

7º Otro de los efectos que produce el emplazamiento, es el que consigna la nueva Ley en el art. 232, de que vamos á ocuparnos.

ARTICULO 232.

Trascurrido el término del emplazamiento sin haber comparecido el demandado citado en su persona ó en la de su mujer, hijos ó parientes, y acusada una rebeldía, se dará por contestada la demanda. Hecha saber esta providencia en la forma misma que el emplazamiento, se seguirán los autos en rebeldía, haciéndose las notificaciones que ocurran en los Estrados del Juzgado.

Si la cédula del emplazamiento hubiere sido entregada á criados ó vecinos, ó hecho el emplazamiento por edictos, se le hará un segundo llamamiento por edictos tambien en la forma prevenida en el artículo anterior, señalándole para que comparezca la mitad del término antes fijado.

Si trascurriese sin comparecer, se le declarará en rebeldía, notificándose en los Estrados tanto esta providencia como las demás que recayeren.

Las legislaciones de todos los países y de todas las épocas han adoptado diversos medios para evitar que la contumacia del demandado en no comparecer ante los tribunales, cuando fuera emplazado, pudiera hacer ineficaz la reclamacion legítima que se interpusiera contra él. En estas materias siguieron nuestras antiguas leyes á las romanas permitiendo la vía de *asentamiento*, que era la tenencia ó posesion que por la rebeldía del demandado en no comparecer á juicio, ó en no contestar á la demanda, daba el Juez al demandante de la cosa que pide, si la accion era real, y de algunos bienes del demandado, si personal. El Fuero Juzgo habia ya consignado este medio en la ley 17, tít. 1º del libro 2º, que luego adoptó el Espéculo con mas estension en el tít. 3º del libro 5º, y garantizó con sanciones penales el Fuero Real en las dos leyes del título 4º, libro 2º. Las Partidas consagraron un título (8º de la Partida 3ª) á esta materia; y otro dedicó tambien la Novísima Recopilacion (5º del lib. 11) á los asentamientos, introduciendo cambios notables en lo que habian dispuesto las leyes de Partida. Las leyes 1ª y 2ª del título y libro últimamente citados, facultaron al demandante para que pudiera utilizar uno de dos medios: el de *asentamiento* ó el de *prueba*, que consistia en que, por la contumacia del demandado pudiera el Juez ir adelante en su rebeldía; recibiendo "testigos del demandador, ó otras pruebas si hubiere para probar su intencion, así como si el pleyto fuese contestado, y dar sentencia definitiva en él sin otro emplazamiento." Este último medio, que es el juicio en rebeldía, fué el que adoptó últimamente la jurisprudencia, dejando en desuso el asentamiento; y es tambien el que ha consignado la nueva Ley en su art. 232.

Dos casos distingue este artículo, segun la manera como se haya hecho el emplazamiento al demandado: el primero se refiere al en que haya sido citado en su persona, ó en la de su mujer, hijos y parientes; el segundo, al en que lo haya sido en la de sus criados ó vecinos, ó por medio de edictos. Cuando el emplazamiento se hubiese hecho en la primera forma, trascurrido que sea el término de dicho emplazamiento, y acusada una rebeldía, se dará por contestada la demanda; cuando se hubiese efectuado del segundo modo, se hará un segundo llamamiento por edictos en la forma prevenida en el art. 231, señalándole para que comparezca la mitad del término antes fijado. Esto dice la Ley en los párrafos 1º y 2º del artículo que comentamos. ¿Y por qué esa diferencia, se preguntará? Porque en el primer caso, cuando el emplazamiento se ha hecho en la persona del demandado, no puede alegar en su favor ninguna consideracion que abone su conducta, y si lo ha sido en la persona de su mujer, hijos ó parientes, supone la Ley que habrá llegado á noticia del demandado el emplazamiento por la comunicacion continua que debe tener con dichas personas, y por el

interés que ha de haber en estas para hacerle saber el mandato del Juez. Pero estas consideraciones no son aplicables al segundo caso, los criados y vecinos pueden haber descuidado noticiar al demandado el emplazamiento hecho en sus personas; si se ha efectuado por medio de edictos, es muy racional suponer que no han llegado hasta él; y para evitar los funestos efectos que produce siempre la declaracion de rebeldía, mayormente contra una persona que tal vez no haya comparecido por ignorancia, quiere la Ley, y en nuestro concepto con sobrada justicia y prudencia, que se le haga un nuevo llamamiento.

Mas, antes de pasar adelante en el exámen de los demás puntos que abraza el artículo, conviene detenernos un momento en la esplicacion de los dos párrafos que acabamos de transcribir. Despréndese de las palabras contenidas en el 1º que no basta el trascurso del término del emplazamiento para que se tenga por contestada la demanda; es preciso además que el demandante acuse una rebeldía: mientras no la acuse, estará apto el demandado para comparecer, aun cuando aquel hubiese trascurrido, y se le tendrá por comparecido legalmente, entregándole los autos para que conteste la demanda. Así lo hemos explicado ya en el comentario del artículo 227, y está conforme con lo dispuesto en el art. 32, que pueden verse con sus comentarios.

Alguna confusion notamos en la redaccion del párrafo 2º: de sus palabras parece deducirse, que ora la cédula del emplazamiento se haya entregado á los criados ó vecinos, ora se haya hecho el emplazamiento por edictos, el segundo llamamiento que se le haga debe ser siempre por medio de edictos. Por mas que así lo veamos escrito en el artículo, no podemos convencernos de que esa haya sido la mente del legislador: si el primer emplazamiento solo cabe hacerse por edictos cuando no sean conocidos el domicilio ó la residencia del demandado: si cuando uno ú otro sean conocidos ha de practicarse en la forma que determinan los arts. 228, 229 y 230: ¿qué razon hay para que el segundo llamamiento se haga por edictos conociéndose, como se conoce en el primer caso, el domicilio ó la residencia del demandado? Si la Ley, al exigir este nuevo emplazamiento, quiere apurar todos los medios posibles para asegurarse que ha llegado á conocimiento de aquel la demanda interpuesta, ¿cómo acepta un medio tan ineficaz como el de los edictos, pudiendo hacerlo personalmente? Porque puede muy bien suceder que el demandado haya regresado el hogar doméstico, si estaba ausente de él cuando se le hizo el primer emplazamiento en la persona de sus criados ó vecinos; puede ser habida su mujer, hijos ó parientes, á cuyo emplazamiento tanta eficacia concede la Ley segun el precepto del párrafo 1º; y ridículo seria entonces que hallándose el demandado en su casa, tal vez á la vista del mismo Juez, se le llamase por edictos.

Hay mas: supongamos que el emplazamiento se hizo por medio de exhorto á causa de residir el demandado en pueblo diferente, y que por no encontrarse en su casa se entregó la cédula á los criados ó vecinos: en este caso el Juez habrá ampliado el término en razon de un dia mas por cada seis leguas que haya de distancia. Pero como en el segundo llamamiento solo se señala la mitad del término antes concedido, y éste debe comenzar á contarse desde el dia siguiente al en que se publican los edictos, ¿cabe humanamente que puede comparecer el demandado, aun supuesto el caso de que lleguen aquellos á su noticia? ¿No es todavía mas imposible su comparecencia si reside en el extranjero? Luego, ó hemos de convenir en que este segundo llamamiento es un trámite inútil en el caso que venimos discutiendo, y pudo suprimirlo la Ley, ó es preciso confesar que hay un defecto de redaccion en el párrafo 2º del artículo que examinamos. Lo que el legislador ha querido expresar, y lo que en nuestro concepto debe practicarse es, que este segundo emplazamiento se haga en la misma forma que el primero; apoyándose esta opinion en el espíritu de la Ley, y en lo que para un caso pa-

recido preceptúa en el segundo período del párrafo 1º del mismo artículo. Si el emplazamiento se hizo por medio de cédula entregada á sus criados ó vecinos, deberá emplazársele nuevamente por cédula que se entregará al demandado si fuese habido, y si no, á su mujer, hijos, parientes, criados ó vecinos; y si el primero se efectuó por edictos, se le emplazará nuevamente del mismo modo; concediéndole en uno y otro caso la mitad del tiempo que antes se le hubiera fijada. Si algunos jueces, rígidos observadores de las palabras de la Ley, creyesen cumplir mejor con su precepto haciendo, en uno y otro caso el segundo llamamiento por edictos, nosotros les aconsejariamos que, aun dado este caso, no escusasen hacer tambien el emplazamiento por medio de cédula, siendo conocida la residencia ó el domicilio del demandado. Así se evitarán todos los inconvenientes que hemos espresado, y se facilitará el deseo de la Ley, que es la comparecencia del demandado.

Aunque podrá dudarse, vista la concision del párrafo 2º que examinamos, si el segundo llamamiento debe ó no decretarlo el Juez de oficio, es para nosotros incuestionable que ha de hacerse á instancia del demandante: por regla general nada deben hacer los jueces de oficio en negocios civiles, á no ser que la Ley les faculte espresamente para ello; y sobre esta consideracion, aplicable al caso que debatimos, está tambien el espíritu y letra del párrafo 1º del mismo artículo, en donde solo cabe tener por contestada la demanda cuando se haya acusado una rebeldía y no antes. Así, pues, trascurrido que sea el término del emplazamiento, cuando éste se haya hecho en la persona de los criados ó vecinos, ó por medio de edictos, debe el actor pedir que se haga un segundo llamamiento en los términos que preceptúa el artículo que hemos explicado anteriormente. Mientras corre el término de este segundo llamamiento, deben quedar paralizadas las actuaciones, puesto que dentro de él tiene derecho para personarse el demandado á contestar la demanda.

Quizás se crea que lo dispuesto en este párrafo del artículo está en contradiccion con la naturaleza del término del emplazamiento, que la Ley califica de improrogable, y mas especialmente con el precepto del art. 31, segun el cual los términos improrogables no pueden *abrirse* despues de cumplidos por vía de restitucion ni por otro motivo alguno. Aunque para contestar á esta observacion pudiera decirse que el mandato último era una escepcion de aquella regla, escepcion que queda sobradamente justificada con las consideraciones antes alegadas, es menester no olvidar tambien que propiamente no se *abre* el término del emplazamiento en el segundo caso de la Ley, sino que se concede uno *nuevo*, y se hace un nuevo llamamiento, que abonan la razon y los mas rígidos principios de justicia.

Réstanos examinar los efectos que produce la declaracion de rebeldía: las leyes recopiladas determinaron que al que emplazado no compareciese, se le declarara incurso en la pena de la carta para la Cámara, y si fuesen personas eclesiásticas, perdiesen sus temporalidades con estrañamiento del reino (1). Esta severidad, que habia caido en desuso aun antes de la publicacion del Reglamento provisional, cuyo art. 48, regla 2ª señaló los efectos de dicha rebeldía, no puede tener tampoco lugar hoy con arreglo á la nueva Ley. Segun la disposicion terminante del artículo que nos ocupa, el efecto que produce la rebeldía del que fué emplazado en su persona, ó en la de su mujer, hijos ó parientes, es que se tenga por contestada la demanda; y que hecha saber esta providencia en la forma misma que el emplazamiento, se sigan los autos en rebeldía, haciéndose las notificaciones que ocurran en los Estrados del Juzgado. La manera de hacer estas notificaciones la explica la Ley en los arts. 1182 y 1183. Del precepto que acabamos de consignar se desprende lógicamente que mientras se notifica la providencia de

1. Ley 5ª, tít. 4º lib. 11, Nov. Rec.

rebeldía en la forma misma que el emplazamiento, deben quedar en suspenso los autos, que solo continuarán cuando se haya hecho aquella notificacion.

Cuando el emplazamiento no se hubiese efectuado en la persona de los criados ó vecinos del demandado, ó por medio de edictos, ha de hacerse un segundo llamamiento en la forma indicada, señalándole la mitad del término antes fijado; y "si trascurriese sin comparecer, se le declarará en rebeldía, notificándole en los Estrados tanto esta providencia como las demas que recayeren." Aunque la Ley se espresa con demasiado laconismo en este tercer párrafo del art. 232, no puede suponerse que se aparte de los precedentes que deja sentados en el párrafo 1º, porque ambos se apoyan en un mismo principio, y tienen igual tendencia. Así, pues, la declaracion de rebeldía en este segundo caso debe ser tambien á instancia del demandante, dándose en su consecuencia por contestada la demanda, y siguiendo los autos en su rebeldía. La única diferencia que establece la Ley entre ambos se refiere solo á la manera de hacer saber el auto de rebeldía; puesto que en el primero dispone que se haga en la misma forma que el emplazamiento, y en el segundo que se efectúe la notificacion en los Estrados del Tribunal.

En enanto á la tramitacion que debe darse al juicio en rebeldía, véase lo que dispone la Ley en los arts. 1181 y siguientes.

ARTÍCULO 233.

Cuando los demandados fueren varios, el término para comparecer á contestar empezará á correr y contarse, respecto á todos, el dia siguiente al en que el último hubiere sido emplazado.

Este artículo, cuya colocacion parecia mas propia en seguida del 227, resuelve una duda que se habia suscitado en la antigua jurisprudencia, y sobre la que no estaba conforme la práctica de los tribunales: en unos se contaba el término del emplazamiento para cada uno de los demandados desde el dia en que fué emplazado; mas en otros, y esta era la opinion mas comun, se observaba lo que ahora dispone la Ley, á saber: que cuando los demandados sean varios, el término para comparecer á contestar empieza á correr y contarse, respecto á todos, el dia siguiente al en que el último hubiere sido emplazado. Debiendo hacerse un emplazamiento especial para cada uno de los demandados, á no ser que constituyan una entidad moral ó una personalidad, como digamos en el comentario del art. 227, puede ocurrir que no sea posible emplazarlos á todos en un mismo dia por residir alguno en pueblo diferente del en que se interpuso la demanda, ó en el extranjero, en cuyos casos ha de hacerse el emplazamiento por medio de exhorto en la forma que determinan los arts. 229 y 230; ó que se ignore su residencia ó domicilio, y haya necesidad de emplazarle por edictos. Para que sea igual la condicion de todos ellos y venza en un mismo dia el término del emplazamiento, que es comun, quiere la Ley que no comience á correr sino despues que el último haya sido emplazado.

A pesar de que éste es el espíritu y tendencia del legislador, no siempre conseguirá su objeto si el artículo ha de entenderse literalmente: cuando todos los demandados residan en un mismo punto, ó se ignore el domicilio y residencia de todos ellos, compréndese perfectamente que, siendo igual el término que se les conceda, será tambien igual su condicion, porque el plazo vencerá para todos en un mismo dia. Pero suponemos que entre los demandados los hay que residen en el mismo punto en que se interpuso la demanda; los hay en pueblo diferente y en el extranjero; y que con respecto á alguno de ellos es desconocido el domicilio ó residencia. ¿Cómo ha de conservarse la