LIBRO III.

JUICIO CIVIL ORDINARIO EN LOS TRIBUNALES ECLESIÁSTICOS DE PRIMERA INSTANCIA.

CAPITULO PRELIMINAR.

Tecnologia de los juicios: sus especies: método de este libro.

Tecnologia. Conviene ante todo saber qué se entiende por *juicio*, pues así como en el libro anterior se trató de los *jueces* y *juzgados* eclesiásticos, así en este es preciso principiar por definir y clasificar los *juicios*.

Varias son las palabras que se usan á este propósito, que no todas son sinónimas; y conviene por tanto definir lo que se entiende por *juicio, causa, lite, pleito, accion, instancia, proceso, procedimiento* y *espediente*.

Los canonistas definen comunmente el juicio en latin diciendo, que es *legitima controversiæ, quæ inter actorem et reum intercedit, per judicem cognitio, discussio et definitio.* Esta definicion parece hoy dia la mas aceptada, pero la verdad es que no satisface completamente (1).

La palabra *reo* es inexacta, para contraponerla á la de *actor* en el juicio civil, en que no hay reo propiamente dicho; y solo de una manera muy inexacta se puede llamar reo al demandado, cuando este, en caso de que no haya prueba, tiene la presuncion á su favor casi siempre.

(1) Citanse á favor de esta definicion al P. Soll, Zoes, Pirrhing, Schmalzgrueber y otros, y á ella parece inclinarse el Abate Bouix, que en sus dos tomos de *judiciis ecclesiasticis*, por lo comun estracta á este último, y le sigue y cita.

Hay tambien juicios en que no interviene el demandado, y se suple y finje su presencia; y en algunos sumarísimos, como en el interdicto de despojo, no se oye al demandado. Tampoco comprende esta definicion las tercerías. La palabra *controversia* es muy vaga, y solamente sirve para definir el juicio civil, pero poco á propósito para espresar lo que sucede en el criminal. Las palabras *cognitio et definitio* son exactas unidas á las otras *per judicem*, aunque la primera es supérflua diciendo despues la otra, *discussio*. Si por *discusion* se entiende el examen é investigacion hechos por el juez, es exacta la palabra; pero en tal caso no es distinta de la otra *conocimiento*, pues el juez conoce, examinando é investigando las cosas; pero si por discusion se entiende el altercado ó disputas, el juez no discute en ese concepto, sino las partes, y en tal caso, la palabra *discusion* equivale á *controversia*.

De los mismos defectos adolece la definicion que da Maschat en sus Instituciones canónicas.

Los civilistas modernos suelen definir el juicio diciendo, que es *la serie ordenada de actuaciones entre varios litigantes, acerca de una cosa controvertida ante juez que decide la controversia.* Esta definicion, mas bien que del juicio parece dada para esplicar la palabra *procedimiento*, pues en efecto, este es la serie ordenada de las actuaciones, y á lo que resulta de ellas, ó por mejor decir, al conjunto de estas actuaciones que resulta, llamamos *proceso* ó *espediente*, sea ó no *juicio*, pues tal nombre tienen las diligencias con que va marchando el juicio, ó procediendo el juez en el conocimiento de la controversia, que es lo que llamamos *proceso:* pero esta otra palabra en nuestro foro se usa mas bien para significar el resultado del procedimiento en un juicio criminal, que no en uno civil; á la manera que la palabra *pleito* ó *lite* (en latin *lis, litis*) se aplica á la serie de actuaciones en un juicio civil, y la palabra *causa* mas bien á las actuaciones en materia criminal. La palabra *espediente* es mas vaga, y quizá en el uso se aplica con mas frecuencia á la serie de actuaciones en negocios de jurisdiccion voluntaria y aun graciosa, y tambien á los casos gubernativos, en cuyo concepto se dice muchas ve-

ces: formar contra un sugeto *espediente reservado,* y terminar los *espedientes matrimoniales.*

Tambien confunden algunos canonistas modernos la *accion* con la *lite;* pero no se deben confundir. La accion es la espresion del derecho, y puede tenerse *derecho* á una cosa sin interponer la accion; y se puede interponer la accion y no haber pleito por no poder seguir la controversia en el tribunal, y solo cuando hay quien se opone directa ó indirectamente á la accion habrá pleito. Así que un escomulgado vitando intentará una accion en un tribunal eclesiástico, pero no logrará entablar pleito aunque tenga derecho; y lo mismo sucederá si el demandado acude legítimamente con una escepcion dilatoria. En ese caso se dice *litis pendencia* á todo el tiempo que trascurre sin resolver y decidir el negocio definitivamente.

Las instancias son la serie de actuaciones por las cuales va pasando el juicio en varios tribunales, subiendo siempre del inferior á otro superior por medio de *alzadas* ó *apelaciones.*

Preciso ha sido deslindar todo este cúmulo de palabras, y no con definiciones latinas ni en latin, pues que escribimos para el foro español, y conviene ante todo dar á conocer estas sinonimias.

La misma palabra *juicio* es vaga de suyo, pues los hombres llaman juicio vulgarmente á la manifestacion de lo que opinan acerca de una cosa. Así que, en nuestra opinion ó dictamen, el juicio en general, y abrazando lo mismo el canónico que el secular, el civil que el criminal, el gubernativo que el contencioso, debe definirse: «La discusion legítima acerca de una cosa controvertida entre varias personas, ante juez que la decide aplicando el derecho.»

Es preciso, pues, para que haya juicio el que haya juez, que haya controversia, y que esta se dirija y defina por el juez: sin esto habrá procedimiento, pleito ó espediente, pero no juicio; por ese motivo, los espedientes ó procedimientos de jurisdiccion voluntaria no se llaman propiamente juicios, y solo se les da este nombre en el momento en que hay alguna oposicion.

Conviene deslindar todas estas palabras y sus verdaderas acepciones, para no caer en error ó usarlas indiscretamente.

Varias especies de juicios. Divídense, pues, los juicios, atendida la naturaleza de las dos potestades y segun la doctrina católica, en

1.° Juicios eclesiásticos y seculares, segun que corresponden á los tribunales de la Iglesia ó á los del Estado.

2.° Civiles y criminales: estos son en materia criminal y para castigar los delitos; aquellos son para terminar las desavenencias, declarando el derecho que asiste á cada uno.

3.° Petitorio y posesorio, segun que se litiga acerca de la propiedad de una cosa, ó solamente acerca de su posesion.

4.° Ordinario y estraordinario: en aquel se guardan todas las solemnidades establecidas, para lograr el acierto en los juicios; en este otro, por razones especiales se omiten.

5.° El estraordinario se subdivide en sumario y sumarísimo: en el sumario se omiten las solemnidades del juicio, pero se dejan todas las partes esenciales; en el sumarísimo se omiten aun alguna ó algunas de las esenciales, como es la citacion del demandado y su contestacion.

6.° Juicio doble, y simple ó sencillo: este es aquel en que uno es demandante y otro demandado; doble, cuando á la vez se demandan varias cosas los litigantes unos á otros, siendo en un concepto demandantes y en otro demandados, como sucede en los casos de reconvencion y mútua peticion.

7.° En derecho canónico se distinguen tambien los juicios que se llaman de *buena fe,* á diferencia de los de *derecho estricto.* En aquellos el juez procede *ex æquo et bono,* esto es, buscando los modos de arreglar el asunto equitativamente; en el otro tiene que atenerse á lo que dice la ley. Esto depende de la naturaleza de las acciones, y para ello hay que tener en cuenta las que llaman los juristas *actiones bonæ fidei:* todas las que no se citan como de buena fe, son de derecho estricto.

En este libro solo trataremos del juicio civil ordinario en los tribunales eclesiásticos. Del juicio y procedimiento criminal, y lo mismo del gubernativo, se hablará en los tomos siguientes.

Razon de método. En cuatro grandes períodos se divide el juicio civil ordinario en los tribunales eclesiásticos, á saber:

1.° Preparacion del juicio.

2.° Primera instancia.

3.° Apelaciones ó procedimientos en segunda instancia en el tribunal de alzada ó superiores.

4.° Recurso definitivo y en última instancia ante un tribunal supremo é inapelable.

Destinamos este libro tercero á tratar de la primera instancia, y de su preparacion para el juicio civil ordinario, dejando para los libros siguientes el tratar de los otros juicios asimilados al civil ordinario, como son el ejecutivo, el matrimonial, los de menor cuantía, los de árbitros y amigables componedores, y los posesorios é interdictos.

Pasaremos luego á tratar las especialidades del procedimiento criminal canónico, y sus diferentes especies, en los casos de correccion de faltas, *ex informata conscientia*, y calificacion de doctrinas.

Terminados todos los procedimientos en primera instancia, tanto civiles como criminales, se procederá en los siguientes libros á tratar de los procedimientos en segunda y tercera instancia ante los tribunales superiores y supremo, pues las apelaciones no varian segun la naturaleza del asunto, y son lo mismo en todos casos.

Por lo que hace á este libro, y despues de la preparacion del juicio, en los casos en que esta sea necesaria en mayor ó menor escala, encontramos la primera instancia divisible en otras cuatro partes ó periodos.

1.° Desde la demanda hasta el señalamiento del término de prueba, llamado comunmente período *jurídico*.

2.° Período de pruebas, en el caso de que sea necesario acudir á ellas, pues no en todos los juicios hay necesidad de ellas; al cual se apellida período *histórico*.

3.° Desde la publicacion de probanzas hasta la sentencia definitiva, llamado período *crítico*.

4.° Desde la apelacion de la sentencia, si la hubiere, hasta la entrega de autos, ó su remision á la superioridad, ó la ejecucion en su caso, que es el período *transitorio*.

Con este acto termina en todo caso la primera instancia; pues desde el momento en que salen los autos del tribunal, y se entregan al otro superior para ante quien se apeló, concluyó el juicio en primera instancia, y se entabla otro nuevo juicio en otro distinto juzgado ó tribunal.

La ejecucion de la sentencia, ora porque no se apele de la sentencia en primera instancia, ora porque en los tribunales superiores se mande ejecutar algo en las personas ó en las cosas, será siempre accesoria, pues pleitos hay cuya sentencia, siendo negativa, impide ejecutar nada, pues prohibe hacer lo que se intentaba hacer, ó manda sobreseer.

Tal es el método que vamos á seguir en este libro tercero.

TÍTULO I.

Preparacion del juicio.

Razon de método. El juicio no principia precisamente por la demanda, como veremos luego al tratar de esta. Es mas, aun antes de proceder á la interposicion de la demanda y á las competencias de jurisdiccion á que da lugar, pueden ocurrir algunos incidentes ó acontecimientos que den lugar á dilaciones necesarias para preparar mejor el procedimiento.

Así como no habrá juicio si, interpuesta la demanda, la parte demandada se allana á todo lo que allí se pide, así, por el contrario, habrá casos en que no se hallará al demandado por estar ausente, ó negarse á comparecer y contestar.

Para evitar lo primero está el acto de conciliacion, en el cual el demandado puede satisfacer al demandante, sin esperar á que este interponga la demanda. Podrá haber casos en que la notificacion del acto de conciliacion, y en sus casos de la demanda, diesen lugar á que el deudor ocultara todos sus bienes, haciendo ilusorio el juicio; pues poco adelantaría el acreedor con ganar el pleito, si no hallaba despues bienes con qué hacer cobro. En tales casos, á la demanda y á la conci-

liacion misma debe proceder otro espediente prévio ó preliminar, para hacer el embargo preventivo.

Puede haber tambien otros autos pendientes y conexionados con el asunto principal, que convenga acumular para juzgar mejor y evitar dobles gastos; pueden finalmente ocurrir motivos justos de dilacion, y otros varios incidentes que deban ser conocidos préviamente como actos *prejudiciales*, que mejor debieran llamarse *prejuzgativos*.

Por ese motivo, en esta seccion trataremos de todos estos actos prévios y preparatorios del juicio, dejando así espedito el campo para el procedimiento judicial, de que se hablará en la parte siguiente; y al efecto se tratarán en esta seccion los capítulos siguientes.

1.° Consejos evangélicos.
2.° Acto de conciliacion.
3.° Defensa por pobre.
4.° Habilitacion para comparecer en juicio.
5.° Incidentes.
6.° Escepciones.
7.° Rebeldías.
8.° Acumulacion de autos.
9.° Embargo preventivo.
10. Reposicion al quinquenio.
11. Juicios de árbitros en general.
12. Peticiones prévias.
13. Reglas preliminares sobre administracion de justicia.

CAPÍTULO I.

Consejos evangélicos sobre la conveniencia de huir los litigios: lo que es de consejo y lo que es de precepto: el juzgar es acto de caridad.

Que los pleitos han sido siempre mal vistos en la Iglesia, que los ha mirado como una calamidad, como un castigo y como una imperfeccion, son verdades que apenas necesitan demostrarse, y un tratado de procedimientos canónicos nunca debe omitir estas verdades dolorosas y sensibles. La religion de Jesucristo es religion de caridad, de amor, de obediencia y de humildad. Los pleitos traen consigo ódio, enemistades, riñas, ira, impaciencia y altercados; por consiguiente atacan diametralmente al catolicismo; y si la Iglesia ha dispuesto y legislado sobre estas materias, ha sido deplorando siempre el que se la pusiera en el caso de dar cánones sobre una cosa que le es antipática. Téngase además en cuenta que una cosa es litigar y otra cosa juzgar en los litigios; así como es muy distinto estar enfermo, del acto de cuidar á un enfermo.

El litigar es un acto de imperfeccion; el juzgar es un acto de caridad.

El Evangelio nos da respecto á este punto la doctrina siguiente. Predicando un dia Jesucristo, llegóse á él uno del auditorio, y le dijo que exhortara á su hermano que partiese la herencia. Respondióle Jesucristo, á pesar de ser omnipotente y juez de vivos y muertos:—¿Quién me mete á mí á juez ni partidor de vuestra herencia?

Magister, dic fratri meo ut dividat mecum hæreditatem.

At ille dixit illi: Homo, ¿quis me constituit judicem aut divisorem super vos? (1)

(1) San Lucas, cap. 12, v. 13 y 14.

En el Evangelio de San Mateo (1) dice: *Et ei qui vult tecum judicio contendere, et tunicam tuam tollere, dimitte ei et pallium. Et quicumque te angariaverit mille passus, vade cum illo et alia duo.* Lo mismo dice el Evangelio de S. Lucas. *Omni autem petenti, tribue, et quæ tua sunt ne repetas* (2).

Conforme con esta doctrina constante de Jesucristo, San Pablo echa en cara á los de Corinto (3) que ya tenian pleitos entre sí, y mira esto como un delito.

Jam quidem omnino delictum est in vobis, quod judicia habetis inter vos. ¿Quare non magis injuriam accipitis? ¿Quare non magis fraudem patimini. No puede ser ni mas clara y terminante, ni mas abundante esta doctrina de la Iglesia, acerca del horror y tédio con que miraba los pleitos, conforme con la doctrina de Jesucristo.

Conformes tambien con esta doctrina de la Iglesia los primeros cristianos, jamás litigaban, y preferian perder su derecho antes que enredarse en un pleito, como decia Atenágoras (4). *Christiani adversus sua rapientes, judicio non contendunt.* Y no era solamente en los primeros tiempos, sino en todos, cuando la Iglesia recomendaba y recomienda á los cristianos que quieran ser perfectos, huir completamente de los pleitos; y no solamente á los que viven en los cláustros, sino tambien á los que viven en el siglo. El Papa Nicolao IV, en la regla á los hermanos de la Orden Tercera de San Francisco, les manda en el capítulo 17, que eviten los litigios entre sí, componiéndose cristianamente.

Lo que es de precepto y lo que es de consejo. Sentada ya la doctrina de Jesucristo y de los Apóstoles contra los litigios, resta examinar si estos son esencial é intrínsecamente malos. *Delito* lo llamó San Pablo; pero esta palabra no se puede tomar en su sentido estricto, sino solamente en sentido lato de imperfeccion. Si fuera esencialmente malo no lo permitiera la Iglesia, ni procurara atenuarlo el mismo San Pablo, cuando aconsejaba poner los negocios en manos de árbitros. Es mas, hay casos en que el litigar es obligatorio, y acto de justicia, como en el caso de que el curador defienda los bienes del menor, el padre ó el marido los de la mujer y los hijos, el prelado los de su iglesia ó comunidad. Pero aun en estos casos deben primero intentarse las amonestaciones, procederse con caridad y sencillez, sin altaneria, dureza, ira, intrigas ni malos medios, y guardando toda la moderacion que prescriben los moralistas al usar de los medios de justa defensa (*moderamen inculpatæ tutelæ*), pues al fin el litigio, cuando se han puesto estas condiciones, es un acto de defensa conforme á los principios del derecho natural, y lejos de ser un acto reprobado, podrá llegar á ser meritorio, ejercitado con moderacion y templanza.

(1) San Mateo, cap. 5, v. 40.
(2) San Lucas, cap. 6, v. 30.
(3) Epist. 1 *ad Corint.* 6, v. 7.
(4) *Athenag. legat. pro christian.*, cap. 1.

Así pues, como el poner la mejilla para ser abofeteados cuando ya hemos recibido un golpe en la otra mejilla, es un consejo, no un precepto, así tambien debemos entenderlo con respecto á los litigios y su fuga. El cristiano que desée ser verdaderamente perfecto, no debe litigar en ningun caso: el que litigue no será perfecto, pero no por eso pecará si tiene razon y justicia; y si teniendo estas pleitea á disgusto suyo y con deseo de avenirse, obligado por la necesidad y en la forma dicha, aún podrá hacer un acto meritorio, lejos de cometer un delito.

Cumple á nuestro propósito hacer estas ligeras indicaciones al tratar del procedimiento canónico, sin pasar mas adelante en el terreno de la moral, puesto que nosotros vamos á plantear las cuestiones en el terreno del derecho. Pero creemos, conforme al espíritu del catolicismo, deber ante todo hacer estas precisas advertencias acerca del espíritu de la Iglesia en materia de procedimientos, y hablar algo acerca de su mente en estas materias, mucho mas cuando algunos de los procesalistas, en su apego á las cosas esternas, parecen olvidar á veces que la Iglesia, al juzgar en los litigios por espíritu de caridad y cediendo á la debilidad de los cristianos, hace una cosa de caridad y de necesidad, pero que *quisiera no tener que hacerla.*

CAPITULO II.

Del acto de conciliacion: conciliacion por derecho canónico y por derecho pátrio: permiso para litigar.

No solamente no se opone este acto al espíritu de la Iglesia, sino que, por el contrario, está indicado por el mismo Jesucristo en el Evangelio. En efecto, al indicar el Salvador lo que se debería hacer para la reparacion de injurias, marca tres actos.

1.° Que se pida al ofensor la reparacion sin publicidad y caritativamente, para evitar el estrépito y aun escándalo que á veces producen los juicios. *Si peccaverit in te frater tuus, vade et corripe eum inter te et ipsum solum.* (Matth., 18, v. 15.)

2.° Si esto no bastare, reconvéngase al ofensor ante dos testigos ú hombres buenos. *Si autem te non audierit, adhibe tecum unum vel duos, ut in ore duorum vel trium testium stet omne verbum.* (Ibid., v. 16.)

Aquí se ve paladinamente recomendada por el mismo fundador de la Iglesia la idea del acto de conciliacion. Si el ofendido lleva un testigo, el ofensor toma otro; uno ó dos testigos dice el Evangelio: pero no basta con uno para la resolucion, pues él mismo añade en seguida, que en la boca de dos ó tres testigos, no de uno solo, está toda la palabra, esto es, la resolucion del negocio.

Todavía entonces no hay juicio, sino que se busca la terminacion sencilla del negocio, pues solamente cuando se han apurado estos medios permite llegar al tercer estremo, interponiendo la demanda ante la jurisdiccion de la Iglesia.

3.° *Quod si non audierit eos, dic Ecclesiæ.* (Ibid., v. 17.) Por ese motivo, la idea de los actos de conciliacion no es agena del espíritu de la Iglesia, y antes se halla en su mente y en sus prácticas.

Actos de conciliacion eran los que ejecutaban los santos

prelados de la Iglesia en los primeros siglos de ella; y todo lo que se dice del *arbitrio episcopal*, viene á reducirse á los actos de conciliacion. De ellos habla San Agustin en su sermon 49 (355 en otras ediciones) cuando dice: *Si pueri isti servi Dei sunt, litem hanc inter illos cito finimus. Audio illos ut pater, et forte melius quam pater ipsorum. Videbo quid sit juris cum paucis fratribus fidelibus et honoratis, Deo propitio de numero vestro, id est de plebe ista.*

¿Quién no ve aquí claramente el acto de conciliacion? El juez conoce de plano y sobre la marcha (*cito*); procede paternalmente tratando de evitar el pleito (*ut pater*); tiene consigo dos ó cuatro hombres buenos (*cum paucis fratribus fidelibus et honoratis*); y si hay avenencia, todo queda zanjado en el acto (*finimus*).

Notable es tambien á este propósito el cánon del concilio 4.° de Cartago, que se halla recopilado para toda la Iglesia en la compilacion de Graciano. (Can. 1, dist. 90.) *Discordantes clericos episcopus, vel ratione vel potestate, ad concordiam trahat.*

Pero en todas estas disposiciones se ve la intervencion de la Iglesia, y el juicio de conciliacion ante los obispos y los clérigos, no ante los legos. Por tanto, habremos de distinguir entre el acto de conciliacion *en su esencia*, y el acto de conciliacion *en su forma*. El primero queda demostrado que está en el espíritu del Evangelio y en la práctica antiquísima de la Iglesia. El segundo, como todas las cuestiones formularias, varía mucho segun los tiempos y los países. Pero el cánon últimamente citado, da la clave para la solucion de la mayor parte de las cuestiones de este género. Si el litigio es entre un lego demandante y un clérigo demandado, ó vice-versa, el acto de conciliacion en su forma civil es indispensable. Pero si el litigio es entre dos clérigos, el obispo debe obligarles con amonestaciones (*ratione*) á que no vayan al tribunal civil á litigar, sino que acudan á él en juicio arbitral; y si no quieren avenirse, use del lleno de su jurisdiccion (*potestate*) obligándoles á que se avengan, como diremos luego al tratar del permiso para litigar, y del juicio arbitral.

La conciliacion segun el derecho pátrio moderno. La

conciliacion en la forma civil y secular que hoy tiene en España, es de importacion moderna. No es lo mismo tampoco la conciliacion voluntaria y espontánea que indicaba la Iglesia, que la conciliacion como mera fórmula obligatoria, y condicion *sine qua non*, muchas veces ilusoria, atropellada y reducida á un vano requisito, al cual van las partes sin ánimo ninguno de avenirse, y antes bien con objeto de ensañarse mas. El objeto de la ley civil ha sido bueno; la malicia y depravacion de costumbres lo hacen ya por lo comun ilusorio.

Data esta institucion del año 1821, habiéndose mandado por primera vez por la ley de 3 de junio de 1821, y se llamó inexactamente *juicio de conciliacion*. Anulada esta ley en 1824, como todas las de aquel tiempo, se restableció por el Reglamento provisional para la administracion de justicia, y por Real decreto de 29 de mayo de 1837, cualquiera que fuese el fuero de la persona, y con muy escasas escepciones. Debia el llamado *juicio* intentarse ante el alcalde ó teniente-alcalde del pueblo del demandado, y se palpó el inconveniente de dar el nombre de juicio á un acto en que el juez era por lo comun lego é ignorante del derecho, y en que la sentencia no tenia las condiciones de verdadera sentencia, ni aun era necesario que los jueces la diesen. Mas sencillo hubiera sido llamarlos *paciarios* (*paciarii*), como se llamaban en la edad media los concejales de algunos pueblos, principalmente en Cataluña (*paeres*.) La palabra *juicio* disgustaba tambien á los clérigos, no pudiendo estos comparecer en juicio sin ciertas formalidades prévias. Muchos de estos inconvenientes han desaparecido por la nueva forma dada á esta institucion en la ley del enjuiciamiento civil, que quitó hasta el nombre de juicio, sustituyéndolo con el mas técnico y suave de *acto de conciliacion*.

Los juzgados de paz fueron reorganizados por Real decreto de 22 de octubre de 1855, el cual precede á la ley del enjuiciamiento en las ediciones oficiales de esta. Como juzgado enteramente secular, no es de nuestra incumbencia el hablar acerca de él. Por igual razon no necesitamos esponer aquí la tramitacion de este acto, sino solamente los artículos de la ley que se refieren á la necesidad ó no necesidad de él.

Artículo 201. »Antes de promover un juicio, debe intentarse la conciliacion ante el juez de paz competente.

»Esceptúanse:

1.° »Los juicios verbales.

2.° »Los juicios ejecutivos y sus incidencias.

3.° »Los interdictos.

4.° »Los juicios de sucesion testamentaria, ab intestato, »vincular, y en capellanías colativas ó sus bienes, é incidencias de estos juicios.

5.° »Los de concurso de acreedores y sus incidencias.

6.° »Los juicios en que estén interesados la Hacienda pública, los pósitos, propios, comunes, ó cualquiera otra clase »de bienes de establecimientos públicos, de pueblos, de provincias ó del Estado.

7.° »Los juicios en que estén interesados los menores y »los incapacitados.

8.° »Los juicios contra ausentes que no tengan residencia »conocida, ó que residan fuera del territorio de la audiencia »á que corresponda el juzgado en que deba entablarse la »demanda.

Artículo 202. »No será necesario el acto de conciliacion »para la interposicion de las demandas de tanteo, de retracto, »y de cualquiera otra que sea urgente y perentoria por su »naturaleza. Mas si hubiere de seguirse pleito, se exijirá el »acto de la conciliacion, ó la certificacion de haberse intenta»do sin efecto.

Artículo 203. »El juez no admitirá demanda á que no »acompañe certificacion del acto de conciliacion, ó de haberse »intentado sin efecto, en los casos en que por derecho corres»ponda. Serán, no obstante, válidas y subsistentes las actua»ciones que se hayan practicado sin este requisito, salva la »responsabilidad en que el juez haya incurrido; pero se pro»cederá á la celebracion del acto, en cualquier estado del plei»to en que se note su falta.

Artículo 204. »Fuera de los casos de sumision espresa ó »tácita, de que hablan los artículos 3.° y 4.° de esta ley, el »juez de paz competente será á prevencion el del domicilio »del demandado, ó el de su residencia.

Artículo 205. »El que intente el acto de la conciliacion, »acudirá al juez de paz, presentando dos papeletas firmadas »por él, ó por un testigo á su ruego si no pudiere firmar.

»En estas papeletas se espresará:

»El nombre, profesion y domicilio del demandante y »demandado.

»La pretension que se deduzca.

»La fecha en que se presentan en el juzgado.

Artículo 206. »El juez de paz, en el dia en que se pre»sente el demandante ó en el siguiente hábil, mandará citar »al demandado, señalando el dia y hora en que ha de tener »lugar la comparecencia, procurando que se verifique á la bre»vedad posible.

»Entre la citacion y la comparecencia, deberán mediar al »menos veinticuatro horas.

»Por justas causas podrá el juez de paz reducir este »término.

Artículo 207. »El secretario del juzgado ó la persona »que este delegue, notificará la providencia de citacion al de»mandado, arreglándose á lo que se previene en los artículos »21 y 22 de esta ley respecto á todas las notificaciones; pero »en lugar de la copia de la providencia, le entregará una de »las papeletas que haya presentado el demandante, en la que »además se espresarán el juez de paz que manda citar, y el »dia, hora y lugar de la comparecencia. En la papeleta ori»ginal, que se archivará despues, firmará el citado el recibo »de la copia, ó un testigo á su ruego si no pudiere.

Artículo 208. »Los ausentes del pueblo en que se solicite »la conciliacion, serán llamados por medio de oficio dirigido »al juez de paz del lugar en que residan.

»En el oficio se insertará íntegramente el contenido de la »papeleta presentada por el demandante.

»El juez de paz del pueblo de la residencia del demanda»do, devolverá diligenciado el oficio, el cual se archivará con »las demás papeletas, en los términos que previene el artículo »anterior.

Artículo 209. »Los demandantes y demandados están obli»gados á comparecer en el dia y hora señalados. Si alguno de

»ellos no lo hiciere, ni manifestare causa justa para no concur»rir, se dará el acto por terminado, condenándole en las cos»tas y en una multa de 6 á 60 rs., que hará efectivos el juez »de paz.

Artículo 210. »Tanto los demandantes como los deman»dados, se presentarán acompañados cada cual de un hombre »bueno.

Artículo 211. »Pueden ser hombres buenos en los actos »de conciliacion, todos los españoles que estén en el pleno »ejercicio de sus derechos civiles.

Artículo 212. »El acto de conciliacion se celebrará en la »forma siguiente:

»Comenzará el demandante esponiendo su reclamacion, y »manifestando los fundamentos en que la apoya.

»Contestará el demandado lo que crea conveniente, y po»drá hacer tambien manifestacion de cualquier documento en »que funde sus escepciones.

»Despues de la contestacion, podrán los interesados repli»car y contrareplicar si quisieren.

»Si no hubiere avenencia entre ellos, los hombres buenos »y el juez de paz procurarán avenirlos. Si no pudieren con»seguirlo, se dará el acto por terminado.

Artículo 213. »Se estenderá sucintamente el acta de con»ciliacion en un libro que llevará el secretario del juzgado de »paz. Esta acta será firmada por todos los concurrentes. Por »los que no sepan ó no puedan firmar, lo hará un testigo á su »ruego.

Artículo 214. »En el libro de que habla el artículo ante»rior se hará constar por diligencia, que suscribirán el juez »de paz y los concurrentes, haberse dado por terminado el »acto de la conciliacion á que no hayan concurrido los inte»resados ó alguno de ellos, y la entidad de la multa que se »les haya impuesto por su falta de asistencia.

Artículo 215. »Se dará certificacion al interesado ó inte»resados que la pidan del acta de conciliacion, ó de no haber »tenido efecto y dádose por terminado, en los casos de no com»parecer los interesados ó alguno de ellos.

Artículo 216. »Los gastos que ocasione la conciliacion se-

»rán de cuenta del que la promueva; los de las certificaciones, »del que las pidiere.»

Los clérigos que citen á otros clérigos para acto de conciliacion, deben tener en cuenta lo que hacen al tiempo de avenirse, pues se esponen á hacer competente á un lego, y además, en algunos casos, al juez de primera instancia y á la audiencia.

En efecto, los artículos 217 y siguientes dicen así:

Artículo 217. «Contra lo convenido en el acto de conci»liacion, solo se admitirá la demanda de nulidad. Procederá »esta únicamente por las causas que dan lugar á la nulidad »de los contratos.

»Deberá interponerse ante el juez de primera instancia del »partido, dentro de los ocho dias siguientes al de la celebra»cion del acto.

»Esta demanda seguirá la tramitacion del juicio ordi»nario.

Artículo 218. »Lo convenido en el acto de conciliacion »se llevará á efecto por el juez de paz, si no escediere de la »cantidad prefijada para los juicios verbales.

»Si escediere de esta cantidad, por el juez de primera ins»tancia, de la manera y en la forma prevenidas para la ejecu»cion de las sentencias.

Artículo 219. »En los casos en que, con arreglo al artículo »anterior, corresponda al juez de paz la ejecucion de lo con»venido, este suspenderá las actuaciones y las remitirá al juez »de primera instancia, siempre que por un tercero se suscite »alguna cuestion de derecho.

Artículo 220. »De las providencias que dicte el juez de »paz en la ejecucion de lo convenido, habrá apelacion al »juzgado de primera instancia, sin ulterior recurso; y de las »que dicte este en los negocios de su competencia, á la »audiencia del territorio: en uno y otro caso dentro de terce»ro dia.»

Por ese motivo, en asuntos comprometidos en que puede haber peligro de lastimar los derechos de la Iglesia, los clérigos que se demandan ante el juez de paz vale mas que no se avengan en el acto, considerándolo solamente como una

fórmula, á que les obliga la ley civil y no pueden evitar. Celebrado el acto, si quieren avenirse de resultas de las esplicaciones que allí se dieron, fácil les será elegir un árbitro ó arbitrador; y cuando no, ya han cumplido con el requisito; y en todo caso, el demandante tiene espedito el camino para acudir al tribunal competente.

Hemos consignado aquí lo relativo al procedimiento en los actos de conciliacion, aunque estos no se siguen en ningun caso en los tribunales eclesiásticos, sino que á ellos se llevan otorgados, como los testamentos y escrituras públicas, tanto para que se pueda juzgar de su validez, como para que se forme idea de ellos, y se eviten las avenencias sometiéndose á jueces en todos conceptos legos, pues para avenirse tiene la Iglesia establecidos los árbitros, y no debe hacerse profanamente lo que se puede hacer de un modo canónico.

Permiso á los clérigos para litigar. Intimamente ligada con la formalidad del acto de conciliacion va otra muy canónica é importante, aunque en rigor no es parte del procedimiento canónico: tal es el permiso que deben pedir los clérigos al obispo cuando tengan que comparecer en un tribunal civil.

Dos son los casos en que esto puede ocurrir.

1.° Cuando un clérigo tiene que demandar á un lego ante su tribunal, sea católico ó no lo sea; pues debiendo el clérigo seguir el fuero del reo, tendrá que seguir el fuero del lego, y citar á este ante su juez secular, lo cual no mira bien la Iglesia, mucho mas si el juez fuere un infiel.

2.° Cuando un clérigo tiene que demandar á otro clérigo sobre un asunto en que la ley civil, con razon ó sin ella, no permite que conozcan los tribunales eclesiásticos acerca de él; v. gr.: en los pleitos sobre inquilinatos, mayorazgos y testamentarias.

La disposicion mas antigua que se halla sobre este asunto es la del canon 9 del concilio Calcedonense, que dice así: *Si quis clericus habet cum clerico litem aut negotium, proprium episcopum non relinquat, et ad sæcularia negotia ne excurrat, sed causam prius apud proprium episcopum agat, vel de episcopi sententia, apud eos quos utraque pars elegerit, judicium*

agitetur. Si quis autem præter hæc fecerit, canonicis pœnis subjiciatur.

El concilio de Agde, en su canon 8.°, impone la pena de escomunion al clérigo que acudiese al juez secular para su defensa. Por ese motivo deben los clérigos, antes de litigar en los tribunales civiles, obtener la vénia de su prelado; pero no la necesitan para acudir al tribunal de su ordinario, ni tampoco al de otro juez eclesiástico, sea ordinario ú exento, pues el objeto es solamente evitar la presentacion de los clérigos en los tribunales civiles.

Si el clérigo es demandado no necesita el permiso, pues el canon de Agde, que habla de este caso, no trata del clérigo demandado, sino del demandante. *Id etiam placuit, ut clericus, si, relicto officio suo, propter districtionem ad sæcularem judicem fortasse confugerit, et is ad quem recurrit solatium ei defensionis impenderit, cum eodem de communione Ecclesiæ pellatur;* que es el canon *Placuit ut clericus,* 21 de la quæst. 5 en Graciano. Si el clérigo es demandado, sufre vejacion y se ve arrastrado al tribunal civil, ora el demandante sea lego, ora sea clérigo, como sucede en los casos de desafuero. Si un clérigo demanda á otro clérigo, es el caso previsto en el canon Calcedonense, y es el mas grave de todos, pues parece caso feo ver á un clérigo litigando con otro clérigo ante un juez secular, que quizá sea un indiferentista ó ateo, enemigo de la Iglesia y del estado clerical.

Pero si el clérigo tiene que demandar á un lego, entonces no se le debe negar el permiso de acudir al tribunal secular, pues no tiene otro remedio para hacer valer su derecho. Aun así, bueno será que el clérigo acredite ante su prelado que procuró avenirse con el lego estrajudicialmente, y este no quiso avenirse, ni tampoco en el juicio de conciliacion.

El permiso para litigar es un acto estrajudicial: no se necesita por escrito, y tampoco tiene que constar en juicio, pues solamente es para subsanar la conciencia, y en el fuero interno, por lo cual generalmente es verbal.

Claro está por lo dicho que este permiso nada tiene que ver con el procedimiento canónico; pero ha parecido conveniente tratar de ello, para que no se achacase á omision.

El obispo tiene siempre á la mano el castigo de los clérigos díscolos que acudan á los tribunales civiles, arrastrando á ellos á otros clérigos, en casos en que pudieran y debieran terminar sus negocios ante el juez eclesiástico ó ante árbitros. Con escándalo se ve á corporaciones eclesiásticas demandar á uno ó varios clérigos ante jueces de primera instancia, sobre posesion de beneficios, por interdicto de retener, y otros casos análogos, en que las partes pudieran honestamente nombrar árbitros que, sin estrépito, dilaciones, gastos, y sobre todo sin escándalo, terminasen tales negocios.

CAPITULO III.

Defensa por pobre. Doctrina y disciplina de la Iglesia. Disposiciones del derecho pátrio vigente en esta materia. Resoluciones y sentencias del tribunal supremo. Observaciones acerca de estas disposiciones legales.

Doctrina y disciplina de la Iglesia. La Iglesia católica miró siempre las causas de los pobres con especial predileccion y esmero. En la edad media se arrogó el conocimiento de estas causas; y aun cuando por este motivo se le han lanzado insultos por los escritores desafectos á ella, es lo cierto que hizo con esto un gran beneficio á las clases desvalidas, atropelladas por los señores y corporaciones prepotentes, á quienes entonces solamente la Iglesia podia imponer. Ni los príncipes ni los magnates administraban justicia á favor de los pobres, envilecidos y despreciados; pero la Iglesia los miraba con cariño, y velaba por ellos y por sus intereses. Solamente los partidarios de la fuerza podrán echar en cara á la Iglesia que se sobrepusiera á las fórmulas del derecho, cuando ni habia derechos ni fórmulas.

Inocencio III mandaba al conde de Tolosa, uno de los mayores malvados de su tiempo, que respondiese ante el tribunal eclesiástico, de los atropellos cometidos con las viudas,

pupilos, huérfanos y pobres. *Viduis, pupillis, horphanis et personis miserabilibus tenearis in judicio ecclesiastico respondere.* (Cap. 26, extr. de verb. signif.) Y esta resolucion, consignada en el cuerpo de las Decretales, vino á formar derecho general.

Las leyes de Partida dieron varias disposiciones á favor de los pobres, que sería supérfluo recordar aquí; y tambien la ley 9, título 4, libro 11 de la Novísima Recopilacion, que declaró *casos de Corte* los pleitos de personas miserables, las cuales eran, segun la ley citada y desde el siglo XIV, «muerte »segura, mujer forzada, tregua quebrantada, casa quemada, »camino quebrantado, traicion aleve, riepto, pleyto de *viudas, »huérfanos y personas miserables*, etc.»

Esta ley fué abolida por el artículo 36 del reglamento provisional para la administracion de justicia, y por tanto ni la ley ni la Decretal están en observancia, sino que los pobres tienen que seguir su fuero y juez como todos los demás, puesto que hoy dia á nadie se niega justicia por que sea pobre.

Por otra parte, las mismas leyes recopiladas se quejaban ya de los abusos que cometian algunos pobres que litigaban temerariamente, haciendo perder dineros, tiempo y paciencia á personas contra las que promovian pleitos inicuos. Las mismas leyes acordaron varias disposiciones acerca del uso de papel sellado y defensas de pobre. (Artículos 82, 83 y 84 de la ley 11, título 24, libro 10 de la Novís. Recopil.) Acerca de los abogados de pobres dió disposiciones en la ley 15, título 27, libro 4, y en otros varios parajes, si bien la mayor parte están derogadas.

Disposiciones del derecho pátrio vigente en esta materia. La legislacion vigente hoy dia en este asunto está consignada en el título V de la parte primera de la ley del enjuiciamiento civil, desde el artículo 179 al 200 inclusive.

Artículo 179. «La justicia se administrará gratuitamente »á los pobres.

Artículo 180. »Para los efectos de esta ley, solo se repu»tan pobres los que sean declarados tales por los tribunales »y juzgados.

Artículo 181. »Los que sean declarados pobres disfruta»rán los beneficios siguientes:

1.° »El de usar para su defensa papel del sello de pobres.

2.° »El de que se les nombren abogado y procurador, sin »obligacion á pagarles honorarios ni derechos.

3.° »La exencion del pago de toda clase de derechos á los »subalternos de los tribunales y juzgados.

4.° »El de dar caucion juratoria de pagar si vinieren á »mejor fortuna, en vez de hacer los depósitos necesarios para »la interposicion de cualesquiera recursos.

Artículo 182. »Los tribunales solo declararán pobres:

1.° »A los que vivan de un jornal ó salario eventual.

2.° »A los que vivan solo de un salario permanente, ó de »un sueldo, cualquiera que sea su procedencia, que no esceda »del doble jornal de un bracero en cada localidad.

3.° »A los que vivan solo de rentas, cultivo de tierras ó »cria de ganados, cuyos productos estén graduados en una »suma menor que la equivalente al jornal de dos braceros en »cada localidad.

4.° »A los que vivan solo del ejercicio de cualquiera in»dustria, ó de los productos de cualquier comercio, por los »cuales paguen de contribucion una suma inferior á la fijada »en la siguiente escala:

»En las capitales de provincia de primera clase, de 200 »reales.

»En las de segunda, de 160.

»En las de tercera y cuarta, de 120.

»En las cabezas de partido judicial, de 100.

»En los demás pueblos, de 80.

Artículo 183. »Cuando alguno reuniere dos ó mas modos »de vivir de los designados en el artículo anterior, se compu»tarán los rendimientos de todos ellos, y no podrá otorgár»sele la defensa por pobre si, reunidos, escedieren de los tipos »señalados en el artículo precedente.

Artículo 184. »No se otorgará la defensa por pobre á los »comprendidos en cualquiera de los casos espresados en el »artículo 182, cuando se infiera, á juicio del juez, del nú»mero de criados que tengan á su servicio, del alquiler de la

»casa que habiten, ó de otros cualesquiéra signos esteriores, »que tienen medios superiores al jornal doble de un bracero »en cada localidad.

Artículo 185. »Se entiende por localidad para los efectos »de los artículos precedentes, la cabeza del partido judicial »en que habite el que pida la defensa por pobre.

Artículo 186. »Cuando litigaren unidos varios que indi »vidualmente tengan derecho á ser defendidos por pobres, se »les autorizará para litigar como tales, aun cuando los pro»ductos reunidos de los modos de vivir de todos ellos esce»dan á los tipos que quedan señalados.

Artículo 187. »La justificacion de pobre se ha de practi»car siempre en el juzgado competente para conocer del pleito »en que se trate de disfrutar del beneficio de la defensa.

»Esta justificacion se hará precisamente con citacion de la »persona con quien se haya de litigar.

Artículo 188. »Cuando el que solicite ser defendido como »pobre tenga per objeto entablar una demanda, se esperará, »para dar curso á esta, á que sobre el incidente de pobreza »haya recaido ejecutoria.

»No obstante, los jueces accederán á que se practi»quen, sin exaccion de derechos, aquellas actuaciones de cuyo »aplazamiento puedan seguirse perjuicios irreparables al »actor, suspendiéndose inmediatamente despues el curso del »pleito.

Artículo 189. »Cuando el que solicite ser defendido por »pobre fuere el demandado, quedará al arbitrio del actor la »continuacion ó suspension del curso del pleito mientras se »decida sobre la pobreza.

»Cuando optare por la continuacion del pleito, se formará »sobre la pobreza pieza separada, defendiéndose desde luego »como pobre al que haya ofrecido la justificacion, sin per»juicio de lo que en definitiva pueda resolverse.

Artículo 190. »Las reglas que quedan establecidas ten»drán aplicacion, tanto si se solicitare el despacho por pobre »al principio del pleito, como si se pidiere durante su curso.

Artículo 191. »El litigante que no se haya defendido por »pobre en la primera instancia, si pretende gozar de este be»neficio en la segunda, deberá justificar que con posteriori»dad ha venido á ser pobre con efecto.

»No justificándolo cumplidamente, no se le otorgará la »defensa gratuita.

Artículo 192. »La regla fijada en el artículo anterior es »aplicable asimismo al que, no habiendo litigado como pobre »en la segunda instancia, solicite se le defienda como tal, »para interponer ó seguir el recurso de casacion.

Artículo 193. »Denegada por ejecutoria la defensa por »pobre, deberá reintegrar el que la haya solicitado todas las »costas y el papel sellado que haya dejado de satisfacer.

Artículo 194. »De toda pretension para la defensa por po»bre se dará traslado á la persona contra quien se proponga »litigar el que la solicite, ó si fuere este el demandado, al actor.

Artículo 195. »La sustanciacion de la pretension de po»breza se acomodará á los trámites establecidos para los inci»dentes en los juicios ordinarios.

Artículo 196. »Siempre que se deniegue la defensa por »pobre, se condenará en costas al que la haya solicitado.

Artículo 197. »La declaracion hecha en un pleito no puede »utilizarse en otro, si á ella se opusiere el colitigante.

»Oponiéndose, debe repetirse con su citacion la justifica»cion, y con su audiencia dictarse nueva sentencia sobre la »pobreza.

Artículo 198. »La declaracion de pobreza hecha en favor »de cualquier litigante, no le librará de la obligacion de pagar »las costas en que haya sido condenado, si se le encontraren »bienes en que hacerlas efectivas.

Artículo 199. »Venciendo el declarado pobre en el pleito »que hubiere promovido, deberá pagar las costas causadas en »su defensa, siempre que no escedan de la tercera parte de »lo que en él haya obtenido.

»Si escedieren, se reducirán á lo que importe dicha ter»cera parte.

Artículo 200. »Estará además el declarado pobre en la »obligacion de pagar las costas espresadas en el artículo an»terior, si dentro de tres años despues de fenecido el pleito »viniere á mejor fortuna.

»Se entiende que ha venido á mejor fortuna:

1.° »Por haber adquirido salario permanente, sueldo, rentas, ó estar dedicado al cultivo de tierras, ó cria de ganados, cuyos productos sean ó estén graduados en una cantidad »superior al jornal de cuatro braceros en cada localidad.

2.° »Por pagar de contribucion de subsidio cuotas dobles »á las designadas en el número 4.° del artículo 182.»

Observaciones acerca de estas disposiciones legales. Se hallan generalmente algo duras y minuciosas estas disposiciones; pero si aun así pobres fingidos, litigantes inícuos y temerarios están molestando con frecuencia y por desgracia á muchos hombres de bien, ¿qué sería si la ley fuese mas ámplia y menos previsora? Preciso es detenerse algun tanto en algunas observaciones prácticas acerca de los artículos citados.

Aunque el artículo 180 solo reputa pobres á los que son declarados tales judicialmente, con todo, disfrutan tambien los beneficios que marca el artículo 181 algunos establecimientos civiles, á quienes la ley, por justas razones, ha declarado tales para este objeto, como son los hospicios, hospitales y establecimientos de beneficencia, respecto de los cuales, además de la ley 5, título 35, libro 11 de la Novísima Recopilacion, hay el decreto de 21 de diciembre de 1857.

Ya por Real orden de 24 de agosto de 1838, se habia mandado que los establecimientos de beneficencia gozasen en sus pleitos los beneficios consiguientes á la declaracion del derecho de litigar por pobres.

No se tuvo tanta atencion con las parroquias, ni aun siquiera las rurales, que por lo general son pobrísimas hoy dia, y se hallan en peor estado y con menos recursos que los establecimientos de beneficencia, que á veces manejan muchos millones. Así que por una sentencia del tribunal Supremo de 18 de octubre de 1864, publicada en la *Gaceta* del dia 23, en que se resumian las disposiciones anteriores, se declaró que las informaciones de pobreza con respecto á los párrocos y sus parroquias, se redujeran á la averiguacion del hecho de si la parroquia ó el párroco tienen la dotacion suficiente para gozar el beneficio de litigar como pobres. En verdad, la dotacion de 3300 reales que tienen los párrocos,

deducidos los gastos de recaudacion y habilitacion, dejan al párroco poco mas de 8 reales diarios; y como los derechos de estola apenas le producirán en todo el año 2 reales diarios, resulta que en muchos pueblos de España, el cura que no tenga mas dotacion que la dicha, deberá ser defendido por pobre, pues no reune el sueldo de dos braceros, que por término medio se computa de unos 6 á 8 reales diarios.

Con mayor razon deberán gozar de este beneficio los esclaustrados, si no tienen mas que la pension del Gobierno.

Se ha escrito mucho acerca de lo que se entiende por *jornal* y por *salario eventual*. En nuestro juicio, lo único que se ha hecho ha sido oscurecer lo que estaba claro. Todos sabemos lo que es una *ventana* y lo que es una *calle;* mas si se trata de definirlas, será muy posible que se escriban dos libros sobre aquellas palabras, sin ponerse de acuerdo acerca de su significacion. La ley no puede descender hasta los pormenores de cada localidad: hay que dejar á la apreciacion del juez y á su prudencia la resolucion de este casuismo menudo. El juez, para saber lo que ganan dos braceros en cada localidad, se atendrá al uso que halle ya establecido, pues hoy dia, en cada juzgado de España, y lo mismo en las vicarías eclesiásticas, estará ya establecido; y donde no lo esté ó sea necesario reformarlo, tendrá el juez eclesiástico que oir á personas discretas y piadosas, las cuales tengan conocimiento de esta materia, y de los jornales que por término medio vienen ganando los jornaleros y demás obreros durante el quinquenio ú otro plazo prudencial, y segun que el pais sea agrícola ó industrial.

De los artículos 188 y siguientes se deduce, que la declaracion de pobreza puede solicitarse de dos modos, al principio del pleito, que es lo mas natural y lógico, ó durante el curso de las actuaciones. En este segundo caso, la peticion de ser declarado pobre produce un incidente como otro cualquiera, y es una escepcion dilatoria. La ley distingue además el caso de que la solicitud la haga el actor ó la haga el demandado. Cuando este es el que pide la declaracion, queda á voluntad del actor el que sea ó no escepcion dilatoria, pues á fin de evitar que se busquen dilaciones inconvenientes, y

medios para molestar inicuamente á los demandantes, se deja á voluntad de estos el que se siga este incidente en pieza separada, con lo cual se evitan las dilaciones injustas, y si el demandado tiene razon para defenderse por pobre, se declara su derecho sin perjuicio de que lo principal se alargue de un modo inconveniente.

Decimos que lo natural y lógico es que la solicitud de declaracion de pobreza se haga al principio del pleito. El que es verdadero pobre, demasiado lo sabe por una dolorosa esperiencia, y à cada paso suele hallar un tropiezo que le revela tristemente su indigencia. Por ese motivo, si es demandante la añade á la demanda por medio de un *otrosí*. Si es demandado la pide al punto, y la interpone desde luego como objeto de prévio y especial pronunciamiento, y queda á merced del demandante el que se forme pieza aparte, siguiendo entretanto el litigio, y exigiéndole que conteste sobre la marcha, ó que se acceda desde luego á lo que pide, y se haga la declaracion, suspendiendo entre tanto las actuaciones en lo principal.

Mas si, por el contrario, solo despues de adelantado el pleito se interpone la demanda de pobreza, parece esto algo sospechoso, y mucho mas hoy dia, en que los litigantes temerarios procuran con mil fraudes y medios vituperables obtener los beneficios de la declaracion de pobreza no siendo ellos verdaderos pobres, y con objeto de pleitar inicuamente.

Resta saber hasta cuándo podrá interponerse esta solicitud de declaracion de pobreza; pero no habiéndolo declarado la ley, parece que debe dársele toda la latitud posible, y en tal concepto, que podrá interponerse aun despues del alegato de bien probado, y limitarse por el auto para definitiva citadas las partes. Pero à la verdad, ¿qué opinion se formará de un litigante, que despues de los escritos de tachas pidiese declaracion de pobreza, á no ser en el caso de que por un suceso imprevisto y del momento, quedase reducido á repentina pobreza?

La legislacion anterior á la ley del enjuiciamiento, exigia que los incidentes sobre pobreza se fallasen oyendo préviamente al fiscal y al administrador de la hacienda pública; y así lo mandaba el artículo 41 de la instruccion de 1.° de octubre de 1851 sobre papel sellado. Pero la ley del enjuiciamiento nada dijo sobre esta materia, y por tanto, parecia estar derogada esta disposicion de 1851 por el artículo 1415, ó sea el último de la ley del enjuiciamiento, como posterior, pues fué dado cuatro años despues; pues si el legislador queria que se observase, no debiera haber omitido una disposicion tan sabida y reciente, porque la esperiencia en aquellos cuatro años habia acreditado su inutilidad, porque los fiscales se tomaban muy poca molestia en aquellos asuntos tan pequeños, y los administradores, ó no respondian, ó se oponian sistemáticamente y sin razon alguna, difiriéndose la resolucion del negocio con esta diligencia, en teoría muy conveniente, pero inútil en la práctica.

Pero es lo cierto que el tribunal Supremo de justicia ha dado ya dos sentencias, por las cuales resuelve que la falta de emplazamiento del administrador de Hacienda pública en los incidentes sobre defensa por pobre, es motivo para la casacion de una sentencia declarando la pobreza. La primera es de 23 de abril de 1861, publicada en la *Gaceta* del 27; y la segunda de 18 de marzo de 1862, publicada en la *Gaceta* del 22.

Debemos hacer esta advertencia, porque algunos comentaristas de la ley del enjuiciamiento y autores de formularios, en libros escritos antes de estas declaraciones, creian innecesaria la citacion del administrador de Hacienda, fundados en aquellas razones, que no dejaban de ser fuertes antes que el tribunal Supremo resolviese en otro sentido.

Una duda grave han encontrado algunos comentadores de la ley del enjuiciamiento acerca del modo de incoar el procedimiento, cuando el que pide la declaracion de pobreza no tiene ni procurador ni letrado que suscriban su demanda, pues estos se nombran á los pobres despues de la declaracion de pobreza. El artículo 13 no permite comparecencia en juicio sino por medio de procurador; y al pobre no se le señalan procurador y abogado hasta despues de la declaracion. En los tribunales eclesiásticos esto apenas ofrece dificultad, pues como el artículo 1414 solo manda que se conformen con la ley del enjuiciamiento civil los jueces y tribunales que no tengan ley

especial para su procedimiento, y estos tienen su ley especial dada por la Iglesia, tienen derecho á que se respete y continúe la práctica racional y lejítima de nombrar desde luego procurador y abogado al pobre que lo solicite.

Además, el párrafo 2 del artículo 189 encarga que se defienda *desde luego como pobre* al que haya ofrecido la justificacion, sin perjuicio de lo que en definitiva pueda resolverse; y no hay motivo para que no goce el pobre demandante del beneficio que la ley concede aquí al pobre demandado, debiendo ser el derecho igual para todos.

En este caso, el pobre pedirá al juez eclesiástico, en un memorial sencillamente redactado, que se le nombre procurador y abogado para hacer su informacion de pobreza, y prévia la declaracion de esta, demandar á D. *Fulano* de *Tal;* y el juez eclesiástico mandará se le nombren procurador y abogado, sin perjuicio de lo que resulte de la informacion que intenta hacer.

A la verdad, la Iglesia mira siempre á los pobres con especial predileccion, como se lo encargó Jesucristo, y no puede por ningun concepto dejarlos indefensos. No concederá la declaracion de pobreza á favor de esos litigantes importunos y temerarios, que sin ser verdaderos pobres quieren pasar por tales ocultando su fortuna, poniendo sus bienes á nombre de otros, y cometiendo fraudes y maldades, para vejar á personas honradas con pleitos impertinentes é inícuos, cometiendo un verdadero latrocinio. Pero en caso de duda, propenderá siempre á dar latitud á la declaracion de pobreza, pues así como se dice que vale mas dejar diez delitos impunes que castigar á un inocente, asimismo, vale mas conceder diez declaraciones de pobreza poco justificadas, que dejar indefenso á un pobre verdadero.

La ley no marca tampoco el número de testigos que se necesitan para hacer prueba. La ley recopilada (1) exigia tres; y como este era el derecho consuetudinario basado en el dicho del Evangelio: *in ore duorum vel trium testium stet omne verbum*, parece que bastará este número para la prueba si no hay cosa en contrario.

(1) Ley 11, tit. 24, lib. 10 de la Novísima Recopilacion.

Resoluciones del tribunal supremo en esta materia. Entre las muchas que se han dado, y además de las que ya se han citado en este capítulo, creemos deber mencionar las siguientes como mas notables, pues forman jurisprudencia.

1.° La declaracion de pobreza no prejuzga el punto principal debatido. (10 de setiembre de 1864, *Gaceta* del dia 16.)

2.° Para regular la riqueza del litigante, no puede servir de base la cuota que se pague por contribucion de consumos, pero si la que se pague por subsidio, cuando la riqueza consista en el ejercicio de industria ó comercio. (27 de junio de 1859, *Gaceta* del 7 de julio.)

3.° Para la declaracion de pobreza no deben aplicarse aisladamente los casos 1.° y 2.° del artículo 182, sino que deben combinarse en sus relaciones con el 4.°; y además, subordinarlas á lo dispuesto en el artículo 184. (30 de marzo de 1860: *Gaceta* del 4 de abril.)

4.° Si el declarado pobre viene á mejor fortuna, hay derecho á pedir la revocacion de la declaracion de pobreza. (Ibid.)

5.° Negada la declaracion de pobreza, hay derecho á solicitarla en aquella misma instancia ó en las alzadas superiores, ofreciéndose á probar que ha sobrevenido esta por acontecimientos posteriores á la sentencia en que se denegó la declaracion de pobreza. (28 de abril de 1860, *Gaceta* de 5 de mayo.)

6.° El no admitir á un litigante informacion de testigos produce indefension, y puede pedirse la casacion, por la causa 6.ª del artículo 1013 de la ley del enjuiciamiento. (Ibid.)

7.° Se puede suplicar de la sentencia de la audiencia en los incidentes de pobreza, cuando no sea esta en apelacion, sino que se hubiese pedido la declaracion de pobreza en aquella misma alzada, promoviendo incidente sobre ella durante la apelacion. (13 de febrero de 1861, *Gaceta* del 16.)

Por igual razon se podrá apelar de la sentencia del metropolitano en incidentes de pobreza, no tan solo cuando

conozca en primera instancia, sino tambien cuando se pidiere durante la apelacion interpuesta ante él contra la sentencia del sufragáneo. Pero si de la sentencia de este se apelare al metropolitano, y este tambien la denegare ó concediere conforme á la sentencia del sufragáneo, ya no habrá lugar á ulterior apelacion á la Rota.

Lo mismo sucederá en los casos en que la apelacion se hiciere de las sentencias de los priores de las órdenes al tribunal de las órdenes.

CAPITULO IV.

Habilitacion para comparecer en juicio: casos prácticos: mujeres: comunidades: escomulgados: habilitacion por la ley civil: casos de habilitacion en general.

Queda ya dicho que los menores pueden por derecho canónico comparecer en juicio en las causas espirituales (1), y las justas razones por que la Iglesia lo dispone así.

Los casos mas frecuentes que pueden ocurrir de esta habilitacion, que constituye un espediente preliminar y verdadera preparacion del juicio, son:

1.° Los de la mujer que tiene que entablar demanda contra su marido.

2.° Los menores de 25 y mayores de 14 que tienen que entablar demanda de esponsales, siendo huérfanos, y aun quizá contra la voluntad de su padre ó curador, y tambien en causas de reclamacion de beneficio, capellanía, patronato, ó dote de obra pia.

3.° Los religiosos menores de edad que tienen que pedir la nulidad de votos, traslacion de convento ó paso á otro

(1) Véanse los capítulos 1 y 5 del tít. 8, págs. 140, 170 y sigs.

instituto, sean de varones ó de mujeres, con clausura ó sin clausura.

4.° Los religiosos, comunidades ó corporaciones que tienen que actuar á favor de los intereses de su comunidad, y contra la voluntad de sus prelados, negligentes ó dilapidadores.

5.° El escomulgado con escomunion mayor, pero que no es vitando.

El caso de habilitacion por el juez eclesiástico está consignado en la Decretal ya citada de Bonifacio VIII, página 71, en las palabras, *vel auctoritatem constituendi procuratorem præstare*. Seria inoportuno recordar aquí lo que ya se dijo en el citado capítulo 5 del título 8. Pero ni el derecho canónico marca el procedimiento que se ha de seguir para esta habilitacion, ni era aquel parage tampoco donde se debia dar cabida al procedimiento, cuando se trataba solamente de la personalidad.

Mujeres. Con todo, es preciso dar razon de algunos de los casos antes alegados. Con respecto á la mujer que tiene que demandar á su marido en causas matrimoniales, es cosa inconcusa que no necesita habilitacion, ni tampoco la exije la ley civil. Son dos personas el marido y la mujer en una carne, como dice el Génesis: *Erunt duo in carne una;* por eso los tribunales no admiten gestion ninguna de la mujer sin permiso del marido, de quien depende. Las Decretales además, no miran con buenos ojos que las mujeres anden por los tribunales, y la Decretal de Bonifacio VIII lo dice así: *Mulieres, quas vagari non convenit, nec virorum cœtibus immisceri, etc.* (Cap. 2, título 1 del libro 2, en el sexto de Decretales.) Pero cuando se trata de cosas espirituales y de proceder contra el marido, la Iglesia no puede menos de oir á la mujer, pues el marido no manda en su alma, ni se salvará ó condenará por su mujer, y no es justo que pierda la casada su alma y se condene eternamente porque el marido quiera que se pierda. Rije, pues, para ese caso la Decretal citada respecto á los menores, páginas 170 y 171, acerca del padre con respecto al menor, en lo espiritual, *cum de iis se intromittere non habeat.*

Comunidades. Los cánones y las Decretales prohiben á

los monjes y á todos los religiosos, ser abogados y procuradores. Una Decretal de Inocencio III amplió el caso aun á los mismos canónigos reglares, en carta dirijida al arzobispo de Santiago. (Cap. 2, título 37, libro 2 de las Decretales.) *Cumque objicitur eis quod non debent esse forensis vel ecclesiastici negotii susceptores, vel executores, nisi forte id monasterii exposcat utilitas, abbate nihilominus imperante, ad suam proponunt insolentiam excusandum, quod capitulum illud, per quod prædicta prohiberi videntur, de monachis, non de canonicis regularibus loquitur manifeste. Unde consultationi tuæ taliter respondemus, quod idem judicium de canonicis regularibus quod de monachis, quantum ad supradicta, credimus observandum.*

Pero como no es posible que el monasterio y el cabildo queden indefensos, ni pierdan sus bienes y derechos por la malicia ó negligencia de sus prelados, podrán esas comunidades nombrar procurador y abogado que las defiendan. Mas el tribunal eclesiástico no puede admitir á estos sin examinar préviamente la razon que haya para tan grave procedimiento, y fallar en espediente prévio, si hay lugar á dar ó no dar habilitacion para ello.

Podrán pues ser dos los casos de habilitacion.

1.° Cuando el cabildo, colegio ó comunidad litiguen por sus derechos contra el superior negligente, ó que falta á sus deberes.

2.° Cuando, por el contrario, el superior, que no tiene poderes de la comunidad, pretenda defender los derechos de esta, aun á despecho de la misma; pues si los súbditos no pueden tomar la voz de la iglesia sin contar con su prelado en asuntos de la comunidad, tampoco á veces los superiores y prelados pueden tomar la voz de las comunidades y corporaciones sin contar con estas.

Da la regla para este caso la Decretal *Edoceri*, que es la 21 del título 3, libro 1 de las Decretales, que trata de los conflictos entre los abades y sus monasterios; en la cual manda que los abades respondan á sus comunidades, y no interpongan apelaciones inconvenientes para rehuir el darles cuenta, escepto cuando haya para ello racional motivo, ó la

mesa y los derechos abaciales, sean distintos de la mesa y derechos de la comunidad. *Quod, nisi alia causa rationabilis suffragetur, per appellationem se tueri non possunt, quominus debeant auctoritate litterarum hujusmodi legitime respondere, cum ex officio suo teneantur congregationum suarum negotia procurare.*

Además, las enagenaciones no se pueden hacer por los superiores eclesiásticos sin contar con sus cabildos ó comunidades, como prescribe la Decretal, *de rebus ecclesiæ non alienandis;* y como muchas veces la negligencia en defender los derechos ó administrar las cosas hacen que se pierdan, lo mismo que si se enagenaran, en estos casos, cuando los bienes del cabildo ó de la comunidad estén á riesgo de perderse, puede salir á defenderlos el superior, á pesar de la comunidad, y la comunidad á pesar del superior, siempre que tengan mancomunidad en los derechos ó bienes, obligacion de vigilar, ó se les siga algun perjuicio personal, pues la Decretal citada añade como escepcion, *nisi forte abbatis et conventus negotia essent omnino discreta.* (Ibidem.)

Como se ve, estos casos son muy graves, y aunque la ley civil mira la habilitacion para litigar como un acto de jurisdiccion voluntaria, en todos estos por derecho canónico serán de jurisdiccion contenciosa, pues habrá que dar traslado, no solamente al fiscal eclesiástico, el cual quizá se oponga á la habilitacion solicitada, sino tambien á la parte, á la cual esta habilitacion puede causar un agravio; y como no es probable que ningun superior confiese su negligencia, aunque lo digan el cabildo y el monasterio, ni tampoco el cabildo y el monasterio ó la comunidad aunque lo digan el obispo, el abad ó el superior, resultará un espediente preliminar para saber si se debe conceder ó no la habilitacion, á quién y cómo.

Debe advertirse tambien que este espediente podrá en la práctica principiar de dos modos; pues ó bien el demandante, conociendo su falta de personalidad, pedirá al juez eclesiástico la habilitacion para litigar, ó bien entablada la demanda, y dudando el juez de la aptitud legal para litigar, exigirá del demandante que la acredite, con audiencia de la parte á quien pudiere esto producir agravio.

Por otra parte, el artículo 18 de la ley del enjuiciamiento exige, que á toda demanda acompañe el documento ó documentos que acrediten el caracter con que el litigante se presente en juicio, «*en el caso de tener representacion legal* de alguna persona ó *corporacion;*» y como en este caso, la representacion no aparece legal ó canónica á primera vista, hay que suplirla por medio de la habilitacion.

La abadesa de un monasterio, por ejemplo, vende una parte de la huerta del convento, ó alguna alhaja preciosa, á un capellan que maneja los asuntos de la comunidad, sin contar con esta, y abusando este de la credulidad de la prelada. Esta se niega á reclamar contra la nulidad de la venta. Si la comunidad se presenta en el tribunal por medio de procurador á reclamar la nulidad de la enagenacion, el juez eclesiástico no puede reconocer la personalidad de aquella comunidad acéfala. Si da traslado á la abadesa, esta deberá oponer la escepcion, y probablemente la opondrá; pero si no la oponia, pudiera en su dia pedirse la nulidad de lo actuado, con descrédito del juez eclesiástico. Por ese motivo, lo mas seguro es habilitar préviamente á la comunidad, oyendo al fiscal y á la abadesa, si el juez eclesiástico cree que hay razon para ello.

Escomulgado. Por regla general no se admite al escomulgado con escomunion mayor para demandar en los tribunales eclesiásticos, como queda manifestado (véase la página 141), donde se dijo ya que es potestativo en el juez admitirle ó no admitirle cuando no es vitando. Así lo declaró el Papa Martino V en el concilio de Constanza. En la estravagante *Ad evitandam,* permitió que el escomulgado pudiera ser admitido á litigar con anuencia del juez y del demandado.

Así que en este caso no basta que el juez consienta, sino que es preciso que acceda la otra parte, á la cual habrá que dar traslado, no para que conteste, sino para que diga si quiere reconocer la personalidad del demandante escomulgado, y que se le habilite para litigar. Con el permiso del demandado se declarará por el juez la habilitacion en forma; y una vez terminado este incidente preliminar, ó accion *prejudicial,* se dará traslado al demandado para que responda.

Habilitacion por la ley civil. La ley del enjuiciamiento

civil, en el título 7 de la segunda parte, trata de las habilitaciones para comparecer en juicio. La ley civil pone esto entre los actos de jurisdiccion voluntaria, como queda dicho, y al fin del código: creemos que hubiera estado mejor al principio, pues por su contenido mismo se verá que en muchos de los casos, la ley declara estos procedimientos contenciosos, y que se deben seguir por la via ordinaria; ya hemos visto que en derecho canónico varios de ellos son tambien de jurisdiccion contenciosa.

La ley del enjuiciamiento dice así:

Artículo 1350. «Es juez competente para conceder habi»litaciones á fin de comparecer en juicio, el del domicilio del »que lo solicitare.

Artículo 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.° »Hallarse el padre ó marido ausentes, sin que haya »fundada esperanza de su próxima vuelta.

2.° »Ignorarse el paradero del padre ó marido.

3.° »Negarse el padre ó marido, á representar en juicio »al hijo ó mujer.

Artículo 1352. »Para conceder la habilitacion, es nece»sario concurra alguna de las circunstancias siguientes:

1.° »Ser demandado el que lo solicitare.

2.° »Seguírsele grave perjuicio de no promover la deman»da para que se pida la habilitacion.

»Fuera de estos casos no podrá otorgarse.

Artículo 1353. »Para conceder habilitacion, se oirá siem»pre al promotor fiscal del juzgado.

Artículo 1354. »Cuando la habilitacion se conceda á un »menor de edad, se le proveerá de curador para pleitos, de la »manera prevenida en esta ley.

Artículo 1355. »En el auto en que se conceda la habili»tacion al hijo de familia ó mujer mayores de edad, se les »autorizará para que otorguen poder á procurador, y se »les mandará dar testimonio del mismo auto para que ejecuten »dicho nombramiento.

Artículo 1356. »No necesitan de habilitacion el hijo ni »la mujer casada, para litigar con su padre ó marido.

Artículo 1357. »Cuando se pidiere 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 via ordinaria.

»Lo mismo sucederá, cuando antes de haberse otorgado »la que se haya pedido por ausencia, ó ignorarse el paradero »del padre ó marido, comparecieren estos oponiéndose.

Artículo 1358. »Si el padre ó el marido, en los casos de »ausencia y de ignorarse su paradero, comparecieren despues »de concedida la habilitacion, se hará contencioso el espe»diente, y sustanciará en via ordinaria. Mientras se sustancia »debidamente, seguirá surtiendo todos sus efectos la habilita»cion.»

CAPITULO V.

De los incidentes por derecho canónico. Disposiciones del derecho pátrio. Resoluciones del tribunal supremo.

El derecho canónico no habla de estos procesos especiales, que en la práctica de España se conocen con el nombre de *incidentes*. Las noticias que dan los canonistas, generalmente van involucradas con las de las escepciones perentorias, y al hablar de las sentencias interlocutorias. De las escepciones hablaremos luego.

Dicen los canonistas, que la sentencia *interlocutoria* es aquella por la cual el juez pronuncia y dirime la controversia, no acerca de la cuestion principal, sino de un negocio *incidente* y conexionado con ella. *Qua judex de aliqua causa incidenti pronunciat.* Así, pues, en la definicion misma de la sentencia interlocutoria va envuelta la idea de los incidentes.

Como la Iglesia no ha querido atar á los jueces eclesiásticos con fórmulas y plazos, dejó á su discrecion y equidad el

modo de seguir estos, y solamente dió disposiciones acerca de las sentencias dictadas en ellos como interlocutorias.

Llámanse, pues, sentencias interlocutorias, todas aquellas disposiciones que dicta el juez para dirijir la tramitacion del asunto principal, ó para resolver los negocios accesorios á él, que surgen antes de la sentencia definitiva.

La interlocutoria es simple, ó con fuerza de definitiva. La primera no prejuzga cuestion alguna, ni causa lesion irreparable: v. gr., la concesion de una próroga pedida por una parte. La que tiene fuerza de definitiva es aquella que termina el incidente, y que puede causar grave perjuicio y aun irreparable.

La declaracion de pobreza queda dicho que es un incidente. Pueden serlo el embargo preventivo, la recusacion del juez, la presentacion de nuevos documentos no acompañados á la demanda, y otros muchos á este tenor.

El concilio de Trento prohibió que se admitiesen apelaciones de las sentencias interlocutorias, pero esceptuó tres casos, precisamente en los capítulos 1 de la sesion 13, y 20 de la sesion 24 *de Reform.*

Estos son: 1.° cuando la sentencia interlocutoria tiene fuerza de definitiva de manera que por ella quede absorbido el derecho ageno; 2.° si prejuzga la cuestion de modo que luego ya no se puede apelar; 3.° si causa un daño irreparable. *Nisi gravamen hujusmodi per definitivam sententiam reparari, vel ab ipsa definitiva appellari non possit.* (Sess. 13, cap. 1.) *Nisi à definitiva, vel definitivæ vim habente, et cujus gravamen per appellationem à definitiva reparari nequeat.*

Es todo lo que el derecho canónico dice acerca de los incidentes.

Disposiciones del derecho pátrio sobre incidentes. La ley civil los ha especificado mas, como se ve por el título 8 de la ley del enjuiciamiento, que dice así:

Artículo 337. »Los incidentes, para que puedan ser ca»lificados de tales, deben tener relacion mas ó menos inme»diata con el asunto principal que sea objeto del pleito en que »se promuevan.

Artículo 338. »Siendo completamente agenos á él, los