

virtud de su representación. Así lo hemos visto practicar; mas á pesar de esto juzgamos que no era conforme á las leyes antiguas, ni á los buenos principios, que los procuradores recusasen sin poder especial: y no obstante lo espuesto, en nuestra opinion tampoco podrán hacer hoy la recusacion, estando la parte ausente, sin poder especial. Eso es precisamente lo que significa el exigir la firma del litigante presente; eso quiere decir que en tal caso su firma basta para legitimar la recusacion sin necesidad del poder especial. Efectivamente, causando aquel recurso una especie de injuria al juez, siendo necesaria la espresion de causa, aunque no sea en la actualidad preciso el juramento, y quedando el recusante responsable á una pena, los buenos principios enseñan que debe exigirse poder especial para hacerla, ó la firma del litigante.

Los terceros que en concepto de coadyuvantes concurren á los pleitos son verdaderos litigantes por interés propio, y debe serles permitido recusar, lo mismo que á los que interviniesen en los litigios como partes principales, porque la razon de la ley es igual en los unos que en los otros.

**ART. 128.** *Sino se separare, se oirá á la otra parte por término de tercero dia; y trascurrido, se recibirá el artículo á prueba por el de ocho.*

*Pasados estos ocho dias, se unirán las pruebas á los autos; se traerán á la vista, y se dictará sentencia.*

Dado el segundo caso supuesto de que el juez no desiera á la recusacion, y que se separe del conocimiento del asunto en cualquier estado en que se halle, comienza la sustanciacion de este incidente con audiencia de todos los litigantes, encaminándose á justificar la causa.

Antes de enumerar los trámites, bueno será advertir que, á pesar de que nada dice el *art. 128*, y de que no se enumera la recusacion entre las escepciones dilatorias, *art. 237*, si se propusiere dentro del término legal para alegar aquellas, lo mismo que en cualquier estado del pleito, producirá la suspension de las actuaciones sobre lo principal, porque esta es la naturaleza especifica de todos los artículos. La recusacion inhabilitaba al juez para proveer y practicar diligencias desde el momento en

que se presentaba, y eso que no se separaba completamente de los autos, como acontece hoy que queda inhabilitado; de modo que con doble razon habrá de suspender el procedimiento, de conformidad con los principios que sienta la *Ley de enjuiciamiento*.

*Se oirá á la otra parte.* Esta es la primera actuacion que subsigue á la negativa del juez á separarse del conocimiento de la causa. Esa audiencia, sin embargo de que nada dice el *artículo 128*, debe consistir en la manifestacion por escrito con firma de letrado, previa comunicacion de los autos, á los que irá unido el de la parte recusante.

*Por término de tercero dia.* Este breve plazo señalado para evacuar el traslado conferido del artículo de recusacion, es sin duda prorogable, atendiendo á lo que dispone el *art. 27*, y á que no se halla enumerado entre los términos de que hace mencion el *art. 30*; porque si bien en este se comprende el concedido para proponer escepciones dilatorias, ya hemos dicho que el *237* no cuenta la recusacion como una de estas.

*Y trascurrido.* Si fuese uno de los términos improrogables, bastaria acusar una rebeldia para que se declarase perdido el derecho de la parte á evacuar el traslado, pero como no lo es, tendrá que seguirse la tramitacion ordinaria respecto á términos, antes de recibir el artículo á prueba.

*Se recibirá el pleito á prueba por el de ocho dias.* Leida esta cláusula del *art. 128*, ocurre á primera vista preguntar, si ese término es comun á ambas partes; si podrá suspenderse con justa causa; si podrá estenderse á otra causa distinta de la alegada; y finalmente, si el juez podrá ó no repeler las pruebas que estime impertinentes ó inútiles, porque cuando *art. 128*, nada determina especial respecto á esos particulares, parece que deben observarse las reglas establecidas en el *tít. 7.º, sec. 5.º de la Ley de enjuiciamiento*.

Contestando á la primera pregunta, es de creer que la opinion negativa sea la mas conforme á la naturaleza especial del artículo, porque como solo el recusante es el que afirma, á él solo le incumbe la prueba.

La justa causa, única para decretar la suspension, es la interposicion de algun obstáculo que imposibilite la ejecucion de

la prueba propuesta; y como que esto puede acontecer, lo mismo cuando se trate de justificar una causa de recusacion que en otro cualquier caso, es de inferir que puede suspenderse el término por un breve plazo.

Tratándose de los extremos que sean objeto de la prueba en lo principal del pleito, no se permite probar sino sobre lo alegado, con la única escepcion de algun hecho que ocurriere despues de recibido el pleito á prueba; así es que tratándose de una causa no alegada, no debe consentirse aquella, porque seria faltar á los principios que rigen en la materia. Pero no por esto se entienda que desestimada la recusacion por una causa, no puede alegarse en nuevo escrito otra que naciera despues, ó que llegase á noticia del recusante.

Sin embargo de que por regla general el juez está facultado para repeler las pruebas inútiles ó impertinentes, en los casos de recusacion en que se trata de un hecho propio, no sería conveniente autorizar al juez para la desestimación de los medios de prueba que la parte alegase é intentara practicar.

Trascurrido el término de prueba, se unirán las practicadas á los autos, se traerán á la vista y se dictará sentencia. Estas tres actuaciones al parecer deben practicarse de oficio, supuesto que el art. 128 las refiere como precepto, y no como trámite sujeto á las reglas ordinarias; pero bien examinada la disposicion textual, debe considerarse mas como una regla tasativa de las actuaciones que ha de seguir el artículo, que como mandato oficial que tiene que cumplir el juez. Supuesta la necesidad de la solicitud de la parte para la continuacion de todo procedimiento civil, todas las diligencias deben pedirse por aquel, y determinado además que solo se vean los pleitos y los artículos cuando la parte pida la vista, el de recusacion, está sujeto á esas mismas reglas, supuesto que no se le exceptúa espresamente. La única providencia que se dicta sin peticion del litigante es la sentencia definitiva.

ART. 129. *La sentencia en que se acceda á la recusacion, no es apelable.*

ART. 130. *La sentencia en que se deniegue la recusacion, es apelable en ambos efectos.*

ART. 151. *Si recayere sobre recusacion de Presidente, Regente ó Ministro de un Tribunal, causará ejecutoria.*

Sentada la doctrina de que son apelables todas las sentencias que deciden artículo, parecia lógico que la que admite la recusacion, fuese tambien apelable por la parte que se opusiese á la separacion del juez; pero la ley sin duda ha creído mas conveniente denegar aquel recurso porque al no recusante no le perjudica la determinación. Sin embargo, alguna vez no será tan exacta esa razon, porque perjuicios puede irrogar la remision del pleito al juez del pueblo mas inmediato.

La recusacion de los magistrados, cualquiera que sea su categoría, causa ejecutoria sin recurso alguno, porque como se limita á reemplazarlos con otros, aunque sea el Ponente, ningun perjuicio redundará de no permitir la súplica, así como por el contrario le ocasionará el tolerar esa segunda instancia.

ART. 152. *Denegada la recusacion, y consentida ó ejecutoriada la providencia en que se denegare, continuarán su curso los autos segun su estado.*

La disposicion de este artículo es la consecuencia precisa y necesaria de la denegacion de la recusacion, porque quitado el impedimento que ocasionaba la suspension de las actuaciones, claro es que deben seguir su curso natural, ante el juez ó el tribunal en que pendieran al interponer aquel.

ART. 153. *Otorgada, si el recusado fuere Presidente, Regente ó Ministro de un Tribunal, quedará separado del conocimiento de los autos.*

*Si fuere Juez de primera instancia, se separará tambien de él, remitiéndolos, previas citacion y emplazamiento de las partes, al que resida en el pueblo mas inmediato al domicilio de los litigantes; y si lo tuvieren diverso, al del demandado.*

ART. 154. *En los pueblos en que hubiere dos Jueces, se remitirán los autos al que no hubiere sido recusado.*

*Si hay tres ó mas, al Juez que siga por orden de antigüedad al recusado: si este fuere el mas moderno, al mas antiguo.*

Comprenden los artículos precedentes, las reglas que deben seguirse para continuar el juicio comenzado, en todos aquellos

casos en que la recusacion obtenga éxito favorable, y con este objeto prescriben que, cuando sea Ministro de Tribunal Superior el recusado, quedará separado del conocimiento de los autos; y á pesar de que nada espresa el *art. 133*, deberá entenderse, que si aquel Ministro fuese el que desempeñara el cargo de Ponente, se le reemplazará con el que le siga en turno, y si cualquiera de los otros ministros, se le sustituirá cuando sea necesario por el orden establecido para reunir el número de Ministros indispensable á formar Sala.

*Si fuere juez de primera instancia se separará tambien de él.* Se ha dicho que la antigua jurisprudencia ordenaba que el juez recusado se acompañase, segun la *ley 22, tit. 4.º, Part. 3.ª*, de un hombre de buena fé, ó segun la *1.ª, tit. 2.º, lib. 11 de la Nov. Recop.* de un hombre bueno; pero nada se habia dispuesto respecto al caso de recusacion *in totum*, que es el único posible despues de promulgada la *Ley de enjuiciamiento*. Los *artículos 133 y 134* proveen de remedio á este caso, estableciendo varias reglas de facil aplicacion, distinguiendo entre los pueblos en que hubiese dos ó mas jueces, y aquellos en que resida únicamente el recusado. No necesitamos explicar esas reglas, porque son harto triviales y sencillas.

**ART. 135.** Cuando se denegare la recusacion, se condenará siempre en costas al que la hubiere intentado.

La disposicion de este artículo se funda en un principio de justicia, porque nada es mas conforme á lo que esta exige, que el que se condene en las costas ocasionadas por la recusacion, que al que la propuso.

**ART. 136.** Se le impondrá ademas una multa, divisible por mitad entre el Fisco y el colitigante, que no podrá bajar de doscientos reales, ni subir de mil, si el recusado fuere Juez de primera instancia; de cuatrocientos y dos mil, si Regente, Presidente de Sala ó Ministro de Audiencia; y de seiscientos y tres mil, si Presidente del Tribunal Supremo de Justicia, de cualquiera de sus Salas, ó Ministro del mismo.

El *art. 136*, comprende la sancion penal que ya las leyes antiguas habian reconocido como conveniente para castigar á los

que recusasen á los Ministros de los Tribunales Superiores; pena que las leyes recopiladas declararon impuesta *ipso jure*, y que el artículo citado, señala de una manera preceptiva. Pero la *Ley de enjuiciamiento*, mucho mas justa que las anteriores, no se limita á castigar al que alega y no aprueba la causa de la recusacion hecha á un Ministro de Tribunal, sino que estiende su disposicion á lo jueces de primera instancia. En esta parte ha enmendado un defecto de la anterior jurisprudencia, porque la mayor ó menor autoridad de los jueces, no debe ser causa de conceder libertad absoluta para ofender á los unos y no á los otros. Compréndese bien que al que recusa sin razon probada al juez de primera instancia, tenga que ser multado en una cantidad desde 200 á 1,000 rs; que el que de la misma manera recusase á un Regente, Presidente de Sala ó Ministro de Audiencia deba serlo desde 400 á 2,000; y que el recusante del Presidente del Tribunal Supremo, del de cualquiera de sus Salas, ó Ministro del mismo, tenga que serlo desde 600 á 3,000 rs., porque la categoria en el orden de autoridad hace mas grave la culpa, y debe tambien serlo la pena; pero esa doctrina dista mucho de dejar impune, como dejaban las leyes antiguas, la recusacion inmotivada hecha á un juez inferior.

*Divisible por mitad entre el colitigante y el fisco.* Debe distribuirse la multa, segun prescribe la cláusula preinserta, en dos partes iguales: la una aplicable al fisco, y la otra al colitigante; pero como puede acontecer que sean varios los que litiguen representando intereses entre sí independientes, no será inoportuno averiguar, si en ese caso deberán hacerse tantas partes como sean las que litiguen, contando como una al fisco ó si la distribucion se hará en dos, la una para este, y la otra para distribuir la despues á prorata entre los colitigantes. Cualquiera de los dos sistemas pudiera sostenerse con algun fundamento, mas el *artículo 136* sin duda quiso decir que la distribucion se realizase en dos partes, aplicable la una al fisco y la otra á los que litigaban, siguiendo la antigua costumbre de distribuir siempre las penas de esta naturaleza en tantas porciones cuantas fuesen las especies de representaciones que se considerarán acreedoras á la participacion.

La colocacion del *art. 136* despues del *135*, en que se trata

de la denegacion de la recusacion decretada por el juez inferior, indica al parecer, que la obligacion de imponer la multa se refiere esclusivamente á las Audiencias ó Tribunal Supremo. Sin embargo, no es de presumir que se quisiese hacer esa limitacion porque no siempre los artículos se hallan colocados de tal modo que sigan el orden riguroso de las actuaciones. Tan cierto es esto que si la simple colocacion diese motivo á discurrir de esa manera, vendria á deducirse que el auto denegatorio de que habla el *art. 135*, no seria apelable, como lo es el de que trata el *130*, sin embargo de que ambos son uno mismo. No tenemos, pues, la menor duda que el precepto del *art. 136* alcanza á los jueces de primera instancia.

*Art. 157. Confirmado el auto en que se denegare la recusacion, se condenará siempre en costas al apelante.*

La disposicion de este *artículo* no fuera necesaria despues de la idéntica que comprende el *135*, porque claro es que sentada la regla general de que denegada la recusacion se condena en costas al recusante, no podia menos de ser aplicable al apelante en la segunda instancia, porque por necesidad tiene que ser el que hizo la recusacion. No concebimos que apele del auto denegatorio el que no fué recusante, porque su interés es ordinariamente contrario á la providencia denegatoria.

*Art. 158. Revocado el mismo auto, el Tribunal Superior mandará remitir, por conducto del Regente, al Ministro de Gracia y Justicia, testimonio de la sentencia revocatoria, para que se una al espediente del Juez que hubiere dictado la apelada.*

*Art. 159. Tambien se remitirá testimonio de toda sentencia que recayere, admitiendo la recusacion del Presidente, Presidentes de Sala ó Ministros del Tribunal Supremo de Justicia; del Regente, Presidentes de Sala ó Ministros de las Audiencias, en los casos en que no se hayan separado, hecha la recusacion, del conocimiento de los autos.*

Nueva por cierto y de grave trascendencia es la disposicion del *art. 138*, supuesto que ordena un paso que puede comprometer en mucho la opinion de un juez de primera instancia. Trá-

tase del caso en que hubiese denegado la recusacion, y apelada la providencia, el Tribunal de alzada la revocase. Cuando esto acontezca tiene que remitirse por conducto del Regente testimonio de la sentencia revocatoria al Ministro de Gracia y Justicia, para que disponga su union al espediente del juez que hubiese dictado la apelada. Asimismo, el *139* prescribe la remision de igual testimonio, en el caso de que algun Presidente, Regente ó Ministro de tribunal recusado no se hubiese separado del conocimiento de los autos, toda vez que recayese sentencia admitiendo la recusacion. Repetimos que es grave esta medida, porque compromete al Juez y á los Ministros á separarse del conocimiento de los asuntos, á pesar de que no haya causa para ello, porque en la libertad de elegir entre dos medios, el uno salvo de todo compromiso y que libra de trabajo, y el otro penoso y sujeto á responsabilidad, poco discreto será el que no acierte á escoger. Si la razon de la ley se funda en considerar sospechoso al juez que no se aparta de un negocio, á pesar de la causa personal y de delicadeza que á ello le obliga, tambien es forzoso reconocer que alguna vez la providencia denegatoria puede ser inocente é hija de un sentimiento de pureza y de conciencia. La enemistad manifiesta, por ejemplo, la amistad íntima tambien, son causas que estan mas en los sentimientos interiores del hombre, que en las pruebas esternas, y por eso á pesar de todas las justificaciones que se dieren, ¿no será fácil que el Juez no acierte á persuadirse á sí mismo de que es enemigo del recusante? No puede desconocerse que á las veces la denegacion á declararse recusado, á pesar de una causa probada, dice mucho contra un juez; pero como esta no es regla general, importa sobremanera que se aprecie en su verdadero valor por el Ministro de Gracia y Justicia la resultancia del testimonio.