

Considerando que, dados estos hechos que resultan justificados, son legales los motivos en que funda el Juez de Villajoyosa su negativa á la acumulacion de que se trata;

Se desiste por este Juzgado de la acumulacion decretada en auto de tal fecha: póngase sin dilacion en conocimiento del Juez de primera instancia de Villajoyosa por medio de oficio, para que pueda continuar procediendo en los autos que ante él penden, alzándose tambien la suspension del procedimiento decretada en los presentes. Y por este su auto, etc.

Notificacion á los procuradores de las partes.

Este auto es apelable en un solo efecto, y deberá, por tanto, ejecutarse lo que en él se ordena, sin perjuicio de la apelacion, sobre la cual se proveerá lo que corresponda, si se interpone dentro de los cinco dias.

Auto insistiendo en la acumulacion.—Por los fundamentos de hecho y de derecho consignados en el auto de tal fecha (por el que se decretó la acumulacion):

Considerando además que los fundamentos alegados por el Juez de Villajoyosa no justifican su negativa á la acumulacion, toda vez que no destruyen las razones legales en que este Juzgado se apoyó para decretarla;

Se insiste por este Juzgado en la acumulacion decretada en auto de tal fecha, y para la decision correspondiente remitanse desde luégo estos autos por el conducto prevenido, con emplazamiento de las partes por término de diez dias, á la Audiencia del territorio (ó al Tribunal Supremo), avisándolo por medio de oficio al Juez de primera instancia de Villajoyosa para que haga igual remesa de los suyos. Y por este su auto, etc.

Notificacion y emplazamiento á los procuradores de todos los que sean parte en el pleito.

Luégo que en el juzgado requerido se reciba cualquiera de los oficios que se expresan en los autos anteriores, se dictará en cada caso una providencia igual ó parecida á las formuladas en la página 306, núm. IV.

No hemos puesto aquí formularios de los oficios ni de otras actuaciones, como tampoco de las acumulaciones entre jueces municipales, porque con ligeras y fáciles modificaciones pueden acomodarse á los consignados en las páginas 298 y siguientes para las competencias, teniendo siempre presente que no ha de intervenir el ministerio fiscal.

TITULO V

DE LAS RECUSACIONES

Con razon decia el Sr. Conde de la Cañada, en sus *Instituciones prácticas*, al tratar de esta materia, que entre todos los medios y modos que los hombres tienen de defender sus facultades y derechos, es sin duda la *recusacion* uno de los más cumplidos y seguros; pues siendo un remedio preventivo que se anticipa al daño, es, como todos los de esta especie, más ventajoso que los que se buscan para reparar el mal ya sucedido. Preciso es reconocer que si los jueces, como tales, tienen en su favor la presuncion de imparcialidad, como hombres pueden verse rodeados de las mismas pasiones que son patrimonio de la humanidad: el interés personal unas veces, sus afecciones ó enemistades otras, y en algun caso su amor propio ofendido, pueden contribuir á reanimar las pasiones que como magistrados tenían adormecidas; fáltales entónces el prestigio que debe rodearles, y cuando esto ocurre, existe una causa de *abstencion* ó de *recusacion*.

La *abstencion* es el hecho espontáneo del juez que reconoce no tener las condiciones necesarias de imparcialidad: la *recusacion* es el hecho del litigante que rehusa tener por juez al que segun la ley es competente para conocer de la contienda.

Con arreglo á estos principios, que son una deduccion lógica de la razon y de la accion de la justicia humana, las legislaciones de todos los países han consignado en sus códigos el remedio de la *recusacion*. En los primeros tiempos de Roma, cuando las contiendas jurídicas se fallaban por árbitros nombrados por las mismas partes, las *recusaciones* eran muy raras; pero cuando posterior-

mente se organizaron los juicios públicos, y los jueces eran designados por la suerte, las partes podían hacer uso del derecho de recusarlos en el momento que su nombre salía de la urna, exclamando: *Hunc nolo, timidus est*; y si la causa de la recusación era injuriosa, debían bajo juramento decir: *Ejero, iniquus est*.

Derogado después el sistema formulario de los primeros tiempos, las partes perdieron el derecho de elegir sus jueces, que fueron reemplazados por oficiales públicos, los cuales no siempre ofrecían las garantías de independencia é imparcialidad. Organizóse entonces un nuevo método de recusación, en armonía con los cambios introducidos en el procedimiento, cuya mejora se debió á las instituciones de los emperadores. Estas exigieron que los modos de recusar fueran determinados, y especificaron el tiempo y las formas para utilizar este recurso; pero poco cuidadosas de la dignidad de los jueces, no concretaron las causas de recusación, haciéndolos de esta manera el blanco de las recriminaciones de los litigantes.

Casi los mismos principios vemos consignados en nuestra antigua legislación: ni en el Fuero Juzgo, ni en las Partidas, ni en el Fuero Real se encuentran especificadas todas las causas que pueden dar lugar á la recusación; se marcan algunos impedimentos, se determinan varias causas; pero se sienta el principio de que basta manifestar que se tiene por sospechoso al juez, y jure la parte, si se le pidiere, que no lo hace maliciosamente, para que proceda la recusación (1). Los graves daños que estas recusaciones generales ocasionaban, requerían un remedio eficaz, que no encontramos en las leyes posteriores á las Partidas. El Ordenamiento Real y la Novísima Recopilación mejoraron poco los inconvenientes que se habían tocado hasta entonces: dejaron subsistente el principio vago de las recusaciones generales con respecto á los jueces inferiores (2), y sólo en cuanto á los superiores exigieron que se alegara y probase causa justa (3). ¿En qué principios de justicia po-

(1) Leyes 22, tit. 1.º, lib. 2.º, Fuero Juzgo: 22, tit. 4.º, Part. 3.ª; y 9.ª, título 7.º, lib. 1.º del Fuero Real.

(2) Leyes 1.ª, tit. 5.º, lib. 3.º del Ordenam., y 1.ª, tit. 2.º, lib. 11, Novísima Recop.

(3) Ley 5.ª, tit. 2.º, lib. 11, Nov. Rec.

día fundarse esta desigualdad? En ninguno absolutamente, como lo hace ver el Sr. Conde de la Cañada en los siguientes párrafos, que nos permitiremos trascribir.

«Yo no hallo diferencia, decía, entre la mayor ó menor autoridad de los jueces que se recusan para que con unos haya libertad absoluta de hacerles ofensas con malicia y dolo, sin permitirles la natural defensa de su honor y opinión, y se hayan puesto para otros tan exactas precauciones á fin de contener y corregir la malicia de los que intentan recusarlos. Que hubiera alguna diferencia en la mayor pena con que deben ser castigados los que no justifican sus recusaciones contra los jueces superiores, era muy razonable; pero dejar á unos enteramente indefensos, sin que puedan ni áun saber los motivos que hayan dado para ser recusados, parece que no es compatible con el derecho que tienen todos á mantener su honor y buen nombre, defendiéndose de las calumnias con que se intenta oscurecer.—Por último, si la causa de la recusación es verdadera y suficiente para sospechar del juez inferior, ¿qué reparo puede tener la parte en expresarla y probarla? Si es inocente, como la de parentesco ó amistad anterior al pleito, logrará la parte su intento, y el juez quedará sin agravio en el público; y si la causa fuese criminal, importa á la República su castigo, pues con el ejemplo de unos se contienen los demás» (1).

A fin de corregir esas irregularidades de la antigua jurisprudencia, la ley de Enjuiciamiento civil de 1855 introdujo en esta materia útiles y acertadas reformas, determinando taxativamente las causas legales de recusación, y ordenando que los jueces y magistrados no podrían ser recusados sino *con causa*. Pero dejó subsistente la recusación *sin causa* de los subalternos ó auxiliares de los tribunales y juzgados, sin tener en cuenta que estos funcionarios son y deben ser tan celosos de su honra como los mismos jueces, y que se dejaba abierta la puerta al abuso y arbitrariedad de los litigantes, sin correctivo de ninguna clase para los que se defendían en concepto de pobres. También se olvidó aquella ley de la recusación de los jueces de paz y de sus asesores, y de determi-

(1) *Instituciones prácticas*, parte 3.ª, cap. 6.º, núms. 15 y 16.

nar los casos en que debieran abstenerse de conocer los funcionarios de la administracion de justicia sin esperar á ser recusados. Estas omisiones y defectos se corrigieron en la ley orgánica del Poder judicial de 1870, cuyas disposiciones, en cumplimiento de lo prevenido en el núm. 1.º, base 2.ª de la ley de 21 de Junio de 1880, se han refundido en la actual, con algunas modificaciones que haremos notar al comentarlas.

Indicaremos, por último, que aunque tambien pueden ser recusados los peritos, árbitros y amigables componedores, como estas recusaciones tienen que sujetarse á reglas, y en parte tambien á causas especiales, se ha creído conveniente tratar de ellas en sus lugares respectivos, segun puede verse en los arts. 619 al 625, 798, 799, 831 y 832, y como se habia hecho en las leyes anteriores, limitando el presente título á las que se refieren á todos los funcionarios que por razon de su cargo intervienen en la administracion de justicia.

SECCION PRIMERA

Disposiciones generales.

ARTÍCULO 188

Los Jueces y Magistrados, cualquiera que sea su grado y jerarquía, los Asesores de los Jueces municipales que sustituyan á los de primera instancia, y los auxiliares de los Tribunales y Juzgados, sólo podrán ser recusados por causa legítima.

En este artículo se han refundido el 426 y el 557 de la ley Orgánica de 1870, por los cuales, á la vez que se confirmó el principio consignado en el 120 de la de Enjuiciamiento civil de 1855, de que los jueces y magistrados no podrian ser recusados sino con causa, se amplió dicho principio á los auxiliares de los tribunales y juzgados, reformando el art. 140 de la ley últimamente citada, que permitia, como se habia permitido hasta entónces, la recusacion de tales auxiliares *sin causa ó con ella*. Hoy ya no puede ser recusado, sino por alguna de las causas que taxativamente se determinan en el art. 189, ningun funcionario de la administracion de justicia, aunque pertenezca á la clase de auxiliares; reforma moral

y conveniente, por las razones que hemos indicado en la introduccion de este título.

Nótese que en esta disposicion están comprendidos todos los que administran justicia, *cualquiera que sea su grado y jerarquía*, desde el juez municipal hasta el Presidente del Tribunal Supremo, como tambien los asesores de los jueces municipales legos, cuando éstos sustituyan á los de primera instancia, pues fuera de este caso no permite la nueva ley á dichos jueces el nombramiento de asesor letrado. En los arts. 194 y 218 se mencionan circunstanciadamente estos funcionarios, y en el 234 y 241 se determinan los que están igualmente comprendidos en ella como auxiliares de los tribunales y juzgados.

ARTÍCULO 189

Son causas legítimas de recusacion:

- 1.ª El parentesco de consanguinidad ó afinidad, dentro del cuarto grado civil, con cualquiera de los litigantes.
- 2.ª El mismo parentesco, dentro del segundo grado, con el letrado de alguna de las partes que intervengan en el pleito.
- Esto se entenderá sin perjuicio de hacer cumplir la prohibicion que tienen los abogados para encargarse de la defensa de asuntos en que deban conocer como Jueces sus parientes dentro de dicho grado.
- 3.ª Estar ó haber sido denunciado por alguna de las partes como autor, cómplice ó encubridor de un delito, ó como autor de una falta.
- 4.ª Haber sido defensor de alguna de las partes, emitido dictámen sobre el pleito como letrado, ó intervenido en él como Fiscal, perito ó testigo.
- 5.ª Ser ó haber sido tutor ó curador para bienes, ó haber estado bajo la tutela ó curaduría de alguno que sea parte en el pleito.
- 6.ª Ser ó haber sido denunciador ó acusador privado del que recusa.
- 7.ª Tener pleito pendiente con el recusante.
- 8.ª Tener interés directo ó indirecto en el pleito ó en otro semejante.

9.^a Amistad íntima.

10. Enemistad manifiesta.

Vaga é indeterminada era sobre este punto la antigua jurisprudencia, como ya hemos indicado. Algunas leyes de Partida, del Fuero Real y de la Novísima Recopilacion (1) determinaron varias causas de recusacion; pero no concretaron á ellas solas el derecho de las partes, sino que permitian se pudieran utilizar cualesquiera otras análogas ó parecidas. De aquí la incertidumbre y el abuso en muchos casos, á que puso término la ley de 1855, fijando en su artículo 121 las causas legales de recusacion. Lo mismo se hizo en el 428 de la ley orgánica del Poder judicial, y se ha repetido en el que es objeto del presente comentario.

Comparando dichos tres artículos se verá que sustancialmente son iguales sus disposiciones, habiéndose adicionado en la ley Orgánica la causa 2.^a, no contenida en la de 1855, pero sin el párrafo 2.^o, cuya adicion se ha hecho en la presente. Las diez causas de recusacion que contienen son las únicas que la ley declara *legítimas*, y excluyen, por consiguiente, cualesquiera otras, aunque sean análogas. Su aplicacion no ha ofrecido hasta ahora dificultad, ni creemos pueda ofrecerla en lo sucesivo, por la claridad y precision con que están redactadas, por lo cual véase el mismo artículo, y nos limitaremos á indicar el motivo y alcance de las adiciones que en él se han hecho.

En cuanto á la causa 2.^a antes indicada, en el art. 428 de la ley Orgánica se ordenó solamente que se considerase como causa legítima de recusacion el parentesco de consanguinidad ó afinidad, dentro del segundo grado, del juez ó auxiliar con el letrado defensor de alguna de las partes que intervengan en el pleito. Es natural que el abogado se interese por el buen resultado del pleito que defiende, y como ese interés pudiera inducirle á ejercer toda su influencia para conseguirlo, esto justifica dicha causa de recusacion; pero no es de presumir que tal interés sea igual al del mismo liti-

(1) Leyes 9.^a, y 10, tit. 4.^o; 6.^a, tit. 7.^o, y 24, tit. 22, de la Partida 3.^a; 10, título 7.^o, lib. 1.^o del Fuero Real; 33 y 41, tit. 1.^o, lib. 5.^o; 14, tit. 11, lib. 7.^o, y 6.^a, tit. 3.^o, lib. 11 de la Nov. Rec.

gante, y por esto nos parece racional y conveniente que el parentesco se haya limitado al segundo grado.

Esta causa de recusacion daba lugar á la duda de si en su virtud habia quedado derogado el impedimento que por la ley 7.^a, título 22, lib. 5.^o de la Novísima Recopilacion tenian los abogados para encargarse de la defensa de asuntos en que debieran conocer como jueces sus padres, hijos, yernos, hermanos ó cuñados, ó sea sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad ó afinidad. El mismo impedimento estableció la ley 6.^a, tit. 3.^o, lib. 11 de dicho Código con relacion á los escribanos, ordenando «que ningun padre, ni hijo, yerno, hermano ni cuñado del escribano, ante quien pendiere cualquier causa, no pueda ser abogado ni procurador en ella». Siendo este parentesco, segun el justo criterio de dichas leyes, impedimento para el abogado, á éste corresponde abstenerse, y no al juez ni al actuario, y por esto sin duda creyeron los autores de la ley de 1855 que no debia comprenderse entre las causas de recusacion. No lo estimaron así los de la ley Orgánica de 1870, dando lugar á la duda ántes indicada, y para resolverla se ha adicionado en la causa 2.^a del artículo que estamos comentando la prevencion de que lo dispuesto en ella «se entenderá sin perjuicio de hacer cumplir la prohibicion que tienen los abogados para encargarse de la defensa de asuntos en que deban conocer como jueces sus parientes dentro de dicho grado».

Combinando estas disposiciones, todas vigentes, resulta que los abogados no pueden encargarse de la defensa de un negocio del que deban conocer como jueces ó auxiliares sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad ó afinidad; de suerte que en tales casos no son los jueces á auxiliares los que deben abstenerse de conocer, sino los letrados, á quienes está prohibido, y tienen, por tanto, impedimento legal para ejercer la abogacia en esos asuntos. Así lo declaró tambien el Tribunal Supremo en pleno del 20 de Febrero de 1862, cuyo acuerdo se comunicó á los Regentes de las Audiencias por circular de 26 del mismo mes (1). Y como la dis-

(1) Esta circular del Tribunal Supremo, cuya doctrina importa conocer, dice así: «Habiendo llegado á conocimiento del Tribunal Supremo de Justicia que en algun juzgado de primera instancia los hijos de los jueces ejer-

posicion que estamos comentando ordena que se haga cumplir dicha prohibicion, los jueces están en el deber de no admitir los escritos ni la intervencion de letrados que se hallen en ese caso, mandando á la parte que se valga de letrado hábil en quien no concurra tal impedimento legal. Pero puede suceder que el juez ó el actuario vengan á conocer del negocio despues de incoado bajo la direccion de un letrado que sea pariente de aquéllos, y como en este caso ya no es posible la abstencion del abogado, no hay otro remedio que separar al juez ó al auxiliar del conocimiento del negocio, y por esto se ha conservado en la nueva ley esa causa de recusacion, previniendo á la vez que esto se entienda sin perjuicio de hacer cumplir, siempre que sea posible, la prohibicion de la ley respecto de los abogados. Y lo mismo deberá entenderse respecto de los procuradores, puesto que tienen igual prohibicion por la ley recopilada.

«Tener interés directo ó indirecto en el pleito, ó en otro semejante», es la causa 8.^a de este artículo, igual á la 3.^a del 121 de la ley anterior. El mismo motivo de recusacion se estableció en la causa 9.^a del art. 428 de la ley Orgánica, pero suprimiendo las pa-

cian la abogacia, absteniéndose el padre de conocer como juez en los negocios en que intervenia el hijo como abogado, contra lo dispuesto en la ley 7.^a, tit. 22, lib. 5.^o de la Novísima Recopilación, por la cual se previene que en las Audiencias ninguno pueda ser abogado, *directe, ni indirecte*, en causa alguna en que su padre, hijo, yerno ó suegro fuesen jueces; y que en los demás juzgados en que hubiere un solo juez, no puede abogar en manera alguna, padre, ni hijo, ni yerno, ni hermano, ni cuñado de tal juez, se acordó instruir el oportuno expediente para averiguar si en las Audiencias y Juzgados se cumplia con lo dispuesto por dicha ley. Y resultando que no es uniforme la práctica, de conformidad con lo propuesto sobre este punto por el Ministerio fiscal, se ha servido acordar S. A. en pleno el día 20 de los corrientes, que por conducto de V. S. se encargue á las Salas de justicia de esa Audiencia y á los Juzgados de su territorio, que observen y hagan observar puntualmente lo que dispone la citada ley 7.^a, tit. 22, lib. 5.^o de la Novísima Recopilación sobre el ejercicio de la abogacia, en los casos á que la misma ley se refiere, cualquiera que sea la práctica en contrario; teniendo entendido que no son los jueces y magistrados los que deben abstenerse de conocer en tales casos, sino los letrados, á quienes está prohibido, y no debe, por tanto, permitirseles el ejercicio de la abogacia en los asuntos de que deban conocer como jueces sus padres ó cualquiera otro de los parientes expresados en dicha ley recopilada.—Lo que de orden de S. A. participo á V. S. para los efectos consiguientes, sirviéndose acusarme el recibo. Dios guarde á V. S. muchos años. Madrid 26 de Febrero de 1862.—El Secretario de gobierno, José M. Manresa y Navarro.—Sr. Regente de la Audiencia de...

labras ó en otro semejante, que ahora se restablecen, de acuerdo con nuestra antigua jurisprudencia, en consideracion á que no ofrece las condiciones necesarias de imparcialidad el juez ó auxiliar que tenga interés en un pleito semejante al que ante él se ventila, porque es de presumir, dada la condicion humana, que favorecerá á la parte que sostenga pretensiones iguales á las que él sostiene en el otro pleito para que recaiga el fallo en el sentido que á él le interesa.

Era tambien motivo de recusacion, segun la causa 4.^a de la ley anterior, «tener el juez ó alguno de sus consanguíneos ó afines dentro del cuarto grado civil, directa participacion en cualquier sociedad ó corporacion que litiguen». Se ha omitido esta causa, como se omitió en la ley Orgánica, no para suprimirla, sino porque realmente está comprendida en las causas 1.^a y 8.^a Si el juez, ó el auxiliar, tiene participacion en la sociedad que litiga, es claro que tiene interés en el pleito, por lo menos indirecto, que es la causa 8.^a; y si esa participacion la tienen sus parientes, el caso está comprendido en la causa 1.^a

Indicaremos, por último, que para que sea admisible la recusacion, cualquiera que sea el funcionario contra quien se intente, no sólo ha de fundarse en alguna de las diez causas que taxativamente se determinan en el presente artículo, expresándola con claridad y precision, sino que han de llenarse los demás requisitos que se ordenan en los arts. 191 al 195. La omision de cualquiera de ellos impide dar curso al incidente, como lo previene el art. 195, y lo declaró el Tribunal Supremo en sentencias de 16 de Mayo de 1860 y 7 de Febrero de 1862.

ARTÍCULO 190

Los Magistrados, Jueces y Asesores en quienes concurra alguna de las causas expresadas en el artículo anterior, se abstendrán del conocimiento del negocio, sin esperar á que se les recuse.

Lo mismo harán los auxiliares de los Tribunales y Juzgados en igual caso.

Contra estas resoluciones no habrá recurso alguno, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 216.