

miento: así lo preceptúa el 348, sancionando con ello principios contrarios á los consignados en otro lugar.

Con efecto, segun el art. 331, es diferente el término que tiene el Juez para dictar sentencia en el juicio ordinario cuando se ha pedido señalamiento, que cuando no se ha hecho semejante pretension; ahora en el 348 designa en ambos casos un solo término de tres dias para dictar sentencia en los incidentes. ¿Y por qué esta diferencia de preceptos sobre objetos semejantes? Por mas que parezca una inconsecuencia, no alcanzamos á comprender la razon del legislador.—No se olvide que las sentencias de los incidentes han de fundarse lo mismo que las definitivas de los pleitos, guardándose las reglas que espresa el art. 333 y esplicamos en su correspondiente comentario: una vez pronunciada, no puede variarse ni modificarse, pero sí aclarar algun concepto oscuro ó suplir cualquiera omision que hubiese sobre punto discutido; con tal que uno ú otro se pida dentro del dia siguiente al de la notificacion de la sentencia (art. 77). Si el Juez no está bastante instruido, puede, antes de dictarla y para mejor proveer, mandar practicar las diligencias que especifica el art. 48, que puede verse con su comentario en el tomo 1º

Aunque sin una necesidad reconocida, la Ley ha creído deber prevenir en el art. 349 que las sentencias dictadas en los incidentes son siempre apelables en ambos efectos. Sin embargo, entiéndese que esta disposicion hace referencia únicamente á los incidentes de cualidad ordinaria que desenvuelve en este título, mas no á los especiales de que se ocupa en otros lugares: estos últimos deben regirse por las reglas que determina en cada caso particular, y solo en su silencio podrá tenerse como aplicable la disposicion que examinamos. Por esta razon no debe estrañarse, que á pesar de lo que previene el art. 349, se haya dispuesto ya en el 150, 168 y 268 que las sentencias que espresa sean solo apelables en un efecto, ó que no sean apelables. Las circunstancias particulares de aquellos incidentes justifican semejante diferencia.—En sus lugares oportunos hemos explicado latamente todo cuanto se refiere al término para apelar, forma de interponer la apelacion, y sus efectos.

Dispone por último el art. 350, que interpuesta la apelacion, se admitirá sin sustanciacion ninguna, y se remitirán los autos, ó la pieza separada al Tribunal Superior con citacion y emplazamiento de las partes. Como este precepto es igual al del art. 335, debe tenerse aquí por reproducido lo dicho en aquel comentario. No se olvide que dicho emplazamiento ha de hacerse á los procuradores y no á las partes, como equivocadamente dice el artículo que comentamos: pues de otra manera, sin razon ninguna que justifique la diferencia, estaria en contradiccion con el precitado art. 335, y con la disposicion general del 16.—Aunque la Ley no fija ahora el término que tendrán las partes para comparecer ante el Tribunal Superior, debe ser el designado en el art. 336, que es de aplicacion general.—Las apelacion de los incidentes deben sustanciarse por los trámites que los artículos 840 y siguientes fijan para las providencias interlocutorias.

EPILOGO.

Con el objeto de evitar los abusos que se cometian en la práctica, la Ley ha dispuesto que para que los incidentes puedan ser calificados de tales, deben tener relacion mas ó menos inmediata con el asunto principal que sea objeto del pleito en que se promuevan. Solo, pues, estos deben admitirse en juicio, y los que sean completamente ajenos á la cuestion litigiosa, los repelerán de oficio los jueces, sin perjuicio de que las partes puedan solicitar en otra forma lo que haya sido objeto del incidente. Sin embargo, no

se olvide que estas reglas hacen referencia únicamente á los incidentes de cualidad ordinaria que desenvuelve la Ley en este título, mas no á los especiales de que trata en otros lugares.

De dos clases pueden ser los incidentes: unos que oponen obstáculo al seguimiento de la demanda principal; otros que no oponen dicho obstáculo: los primeros se sustanciarán en la misma pieza de autos, quedando entre tanto en suspenso el curso de aquella; y de los segundos se formará pieza separada, con los insertos que designen los litigantes en un breve término que señale el Juez, y á costa del que los haya promovido, sin que por ello se suspenda la sustanciacion de la demanda. Se entiende que impide el curso de ésta todo incidente sin cuya prévia resolucio sea absolutamente imposible de hecho ó de derecho continuar sustanciándola.

Los incidentes pueden promoverse en cualquier tiempo, y se formularán por medio de otrosíes en los mismos escritos; ó en solicitud separada, segun los casos; han de guardar el mismo sistema que las demandas del juicio ordinario, y, como en ellas, han de acompañarse los documentos justificativos. Una vez promovido en forma, y realizada en su caso la pieza separada, se dará traslado al colitigante por término de seis dias prorrogables, el cual deberá acompañar con la contestacion copia simple de ella en papel comun suscrita por el procurador, que se entregará al que hubiese promovido el incidente. Si dejase trascurrir el término sin tomar los autos, acusada una rebeldía, se dará por contestado el incidente, siguiendo su curso ordinario: si tomados no los devuelve, se recogerán al primer apremio á costa del apremiado, dando al juicio el curso que corresponda segun su estado.

En dichos escritos de demanda y contestacion deben las partes, por medio de otrosíes, manifestar si desean ó no prueba: si ninguna de ellas hiciere tal peticion, mandará el Juez traer á la vista los autos con citacion para dictar sentencia, denegando la prueba que se pidiese despues de dictada aquella providencia, que hace las veces de la antigua conclusion: mas, si ambas partes conviniesen en el recibimiento del incidente á prueba, ó pidiéndolo una lo creyese el Juez procedente, se hará dicho recibimiento por un término que no podrá bajar de ocho dias, ni exceder de veinte, segun las circunstancias. En ambos casos mandará tambien el Juez que se entregue la copia de la contestacion á la parte que promovió el incidente.

Dentro del término de prueba, que es comun á ambas partes, podrán proponer la que les convenga, sin necesidad de hacer entrega de los autos, formulándola del mismo modo que previene la Ley para el juicio ordinario. Tambien dentro de ese mismo plazo podrán los litigantes alegar y probar las tachas de que adolezcan algunos testigos y no hayan confesado en su declaracion. Hechas las pruebas, y trascurrido el termino señalado, dispondrá el Juez su union á los autos sin necesidad de escitacion alguna, ó sin sustanciarla si se hiciere, y mandará traerlos á la vista con citacion para dictar sentencia.

Si dentro de los dos dias siguientes al de la citacion se pidiese señalamiento de dia para la vista, se acordará así mandando al propio tiempo que se pongan las pruebas de manifiesto en la escribanía, para que las partes ó sus defensores puedan instruirse, por todo el término que medie desde el señalamiento hasta el dia de la vista. En este acto, que será público, se oirá á los letrados de los litigantes, si se presentaren; y caso contrario se dará por celebrado sin su asistencia. Dentro de los tres dias posteriores al de la vista, si hubo señalamiento, ó al de los dos siguientes á la citacion, si no se pidió vista, deben los jueces dictar sentencia, que será fundada, y apelable siempre en ambos efectos. Interpuesta la apelacion en forma, se admitirá sin sustanciacion alguna, y se remitirán los autos, ó la pieza separada en su caso, á costa del apelante, al Tribunal Superior, con citacion y emplazamiento de los procuradores de las partes para que com-

parezcan ante él dentro del término de veinte días. Esta apelación se sustanciará por los mismos trámites que la de las providencias interlocutorias.

FORMULARIO DE LOS INCIDENTES.

Los incidentes pueden promoverse en pedimento separado, ó por medio de *otrosí* en cualquier escrito relativo á la cuestion principal: el letrado eligirá el medio que crea mas conveniente segun los casos. Cuando sean varios los puntos de hecho y de derecho en que se funde el incidente, convendrá numerarlos como en las demandas para presentar la cuestion con mas claridad. Pondremos formularios de uno y otro caso.

Escrito promoviendo un incidente que opondrá obstáculo al seguimiento de la demanda.— D. Juan R., en nombre de D. Manuel D., en los autos instados por D. Justo B., sobre pago de cantidad, ante V. parezco, y como mas haya lugar en derecho digo: Que aunque se me han comunicado estos autos para alegar de bien probado, despues de haberlo hecho ya el actor, no me es posible hoy cumplir con el mandato judicial, porque antes de continuar adelante el procedimiento hay necesidad de resolver una cuestion previa que afecta á su validez. El juzgado tendrá presente que la accion principal está incoada por el procurador D. José A. en nombre de D. Justo B. como curador de D. Francisco C.: de modo que la personalidad que ostenta el D. Justo es única y exclusivamente bajo el carácter de curador de dicho D. Francisco, y en este concepto otorgó el poder para pleitos que el procurador contrario presentó con la demanda para acreditar su representacion. Pues bien: con sorpresa ha llegado ahora á noticia de mi poderdante, y lo confirma la partida de bautismo que en debida forma presento, que el D. Francisco C. cumplió los veinti y cinco años en 15 de Setiembre del año último, en cuyo día quedó libre de la curatela con arreglo á nuestras leyes, y terminó por lo tanto la personalidad con que viene litigando D. Justo B., y con ella la representacion que ostenta el procurador contrario. Este, sin embargo, ha continuado gestionando en estos autos sin habilitarse con nuevo poder de D. Francisco C., dando con ella ocasion á que sean nulas todas las actuaciones practicadas desde dicha fecha por carecer de personalidad. Esta nulidad es tan notoria que ofenderíamos la ilustracion del Juzgado si nos empeñáramos en demostrarla; y no dudamos que V. se servirá decretarla para evitar el recurso de Casacion á que dá lugar con arreglo á la causa 2ª del art. 1013 de la Ley de Enjuiciamiento civil, reponiendo los autos al estado de dúplica, que es el que tenian en la fecha citada, y condenando en las costas de incidente y de todo lo anulado, á la parte contraria, como causante de las mismas.

Hay mas: si de este vicio radical de que adolecen los presentes autos pasamos al estudio de sus diversas actuaciones, aun encontraremos otro motivo de nulidad que favorece y apoya nuestra pretension. Segun el art. 278 de la nueva Ley de Enjuiciamiento civil, toda diligencia de prueba ha de practicarse previa citacion de la parte contraria, que se hará lo mas tarde el día antes del en que hubiere de tener lugar. Este precepto absoluto, que solo tiene las dos escepciones que determina el párrafo segundo del mismo artículo, no se ha cumplido respecto del cotejo de letras que aparece hecho en la página tal del ramo de prueba de la contraria; viniendo de este modo á producir su nulidad la falta de un requisito, que segun el art. 1013, antes citado, constituye otra de las causas productoras del recurso de Casacion.

Ahora bien: resultando en cuanto á los hechos:

1º Que D. Francisco C. salió de la menor edad en 15 de Setiembre del año último, y de consiguiente tambien de la curatela de D. Justo B.

2º Que á pesar de ello, el procurador contrario D. José A. ha continuado en la representacion del D. Justo, bajo el carácter del curador del D. Francisco, sin haber legitimado su personalidad con el nuevo poder que de este necesitaba.

3º Que no fué citado para el cotejo de letras que aparece hecho al fóllo tantos en la prueba contraria.

Y considerando, en cuanto á los fundamentos de derecho:

1º Que habiendo cesado la representacion del procurador contrario en la citada fecha de 15 de Setiembre último por haber terminado la personalidad con que litigaba su poderdante D. Justo B., como lo dispone el art. 17 de la Ley de enjuiciamiento civil, es nulo cuanto se ha practicado en estos autos desde dicho día por falta de personalidad en el procurador, segun se deduce del art. 1013.

2º Que debiendo haberse practicado con mi citacion el cotejo de letras segun el art. 278, adolecen tambien los autos de este vicio de nulidad por cuanto se efectuó sin llenar dicho requisito.

3º Que es doctrina legal que debe pagar las costas quien haya dado ocasion á ellas.

Por lo tanto: haciendo uso del derecho que me conceden los artículos 337, 339 y 341 de dicha Ley de enjuiciamiento civil.

Suplico á V., que con suspension del curso de la demanda principal, se sirva declarar nulas, de ningun valor ni efecto cuantas diligencias se han practicado en los presentes autos desde el día 15 de Setiembre del año último, reponiéndolos al estado de dúplica, que entonces tenian; y si á esto no hubiere lugar, declarar la nulidad del referido cotejo de letras del fóllo tal, con espresa condenacion de costas á la contraria en ambos casos, y teniendo por presentada la partida de bautismo de que he hecho mérito; pues para ello formo artículo de previo y especial pronunciamiento, cuyo incidente deberá sustanciarse al tenor de lo dispuesto en el art. 339 de la citada Ley. Justicia que pido.

Otrosí. Justificados debidamente en los autos los hechos que sirven de fundamento á mi pretension, no cabe recibir este incidente á prueba. En su virtud,—Suplico á V. que, teniendo por hecha esta manifestacion, se sirva fallarlo desde luego, previa citacion de las partes: justicia que pido como antes (*Fecha y firma del letrado y procurador.*)

Auto.—Por presentado con el documento que se acompaña; se tiene por promovido el incidente en la forma que se propone, y con suspension del curso de la demanda principal, traslado por seis días á la otra parte. Lo mandó etc.

Otrosí (promoviendo un incidente que no opondrá obstáculo al seguimiento de la demanda).
—Ha llegado á mi noticia que la parte contraria, comprendiendo sin duda que ha de ser vencida en este juicio, y condenada por consecuencia á restituir, con los frutos percibidos, la hacienda titulada del Moro que pertenece á mi poderdante, está causando en ella cuantos daños y perjuicios pueden imaginarse. No solo ha cortado algunos árboles que la embellecian, sino que está dejando pasar la época de la poda del viñedo con el objeto de ver si consigue su deterioro. Unido todo esto á que, careciendo de arraigo y no teniendo mas responsabilidad que la personal, no podrá en su caso responder de los daños y perjuicios indicados, y otros mayores que puede ocasionar, ni menos de los frutos percibidos desde la contestacion de la demanda, se hace preciso que con toda urgencia se ponga en administracion y secuestro dicha hacienda. La justicia de