

CAPÍTULO V

DE LA MANERA DE HACER LAS NOTIFICACIONES, CITACIONES Y EMPLAZAMIENTOS Á LOS AUSENTES

Si las personas á quienes ha de notificarse alguna resolución judicial no residen en el mismo punto en que ejerce jurisdicción el juez que la ha dictado, en su domicilio ha de notificárselas, citárselas ó emplazárselas (1).

Esto puede hacerse, ó *con intervención de la autoridad judicial del distrito donde tiene el domicilio el interesado, ó sin ella.*

Lo primero se halla conforme, al parecer, con los principios que regulan la jurisdicción, y se inspira en

(1) La ley inglesa para la India autoriza las notificaciones hechas «á cualquier administrador ó agente de los trabajos ó negocios de una persona que resida fuera del término jurisdiccional, siempre que el pleito tenga relación con dichos negocios y trabajos, y éstos sean dentro del término jurisdiccional.»—«In suit relating to any bussiness or work against a person who does not reside within the local limits of the jurisdiction of the court, service on any manager or agent, who, at the time of service, personally carries on such bussiness or work for such person within such limits shall be deemed good service.» (Art. 76 del Cód. de Proc. civ. para la India.)

una especie de atención ó mutua cortesía entre las autoridades judiciales. Lo segundo evita gastos y dilaciones, y no es, como pudiera creerse, contrario á los mencionados principios.

Basta para convencerse de ello con atender á la unidad de origen y fundamento de la jurisdicción.

No queda humillada ni desconocida la jurisdicción de un juez, porque el residente dentro del territorio de dicha jurisdicción sea emplazado ó citado por otro juez sin necesidad de que él autorice las diligencias de cumplimiento, cuando así el uno como el otro ejercen la jurisdicción en nombre del mismo Soberano.

Ni tampoco se producirían con ello perturbaciones de ningún género.

Evitaríase, en cambio, el dispendioso diligenciado de los exhortos, de las cartas-órdenes y de los suplicatorios, quedando sólo aquéllos para cuando las diligencias se hubieran de practicar en país extranjero, donde, por consiguiente, ninguna comunidad de jurisdicción existe entre el juez que cita ó emplaza, y el juez del domicilio del emplazado ó citado.

Las dificultades ó inconvenientes que pudieran originarse de la mala fe de los interesados á quienes se entregaran las diligencias, se obviarían fácilmente con la intervención del escribano, alguacil, secretario ó ujier del tribunal del sitio donde la citación ó el emplazamiento hubieran de verificarse.

Si en algunas legislaciones son las partes las que directamente entregan á esos funcionarios las cédulas de emplazamiento, cuando éstos han de hacerse en el mismo distrito jurisdiccional, ¿por qué, cuando hayan de

practicarse en otro distrito, no han de poderse dar también directamente por las partes al funcionario en el mismo encargado de cumplir tales actos? (1).

Es inconcuso principio que de todo buen procedimiento deben desaparecer aquellas formas que, sin ser-

(1) En Ginebra, «el escribano ó secretario (*greffier*) remitirá por la posta cada una de las copias firmadas por él, bajo pliego cerrado y sellado, dirigido á la parte que haya de ser citada ó emplazada. Se pondrá al pliego un número de orden, y se acompañará una nota (*bordereau*) que exprese dicho número y el nombre, apellidos, profesión, domicilio ó residencia de la parte á la cual se destina, ó cualquiera otra designación de ella.

«Se hará por el escribano en el original mención de este envío y del número de orden.» (Ley de Proc. civ., artículo 32.)

«La nota (*bordereau*) haciendo constar el envío del pliego que la acompaña será devuelto al escribano, y quedará en poder de éste, unido al original.» (Idem, art. 33.)

«El cartero (*le facteur*) indicará sobre la nota la fecha de la entrega del pliego y la designación exacta de la persona á quien se ha entregado, firmando dicha nota (*bordereau*).

«Para esta entrega se ajustará á las reglas de los artículos 36 y 37.» (Idem, art. 34.)

Estos artículos previenen que la copia ó el pliego que la contiene serán entregadas á la parte que haya de ser citada ó emplazada en su domicilio ó donde ejerza habitualmente su profesión. No estando presente, la copia puede ser entregada á un adulto de su familia ó á un empleado.

A falta de estas personas, se puede entregar la copia al comisario de policía en la ciudad de Ginebra ó al alcalde en cualquier otro pueblo del Cantón.

vir de garantía á los litigantes, aumentan los gastos de los procesos y producen innecesarias dilaciones.

El suprimir la intervención del juez del domicilio del que haya de ser citado ó emplazado en estos casos, no perturba el orden de las jurisdicciones (1).

De una ó de otra suerte, las diligencias ó exhortos

(1) El art. 287 de ley de Enjuiciamiento civil española contradice en *cierto modo* esta doctrina, estableciendo: «Que el juez ó tribunal que hubiese ordenado la práctica de una diligencia judicial no podrá dirigirse con este objeto á jueces ó tribunales de categoría ó grado inferior que no le estén subordinados, debiendo entenderse directamente con el superior de éstos que ejerciese la jurisdicción en el mismo grado que el exhortante.»

Se dice sólo en *cierto modo*, porque para que las citaciones y emplazamientos que cualquiera juez ó tribunal manden hacer en territorio que no sea el de su propia jurisdicción, no precisa que se dirijan á los funcionarios encargados de prestar estos servicios en el territorio en que hayan de cumplirse. Basta con que la ley imponga á estos funcionarios la obligación de verificar todos los acordados por cualquiera de los jueces ó tribunales de la nación, sea cual fuere su grado, lo cual no es depresivo para la autoridad de ninguno de ellos.

La doctrina del artículo mencionado es verdadera sólo tratándose de órdenes que sea preciso dirigir para práctica de diligencias; pero no lo sería desde el momento en que la ley autorizase la dicha práctica en cuanto á notificaciones, citaciones y emplazamientos, dado que así aquéllas como éstos pudieran verificarse sin la intervención del juez ó tribunal en cuyo territorio hayan de practicarse, una vez acordado por el de otro distrito.

deben entregarse á los mismos interesados, ó exigir de éstos la designación de mandatario en el sitio donde las diligencias hayan de evacuarse (1).

Puede ocurrir que ni una ni otra cosa convenga al litigante, siendo para él preferible que el tribunal que acuerda la notificación, citación ó emplazamiento se dirija al del domicilio del que haya de ser notificado. En tales casos así debe hacerse, bien que exigiendo á la parte que lo solicite, cuando no se hallase habilitada para litigar como pobre, que deposite previamente el importe de los gastos que hayan de ocasionarse, ó se obligue á satisfacerlos tan luego como se presente la oportuna cuenta (2).

Cuando el que ha de ser citado, notificado ó emplazado resida en país extranjero, necesariamente han de verificarse aquellas diligencias, dirigiéndose exhortos por la vía diplomática á los jueces ó tribunales de los territorios donde tenga el domicilio.

(1) «Cuando el que ha de ser notificado no reside en el mismo lugar, puede exigirse al que pide la notificación que designe un mandatario en el sitio donde haya de hacerse. Si el que ha de ser notificado reside fuera del Imperio, debe designarlo la parte sin necesidad de que el tribunal se lo exija.» (Art. 160 del Código de Proc. civ. para el Imperio alemán.)

(2) Así se halla establecido por el párrafo 2.º del artículo 274 de la ley de Enjuiciamiento civil de España.

CAPÍTULO VI

EXHORTOS, SUPLICATORIOS Y CARTAS-ÓRDENES

Si no habría inconveniente alguno en que las citaciones, notificaciones y emplazamientos acordados por el juez ó tribunal de un distrito se cumplieran en el de otro diferente de la misma nación, sin necesidad de exhortos, cartas-órdenes ó suplicatorios, según los casos, no así otras diligencias judiciales, las cuales necesariamente exigen ser practicadas por el juez ó ante el juez. Así, v. gr., las confesiones judiciales, las declaraciones de los testigos y otras parecidas.

Cuando tales diligencias han de evacuarse en lugar distinto del en que tiene su residencia el juez ó tribunal que los acuerda, para que se practiquen, precisa dirigir cartas-órdenes, exhortos ó suplicatorios, según la diversa categoría de los jueces ó tribunales.

Se emplea la carta-orden, que no es sino el *oficio ó comunicación en que se ordena á un juez ó tribunal cumplir lo acordado por otro juez ó tribunal á quien se hallan subordinados*, cuando concurre esta última circunstancia.

Aunque el juez ó tribunal que haya de cumplir sea inferior en categoría al que ordena, no cabe emplear la carta-orden cuando no hay subordinación inmediata. En estos casos precisa dirigirse al inmediato superior de igual categoría por medio de exhorto.

Exhorto es el *oficio ó comunicación que dirige un juez*

ó un tribunal á otro de la misma categoría de diferente territorio, rogándole en su nombre y exhortándole en el del Soberano en quien la jurisdicción de ambos radique, la práctica de las diligencias acordadas.

Cuando el exhorto se dirija al juez de un país extranjero, la exhortación debe hacerse *en nombre del principio de reciprocidad*, conforme á los tratados.

Los suplicatorios, á la inversa que las cartas-órdenes, son *las comunicaciones que los jueces ó tribunales inferiores dirigen á los de superior categoría, interesándoles la práctica de las diligencias acordadas.*

Infórmanse, así aquéllas como éstos, en el principio del mutuo auxilio entre los jueces para la mejor administración de la justicia.

En cuanto á los exhortos que se dirigen á país extranjero, se debe atender á los tratados en primer término, y al principio de reciprocidad en segundo.

Si se halla establecido por aquéllos que los jueces de dos países diferentes puedan dirigirse exhortos directamente, así deben hacerlo. En el caso de no hallarse establecido, han de verificarlo por la vía diplomática, es decir, acudiendo el juez al Ministro de Gracia y Justicia de su país para que se dirija al de Estado, y éste á su vez lo remita al de Negocios extranjeros de la nación en donde haya de cumplirse.

A todo exhorto debe acompañarse copia íntegra de todas las diligencias que se hubiesen acordado y hayan de practicarse.

El juez ó tribunal exhortados deben acordar la práctica de las diligencias que se les interesan, devolviendo los exhortos cumplimentados al punto de su procedencia.

CAPÍTULO VII

DE LOS JUICIOS EN REBELDÍA

Aunque es principio fundamental del procedimiento que á nadie puede juzgársele sin oírsele, cuando el en debida forma citado y emplazado no comparece, fuera injusto que á su merced quedara desamparado el derecho del demandante.

En tal caso, se procede al juicio en rebeldía ó *par default*, como dicen los franceses (1). Así se hace en todas las naciones.

(1) «Lorsque l'ajournement a été signifié avec toutes ses formes et toutes ses garanties, si la personne ajournée ne comparait pas, c'est à dire, ne constitue pas un avoué, ou si comparissant elle, ne propose aucun moyen contre la demande *nihil dicit*, suivant l'expression des lois anglaises, le juge prononce par *default*.» — «Cuando se notificó el emplazamiento con todas sus formas y con todas sus garantías, si el emplazado no comparece, es decir, no nombra mandatario (procurador), ó si, compareciendo, nada propone contra la demanda, *nihil dicit* (nada dice), según la expresión de las leyes inglesas, el juez falla *en rebeldía*.» (Bonc., *Theor. de la Proc. civ.*, tomo III, pág. 2.)

«Ce n'est pas qu'une absence réelle, un véritable éloignement du lieu ou siège le tribunal doivent nécessairement et réellement exister pour qu'il y ait *default*; il suffit du refus de comparaitre en jugement.» — «No es necesaria una

En materia civil, pues, no es tan absoluto como en materia penal el principio de que *nadie puede ser condenado sin ser oído*.

Para que el juicio pueda celebrarse en rebeldía, es condición esencialísima que aparezca, sin ningún género de duda, probado que se citó y emplazó al demandado en su domicilio, cuando fuera conocido, ó bien por edictos siendo desconocido (1).

ausencia real, un alejamiento verdadero del lugar donde se halla establecido el tribunal lo que se exige para que haya *rebeldía (defaut)*, basta el rehusar comparecer en juicio.» (Ibid., ibid.)

«Abesse autem videtur et qui in jure non est quod et Pomponius probat.»—«Se entiende que está ausente el que no comparece en juicio, como prueba Pomponio.» (*Digesto*, lib. XXXIX, tít. II, ley 4.^a, pág. 5; Ulp., lib. I *ad Edict.*)

«Non defendere videtur, non tantum qui latitat, sed et is qui presens negat se defendere aut nonvult suscipere actionem.»—«No se defiende, no solamente aquél que se oculta, sino el que, hallándose presente, se niega á defenderse ó no quiere recibir la acción.» (*Dig.*, ley 50, título XVII, De diversis Regulis juris antiqui, Neg. 52; Ulp., lib. XLIV *ad Edict.*)

La ley procesal italiana llama *contumace* al litigante que no comparece en juicio, y *contumacia* al acto de la no comparecencia.

- (1) «No se pronunciará la rebeldía:
- 1.º Si el emplazamiento es nulo;
 - 2.º Si el plazo señalado es menor que el que ordena el art. 52 (de tres días);
 - 3.º Si en los casos de los artículos 53 y 54 (celeridad

Existe marcada diferencia entre no comparecer al juicio, ó no defenderse en juicio, aun habiendo comparecido.

Cuando el litigante no comparece, el juicio se sigue en rebeldía, practicándose las notificaciones en los estrados del tribunal, es decir, dándoseles publicidad en las audiencias, ó insertándolas en los periódicos, ó fijando sus copias en los sitios acostumbrados, según los casos. No así cuando el litigante comparece, aunque no se defienda.

Supóngase que comparece el demandado, pero que no contesta la demanda dentro del término que para contestar se le fijara: decaerá de este derecho; se podrá declarar su rebeldía sólo para esto, mas no para las restantes diligencias sucesivas hasta la sentencia.

Así, v. gr., debe ser citado para las diligencias de prueba que practique el demandante en el juicio escrito, y debe permitírsele que haga observaciones y preguntas á los testigos presentados en el juicio oral, así como también para sentencia definitiva en el primero, y para pedir aclaración de sentencia en el segundo.

Comparecer es defenderse. Hay demandas que aun sin la

que autoriza á emplazar para más breve término ó no tener domicilio ni residencia dentro del Cantón, que exige un plazo más largo) estiman los jueces que el plazo acordado es demasiado breve.» (Ley de Proc. civ. de Ginebra, art. 125.)

Art. 442 del Código italiano: «Quando il convenuto non abbia potuto avere notizia della citazione.»—«Cuando el demandado no haya podido tener noticia del emplazamiento.»

comparecencia del demandado no pueden prosperar, por ser completamente arbitrarias y hallarse en absoluto destituido de pruebas el demandante (1). La comparecencia del demandado en estos casos puede limitarse á presenciar todas las diligencias que se practiquen; á prevenirse contra la posible falsificación de pruebas ó quebrantamiento de las formas del juicio; para ejercitar, en último término, el derecho de apelación, ó para interponer el recurso de casación cuando hubiere llegado á dictarse con infracción de ley ó quebrantamiento de forma una sentencia que le perjudicase.

(1) «..... Se aceptarán las conclusiones de la parte que la requirió (la rebeldía) si se encuentran justas y bien probadas (si elles se trouvent justes et bien vérifiées); podrán, no obstante, los jueces poner las piezas sobre la mesa para pronunciar sentencia á la audiencia siguiente.» (Código de Proc. civ. francés, art. 150.)

El Tribunal de Casación de aquel país, en sentencia de 17 de Junio de 1856, declaró que: «El art. 150, que exige la prueba de la demanda para accederse á ella, sólo es aplicable al caso *de ser el demandado* el rebelde. Pero cuando lo es el demandante, pueden los jueces rechazar la demanda sin necesidad de pruebas ni de motivos (sans verification ni motifs).

»Si la rebeldía se pronuncia contra el demandante, se absolverá al demandado de las conclusiones en su contra deducidas, concediéndole las reconventionales por él presentadas, si se notificaron al demandante» (si elles ont été produites au demandeur). (Art. 123 de la ley ginebrina.)

«No obstante la rebeldía, no se declararán las conclusiones que no se hallen justificadas por los hechos articulados ó por las pruebas aducidas.» (Idem, art. 124.)

La verdadera rebeldía, pues, está en la no comparecencia (1).

Los autos y sentencias que se notifiquen en estrados, así como las cédulas de citación y emplazamiento, es decir, todas aquellas resoluciones y diligencias que por su importancia pueden producir graves efectos para el ausente, contumaz ó rebelde, se publican además por edictos, que se deben fijar á las puertas del local donde celebran los jueces ó tribunales sus audiencias, insertándose la parte dispositiva de las sentencias en los periódicos oficiales, haciéndose constar por diligencia que así se ha practicado (2).

En Italia:

«..... El demandado puede pedir la rebeldía del actor (cuando el procurador de éste no hizo su constitución en forma), á fin de obtener la absolución de la demanda y el reembolso de las costas» (e il rimborso delle spese). (Artículo 381.)

La ley de Enjuiciamiento civil nada establece respecto al demandante, porque como la comparecencia de éste se hace con la presentación de la demanda, á la cual se acompañan todos los documentos, y no se verifica el emplazamiento del demandado sin la previa admisión de aquélla, cuando éste comparece ya hay base para el juicio, que debe terminar con la correspondiente sentencia, aunque el demandante no vuelva á comparecer.

(1) Art. 283 de la ley de Enjuiciamiento civil de España.

(2) «Transcurrido el término del emplazamiento sin haber comparecido el demandado citado en su persona ó en la del pariente más cercano ó familiar que hubiese sido hallado en su domicilio, y acusada una rebeldía, se dará

En cualquier estado del juicio oral ó escrito en que el declarado rebelde comparezca, debe dársele participación en el debate ó entenderse con él las sucesivas diligencias, sin retrotraer nunca aquél ni éstas (1).

por contestada la demanda. Hecha saber esta providencia, se seguirán los autos en rebeldía, haciéndose las demás notificaciones que ocurran en los estrados del juzgado.» (Ley de Enjuiciamiento civil, art. 527.)

En Francia:

«Si el demandado no *constituye procurador* (ne constitue pas avoué), ó si el procurador constituido no comparece el día señalado para la audiencia, se declarará la rebeldía» (il sera donné défaut). (Cód. de Proc. civ., art. 149.)

En Italia:

«Si comparece solamente una de las partes, la causa es juzgada en rebeldía de la otra» (é giudicata in contumacia dell'altra). (Cód. de Proc. civ., art. 440.)

En Ginebra:

«Se pronunciará la rebeldía:

1.º Contra la parte que no comparezca en la audiencia el día señalado en el emplazamiento, ó rehuse alegar (ou refusera de plaider);

2.º Contra la parte que en una causa que deba ser juzgada sin informes orales (sans plaidoirie) no produzca sus medios de defensa en el plazo fijado» (n'aura pas fait sa production dans le delai fixé). (Ley de Proc. civ., art. 121.)

(1) «Cualquiera que sea el estado del pleito en que el litigante rebelde comparezca, será admitido como parte; y se entenderá con él la substanciación, sin que ésta pueda retroceder en ningún caso.» (Ley de Enjuiciamiento civil, art. 766.)

El 762 de la misma ley establece que «desde el momento en que el demandado haya sido declarado en rebeldía, ade-

más de practicarse lo que ordena el art. 281 (que no se vuelvan á practicar diligencias en su busca; que las notificaciones, citaciones y emplazamientos se notifiquen en estrados, salvo los casos en que otra cosa se prevenga), se decretará, si la parte contraria lo pidiere, la retención de sus bienes muebles de toda clase y el embargo de los inmuebles, en cuanto se estime necesario para asegurar lo que sea objeto del juicio.»

Cuando el declarado rebelde comparece después del término de prueba en primera instancia, se reciben los autos precisamente á prueba en la segunda si se pide y se trata de cuestiones de hecho. (Art. 767.)

La sentencia pronunciada en rebeldía debe notificarse personalmente al rebelde si así lo pide el litigante contrario. De no ser habido se le notifica por edictos, después de dar lectura de ella en pública audiencia, conforme á los artículos 282 y 283. (Art. 769.)