

parientes, y los que se ejecutan por los criados, vecinos, ó edictos, dispone el *art. 232*, que en el primer caso se dé por contestada la demanda, acusada una rebeldía; y en el segundo, se declare rebelde al demandado, notificándose en los estrados tanto esta providencia como las demas que recayeren. De modo que, tratándose del demandado á quien se emplazó en persona por medio de su mujer, de sus hijos ó parientes, la demanda se tiene por contestada; pero cuando se haya hecho el emplazamiento por los criados, vecinos ó edictos, no se reputa por contestada la demanda, al menos la ley no lo dice, pero en ambos casos el asunto se continúa en rebeldía.

Debemos notar otra diferencia, á saber; la de que en el primer caso, la providencia en que se dá por contestada la demanda, se tiene que notificar á la parte en la misma forma que el emplazamiento.

Al notar esta diferencia que tiene su concordante en el *art. 232*, recordamos lo dicho anteriormente respecto á tener por confeso al que, tomando los autos para contestar, no evacúe el traslado; y la recordamos, porque si esa disposición de la ley Recopilada tuviese efecto en el día, hubiera de reconocerse que, en el caso de emplazamiento en persona ó por medio de la mujer, hijos ó parientes debia reputarse confeso al emplazado remiso, asi como la rebeldía del no compareciente en los otros casos de citacion, no produjera aquel efecto legal. No careceria de fundamento esa opinion, si se considerara apoyada aquella diferencia, en que segun la manera de citar asi se presume que no ha llegado á noticia del demandado el emplazamiento.

Sin embargo, creemos que ni la una ni la otra citacion, ni la rebeldía en comparecer en ambos casos, produce hoy el efecto de la confesion presunta; lo único que resultará de la diferencia en el modo de citar será, que cuando se emplace en persona ó en la mujer, hijos ó parientes, la providencia en que se declare por contestada la demanda, tiene que hacerse saber al emplazado; mas cuando aquella se hiciese por medio de los criados, vecinos ó edictos, la declaración en rebeldía se hará desde luego en los Estrados del tribunal ó juzgado. La razon de esa diferencia procede, á no dudar, de que en el segundo caso, despues de trascurrido el término del primer emplazamiento, se habrá hecho otro

nuevo por medio de edictos; asi como en el primero debió ser citado una sola vez el demandado. Dispuesto asi por la ley, en vano ocupáramos el tiempo en buscar la razon de justicia ó de conveniencia que apoyara esa distincion.

Mas ya que no nos detengamos en esta investigacion, deberemos si consignar la opinion que profesamos, respecto á la influencia que pueda producir en el curso del procedimiento la discordia mencionada. Supuesto que en el primer caso tiene que notificarse al demandado en la misma forma en que se hizo el emplazamiento, ¿se paralizarán las actuaciones hasta tanto que se haga constar la notificacion de aquella providencia? El *art. 232* dá ocasion á contestar afirmativamente; porque si bien manda que se sigan los autos en rebeldía, previene que se haga saber la providencia en la misma forma que el emplazamiento.

Al tratar del procedimiento en rebeldía emitiremos nuestra opinion respecto al sistema que adopta la *Ley de enjuiciamiento* para sustanciar estos juicios.

*Art. 233.* Cuando los demandados fueren varios, el término para comparecer á contestar empezará á correr y contarse, respecto á todos, el día siguiente al en que el último hubiere sido emplazado.

*Art. 234.* Personado en forma el demandado, se le mandarán entregar los autos para que conteste dentro de nueve días.

*Art. 235.* En el caso de ser varios los demandados, se les obligará á que litiguen unidos y bajo una misma direccion, si fueren unas mismas las escepciones de que hicieren uso.

Si fueren distintas, podrán hacerlo separadamente.

En este último caso, se otorgará á cada uno de ellos, y sucesivamente, el término para contestar.

La disposicion del *art. 233*, hubiera ocupado un lugar mas propio á continuacion del 227, porque tratándose en este de la duracion del término del emplazamiento, era lo natural y lo lógico decir en seguida cuando debia de comenzar á contarse.

En el *comentario al art. 23* manifestamos ya, que constantemente los tribunales habian observado el sistema de contar los términos judiciales, desde el día siguiente al en que se hubiere notificado la providencia que los concedia, salvo cuando fuesen fatales, porque entonces se contaban de momento á momento.

El art. 233 viene ahora á tratar de esta misma materia, pero refiriéndose al caso en que sean varios los demandados, y que todos ellos hayan de hacer una sola defensa; y el 235, tratando del en que deban defenderse separados, establece las reglas que han de observarse, ya para el emplazamiento, ya para la contestación á la demanda; pero colocando en un lugar intermedio el art. 234 que se limita á determinar lo que debe hacerse, luego que el emplazado haya comparecido.

Esta intercalación pudiera dar motivo á recelar que el art. 233 se propusiera un objeto independiente del 235, supuesto que de otra manera no se acierta á explicar la interposición entre dos partes que componen un mismo cuerpo. Será tal vez, porque el primero de los artículos trascritos se refiere al término para comparecer, y el segundo al concedido para contestar á la demanda? Ciertamente que no pudiendo presumirse que los autores de la Ley invirtieran sin motivo fundado el orden en la colocación de los artículos, es de creer que el 233 sea relativo á un término, y el 235 á otro; y así efectivamente lo indican sus palabras.

Sin embargo, séanos permitido esponer el sistema que se propusieron desarrollar los tres artículos que de propósito hemos insertado reunidos, porque notándose en ellos un vacío, importa mucho explicarlos con claridad para que no se establezcan prácticas discordes en los tribunales, como ya hemos observado que por desgracia se establecen en la forma de redactar las demandas, dejando de numerar los hechos y los fundamentos de derecho, precisamente por quien no puede dudar del espíritu del artículo 224. No podía desconocer la *Ley de enjuiciamiento* que habian de ofrecerse á la práctica de los tribunales tres diferentes casos de juicios relativamente á los demandados: á saber, el de que fuese una sola la persona contra quien se pidiera; el de que fuesen dos ó mas que, ligadas por una misma acción, pudieran alegar unas mismas escepciones, y que por lo mismo hubieran de defenderse unidas; y el de que por ser distintas las escepciones alegables tuvieran que litigar por separado. Admitida esta posibilidad, era un deber en la ley sentar reglas determinantes de la forma de practicar los emplazamientos; de la época en que ha de comenzar á contarse el término; y del sistema que ha de guardarse en conferir traslado y otorgar plazo para evacuar.

Al determinar la Ley sobre todos estos particulares, necesitaba no perder de vista que habia separado el término del emplazamiento del de la contestación á la demanda, de tal modo que, aunque esos términos son sucesivos, se distinguen, sin embargo, de una manera ostensible. Y no podía tampoco olvidar la *Ley de enjuiciamiento* que, á pesar de haber concedido nueve dias para comparecer ante el juez á virtud del emplazamiento, no resultaba determinado que hubiera de esperarse al fenecimiento de aquel plazo para que comenzase á correr el otro; y por consiguiente, era preciso que tambien sobre este particular dictase alguna regla que evitara dudas en la práctica. Las observaciones espuestas en el párrafo anterior dejan conocer que pudo la *Ley de enjuiciamiento* adoptar uno de dos distintos sistemas, á saber; el de separar de tal modo el término del emplazamiento del de la contestación á la demanda, no tan solo considerados en sí mismos, sino con relacion á las personas, que cuando fuesen varias y hubieran de litigar desunidas, se emplazase á cada una de ellas, despues que la otra dejase contestada la demanda; ó el de hacer común el término del emplazamiento para todos los demandados, cualquiera que fuese el modo de litigar de que hubieran de usar despues, reservando para el acto de conferir traslado la comunicacion sucesiva de los autos, toda vez que cada uno hubiera de defenderse por separado. ¿Y cuál de esos sistemas fué el elegido por la *Ley de enjuiciamiento*? El estudio de los artículos arriba trascritos lo deja conocer.

El 233 habla indistintamente, al parecer, de las demandas en que fuesen varias las personas contra las cuales se dirigiesen, y refiriéndose luego al término fija el dia en que debe comenzar á correr y contarse; pero ese plazo es el en que han de comparecer los demandados, ó lo que es mas claro, el del emplazamiento. El art. 235 trata tambien de las demandas en que sean varios los demandados, pero con el fin de determinar en sus dos primeros párrafos, cuándo y cómo han de defenderse unidos ó separados; y en el último caso prefija el término que se les ha de conceder para contestar á la demanda, toda vez que hayan de hacer defensas separadas. Aparece, pues, en vista del texto literal de los dos artículos citados, que el primero se refiere al emplazamiento, y el segundo á la contestación á la demanda. Y

por lo mismo parece lógica la deducción de que, con relación al emplazamiento, no cabe distinción entre el caso de defensas reunidos y el de separados para el efecto de fijar término, desde el cual ha de empezar á contarse el concedido para comparecer ante el juez. Esta opinión se corrobora por lo que antes se ha dicho de la colocación de los artículos; porque el 234 forma una línea divisoria entre el término del emplazamiento, de que habla el 233 y el de contestar, de que trata el 235.

Pero si esa fuese la interpretación del art. 233; si de tal modo los separase el 234, que entre ellos no hubiese relación alguna, vendría á resultar que no se encontrara en la ley término señalado para contestar á la demanda, cuando los demandados tuvieran que defenderse unidos; porque el art. 234 no hace mención de ese caso para el efecto de señalar término.

Las precedentes observaciones dejan conocer, en nuestro concepto, que la *Ley de enjuiciamiento* no determinó con claridad y tan minuciosamente como conviniera, lo que había de hacerse en los diferentes casos que pueden ocurrir; sin que por eso sea lícito decir, que no desarrolló un sistema que hubiera concebido. Si los antecedentes que poseemos no nos hicieran conocer lo que en los tres artículos preinsertos ha querido ordenarse, tal vez vacilaríamos en la exposición del sistema que en adelante haya de ponerse en ejecución.

Tratando de esta materia en las *Lecciones de Práctica Forense*, pág. 141, indicamos con la concisión que la naturaleza de aquella obra lo exigía, la opinión que profesamos en esta materia; y hoy, insistiendo en la misma, creemos que la *Ley de enjuiciamiento* se limita á distinguir entre los demandantes que hayan de defenderse reunidos, y los que hayan de litigar separados, para el efecto de señalar términos sucesivos, cuando se trate de la contestación á la demanda; pero con relación al emplazamiento no conoce mas que un solo término común, si bien para el efecto de comenzar á contarse, distingue entre aquellos casos. Debemos explicar con mas claridad estas ideas.

Presentada una demanda en la que figuren varias personas como demandadas, decreta el juez el emplazamiento común para todas, y acuerda asimismo que se confiera traslado de aquella. Todas por consiguiente deben comparecer dentro del término de

nueve dias; pero puede ocurrir que cada una de ellas se encuentre en posición distinta relativamente á la forma de realizar el emplazamiento, de tal modo que no sea fácil, ni posible tal vez, que á todas se las cite en un mismo dia, y con esa circunstancia es probable que se combinen tambien las de defenderse juntos ó separados; y como para saber cuándo concluye el término del emplazamiento, es preciso determinar cuándo principia, para ese efecto se hace indispensable distinguir entre los dos casos figurados.

Cuando todos los demandados deban litigar reunidos, el tiempo comienza á contarse desde la fecha en que se cite al último de aquellos; de tal modo que, si alguno hubiese de ser llamado por edictos, ó fuese emplazado por medio de sus criados ó vecinos, no compareciendo, habrá de citársele de nuevo por edicto, y en el entretanto quedará suspenso el término para los demás. Emplazados que sean todos los demandados, podrán haber comparecido, y en ese caso se entregarán los autos á su representante por el término de nueve dias para contestar la demanda. Si algunos no compareciesen, declarándolos en rebeldía, se continuará el juicio con los estrados en su nombre, y á los comparecientes se comunicarán los autos para contestar.

Cuando hayan de defenderse por separado, el término del emplazamiento será el mismo para cada uno de ellos, en cuanto comenzará á correr desde el dia de la notificación de la providencia que en común los mandara citar, sin esperar el juez que la acordare, á que se haya citado al uno y contestado este á la demanda, para mandar que se cite al otro. Lo que si acontecerá, atendiendo á lo que dispone el art. 231 es, que para ordenar que se le entreguen los autos á virtud de lo prescrito en el art. 234, tendrá que esperar á que uno conteste para mandar que corra la entrega de autos para con los demás.

Restanos para concluir determinar las reglas que han de tenerse presentes para decidir cuándo han de defenderse varios demandados unidos, y cuándo separadamente; y quién está facultado para dictar esa decisión.

Tratándose de las causas criminales, el Reglamento provisional y cuantas disposiciones rigen en la materia dispusieron, que el juez determinase si los varios procesados que compren-

dieron una sola causa, debían defenderse unidos ó separados; y así lo aconsejaba también el recto modo de proceder, porque no se comprendiera fácilmente que los interesados se arreglasen, poniéndose de acuerdo. El término definitivo sería que, en caso de discordia, la dirimiese el juez, y atendiendo á este resultado era mas propio acordar que desde luego determinara lo que estimase mas procedente. La *Ley de enjuiciamiento*, reconociendo el principio que debe servir de guía para acordar la defensa unida ó separada, nada dispuso respecto á la competencia para decidir; pero por las razones indicadas, es de creer que sea el juez el que haya de determinar la union ó separacion de las defensas.

Pero esa decision no puede adoptarse *a priori*, segun la expresion del *art. 235*, y lo que naturalmente se deduce de la naturaleza del negocio. "Si fuesen unas mismas las escepciones de que hicieron uso", dice el artículo citado; lo cual es equivalente á exigir que se hayan usado las escepciones para determinar la union ó la separacion de las defensas. Y esto es natural, porque como el juez no puede conocer siempre, por la naturaleza de la accion que se formaliza, la escepcion que cada uno pueda alegar, es claro que necesita esperar á que los hechos le proporcionen medios de saber el giro que cada cual pretende dar á su defensa.

Alguna vez, sin embargo, puede conocerse por la naturaleza de la reclamacion que contra cada uno de los demandados se haga, la clase de escepcion que podrá alegar en su defensa: y en tales casos el juez debe acordar la comunicacion de autos á todos ó á cada uno separadamente, segun el juicio que haya formado. En caso de duda, la comunicacion se acordará para todos en comun, esperando á que el tiempo y los hechos acrediten la necesidad de la separacion de las defensas.

No necesitamos advertir que las escepciones á que se refiere el *art. 235*, son las perentorias, porque las dilatorias no influyen en el fondo del asunto, ni afectan de ningun modo á la defensa, como tendremos ocasion de probar en lugar oportuno.

### SECCION TERCERA.

#### DE LAS ESCEPCIONES DILATORIAS.

#### Observaciones.

Ocupase la SECCION TERCERA de una de las partes del procedimiento que dieron mas ocasion á abusos, tal vez por la tolerancia indebida de los juzgados, que consentian la repeticion sucesiva de las escepciones dilatorias, propuestas con mas ó menos frecuencia en los juicios. Cualquiera que alguna vez tuviese que litigar con un deudor de mala fé, no podrá menos de conservar recuerdos desagradables, por causa de los medios que se pusieran en juego para dilatar la determinacion definitiva de las cuestiones litigiosas. Los artículos de previo y especial pronunciamiento sobre declaracion de escepciones dilatorias fueron constantemente el arma aleve, de que se valian los litigantes para molestar, vejar y cansar á sus adversarios, á fin de conseguir por último ó una transaccion ventajosa, ó el abandono de los derechos, por no sufrir las amarguras de la sinrazon y de las combinaciones maquiavélicas, de que se valian defensores que, equivocando la sagrada mision que la ley les conferia, dedicaron el tiempo á estudiar mas bien que los libros de jurisprudencia las malas artes de que pudieran valerse para defraudar derechos legítimamente reclamados.

Era, pues, necesario que la *Ley de enjuiciamiento* buscara el medio de evitar la consumacion de tantos males, porque no solo tenian que lamentarse los que sufría el demandante, á quien se intentaba privar de sus derechos, sino también el desprestigio en que caian los Tribunales; porque atribuyendo las gentes ignorantes á una institucion augusta lo que era debido á una tolerancia inmotivada, llegó á temerse de aquello mismo que debia ser el escudo tutelar á todos los ciudadanos honrados y laboriosos. Considerábase como una calamidad tener que comparecer ante los jueces en demanda de justicia, porque no sin razon se rece-