

res, y que, dando por terminado este espediente puede V. remitirlo desde luego á la Superioridad, informándolo favorablemente, ó como á V. parezca mas justo. (*Lugar, fecha y firma.*)

Auto.—Remítase este espediente original á S. E. la Sala de gobierno de la Audiencia del territorio, por conducto del Sr. Regente de la misma, con informe favorable, como propone el Promotor fiscal (ó con el informe correspondiente, en los términos que se estenderá á continuacion). Lo mandó etc.

Notificacion al interesado ó interesados y al Promotor.

Informe del Juez.—Exmo. Sr.:—El Juez de primera instancia del partido de... evacuando su informe en este espediente, debe manifestar, que encuentra arreglado á la resultancia del mismo cuanto el Promotor fiscal espone en su anterior dictámen; y conformándose con él en todas sus partes, por considerarlo tambien arreglado á derecho, es de parecer que procede la concesion de la Real gracia de legitimacion, solicitada por D. Felipe López en favor de su hijo natural D. Felipe María de los Doleres. La Sala de gobierno, sin embargo, podrá servirse acordar lo que estime mas justo y procedente. (*Lugar, fecha y firma entera del Juez.*)

Terminado así el espediente, lo remite el Juez al Regente de la Audiencia con el oficio misivo de costumbre, poniendo el escribano actuario en su libro de conocimientos la nota de descargo prevenido por el art. 53 del Reglamento de los Juzgados de primera instancia.

Recibido por el Regente, acuerda que se dé cuenta en Sala de gobierno: se pasa al Fiscal de S. M. para que emita su dictámen, y si no hay defectos que subsanar, se remite original el expediente del juzgado, con informe de dicha Sala y copia del dictámen fiscal, al Ministerio de Gracia y Justicia para la resolucion de S. M.

Téngase presente que en estos espedientes pueden los interesados presentar los escritos por sí mismos sin necesidad de valerse de letrado ni de procurador (arts. 13 y 19), y que todas las actuaciones han de estenderse en papel del sello judicial de 6 reales (artículo 27 del Real decreto de 12 de Setiembre de 1861).

TITULO VII.

DE LAS HABILITACIONES PARA COMPARECER EN JUICIO.

Habilitacion para comparecer en juicio es la autorizacion ó licencia que con este objeto, y para negocio determinado, concede el Juez á una persona, que por estar sujeta á la potestad de otra, no tiene capacidad para litigar por sí misma, cuando su representante legítimo no puede ó no quiere comparecer por ella en el juicio. Estas habilitaciones son un remedio extraordinario, que como todos los de esta clase solo puede utilizarse á falta de otros ordinarios. Por esta razon no puede concederse la habilitacion para todos los negocios judiciales que pueda tener la persona que la solicite; sino solamente para caso y negocio determinado, segun se deduce del art. 1352. Por la propia razon tampoco pueden utilizar este recurso todos los incapacitados; sino tan solo los hijos de familia y las mujeres casadas como se deduce tambien del art. 1351.

Esta diferencia se funda en que el padre y el marido no pueden ser privados de la autoridad, que la ley les dá sobre sus hijos y su mujer, sino en los casos extremos determinados espresamente por la misma ley, entre los cuales no se encuentra la ausencia ni el negarse á representarlos en juicio: no así respecto de los tutores ó curadores,

los cuales por estas causas pueden ser removidos como sospechosos (1). Existe, pues, respecto de éstos el recurso ordinario de la remocion, que no puede utilizarse contra aquellos; y por eso se otorga la habilitacion para comparecer en juicio á los hijos de familia y mujeres casadas, á fin de que no queden indefensos en sus legítimos derechos y no puede concederse á los demás incapacitados, en razon á que estos pueden ser representados por otro tutor ó curador, removiéndolo al que no quiera defenderlos en juicio.

La materia de este título tiene íntima relacion con la del artículo 12. Allí se estableció la regla general de que por las personas que no pueden comparecer por sí en juicio á causa de no hallarse en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, "comparecerán sus representantes legítimos ó los que deban suplir su incapacidad con arreglo á derecho;" y aquí se establece una escepcion á esta regla en favor de los hijos de familia y mujeres casadas, en ella comprendidos: escepcion, que tiene por objeto el que estas personas, que por la razon antes indicada no pueden valerse de otro representante legítimo que su padre ó marido respectivamente, no queden indefensas en sus legítimos derechos, cuando éstos no quieran ó no puedan comparecer por ellas en juicio. Con la habilitacion judicial para que comparezcan por sí mismas, se suple esa falta de sus representantes legítimos. Conviene, pues, consultar y tener aquí por reproducida, para evitar repeticiones la doctrina espuesta en el comentario de dicho art. 12.

No hacemos en este lugar la reseña de lo que sobre esta materia disponen nuestras leyes, por ser su colocacion más oportuna en los comentarios de los artículos que comprende el presente título, y especialmente en el del 1351. Nos limitaremos por tanto á indicar que la nueva Ley, partiendo de los principios consignados en nuestra legislacion, y respetándolos como debia respetarlos, se ha concretado á fijar los casos y á establecer la forma con que debe procederse en los espedientes de habilitacion; forma que no estaba determinada espresamente en nuestro antiguo derecho, dando así lugar á prácticas diferentes. Ha hecho, pues, lo que á la ley adjetiva correspondia; y si bien al determinar los casos, en que es necesaria la habilitacion, ha entrado en el terreno de la sustantiva, lo ha hecho respetando los principios en ésta consignados, y por la necesidad de suplir la falta del Código civil, como ya hemos dicho en otros casos análogos.

ARTICULO 1350.

Es Juez competente para conceder habilitaciones á fin de comparecer en juicio, el del domicilio del que lo solicitare.

No nos parece acertado la disposicion de este artículo: lo natural y más conforme á los buenos principios seria, en nuestro concepto, haber dado la competencia al Juez del domicilio del padre ó marido del que solicite la habilitacion, y en los casos de ausencia ó ignorado paradero de los mismos, al del último domicilio que hubiere tenido. Además de que la demanda del hijo ó de la mujer se dirige realmente contra su padre ó marido, los cuales deben, por consiguiente, reputarse como demandados en estos casos, tanto que interviene el Promotor fiscal para que no sean perjudicados en sus derechos cuando se hallan ausentes (art. 1353), existe la poderosa razon de que en el lugar del domicilio de éstos habrá más facilidad que en ninguna otra parte para justificar su ausencia ó ignorado paradero, si hay ó no esperanza de su próxima vuelta y los demás extremos necesarios para conceder la habilitacion. Así se practicará sin dificultad.

1. Ley 1ª, tít. 18, Part. 6ª.—Véase tambien el comentario al artículo 1276.

tad, fuera de algun caso extraordinario, pues el domicilio legal de la mujer casada es el de su marido, y el del hijo de familias es el de su padre. Quizás en esto se haya fundado la disposicion del artículo que comentamos: su contesto es claro, terminante y absoluto, y no hay más que cumplirla.—Qué deba entenderse por *domicilio*, lo hemos explicado en el tomo 1°

Segun la regla 1ª del artículo 1208, que conforme á lo que dispone el 1209, es de aplicacion á este caso, y segun tambien la jurisprudencia establecida en repetidos casos de competencia por el Tribunal Supremo de Justicia, solo á los Jueces de primera instancia corresponde conocer de los actos de jurisdiccion voluntaria, con exclusion de todo fuero. Véase lo que sobre esto hemos dicho al comentar dicha regla en este tomo. De consiguiente, conforme á la jurisprudencia que allí hemos espuesto, cualquiera que sea el fuero de la persona que solicite la habilitacion para comparecer en juicio, debe pedir la al Juez de primera instancia de su domicilio, como único competente para conocer del negocio y de la ejecucion de las providencias que es el mismo dictare, mientras no salga de la esfera de jurisdiccion voluntaria; pero si se hiciese contencioso, deberá seguirse el fuero del demandado, si lo reclamaren las partes; y especialmente cuando se pidiera la habilitacion por negarse el padre ó marido á representar en juicio al hijo ó á la mujer. En este caso el negocio pertenece desde su origen á la jurisdiccion contenciosa, como se deduce del art. 1357, y deben seguirse las reglas generales de competencia, presentando desde luego la demanda ordinaria ante el Juez, á quien corresponda segun el fuero del demandado, que será el mismo del demandante, en razon á que el fuero de los hijos de familia es el de sus padres, y el de la mujer casada el de su marido, segun ya hemos dicho. Este caso no puede considerarse comprendido en la regla del art. 1350, el cual no puede referirse sino á las habilitaciones como actos de jurisdiccion voluntaria.

ARTICULO 1351.

*Necesitan habilitacion para comparecer en juicio:
El hijo de familia mayor, ó menor de edad, y la mujer casada que se encontraren en alguno de los casos siguientes:*

- 1.º Hallarse el padre, ó marido, ausentes sin que haya fundada esperanza de su próxima vuelta.
- 2.º Ignorarse el paradero del padre ó marido.
- 3.º Negarse el padre, ó marido, á representar en juicio al hijo ó mujer.

La disposicion de este artículo pertenece al Código civil, y solo la falta de este puede excusar su insercion en el presente lugar. Sin embargo, en ella se han respetado los principios consignados en nuestro derecho, aunque con alguna modificacion, que no afecta á su ausencia, como luego veremos.

Es regla general que ni los hijos de familia ni las mujeres casadas pueden comparecer por sí en juicio, debiendo hacerlo por aquellos su padre, y por esta su marido. Esta regla general tiene sus escepciones, que pueden verse en el comentario al art. 12. A ninguna de estas escepciones se refiere el que estamos comentando. Cuando un hijo de familia tenga que comparecer en juicio por razon de su peculio castrense ó cuasi castrense, no necesita la habilitacion judicial, puesto que hace uso de un derecho que le dá la ley, la cual lo considera para este efecto como padre de familia. Si el hijo ó la mujer tienen que litigar con su padre ó marido, tampoco necesitan de habilitacion, como lo declara el art. 1356, por la razon indicada de que la ley les dá este derecho. Pueden asimismo comparecer sin dicho requisito, cuando el padre ó marido les dé licencia para ello. Así lo determinan las leyes que hemos citado en dicho comentario del artículo 12.

De consiguiente, solo en los casos en que por no poder comparecer en sí en juicio el hijo de familia ó la mujer casada, deban ser representados por su padre ó marido, si éstos no pueden ó no quieren hacerlo, ni les dan licencia para ello, podrán ser habilitados por el Juez, cuando concurra alguna de las justas causas de que habla el art. 1352. Así ha de entenderse el 1351, que estamos examinando, de cuya disposicion necesariamente han de considerarse escludidos los dos casos indicados, en que la mujer casada ó el hijo de familia estén autorizados por la ley, ó por el marido y padre respectivamente para comparecer por sí en juicio. Por esto, y para que espresara bien su pensamiento la primera parte de dicho artículo, en nuestro concepto, debiera decir:

"Necesitan habilitacion para comparecer en juicio el hijo de familia, mayor ó menor de edad, y la mujer casada, cuando no estén autorizados para ello por la ley, ó por el padre y marido respectivamente. El Juez solo podrá concederles dicha habilitacion si se encontraren en alguno de los casos siguientes:"

Los tres casos, que cita el artículo, pueden reducirse á dos: *no poder ó no querer*. Se supone que el padre ó marido no pueden comparecer en juicio por el hijo ó la mujer cuando aquellos están ausentes, y se ignora su paradero, sin que haya fundada esperanza de su próxima vuelta, que son los dos primeros casos del artículo; y que no quieren, cuando espresamente se niegan á ello, que es el caso tercero. Veamos lo que sobre este punto dispone nuestro antiguo derecho: es de necesidad este exámen, porque á él debemos atenernos para la recta inteligencia de lo que ordena el artículo que estamos examinando.

En cuanto á los *hijos de familia*, la ley aplicable al caso de que tratamos, es la 7ª, título 2º de la Partida 3ª. Dice así: "Contra el fijo ó el nieto que estoviese en poder de su padre o de su abuelo, abiendo alguno a facer demanda en juicio, apercebido debe ser el que la quiere comenzar, que la faga, estando delante el que lo tiene en su poder. Ca de otra guisa, non gela podria facer con derecho. Pero si el que lo oviesse en guarda non fuesse en la tierra, debe el querelloso pedir al Juez del lugar, do quier facer la demanda, que dé algund ome, que tome en guarda á aquel á quien quiere demandar, ó que sea como su personero en él, é el Juez devegelo dar. E entonce este que quiere demandar, puede facer su demanda seguramente. E esso mismo decimos, que deve ser guardado quando aquellos que diximos, que están en poder de otro, quieren comenzar alguna demanda en juyzio contra otros. Ca si aquel que tiene en su poderio algunos de ellos, non fuere en la tierra, do quiere facer la demanda, el fijo, ó el nieto la puede por sí mismo fazer seyendo mayor de veyntecinco años. Mas si fuese menor, al Juez del lugar le deve dar alguno que sea su guardador en aquel pleyto, e que le ayude en la demanda, que non reciba engaño en ella. E desta guisa puede fazer su demanda, maguer non esté delante aquel en cuyo poder está." Nótese que esta ley solo habla del caso de ausencia del padre, esto es, del caso en que no pueda representar al hijo en juicio; pero no del en que no quiera, al que, de acuerdo con la jurisprudencia, ha hecho extensiva su disposicion el artículo que estamos comentando.

Respecto á la *mujer casada*, las leyes del Fuero Juzgo y del Real dispusieron que pudiese comparecer por sí en juicio á razonar su pleito (1), sin necesidad de habilitacion judicial, ni autorizacion del marido. Las de Partida, como pusieron á la mujer bajo la potestad del marido, dieron á este la facultad de representarla en juicio, fuera de los casos en que era permitido á la misma litigar contra su marido (2).

Las leyes de Toro vinieron despues á completar y uniformar la jurisprudencia sobre este punto. A la vez que por la 55 (3) se estableció la regla general de que la mujer ca-

1. Leyes 6ª, tít. 3, lib. 2ª del Fuero Juzgo; y 4ª, tít. 10, lib. 1ª del Fuero Real.
2. Leyes 5ª, tít. 2ª; 10, tít. 5ª, Part. 3ª, y 29, tít. 11, Part. 4ª.
3. Ley 11, tít. 1ª, lib. 10 Nov. Rec.

sada no puede comparecer en juicio sin licencia de su marido, se ordenó por la 57 (1) que "el Juez, con conocimiento de causa legítima ó necesaria, compela al marido, que dé licencia á su mujer para todo aquello que ella no podría hacer sin licencia de su marido; y si compelido no se la diere, el Juez solo se la puede dar." Y la 59 añade (2): "Quando marido estuviere ausente, y no se espera de próximo venir, ó corre peligro en la tardanza, que la Justicia con conocimiento de causa, seyendo legítima, ó necesaria, ó provechosa á su mujer, pueda dar licencia á la mujer, la que el marido le habia de dar, la qual así dada vala como si el marido se la diese."

Esta es la legislacion vigente en la materia. Conforme á los principios en ella consignados, aunque con la modificacion que luego notaremos, el artículo que estamos examinando ha establecido los tres casos, en que los hijos de familia y las mujeres casadas necesitan de la habilitacion judicial para comparecer en juicio, si no están autorizados para ello por la ley, ó por el padre ó marido respectivo. Estos casos son:

"1º Hallarse el padre ó marido ausentes, sin que haya fundada esperanza de su próxima vuelta." No basta la ausencia; es necesario además que no haya fundada esperanza del próximo regreso, pues si la hubiese, deberá esperarse la vuelta del padre ó marido para que den al negocio judicial la direccion que crean conveniente. El juez, con su recto ó imparcial criterio, pesará las razones que se aleguen, y si hay ó no perjuicio en la dilacion, y con vista de todo resolverá lo que estime procedente. Cuanto pudiéramos decir sobre este punto está comprendido en la autorizada esposicion de las razones que tuvo la Comision de Códigos para establecer la disposicion de que tratamos. Contiene además consejos muy prudentes á los jueces, que no deben olvidar (3). Dice así:

"La larga ausencia, cuando no hay esperanza fundada de la próxima vuelta del marido ó del padre, ni facilidad para que estos den la autorizacion necesaria para comparecer á tiempo oportuno de que no pare perjuicio á la mujer ó al hijo que tienen que demandar ó contestar á una demanda, ni han dejado el marido ó padre persona que legítimamente los represente, es la primera causa porque puede pedirse y obtenerse la habilitacion. Teniendo el Juez presente que este es un remedio extraordinario, justificado solo por la necesidad de que no queden indefensos derechos legítimos, graduará con prudente criterio la urgencia del negocio, la posibilidad de que respecto á él resuelva el jefe de la familia, ó bien compareciendo, ó bien nombrando á quien en su nombre comparezca, y examinados los antecedentes que hagan creer la proximidad ó dilacion del regreso, no dará habilitaciones que no estén en el espíritu de la ley, y menos aun las que tengan por objeto escarnecerla buscando el hijo ó la mujer los momentos de una ausencia legítima, conocida, y transitoria ó accidental para aprovecharse de ella y dar á los negocios domésticos una direccion opuesta á la que el marido ó el padre les imprimian."

"2º Ignorarse el paradero del padre ó marido."—Tambien en este caso ha de sobreentenderse que no haya fundada esperanza de su próxima vuelta, como se dice en la citada esposicion de motivos de la ley de Enjuiciamiento, en la cual se añade: "En este caso, como en el anterior, el prudente arbitrio judicial evitará los inconvenientes que pudieran seguirse de la autorizacion, si los hijos ó las mujeres la pidieren ligeramente cuando no esté suficientemente justificada." Podrá ignorarse el paradero del padre ó marido, porque haya convenido á sus intereses ocultar el punto y objeto de su viaje; pero pueden haber manifestado el día aproximado de su regreso, pueden concurrir cir-

1. Ley 13, tít. 1º lib. 10 Nov. Rec.

2. Ley 15, id., id., id.

3. Gomez de la Serna, *Motivos de la Ley de Enjuiciamiento civil*, página 245.

cunstancias que hagan esperar la próxima vuelta, y en tal caso aquella circunstancia por sí sola no será motivo suficiente para que se conceda la habilitacion.

Nótese que las leyes de Partida y de Toro, anteriormente citadas, solo hablaron de la ausencia del padre ó marido, en la cual está comprendido necesariamente el caso de ignorado paradero. El artículo que estamos examinando ha hecho distincion entre estos dos casos, que bien pudieran haberse reducido á uno solo. Fuera de algun caso urgente y extraordinario, la ausencia sola, aun con la circunstancia de que no haya esperanza del próximo regreso, no será causa bastante para la habilitacion. Aunque el padre ó marido estén ausentes, sabiéndose su paradero, allí donde se hallen deberán ser citados y emplazados en representacion del hijo ó de la mujer, y desde allí podrán conferir poderes ó dar á estos la autorizacion necesaria para que comparezcan en juicio como demandantes ó como demandados. De consiguiente, por regla general no bastará la ausencia; será necesario además que se ignore el paradero para que pueda concederse la habilitacion, ó que la ausencia sea en país tan distante y el negocio tan urgente, que no dé tiempo, sin graves perjuicios, para esperar las instrucciones y autorizacion ó poder del padre ó marido. En estos asuntos todo queda á la prudente apreciacion de los jueces.

"3º Negarse el padre ó marido á representar en juicio al hijo ó mujer."—Ya hemos indicado que este caso no estaba previsto en nuestras leyes respecto al padre; pero sí en cuanto al marido. Ahora se hace estensivo á ambos, como ya lo habia hecho la jurisprudencia, si bien reformando lo que sobre el particular ordenó la ley 57 de Toro. En la esposicion de los motivos de la ley de Enjuiciamiento, antes citada, se dá la razon de esta reforma en los términos siguientes:

"Una reforma hizo en este punto la Comision en el derecho antiguo. Segun una ley de Toro, el Juez, con conocimiento de causa legítima ó necesaria, debía compeler al marido á que diera la licencia á su mujer, y solo cuando despues de compelido se negaba, procedia la habilitacion. La comision creyó que á nada conducia el compeler al marido; que lejos de fortalecer esta medida la potestad marital, la rebajaba; que la imposicion de multas y de cárcel, que eran los medios de apremio que tenian los Jueces para obligar á los maridos á que cumplieran con sus deberes, eran ocasion de division en las familias, ó cuando ya estaban divididas, motivos para ahondar sus resentimientos; que la cárcel no era apremio aceptable en nuestros días; que ni él ni la multa eran medios convenientes ni justos, cuando la obstinacion del marido dimanaba del convencimiento íntimo que tenia de que el pleito no debia sostenerse, y por último, que en estas diligencias y apremios se malgastaba un tiempo á las veces precioso para los intereses de la mujer."

Nos parece prudente y acertada esta reforma. Téngase, además, muy presente una circunstancia importantísima respecto á este tercer caso, para no incurrir en error en cuanto al procedimiento. Segun el art. 1357, "cuando se pidiera la habilitacion por negarse el padre ó marido á representar en juicio al hijo ó á la mujer para la defensa de sus derechos, se sustanciará la demanda en vía ordinaria." De consiguiente, este caso, no obstante estar comprendido, como los otros dos de ausencia ó ignorado paradero, en el art. 1351, nunca puede ser objeto de un acto ó espediente de jurisdiccion voluntaria: siempre ha de principiarse y sustanciarse como pleito ordinario. Es por tanto una escepcion de la regla general, que dá el carácter de actos de jurisdiccion voluntaria á las habilitaciones para comparecer en juicio; y escepcion justamente establecida.

Con efecto: en los casos de ausencia ó ignorado paradero del padre ó marido, se provee con la habilitacion del hijo ó de la mujer á una necesidad urgente, la de evitar los perjuicios que podrían seguirse de dejar abandonada la defensa de sus derechos; y es conveniente proveer á esta necesidad, no mediando contradiccion, por los trámites bre-

ves y sencillos de un expediente de jurisdicción voluntaria. Mas cuando aquellos se niegan á representar á estos en juicio, sus motivos tendrán para ello: podrán ser infundados estos motivos, podrán nacer de obcecación ó de malicia; pero el hecho es que en tal caso se promueve una contienda, en la que hay necesidad de pruebas para justificar los hechos en que cada cual funde sus reclamaciones, y como esa contienda versa además sobre un derecho, en buenos principios no puede ventilarse ni decidirse sino por la vía ordinaria.

Téngase también presente que, para obtener la habilitación el hijo de familia ó la mujer casada, no basta que se encuentren en alguno de los tres casos que hemos explicado: es necesario, además, que concurra justa causa. En el siguiente art. 1352 se determinan taxativamente estas justas causas: véase por tanto su comentario.

Nada determina la Ley espresamente acerca de las personas que puedan pedir la habilitación de que tratamos. Por regla general la pedirán el mismo hijo de familia ó la mujer casada, á quien interese: no puede negárseles este derecho, que será exclusivamente de ellos, como únicos interesados, cuando quieran promover una demanda. Pero en el caso de ser demandados, el actor podrá utilizar el recurso que le concede la ley 7ª, tít. 2º de la Partida 3ª antes citada, para pedir al Juez que provea de curador *ad litem*, ó habilite para comparecer en juicio al hijo de familia, cuyo padre se halle ausente; y lo mismo deberá entenderse respecto de la mujer casada. Sin embargo, raro será el caso en que convenga al demandante utilizar este medio: lo mas espedito para él será entablar su demanda, pidiendo el emplazamiento del padre ó marido ausentes en la forma que previenen los arts. 229 y siguientes, y si no comparecen, seguir el juicio en rebeldía, en cuyo caso, si al hijo ó á la mujer interesa defenderse, ya acudirán á pedir la habilitación.

Cuando el hijo de familia sea menor de 12 ó 14 años respectivamente, y no tenga curador para pleitos, podrá pedir su habilitación para litigar, y el nombramiento de dicho curador, cualquiera de las personas que pueden solicitar se le provea de tutor, y también el Promotor fiscal. Los mayores de dicha edad, menores de 25 años, que tampoco tengan curador para pleitos, podrán deducir la petición por sí mismos por medio de escrito, ó por comparecencia, en la forma prevenida por los arts. 1238 y 1258 para el nombramiento de curadores. No vemos otro medio más espedito y legal de suplir el silencio de la ley sobre este punto, toda vez que, según el art. 1354, el nombramiento de curador para pleitos ha de hacerse al tiempo de concederse la habilitación á los que sean menores de edad.

ARTICULO 1352.

Para conceder la habilitación, es necesario concurra alguna de las circunstancias siguientes:

1º *Ser demandado el que lo solicitare.*

2º *Seguirsele grave perjuicio de no promover la demanda para que se pida la habilitación.*

Fuera de estos casos no podrá otorgarse.

Según las leyes de Toro, citadas en el comentario anterior, no podía concederse á la mujer casada la habilitación para litigar sino con conocimiento de causa. Esta causa habia de ser *legítima ó necesaria*, en el caso de negarse el marido á representar en juicio á su mujer, ó á darle licencia para ello; y bastaba que fuese *provechosa* á la mujer, en el caso de ausencia del marido. La misma jurisprudencia se aplicaba á los hijos de familia: para concederles la habilitación habia que justificar la necesidad y uti-

lidad de la medida. La nueva ley, aceptando estos mismos principios, ha determinado *taxativamente* cuáles han de ser esas justas causas. De suerte que, para conceder la habilitación, no basta que el hijo de familia ó la mujer casada se encuentren en alguno de los casos espresados en el art. 1351; sino que es necesario concurra además alguna de las dos circunstancias ó justas causas, que se determinan en el 1352, que estamos comentando, con exclusion de cualquiera otra. Estas causas ó circunstancias son:

"1ª Ser demandado el que solicitare la habilitación."—No puede ser mas evidente la justicia de esta causa. El demandado no vá al juicio por su sola voluntad; es compelido á litigar. De no comparecer, se seguirá el juicio en su rebeldía, y será sentenciado sin audiencia con los graves inconvenientes de la indefensión, sin que pueda utilizar, ni aun siendo menor, el beneficio de la restitución *in integrum* contra el lapso de los términos judiciales (art. 31 y 1187); no está en su mano aplazar ó dilatar el juicio, y por todo ello se establece muy justamente que la sola circunstancia de *ser demandado* el hijo de familia ó la mujer casada, se considere como causa bastante para concederles la habilitación. De otro modo se daría lugar á que sufrieran perjuicios irreparables por la ausencia, inacción, obstinación ó quizá mala fé de los que por la ley tienen el deber de defenderlos.

Acaso se objete que en este caso tendrán el hijo ó la mujer espedito su derecho para reclamar contra el padre ó el marido los perjuicios, que con la indefensión les hayan ocasionado. Prescindiendo del dudoso resultado de tales reclamaciones, pudieran ser ineficaces por falta de medios para la indemnización, y sobre todo, el interés de la sociedad y de las familias exige que se eviten, siempre que sea posible, esos pleitos ruinosos é inconvenientes por tantos conceptos, y aquí pueden evitarse por el medio sencillo de la habilitación. Bajo cualquier aspecto que se mire este asunto, no puede menos de resolverse en el sentido que lo ha hecho la nueva Ley de Enjuiciamiento.

"2ª Seguirsele grave perjuicio de no promover la demanda para la que se pida la habilitación."—La posición del demandante es muy diferente de la del demandado: éste no puede aplazar la contestación sin oponerse á perjuicios irreparables; pero aquel en muchos casos podrá aplazar ó dilatar la interposición de su demanda sin inconveniente: éste va al juicio por que se le obliga á ello; aquel por su propia voluntad. De aquí la mayor restricción para habilitar al hijo ó mujer que quieren demandar á un tercero: solo puede concedérseles la habilitación cuando se les siga *grave perjuicio* de no promover la demanda. Si el perjuicio no es grave, ó si no se les sigue ningún perjuicio de aplazar la interposición de la demanda, la habilitación no debe ni puede concederse: no hay razón en tal caso para privar al padre ó marido de sus legítimas facultades.

La ley no descende á determinar lo que haya de entenderse por *grave perjuicio*: la apreciación de este punto queda por tanto á la prudencia del Juez. No será difícil apreciarlo. La prescripción de la acción, el peligro fundado de que desaparezcan los medios de prueba, la próxima ausencia por largo tiempo ó la variación de domicilio del que haya de ser demandado, la necesidad de entablar un interdicto posesorio, el malgastar sus bienes el deudor, ocultarlos maliciosamente, enagenarlos ó presentarse en concurso, y otras causas semejantes, no pueden menos de estimarse como motivo de urgencia para promover la demanda, siguiéndose de lo contrario grave perjuicio. En una palabra, siempre que por cualquier motivo justo sea urgente interponer una demanda, puede considerarse que se sigue *grave perjuicio* de no interponerla, y de consiguiente se estará en el caso de conceder al hijo de familia ó á la mujer casada la habilitación, que para ello soliciten, por hallarse ausente el padre ó marido, ó ignorarse su paradero, ó negarse á deducir la acción correspondiente.

"Fuera de estos casos no podrá otorgarse." Así concluye el artículo que estamos examinando; de suerte que fuera de los dos casos espresados en el mismo y que aca-