecido hasta entonces, si comparece y pide los autos, se le deben entregar y admitir la prueba que dé dentro de su término; el tercero para notificarle la sentencia, por si quisiere apelar de ella; y el cuarto, para que, declarada por pasada en autoridad de cosa juzgada, se ejecute. Yendo documentados estos exhortos, los debe cumplimentar el juez del domicilio, y como ejecutor mixto, no excederse de lo que ellos prevengan; mas si del mismo despacho resultan méritos suficientes para no cumplimentarlo, por no ir documentado ó por incluir algunas excepciones legales para denegarle el cumplimiento, po-

drá hacerlo así el juez requerido, y á la parte queda el recurso á su superior inmediato para que revoque ó confirme, segun calificare de justicia. (Febr. de Tap., tom. 4, cap. 6, núms. 31 y 32.) Debe advertirse que para seguir el juicio en rebeldía, bastará con acusar una sola, segun lo prevenido por nuestras leyes. (L. de 4 de Mayo de 1857, art. 175 y ley de 29 de Noviembre de 1858, art. 557.)

Conviene saber que tambien se sigue el juicio en rebeldía en los casos siguientes: 1º, cuando el actor no deduce su accion habiéndoselo mandado el juez; 2º, cuando despues de haberla deducido ó manifestado, y habiendo contestado el reo, no la prosigue instándola este; 3º, cuando el demandado impide que se le haga la citacion ó se oculta maliciosamente; 4º, cuando no responde á la demanda ó posiciones del actor, ó responde con oscuridad, á pesar de habersele mandado que responda clara y categóricamente; 5º, cuando el uno ó el otro no quieren prestar el juramento de calumnia mandándolo el juez; 6º, cuando no obedecen la sentencia é impiden su ejecucion; 7º, cuando estando delante del juez no quieren responder á lo que se les pregunta. (LL. 9, tít. 22, P. 3; 1, tít. 8, P. 3; 1 y 2, tít. 9, lib. 11 Nov. Rec., y glos. 3 de Greg. Lop. á la ley 1, tít. 8, P. 3.)

El otro medio que tiene el actor contra el demandado rebelde, es la *via de asentamiento*, esto es, que se le ponga en posesion de la cosa ó bienes de este. Si la demanda fuere por accion real, debe entregarse al actor la cosa demandada, y si fuere por accion personal, se le entregarán bienes equivalentes á la deuda, que sean muebles y solo en defecto de estos, raíces. Si hecha la entrega compareciere el reo á alegar de su justicia, en el término de dos meses por accion real, y de uno por personal, contados ambos desde el dia que se hizo el asentamiento, purga la rebeldía, se le devuelven los bienes y se le oye en via ordinaria; pero no compareciendo dentro de esos términos, el actor queda verdadero poseedor de los bienes y no está obligado á responder al demandado sobre la posesion, sino solo sobre la propiedad. Cuando el asentamiento es por accion personal, si pasado el término el actor quiere mas bien ser pagado de la deuda que tener la posesion de los bienes, deben venderse estos en almoneda por órden del juez, y con