

La doctrina consignada anteriormente debe entenderse concreta al caso en que sea uno solo el demandado; pues si fuesen varios, como cada uno de ellos debe ser emplazado particularmente, á no constituir una entidad moral ó una individualidad, y pudieran no poder hacerse en un mismo día por hallarse algunos ausentes, ó por otra causa legítima, el término para comparecer á contestar empezará á correr y contarse, respecto á todos, el día siguiente al en que el último hubiese sido emplazado, como dispone el art. 233.

No se crea, sin embargo, que porque la Ley califica de improrogable el término del emplazamiento, deba el Juez repeler de oficio la comparecencia que se haga con posterioridad, ni que *ipso jure* caduque el derecho del demandado de personarse en juicio para tomar los autos y contestar la demanda, no: el art. 32 dispone terminantemente que trascurridos que sean los términos improrogables, y *acusada una rebeldía*, se declarará sin más sustanciación perdido el derecho que hubiese dejado de usar la parte á quien haya sido acusada; precepto que reproduce la Ley en el art. 232. De lo que se sigue, que no basta el trascurso de los nueve días, ó de los que se haya señalado al demandado en los casos de los arts. 229 y siguientes, para que se entienda perdido el derecho de aquel de comparecer y contestar la demanda; es indispensable además que el actor le haya *acusado la rebeldía*, sin cuyo trámite abierta tendría siempre la puerta el demandado para personarse legítimamente, aun cuando hubiese trascurrido el término del emplazamiento. La improrogabilidad de dicho término se ha establecido en consideración al actor, quien puede renunciar ó no el derecho que la ley le concede: entendiéndose que lo renuncia cuando no hace uso de él antes que el demandado comparezca. Esto que es inconcuso con respecto á los términos que tienen por objeto la comparecencia en juicio, no lo es en cuanto á los demás improrogables comprendidos en el artículo 30, como esplicamos suficientemente en el comentario del art. 32. (Véase el tomo 1º). Acusada que sea la rebeldía, y practicado cuanto previene el art. 232, se dará por contestada la demanda, siguiéndose los autos con los estrados del Tribunal; mas esta declaración no priva al demandado rebelde de que pueda comparecer durante la sustanciación del pleito, y si lo hace se le tendrá como parte, y se entenderá con él la sustanciación, pero sin que esta pueda retrogradar en ningún caso (art. 1187).

Nuestras antiguas leyes, al paso que reconocían la importancia del emplazamiento hasta un punto tal que tenían por confeso al que no comparecía á contestar la demanda (1), previeron que podía haber causas justas que impidiesen al demandado personarse en juicio durante el término que se le hubiese designado, en cuyo caso "derecha é guisada cosa es que pues ellos non dexan por al de venir sinon por non poder, que non hayan pena de rebelde (2)"; precepto que reprodujo la ley 5ª, título 4º, libro 11, Novísima Recopilación. ¿Qué se hará con arreglo á la nueva Ley? El art. 31 dispone que los términos improrogables no pueden suspenderse, ni abrirse después de cumplidos, por vía de restitución ni por otro motivo alguno; de manera que aun cuando el demandado hubiere tenido "embargo legítimo porque no se pudo presentar al plazo," como dice la ley recopilada: aun cuando por enfermedad, por fuerza mayor, ó por otra de las causas que determina la de Partida citada, no hubiera podido comparecer en el término del emplazamiento, acusada que fuese la rebeldía se tendría por contestada la demanda en la forma que preceptúa el artículo 232. Duro parecerá tal vez que la Ley equipare al litigante moroso con el que tiene una imposibilidad material de poder cumplir con el mandato del Juez; pero á fin de cerrar todo camino al abuso que pudiera cometerse, si concedía alguna escepcion, ha fijado aquel principio absoluto que no es dado traspasar. Sin embargo, para suavizar algun tanto la dureza de su precepto, per-

1. Ley 1ª, tít. 6º, lib. 11, Nov. Rec.

2. Ley 11, tít. 7º, Part. 3ª

mite que pueda personarse durante el curso del pleito, aunque en este caso deberá aceptar la sustanciación en el estado que se encuentre, como se ha dicho antes (artículo 1187); y si los autos se fallaren ejecutoriamente en su rebeldía, podría reclamar contra la sentencia en los términos y con las condiciones que se espresan en los artículos 1193 y siguientes.

No se olvide que en el acto de emplazar al demandado debe entregársele la copia de la demanda que debe haber presentado el actor firmada por el procurador, como se preceptúa al final del artículo que comentamos; y que la nueva Ley, conforme con los buenos principios y con los sagrados fueros de la defensa, concede tal eficacia al emplazamiento que su omisión constituye la primera de las causas que segun el artículo 1013 dan lugar al recurso de Casación, si se cumple con el requisito que determina el 1019.

ARTÍCULO 228.

El emplazamiento se hará por medio de cédula que será entregada al demandado, si fuere habido; y si no se le encontrare, á su mujer, hijos, parientes que vivan en su compañía, criados ó vecinos.

Se estenderá diligencia de esto en los autos, que será firmada por el Escribano y por la persona á quien se haga la entrega.

Si ésta no supiere, no pudiere ó no quisiere firmar, se hará lo que previene respecto á las notificaciones, el artículo 22 de esta Ley.

ARTÍCULO 229.

Cuando la persona que se ha de emplazar no resida en el pueblo en que se la demande, se hará el emplazamiento por medio de orden comunicada al Juez de paz del en que se halle: si residiere en otro partido judicial, se hará por medio de exhorto dirigido al Juez de él. El despacho, ó la orden, serán entregados al demandante.

En estos casos, el Juez que conozca del negocio podrá aumentar el término del emplazamiento en razon de un día por cada seis leguas que hubiere de distancia entre el pueblo de su residencia y el de la del demandado.

Tanto el Juez requerido, como el de paz en su caso, presentados que le sean el exhorto ó la orden, sin pedir poder al que los presente, mandarán hacer el emplazamiento en los términos prevenidos en el artículo anterior, y entregarán diligenciado el exhorto ó la orden, al portador de ellos.

ARTÍCULO 230.

Si el demandado residiere en el extranjero, el exhorto se dirigirá en la forma que se prevenga en los tratados, ó en su defecto en la que determinen las disposiciones generales del Gobierno.

En este caso, el Juez ampliará el término del emplazamiento por el tiempo que, atendida á la distancia y la mayor ó menor facilidad de las comunicaciones, considere necesario.

ARTÍCULO 231.

Si no fuere conocido el domicilio del demandado, se le emplazará por medio de edictos, que se fijarán en los sitios públicos, é insertarán en los Diarios oficiales del pueblo en que se siga el juicio, en los del en que hubiere tenido su última residencia, y en la Gaceta de Madrid: esto último, cuando las circunstancias de las personas y del negocio lo exigieren á juicio del Juez.

Sin perjuicio de esto, se practicará la diligencia de emplazamiento en cualquier lugar en que fuere habido el demandado.

Los cuatro artículos anteriores esplican minuciosamente la forma de hacer el emplazamiento en las varias circunstancias en que pueden encontrarse los demandados: las reglas que se dictan son bastante claras, pocas serán las dificultades que nazcan en su aplica-

cion. Al comentar los arts. 21 al 24 (del tomo 1º) que tratan de las notificaciones dimos algunas noticias históricas sobre el *emplazamiento*, explicamos su definición y naturaleza, así como la diferencia que existe entre él, la *citacion* y la *notificacion*. Teniendo ahora por reproducido lo dicho en aquel comentario, cuya materia tantos puntos de semejanza tiene con la presente, circunscribiremos nuestras apreciaciones á los artículos antes trascritos.

I.

Ocupase el art. 228 en determinar la manera de hacer el emplazamiento cuando el demandado resida en el mismo punto en que se interpone la demanda; pero omite manifestar quién deba practicarlo y dentro de qué tiempo. En cuanto á lo primero, compréndese que debe hacerlo el escribano, que es el oficial público encargado de ejecutar los mandatos judiciales y de practicar las actuaciones de un procedimiento; y así lo supone la Ley, conformándose con la actual organizacion de los tribunales, cuando preceptúa en el segundo párrafo del mismo artículo, que la diligencia que se estienda sea firmada por dicho escribano.

Algo mas notable es la segunda omision: ya al comentar los artículos referentes á las notificaciones hicimos notar que tampoco señalaba la Ley término alguno para hacerlas, opinando entonces que debía tenerse como vigente la antigua jurisprudencia por las razones indicadas en aquel lugar (véase el tomo 1º); esto es, que debían hacerse lo mas tarde al dia siguiente de dictarse el auto. ¿Será este el término que tenga un escribano para efectuar el emplazamiento? Para nosotros no puede haber la menor duda: entre el emplazamiento y la notificacion no encontramos diferencia alguna esencial para el efecto que nos ocupa; si áquel ha de hacerse por medio de cédula, la notificacion ha de practicarse de la misma manera cuando á la primera diligencia en busca no fuese habida la persona: igual preparacion, el mismo trabajo requiere uno y otra; luego no hay para qué conceder un término mayor para practicar el emplazamiento, que para hacer una notificacion.

Se dirá quizás que las notificaciones se practican en un tiempo en que ambas partes están representadas por el procurador, toda vez que la comparecencia ha de hacerse siempre por medio de este funcionario, y que entonces es fácil hacer dicha notificacion pero que debiendo entenderse el emplazamiento con el mismo demandado en persona, no cabe aplicar aquella regla á un caso tan diferente. Poco sólida es para nosotros esta observacion: si en pueblos de corto vecindario es bien fácil saber al momento el domicilio ó habitacion de un demandado, y si en las grandes capitales la designa el mismo actor, como debe procurar hacer siempre para evitar entorpecimientos y dilaciones, ¿qué razon hay para que el emplazamiento no se haga en el mismo término que una notificacion? ¿Qué diferencia existe entonces entre esta y aquel? Ninguna ciertamente. Solo en el caso de no saberse el domicilio del demandado es cuando el escribano no podrá hacer el emplazamiento, no decimos al dia siguiente, sino en mucho tiempo; y esta imposibilidad material que no puede vencer el mismo actor porque ignore la habitacion del demandado, no puede argüir responsabilidad alguna contra el escribano, á quien no pueden pedirse imposibles. Cuando esto ocurra, cumplirá con su deber estendiendo una diligencia en los autos, y dando cuenta al Juez en seguida de esta circunstancia: el Juez acordará entonces los medios que crea oportunos para averiguar la habitacion del que deba ser emplazado, si sabe que vive en aquella localidad, y si su domicilio ó residencia no fueran conocidos, le mandará emplazar en la forma que determina el art. 231.

Hemos dicho antes, y así lo preceptúa el art. 228, que el emplazamiento se ha de hacer por medio de cédula, que será entregada al demandado si fuere habido. Importante

y digna de elogio es la reforma que en este punto introduce la Ley en lo que se practicaba con arreglo á la antigua jurisprudencia. Si se estudian y comparan las disposiciones dictadas con este motivo en los varios Codigos, desde el Fuero Juzgo hasta la ley de 4 de Junio de 1837, se notará el gran adelanto que se ha hecho en un trámite tan esencial y que tanto se ha prestado á los mayores abusos. Algo habia mejorado la jurisprudencia con lo dispuesto en la última ley citada; pero la falta de precision, y la oscuridad con que está redactado el último período de su art. 3º habia dado margen á que todo emplazamiento fuera regularmente precedido por una serie de diligencias en busca, no haciéndose por lo regular por medio de cédula sino despues de haberlo pedido el actor, cansado ya de ver unas dilaciones tan inmotivadas. Hoy ya no podrán tener lugar esas irregularidades del procedimiento, que tantas armas han prestado á la crítica y á la maledicencia: el emplazamiento se ha de hacer siempre por medio de cédula, sin que preceda ninguna diligencia en busca, como para las notificaciones preceptúa el art. 23. Quizás no pueda justificarse esta diferencia en dos actuaciones tan parecidas; pero la Ley está terminante en este punto, y es preciso acatarla.

Provisto el escribano de la cédula, cuya forma explicamos en el tomo 1º y podrá verse prácticamente en los formularios, se presentará en el domicilio del demandado, á quien se la entregará, juntamente con la copia de la demanda de que habla el art. 227, si se encontrase en él; y si no fuese habido hará dicha entrega á su mujer, hijos, parientes que vivan en su compañía, criados ó vecinos, como se dispone en el párrafo 1º del art. 228, guardando rigurosamente este orden y estendiendo en los autos la diligencia de que luego hablaremos. Podrá dudarse si, no estando en casa el demandado ni su mujer, deberá hacerse la entrega á sus hijos aun cuando sean menores de edad, toda vez que la Ley no hace ninguna distincion. Nosotros creemos aplicable á este caso, lo mismo que al de las notificaciones cuando deban hacerse por cédula, lo que el artículo 955 dispone respecto al requerimiento de pago en el juicio ejecutivo, que tambien ha de practicarse por cédula, que se dejará por su orden á su mujer, *hijos mayores de catorce años*, etc. Sobre las consideraciones legales que apoyan esta interpretacion, están además las razones de analogía entre uno y otro caso.

Como el emplazamiento ha de hacerse en un solo acto, esto es, entregando la cédula al demandado si fuere habido, y si no le encontrase, á las personas antes indicadas, háse dudado con razon si, cuando la persona que deba ser emplazada se encuentra en casa y no quiere recibir al escribano para que haga el emplazamiento, ó prevaleándose de su alta gerarquía pretende designar dia en que se efectúe dicha actuacion, deberá considerar el escribano estos casos como comprendidos en el segundo período del artículo y cumplirá con su deber entregando la cédula á su mujer, hijos, parientes, etc. Algunos hechos de esta naturaleza han ocurrido ya en esta córte y sabemos que se ha adoptado el último sistema. Y no podia seguirse otro con arreglo al precepto de la nueva Ley al que está en casa y se niega á admitir el emplazamiento, debe considerársele como si no se encontrase en ella; y aunque sea una verdad que los escribanos deben guardar todas las consideraciones que merezca un alto dignatario, no podrán alegarse éstas como un privilegio, toda vez que nuestras instituciones políticas ni la nueva Ley reconoce semejantes privilegios de designar dia para el emplazamiento. Solo tratándose de corporaciones ó sociedades que deban ser emplazadas en comunidad, es cuando deberá esperarse á que sean convocados sus individuos, y reunidos puedan oír el emplazamiento en la forma que dispone el artículo que comentamos; aunque en estos casos las leyes administrativas y civiles autorizan el emplazamiento con los presidentes, jefes ó directores de aquellas, por ser los que legítimamente las representan.

Poco se habria adelantado con preceptuar que el emplazamiento se efectúe por medio de cédula, si para garantizar su entrega no se hiciera constar en el espediente: á

este fin dispone la Ley en el párrafo 2º del artículo, que se estienda diligencia de ello en los autos, que deberá ser firmada por el escribano y por la persona á quien se haga la entrega, esto es, el demandado, mujer, hijos, parientes, etc.; y que si no supiere, no pudiere ó no quisiere firmar se practique lo que respecto de las notificaciones previene el art. 22 (véase lo que sobre dicho artículo hemos espresado en el tomo 1º). Los escribanos deben tener mucho cuidado en la estension de dicha diligencia: han de consignar en ella el nombre, calidad y ocupacion de la persona á quien han hecho entrega de la cédula, y con ella la de la copia de la demanda presentada por el actor, espresando claramente si firma ó deja de firmar, y en este último caso la causa que lo impide y el testigo ó testigos que lo hacen por su falta. En los formularios podrá verse su forma práctica.

II.

Explica la Ley en el art. 229 el modo de hacer el emplazamiento cuando el demandado no resida en el mismo pueblo en que se presente la demanda: su precepto es claro, y conforme esencialmente con la jurisprudencia observada hasta ahora. El artículo distingue los dos casos que son posibles: ó que el demandado resida en la jurisdiccion del partido judicial, ó en la de otro diferente; en el primero, se hará el emplazamiento por medio de orden comunicada al Juez de paz del pueblo en que aquel se halle; en el segundo, por medio de exhorto dirigido al Juez del partido de su residencia; en uno y otro caso el despacho ó la orden serán entregados al demandante. Esto se dispone en el párrafo 1º del art. 229.

Desde luego se hecha de ver que la Ley establece una diferencia en el modo de expedir los mandamientos, y que usa como sinónimas las palabras *despacho* y *exhorto*, distinguiéndolas de la *orden*: la jurisprudencia tenia establecida otra nomenclatura, apoyada mas especialmente en el art. 18 del Reglamento de los juzgados de primera instancia. Cuando un Juez se dirigia á un alcalde ó á otro inferior suyo, como lo son ahora los de paz, debia hacerlo por medio de *despachos* ó *cartas-órdenes*, llamadas así estas últimas por estar concebidas en estilo preceptivo, si bien atento, con fórmula parecida á la de los *oficios*, y por contener una orden ó mandato que está obligado á cumplir, sin reserva de ningun género, el inferior á quien van dirigidas. Este es el motivo porque el auto de cumplimiento se circunscribe á la fórmula "*Cumplase.*" Sin embargo, en la práctica solia hacerse uso de las cartas-órdenes solo para recordar la devolucion ó cumplimiento de algun despacho ú otra orden anterior; pero tratándose de diligencias de importancia, como el emplazamiento, exámen de testigos, etc., se espedian *despachos*, que aunque concebidos tambien en estilo preceptivo, su fórmula es parecida á la de los *exhortos*.

Aunque la nueva Ley, prescindiendo del tecnicismo jurídico sancionado por la jurisprudencia, ha sentado por regla que los jueces de partido se dirijan á los de paz por medio de *orden*, cuya fórmula, ya que no lo espresa, deberá ser la misma que la de las cartas-órdenes de que habla el Reglamento de juzgados, no creemos que les esté prohibido hacerlo tambien por medio de *despachos*, como se ha acostumbrado hasta ahora, los cuales no pueden confundirse con los *exhortos* sin cometer una impropiedad. Si tal como está redactado el artículo há lugar á suponer que la ley equipara unos y otros, no podemos convencernos de que haya sido esa la mente de sus autores, porque no se justifica una reforma que altera esencialmente la forma y naturaleza de dichos mandamientos. Para nosotros no cabe la menor duda que se ha cometido una equivocacion involuntaria ó existe una errata en la palabra *despacho*, usada en vez de *exhorto*, que es la única de que acaba de valerse en el mismo artículo para designar el modo de dirigirse un Juez á otro igual en categoría: si el despacho supone mandato, y el exhorto

un encargo ó ruego, no cabe hacer uso de aquel mas que con respecto á jueces inferiores, y tratándose de iguales ha valerse siempre de los *exhortos* que deben estar redactados con palabras decorosas y urbanas, como preceptúa el Reglamento de juzgados citado, y cuya fórmula será la misma acostumbrada. Por esta razon de ser iguales en categoría se suele acordar el auto de cumplimiento con la fórmula de *sin perjuicio*, que es otra de las diferentes que existen entre estos y los despachos, órdenes ó cartas-órdenes.—No estará de mas advertir que cuando los jueces hayan de dirigirse á los tribunales superiores deben hacerlo por medio de *suplicatorios*: así como los últimos se valen de *certificaciones* ó de *Reales provisiones* para dirigirse á los jueces inferiores.

¿Deberá acompañarse con la orden ó exhorto la copia de la demanda presentada por la parte? El artículo guarda silencio sobre este punto, pero en nuestro concepto no puede haber duda en contestar en sentido afirmativo. El art. 227 dispone terminantemente que al emplazar al demandado se le entregue dicha copia: no establece distincion de ningun género, ni podia establecerla, porque ora se haga el emplazamiento en el mismo pueblo, ora en otro diferente por medio de orden ó exhorto, en ambos existe la misma razon que ha impulsado á la Ley para preceptuar dicha entrega. Y esta opinion se confirma mas al considerar que, en el último párrafo del artículo que comentamos, previene que el emplazamiento se haga con arreglo á lo dispuesto en el 228, en el cual se supone dicha entrega como una consecuencia del precepto anterior, y en este sentido lo hemos explicado en el párrafo 1º. De otro modo, si el actor tiene obligacion de presentar *siempre* la copia de la demanda, seria esta escusada cuando el demandado no residiere en el mismo punto.

El despacho ó la orden dice la Ley que debe entregarse al demandante, lo cual está tambien conforme con la antigua jurisprudencia. No se entienda por demandante á la misma parte, sino á su procurador, que es el único con quien deben entenderse todas las actuaciones judiciales. Esta entrega, aunque el artículo no lo diga, debe hacerla constar el escribano por diligencia en los autos que deberá firmar tambien el procurador, á fin de evitar ulteriores reclamaciones, y de cubrir aquel su responsabilidad. El procurador ha de cuidar que se presente la orden ó exhorto al Juez de paz ó de primera instancia á quien corresponda, quienes sin pedir poder al que haga la presentacion, mandarán hacer el emplazamiento en los términos prevenidos en el art. 228, y diligenciado que sea lo entregarán al que hubiere sido portador de ellos. Así lo dispone el párrafo 3º del artículo que comentamos, sancionando la antigua jurisprudencia y conformándose con los buenos principios que rigen en la materia.

De las palabras de la Ley se deduce lógicamente, que no es potestativo en el Juez exhortado cumplir ó no el exhorto que se le libre: "*mandarán hacer el emplazamiento,*" dice el artículo; precepto absoluto apoyado en consideraciones de orden público, y en la necesidad de que se auxilien entre sí los diversos funcionarios del orden judicial para que pueda administrarse pronta y recta justicia.—En cuante á los medios de que pueda valerse la parte para remover los obstáculos que se opongan al breve despacho del exhorto ó la orden, así como si puede ó no el Juez exhortado cometer el cumplimiento de aquel al Juez de paz del pueblo en que resida el demandado, siendo diferente del de la cabeza del partido; y si está facultado para admitir escritos ú otra oposicion por parte del demandado, véase lo que digimos en el comentario del art. 34 del tomo 1º. Sin embargo, debemos ahora añadir, que si el escrito que se presente fuera proponiendo la inhibitoria y reclamando la detencion del exhorto, el Juez deberá providenciar sobre este extremo, accediendo á ella ó denegándola, con sujecion á los trámites que marcan los arts. 82 y siguientes del tomo 1º.

En el art. 227 fijó la Ley el término de nueve dias improrrogables para comparecer á contestar la demanda: este término, que podrá ser bastante cuando el demandado re-

sida en el mismo punto en que se deduzca la acción, no podía ni debía aplicarse al caso en que residiera en pueblo diferente. La provision de nuestras antiguas leyes llegó á establecer un plazo diverso cuando el emplazamiento debia hacerse de puertos a quende ó de puertos allende; y como en la práctica no se observaba esta disposicion, la nueva Ley ha creído que debia desenvolver el mismo espíritu que dominaba en aquellas, aunque adoptando un sistema mas racional y mas conforme al estado actual de nuestras comunicaciones. Por eso preceptúa en el párrafo 2º del artículo en cuestion, que cuando el demandado resida en pueblo diferente del en que se le demanda, el Juez que conozca del negocio podrá aumentar el término del emplazamiento en razon de un dia por cada seis leguas que hubiere de distancia entre el pueblo de su residencia y el de la del demandado. Aunque el artículo usa del verbo *podrá*, no creemos que en estos casos sea arbitrario en el Juez conceder ó no esa ampliacion del término del emplazamiento. Dada una distancia entre los dos pueblos, ha de concederse mas plazo al que reside fuera que al que vive en el mismo punto, no solo para que sean iguales las condiciones de todos los demandados, sino para que haya posibilidad de cumplir con el precepto judicial. La calidad de *improrogable* que tiene el término del emplazamiento, es otra consideracion mas que abona nuestra opinion.—No se olvide que los dias que conceda el Juez por razon de la distancia al tipo que fija el artículo, tienen tambien la misma calidad de *improrogables*.

Una duda nos ocurre en este momento; cuando el demandado resida en las islas adyacentes, en nuestras posesiones de Africa ó en las de Ultramar. ¿será tambien un dia por cada seis leguas el término que el Juez pueda aumentar á los nueve del emplazamiento que concede por regla general? Si atendemos á lo dispuesto en el art. 229, así parece que debia ser: el principio que consigna en él no tiene otra escepcion que la determinada en el 230, esto es, cuando el demandado resida en el extranjero. Sin embargo, una interpretacion de esta naturaleza no tendria fundamento alguno racional, ni estaria conforme con el espíritu de la misma Ley. Siendo como son inciertas y difíciles muchas veces las comunicaciones de la metrópoli con sus islas, y espuestas á las contingencias de la navegacion, no puede ser aplicable á estos casos la regla invariable del art. 229, que en nuestro sentir se concreta solo cuando el demandado tenga la residencia en la Península: si la tuviera en los puntos antes indicados, deberia observarse por identidad de razon lo que dispone el art. 230 con respecto á los que residan en el extranjero, á saber, que el Juez ampliará el término del emplazamiento por el tiempo que, atendidas la distancia y la menor ó mayor facilidad en las comunicaciones, considere necesario.

Tal vez se ofrezcan algunos casos en que se dude si cabrá hacer el emplazamiento en la forma del art. 228, ó con arreglo á la del 229: su resolucion dependerá de la inteligencia que se dé á la palabra *residencia*, que es la de que se vale la Ley para determinar si se ha de hacer ó no por medio de orden ó exhorto. Explicada aquella suficiente mente en otro lugar del tomo 1º, así como la diferencia que existe entre ella, el *domicilio* y la *vecindad*, nos creemos dispensados de entrar en nuevos pormenores, á fin de evitar repeticiones inútiles.

III.

Pasa en seguida la Ley á explicar en el art. 230 la forma en que se ha de hacer el emplazamiento cuando el demandado resida en el extranjero, y preceptúa que sea por medio de exhorto dirigido en la forma que se prevenga en los tratados, ó en su defecto, en la que determinen las disposiciones generales del gobierno. Al explicar nosotros esta materia, que de tanta utilidad ha de ser para los jueces, observaremos el método inverso que presenta el artículo, por creerlo mas lógico y razonable. La regla general,

que debe tenerse como inconcusa en este punto, es que los jueces deben dirigir los exhortos en la forma que determinan las disposiciones generales del gobierno, á no ser que se prevenga otra cosa en los Tratados celebrados con alguna nacion, en cuyo caso se acomodarán á lo que se disponga en ellos.

Varias son las disposiciones dictadas por el gobierno sobre la expedicion de exhortos al extranjero: el art. 34 del Real decreto de 17 de Noviembre de 1852, que clasificó y fijó la condicion civil de los extranjeros en España, dispuso que los exhortos para las autoridades extranjeras debian remitirse por el ministerio de Estado, y que su cumplimiento no debia hacerse por los cónsules españoles, sino que habian de dirigirse precisamente á los tribunales, jueces y autoridades extranjeras que debieran ejecutar las diligencias que se les encarguen. El laconismo y falta de expresion de este artículo dió lugar á que no hubiese uniformidad en la expedicion de dichos exhortos, bajo el supuesto de que por él quedaban derogadas las disposiciones anteriores; y á fin de evitar los inconvenientes que se habian suscitado, y que tanto perjudicaban á la pronta administracion de justicia, se dictó la real orden aclaratoria de 21 de Enero de 1853 en la que se dijo que "al disponer el art. 34 del Real decreto sobre extranjería que los exhortos para las autoridades extranjeras se remitan por el ministerio de Estado, no debe entenderse que dichos exhortos sean remitidos directamente á dicha secretaría por los jueces que los espida, sino que los autos judiciales que hayan de cumplimentarse en país extraño deberán dirigirse por las autoridades judiciales al ministerio de quien dependen, y por éste al de Estado; porque la remision del exhorto por conducto del ministerio correspondiente garantiza su verdad y su legitimidad, y es la legalizacion tácita en virtud de la cual el ministerio de Estado dá curso á esta clase de documentos, siempre que á ello no se oponga el derecho creado por el uso ó por los pactos internacionales.

Estas disposiciones emanadas del ministerio de Estado no consiguieron salvar todos los inconvenientes ó irregularidades que se notaron, y para obviarlas se espidió por el de Gracia y Justicia la real orden de 12 de Febrero de 1853 en la que dispuso.

"1º. Que todos los exhortos que por los jueces y tribunales de la Península ó islas adyacentes se libren para el extranjero, se encabecan á los jueces que han de cumplimentarlos y se remitan en derecho á este ministerio de Gracia y Justicia, de donde se pasarán al de Estado para que se dirijan á su destino por la vía diplomática; devolviéndose despues de evacuadas las diligencias por el mismo conducto á los jueces exhortantes.

"2º. (De esta disposicion nos ocuparemos despues).

"3º. Que cuiden muy particularmente los jueces de evitar toda irregularidad en la estension de los exhortos que despachan para el extranjero, debiendo antes bien hacer que vayan revestidos de todas las fórmulas y solemnidades que, segun el derecho comun, los hacen valederos.

"4º. Que para practicar aquellas diligencias que por su naturaleza corresponden á las autoridades administrativas, mas bien que á las judiciales, y especialmente si se han de practicar en Francia, en vez de la forma solemne de exhortos, se use de cartas ó comunicaciones oficiales dirigidas á las autoridades ante quienes se hayan de practicar las diligencias, por el conducto que queda prescrito para los exhortos.

"5º. Que se tengan por derogadas todas las órdenes y circulares que se opongan á lo que en esta se previene."

Estas son las reglas generales á que deben acomodarse los jueces en esta materia: el exhorto debe estar redactado en la forma ordinaria acostumbrada, esto es, haciéndose en él una breve reseña del pleito y trascribiendo literal el escrito que dá ocasion á pedirlos; si fuera con el objeto de hacer el emplazamiento de una demanda, creemos