

dados deberán contestar á la demanda, si se han denegado aquellas, en el término que fija el artículo que comentamos.

Puede suceder otro caso bajo la hipótesis que venimos sustentando: puede ocurrir que los primeros evacuen simplemente el traslado, y que el último proponga las excepciones dilatorias: ¿se sustanciará entonces el incidente con todos ellos, ó solo con el demandante? Es indudable que todos los demandados tienen derecho á intervenir en cuantos incidentes se susciten en el pleito, y en el caso en cuestion debe dárseles conocimiento de las excepciones propuestas por uno de ellos para que puedan adherirse ó no á la pretension formulada por el último. No podrán ya alegar nuevas excepciones, porque han dejado trascurrir los seis dias que la Ley les concede; pero deben ser parte en el artículo promovido, á no renunciar espresamente á que se sustancie con ellos este incidente, que desde luego suspende el curso de la demanda hasta su resolución definitiva. Solo que en este caso, desestimadas las excepciones, se deben entregar de nuevo los autos al último que las propuso para que conteste la demanda; y hecho así, vuelve á tomar su curso ordinario el expediente.—No se olvide que todas las excepciones alegadas por los demandados deben sustanciarse á la vez en un mismo incidente, y que tanto en este caso, como en el de que aquellos se hayan adherido á las propuestas por uno, deberá el actor presentar tantas copias de la contestacion que dé, cuantos sean dichos demandados, con arreglo á la doctrina que dejamos espuesta en este tomo, aplicable al caso en cuestion, y en este sentido debe interpretarse el párrafo 2.º del artículo 241.

Resueltas estas dudas, á que puede dar lugar el silencio de la Ley, entremos en el exámen analítico del art. 251. Ya hemos dicho al principio que se concreta á un caso especial, esto es, al en que se hubieran propuesto excepciones dilatorias, y se hubiesen denegado en definitiva; pero ¿qué se hará cuando sean admitidas? El art. 248 previene que el Juez provea previamente sobre la declinatoria y la litis-pendencia; porque resultando que es incompetente por falta de jurisdiccion, ó porque ya otro Juez competente conoce del negocio, debe inhibirse y remitir los autos al competente, ante quien deberán acudir las partes á hacer uso de su derecho, segun digimos en el comentario de dicho artículo de este tomo. Sin embargo, nótese la diferencia que existe entre el caso en que se haya admitido la incompetencia de jurisdiccion ó la litis-pendencia: en ambos hace el Juez la remesa de autos al competente; pero en el primero, recibidos que sean por éste, no hace ni debe hacer gestion alguna hasta que se persone el demandante á reproducir su demanda, debiendo procederse entonces á nuevo traslado con emplazamiento, para que dentro del término ordinario pueda comparecer el demandado á tomar los autos y contestar la demanda. Es menester practicar de nuevo estas diligencias, porque el juicio vuelve á comenzar ante el Juez que se ha declarado competente, y el demandado ha de ser emplazado en la forma que determina la Ley. Mas no sucede así cuando la excepcion admitida sea la de litis-pendencia: como en este caso hay en curso otros autos que atraen á sí el nuevamente incoado ante un Juez incompetente; recibidos que sean por el competente, los mandará unir á aquellos sin que esto estorbe la sustanciacion de los primeros, que deberán seguir segun su estado, sin necesidad de otro emplazamiento ó citacion que la que debe haberse hecho para la remision de los autos al Juez competente, ante quien deberán acudir las partes á usar de su derecho.

Si las excepciones admitidas fueren de las designadas en los números 2.º y 4.º del artículo 237, el demandante deberá suplir la omision ó corregir el defecto que hubiese cometido en la demanda, sin lo cual no se le dará curso: hecho así, se volverá á conferir traslado sin necesidad de nuevo emplazamiento, porque no es una nueva demanda la que se entabla, sino la misma adicionada ó corregida con arreglo á la sentencia recaida en el incidente.

Vengamos ya al caso que esplica el art. 251, esto es, al en que se hubieren desechado las excepciones dilatorias propuestas: consentida la sentencia por no haberse interpuesto apelacion en tiempo, ó confirmada por el Tribunal Superior en caso contrario, es decir, *ejecutoriada* que sea dicha sentencia, "se entregarán los autos al demandado." ¿Significan estas últimas palabras del artículo que ha de preceder auto de entrega, ó se entregarán por el escribano sin necesidad de mandamiento judicial? En el primer caso, ¿lo dictará el Juez de oficio, ó deberá recaer á instancia de parte? El artículo supone que en la sentencia que ha puesto término al incidente de incontestacion, se ha mandado contestar la demanda, y bajo este punto de vista preceptúa, que "consentida ó ejecutoriada la sentencia en que se mandase contestar la demanda, se entregarán los autos al demandado." Es decir, que para que se realice la entrega ha de hallarse consentida la sentencia, lo cual no tiene efecto sino despues de haber trascurrido los cinco dias que tiene el demandado para apelar; y caso de haber apelado, ha de haberse ejecutoriado á virtud de confirmacion ó revocacion recaida en el Tribunal Superior, segun que se hayan admitido ó desestimado las excepciones.

Pero no basta que se realice uno de dichos dos extremos para que el escribano pueda hacer dicha entrega: el párrafo segundo del mismo artículo supone tambien que se ha dictado un auto á este fin, toda vez que prescribe terminantemente que "la contestacion deberá tener lugar dentro de los seis dias siguientes al en que se notificare el auto de entrega." Este auto no puede confundirse con la sentencia recaida en el incidente porque si los seis dias se cuentan desde la notificacion del primero, y la entrega no puede hacerse sino despues de consentida la segunda, esto es, pasados los cinco dias que tiene para apelar, aparece con toda evidencia que para que se haga la entrega, *consentida* que sea la sentencia, ha de dictarse un auto en que se mande hacer dicha entrega para cumplir con el precepto contenido en la referida sentencia.

Quizás se crea innecesario este auto, puesto que en la misma sentencia se puede prescribir la entrega, como una consecuencia legítima de la denegacion de las excepciones propuestas, mayormente si se recuerda que al formular dichas excepciones quedó pendiente de cumplimiento el primer auto en que se mandó dicha entrega para contestar la demanda; auto, que si quedó en suspenso á virtud del artículo de incontestacion, parece que recobra su fuerza desde el momento en que se desestima dicho incidente. Aunque reconozcamos la importancia de estas consideraciones, no creemos admisible esta opinion; es mas, estableceria un choque, un contrasentido en el precepto del mismo artículo 251. Si en la misma sentencia, sin necesidad de otro auto posterior, se preceptuase la entrega; si los seis dias para contestar habian de comenzar á correr desde el dia siguiente al de la notificacion en que se mandó hacer la entrega, ¿cómo se habia de conciliar esto con lo que se previene en el primer período del artículo, de que no se entreguen los autos sino despues de consentida la sentencia, esto es, despues de trascurridos los cinco dias dentro de los cuales puede apelar el demandado? Si se espera este último, entonces los seis dias no corren desde el siguiente al de la notificacion del auto en que se mandó hacer la entrega, como preceptúa el párrafo 2.º del artículo; y si se hace la entrega desde luego sobre faltar al mandato del párrafo 1.º se tiene que reconocer que los términos para apelar y para contestar corren á un mismo tiempo, y no uno despues de otro. Todas estas dificultades, en el caso de que la sentencia no haya sido apelada, quedan salvadas con la opinion que antes hemos sustentado, conforme con el espíritu y letra del artículo que nos ocupa.

Otra cosa será cuando la sentencia haya sido apelada, y el Tribunal Superior hubiese desestimado las excepciones propuestas: devueltos en este caso los autos al inferior para su ejecucion, como que no hay necesidad de esperar ningun término para que se lleve á efecto, deberá el Juez acordar la entrega en el mismo auto de cumplimiento de

la ejecutoria, contándose entonces los seis días desde el siguiente al de la notificación de este auto.

Réstanos ahora examinar si la providencia en que el Juez mande hacer la entrega de los autos, cuando la sentencia no haya sido apelada y se considere consentida, debe ó no dictarla de oficio. No prescribiéndolo terminantemente la Ley, ha de estarse á la regla general admitida en los negocios civiles de que todo ha de hacerse á instancia de parte; y en este punto es tanto mas necesaria la escitacion del actor, cuanto que, perdido el incidente por el demandado, es muy posible que procure un arreglo con aquel á fin de evitar los dispendios de un litigio, que tan mal parado le deja en sus primeros pasos. Por lo tanto, consentida que sea la sentencia, sin necesidad de declaracion especial, como se ha dicho en el tomo 1º, el demandante deberá solicitar que se lleve á efecto en todas sus partes, á cuyo fin se mande por el Juez la entrega de los autos para que conteste dentro de los seis días que determina el art. 251.—Este término, lo mismo que el de los nueve que espresa el art. 234, es prorogable, y no se cuentan en él los días feriados, y si fuesen varios los demandados que hubieren de litigar separadamente, y no hubiesen ya contestado la demanda cuando se suscitó el incidente, se concederá á cada uno de ellos y sucesivamente el mismo plazo de seis días para que contesten en la forma que previene el art. 235 que queda explicado en su comentario,

ARTICULO 252.

Trascurridos los seis días sin presentarse la contestacion, acusada una rebeldía, se recojerán de oficio los autos y se declarará la demanda contestada, procediéndose á lo demás que corresponda.

El trámite de la contestacion á la demanda ha sido hasta ahora el que ha dado ocasion á mas abusos, y á dilaciones que sabian explotar los litigantes de mala fé prevalidos de la condescendencia de los jueces, que se han mostrado bastante tibios en el cumplimiento de nuestras leyes recopiladas (1), y especialmente de lo que prevenia el Reglamento provisional, sobre este particular (2). Declarados perentorios, por regla general, los términos judiciales, no obstante cualquier costumbre y corruptela en contrario, y habiéndose dispuesto por el último que bastase la acusacion de una rebeldía para que se diese por contestada la demanda y siguieran su curso los autos, bien se hubiera presentado ó no el escrito de contestacion, parecia que con estas medidas debieran haberse cortado todas las irregularidades y dilaciones del procedimiento. Sin embargo, en la práctica se veian desatendidos tan justos mandatos: "lo que se hace constantemente, dice un escritor recomendable (3), es presentar el actor, pasados los nueve días, un escrito de *apremio*, para que se compela al demandado á que devuelva los autos, y el Juez lo decreta así. Pero el apremiado pide un término alegando que el defensor no ha podido hacer el despacho por sus ocupaciones ú otra cualquiera frívola disculpa: el Juez lo concede; trascurrido, vuelve el actor á apremiar, y el reo á pedir nuevo término; y así hay veces que se encuentran diez y doce apremios y otras tantas concesiones de nuevos términos. Suele en algunos juzgados ser tanta la deferencia del Juez, y tal el deseo de dilatar de los procuradores ó las partes, que, cuando por verse ya conminados con multas ó declarados incurso en ellas, se encuentran en la necesidad de devolver los autos, lo hacen sin despacho, solo por evitar las vejaciones del apremio, protestando la indefension y solicitando se le vuelvan á entregar aquellos por un nuevo

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

2. Art. 48, regla 2ª, del Regl. prov.

3. Rodriguez: *Instituciones prácticas*, tomo 2º, núms. 656 y 657.

término para contestar lo conveniente; á lo que accede el Juez, y pasado dicho plazo, tienen que empezar los apremios otra vez como al principio, viniendo á resultar que hay demanda que no se contesta, sin que haya mediado artículo alguno que lo impida, hasta los dos, tres ó mas meses de propuesta."

No es ciertamente exajerado este cuadro, que con tan vivos colores nos pinta uno de nuestros mejores prácticos: los males que un procedimiento tan abusivo como ilegal ocasionaba, eran bastante notorios para que los autores de la nueva Ley no tratasen de ponerles un eficaz correctivo; y á este fin se dirige la disposicion del art. 252, digno de aplauso en su espíritu y tendencia, aunque su redaccion no sea la mas propia, ni tan general como fuera de desear. Sin embargo, por mas que en su letra se concrete á un caso especial: por mas que se refiera solo al en que se hubiesen propuesto y desechado las escepciones dilatorias, no puede haber la menor duda que abraza tambien el mas comun y frecuente de que no se hubiesen alegado dichas escepciones y tenga el demandado que contestar dentro de nueve días, con arreglo á lo prevenido en el art. 234: así es que tanto en el caso de que hubiesen trascurrido los seis días cuando se hubieran denegado las escepciones, como los nueve, cuando estas no se hubiesen alegado, se practicará lo que preceptúa el art. 252, cuyo exacto cumplimiento por parte de los jueces cortará todos los abusos antes relatados, y su desobediencia ó tibieza les espondria á que fuesen corregidos disciplinariamente por el Tribunal Superior.

Hemos dicho antes que la redaccion del artículo no es la mas propia, y vamos á demostrarlo: "trascurridos los seis días, dice (y nosotros añadiremos, conformándonos con el espíritu de la Ley; en el caso de haberse alegado escepciones dilatorias, ó los nueve en el de no haberse alegado); sin presentarse la contestacion, acusada una rebeldía, se recojerán de oficio los autos, etc." Aquí vemos sentados dos preceptos bien terminantes: 1º, que no procede la recogida sino despues de haberse acusado la rebeldía por el actor; y 2º, que no puede acusarse esta última sino despues de haber trascurrido los seis ó nueve días sin presentarse la contestacion. De modo que en este último caso, para que pueda acusarse legalmente la rebeldía, es indispensable que se hayan cumplido otras dos condiciones, á saber: el trascurso del tiempo, y la no presentacion de la contestacion durante él; y en el primero, para que tenga efecto la recogida, es preciso llenar las mismas dos condiciones que acabamos de indicar, y además una tercera, cual es la *acusacion de la rebeldía*.

Hé aquí la impropiedad que notamos en este artículo: ¿acaso procede *acusar la rebeldía* al litigante que, obedeciendo al precepto judicial, ha comparecido á su llamamiento, y ha tomado los autos para contestar la demanda? No: el que se ha personado ante el Juez por medio de procurador y ha tomado el expediente para hacer uso del derecho que puede asistirle, no es *rebelde* en el sentido técnico y legal de esta palabra porque no conteste dentro del término que se le haya designado y no devuelva los autos: en lo primero no hace mas que renunciar el derecho que la Ley le concede para que no sea condenado sin ser oido, y por ello no es rebelde; en lo segundo; esto es, por no devolver los autos, no cabe acusarle la rebeldía, sino despachar el *apremio*. Así lo preceptúa terminantemente el art. 29 al disponer que "trascurridos los términos prorogables ó las prórogas otorgadas en tiempo hábil, se recojerán los autos al *primer apremio* á costa del apremiado, y seguirá adelante la sustanciacion de estos segun su estado." Olvidándose sin duda el legislador de este mandato, se vale ahora en el art. 252 de una locucion impropia, que no debe ni puede confundirse con el *apremio*, segun hemos explicado detenidamente en los comentarios de los arts. 29 y 32 del tomo 1º.

Dedúcese de lo dicho, que en el caso en cuestion, cuando el demandado haya tomado los autos para contestar y deje trascurrir el término sin devolverlos con la contestacion, no procede la acusacion de rebeldía, sino el *apremio*, que se llevará á efecto en