

juicios, si el obligado se niega á cumplirla y la ley no autoriza otro medio para realizarla, no queda otro recurso que el de reclamar dicha indemnizacion. Por esto, en el art. 501 que estamos examinando, se previene que «el que se niegue, sin justa causa, á la exhibicion de la cosa mueble, será responsable de los daños y perjuicios que se originen al actor, el cual podrá reclamarlos juntamente con la demanda principal», y así deberá hacerse siempre que sea posible, á fin de evitar un segundo pleito. Pero podrá suceder que con la ocultacion ó no exhibicion de la cosa, no convenga al actor entablar la accion que se proponia utilizar por falta de medios para probarla, y entonces podrá limitar su demanda á la reclamacion de los daños y perjuicios, para lo cual convendrá consultar las leyes de Partida ántes citadas.

Y si el que tenga en su poder la cosa mueble, la destruye ó oculta para no exhibirla, como este hecho no puede suponerse sin dolo, será constitutivo de delito ó falta, segun sus circunstancias, y deberá ser corregido conforme al Código penal. Por esto no se menciona ese caso en las disposiciones que estamos comentando, aunque está comprendido en ellas para el efecto de poder entablar la accion civil de daños y perjuicios.

#### V.

*Exhibicion del testamento, codicilo ó memoria testamentaria del causante de la herencia ó legado, al que se crea su heredero, coheredero ó legatario.*—Esta disposicion del núm. 3.º del art. 497 que estamos comentando, es igual á la del núm. 3.º del 222 de la ley antigua, no obstante la adicion que luego indicaremos, hecha sin otro objeto que el de aclarar más su concepto. Por ella se autoriza al que se crea con derecho, en todo ó en parte, á una herencia ó legado, para que pueda preparar el juicio pidiendo préviamente la exhibicion del testamento, codicilo ó memoria testamentaria en que presuma haber sido instituido heredero, coheredero ó legatario, á fin de poder entablar, en su caso, con conocimiento exacto de su derecho, la accion ó reclamacion que proceda. Entre las acciones *ad exhibendum* se cuenta la de que ahora se trata, establecida tambien por el derecho romano y sancionada por la ley 17, tít. 2.º de

la Partida 3.ª, en la cual se mencionan más circunstanciadamente los casos en que puede hacerse uso de dicha accion, como igualmente los otros dos á que se refieren los núms. 4.º y 5.º del mismo art. 497.

La adicion ántes indicada consiste en las palabras *memoria testamentaria del causante de la herencia ó legado*, con que concluye dicho núm. 3.º Aunque en el de la ley antigua no se hizo mencion de las memorias testamentarias, estaban comprendidas en su espíritu, segun expusimos al comentarlo: con esta adicion ya no puede haber duda alguna sobre ello, como tampoco acerca de que el testamento, codicilo ó memoria testamentaria ha de ser del causante de la herencia ó legado á que se crea llamado el que pida la exhibicion.

Segun el texto terminante de la ley, puede pèdir la exhibicion de la disposicion testamentaria el que se crea instituido en ella heredero, coheredero ó legatario. Sobre este extremo no cabe ni exige la ley justificacion alguna: basta que el actor *se crea* ó presuma ser heredero, coheredero ó legatario del testador, y que en esta presuncion funde su pretension, para que el juez deba acceder á ella. La única justificacion que podrá exigirse, y deberá hacerse con la certificacion correspondiente del Registro civil, es la de la defuncion del testador, cuando no conste al juzgado, porque miéntras viva el testador nadie tiene derecho á pedir la exhibicion de su testamento.

Deberá hacer la exhibicion la persona en cuyo poder obre la disposicion testamentaria de que se trate, poniéndola de manifiesto, para que se entere de ella el demandante. Si se pide al notario, en cuyo protocolo obre el testamento, codicilo ó memoria testamentaria, deberá aquél hacer la exhibicion en su oficina ó en el archivo donde se custodie el protocolo; y si á un particular, deberá éste poner de manifiesto el documento en el acto de ser requerido, ó presentarlo en el juzgado á calidad de devolucion luego que se entere el actor. Como en poder de un particular no puede obrar la escritura matriz ó el documento original, sino una copia autorizada del mismo, que es de presumir sea de su pertenencia, se librá de la obligacion de exhibirla si en el acto de ser requerido designa el

protocolo ó archivo donde se halle el original. Así lo ordena con notoria equidad el art. 500, sin concordante en la ley anterior, pues con estos datos puede el demandante solicitar testimonio ó copia autorizada de la misma disposicion testamentaria para el uso de su derecho, sin necesidad de la exhibicion. Cuando se preste á verificarla el particular requerido, podrá pedir el actor que quede en los autos copia testimoniada del documento, á fin de preparar con ella el juicio que trate de entablar, que es el objeto de la exhibicion.

La doctrina expuesta al final del párrafo anterior, relativa á la exhibicion de la cosa mueble, para los casos en que el requerido se oponga formalmente, ó se niegue sin justa causa, ó destruya ú oculte la cosa para no exhibirla, es aplicable al presente caso y á los otros dos que siguen, comprendidos tambien en el art. 501 (500 para Ultramar).

Indicaremos, por último, que no debe confundirse esta accion exhibitoria con la que puede ejercitarse para obligar al que tenga en su poder un testamento cerrado ó una memoria testamentaria á que los presente en el juzgado para la apertura de aquél ó protocolizacion de ésta. Para el ejercicio de esta accion, en el caso de que no cumpla el que tenga el documento en su poder con la obligacion que le impone el art. 1956 (1955 de la ley para Ultramar), habrá de emplearse el procedimiento del juicio de mayor cuantía, por no estar señalado en la ley otro especial; si bien podrá prepararse este juicio con la declaracion jurada que permite el núm. 1.º del artículo que estamos comentando; pero no con la del núm. 3.º, por no ser del caso.

#### VI.

*Exhibicion de títulos ú otros documentos que se refieran á la cosa vendida, en el caso de eviccion.*—El comprador y el vendedor pueden pedirse recíprocamente, en el caso de eviccion, la exhibicion de los títulos ú otros documentos que se refieran á la cosa vendida y sean necesarios para preparar el juicio, ó para defenderse del que contra ellos se promueva, pues ambas cosas pueden ocurrir en este caso. Por regla general, el comprador tendrá que intervenir en el pleito como poseedor de la cosa, y si el vendedor no le hubiere entregado todos los documentos que á ella se refieran,

por necesitarlos como títulos de propiedad de otras fincas ó por otro motivo, podrá aquél obligar á éste á que los exhiba para sacar testimonio de lo que pueda convenirle para el pleito. Pero tambien puede suceder que el vendedor, citado de eviccion, ó reconociendo su obligacion de sanear la finca, se haga cargo del pleito, y en este caso, si obrasen en poder del comprador los documentos que interesen para ello, podrá obligarle á que los exhiba. Por eso se establece esta obligacion reciproca entre el comprador y el vendedor en el núm. 4.º del art. 497 que estamos comentando, igual al 4.º del 222 de la ley antigua.

Entre las acciones *ad exhibendum* sancionadas por la ley 17, tít. 2.º de la Partida 3.ª ya citada, se halla tambien la de que ahora se trata, pero limitada al caso más frecuente de ser el vendedor quien tenga la obligacion de exhibir los documentos que se refieran á la cosa vendida, sin que por esto se excluya la reciprocidad que ahora se establece respecto del comprador, por existir la misma razon. «Otro sí, dice dicha ley, tenuto es el vendedor al comprador de mostrarle las cartas, é el recaudo, que tiene de aquella cosa que vendió, porque él se pueda amparar de aquellos que gela demandan, ó porque pueda provar, si acaesciese alguna dubda, en razon de los términos, ó de los mojones de ella. Otro tal debe facer, cuando un ome fuere obligado á otro por carta de facerle alguna cosa sana.»

Es igualmente aplicable á este caso la doctrina expuesta en los párrafos anteriores sobre el procedimiento que, conforme al artículo 501, debe emplearse cuando el requerido se oponga formalmente á la exhibicion, ó se niegue á ella sin justa causa, ó destruya ú oculte los documentos para no exhibirlos.

#### VII.

*Presentacion de los documentos y cuentas de una sociedad ó comunidad, al socio ó comunero que los reclame, por el condueño que los tenga en su poder.*—En el art. 222 de la ley de 1855 se dijo, de acuerdo tambien con la de Partida ántes citada, que podrá prepararse el juicio: «5.º Pidiendo un socio ó comunero la presentacion de los documentos y cuentas de la sociedad ó comunidad, al

socio ó condueño que los tenga en su poder»; y en el núm. 5.º del art. 497 que estamos comentando, se reproduce esta disposición con las mismas palabras, pero añadiendo: «en los casos en que proceda con arreglo á derecho». Nótese que no se trata de la exhibición, como en los casos anteriores, sino de la *presentación* de los documentos y cuentas, que por pertenecer en comun ó interesar á todos los socios, cualquiera de ellos puede obligar judicialmente al condueño que los tenga en su poder á que los presente y queden en el juzgado para hacer uso de su derecho el que los reclame. Podrá éste tener que pedir el cumplimiento de alguna condición del pacto social, y para ello necesitará que se presente la escritura de sociedad ú otro documento en que haya de fundar su derecho; ó que impugnar las cuentas ó reclamar el saldo que de ellas resulte á su favor, ó deducir cualquiera otra reclamación que á las cuentas se refiera, á cuyo fin será necesaria su presentación. Todo esto puede ser indispensable para preparar el juicio, y la ley autoriza que se pida por los trámites breves y sencillos de las diligencias preliminares que permite el art. 497.

Las palabras *en los casos en que proceda con arreglo á derecho*, han sido adicionadas, para que no se entienda que los socios ó comuneros pueden pedir la presentación de las cuentas y libros de la sociedad en todo tiempo ó sin limitación alguna. Tienen que sujetarse para ello á las condiciones estipuladas en la escritura social, y en su defecto, á las prescripciones del derecho: pues el Código de Comercio en sus arts. 150 y 158 pone limitaciones á esa facultad, para que no pueda perturbarse, con pretensiones acaso inmotivadas, la marcha de las compañías en comandita y anónimas con perjuicio de los intereses sociales.

Las circunstancias de cada caso aconsejarán el procedimiento que haya de seguirse. Si se trata de un documento que pertenezca á la sociedad en comun, y tenga ésta interés en conservarlo, su presentación se convertirá en exhibición para el efecto de dar copia certificada al socio que la reclame para preparar el juicio que se proponga entablar. Y si se trata de la impugnación de cuentas, su presentación será para que se unan á los autos, como base del litigio. Téngase presente que las cuentas, á que se refiere la dispo-

sición de que tratamos, son las que hayan sido rendidas por el administrador ó gerente que tenga obligación de darlas, como lo demuestran las palabras *al consocio ó condueño que las tenga en su poder*; nadie puede tenerlas en su poder sino después de formadas y rendidas. Pero si el objeto de la pretensión fuese obligar á que rinda cuentas el que deba darlas, no estará comprendido el caso en esta disposición, sino que habría de entablarse desde luego la acción correspondiente para compelerle al cumplimiento de esa obligación.

La disposición del art. 501, último de este comentario, es también aplicable al presente caso, como en ella se determina expresamente. Si el requerido para la presentación de documentos ó cuentas de una sociedad ó comunidad de bienes, de cualquiera clase que sea, se opone formalmente por creerse con razón para ello, se sustanciará y decidirá la oposición por los trámites establecidos para los incidentes; y si se niega sin justa causa á verificarlo, podrá el actor reclamarle los daños y perjuicios que se le originen, sin que autorice la ley otro medio de apremio.

### VIII.

*Resolución y recursos.*—Quedan expuestos los cinco casos en que pueden pedirse, para preparar cualquier juicio, las diligencias preliminares, á que cada uno de ellos se refiere. En el párrafo penúltimo del mismo art. 497 se ordena, que «el juez accederá en cualquiera de estos casos á la pretensión, si estimare justa la causa en que se funde»; y se añade: «no estando comprendida en ellos, la rechazará de oficio». Para dar cumplimiento á esta disposición, cuando se presente un escrito pidiendo diligencias para preparar algún juicio, el juez debe examinar: 1.º, si la diligencia que se pide está comprendida en alguno de los cinco casos que determina dicho artículo; y 2.º, si es necesaria y conduce realmente á preparar el juicio. Concurriendo ambos requisitos, debe acceder á ella de plano; y denegarla ó *rechazarla de oficio*, como dice la ley, y por consiguiente sin audiencia de parte contraria, cuando estime que no concurre alguno de los dos requisitos indicados.

Téngase presente que la ley establece como regla general para

todos los juicios la disposicion de que tratamos, y en tal concepto, ordena que se rechace de oficio la pretension que no esté comprendida en alguno de los cinco casos que determina el art. 497. Mas no por ello han de considerarse excluidas las diligencias que la misma ley establece como preparatorias de ciertos juicios especiales, ni incompatibles las unas con las otras: sería absurdo suponer lo contrario. Así, por ejemplo: la ley autoriza que se prepare el juicio ejecutivo pidiendo que el deudor reconozca su firma, puesta en un documento privado, ó que confiese bajo juramento la certeza de la deuda, y el juez debe acceder á esta pretension, á pesar de no estar comprendida en ninguno de los cinco casos de dicho artículo.

Pero puede ocurrir que haya fallecido el deudor, y que el acreedor carezca de documentos para justificar quién sea el heredero, si ha aceptado la herencia, ó cualquier otro hecho relativo á su personalidad; en tal caso, para preparar el juicio, podrá pedir la declaracion jurada á que se refiere el núm. 1.º del art. 497, y justificada por este medio la personalidad del que ha de ser demandado, le pedirá el reconocimiento de la firma de su causante ó la confesion de la deuda para poder entablar la ejecucion. Lejos de existir incompatibilidad entre estas dos pretensiones, la segunda es consecuencia de la primera, y por eso convendrá deducirlas por ese órden; aunque no vemos inconveniente en que se deduzcan simultáneamente ó en un mismo escrito, siempre que sea posible, para evitar gastos y dilaciones, citando los artículos de la ley que las autorizan.

«La providencia denegando la pretension será apelable en ambos efectos.» Así concluye el art. 497, supliendo esta omision de la ley antigua. Dos puntos importantes resuelve esta disposicion: es el primero, que á pesar de causar estado la resolucion que recaiga, no exige la ley que se dicte en forma de auto, sino de providencia, en consideracion sin duda á la índole de estas pretensiones. Cuando se estime procedente la práctica de la diligencia preliminar solicitada, basta en efecto que se acceda á ella lisa y llanamente; pero si se deniega, será conveniente que el juez, aunque usando la fórmula de la providencia, porque así lo manda la ley, consigne la razon que tenga para rechazarla de oficio, á fin de que pueda apre-

ciarla el tribunal superior en caso de apelacion. Y el otro punto es el de conceder el recurso de *apelacion en ambos efectos* contra la providencia denegatoria de la diligencia solicitada; y como no concede otro recurso, tenemos por indudable que no debe preceder el de reposicion, establecido en el art. 377 (376 para Ultramar) para las providencias que no son de mera tramitacion, debiendo considerarse el caso como excepcion de dicha regla, y ejecutarse lo que ordena la ley, segun ya lo hemos expuesto en la pág. 158 de este tomo. Estas apelaciones habrán de interponerse dentro de los cinco dias que señala el art. 382 (381 de la ley para Ultramar).

Concluiremos indicando que la ley no concede recurso alguno contra las providencias accediendo á la pretension, y por consiguiente, han de llevarse á efecto las diligencias solicitadas, á no ser que el requerido para la exhibicion se oponga formalmente á ella, en cuyo caso se sustanciará y decidirá la oposicion por los trámites establecidos para los incidentes, segun se ordena en el artículo 501, último de este comentario, y hemos explicado ya al comentar cada uno de los casos del 497.

Las costas de las diligencias preliminares han de ser de cuenta del que las solicite, y sólo las del incidente á que dé lugar la oposicion podrán imponerse al que sea vencido en ella.

Téngase tambien presente en su caso lo que se dispone en el núm. 6.º del art. 4.º, segun el cual, pueden los interesados comparecer por sí mismos, sin necesidad de valerse de procurador, en las diligencias urgentes que sean preliminares del juicio: las de que se trata y las del artículo siguiente podrán ser urgentes en algun caso: corresponderá al juez apreciar esta circunstancia, para admitir ó no el escrito sin intervencion de procurador. La de letrado será siempre necesaria, por no estar comprendido el caso entre las excepciones que determina el art. 10.

#### ARTÍCULO 502

Fuera de los casos expresados en el art. 497, no podrá el que pretenda mandar, pedir posiciones, informaciones de testigos ni ninguna otra diligencia de prueba, salvo cuando por edad avanzada de algun testigo, peligro inminente de su vida, proximidad de una

ausencia á punto con el cual sean difíciles ó tardías las comunicaciones, ú otro motivo poderoso, pueda exponerse el actor á perder su derecho por falta de justificación, en cuyo caso podrá pedir, y el Juez decretará, que sea examinado el testigo ó testigos que estén en las circunstancias referidas, verificándose su exámen del modo que se previene en los artículos respectivos de esta ley.

Estas diligencias se unirán á los autos, luego que se presente la demanda.

*Art. 501 de la ley para Cuba y Puerto Rico.—(Se copia en él el 502 de la ley de la Península antes inserto, pero con referencia al artículo 496, que es el que en aquélla corresponde al 497 de ésta.)*

Este artículo concuerda literalmente con el 223 de la ley de 1855, con la adición del último párrafo, en el cual se previene que las diligencias que en su virtud se practiquen, se unan á los autos luego que se presente la demanda: esto era lo procedente, puesto que dichas diligencias han de utilizarse en el pleito como medio de prueba. Se reproduce en él lo que ya se hallaba dispuesto en la ley 2.<sup>a</sup>, tít. 16 de la Partida 3.<sup>a</sup>, y constituye la única excepción de la regla general, que no permite recibir informaciones de testigos sobre el fondo del pleito antes de que éste sea comenzado por demanda y por respuesta.

La disposición de este artículo es tan clara y terminante, y tan conforme con lo que siempre se ha practicado, que no necesita de explicación alguna para su recta inteligencia. Sólo haremos notar que, aunque se refiere al demandante, es también aplicable al demandado, como se declara en el art. 545 (544 para Ultramar). Según ambas disposiciones, no sólo antes de entablar el pleito, sino también después de entablado, pero antes del término de prueba, tanto el actor como el demandado pueden hacer uso de la facultad que concede el artículo que estamos comentando para pedir el exámen de algún testigo, siempre que por edad avanzada del mismo, por peligro inminente de su vida, ó por estar para ausentarse á punto con el cual sean difíciles ó tardías las comunicaciones, ó por otro motivo poderoso, análogo á los expresados, pueda exponerse

el litigante á perder su derecho por falta de justificación. Esta, que es la razón de la ley y que justifica la excepción de que tratamos, servirá de norma al juez para apreciar, con su prudente criterio, si es ó no justo el motivo alegado, á fin de conceder ó negar las informaciones de testigos que se soliciten en toda clase de juicios antes del término de prueba; resolución que ha de dictar desde luego, sin oír á la parte contraria.

En estos casos, cuando se deduzca la pretensión después de comenzado el pleito, se formará con ella pieza separada, á fin de no entorpecer el curso del mismo, considerándola como uno de los incidentes que no ponen obstáculo al seguimiento de la demanda principal; pero dándole la tramitación especial que aquí se establece, conforme á lo prevenido en los arts. 741 y 746 (740 y 745 para Ultramar), y después de examinados los testigos, se unirán las diligencias á los autos. Este exámen se verificará del modo prevenido en esta ley para la prueba de testigos, esto es, con citación previa de las partes (art. 570), sin la cual no puede producir efecto ninguna diligencia de prueba, y con las demás formalidades y requisitos que se determina en los arts. 637 y siguientes, ó sus correlativos en Ultramar.

Sin embargo, cuando el caso sea urgente, como sucederá si el testigo se halla en peligro inminente de su vida, el recto sentido aconseja y la necesidad exige que se prescinda de los términos que la ley establece para la prueba de testigos cuando se practica en condiciones ordinarias, y se lleve á efecto la diligencia desde luego, porque de otro modo podría ser ilusoria esa facultad que concede á los litigantes el artículo que estamos comentando. En este caso se hallan las veinticuatro horas de antelación, por lo menos, con que según el art. 570 ha de hacerse la citación de las partes; los diez días que señala el 640 para presentar la lista de testigos, lista que es innecesaria en este caso, porque en el mismo escrito han de consignarse necesariamente los nombres del testigo ó testigos á que se refiere la pretensión; y los tres días de anticipación por lo menos con que, según el art. 642, el juez debe señalar el día y hora en que haya de darse principio al exámen de los testigos. Además de no deber exigirse la lista de éstos por la razón indi-

cada, los demás términos habrán de reducirse cuando exijan las circunstancias de cada caso, á fin de que pueda llevarse á efecto la diligencia acordada. Por estas consideraciones tenemos por indudable que, al ordenar la ley en el presente artículo que se verifique el exámen del testigo ó testigos *del modo que se previene en los artículos respectivos*, se refiere á la forma y modo de examinarlos, y no á los términos antedichos, cuya observancia podría hacer imposible la práctica de la diligencia.

Es de notar, por último, que la ley no designa recurso alguno contra esta clase de providencias, en consideracion sin duda á que, si realmente hay urgencia, ésta desaparecería con las dilaciones de la apelacion, y si falleciese ó se ausentara miéntras tanto el testigo, sería inútil la pretension, pudiendo en otro caso el interesado utilizar ese mismo medio de prueba dentro del término probatorio. Pero como tampoco lo prohíbe, será preciso seguir la regla general establecida en el art. 377 (376 para Ultramar), en el cual están comprendidas estas resoluciones, ya se dicten en forma de providencia, como deberá hacerse cuando se acceda á la pretension, ya en forma de auto, cuando se deniegue. Por consiguiente, procederá el recurso de reposicion, y el de apelacion en su caso, conforme á dicho artículo y al 380, admitiéndose ésta en ambos efectos si la interpone el que solicitó el exámen del testigo, por causarle perjuicio irreparable en definitiva el auto denegatorio de su pretension; y en un solo efecto, cuando la interponga el contrario contra la providencia accediendo al exámen del testigo, todo segun lo prevenido en los arts. 383 y 384, núm. 3.º (382 y 383 en la ley para Ultramar).

#### SECCION TERCERA

##### De la presentacion de documentos.

Por razon de método y para facilitar su consulta, se han reunido en esta seccion varias disposiciones que estaban diseminadas en la ley de 1855, adicionándolas con otras que les sirven de complemento y que eran necesarias para llenar el objeto de la base 6.ª de las aprobadas por la ley de 21 de Junio de 1880 para la reforma de la de Enjuiciamiento civil, en cuanto por ella se mandó «ordenar lo conveniente para que las partes presenten los documentos

en que funden su derecho, bien por copia simple, bien originales, antes de que el pleito se reciba á prueba, sin perjuicio de que en el primer caso lo hagan en forma fehaciente durante el término probatorio». No podia ser el objeto de esta base establecer la presentacion de los documentos á que se refiere, porque ya estaba establecida en la ley que se iba á reformar, segun luego veremos; sino corregir los abusos introducidos en la práctica para eludir el cumplimiento de la ley en ese punto con mengua de la justicia, y á este fin se dirigen las disposiciones que vamos á examinar.

Téngase presente que, segun se declara en el art. 523, las disposiciones de esta seccion, con exclusion de lo ordenado en el 514 (513 para Ultramar), no son aplicables, ni podian serlo por su índole y objeto, al juicio verbal, el cual ha de regirse por sus disposiciones especiales.

#### ARTÍCULO 503

(Art. 502 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

A toda demanda ó contestacion deberá acompañarse necesariamente:

- 1.º El poder que acredite la personalidad del procurador, siempre que éste intervenga.
- 2.º El documento ó documentos que acrediten el carácter con que el litigante se presente en juicio, en el caso de tener representacion legal de alguna persona ó corporacion, ó cuando el derecho que reclame provenga de habersele otro transmitido por herencia ó por cualquier otro título.
- 3.º La certificacion del acto de conciliacion, ó de haberse intentado sin efecto, en los casos en que es requisito indispensable para entrar en el juicio.

En este artículo se reproduce literalmente el 18 de la ley de 1855, con dos adiciones para expresar mejor su objeto. La primera y la más importante es la del adverbio *necesariamente*, hecha en el párrafo 1.º, para demostrar que es indispensable acompañar á toda demanda ó contestacion el documento ó documentos que acrediten la personalidad del litigante y de su procurador en su caso, y la certificacion del acto de conciliacion sin avenencia ó de haberse in-