

EL FARO NACIONAL,

REVISTA DE JURISPRUDENCIA,

DE ADMINISTRACION, DE TRIBUNALES Y DE INSTRUCCION PÚBLICA,

PERIODICO DEDICADO

Á LA MAGISTRATURA, AL FORO Y AL PROFESORADO DE ESPAÑA.

SE PUBLICA DOS VECES POR SEMANA, JUEVES Y DOMINGOS.

SE SUSCRIBE EN MADRID:

En la redaccion, y en las librerías de Cuesta, Monier, Bailly-Bailliere, la Publicidad, Lopez y Villa, á 8 rs. al mes y 22 al trimestre.—La redaccion y oficinas del periódico se hallan establecidas en la calle del Carbon, número 8.

SE SUSCRIBE EN PROVINCIAS:

En las principales librerías, y en casa de los promotores y secretarios de los juzgados, á 30 rs. al trimestre; y á 26 librando la cantidad sobre correos, por medio de carta franca á la órden del director propietario del periódico.

PARTE DOCTRINAL.

Instrucción para el procedimiento civil.—Dictámenes de la comision reformadora.

Damos cabida en otro lugar del número de hoy á los cuatro dictámenes que la comision nombrada para la reforma de la Instrucción de 30 de setiembre ha elevado al gobierno de S. M., fraccionada en otras tantas secciones, porque sus individuos han opinado sobre ella de diversa manera, no obstante el *perfecto acuerdo* que, al decir de un periódico jurídico, reinaba entre todos los que la componen. No vamos ciertamente á dirigirles un cargo por esta discordancia de pareceres. La independencia con que en esta cuestion han obrado, y la noble franqueza con que revelan la disidencia que los separa de sus compañeros, les honra en alto grado, porque con ella pagan un tributo á la verdad, y son consecuentes y leales á sus convicciones. Deferir á opiniones ajenas, por respetables que sean y por altos títulos que tengan á nuestra consideracion los que las profesan, es una bastardía indigna de un corazon sano y de un recto juicio: es el sacrificio de la verdad y de la conciencia que nos la inspira, en las aras del respeto humano. Los redactores de EL FARO NACIONAL conocen demasiado esta verdad, para que pudiesen estrañar esa consecuencia con su propia opinion que manifiestan hoy los dignos individuos de la comision reformadora en los dictámenes de que vamos á ocuparnos en el presente artículo.

Figura á la cabeza de estos dictámenes, en el órden
TOMO V. (Primer semestre de 1854.)

con que los ha publicado la *Gaceta de los Tribunales*, de donde los tomamos, el del Sr. D. Domingo Rivera; y es sin disputa el mas notable de estos documentos por la manera estensa y razonada cómo examina bajo todas sus fases la cuestion relativa á la suspension total ó parcial y á la reforma de la Instrucción. El señor Rivera cree que la Instrucción no ha introducido, como algunos piensan, una verdadera perturbacion en nuestro procedimiento, ni en muchas de sus reformas ha hecho otra cosa que poner en práctica lo ya establecido en acreditados códigos extranjeros ó en otras jurisdicciones especiales dentro de España: opina, en consecuencia, que no debe suspenderse por completo, y que la comision no está facultada por las cláusulas de su nombramiento para pedirlo así al gobierno de S. M.: juzga todavía mas inconveniente la suspension parcial, porque con ella seria incompatible la subsistencia de las disposiciones no suspendidas, que tienen en aquellas su necesario complemento: y manifestando que, en su sentir, la Instrucción adolece de algunos defectos, opina que lo procedente es su pronta correccion, para que pueden obtenerse de ella los beneficios que su autor se propuso dispensar al pais al promulgarla.

Sigue al dictámen del Sr. Rivera el de los Sres. don Manuel Cortina, D. Pedro Gomez de La Serna y don Ramon Pasaron y Lastra, que, juzgando á la Instrucción como origen de males incalculables, y que deben ser previstos con prontas y enérgicas medidas, reclaman ante todo la suspension de sus disposiciones, fundándose principalmente para ello en que el Tribunal Supremo de Justicia tiene declarado en diferentes fallos que los reales decretos no pueden derogar lo dispuesto en las leyes; y derogándose muchas de estas

por la Instrucción, debe reputarse nulo todo cuanto se actúe y sentencie con arreglo á ella.

Adoptando una opinion media entre el Sr. Rivera y los Sres. Cortina, Gomez de La Serna y Pasaron, viene despues el dictámen de los Sres. D. Manuel Ortiz de Zúñiga y D. Juan Biec, que no creen necesaria la suspension completa de la Instrucción, si bien opinan que deben quedar en suspenso algunas de sus disposiciones; entre ellas, por una parte, los artículos 15, 24, 25, 26 y 27, y por otra los 69 y siguientes hasta el 74 inclusive, por haberse introducido en ellos novedades que juzgan inconvenientes dichos señores, y que, á su juicio, deben quedar sin observancia hasta que la Instrucción se reforme.

Ocupa, por fin, el cuarto lugar el dictámen de tres funcionarios del órden judicial, á saber, los señores Olavarrieta y Huet, presidente y fiscal del Tribunal Supremo de Justicia, y el Sr. Cárdenas, juez de primera instancia de Madrid, que, asintiendo á la idea de suspension propuesta por los Sres. Cortina, La Serna y Pasaron, no aceptan sin embargo todas las razones en que aquellos se apoyan, bastándoles la consideracion de que, debiendo reformarse la Instrucción en muchos de sus puntos, habrá un período escepcional, mientras la reforma se verifica, en que rija lo que no ha regido hasta ella y lo que mas adelante no ha de prevalecer, lo cual creen de desventajosos resultados para lo futuro.

Nos ha parecido conveniente esponer en un breve resumen los varios pareceres de los individuos de la comision, para poder entrar con mas conocimiento en el exámen y apreciacion que de ellos vamos á hacer con nuestra imparcialidad acostumbrada.

Conocidas como son, mucho tiempo há, nuestras opiniones sobre la cuestion que hoy se presenta á nuestro exámen en toda su amplitud, creemos ocioso manifestar que la que mas dista de ellas es la consignada en el dictámen de los Sres. Cortina, Gomez de La Serna y Pasaron, ya porque no nos parece conveniente que quede en suspenso la Instrucción, ya porque no podemos convenir en la consideracion capital que sirve de base á la opinion de estos distinguidos juriconsultos. Vamos á esponer los motivos en que se funda la nuestra.

Para no convenir con dichos señores, ni por consiguiente con los dignos magistrados que han formulado el último voto particular antes mencionado, en la necesidad de dejar en suspenso la Instrucción de 30 de setiembre, nos basta observar que no es ni ha sido nunca la suspension previa el sistema indicado como útil por la práctica de muchos años, en que hemos visto sucederse unas á otras continuas reformas y mudanzas en algunos ramos importantes de la legislación y de la administracion pública. Si estas reformas han adolecido de defectos, pero en sí mismas han contenido el gérmen de un verdadero progreso hácia la mejora de nuestras instituciones, han sido á

su vez nuevamente reformadas tantas veces cuantas la esperiencia lo ha acreditado necesario. Esto es y ha parecido siempre lo mas regular y lo mas acertado. No se dejó en suspenso el Código penal para corregirlo radicalmente tres veces, ni el Plan de estudios de 1843 para hacer de él cuatro refundiciones sucesivas, ni la legislación hipotecaria para reformarla en dos ocasiones recientes. Respetar lo existente y partir de ello para mejorarlo, ha sido el sistema constante de esta clase de reformas. Si la Instrucción, vigente hoy, se dejase en suspenso, nos ofreceria el ejemplo de una severidad extraordinaria, no usada en casos en que tal vez hubiera debido empleársela con mas motivo.

Muchos son ciertamente, y muy graves, los defectos de que adolece la Instrucción de 30 de setiembre: lo manifestamos así desde el principio, y el rigor con que hemos censurado una gran parte de sus disposiciones demuestra que nos hemos confirmado mas y mas en nuestro primer juicio: pero á pesar de todos estos defectos, la Instrucción lleva consigo grandes y saludables reformas en nuestro procedimiento civil: proscribese esos maliciosos artículos de previo y especial pronunciamiento, que eran la muerte de las contiendas judiciales: da publicidad á las pruebas: declara fatales é improrogables todos los términos: da al juez una conveniente inspeccion sobre el curso de los pleitos: suprime los recursos de súplica, inútiles en el estado actual de nuestro procedimiento: mejora notablemente el juicio ejecutivo, y aun mucho mas los juicios sumarísimos: y su tendencia á acortar los pleitos y á extirpar los abusos que entorpecen su curso, aunque exagerada, aunque llevada al extremo en muchos casos, es buena en su fondo, y lo será por completo luego que quede reducida á sus justos límites. No es, pues, la Instrucción una reforma inconveniente, ni perjudicial, ni distante del camino del verdadero progreso: es solo una obra defectuosa, pero cuyos defectos se pueden corregir, manteniéndose entre tanto en observancia. Las malas consecuencias que de ella pueden seguirse no serán de seguro tan trascendentales como las que trajo en pos de sí el Código penal en algunas disposiciones harto poco meditadas; pero á nadie le ocurrió pedir entonces su suspension, sino que grandes defectos se subsanaron en las reformas sucesivas.

Pero lo grave de esta cuestion no está sin duda en el punto de vista fácil y sencillo bajo el cual acabamos de examinarla. Lo está en la consideracion aducida por los Sres. Cortina, La Serna y Pasaron, de que, conforme á la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, y á sus repetidas declaraciones de que las leyes no pueden ser derogadas por reales órdenes ni decretos, debe adolecer del vicio de nulidad todo cuanto se actuare con arreglo á la Instrucción de 30 de setiembre.

Un artículo que nuestros lectores verán en otro lugar de este mismo número nos ha ahorrado, desempe-

ñándola con notable acierto, la tarea de discutir estensa y razonadamente este punto en la esfera de la doctrina y del derecho constituyente. En él se espone de una manera muy clara la inteligencia que debe darse á esa doctrina que se invoca para afectar de nulidad á la Instrucción de 30 de setiembre, manifestándose con razones incontestables que ese principio, cuyo origen se encuentra en la época del gobierno representativo, y que solo tiene aplicacion á los tiempos en que se han distinguido las leyes hechas en Cortes de los decretos emanados del soberano sin la intervencion de estas, no puede retrotraerse á tiempos anteriores y aplicarse á leyes que no han sido en realidad otra cosa que reales decretos: no debiendo dársele, por lo tanto, otra fuerza ni estension que la de una declaracion que tiende á impedir la intrusion del poder ejecutivo en las atribuciones del legislativo, desde que han sido convenientemente deslindados ambos poderes.

Mas, aun prescindiendo de estas elevadas consideraciones, y trayendo la cuestion al terreno práctico, ¿seria por ventura posible que el gobierno declarase á la Instrucción destituida de fuerza legal, por la consideracion de que, no siendo mas que un real decreto, deroga ó modifica algunas leyes de nuestros antiguos Códigos? ¿Pudiera pronunciar una declaracion que afecta con el vicio de nulidad á casi todas las reformas legales de estos últimos veinte años, y á los innumerables negocios que se han fallado con arreglo á ellas? ¿Está facultado para anular todo cuanto se ha hecho, con mas ó menos acierto, en la época que atravesamos, á condenar el sistema que sin contradiccion de nadie han seguido los gobiernos anteriores, y á fulminar un anatema contra un hecho que no es mas que la consecuencia de ese mismo sistema? Porque, una de dos: ó se proclama el principio de que es nulo todo lo hecho en virtud de decretos que derogan leyes, ó no: si lo primero, no se pierda de vista que es un real decreto el *Reglamento provisional para la administracion de justicia*, que modificó nuestro derecho antiguo en todos sus ramos: que lo es tambien la disposicion por que se rigen los *recursos de nulidad*: que lo es la legislacion vigente en asuntos de *Hacienda*, que deroga lo dispuesto en leyes anteriores: que lo es la reciente reforma del *impuesto hipotecario*: que se ha modificado por un real decreto toda la legislacion de *extranjeria*; y que se hallan en el mismo caso otra porcion de ramos de nuestro derecho, ya civil, ya administrativo, ya criminal, ya municipal, estando derogadas en todos ellos nuestras leyes antiguas por reales decretos y órdenes del gobierno.

Así, pues, y aun dejando intacta la cuestion de competencia ó incompetencia del gobierno para pronunciar semejante decision, es fácil conocer todo el inmenso trastorno, todas las gravísimas perturbaciones y los graves conflictos que surgirían de ella. Declarados nulos los fallos pronunciados en todos los pleitos y

causas que se han seguido en los tribunales de las diversas jurisdicciones por espacio de algunos años, la sociedad enterase conmoviera en sus cimientos, y todos se alzarían para reclamar contra aquellas ejecutorias que les hubiesen inferido perjuicio. Por fortuna, no es posible que suceda semejante cosa, porque ni el gobierno de S. M. pronunciaría una declaracion á que sin duda no alcanza su autoridad, ni mucho menos están facultados para hacerla en los pleitos que ante ellos se ventilen los tribunales de justicia, que no son poderes políticos, y que, debiendo limitarse á aplicar á los casos que ocurran en la práctica las disposiciones emanadas de la Corona, no están llamados á apreciar el valor que les da su origen, siempre que en efecto lleven la sancion del monarca, y su fuerza legal no sea puesta en duda por los representantes del país, por los depositarios del poder legislativo.

A estas opiniones viene á prestar un poderoso apoyo el último de los dictámenes que hoy publicamos, en que los señores presidente y fiscal del Tribunal Supremo de Justicia, en union del Sr. Cárdenas, juez de Madrid, conformes con sus demas compañeros en el pensamiento de la suspension, *no adoptan*, sin embargo, todas las consideraciones en que estos se apoyan, y al indicar las que tienen por bastantes para fundar su juicio, omiten la relativa á que los decretos no pueden derogar las leyes anteriores. La conducta de estos dignos funcionarios ha sido en esta parte la que correspondia al elevado puesto que ocupan; porque la opinion que en boca de autorizados jurisconsultos es atendible y merecedora de fijar la atencion pública, apoyada por funcionarios que ocupan los primeros puestos del orden judicial, prejuzgaria de un modo alarmante el éxito futuro de todas las reclamaciones jurídicas á que la observancia de la Instrucción diese lugar. Hoy, pues, es para nosotros y para el público entero un hecho indudable que los magistrados españoles, y precisamente los mas elevados en el orden gerárquico, no creen que la Instrucción adolece del vicio radical de nulidad que se le atribuye por otros individuos de la comision, puesto que *no adoptan* las razones espuestas en este sentido por sus compañeros.

Por lo demas, y si descendemos al fondo de las doctrinas emitidas por estos dignos magistrados, invirtiendo para nuestro exámen el orden en que figuran los dictámenes, puesto que es el mismo pensamiento dominante en los dos que analizamos, no hallaremos, por cierto, una razon capaz de convencernos de la necesidad de la suspension que se propone. Durante la reforma de la Instrucción, se dice, habrá un período en que el procedimiento civil se regirá por reglas muy diversas de las contenidas en las antiguas leyes del reino, y distintas tambien probablemente de las que despues habrán de adoptarse. Así es la verdad; pero no se infiere de aquí, á nuestro juicio, que las reclamaciones futuras hayan de producir graves dudas y lamentables conflictos en la

administración de justicia, como creen los señores magistrados á que nos referimos. Lo que sucederá en esta parte es lo mismo que ha sucedido siempre en las demás reformas legales y jurídicas, sin tocarse los males y conflictos que para la Instrucción se anunciaban. Por otra parte, la Instrucción está rigiendo siete meses há, y el mal, si lo hay, es imposible evitarlo, á menos de que no hubiera existido ese período excepcional á que se alude, ó, lo que es igual, que la Instrucción no hubiera llegado á estar en práctica. Una vez realizado el hecho, la modificación que se propone no haría otra cosa que producir nuevas complicaciones, y crear un cuarto período distinto en su esencia de los otros tres que ya se señalan en este dictámen, y estrechamente enlazado con los mismos.

El pensamiento de la suspensión parcial, que es el del dictámen emitido por los Sres. Biec y Ortiz de Zúñiga, si bien está animado por un espíritu conciliador que lo recomienda en alto grado, no es, á nuestro juicio, fácilmente realizable, porque formando la Instrucción un conjunto cuyas partes guardan relación entre sí, no pueden continuar en observancia las unas quedando en suspenso las otras, que constituyen su necesario complemento. Los mismos autores de este voto particular se ven precisados á reconocer en él que las disposiciones cuya suspensión proponen debían quedar sustituidas por otras; y esto equivale á decir que debe comenzarse desde luego la reforma, si bien de una manera parcial, y á reserva de verificarla después para todo el resto de la Instrucción. ¿Por qué, pues, no dejar subsistente este documento legal, como lo está siete meses há, acelerando los trabajos de la reforma, que, según las noticias de un periódico jurídico, deben estar ya casi terminados, para que con ellos á la vista se lleve á cabo por completo? ¿No parece esto lo más natural y lo más conveniente, máxime si se tiene en cuenta que, como acabamos de indicar, la Instrucción rige y está en observancia hace siete meses, y debe ser muy corto el tiempo que tarde en aparecer su reforma? Por otra parte, el medio propuesto en este dictámen es hasta insuficiente, porque, como dicen los señores magistrados antes citados en el suyo, la suspensión parcial establecería un sistema que no sería, ni el de las antiguas leyes, ni el de la Instrucción reciente.

Después de lo dicho, se comprenderá fácilmente que el dictámen que más se acerca á nuestras opiniones, y que nos parece más aceptable, es el del Sr. D. Domingo Rivera, que coloca la cuestión en su verdadero terreno y de la manera que lo hemos hecho conocer en la breve exposición de todos los dictámenes trazada al principio de este artículo. No es este ciertamente el lugar de examinar uno por uno todos los puntos que en él toca su autor, y de seguirle en el examen de las reformas introducidas por la Instrucción, del cual deduce que estas son útiles y convenientes. Bástanos, para convenir con lo que en él se propone, estar de

acuerdo en las bases fundamentales; á saber: en que la Instrucción contiene el germen de algunas reformas útiles; en que por lo mismo no ha introducido la perturbación y el desorden en nuestro procedimiento; en que tiene, sin embargo, muchos defectos que merecen subsanarse; y en que la corrección debe llevarse á cabo sin demora, en el más breve tiempo posible, para que se toquen en el país los grandes beneficios que todo él debe reportar de un procedimiento más breve y económico que el que se ha conocido hasta el día. Conformes en estas bases, y sea cualquiera la diferencia que en algunos puntos nos pueda separar del señor Rivera, añadimos gustosos que su dictámen es un trabajo bien pensado y bien escrito, nutrido de doctrina y de apreciaciones filosófico-legales dignas de ser tomadas en cuenta.

Parece que este último dictámen es el que prevalece en el pensamiento del gobierno, y que la Instrucción no quedará en suspenso, sino que se mantendrá en observancia mientras se reforma. Llegado este caso, desearíamos que fuese una verdad lo del perfecto acuerdo que se suponía tiempo há en los miembros de la comisión reformadora, para que, allanado así el camino de las dificultades, llevase á cabo su obra de la manera que hay derecho á esperar de la alta capacidad y del reconocido talento de sus individuos.

J. M. DE ANTEQUERA.

Locales para los juzgados de primera instancia.—

Varias son las ocasiones en que nos hemos lamentado de la falta de locales para el establecimiento de los juzgados de primera instancia. Instados hoy de nuevo para que llamemos la atención del gobierno de S. M. sobre este punto, no podemos menos de hacerlo, convencidos, como lo estamos, de que no puede mantenerse un estado de cosas como el actual, en que, por falta de un local destinado para el juez y para su audiencia en cada cabeza de partido, se encuentran estos funcionarios en el caso de colocarse á pupilo de una manera poco decorosa, ó de hacer gastos que no les permite el escaso sueldo que disfrutan.

Ya en otra ocasión indicamos que en algunos partidos judiciales de España se les proporcionaba, á costa del presupuesto, habitaciones regulares y decentemente amuebladas, con locales apropiados para la celebración de las audiencias públicas. Lo que se practica voluntariamente en ellos pudiera servir de regla para todos, y constituirse en obligatorio, trazando el gobierno algunas bases regulares y razonables para la realización de esta idea, y satisfaciéndose de este modo, no ya una necesidad personal de los jueces, sino de la administración de justicia, cuyo prestigio se resiente de la situación precaria de sus representantes, que los precisa á reducir el tribunal á la esfera de una modesta y humilde habitación.

Sobre la validez legal y fuerza obligatoria de la Instrucción de 30 de setiembre (1).

Por muchos conceptos ha sido combatida la Instrucción de 30 de setiembre para el procedimiento civil: algunos jurisconsultos la juzgaron ofensiva á la clase; muchos otros la consideran opuesta al buen orden de proceder, y no pocos la atacan en su origen, como destituida de fuerza preceptiva. Participamos nosotros algun tanto del primer juicio; estamos conformes con el segundo, si bien reconociendo el laudable celo del consejero de la Corona que la ha dictado; pero negamos al último nuestro humilde asentimiento.

Creemos, pues, obligatorio el real decreto de 30 de setiembre; mas al ver que decidian lo contrario hombres que con su ilustracion nos han acostumbrado al respeto, y sabiendo que uno de los eminentes jurisconsultos de la corte se propone sostenerlo ante el Tribunal Supremo, vacilamos, temerosos de haber incurrido en error, y nos hemos detenido en el exámen de este punto. La meditacion nos ha afirmado en la primera idea: tal vez no sea exacta, pues el error es patrimonio de los hombres; y si incurren en él las inteligencias mas privilegiadas, grande peligro tiene de padecerlo la nuestra, cuyas débiles fuerzas confesamos. Ello no obstante, nos atrevemos á aventurar algunas consideraciones sobre esta cuestion, de inmensa gravedad si se la generaliza. Así lo haremos, controvertiendo el principio que sirve de fundamento al parecer que combatimos; y al derivar las consecuencias, se ajustarán naturalmente al caso por que tomamos la pluma.

Se ha dicho repetidas veces que un real decreto no puede derogar una ley. Esto ha llegado á ser axioma; y, sin embargo, aunque no carece de verdad en el fondo, adolece de falta de exactitud en los términos con que se anuncia. Tratemos de demostrarlo.

Nadie ignora que, regida monárquicamente la nacion durante muchos siglos, produjo esto en la parte legislativa las consecuencias naturales. Todo entonces fue ley, porque no habia mas que un poder; y su mandato era igualmente obligatorio, cualquiera que fuese la forma con que se le revestia. Desconocidas las doctrinas modernas, no se temia la mutua usurpacion del poder legislativo y el ejecutivo, sino que el rey tenia ambos á la vez, y procedia con

(1) Insertamos con el mayor gusto este notable artículo que nos remite desde Valencia el ilustrado compañero que lo suscribe, y en que se trata de un modo que nada deja que desear la cuestion relativa á la validez legal y fuerza obligatoria de la Instrucción de 30 de setiembre, y á la manera de entender la máxima de derecho político de que una ley no puede ser derogada por un real decreto. Deben ser de tanto mas valor para las personas imparciales las razones emitidas en él, cuanto que su autor se muestra francamente hostil á la Instrucción, y partidario de los que la han combatido antes de ahora en otros terrenos. A este trabajo nos referimos tambien, apreciándolo mas detenidamente, en el artículo con que encabezamos el presente número.

su auxilio simultáneo. En aquella época, si habia alguna diferencia entre los preceptos reales, era tan solo nominal, y por ello vemos cuán arbitrariamente se aplicaba. Registrense nuestros códigos, y todos, en particular la *Novísima*, justificarán lo que dejamos dicho. Y en verdad, ¿qué necesidad habia entonces de deslindar las formas? Poco importaban ellas, cuando la esencia era la misma: en todos los casos se espresaba la voluntad del rey, y esto bastaba para constituir el precepto. No conocian nuestros antepasados la division de los poderes que ha hecho las formas esenciales, y que, por establecer el equilibrio con las distinciones, ha creado el peligro de la usurpacion, que antes no podia existir con la unidad.

Pero triunfaron las doctrinas modernas, y entonces, y solo entonces, se formuló el principio de que *un real decreto no puede derogar una ley*. Esta fue la espresion del poder legislativo y aquel la fórmula del ejecutivo. Ahora bien: ¿qué significaba aquel principio? que no eran permitidas las intrusiones de un poder en otro? Que la Corona, poder ejecutivo, no podria atacar la obra de las Cortes, parte integrante del legislativo. Esplanemos esta idea, y se verá la razon con que dijimos que, no careciendo aquel principio de verdad en el fondo, adolece de falta de exactitud por la generalidad con que se halla concebido.

En cuanto ha sido posible, que no lo ha sido en mucho, se ha deslindado el imperio de los dos poderes, desde que nuestro pais se rige constitucionalmente. Sabemos qué incumbe al legislador y qué se reserva al encargado de ejecutar: por lo mismo, si bien con incertidumbre, repetimos, el derecho y la jurisprudencia nos han enseñado á distinguir las cosas que son objeto de las leyes, y de los decretos y reales órdenes. Esto, sin embargo, es solo aplicable á la época del régimen presente: antes, segun hemos manifestado, tal diferencia era de todo punto desconocida, y se daba el carácter de ley á lo que ahora se considera atribucion del poder ejecutivo.

Sentadas estas doctrinas, preguntamos en primer lugar: ¿un real decreto puede derogar las leyes anteriores al régimen constitucional, ó, por el contrario, han de ser todas aquellas respetadas, necesitándose para dejarlas sin vigor una nueva y solemnísima ley? Lo primero nos parece exacto y ciertísimo en muchos casos, y falso por consiguiente lo segundo. El principio que nos debe guiar es el de que *el poder ejecutivo no usurpe las facultades del legislativo*; y á su luz procuraremos distinguir en cuál de esas dos esferas se halla comprendida la materia de la antigua disposicion. Tratándose de las medidas dictadas por los monarcas, no se ha de atender al nombre, sino á lo intrínseco de ellas: de lo contrario, ¿cuántas veces se veria coartado el poder ejecutivo, al obrar en la esfera de sus atribuciones, solo por existir un precepto que lleva el nombre de ley! Muchas pudiéramos citar, cuyo asunto es hoy objeto de modestos acuerdos de las autoridades

locales; y cierto que, si solo por llamarse leyes hubiera de estar reservado á las Cortes su dominio, llegaría á incurrirse en la ridiculez. En realidad, verificado el cambio de sistema de gobierno, quedó vigente todo aquello de lo anterior que no tenía carácter político; prescindiendo, empero, de los títulos, los cuales nada significaban en la antigüedad que espresa ahora la diversidad de atribuciones preceptivas. Entonces se distinguió, para en adelante, sobre qué puntos podía decretar el rey, y sobre cuáles otros el mismo con las Cortes: entonces fue necesario decidir que lo que á estas correspondiese no fuese coartado por aquel: y entonces solo, y para en adelante, vino bien fijar el principio de que la ley, es decir, lo que hiciesen las Cortes y la Corona de consuno, no pudiera ser derogado en virtud de un real decreto, dictado exclusivamente por el soberano. De esta manera, lo que propiamente se espresó, fue que el poder legislativo y el ejecutivo debían respetarse; único fondo de verdad que encontramos en el principio espuesto.

Así, pues, cuando se nos diga que un real decreto, que una real orden, que una circular ha derogado una ley antigua, para saber si esto se ha verificado conforme ó contra el principio constitucional, no nos fijaremos en la palabra *ley*, que, hablando de las antiguas, nada significa, por la confusión con que se calificaban los preceptos del monarca, nacida de la reunión de poderes en el mismo, sino que atenderemos á la naturaleza de la disposición, y, según sea propia del poder legislativo ó del ejecutivo, así resolveremos la legalidad del decreto ó real orden. Sentando el principio general de que *las leyes no pueden ser derogadas por decretos*, nos engañaremos: estableciendo, de una manera mas determinada, que el poder ejecutivo tiene límites marcados, conoceremos si los ha traspasado. Si aquel principio se reduce á la época constitucional, será ya exacto; pero es porque la diferencia de los nombres, la diversidad de las formas, espresa la disparidad en la esencia de las cosas: es porque, hecha una ley por las Cortes, el asunto se ha hecho propio del poder legislativo; y si un real decreto deroga aquella disposición, se comprende, con la simple espresión de las palabras, que ha habido usurpación de atribuciones, único hecho que en el fondo del principio se condena.

Apliquemos ya las doctrinas espuestas á la Instrucción de 30 de setiembre: según los principios des-
envueltos, ¿es aquella obligatoria ante los tribunales?

Tómese ante todo en consideración que este decreto no ha derogado ninguna ley dictada durante el régimen representativo. Por lo mismo no seremos nosotros los que consideremos oportuno y aplicable al caso actual el principio de que un real decreto no puede derogar una ley, ya que, según antes demostramos, ese principio solo es cierto absolutamente cuando se trata de leyes dadas en la época constitucional, por las cuales se ha atribuido al poder legislativo la fa-

cultad de legislar sobre la materia de que tratan.

Las disposiciones derogadas por la de 30 de setiembre son todas anteriores al actual sistema de gobierno: pertenecen á la época en que la potestad de legislar y la de ejecutar radicaban confundidas en la persona del monarca; y á lo que el mismo disponía, en uso de una ú otra, según las comprendemos después de separadas, se apellidaba con el título de ley, impropio tal vez ahora, ó con otro mas humilde, mereciendo acaso el primero. Se está, pues, en el caso de prescindir de aquel principio vago, y atender á otro, que tiene conexión con él, pero cuya espresión es mas exacta: es necesario desatender las palabras, ya que no corresponden al actual orden de ideas, y fijarse en la naturaleza, en la índole de la materia: corresponde, en fin, establecer si la facultad de ordenar los procedimientos está en la esfera del poder legislativo ó en la del ejecutivo; y, por consiguiente, si al atribuírsela el segundo ha cometido usurpación contra el primero.

Ignoramos que sobre este particular exista en nuestro derecho fundamental declaración espresa. Si en semejante duda acudimos á los antecedentes de gobierno que forman la jurisprudencia política, ellos aumentan la incertidumbre lejos de destruirla. Muchas veces ha alterado el poder ejecutivo los procedimientos por medio de decretos, sin que una sola protesta haya hecho dudar de su legitimidad. El *Reglamento provisional para la administración de justicia* dió el primer ejemplo, y se ha repetido en tantas ocasiones, que sería enojoso enumerarlas. No nos empeñaremos en esclarecer este punto, deslindando los espacios, siempre confundidos, en que pueden funcionar los dos poderes, pues lo consideramos por fortuna innecesario para llegar al término que nos hemos propuesto. Basta dejar consignado que no se encuentra aquí derecho constituido, declaración esplicita de ley: y si solo en virtud de teorías, que pueden ser acertadas, se considera atentatoria á las prerogativas del Parlamento la Instrucción de 30 de setiembre, ¿dejará por ello de obligar ante los tribunales? No, porque la cuestión del foro es independiente de la cuestión política.

Cuando las Cortes han dado una ley, si el monarca la deroga por un decreto, concederemos que los jueces puedan desentenderse del segundo y atemperarse á la primera, según el principio de que las leyes no son derogadas por decretos.

Mas tenemos dicho que tal principio no es ahora aplicable, ya que en la presente materia no ha habido derogación de disposiciones dictadas por el poder legislativo. Lo que corresponde es distinguir si toca á este ó al ejecutivo fijar los trámites de los juicios, y negamos á los tribunales la autoridad de decidirlo.

Mucho pudiéramos alegar para probarlo: mucho pudiéramos decir en demostración de que los encargados de administrar justicia forman un orden, mas bien que un poder: son propiamente parte del ejecutivo, y hasta

inconcebible se hace que los funcionarios de ese poder tengan derecho para decidir que, en casos no resueltos, el jefe supremo del mismo ha estralimitado sus atribuciones. Y no se diga que el juez está reconocido como independiente: lo es cuando se trata de administrar justicia en los negocios particulares; pero proclamarlo de una manera absoluta sería establecer un principio disolvente de insubordinación.

Mas aun cuando en la magistratura se vea un poder, será siempre con el carácter social, nunca con el político. Digna es del mayor respeto, por cuanto desempeña la elevada misión de *aplicar el derecho constituido*; pero ¿puede por eso concedérsele el ejercicio de la soberanía constituyente? No otra cosa se haría autorizándola para resolver si un punto debe considerarse atribución de la Corona, ó si se ha de enumerar entre los derechos de las Cortes. Cómo, ¿se separará la toga de su órbita tranquila y puramente privada, para convertirla en centro armonizador del sistema constitucional? No, en verdad; pues sobre ser contrario á nuestras leyes, que no reconocen á los tribunales como cuerpos políticos, es opuesto á la conveniencia de la sociedad.

La Instrucción, pues, de 30 de setiembre, será obligatoria en el foro, sin que sea dado al juez separarse de lo que la misma determina. Si con ella se ha cometido un abuso por parte del poder ejecutivo, las Cortes lo resolverán en su día, decidiendo sobre la suerte que á aquel decreto corresponde; porque solo las Cortes pueden reivindicar sus derechos, sin que los tribunales tengan facultad de declararlos.

JUAN REIG Y GARCÍA.

Valencia 16 de abril de 1854.

Sobre la reforma del ministerio fiscal en las Audiencias de Ultramar.

El real decreto de 15 de marzo último, por el cual se crean abogados fiscales en las Audiencias de Cuba y Puerto-Rico, no puede menos de merecer la aprobación de todas las personas que deseen ver aplicado y desenvuelto un buen sistema de administración de justicia en nuestras posesiones de Ultramar.

El ministerio fiscal, elemento importante y de trascendental influencia en los fallos judiciales, recibe por él una organización nueva en aquellos países, y que escede notablemente en bondad á la imperfecta que todavía tiene en los tribunales de la Península. Vemos con gusto que para el nombramiento, categoría y relaciones de los abogados fiscales con sus jefes y las Audiencias se adoptan en dicho real decreto los principios que tiene sancionados ya la práctica y el buen sentido, haciendo de aquellos funcionarios unos empleados directos del gobierno, con la responsabilidad

legal y moral de los actos en que intervienen personalmente, y fijando la posición que ocupan en el Tribunal donde sirven. Una observación nos permitiremos hacer, sin embargo, respecto á su art. 14, por el cual se establece que á los ocho años de servicio tendrán opción á ser colocados en plazas togadas de la Península ó Ultramar; porque, como para obtener su nombramiento necesitan haber ejercido antes á lo menos por otros seis su profesión, resulta que hasta los catorce años de carrera no puede un abogado fiscal de Cuba vestir la toga de magistrado, cuando en la condición de particular le bastarían diez para obtenerla, y solamente nueve habiendo seguido la de juez, según la real disposición de 29 de diciembre de 1838, lo cual no parece equitativo.

No hallamos, pues, la razón de esta diferencia, que, sin embargo, veríamos aceptada con gusto, si se hiciera una carrera aparte y exclusiva de la del ministerio fiscal, nombrando solamente promotores de término para las abogacías fiscales de Audiencias, y siendo ascenso de estos destinos las de la de Madrid, tribunales supremos y fiscalías de Audiencia fuera de la corte. En nuestro sentir, debería establecerse que, pasado cierto tiempo, ganasen la categoría de magistrados, lo cual estaría en consonancia con lo que se observa en los demás destinos de la carrera fiscal, en la que, á cierto número de años de servicio, se adquiere la superior inmediata en el orden judicial, siendo únicamente los abogados fiscales de Audiencias de provincia los que nunca ascienden de aquella que les confiere la fecha de su nombramiento. Pero aun con tales inconvenientes quisiéramos se adoptasen por punto general y para todos los tribunales los principios en que se funda la nueva organización del ministerio fiscal en los de Cuba y Puerto-Rico.

En primer lugar, consideramos que el nombramiento directo y libre de la Corona da mayor importancia y mas prestigio á estos destinos, que su provisión á propuesta de un fiscal. La confianza personal, que hasta ahora se ha alegado como razón justificativa de la intervención que á dichos funcionarios se concede en esta parte, cesa desde el punto en que se establece la responsabilidad legal y moral de estos auxiliares, la cual, si de derecho no se halla consignada aun, lo está indudablemente en la conciencia pública, y de hecho se les haría efectiva si llegara el caso de exigírsele á un fiscal de S. M., quien, con razón sobrada, declinaría toda la suya, ó por lo menos haría partícipe de ella al funcionario con quien acordó y discutió el asunto que la produjera. Por lo demás, la redacción de los escritos, la doctrina que en ellos se sustenta y los informes orales, ¿no forman el concepto público del abogado fiscal que los formula ó pronuncia, siendo juzgados por ellos, que es lo que en la esencia constituye la responsabilidad moral? ¿Por qué, pues, no han de firmar sus escritos y compartir con su jefe las consecuencias que puedan producirle? Este defecto en la organiza-

cion del ministerio fiscal es tanto mas notable, cuanto que en un mismo tribunal se practica de diferente modo por la jurisdiccion ordinaria y la de Hacienda pública.

Por otra parte, como consecuencia lógica del principio de la confianza personal se deduciria naturalmente que cada vez que varia la persona del fiscal cambiase tambien la de los abogados fiscales; porque no habiendo sido nombrados á propuesta suya, pudiera no tener en ellos la confianza que merecieron á su antecesor, lo cual haria de estos destinos unos cargos tan precarios y transitorios como los de los antiguos agentes fiscales, de los cuales difieren esencialmente.

Considerando ahora esta cuestion en el terreno de la práctica, nadie negará que la forma de tales nombramientos es un obstáculo para el natural ascenso de los que sirven estos destinos, y puede prestarse fácilmente á que entren en ellos personas que deban esta gracia, mas que á su aptitud y su mérito, á compromisos que, forzosamente, han de cercar al proponente. Creemos que hasta ahora no habrán intervenido tales elementos en las propuestas para abogados fiscales, pues nos complacemos en admirar en todo su personal las dotes mas brillantes; pero ¿deja por eso de ser mas posible y fácil que se comprometa con recomendaciones y empeños al fiscal de una Audiencia que á un ministro de la Corona? Y si se teme que este pueda proponer á S. M. un protegido sin méritos ni servicios, ¿qué razon hay para no abrigar igual temor respecto á aquel? Repetimos que hasta aquí no ha habido que lamentar injustas preferencias por parte de los ministros fiscales, y sabemos de algunos que, formando siempre las propuestas con promotores de su territorio, han desechado con entereza poderosas recomendaciones; pero esta misma lucha entre la amistad, la gratitud y otros deberes, colocan á estos funcionarios en posicion difícil, y creemos interpretar fielmente sus deseos, aconsejando al señor ministro de Gracia y Justicia que los releve del cargo de hacer propuesta para el nombramiento de los abogados fiscales de la Península, y que en adelante se provean estas plazas como las de Ultramar, directa y libremente por la Corona, como fuente de toda autoridad y justicia.

El art. 13 del real decreto que nos ocupa resuelve tambien una cuestion de etiqueta, que, en nuestro sentir, no ha debido suscitarse despues de publicada la real orden de 12 de diciembre de 1845, desde cuya época creemos que los abogados fiscales tienen señalado su asiento en el tribunal, no solamente para la apertura solemne de ellos, sino tambien para todos los demas actos y ceremonias á que concurren la corporacion de que son individuos, y por eso estrañamos que en algunas Audiencias no asistan juntamente con ellas en los dias de corte y besamanos, lo cual coloca á estos funcionarios en una posicion anómala é indeterminada, haciéndolos de peor condicion que á todos los demas empleados públicos.

Por fortuna el gobierno de S. M. reconoce su importancia en el preámbulo de dicha soberana resolucion, así como la imperfecta y defectuosa organizacion del ministerio público en la Península, por lo cual le rogamos ardientemente que, sin esperar á la reforma completa de los tribunales, que tal vez se difiera mas de lo que todos deseamos, introduzca por medio de un real decreto en el ministerio fiscal la que tan imperiosamente reclama este importante ramo de la administracion de justicia.

P. B. DE LA B.

INSTRUCCION PARA EL PROCEDIMIENTO CIVIL.

Dictámenes elevados al gobierno de S. M. por los individuos de la comision nombrada para su reforma (1).

Excmo. Sr.: La comision nombrada por real orden de 14 de enero último «para proponer las reformas que, en su concepto, fuere conveniente hacer en los artículos de la Instruccion del procedimiento civil, publicada en 30 de setiembre del año anterior...» ha celebrado varias conferencias en cumplimiento de su instituto. En la primera acordó nombrar una seccion compuesta de tres individuos de su seno, la cual examinase los informes de los tribunales y juzgados, remitidos al intento de orden de V. E., señalase los puntos sobre que, en su juicio, debiese discutirse, y propusiese, si lo creia conveniente, la suspension de la Instruccion referida. En la segunda conferencia se trató del resultado de los trabajos de la seccion indicada; pero el debate versó esencialmente sobre la cuestion previa, relativa á solicitar la suspension inmediata de la Instruccion de 30 de setiembre, entre tanto que la comision elevaba su proyecto de reforma á la consideracion de V. E. Cerrada la discusion, seis votos apoyaron la suspension absoluta, aun cuando discordes en algunas de las razones emitidas en su apoyo; dos sostuvieron meramente la suspension de los tres puntos mas culminantes; á saber: los relativos á la prueba, á la súplica y á los recursos de nulidad contra las ejecutorias, y el que suscribe contrarió entrambos, y espuso su opinion particular, limitada al apresuramiento de la discusion, á fin de que el proyecto de reforma se eleve cuanto antes al gobierno de S. M.

Para disentir del parecer de los respetables individuos que forman la mayoría de la comision, el que suscribe ha tenido, en primer lugar, presente cuáles son los límites de la autorizacion concedida por la real orden de 14 de enero: esta facultad solo á la comision para que, *con toda la brevedad posible, examine la Instruccion de 30 de setiembre, y proponga en su vista al gobierno las reformas que, en su concepto, fueren convenientes.* Y los términos perspicuos de aquella autorizacion, ¿permiten solicitar del gobierno la suspension de su obra, apoyando esencialmente esta solicitud en la incompetencia del gobierno mismo para dictarla? El autor de este voto particular cree profundamente que su encargo no alcanza á tanto; que no ha sido llamado para juzgar al gobierno en el terreno político, y que si, guiado de su celo, solicitase la suspension de la Instruccion por crearla de bastardo origen, el gobierno podria reconvenirle, prescribiéndole céntrala sus actos al círculo que le habia sido trazado: *á exa-*

(1) Véase el artículo que encabeza el presente número.

minar y proponer las reformas convenientes. En calidad, pues, de individuo de la comision creada por real órden de 14 de enero, el autor del presente voto no se cree autorizado para pedir al gobierno que suspenda la Instruccion de 30 de setiembre, y esta creencia es uno de los motivos de su discordancia.

Tampoco recela el firmante que el Supremo Tribunal de Justicia declare nulas las ejecutorias obtenidas en virtud de la Instruccion, que es otro de los razonamientos en que parte de la mayoría apoyó verbalmente su dictámen. La presente ocasion, Excmo. señor, no es apropósito para discutir sobre los naturales límites de los poderes del Estado, ni tampoco de investigar las causas de las invasiones de los unos sobre los otros en casi todas las épocas de nuestras instituciones representativas. Empero, fuese cualquiera el resultado de aquellas importantes á la par que curiosas investigaciones, es un hecho evidente, notorio, incontrovertible, que serán poquísimas aquellas en que no se haya legislado por decretos en puntos concernientes al órden judicial; y aun ejemplos podrian tambien citarse de invasiones sobre estrañas potestades. Pues bien: en todos estos casos, nuestros tribunales han ofrecido el uniforme espectáculo de ejecutar aquellas prescripciones, sin que recordemos mas que algun ejemplo en contrario, con relacion á decretos no emanados del ministerio de la Justicia; y aun todavía podríamos citar casos en que por decretos de estraños ministerios se han entendido tambien derogadas leyes recopiladas. Aludimos, entre otros, al de 17 de noviembre de 1852 sobre estranjería.

Pero el fundamento principal de nuestra opinion respecto al Tribunal Supremo, consiste en su conducta reciente con relacion á un decreto muy análogo al de la Instruccion de 30 de setiembre. El real decreto de 20 de junio de 1852 arreglando la jurisdiccion de Hacienda y estableciendo la legislacion represiva de los delitos de contrabando, tiene iguales condiciones de legalidad que la Instruccion para el procedimiento civil. Pues bien: el Tribunal Supremo de Justicia ha entendido ya en recursos de casacion, interpuestos con arreglo al citado decreto de 20 de junio, y no ha declarado su improcedencia por el vicio de que adolece. Y con estos datos, ¿el firmante puede dudar de la conducta del primer tribunal de la nacion, con respecto á la Instruccion de 30 de setiembre? ¿Cómo recelar de los decanos de la magistratura la invalidacion de las ejecutorias obtenidas con arreglo á la Instruccion civil, por el defecto de inconstitucionalidad de que se la acusa, si en igualdad de circunstancias han respetado las pronunciadas en los negocios de Hacienda?... El autor del voto particular presente no puede, por esta consideracion, abrigar el recelo que abrigan en apoyo de su dictámen una parte de los individuos de la mayoría: pensando de otro modo, creeria lastimar la consecuencia de las altas respetabilidades de la magistratura española.

Pero el punto principal de ataque, el argumento que se reputa decisivo, se dirige al fondo de la Instruccion, pues consiste sustancialmente en que con ella no se puede marchar, y que su procedimiento ofrece mas inconvenientes que el antiguo derogado por la misma.

El firmante, Excmo. Sr., habria deseado que antes de fulminar tan vigoroso anatema, la comision hubiese discutido los puntos de la Instruccion sobre que, en su concepto, debiese recaer la reforma. De esta conducta, ciertamente muy en consonancia con las reglas del buen método, habríamos obtenido un excelente resultado: el de que, fuese cualquiera el juicio imparcial de los individuos de la comision, descansa-

ria en la luz derramada durante la discusion misma. En este caso, V. E. habria oido las razones de los autorizados individuos que califican la Instruccion de un retroceso; pero conoceria á la vez el juicio de quien, aun cuando menos autorizado, cree sinceramente que la Instruccion de 30 de setiembre, á pesar de los defectos que en ella reconoce, es un verdadero adelanto en nuestro procedimiento.

La cuestion previa, Excmo. Sr., ha impedido, pues, la dilucidacion del punto referente á la bondad del antiguo comparado con el nuevo procedimiento; pero en la imposibilidad de ofrecer hoy este trabajo, el deber de fundar mi parecer, contrario al de la mayoría, me induce á hacer algunas reflexiones sobre los puntos mas culminantes de la Instruccion, y sobre los cuales reclaman con mas vigor sus adversarios. Mi intento es meramente demostrar que, lejos de ser la Instruccion de 30 de setiembre un retroceso, como dicen unos, y un estorbo á la accion de la justicia, como pretenden otros, sus principales bases son, por el contrario, un progreso aclamado por los publicistas, y acogido por naciones muy civilizadas de Europa.

Prefiriendo para este exámen el órden numérico, una de las innovaciones objeto de general censura aun para los que mas indulgentes se han mostrado con la Instruccion, es la obligacion que se impone al actor y reo de acompañar copias literales de sus respectivos escritos y de los documentos en que se apoyan. Así lo ha dicho, Excmo. Sr., la junta de gobierno del Colegio de abogados de esta corte, y, sin embargo, esta innovacion tiene en su apoyo, no solo los recuerdos de nuestro pasado, sino el presente casi unánime de las legislaciones modernas.

A juicio del firmante, desde que la legislacion Alfonsina introdujo en nuestro foro el procedimiento escrito, el sistema de copias prevaleció sobre el de entrega original de autos. La obligacion impuesta al juez de mostrar al reo la demanda; la significacion dada á la palabra *mostrar* por el insigne glosador de la Partidas; el derecho concedido al demandado de *deberse hacer dar en escrito la demanda que quieren mover contra él*; y, por último, la fórmula de *traslado*, es decir, copia fielmente sacada, empleada de inmemorial para significar la comunicacion á un litigante del escrito de su contrario, son, entre otros, los fundamentos de mi creencia.

Los sencillísimos trámites del procedimiento escrito en las leyes de Partida se complicaron lastimosamente, hasta el punto de ser objeto de públicas censuras. El libro xi de la Novísima Recopilacion está compuesto quizá en su mayor parte de las disposiciones sancionadas por nuestros monarcas, y muchísimas de ellas á solicitud de nuestras Cortes, para corregir los abusos del procedimiento. Entre aquellas disposiciones se encuentran dos, dictadas en el gloriosísimo reinado de los Reyes Católicos, favorables al sistema de copias. Pero ya he dicho, Excmo. Sr., que ese sistema no está apoyado solo por nuestra historia, sino aceptado por nuestro presente y por el de naciones muy civilizadas de Europa. Nuestros reglamentos contencioso-administrativos, y las leyes de procedimientos de Francia, Bélgica y Ginebra, sancionan, con mas ó menos modificaciones, ese sistema de copias tan desventajosamente censurado: ¿qué estraño, Excmo. Sr., que la Instruccion de 30 de setiembre sea anatematizada por los que desde el primer día se mostraron leales adversarios de ella, si aun los mas indulgentes censuran algunas de sus bases, justificadas por nuestra historia, reconocidas por nuestros reglamentos contencioso-administrativos, y aceptadas por los legisladores de la Europa civilizada?

Otra de las innovaciones mas importantes de la Instruccion de 30 de setiembre es relativa á la prueba. Segun su art. 15, el plazo de este trámite no puede pasar de treinta dias, ó de cuarenta si alguna diligencia debiese tener lugar fuera de la provincia. Empero la innovacion mas culminante, y combatida mas enérgicamente, es la del art. 19, por virtud del cual se hace pública la prueba de testigos, autorizando á las partes para repreguntarles.

El autor del presente voto no puede constituirse defensor de los términos señalados en el art. 15 de la Instruccion, porque su opinion es contraria al sistema que en él prevalece. Cree mas filosófico y conveniente el que siguieron, con mas ó menos rigorismo, las leyes Alfonsinas, el que prevaleció en el reglamento del Consejo Real, y el que aceptaron casi todos los reformadores de la moderna Europa; á saber: que el juez señale los puntos sobre que ha de recaer la prueba y el plazo en que se haya de ejecutar, segun las circunstancias. Empero en el supuesto de seguir el sistema contrario, sancionado por nuestras leyes recopiladas, cree suficiente el plazo de treinta y cuarenta dias respectivo. El reglamento para los consejos provinciales fija un término igual, y el Colegio de abogados de esta corte cree suficiente el de cuarenta dias.

La contienda formal acerca de la prueba se ha empeñado sobre si ha de ser ó no pública; contienda, Excmo. Sr., muy antigua, ventilada en el terreno de la ciencia desde que la razon humana adquirió la libertad de que careció por algunos siglos, y resuelta favorablemente en el de la práctica desde que el consejo de las clases ilustradas influyó en la suerte de las instituciones.

A la par de los adelantos que las leyes Alfonsinas introdujeron en nuestro procedimiento, se introdujeron tambien innovaciones peligrosísimas, tales como la prueba secreta, las pesquisas y los pesquisadores. Antes de la publicacion de las Partidas, nuestro procedimiento fue absolutamente público; y no podia ser de otra suerte, porque el secreto es incompatible con el enjuiciamiento oral, el cual rigió en nuestro foro hasta que prevaleció el escrito, aceptado por las Siete Partidas.

Pero ¿de dónde se tomaron esas innovaciones de las pesquisas y pruebas secretas desconocidas en nuestro antiguo procedimiento, é innecesarias al planteamiento del juicio escrito, hermanado perfectamente con la publicidad? ¡Doloroso es decirlo, Excmo. Sr.!... Las pesquisas y pruebas secretas, fueron un recurso de los Inocencios y Alejandros, reproducido despues por Bonifacio VIII, para aniquilar hasta el último resto de herejía. Bajo el pretexto del peligro que podian correr los testigos que declarasen contra un hereje poderoso, los inquisidores enviados contra los albigenses fueron autorizados para emplear el procedimiento secreto. De este ensayo procede el cambio que comenzó á ejecutarse mas ó menos lentamente en toda Europa, estableciendo el secreto en vez de la publicidad de las pruebas. Los compiladores de las Partidas siguieron ese mismo espíritu de reforma, y en parte fueron tan fervorosos partidarios de ella, que usaron hasta de los propios nombres: «Pesquisa en romance tanto quiere decir en latin como *inquisitio*...» El nombre infamado de *inquisicion* va, pues, unido con el sistema del secreto mas ó menos absoluto en el procedimiento.

Este sistema se hizo general en el continente, sobre el cual ha pesado mucho tiempo, hasta que la filosofía levantó contra él su poderosa voz. Entre nosotros, pocas veces se ha tocado al procedimiento sin que la publicidad no haya sustituido al secreto. Públicas son, Excmo. Sr., las pruebas en los juicios cri-

minales, en los de menor cuantía, y en los reglamentos contencioso-administrativos. Y despues de estos antecedentes, ¿cómo condenar ese mismo sistema de publicidad, aplicado á los juicios civiles? ¿Cómo alarmarse hasta el punto de pedir previamente la suspension de la Instruccion de 30 de setiembre, porque, entre otras reformas plausibles, contiene la relativa á la publicidad en las pruebas? No, Excmo. Sr.: la justicia no pelagra con las reformas en ella introducidas; y si respetables son las autoridades que apoyan el voto de la mayoría, no lo son menos las de Bentham, Filangieri, Rossi, Meyer, Boncenc, Elie, Toullier, Bellot y tantos otros eminentes publicistas como defienden la teoría de la prueba pública, y los legisladores de Francia, Bélgica y Ginebra, donde se hallaba sancionada con universal aplauso.

Otra de las reformas importantes de la Instruccion de 30 de setiembre es la contenida en el art. 69: en él se ordena que de las sentencias definitivas de cualquiera clase que dictaren las Audiencias en negocios civiles, no haya lugar á súplica.

La presente ocasion, Excmo. Sr., no es propósito para discutir si tal como llegó hasta nosotros la instancia de súplica, fue una institucion de nuestros antiguos y venerandos Códigos, ó mas bien una de tantas deformidades con que en la época de mayor decadencia de nuestro foro se embrolló el procedimiento sencillísimo de las leyes de Partida. Sin embargo, séame permitido espresar que dicha instancia de súplica no está caracterizada en el Código Alfonsino, el cual habla solo de las *alzadas*, é de cómo los juicios se pueden revocar, cuando el Rey quiere hacer merced á alguna de las partes.

La vez primera que veo tratada formalmente la *alzada de revista ó suplicacion* fue en las Cortes de Bribiesca de 1387; pero allí fue para censurar su abuso, al cual se acudió limitando los casos de su procedencia. Igual espíritu de restriccion se nota en casi todas las leyes del tit. XXI, lib. XI de la Novísima Recopilacion; y mas adelante, cuando el cambio de instituciones políticas abrió un nuevo horizonte al porvenir de las judiciales, el reglamento provisional cercenó muchísimo la admision de las súplicas: de suerte, Excmo. Sr., que su existencia ha venido estinguéndose lentamente, hasta rendir la vida al advenimiento de la Instruccion de 30 de setiembre.

Y la justicia, ¿qué ha perdido con la supresion de la instancia de súplica? Nada absolutamente á los ojos de la razon; nada tampoco bajo el aspecto de la ciencia. Porque ¿dónde está la razon filosófica de esa tercera instancia, efectuada ante magistrados de igual jerarquía y número que los de la segunda? ¿Quién sino la rutina, enemigo el mas formidable de cuantos luchan contra todo género de saludables reformas, puede abogar por la subsistencia de un recurso, cuyo resultado frecuente es poner en contradiccion los fallos de un mismo tribunal? Y cuando las sentencias de vista y revista son contrarias, ¿qué regla del criterio humano persuade la justicia de la últimamente dictada? Ninguna, Excmo. Sr.: las instancias de súplica eran realmente una deformidad de nuestro procedimiento. El art. 69 de la Instruccion sanciona, pues, un adelanto visible en nuestras instituciones judiciales, adelanto que es preciso aclamar si no queremos ponernos en contradiccion con las teorías de nuestro siglo, sancionadas por los legisladores de las naciones mas adelantadas de Europa.

He llegado, Excmo. Sr., al cuarto y último punto culminante de la Instruccion de 30 de setiembre, sobre que me propuse hacer algunas reflexiones para fundar mi voto, contrario al de la mayoría: me refie-

ro al recurso de nulidad contra las ejecutorias de las Audiencias de que tratan los artículos 70 al 74 inclusivos.

Simplificado el procedimiento con las dos únicas instancias, natural era que se ensanchase una institución casi de nuestros tiempos, ó en nuestros tiempos al menos revestida de nuevas formas, que es el crisol donde la verdad legal adquiere su mayor pureza. El recurso de casacion ó de nulidad es el nuevo procedimiento con que la ciencia ha sustituido ventajosamente los recursos extraordinarios anteriormente conocidos.

El real decreto de 4 de noviembre de 1838 introdujo en nuestro foro aquella institución. La Instrucción de 30 de setiembre la ha confirmado, y aun cuando, siguiendo la marcha metódica de los autores del citado real decreto, ha introducido reformas importantes que son un verdadero adelanto. Tal debe considerarse la reducción á cien duros del depósito de quinientos, exigido previamente por el art. 8.º del real decreto de 4 de noviembre; y tal, también, la creación de una Sala distinta de la que hubiese votado la nulidad, en el caso de declararse haber lugar á ella, por ser el fallo contrario á la ley expresa y terminante. Esta mejora, Excmo. Sr., fue iniciada por la comisión de Códigos en su proyecto de la ley orgánica, y acogida en el real decreto de 20 de julio de 1852 arreglando la jurisdicción de Hacienda; lo cual convencerá á V. E. de que no es una reforma peligrosa á los intereses de la justicia.

Pero si la Instrucción de 30 de setiembre ha mejorado en parte la organización de los recursos de nulidad, el firmante cree, Excmo. Sr., que en ella ha presidido el mismo espíritu estrecho del real decreto de 4 de noviembre, y que este es su principal defecto. Supuesta la conveniencia de dos únicas instancias, es urgente, urgentísimo, ampliar el recurso de nulidad á todo fallo en que se haya violado una ley. Este sentimiento se encuentra arraigado tan profundamente en mi conciencia, que hacia votos por que V. E. meditase la importancia del caso, y acudiese á su remedio, sin esperar la reforma definitiva de la Instrucción de 30 de setiembre.

Después de las anteriores reflexiones acerca de los puntos más capitales de la Instrucción del procedimiento civil, V. E. se habrá podido convencer de que no encierran ninguna reforma peligrosa á los intereses de la justicia. Por el contrario, Excmo. Sr.: todos sus principios están tomados de los preceptos de la ciencia y de los ejemplos de naciones muy civilizadas, donde rigen hace tiempo con universal aplauso. Algunas novedades tienen además en su favor el apoyo de nuestra historia, y otras la sanción de nuestro presente. ¿Qué razón, pues, podrá alegarse para una resolución tan grave como la de suspender la Instrucción del procedimiento civil á los seis meses de hallarse en observancia?...

Es posible, Excmo. Sr., que al aplicar esa misma Instrucción hayan ocurrido y ocurran dificultades inherentes á toda obra que de las manos del artífice pasa á tocarse en la piedra de la experiencia.

Es posible también que algunas de esas dificultades no se deriven tanto de la Instrucción como de errada inteligencia, y quizá no muy benévola voluntad, de algunos á quienes su ejecución esté encomendada; pero esas dificultades no autorizan racionalmente su suspensión, como no se suspendió el Código penal, y lleva tres reformas, y aun está amenazado de la cuarta. Si la Instrucción necesita ser tocada, apresurémonos á señalar los puntos descuidados; pero respetémosla entre tanto, pues, sean cualesquiera las afecciones encon-

tradas que nos inspire, tiene en su favor la opinión de una gran parte de la magistratura española. Sírvase V. E. consultar los informes de las Audiencias de Barcelona, Búrgos, Canarias, Granada, Valladolid, Valencia y Cáceres, y los de los cuerpos de jueces de primera instancia de Sevilla, Lérida, Zaragoza, Valladolid, Murcia, Cáceres y Granada, y hallará en favor de esa misma Instrucción juicios muy favorables, y palabras tan benévolas como las de *haber hecho un gran bien estirpando abusos y mejorando la administración de justicia*. Algunos regentes de las Audiencias la elogiaron también en sus oraciones inaugurales, y la junta de gobierno y ex-decanos del Colegio de Barcelona, en su sentida exposición elevada á S. M., indicó los vicios de fácil correctivo que, en su concepto, contiene la Instrucción, *después de reconocer las positivas mejoras de la tramitación que establece*. Por último, escelen-tísimo señor, aun el Congreso de los diputados tiene en cierto modo emitido su dictámen en favor de la Instrucción de 30 de setiembre, pues pasada á las secciones, el nombramiento de comisión le fue favorable casi por unanimidad. Y con todos estos datos, ¿puede dudarse de la inconveniencia de suspender totalmente la Instrucción del procedimiento civil con respecto á la jurisdicción ordinaria?

Empero si es inconveniente la suspensión absoluta de la citada Instrucción, al cabo es un pensamiento realizable. Lo que el autor del presente voto duda mucho es que se pueda realizar la pretensión relativa á la suspensión parcial de la Instrucción de 30 de setiembre, de suerte que este segundo parecer adolece, en su concepto, del doble vicio *de inconveniente é irrealizable*.

Porque en efecto, Excmo. Sr.: ¿cómo suspender lo relativo á la prueba, sin afectar más ó menos la parte referente al fijamiento de la cuestión?... La Instrucción admite solo los escritos de demanda y contestación, porque permite replicar y duplicar dentro del término de prueba; razón por qué en ciertos casos este trámite es forzoso. Desde el punto en que la prueba recobre su primitiva forma, es indispensable retocar los artículos de la Instrucción relativos á las alegaciones de las partes.

El restablecimiento de la prueba antigua, y especialmente de la tercera instancia, han de afectar necesariamente la tramitación de la segunda. ¿Es posible volver á la jurisprudencia antigua relativa á las probanzas, sin que volvamos también á aquellas lujosas formas con que se alegaban los nuevos hechos y se ofrecía y contradecía la prueba? Y si volvemos á ellas, ¿cómo hacerlo sin echar por tierra los artículos de la Instrucción, relativos á las segundas instancias?... Aun cuando así no fuese, ¿sería conciliable el restablecimiento de los pomposos recursos de súplica con los reducidos trámites de la Instrucción para las alzadas? Las anteriores reflexiones bastarán á convencer á V. E., cuando menos, de las gravísimas dificultades que había de ofrecer la realización del voto referente á la suspensión parcial de la Instrucción, aun cuando, como el de suspensión absoluta, no fuese además inconveniente, como lo es en concepto del firmante.

El infrascrito opina, pues, que V. E. podría encargar á la comisión creada por real orden de 14 de enero último, que declarase sus trabajos y remitiese cuanto, antes su proyecto de reforma al gobierno de S. M., para la resolución conveniente. Madrid 28 de marzo de 1854.—Excmo. Sr.—DOMINGO RIVERA.

Excmo. Sr.: Los que suscriben, individuos de la comisión nombrada por real orden de 14 de enero de

este año para examinar la Instrucción del procedimiento civil con respecto á la real jurisdicción ordinaria, publicada el 30 de setiembre último, y proponer las reformas que estimase convenientes; conformes en la suspensión de sus disposiciones, mientras se reforman, que consideran necesaria todos los individuos que la componen, menos uno, tienen el sentimiento de no estarlo en que dicha suspensión sea de parte de la Instrucción, por que opinan dos; y se creen en la obligación indeclinable de agregar á las razones que en los demas han creído deber fundar su voto por que se suspenda toda ella, otras en su concepto, y respetando el juicio, por tantos títulos digno de consideración, de los que no piensan como ellos, mucho mas atendibles y apremiantes. Tales son las causas que los obligan á formular este voto separado, aunque conforme en la suspensión que proponen sus respetables compañeros.

Escusado es decir que los deseos del autor de la Instrucción fueron los mas dignos de elogio. A nadie que conozca nuestro foro podía ocultarse la necesidad de proibir los abusos que en él se habian introducido, y viciado un sistema de procedimiento filosófico y acertado, como lo es, á no dudarlo, el establecido por nuestras antiguas leyes. Justo es reconocer tambien la noble abnegación con que el mismo ministro se propuso la revisión de su obra: y le honra ciertamente sobremanera haber designado para la comisión, á que la confiara, personas que sabia eran completamente hostiles á su pensamiento: los que suscriben, antes de calificarlo, como su conciencia facultativa y política los obliga á hacerlo, han creído deber pagarle este tributo de consideración y respeto.

Pero su deseo de estirpar los abusos lo ha llevado mas allá de lo necesario y de lo que era posible al gobierno, ocasionando males infinitamente mayores que los antiguos, y que, previstos desde el primer día por los que están dedicados á la carrera del foro, han tenido una confirmación funesta en la piedra de toque de la experiencia.

No se proponen ahora los que suscriben analizar uno por uno los vicios radicales de que la Instrucción adolece; se limitan á decir que, examinada en su conjunto, no consulta bastantemente á los intereses de la justicia; que confunde y aglomera trámites y discusiones que por su naturaleza son diferentes; que no permite fijar la cuestión con la precisión y claridad que son prenda del acierto en los fallos; que organiza mal la discusión y la prueba; que sacrifica la legítima defensa y el esclarecimiento de los hechos á la brevedad del juicio; que se desvia frecuentemente de las reglas tutelares y de los principios cardinales reconocidos como base de todo buen sistema de procedimientos; que desnaturaliza el oficio del juez, convirtiéndole de mediador imparcial en instigador de los pleitos, y que priva á los litigantes de las instancias que las leyes les conceden.

Esto exige un pronto y eficaz remedio; sin él serán incalculables los males que habrán de ocasionarse: la comisión se ocupa sin levantar mano de los trabajos necesarios para que pueda el gobierno de S. M. aplicarlo, si en su ilustración lo considera, como ella, necesario; siendo de esperar que la gran mayoría de sus individuos esté de acuerdo respecto á esto.

Pero no es posible improvisar sobre una cuestión tan grave y complicada, sin esponerse á incurrir en desaciertos: las atenciones públicas y privadas que pesan sobre todos los que componen la comisión, hacen imposible que se dediquen exclusivamente al improbo trabajo que requiere la reforma que les está confiada, y su dictámen ha de hacerse esperar bastante tiempo,

por mas que no omitan nada de cuanto se halle á sus alcances para acordarlo y formularlo con la posible brevedad.

Entre tanto la Instrucción seguiria aplicándose si no se acuerda la suspensión, y no pueden considerarse sin espanto las consecuencias que esto necesariamente habria de producir: permita V. E. que los que suscriben le hablen con la franqueza y claridad que el deber en que los ha constituido el gobierno les impone, y crea que nada está tan lejos de sus intenciones como dar á este asunto un carácter político, que no podría tomar sin que se sacrificaran los intereses de la justicia; intereses, Excmo. Sr., mas altos y atendibles que todo otro género de consideraciones, y que, siendo perpetuos, no seria justo sucumbiesen ante lo que es por su naturaleza transitorio y variable.

Aun cuando la comisión ha sido nombrada para examinar la Instrucción y proponer las reformas que en ella estime necesarias, faltaria á la lealtad que debe al gobierno que la ha nombrado, desconoceria su misión, y se esponeria á merecidas reconvenciones si, equiparándose á una autoridad constituida, se abstuviese, por no salir del círculo en que estuviese llamada á funcionar, de advertir al gobierno de un mal grave que está causándose, y cuyas proporciones y extensión crecen cada día: esta no es una cuestión de competencia; es de confianza, y la comisión desmentiria la que ha merecido al gobierno de S. M., si por un escrúpulo ridículo no hiciese lo que la conciencia de sus individuos les dice ser necesario, indispensable y urgentísimo.

Los que suscriben, íntimamente persuadidos de que sirven mejor al gobierno diciéndole la verdad, aunque desagradable, que lisonjeándole y dejándole empeñarse en un mal camino, no han vacilado ni un solo instante: su deber antes que toda otra consideración. En su consecuencia, han resuelto consignar en este voto, que en su opinión el gobierno de S. M. no ha podido por sí solo derogar casi todas las leyes de procedimientos que se encuentran en nuestros Códigos, y sustituirlas con otras que, aun cuando no envolvesen dicha derogación, tampoco podia dictar por sí, con arreglo á la Constitución política del Estado. Este es un principio que no puede dejar de serlo ni de merecer respeto y acatamiento, por mas que haya sido algunas veces violado: podrá merecer ó no disculpa la violación de él en algun caso; pero es inconcebible que se invoque como regla de conducta, y que en ella se pretenda encontrar un título para violarlo de nuevo.

Consecuencia necesaria es de esto que cuanto hoy se actúa en los pleitos con arreglo á la citada Instrucción, es notorio y evidentemente nulo. Si el Tribunal Supremo de Justicia es llamado algun día á juzgarlo, si ha de ser consecuente con sus determinaciones, y sea lo que quiera de lo que antes pueda haber sucedido, cuyo exámen no es de este lugar, ni está llamada la comisión á hacer, no podrá menos de declarar su nulidad, despues de haber consignado en recientes resoluciones de competencia que han visto la luz pública, que un decreto no puede derogar las leyes; y que *en tanto debe ser obedecido, en cuanto no contrarie sus disposiciones*. Partiendo de este principio, y acomodándose á lo dispuesto en la ley de abril de 1821, ha declarado de la competencia de la jurisdicción ordinaria causas de que aspiraba á conocer la militar, fundándose en un decreto de 1831 que habia declarado le tocaba y correspondia conocer de ellas.

Semejante estado de cosas no puede durar ni un solo instante, porque es imposible tolerar, sin contraer grave, inmensa responsabilidad, que los fallos judiciales y las discusiones que les precedan se estén aco-

modando á lo que no es ley, con olvido y prescindimiento de las que lo son realmente, y de derecho no pueden considerarse derogadas. El gobierno de S. M. es demasiado ilustrado para que pueda ocultársele esto, y no querrá ciertamente dar lugar, en una cuestion que no es de política palpitante, á los conflictos que, cada paso que se va dando en el ilegal camino emprendido, producen y se aumentan en una porcion siempre creciente. Pero si así no sucediere, por razones que en su posicion actual solo toca á los que suscriben respetar, habrán cumplido con su deber y alejado de sí la responsabilidad que su silencio ó indiferencia en asunto tan importante les acarrearían; proponiendo, por las razones espuestas, y las demas en que se fundan sus respetables compañeros de comision, que aceptan la suspension inmediatamente, sin pérdida de momento, de la Instruccion toda, porque toda adolece del mismo vicio y debe sujetarse á igual criterio, y el restablecimiento de las antiguas reglas del procedimiento mientras se hace la reforma, dejandó á los tribunales la apreciacion de los actos que han tenido lugar con arreglo á ella. Madrid y marzo 30 de 1854.—MANUEL CORTINA.—PEDRO GOMEZ DE LA SERNA.—RAMON PASARON Y LASTRA.

Excmo. Sr.: Honrado el que suscribe con el nombramiento de individuo de la junta que ha de proponer las reformas de que sea susceptible la real Instruccion de 30 de setiembre último para el procedimiento civil, al unir su insignificante voto con el casi unánime de la misma junta sobre la urgente necesidad de suspender el cumplimiento de dicha Instruccion, y al adherirse á los fundamentos en que la apoyan sus dignos compañeros los Sres. D. Manuel Cortina y D. Pedro Gomez de la Serna, se cree en el caso de esponer á V. E. que, en su opinion, seria de una conveniencia importantísima el que, al tiempo de acordarse la suspension, se decidiesen algunas dudas graves á que dará lugar aquella en los pleitos que se estén sustanciando por las reglas de la Instruccion, como lo hizo el real decreto de 4 de noviembre de 1838 con los recursos pendientes de segunda suplicacion ó injusticia notoria, al establecer el de nulidad, con el fin de que dichas decisiones no quedasen entregadas al arbitrio de los tribunales.—Aunque en materia de procedimientos nada hay que no sea de suma trascendencia, parece, al que suscribe, que la espresada decision de dudas es mas necesaria en aquellos pleitos que al publicarse la suspension se hallen en el Supremo Tribunal de Justicia por el recurso de nulidad de que habla la Instruccion, ó en el estado de recibirse las pruebas. Respecto á los primeros, será un conflicto para los tribunales decidir si ha de continuar dicho recurso, no obstante la suspension, ó si se han de reponer las actuaciones al estado en que la ley permite la interposicion de súplica. Respecto á los segundos, habrá unos en que las pruebas resultarán, en parte públicas y en parte reservadas; y otros en que un litigante las habrá hecho públicas por estar entonces vigente la Instruccion, y los demas las suministren ó pretendan suministrarlas reservadas por haber quedado aquella en suspenso.—Dejar á los tribunales la decision de estas dudas, seria abrir la puerta á incidentes que producirían siempre complicaciones, y las mas veces protestas de nulidad, y alzadas por los que realmente se creyesen agraviados, ó por los que de mala fe pretestasen estarlo para dilatar, incomodar y originar mayores gastos á su adversario. Seria, además, poner en el caso á los tribunales de que, con menoscabo del prestigio que debe rodearlos siempre, aparecieran contradictorios en dichas decisiones, toda vez

que la suficiencia no asegura nunca que las personas piensen unánimemente en materias dudosas.—La facilidad con que pueden evitarse estos inconvenientes en interes de los tribunales mismos y de los litigantes de buena fe, es uno de los motivos que movieron al que suscribe á elevar esta opinion á la ilustrada consideracion de V. E. Dios guarde á V. E. muchos años. Madrid y marzo 29 de 1854.—Excmo. Sr.—RAMON PASARON Y LASTRA.

Excmo. Sr.: Los que suscriben tienen el sentimiento de no convenir con el parecer de los dignísimos individuos de la comision; y entienden que, sin recurrir á la suspension absoluta de la Instruccion de 30 de setiembre de 1853, bastaria por el momento adoptar la de alguna de sus disposiciones, cuya reforma es mas esencial y urgente. Pocas son las que proponen, y tienen además la circunstancia de que, subrogadas por otras, no se resentiria lo restante de la Instruccion.—Las primeras son las contenidas en los artículos 15, 24, 25, 26 y 27, que limitan el término ordinario de prueba á treinta dias; que prohiben su suspension y restitution, y la especial de tachas. El término de treinta dias, ó, por mejor decir, veinte y cuatro, segun el art. 26, para la prueba testifical, aunque se prorogue por diez para fuera de la provincia, es sumamente corto; y la esperiencia dice que son pocas las probanzas que pueden ajustarse á esos términos, especialmente por los demandados á quienes la rapidéz de las actuaciones anteriores no ha consentido preparar la defensa. Tampoco la prueba de todas es posible en los frecuentes casos de haberse de disponer, proponer y hacer en los seis dias que se la reserva. Podrá haberse abusado de la suspension y restitution de términos probatorios, pero es indudable que no hay en muchos casos otro medio de evitar una indefension forzosa é independiente del perjudicado. Convendria, pues, volver por ahora al estado de 29 de setiembre último, que se fundaba en leyes de Partida y recopiladas y en la práctica de los tribunales.—La supresion de la instancia de súplica en todos los casos, establecida en el art. 69 de la Instruccion, podrá ser oportuna el dia que se altere la organizacion actual de los tribunales, dando mas probabilidades de acierto á los fallos en primera instancia. La necesidad que impone el art. 49 de la Instruccion, de concurrir cuatro magistrados para la vista de pleitos sobre propiedad en cuantía mayor de mil duros, es remedio insuficiente, porque se limita á una sola instancia y á una sola parte de los negocios litigiosos. Por lo mismo es de apetecer que se restablezcan los grados de súplicas, fundados en leyes recopiladas, en la Constitucion de 1812, en el Reglamento Provisional de 26 de setiembre de 1835 y en la ley de 10 de enero de 1838.—Al ver en la Instruccion forzado el curso de los negocios hasta un punto extraordinario, y suprimidas las terceras instancias, habia que esperar algun correctivo en los recursos de casacion ó nulidad, en el sentido de hacerlos mas accesibles que por el sistema antiguo; pero se han hecho mas difíciles, y la esperiencia dirá que casi imposibles. Por de pronto ya se ve, que segun el art. 71, no cabe el recurso de los actos interlocutorios, cualquiera que sea la trascendencia y gravámen del fallo; escepcion que no habia formulado el decreto de 4 de noviembre de 1838. Tampoco fijó este cuantía en los pleitos de propiedad, y la Instruccion quiere que haya de exceder de mil duros para que haya lugar al recurso, y todavía no procederá este sino en los dos casos, muy eventuales, de haber habido discordia en el fallo de la apelacion, ó de no haberse dado por unanimidad el revo-

catorio, en todo ó en parte, del inferior. Estas limitaciones de un recurso, que, según la Instrucción, debe fundarse en la violación de ley clara y terminante, le reducen á tan pocos casos, que no dan esperanza de remedio á los litigantes, ni formarán nunca jurisprudencia que fije la interpretación de las leyes. Por estas consideraciones, y sin defender en todas sus partes el decreto de 4 de noviembre de 1838, creemos que debe ponerse en vigor, suprimiéndose la observancia de los artículos 69 al 74 inclusive de la Instrucción.—Es cuanto por ahora creemos deber esponer á la consideración de V. E., sin perjuicio de lo que definitivamente acuerde la comisión en cuanto á la reforma de la real Instrucción citada. Madrid 30 de marzo de 1854.—M. ORTIZ DE ZÚÑIGA.—JUAN MARIA BIEC.

Excmo. Sr.: Los que suscriben están conformes con la mayoría de la comisión en cuanto á la necesidad de que se suspenda desde luego la observancia del real decreto é Instrucción del procedimiento civil hasta que pueda reformarse en todos los puntos y en la forma conveniente. Para fundar este parecer no juzgan necesario los que suscriben adoptar todas las consideraciones espuestas por la mayoría. Bástanles las consideraciones siguientes.—Es incuestionable que la Instrucción ha introducido novedades tan importantes como trascendentales en el procedimiento civil. Y que desde el momento en que el gobierno de S. M. juzgó necesaria su revisión, y manifestó por tanto la posibilidad de su reforma, ha venido á crearse un estado de duda é incertidumbre para lo sucesivo, que puede lastimar intereses muy dignos de consideración.—Tan pronto como se reunió esta comisión, fue casi unánime el parecer de todos los que la componen en cuanto á la necesidad de modificar, alterar ó variar la mayor parte de las disposiciones que la Instrucción contiene, aun siguiendo su laudable designio de abreviar y simplificar los términos del juicio, mejorando en esta parte la administración de justicia. Un solo individuo de la comisión parece que ha disentido de convenir en esta necesidad.—Ya reconocida esta, parece también probable que la Instrucción no subsista, por lo menos, tal como se publicó.—Para llegar á ese término, sin embargo, y aun al estado de proponer al gobierno de S. M. la reforma, ha de trascurrir forzosamente algún tiempo, pues así se deduce de la importancia misma que han tenido las discusiones de la comisión desde que se reunió, por grande que sea su deseo y más firme su propósito de terminar su encargo con toda la celeridad posible.—De aquí se infiere que ha de trascurrir algún tiempo dentro del cual el procedimiento civil ha de regirse por reglas muy diversas de las contenidas en las antiguas leyes del reino, y distintas probablemente también de las que después habrán de adoptarse. Y de este régimen excepcional, por lo mismo que parece transitorio y poco duradero, pueden ocasionarse reclamaciones tales que produzcan dudas de la mayor gravedad y lamentables conflictos en la administración de justicia.—Para precaver todos los que son posibles, no bastaría sin duda la suspensión parcial, por cuyo medio se establecería un sistema que no sería ni el de las antiguas leyes, ni el de la Instrucción reciente. Aunque fuera la suspensión de los puntos más importantes, quedarían otros muchos de no escasa trascendencia que ocurrirán naturalmente, y que han ocurrido de hecho ya, según consta al gobierno de S. M., con motivo de reclamación de la Audiencia de Pamplona por el término de los interdictos y otros y otros semejantes.—Mas fácil, más espedito y aun más digno parece el medio de la suspensión total, que,

fundada en consideraciones capaces de conciliar todos los extremos, puede decretarse en los términos convenientes, recordando al mismo tiempo la observancia de todas las disposiciones que se encaminaban antes á abreviar los términos de los juicios, desterrando los abusos y las dilaciones arbitrarias, mientras se realiza la reforma referida.—Tal es el voto particular que los que suscriben han juzgado indispensable someter en esta forma á la superior ilustración de V. E., reservándose esponer á su tiempo todo lo demás que estimen oportuno sobre los objetos de la comisión.—Dios guarde á V. E. muchos años. Madrid 30 de marzo de 1854.—EXCMO. SR.—FRANCISCO OLAVARRIETA.—JOSÉ MARÍA HUET.—JUAN DE CÁRDENAS.

JURISPRUDENCIA CRIMINAL.

CUESTION JURÍDICA.

¿La corta entidad del hurto puede servir de circunstancia atenuante en la imposición de la pena?

Sobre este punto de jurisprudencia criminal se nos dirige por un funcionario del orden judicial la consulta que á continuación insertamos, digna de fijar la atención de nuestros lectores, y sobre la cual, faltos hoy de tiempo y espacio, no podemos emitir nuestro parecer, que reservamos para hacerlo en uno de los números inmediatos. Hé aquí el remitido:

«Como todo lo que tiende á uniformar la jurisprudencia de los tribunales debe considerarse de sumo interés, vamos á tratar hoy una cuestión que fallan de diverso modo la Audiencia de Barcelona y la de Valencia: tal es, «si en los delitos de hurto que no excede de 100 rs., el corto valor de la cosa hurtada debe considerarse como circunstancia atenuante comprendida en la regla 8.^a del art. 9.^o del Código penal, rebajando por lo tanto la pena en un grado, según lo que dispone el art. 74 en su regla 2.^a, ó únicamente debe tenerse en cuenta para minorar la pena dentro de los límites del mismo grado, conforme á la regla 7.^a»

«En la Audiencia de Valencia se considera como circunstancia atenuante, pero no así en la de Barcelona. Con esta opinamos nosotros, y creemos que pocos esfuerzos se necesitan para demostrar que nuestra opinión está conforme con el Código.

«Según el art. 438, todos los que hurtasen por valor que no exceda de 100 rs. serán castigados con arresto mayor á presidio correccional en su grado mínimo. Luego, según este artículo, tanto el que hurta un real como el que hurta ciento están sujetos á la misma pena. La diferencia únicamente consistirá en que al que hurta un real se le impondrá (no habiendo circunstancias atenuantes ni agravantes) el arresto mayor máximo en su menor extensión, y al que hurta ciento se le impondrá el mismo en su mayor extensión; pero ni al uno ni al otro se les rebajará un grado de la pena señalada.

»Si el hurto escede de 500 duros, tanto el que asciende á 500,000 como el que no pasa de 501, están sujetos á una clase de pena. Si escede de cinco duros, lo mismo el que hurta 500 que el que hurta cinco y un real, se sujetan á otra; si no escede de cinco, merecen la misma pena el que hurta un real como el que hurta ciento. Así como al que hurta 501 duros no le sirve de circunstancia atenuante lo corto del exceso sobre los 500 comparado con la cantidad de 500,000 que hurta otro, sucediendo lo mismo con los hurtos de 101 rs. hasta 10,000, así tampoco puede servirle la circunstancia atenuante al que hurta un real el que esta sea una cantidad insignificante, absolutamente hablando.

»Si de otro modo se entendiesen dichas disposiciones, resultaria que la misma razon hay para considerar circunstancia atenuante la corta cantidad de un real en los hurtos que no escedan de 100 rs., como la de 100 rs. en los que no escedan de 500 duros, y la de 501 duros en los que tengan un valor indefinido, por ejemplo, 500,000 duros, y deberia rebajarse la pena un grado en todos respectivamente, lo que ni una ni otra Audiencia practican.

»¿Y hasta qué límite ha de llegar el valor del hurto para graduarlo de corta entidad y para que esto pueda servir de circunstancia atenuante? ¿Quedaría al arbitrio de los tribunales el señalarlo? Y entonces, ¿no habria una divergencia de opiniones que traeria en pos á la diversidad de las sentencias y la desigualdad consiguiente de las penas para un mismo delito?

»Ademas, si hurtar un real es circunstancia atenuante respecto de 100, hurtar 100 deberia ser circunstancia agravante, y término medio del delito hurtar de 40 á 60: cuya consecuencia, poco razonable, se deriva forzosamente del principio indicado.

»Las circunstancias atenuantes no pueden buscarse en la esencia del delito designado y penado especialmente por la ley: son un accesorio del hecho principal, no el hecho mismo. El que hurta un real tiene ya una pena fija y marcada en el Código: las circunstancias que han de servirle para atenuar la pena han de buscarse en el modo, ó en la causa, ó en las circunstancias personales del que cometió el delito.

»Si la jurisprudencia que combatimos es legal, ¿por qué no se aplica en los demas delitos? ¿Por qué no se mira como circunstancia atenuante el que las heridas menos graves solo hayan durado seis dias en lugar de treinta, hasta cuyo número se comprenden en una sola categoría y se castigan con la misma pena?

»Se me dirá que el Código impone penas leves á las heridas, y excesivamente rigurosas á los ataques á la propiedad, y que con esta interpretacion procuran los tribunales mitigarlas; pero no creemos que estén revestidos de tal facultad. En hora buena que el magistrado deplora la severidad de la ley; mas no le es dable enmendarla, porque esta facultad corresponde solo al legislador.

»Desearíamos saber el autorizado parecer de los redactores de EL FARO NACIONAL, pues bien sea conforme, bien contrario al espuesto, siempre contribuiria á que cesase la discordancia que se observa entre los tribunales en la interpretacion y aplicacion de las disposiciones del Código penal.

»L. G. DE V.»

CRONICA.

Toma de posesion. Ya la ha tomado de su plaza de magistrado de la Audiencia territorial de Barcelona el Sr. D. Narciso Sicars, encargándose tambien del juzgado del distrito segundo el Sr. D. Jaime Ventura Bofill.

—**Audiencia de Valladolid.** El 24 de este mes ha debido verse en este superior tribunal la causa de un asesinato hecho en el pueblo de Fuensaldaña, á una legua de esta ciudad, por un jóven de diez y ocho años á un pastor que le recogió en su casa. El jóven y la mujer del difunto entraron en relaciones amorosas, y esto fue la causa del homicidio.

El proceso llamaba la atencion en aquel pais, así por la gravedad del crimen como por el origen de donde procedia, y que tantos otros está produciendo frecuentemente, siendo, á no dudarlo, la relajacion de los vínculos morales la mas fecunda en esta clase de resultados, harto dolorosos para la sociedad y para las familias.

—**Robo.** Segun escriben de Granada, parece que en una de las noches pasadas hicieron unos ladrones un taladro en la puerta exterior de la casa de un canónigo que habita en el postigo de la Inquisicion, é introduciendo por él un brazo, descorrieron el cerrojo y penetraron en el portal, cerrando otra vez la puerta y cubriendo con barro el agujero. Acto continuo abrieron una tronera en uno de los tabiques del portal, por la cual se facilitaron el paso hasta el interior de la casa, de la cual estrajeron un neceser de hombre, la corona de plata de una imágen y varios objetos, destruyendo é inutilizando otros muchos. A pesar de lo entretenido y difícil de las operaciones que llevamos referidas, las practicaron sin ser vistos de nadie, y aun sin ser sentidos por ninguna de las tres personas que á la sazón habia dentro de la casa. No dudamos que la autoridad judicial habrá adoptado todas las providencias necesarias para descubrir y castigar á los autores de este delito.

—**Causa notable.** Los crímenes graves y alarman-tes no cesan de perturbar á toda hora el reposo de los pueblos y de las familias. En Manresa el dia 11 de este mes cometió José Vallés un asesinato en la persona de su hermano D. Félix, procurador y hacendado de dicha villa; el dia 19 se falló la causa y fue remitida á la

Audiencia de Barcelona. Se le condena á la pena de muerte en garrote, por hallarse confeso y convicto, y haber mediado las circunstancias agravantes de premeditacion conocida y ensañamiento. Digno es de elogio el celo de la autoridad judicial de Manresa, que, con una celeridad increíble, ha instruido y sustanciado el proceso.

A este pudiéramos añadir otra considerable porcion de los que han llegado á nuestra noticia en los últimos dias, pero cuya relacion omitimos, complaciéndonos en consignar con motivo del que nos ocupa una muestra de la actividad de nuestros tribunales de justicia.

—**Indulto.** Hase dicho por la prensa en estos dias que se llama José Giraldo el reo de muerte, correspondiente á la Audiencia de Sevilla, á quien la Reina se dignó perdonar la vida, conmutándole, como á otros, la pena de muerte por la inmediata, en el acto de la adoracion de la Santa Cruz. El citado reo se hallaba condenado á la referida pena por el juzgado de Sanlúcar de Barrameda, donde hace siete ú ocho años asesinó por cuestion de juego á uno conocido por Urraco, despues de cuyo crímen se fugó, siendo aprehendido al cabo de seis años en Jerez de la Frontera. Segun escriben, se hallaba el mártes todo, cuando se verificó la visita general de cárceles, sumamente abatido, por tener ya noticias de la confirmacion de su sentencia. Mucho nos complaceria que el indulto hubiera recaido en uno de esos criminales mas desgraciados que perversos, víctimas de un momento de obcecacion, y en quienes el perdon de la última pena pueda devolver á la sociedad un miembro útil, purificado de sus delitos por el castigo. Creemos que los tribunales superiores habrán aspirado á obtener este resultado en sus propuestas para indultos.

—**Cédulas de vecindad.** Se asegura que por el correo del sábado 22 se remitieron á todas las provincias de España las cédulas de vecindad que han de sustituir á los pasaportes, y que deben distribuirse, segun está prevenido, antes del 1.º de mayo, para que se lleve á cabo la reforma verificada en esta parte.

ANUNCIOS.

Obras de D. Juan Donoso Cortés, marques de Valdegamas, ordenadas y precedidas de una noticia biográfica por D. Gavino Tejado.

Se ha publicado el tomo primero de esta interesante obra, que contiene todos los escritos del autor hasta el año de 1837, precedidos de un prólogo y de una extensa noticia biográfica escrita por el Sr. Tejado.

Continúa abierta la suscripcion en *Madrid*, en las librerías de Aguado, calle de Pontejos; Cuesta, calle Mayor; Monier, Carrera de San Gerónimo; Bailly-Bailliere, calle del Príncipe, y en la administracion de estas obras, calle de San Bartolomé, núm. 14.

El precio de suscripcion es el de 25 rs. cada tomo en *Madrid*, y 30 en provincias, 38 en el extranjero y

50 en Ultramar, franco el porte; cada tomo suelto se espenderá 8 rs. mas sobre los precios de suscripcion.

Los suscritores recibirán durante la publicacion de estas obras un retrato del autor, esmeradamente litografiado y del tamaño de la edicion.

Ventajas para los suscritores de EL FARO NACIONAL. Los suscritores á nuestro periódico en provincias recibirán los tomos de las obras del Sr. Donoso Cortés á 25 rs. tomo, en vez de los 30 que se fijan en el prospecto, recomendándoles que designen, si les es posible, persona que los recoja en *Madrid*, para evitar extravíos y detenciones en su remesa por el correo. Los pedidos pueden dirigirse al editor en carta franca.

Enciclopedia moderna.—Diccionario

universal de literatura, ciencias, artes, agricultura, industria y comercio, publicado por Mellado.

Se ha repartido el tomo 26 de esta importantísima obra, el cual consta de 68 pliegos de impresion en 4.º mayor y á dos columnas, edicion esmerada y correcta, en buen papel y caracteres nuevos. Su precio es por suscripcion á dos cuartos el pliego, como obra perteneciente á la *Biblioteca popular*, 16 rs. en *Madrid* y 20 en provincias.

Siguen distribuyéndose con la obra las entregas de láminas, al precio de 6 rs. entrega, lo mismo en *Madrid* que en provincias.

Se suscribe en *Madrid* en el gabinete literario, calle del Príncipe, núm. 25, y en provincias, Ultramar y el extranjero en casa de los corresponsales del establecimiento de Mellado. En los mismos puntos se dan gratis los prospectos y hay de muestra ejemplares de la obra y entregas de láminas.

Placas y medallas para los magistra-

DOS, JUECES Y PROMOTORES FISCALES.—D. José María Calleja, bordador, que vive calle de Santo Tomás, número 1, cuarto segundo, ha tenido el honor de presentar á la aprobacion del ministerio de Gracia y Justicia las placas bordadas para distintivos á los señores magistrados y jueces con arreglo á los diseños, y espendede estas al público á los precios siguientes:

Placas para los Excmos. señores magistrados del Tribunal Supremo.	130 rs.
Idem para los magistrados de las Audiencias.	110
Idem para los señores jueces de primera instancia.	90

Los pedidos deben hacerse en carta franca, acompañando libranza por valor de su importe, y designando el conducto por donde se ha de remitir la placa, mediante á que no se admiten por correos.

El mismo Sr. Calleja se encarga de proporcionar bajo iguales condiciones á los señores promotores fiscales las medallas de plata cuyo uso les está concedido, por el precio de 70 rs. vn.

Los suscritores á *EL FARO NACIONAL* disfrutan por gracia especial la rebaja de 10 rs. en cada uno de los precios marcados, quedando reducidos á 120, 100 y 80 respectivamente en las placas, y 60 en las medallas.

Director propietario,
D. Francisco Pareja de Alarcon.

MADRID 1854.

IMPRESA Á CARGO DE D. ANTONIO PEREZ OBRULL,
Valverde, 6, bajo.