

**JURISPRUDENCIA.** *¿Podrá o no presentarse en juicio el menor habilitado de edad?—Memoria de prueba de don Carlos E. Casanueva en su examen para optar el grado de Licenciado en Leyes, leída el 24 de abril de 1863.*

Señores:

La natural timidez que acompaña a quien se ve obligado a tratar sobre un punto cualquiera de una ciencia ante personas que la poseen a fondo, me ha hecho elegir por tema de mi Memoria un punto sencillo, pero que puede producir alguna utilidad en la práctica. No tengo la vanidad de creer que con este pequeño trabajo quede agotada la materia sobre que versa; pero en cambio conseguiré, por lo ménos, llamar la atención de personas ilustradas i mas competentes que yo, sobre un punto cuya solución interesa a muchos, en que la práctica es varia, i en el cual no están de acuerdo nuestros Tribunales.

## I.

La cuestion que me propongo tratar es como sigue:

¿Puede o nó presentarse en juicio un menor habilitado de edad?

El camino que para resolverla me propongo seguir, se reduce a los siguientes puntos: 1.º ¿Cuál es la práctica que se observa por nuestros Tribunales? 2.º En esta materia ¿debemos atenernos al Código de procedimientos o al civil? 3.º ¿En caso que sea materia de la competencia del Código de procedimientos, ¿están o no derogadas las leyes de Partida referentes a este asunto por el artículo final de nuestro Código civil? i 4.º No estándolo expresamente, ¿debe prevalecer la lei de Partida o el Código civil?

## II.

Ántes que se dictase nuestro Código civil, habian estado privados los menores habilitados de edad, ya por privilejio, ya por el ministerio de la lei, del derecho de presentarse en juicio. Siendo, como es, terminante la lei de Partida, que exige para presentarse en juicio la edad de 25 años, jamás pretendieron ejercer los habilitados de edad un derecho que la lei les negaba categóricamente.

Empero, promulgado nuestro Código civil, como en él se registrasen varias disposiciones relativas a la habilitacion de edad i a los derechos de los habilitados, i sobre todo el principio jeneral "de que un habilitado de edad tenia todos los derechos i facultades que las leyes conceden al mayor de 25 años, creyéronse aquellos con derecho de presentarse en juicio i exentos del antiguo requisito legal, de nombrar curador *ad litem* para sus jestionés judiciales; al paso que los jueces de primera instancia, fijándose probablemente en el vago axioma de que el Código civil no podía modificar al de procedimientos, siguieron, i aun siguen, exijiendo que los habilitados de

edad nombren curador *ad litem* ántes de presentarse en juicio.

En este estado siguieron las cosas, sin que ocurriese sobre la materia ninguna sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones, hasta el mes de agosto de 1861, en que, habiéndose presentado por sí un menor habilitado de edad ante un juzgado, el juez le ordenó se presentase por medio de curador, de cuyo auto apeló el agraviado, obteniendo por sentencia, pronunciada el 19 del citado mes, la revocación del auto apelado, apoyándose para ello el Ilustrísimo Tribunal en los artículos 297 i 298 del Código civil.

Apesar de este fallo, que debe considerarse como el primer paso dado en la jurisprudencia especial de este caso, por decirlo así, i que debiera haber influido en uniformar la práctica a este respecto, ésta ha seguido tan varia como ántes, hasta el punto de que, si no me engaño, existen algunos habilitados sometidos a curatela.

Después de esta lijera exposición de la práctica observada por nuestros Tribunales, tócame abordar la cuestión de derecho, que es el objeto de esta Memoria; i siendo cuestión legal que, como todas las de esta naturaleza deben decidirse por las leyes, necesario se hace averiguar primero, cuáles sean las que deben alumbrarnos en el presente caso.

### III.

Sostienen algunos que al Código de procedimientos toca naturalmente fijar la edad en que es capaz de presentarse en juicio una persona, corroborando su opinión el hecho de existir una lei a este respecto en todos los Códigos que tratan de reglar la forma de los juicios.

Otros sostienen que, siendo el derecho de presentarse en juicio una capacidad civil de las personas, es de incumbencia del Código que trata de los derechos que corresponden a cada cual. A mi ver, tienen razón los que sostienen lo segundo.

El Código de procedimientos, como su mismo nombre lo indica, versa únicamente sobre los trámites i formalidades que tienen que observar los litigantes para alcanzar justicia, para hacer efectivos sus derechos; pero de ningún modo sobre aclarar o dar reglas para conocer dónde está la justicia, ni quien litiga con derecho: mas allá de este objeto, habria invadido un terreno donde otro Código, i otras disposiciones, por consiguiente, deben imperar. Las leyes de procedimientos no dan ni quitan; son puramente reglamentarias. Si así no fuese, tendríamos que admitir que pertenece también al Código de enjuiciamientos el declarar quiénes tienen capacidad para ser testigos, para testar, para celebrar contratos i ejecutar todos los demás actos que suponen capacidad civil en las personas. El hecho de aparecer en el Código de las Partidas, leyes sobre los que son capaces de presentarse en juicio, nada prueba, pues estando íntimamente enlazados los ramos de la

Legislacion, es indispensable, para presentar una doctrina clara i completa sobre cualquier asunto, injerir en un Código leyes i disposiciones que lójjicamente pertenezcan a otro; pero en este caso, la lei existe primitivamente i como en su orijen, en el Código a que pertenece, i en los otros, solo como por vía de ilustracion o copia.

Este principio ha sido tácitamente reconocido por el artículo final de nuestro Código civil, pues en él se derogan las leyes preexistentes sobre materias que no son del Código civil i que se encuentran tratadas en él.

Probado, pues, que toca al Código civil, i no al de procedimientos, determinar quiénes tienen i quiénes carecen de la capacidad de presentarse en juicio, veamos lo que sobre el particular dispone el nuestro.

#### IV.

El art. 297 dice: "la habilitacion de edad es privilejio concedido al menor para que pueda ejecutar todos los actos i contraer todas las obligaciones de que son capaces los mayores de 25 años, exepcto aquellos actos u obligaciones de que una lei espresa le declare incapaz." Ahora bien, como en ninguna de las siete exepciones establecidas por el Código se encuentra la de presentarse en juicio, es evidente que los habilitados tienen este derecho.

El art. 301 del mismo Código dispone: "La habilitacion de edad pone fin a la curaduría del menor;" i aunque es jeneral este artículo, como no está modificado por ninguno especial, debemos atenernos a él; i siendo así, es claro que, puesto que pone fin a la curaduría, con mayor razon impedirá que comience cuando no existe: pues sería un contrasentido, que la lei, al paso que ponia término a la curaduría de los menores que obtuviesen la habilitacion, la permitiese i aun la exijiese a los que la obtienen no estando sujetos a ella de antemano.

Por otra parte, el juez que nombrase curador a un menor adulto no podria dárselo sino por razon de falta de edad, i debia apoyarse por consiguiente en las leyes que tratan de la curaduría del menor. Hecha esta advertencia veamos lo que disponen esas leyes. El art. 342 dice: "están sujetos a curaduría jeneral los menores adultos que no han tenido habilitacion de edad etc." La consecuencia es clara: luego los que han obtenido la habilitacion no están sujetos a curaduría.—Pero aun hai mas, i sobre estas claras i terminantes disposiciones está el art. 436, que excluye a mi ver toda duda sobre la cuestion que me he propuesto ventilar, dice así: "Al menor que ha obtenido habilitacion de edad no puede darse curador." Ninguna de estas disposiciones se comprende.

Esto es tan categórico, que no admite comentario alguno, i si hubiera que observarle, no seria ciertamente su deficiencia, sino mas bien su redundancia. "No se le puede dar curador," dice la lei; luego el juez que le diese,

quebrantaria esta disposicion, diria sí donde la lei dice *no*. La segunda oracion no era necesaria, pues no estando sujetos a curaduría por razon de edad los habilitados, era consiguiente que no les tocasen ninguna de las disposiciones que hacen referencia a los menores sujetos a curatela. Inútil seria aducir otras disposiciones legales despues de la anterior, ninguna seria tan clara i terminante; por esto, voi ahora a manifestar que está de acuerdo con la justicia el citado artículo, i lo dispuesto en los anteriormente aducidos.

Como es sabido, la habilitacion de edad no se concede sinó a los mayores de 21 años si son solteros, despues de oídos los parientes, i cerciorado el juez de que son capaces de administrar sus bienes, tan bien, como podria hacerlo uno mayor de 25. Nada tiene esto de estraño ni de irracional, como que no siempre el juicio ni aptitudes se manifiestan en el hombre a la cabal edad de 25 años, ni el no tenerlos es prueba concluyente de que esa capacidad i aptitudes no existan. Solo por una ficción se puede suponer que a una edad fija se desenvuelva en todos la intelijencia, i como ya ha pasado la época en que los derechos se subordinan a las ficciones, nuestros legisladores hicieron mui bien en poner una exepcion a esa regla cuando fuese posible i hubiese justos motivos para ello.

Los casados mayores de 21 años adquieren, por el solo hecho de casarse i por el ministerio de la lei, la habilitacion; mas, como para proceder al matrimonio se requiere siempre el consentimiento de personas que están sumamente interesadas en la felicidad del menor, es de suponer que los que obtienen ese consentimiento sean capaces de administrar sus bienes. A mayor abundamiento, sabido es el notable cambio de inclinaciones, ideas i conducta que se verifican en el hombre por el solo hecho de casarse. I, preguntaré ahora, ¿estaría en el órden natural de las cosas, sería justo i lójico que una persona que puede hacer o deshacer con entera libertad de sus bienes i derechos, que puede regalar lo suyo si lo tiene a bien, no sea capaz de defender judicialmente esos bienes que puede administrar con entera libertad? ¿No sería desdoloroso i hasta cierto punto ridículo, que un individuo, padre de familia, dueño de una fortuna considerable, que tiene bajo su potestad a su mujer e hijos a quienes debe proteccion fisica i moral, en la guarda de sus derechos, tuviese que recurrir a un curador por la mas insignificante diligencia judicial? El habilitado, que por sí i sin mas autorizacion que la que necesita cualquier mayor de edad podria regalar diez mil pesos, no podria, segun la lei de Partida, demandando en juicio, cobrar quinientos a quien no quisiese pagárselos, sino por medio de un curador *ad litem*. Esto es contrario al buen sentido, i no podria haberse ordenado jamás por leyes que, como las de nuestro Código civil, han tratado de ser las mas fieles intérpretes de la razon i las mas celosas defensoras del derecho de cada cual.

## V.

He argumentado hasta aquí bajo el supuesto que es para mí justo i razonable de que esta materia sea de la incumbencia del Código civil; i aunque creo que las razones alegadas bastan para probarlo, quiero sin embargo discurrir ahora bajo el supuesto de que este asunto pertenezca i sea propio del Código de enjuiciamientos. Bajo este nuevo aspecto, la cuestion seria esta. "La lei de Partida que dispone que, para presentarse en juicio, son necesarios 25 años, ¿está o no derogada por el artículo final de nuestro Código civil?"

## VI.

La derogacion de la lei española a este respecto, es un hecho evidente para aquel que se haya hecho cargo del contesto del artículo final de nuestro Código: tal es mi opinion, i en apoyo de esto, copiaré desde luego el artículo de que hago referencia, que dice: "El presente Código comenzará a rejir desde el 1.º de enero de 1857, i en esa fecha quedarán derogadas, aun en la parte en que no fueren contrarias, las leyes preexistentes sobre todas las materias que en él se tratan

"Sin embargo, las leyes preexistentes sobre la prueba de las obligaciones, procedimientos judiciales, confeccion de instrumentos públicos i deberes de los ministros de fé, solo se entenderán derogadas en lo que sean contrarias a las disposiciones de este Código."

Ahora, pues, tratando de la capacidad de las personas para presentarse en juicio, en varios de sus artículos, es claro, que por lo dispuesto en el inc. 1.º del artículo final, todas las leyes anteriores que trataban sobre esto han sido derogadas; i si alguno dijese que resuelvo lo mismo con lo mismo, pues que siendo el derecho de presentarse en juicio, materia del Código de procedimientos, no quedaran derogadas las leyes anteriores sobre esto, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final de dicho artículo; se le podria contestar, que aun las leyes de procedimientos están tambien derogadas por él, en cuanto fueren contrarias a las disposiciones del Código civil. ¿No son por ventura contrarias la lei de Partida que exige 25 años para presentarse en juicio i los artículos citados anteriormente en apoyo de mi opinion? La contrariedad es tan palpable, que basta esponer lo que una i otra disposicion contenian. La lei española dice que el habilitado de edad litigue por medio de curador; el Código, que al habilitado no se puede dar curador. La lei de Partida, dice: dése curador al habilitado para litigar; i el Código, no están sujetos a curaduría los habilitados; llegando a ser tan palpable la contrariedad, que se hace de todo punto imposible observar una i otra lei, sin que ántes desaparezca una de ellas, porque, suponiendo que, fundándose en la española, mandase el juez que un habilitado

nombrase curador, ni aquel podría pedirlo, ni éste aceptar el cargo, ni el juez discernirlo, pues el art. 436 les dice a todos: al menor habilitado de edad no puede darse curador, quedando así el habilitado en peor situación no diré ya que los menores i pupilos, pero de peor condición aun que los que están por nacer, pues a éstos puede dárseles curador, i todos tienen como defender sus derechos: al paso que el que hubiese obtenido la habilitación no podría tomar camino alguno que le condujese a la defensa i guarda de sus bienes: sus derechos i propiedades quedarían entonces a merced de quien primero quisiese arrebatárselos, i la lei, al sancionar tal estado de cosas, vendría a poner en duda su primordial objeto, que es el de velar por los derechos de cada cual, proporcionando los medios de una legítima defensa.

Como se ve, en este terreno tampoco la cuestión es dudosa; pero como me he propuesto tratarla en todas sus facetas i bajo todos sus aspectos, quiero entrar a discurrir finalmente bajo el supuesto de que el artículo final del Código civil no haya derogado especialmente la lei de Partida; quiero argumentar ahora en el concepto de que sean solamente dos leyes contradictorias que se trata de conciliar si es posible, o si no, ver cual debe prevalecer sobre la otra.

## VII.

Como quedaba demostrado, o a lo ménos creo haberlo hecho, aunque someramente, las dos legislaciones son inconciliables de todo punto; no habiendo otro recurso que considerar una de ellas anulada por la otra. ¿Cuál de las dos lo será? Creo firmemente que debe prevalecer el Código, i me fundo: 1.º en el axioma jeneralmente conocido por todas las legislaciones del mundo, que la lei posterior deroga la anterior, cuando ambas son contradictorias; i 2.º en la consideración tan universalmente aceptada como la anterior, en el mundo de la jurisprudencia, que debemos desechar toda interpretación que conduzca o de que pueda deducirse un absurdo.

Nada hai que decir sobre lo primero, pues a nadie es necesario hacer presente que el Código es posterior a las Partidas. La segunda consideración tiene en el caso presente una fuerza tal, que sería menester cerrar los ojos para no rendirse a su evidencia, palmariamente demostrada en el párrafo 4.º de esta Memoria. Supongámos por un momento que prevalezca la lei española; i entonces pregunto: ¿Con qué objeto determina el Código lo que pueden i lo que no pueden hacer los habilitados de edad? ¿Tal enumeración de facultades i restricciones concedidas e impuestas a los habilitados, no tienen importancia práctica alguna? ¿No nos dará luz alguna para deducir en suma lo que corresponde a un habilitado, prescribiéndonos de un modo claro i terminante lo que la lei le prohíbe? Al establecer, pues, que el menor habilitado de edad no necesita curador para presentarse en juicio, apar-

te de que me fundo en un artículo jeneral i absoluto de nuestro Código no discurro sobre una hipótesis ni sobre una deducción antojaliza, sino sobre la disposicion clara i terminante de una lei. Ahora, si tal lei no tiene aplicacion práctica, si no fué mas que una ocurrencia sin objeto de nuestros legisladores, llegaríamos al colmo del ridículo aceptando que éstos, por via de entretenimiento, hiciesen leyes que jamás habian de observarse, leyes, destinadas a morir en su propia cuna, desde que no tendrian un momento de vijencia, por la aplicacion preferente de otras sobre la misma materia. ¿Habria, pregunto ahora, un absurdo mas evidente, una necedad comparable, si se aceptara que un legislador hiciese semejante cosa? I como quiera que ese absurdo no pueda suponerse i que debemos creer que si la lei se hace es siempre con algun objeto, no puede suponerse tampoco que en el caso presente prevalezca la lei española i quede sin efecto la de nuestro Código civil.

Si el partido contrario se adoptase, habrian caído en desuso, o mas bien, nunca podrian aplicarse las leyes que reglan, por ejemplo, los testamentos de los militares, so pretesto de que esas disposiciones son opuestas a la Ordenanza militar; i así, en semejante caso, se hallaria una infinidad de otras.

#### VIII.

Queda, pues, demostrado a mi entender, que pueden presentarse en juicio los habilitados de edad:— 1.º Porque el asunto es de incumbencia del Código civil, i éste así lo dispone.—2.º Que, dado caso que fuera materia exclusiva del Código de procedimientos, la lei de Partida estaria derogada por el inc. 2.º del artículo final del Código civil, por no estar comprendido entre las excepciones establecidas en dicho inciso;—i 3.º Que aun en el caso inverosímil que no estuviera derogado espresamente, debia sin embargo prevalecer la disposicion del Código, no solo como lei posterior, sino porque una interpretacion contraria nos conduciría al absurdo inadmisibile de que el legislador hace leyes de todo punto inútiles: lo que nos llevaria a poner en duda la razon i la justicia, bases incommovibles sobre que descansa el edificio de nuestra moderna legislacion civil.

Despues de esto, solo me queda que espresar el deseo de que la práctica, hoy varia sin motivo, se uniforme cuanto ántes; i de que los habilitados, conociendo mejor sus derechos, contribuyan a ello por su parte, apelando de cualquiera resolucion de los jueces, que tienda a colocarlos i los coloque de hecho en peor situacion que los infantes. Recurro, por último, a vuestra induljencia para que dispense las faltas que, la premura del tiempo i la poca costumbre de tratar, ante personas de reconocido saber, puntos como este, relativos a la importante ciencia del Derecho, me habrán hecho cometer sin duda.