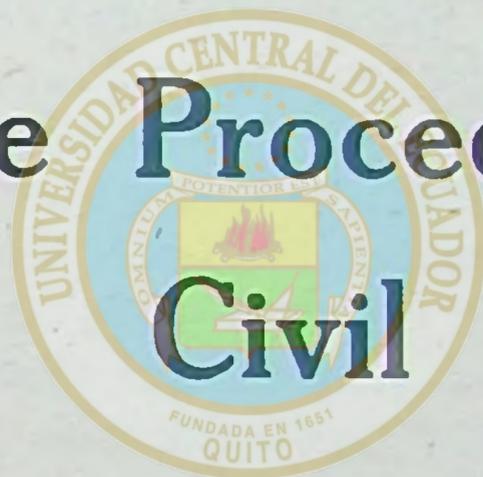


Dr. JUAN ISAAC LOVATO

La Nueva Edición del Código de Procedimiento Civil



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

LA NUEVA EDICION DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

1.—Una vez más, en ejercicio de la facultad que le confiere el Art. 77 de la Constitución Política de la República, la Comisión Legislativa ha procedido a codificar una ley, el Código de Procedimiento Civil.

Para este trabajo ha tomado como base el Código de 1938; y, siguiendo el mismo criterio y sistema adoptados respecto del Código Civil, ha conservado su texto a menos que hubiera estimado necesario variarlo, por alguna de estas dos ineludibles consideraciones: a) la existencia de una ley que expresamente lo reforme; y b), la existencia de una ley que, aunque no sea expresamente reformatoria, lo sea tácitamente.

Respecto de las primeras, ha tenido en cuenta las siguientes: los Decretos Supremos Nos. 106, de 1º de abril de 1938; N° 212, de 5 de julio de 1938; N° 217, de 6 julio de 1938; y N° 275, de 3 de agosto de 1938; el Decreto Legislativo de 28 de noviembre de 1940 y el Decreto Supremo de 25 de junio de 1946.

Respecto de las segundas, la Ley de febrero 19 de 1947, que reforma la Orgánica del Poder Judicial; esta misma Ley, así como las de Aguas, Seguro Social Obligatorio, Patrocinio del Estado y General de Bancos, el Código Civil, el de Menores, etc.

También ha tenido en consideración las resoluciones dictadas por la Excma. Corte Suprema de Justicia, en uso de la atribución concedida por el inciso 2º del numeral 21 del Art. 53 de la Constitución Política, y por el Art. 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya que constituyen normas obligatorias, hasta que se dicte la Ley correspondiente.

Ha tenido también en cuenta las Constituciones Políticas de 1945 y 1946, por la supremacía de sus disposiciones; y la resolución del Tribunal de Garantías Constitucionales, de junio de 1945, que declaró en suspenso la vigencia del Art. 1.002 del Código de Procedimiento Civil.

2.—Con estos antecedentes, al numeral 1º del Art. 34, agregó el Decreto Supremo de 25 de junio de 1946, que dice:

“La mujer casada que ejerce una profesión liberal tendrá plena capacidad civil para todo acto y contrato, inclusive para dar y recibir poderes, comprar, vender e hipotecar inmuebles y comparecer libremente en juicio.

No se exigirá documento habilitante a la mujer que se hallare comprendida en el caso previsto en el inciso anterior.

Los bienes que una mujer casada adquiere en el ejercicio de una profesión liberal, serán considerados como patrimonio personal de aquella. Para la administración y disposición de tales bienes no necesitará autorización marital, ni licencia del juez, ni el marido será su representante legal”.

3.—En virtud de esta misma disposición, se hizo una salvedad en el Art. 43, numeral 6º de modo que éste dirá:

“No pueden comparecer en juicio como procuradores.

6º—La mujer casada, a no ser por su marido, **salvo lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 1º del Art. 34”**.

4.—Serias dificultades produjeron el Decreto de 19 de febrero de 1947, dictado por la Asamblea Nacional Constituyente, y el Decreto Legislativo de 5 de noviembre de 1948, que reformaron la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues dieron lugar a opiniones contrapuestas respecto a si dichos decretos habían reformado el Art. 66 del Código de Procedimiento Civil.

A base de la consulta formulada por el Juez Tercero Cantonal de Cuenca, la Excma. Corte Suprema de Justicia, como consta en el Nº 12 de la Gaceta Judicial, en sesión de 22 de mayo de 1951, adoptó como resolución el dictamen del señor Ministro Fiscal, en el que se dice que “indudablemente, se halla reformado el inciso 1º del Art. 66 del Código de Procedimiento Civil”; y del que se desprende que, aquellos decretos reformativos de la Ley Orgánica del Poder Judicial han elevado a doscientos sucres la cuantía de cien sucres fijada en el Código; y, a cuatro mil sucres, la fijada en mil sucres.

Cierto que esta resolución no tiene carácter generalmente obligatorio, pero sí tiene un gran valor moral.

Además, al cumplirse lo dispuesto en el Art. 14, numeral 13, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, es seguro que el Congreso Nacional aceptaría el criterio de mayoría, aunque no unánime, de la Corte Suprema.

Por esto, y teniendo en cuenta la intención que parece que tuvo el legislador que reformó la Ley Orgánica del Poder Judicial, en lo relativo a esta materia, se ha estimado que el inciso 1º del Art. 66 debe decir:

"Juicio de mayor cuantía es el que versa sobre un asunto que **vale cuatro mil sucres o más**, aunque lo que se reclame sea inferior a esta cantidad; los demás son de menor cuantía".

5.—Por lo que dispone la misma reforma de 5 de noviembre de 1948, a la Ley Orgánica del Poder Judicial, y por el contenido del Art. 80 de esta Ley, que dice:

"Los jueces provinciales conocerán de los recursos de los fallos de los jueces cantonales. En las causas cuya cuantía pase de dos mil sucres habrá recurso de tercera instancia ante las Cortes Superiores"; se ha estimado que el Art. 64 del Código de Procedimiento Civil debe decir:

"Instancia es la prosecución del juicio, desde que se propone la demanda hasta que el Juez la decide o eleva los autos al superior, por concesión de recurso. Ante el superior, la instancia empieza con la recepción del proceso y termina con la elevación del mismo a la **Corte Superior** o a la Corte Suprema, en caso de tercera instancia, o con la devolución al inferior, para la ejecución del fallo ejecutoriado".

6.—La mayoría de la Comisión Legislativa estimó que se debía mantener el texto del Art. 84, a pesar del contenido del Art. 18 de la Ley de Patrocinio del Estado, porque la expresión "forma legal" comprende claramente a este artículo, que dice:

"Las citaciones con la demanda, los recursos y cualquier otro acto de oposición judicial se harán en la oficina de la Procuraduría General de la Nación, en la persona del Jefe de ésta".

7.—La Comisión Legislativa no podía descuidar, aunque sea dentro de los estrechos límites de su facultad codificadora, la pureza de la expresión. Para conseguirlo, ha consultado, entre otras, la valiosa obra "Notas al lenguaje

forense", de ese ciudadano respetable y jurisconsulto ilustre, que se llamó Alejandro Cárdenas.

Fundándose en lo que este maestro del Derecho y del buen decir enseña, se propuso que en los Arts. 74 y 103, se siguiera su consejo, en la parte que dice: "Cumplir rige **con**. Debe mandarse que el deudor cumpla **con** su obligación; o volviéndolo la oración por pasiva, mandar que se cumpla la obligación por el deudor".

Según esto, el inciso final del Art. 74 debería decir: "El juez, bajo multa de cincuenta a doscientos sucres, que será impuesta por el superior, cuidará de que la demanda cumpla **con** lo que aquí se exige"; agregando, en consecuencia, la preposición **con**. Y el Art. 103 debería decir: "...El juez, de encontrar que no se ha cumplido **con** lo que aquí se dispone, ordenará que se cumpla, precisando los puntos que deben ser aclarados".

La preposición no fué aceptada, principalmente porque la codificación estaba ya bastante adelantada.

En cuanto a la expresión "bajo multa", del Art. 74, aceptamos la crítica del señor doctor Cárdenas.

8.—De acuerdo con lo que dispone el Art. 1º del Decreto Legislativo de 28 de noviembre de 1940, el Art. 87 dirá:

"Cuando se deba citar a personas cuya individualidad o residencia sea imposible determinar, la citación con la demanda se hará expresando esas circunstancias, por tres veces, en un periódico, si lo hubiere en el lugar. De no haberlo, la citación se hará en el del cantón o provincia más cercanos.

"En la misma forma se citará a los herederos de una persona que, siendo parte en un juicio, no haya tenido procurador que la represente.

"En los demás casos en que deba citarse a herederos, se hará personalmente o por boleta, si fueren conocidos, y además, se citará a todos los herederos en la misma forma determinada en los incisos anteriores. Los citados que no comparecieren veinte días después de la publicación, podrán ser considerados o declarados rebeldes".

El legislador de 1948 definió la citación y la notificación, en el Art. 78, y cuidó de la precisión en el uso de estos vocablos, en el resto del Código; a pesar de lo cual, seguramente la fuerza de la costumbre hizo que en los Arts. 121 y 167 llamara citación a lo que es notificación según lo definido en el Art. 78.

En consecuencia se hizo el cambio correspondiente, por lo que el Art. 121 dirá: "El juez, dentro del término respectivo, mandará que todas las pruebas presentadas o peticiones en el mismo término, se practiquen previa **notificación** a la parte contraria, excepto la información sumaria, o de nudo hecho, en los casos del número 4º del Art. 71" Y el inciso segundo del Art. 167 dirá: "El instrumento público agregado al juicio dentro del término de prueba, con orden judicial y **notificación** contraria, constituye prueba plena, legalmente actuada, aunque las copias se las haya obtenido fuera de dicho juicio".

Y, aún así, la frase "notificación contraria" sería incorrecta. Debería decirse como en el Art. 121: "notificación a la parte contraria".

9.—Por las consideraciones anteriores, claramente se ve que el legislador de 1940 empleó mal la palabra citación en el inciso segundo del Art. 87, que trata de un caso de notificación; y por esto se propuso, pero no se aceptó, porque en algunos casos el asunto no parecía tan claro, que se hiciera el cambio que se acaba de indicar; aplicando, además, la práctica que se sigue en todos los juzgados y tribunales, y de acuerdo con la que, siempre, en este caso del inciso segundo, lo que se hace es notificar la última providencia.

10.—El legislador de 1938 estuvo de acuerdo con lo que enseña el doctor Alejandro Cárdenas, cuando dice: "notificar, o citar **con** tal o cual resolución es diligencia que nuestra corruptela nunca la expresa de otro modo; ni el Código de Enjuiciamientos se ha escapado de seguirla: "la citación se hará, dice, **con** todos los decretos, autos y sentencias": 309. Y preguntamos, qué hace, qué indica, a qué título se entremete allí tan infaliblemente ese **con** parásito? **Notificar** y **citar** son verbos activos; lo que citan, notifican, o hacen saber va en acusativo sin preposición ninguna, y por eso Salvá apunta el ejemplo de "notificar al reo la sentencia"; y Quevedo dice: "Vimosnos las caras, y lo primero que nos fué notificado fué dar para la limpieza, so pena de culebrazo fino". Otro ejemplo: "Pronunciada la sentencia por Pilatos es obligación del Escribano de la Villa, y en su ausencia, del Fiel de Fechos, notificarse a Jesús Nazareno, esto es al Mayordomo de la Cruz, quien se encoge de hombros con grande humildad, en señal de aceptación": P. Isla. La Curia Filípica dice "citar para todos los autos"; pero es

porque, en los juicios de que trata, citación es llamamiento. Cuando se nos ofrece que mandemos dar el proceso a alguno, sería indiferente que mandáramos darle con el proceso? Es de suponer que el receptor no lo estimaría tan indiferente. De la misma pata cojea el decreto de dar traslado al reo con la demanda, en vez de darle traslado de ella, como cumple aún a la significación del sustantivo **traslado**, que es **copia**".

Por esto, decimos, el legislador de 1938, en el Art. 91 del Código de Procedimiento Civil dispuso que "Si las partes, después de la citación **de** la demanda, constituyen **procurador** "; en el Art. 93, que "**se notificarán todos los decretos, autos y sentencias**"; y no, que se notificará **con** todos los decretos, autos y sentencias; en el Art. 95, que "la citación **de** la demanda se hará en la persona del demandado. . . ."; y no que la citación **con** la demanda se hará, etc.; en el Art. 97, que "en toda notificación **de** traspaso de un crédito. . ."; y en el Art. 98, que "en la notificación **de** la orden de retención. . .".

Sin embargo de esto, el legislador de 1940, en el inciso primero del Art. 87, dispuso que "cuando se deba citar a personas cuya individualidad o residencia sea imposible determinar, la citación **con** la demanda se hará expresando esas circunstancias. . ."; razón por la que se propuso que se dijera: ". . . la citación **de** la demanda se hará. . ."; pero no se aceptó, porque de acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española parece que bien puede usarse la forma empleada por el legislador.

11.—El Diccionario de la Lengua Española dice: "contestación a la demanda. For. Escrito en que el demandado opone excepciones o defensas a la acción del demandante".

En "Notas al lenguaje forense", leemos: "Contestar la demanda no es sinónimo de contestar a la demanda. **Contestar**, sin la preposición **a**, significa contradecir, desmentir la demanda, lo que ocurre sólo cuando el reo niega o contradice de otro modo el derecho del actor: Conde de la Cañada.—**Contestar**, por **responder** rige precisamente **a**; y la respuesta no implica siempre contradicción, significando sólo que el reo responde a la interpelación del juez en la demanda, sobre la verdad de los cargos, ora los niegue, ora los admita y confiese en todo o parte".

El legislador de 1938, generalmente empleó bien el régimen del verbo contestar, como puede verse, por ejemplo,

en el Art. 418, cuando dispone que "Si, al tiempo de contestar a la demanda, se reconviniere al demandante, etc."; pero no procedió así en el Art. 103, por lo que la Comisión resolvió que este artículo dijera: "El demandado contestará a la demanda. . ."

12.—La Sección que trata "De la acumulación de autos", en lo fundamental, es copia de lo que, al respecto, contenía la Ley de Enjuiciamiento Civil española, aprobada el 3 de octubre de 1855, que empezó a regir desde el 1º de enero de 1856; y así lo hicieron en casi todas las legislaciones hispanoamericanas.

El doctor Alejandro Cárdenas dice: "Continencia de la causa es su unidad, a fuer de tecnicismo forense. La ley permite que se acumulen los autos, para que no se divida y se destruya esa continencia en algún pleito. Declara al efecto que: se **divide** la continencia **cuando** hay continencia; y señala uno a uno los casos en que la hay. Ese modo de expresarse parece escogitado sólo para que los estudiantes se devanen los sesos. Lo lógico era expresar que esos casos eran los de acumulación para que no se divida su continencia. El delinciente es allí el primer renglón del Art. 132 (hoy 110). Ahorcado él, a la causal cuarta del 131 (hoy 109) debía seguir la enumeración del 132, sin la advertencia tenebrosa de que esos son los casos en que no se **divide**, en vez de la que esos son los en que **no debe dividirse** la continencia.

Reconociendo la verdad de lo que se acaba de transcribir, la Comisión estimó que no estaba dentro de su facultad de codificar hacer el cambio sugerido por el señor doctor Cárdenas.

13.—Por lo que dispone el Art. 2º del Decreto Legislativo de 28 de noviembre de 1940, el Art. 126 dirá: "Si la confesión no tuviere alguna o algunas de las calidades enunciadas en el artículo anterior, será apreciada por el juez en el grado de veracidad que éste le conceda de **acuerdo con las reglas de la sana crítica**".

14.—Por lo que dispone el Art. 1º del Decreto Supremo Nº 217, de 6 de julio de 1938, el inciso segundo del Art. 95 dirá: "En todo juicio la citación de la demanda se hará en la persona del demandado o de su procurador; mas, si no pudiese ser personal, según el Art. 82, se hará por tres boletas, en tres distintos días, salvo siempre los casos de los Arts. 87 y 88".

Al respecto, debemos manifestar que, a nuestro juicio, la referencia que este artículo hacía al 79, estaba bien, puesto que en este artículo se trata de la citación en persona, y así se disponía en el Código de Enjuiciamiento Civil. Sin embargo, pudiera decirse que la frase explicativa "según el Art. 82", se refiere a la forma de proceder cuando la citación no ha podido ser en persona; pero es evidente que dicha frase es inútil, y, más aún, da lugar a duda.

15.—Por la misma razón del numeral anterior, el Art. 271 ha de empezar así: "Se nombrarán peritos para los asuntos litigiosos..."

16.—Hasta 1938, en lo civil, de acuerdo con el Art. 71 del Código de Enjuiciamiento, cada una de las partes nombraba un perito; y de hallarse éstos discordes en su informe, el juez nombraba un tercero; así como cuando alguna de las partes no lo nombraba dentro del término que se le hubiere señalado, según lo dispuesto en el Art. 72, o cuando el nombrado se excusaba, o dejaba caducar su nombramiento o no se presentaba a juramentarse. En lo penal, la atribución de nombrar perito correspondía al juez.

El Art. 273 del Código de Procedimiento Civil de 1938, dispuso que "el juez nombrará un perito, a menos que las partes, de común acuerdo, soliciten que se nombren dos. Los peritos presentarán siempre un informe razonado.

"Las partes tienen el derecho de presentar, una vez agregado el informe y antes de que se pidan los autos para sentencia, dictámenes de técnicos, que los hayan dado con juramento, sobre la cuestión que fué sometida al conocimiento de los peritos nombrados por el juez. Este, con vista de tales informes, apreciará la cuestión, siguiendo el dictamen que le parezca más aceptable y ceñido a la verdad".

De este modo, se quitó a las partes la facultad de nombrar peritos, y nada se dispuso acerca de la recusación de los mismos.

Este sistema produjo serias críticas, entre las que podemos anotar las siguientes: a) el nombramiento recae sólo en personas amigas de los jueces; b) ciertas personas han monopolizado este cargo de perito; c) se han elevado los honorarios del perito una vez que ya no pueden ser convenidos con las partes sino impuestos por el perito o por el juez.

La reforma no se aclimató, y por esto, el Art. 3º del Decreto Legislativo de 28 de noviembre de 1940, dispuso:

"Suprimase el Art. 173 y sustitúyase con los siguientes:

Art. Generalmente, en todos los casos en que hubiere necesidad de la interyención de peritos se verificará el nombramiento en las personas designadas por las partes.

"Si éstas fueren más de dos, el juez elegirá entre los candidatos presentados para dicho cargo, hasta dos peritos, procurando que prevalezca la voluntad de la mayoría de los interesados, y para ello tomará en cuenta las cualidades previstas en el Art. 272.

"Si hubiere común acuerdo, se nombrará un solo perito, a menos que las partes solicitaren que se nombre dos.

"Art. . . . El juez señalará el día y la hora en que deberá comparecer el perito a posesionarse, y el término dentro del cual deberá cumplir su cometido y presentar el respectivo informe, informe que será razonado.

"Art. . . . Si alguna de las partes no nombrare perito dentro del término fijado por el juez, si el perito no se posesionare legalmente o no practicare el peritaje o no emitiere su informe dentro del término que se le hubiere concedido para el objeto, o dejare caducar su nombramiento, o si la parte que designó al perito no señalare el lugar en donde debe notificársele, el juez procederá a nombrar un nuevo perito".

En virtud de esta reforma, se devolvió a las partes la facultad de nombrar peritos, pero haciendo esta distinción: la parte designa al perito y el juez lo nombra.

Por esto, la Comisión Legislativa resolvió que en el tercero de los artículos de esta reforma se dijera: "Si alguna de las partes no **designare** perito. . . ."

Por lo expuesto, ha sido necesario adaptar el sistema establecido en la reforma de 1940, en todos los pasajes del Código que dicen relación a esta materia, como ya lo expon-dremos.

Los artículos de dicha reforma serán los Arts. 273, 274 y 275 de la nueva edición.

Sin menoscabo alguno, el segundo de estos artículos debiera terminar así: ". . . y presentar el respectivo informe que será razonado"; suprimiendo el segundo "informe", que es innecesario.

17.—El primero de los artículos del 3º, del decreto legislativo de 28 de noviembre de 1940, dispone que si las partes fueren más de dos, el juez elegirá entre los candidatos presentados para dicho cargo, hasta dos peritos, procurando que prevalezca la voluntad de la mayoría de los inte-

resados. Y PARA ELLO tomará en cuenta las cualidades previstas en el art. 272.

Según esto, para que prevalezca la voluntad de la mayoría ha de tomar en cuenta estas cualidades; pero ellas no pueden conducir a dicha prevalencia. Por lo mismo, el artículo debió decir, aunque sea manteniendo repetidamente el gerundio: "...procurando que prevalezca la voluntad de la mayoría de los interesados, y tomando en cuenta las cualidades previstas en el art. 272".

18.—El art. 3º de la misma reforma dispone que el juez nombrará nuevo perito en los seis casos que él contempla; entre los cuales están:

2º—Si el perito no se posesionare legalmente; 3º Si no practicare el peritaje; 4º Si no emitiere su informe dentro del término que se le hubiere concedido para el objeto; 5º Si dejare caducar su nombramiento.

El art. 280 dice que caduca el nombramiento de los peritos, 1º Cuando no hubieren aceptado el cargo dentro de cinco días contados desde la notificación del nombramiento; 2º Cuando no concurren a la diligencia en el día señalado; y 3º Cuando no presenten su informe dentro del término señalado por el juez.

Si comparamos estos dos artículos encontramos que los casos 1º, 2º y 3º del art. 280, pueden considerarse los mismos que los casos 2º, 3º y 4º del artículo reformativo; y que, por tanto, había que hacer la reducción o comprensión del caso en el uno o en el otro de dichos artículos; pero como sí puede encontrarse alguna ligera diferencia entre aceptar el cargo y posesionarse legalmente, entre no concurrir a la diligencia y no practicar el peritaje, aunque ninguna entre no presentar el informe y no emitir el informe, se resolvió mantener el texto de ambas disposiciones, con este ligero cambio en el art. 280: "...contados desde la notificación del nombramiento, cuando no concurren a la diligencia..."

19.—Se resolvió también tener en cuenta para una aclaración o reforma, lo siguiente:

El Código de Enjuiciamiento Civil de 1917 disponía: "Art. 953. En el término indicado en el inciso primero del artículo anterior, podrá también cada una de las partes recusar en cada instancia, un secretario relator, un perito, un intérprete, un escribano, un secretario de hacienda, un secretario **ad-hoc**". "Art. 954.—Respecto de los funcionarios

expresados en el artículo precedente, son causas de excusa o recusación. . . ."

El Código de Procedimiento Civil de 1938, de acuerdo con el sistema establecido en el art. 273, suprimió el art. 935 del Código de 1917; y en el art. 935 conservó, con la reforma correspondiente, el art. 954, en los siguientes términos: "Son causas de excusa o recusación de los secretarios:

Según esto, se suprimió a las partes la facultad que el Código de 1917 les concedía, de recusar libremente a los peritos e intérpretes.

Sin embargo, pudiera estimarse que tácitamente mantuvo esa facultad, porque en los arts. 472, 547 y 712, expresamente dispone que los peritos que en estos casos se nombren serán irrecusables; de lo que pudiera deducirse que los nombrados en los demás casos son recusables.

20.—El art. 326 dispone que "si se pidiere aclaración, reforma, ampliación o revocación, los términos para proponer algún recurso comenzarán a correr desde la última notificación del auto en el que se resuelva la correspondiente solicitud".

La aplicación de este artículo produjo fallos contradictorios de la Excma. Corte Suprema de Justicia, la que, como consta en la Gaceta Judicial, séptima serie, N° 11, resolvió lo siguiente:

"En uso de la atribución concedida por el inciso 2° del numeral 21 del art. 53 de la Constitución Política y el art. 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.—Considerando: Que se han expedido fallos contradictorios en orden a saber si los recursos interpuestos en los tres días posteriores a la última citación o notificación con una providencia, deben tenerse por legal y oportunamente interpuestos, cuando se ha pedido ampliación, aclaración, reforma o revocación de la misma providencia; por mayoría de votos; —Resuelve: Art. 1° Los recursos propuestos dentro de los tres días siguientes a la última citación o notificación de una providencia, se tendrán por legal y oportunamente interpuestos, no obstante el hecho de presentarse solicitud de ampliación, reforma, aclaración o revocación de la providencia recurrida, y sin perjuicio del derecho de las partes a interponer, también, cualquier recurso en los tres días posteriores a la notificación del auto que resuelva la preindicada solicitud. Art. 2° Téngase esta disposición, como norma obligatoria,

hasta que se dicte la Ley correspondiente, y publíquese en el Registro Oficial".

Por mayoría de votos, la Comisión Legislativa acordó que en lugar del art. 326 se pusiera el art. 1º de la Resolución que se acaba de transcribir, porque, si bien, ella ha reformado el art. 326, esta reforma es legal, porque está fundada en la Constitución Política de la República, que en el art. 53, numeral 21, inciso segundo, da a la Corte Suprema esta especie de facultad legislativa. Los fallos contradictorios no son sino el antecedente, el motivo, para que el Tribunal Supremo de Justicia pueda "establecer la norma que deba regir para lo futuro, con obligatoriedad general, mientras no se determine lo contrario por la ley"; debiendo observar que esta advertencia o condición rige para toda Ley.

21.—Por lo dispuesto en el art. 1º del Decreto Supremo N° 217, de 6 de julio de 1938, el inciso segundo del art. 344, dirá: "No se aceptará la apelación, ni ningún otro recurso, antes de que empiece a decurrir el término fijado en el inciso anterior, **salvo lo dispuesto en los arts. 92 y 371**".

22.—Inútil es el empleo del artículo indeterminado "un" o "una", en ciertos pasajes de la ley, como en los casos de los Arts. 133, 180, inciso final, y 236, inciso final, cuando dicen: "...o no quisiere responder, o lo hiciere de **un** modo equívoco u obscuro..."; "...pero los notarios podrán ser penados, por sus omisiones, con **una** multa que no pase de mil sucres"; "...será castigada, por sus superiores, con **una** multa de diez a cincuenta sucres..." Más correcta es la forma que emplea el Código Penal; y, por esto, la Comisión resolvió suprimir estos artículos indeterminados, porque ninguna falta hacen.

23.—Por lo que dispone el Art. 1º del Decreto Supremo N° 217, de 6 de julio de 1938, el numeral 6º del Art. 176, terminará así:

"...en caso **contrario** se anotará el número"; en lugar de "... en **cuyo** caso..."

24.—El Art. 211 dispone que "se autentican o legalizan los instrumentos otorgados en territorio extranjero, con la certificación del agente diplomático o consular del Ecuador, residente en la nación en que se otorgó el instrumento".

A este respecto, el doctor Luis Felipe Borja dice: "El derecho internacional privado reconoce asimismo la regla de que es necesaria la **legalización** de los instrumentos públicos extendidos en nación extranjera. La legalización condu-

ce a manifestar la **autenticidad** del instrumento, esto es, que realmente fué otorgado y autorizado por las personas y de la manera que en tal instrumento se exprese.

"El Código chileno confunde entre la **legalización** y la **autenticidad**, y convendría siempre distinguirlas. Según el Art. 1.698 instrumento **auténtico** es el otorgado por funcionario competente con las solemnidades legales; la autenticidad consiste, pues, en la **observancia de las solemnidades** prescritas por la ley y en la **autorización del funcionario público llamado a dar fe** de los actos o contratos ejecutados o celebrados por las partes. La **legalización**, lo repetimos, no se refiere sino a la **prueba** de que es **auténtico** el instrumento otorgado en otra nación.

"Según el derecho internacional público las naciones no son representadas sino por el respectivo soberano, cuyo agente es el Ministro de Relaciones Exteriores. De ahí las fórmulas empleadas por lo regular para la **legalización**".

Según esto, el Art. 211 debería empezar así: "Se legalizan los instrumentos..."; pero la Comisión estimó que la supresión que esto envuelve, quizá, no estaba dentro de sus facultades.

25.—Claramente se observa que el empleo de la palabra **actor** en el numeral 3º del Art. 215, no constituye sino un error de imprenta, por lo que la Comisión resolvió que, corrigiéndolo, este numeral empezara así: "Si habiendo muerto el **autor** o negado **ser suyo**...".

26.—Por lo que dispone el Art. 1º del Decreto Supremo Nº 217, tantas veces mencionado, el Art. 223 dirá: "Las cuentas prueban plenamente contra quien las rinde; pero no podrá exigirse el saldo mientras no se hayan aprobado o desechado las partidas de data".

27.—El Código Penal de 1906 dividía las infracciones en crímenes, delitos y contravenciones; y había un Código de Enjuiciamiento Criminal. El Código Penal de 1938 divide las infracciones sólo en delitos y contravenciones de policía; aunque respecto de los primeros establece aquellos que están sancionados con reclusión y los que están sancionados con sólo prisión correccional; y existe un Código de Procedimiento Penal.

Por esto, y aunque todavía se conserva la denominación de "juez del crimen", "tribunal del crimen" y "audiencia del tribunal del crimen", la Comisión estimó del caso cambiar el término "criminal" o "criminalmente", usado en

el Código de Procedimiento Civil, por "penal" o "penalmente", según el caso.

En consecuencia, el numeral 2º del Art. 234 empezará así: "Los enjuiciados **penalmente** por infracción. . ."; el Art. 235 terminará así: ". . . sin perjuicio de ordenar el enjuiciamiento **penal** correspondiente". Y el inciso primero del Art. 236, de este modo: ". . . para que siga el correspondiente juicio **penal**".

28.—La Comisión estimó superfluos los artículos determinados "el" y "la", empleados en el inciso final del Art. 240, y resolvió que esta disposición dijera: "El juez señalará día y hora para. . ."

29.—Por razones anteriormente expuestas, resolvió también que el Art. 243 dijera: "El juez mandará que se reciban las declaraciones con notificación a la otra parte".

30.—La Comisión observó que en el Art. 247 se debe incluir a otros funcionarios, como los Vocales del Tribunal Supremo Electoral y de los tribunales electorales provinciales; pero que esto era asunto de reforma legal.

31.—Estimó que lo correcto, en el Art. 253, inciso primero, es decir: "Concluida la declaración, se la leerá al testigo"; en lugar de: ". . . se le leerá. . ."

32.—Asimismo por las razones que ya expusimos, resolvió que el Art. 264 dijera: "Pedida u ordenada la inspección, el juez señalará en el mismo auto, el día y hora de la diligencia, y **nombrará peritos**. . ."

33.—Claro está que, por error, se usa en singular el futuro del verbo poner, en el Art. 267, por lo que se resolvió que esta disposición terminara así: ". . . y lo uno y lo otro se **pondrán** en conocimiento de las partes".

34.—Se estimó más preciso usar la forma singular, en el Art. 275, que, en consecuencia, dirá así: "Para desempeñar el cargo de perito, el nombrado debe aceptarlo y jurar que lo desempeñará fiel y legalmente".

35.—Por la misma causa expresada en el parágrafo 27, en el inciso segundo del Art. 282 se dirá: ". . . concurrirá un intérprete **nombrado** por el juez o notario, según el caso".

36.—Se impone el empleo del plural, como constaba en el Código de 1917, en el Art. 313, por lo que se resolvió que esta disposición terminara así: ". . . los autos o decretos expedidos por el mismo superior, que no le **hubieren** ido en grado".

37.—El Diccionario de la Lengua Española enseña que "**aqué**l es pronombre demostrativo con que se designa lo que está lejos de la persona que habla y de la persona con quien se habla. Las formas masculina y femenina se usan como adjetivos y como substantivos, y en este último caso llevan acento: **aquel** hombre; lo hizo **aqué**l".

De acuerdo con esta regla, el artículo 328 dirá: "Cuando el juez conceda término extraordinario, en el mismo decreto, señalará prudencialmente el número de días que ha de durar **aqué**l."

38.—Aunque prohibir es vedar o impedir **el** uso o ejecución de una cosa, no hace falta anteponer "el" a recibir, en el artículo 333 por lo que se resolvió que este artículo diga: "Queda prohibido recibir declaraciones de testigos. . ." en lugar de: "queda prohibido el recibir.".

39.—Por mayoría de votos, la Comisión Legislativa resolvió suprimir la primera parte del inciso segundo del artículo 346, que dice: "Sin embargo, no son apelables los decretos, autos o sentencias en asuntos que no excedan de cien sucres cuando fueren pronunciados por el juez cantonal": fundándose en que, ordinariamente, los jueces cantonales no pueden conocer de causas cuya cuantía sea menor de doscientos sucres, por lo que dispone el artículo 79, inciso 2º, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que dice: "Los jueces cantonales conocerán de las causas cuya cuantía excediendo de doscientos sucres no llegue a cuatro mil".

Decimos ordinariamente porque, de acuerdo con el artículo 528 del Código de Procedimiento Civil, pueden conocer, por excepción, de causas que valgan menos de doscientos sucres o cuatro mil sucres o más; pues, este artículo dice: "La tercería, de cualquier clase que sea, ora se proponga en el juicio ordinario, ora en el ejecutivo, es siempre un incidente; y, como tal, se resolverá por el mismo juez que conoce de lo principal, sin consideración a la cuantía".

La Comisión se fundó, además, en que el artículo 90 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que "Son atribuciones y deberes de los jueces provinciales: . . . 8º—Conocer en segunda instancia de las causas que se elevan en virtud de recurso **concedido por la ley** ante ellos".

40.—Por las razones indicadas en el número 32 de este trabajo, se resolvió que el inciso segundo del artículo 347 diga: "Cuando haya dos o más jueces cantonales, conoce-

rá de la causa **aquél** a quien le haya correspondido según sorteo", así como en los artículos 352 y 356.

41.—No hace falta el artículo "la" delante de "multa", al final del artículo 355, por lo que resolvió que se dijera así: "...En este caso, el superior fallará sobre ellos, e impondrá multa de diez a cincuenta sucres por esta falta".

42.—No deben emplearse en distinto modo los verbos conceder y denegar, en el artículo 359, razón por la que la Comisión resolvió que este artículo empiece así: "Se notificará a las partes el decreto en que se **conceda** o deniegue la apelación;....."

43.—En el artículo 363 se parte del supuesto de que sólo un tribunal puede conocer de una causa en segunda instancia, siendo así que pueden hacerlo el juez cantonal y el juez provincial. Por esto se propuso que se dijera: "...Pero siempre que el **superior** conozca que hay mala fe..."; mas, no se aceptó la indicación, tomando en cuenta que, quizá, el legislador no quiso dar esta facultad sino a los tribunales, aunque la razón de esta disposición debiera valer cualquiera que fuese el juez o tribunal de segunda instancia; y que, por lo mismo, la indicación podía significar una reforma a la ley, para la que la Comisión no está facultada.

La misma observación sirve para el artículo 368, pues no sólo la Corte Suprema es tribunal de tercera instancia. También la Corte Superior puede ser en las causas que valen más de dos mil sucres y en las de inquilinato.

44.—Por lo dicho acerca de la cuantía de los juicios y de acuerdo con lo que dispone el artículo 80 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que dice: "Los jueces provinciales conocerán de los recursos de los fallos de los jueces cantonales. En las causas cuya cuantía pase de dos mil sucres habrá recurso de tercera instancia ante las Cortes Superiores"; así como por el texto del artículo 19, inciso 2º de la Ley de Inquilinato, que dispone que "De las sentencias que dicten los comisarios de inquilinato podrá apelarse ante los jueces provinciales respectivos; y se concederá el recurso de tercera instancia según la regla general, para ante la Corte Superior respectiva"; la Comisión resolvió que el artículo 365 diga: "La parte que se crea agraviada por la decisión de segunda instancia, podrá interponer el recurso de tercera, para ante la Corte Superior o Suprema, dentro de dos o tres días, según el caso".

45.—El art. 366 dispone que: "No habrá tercera instancia: 1º—De los decretos, autos y sentencias expedidos en las causas de que conocen los jueces cantonales y tenientes políticos".

Por lo que dispone el art. 80 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya transcrito, la Comisión resolvió que este numeral dijera: "De los decretos, autos y sentencias expedidos en las causas **cuya cuantía no pase de dos mil sucres**".

46.—Por lo que dispone el art. 1º del decreto supremo N° 217, de 6 de julio de 1938, el numeral 2º debe decir: "De los decretos y autos interlocutorios de la Corte Superior, en las causas cuya cuantía no pase de **seis** mil sucres".

47.—El numeral 3º dispone que no habrá tercera instancia de las sentencias y autos definitivos, esto es, que tienen fuerza de sentencia, que dicte la Corte Superior en las causas expresadas en el número precedente, si en lo principal fueren confirmatorias de los de primera instancia; por lo que se sugirió que esta disposición se hiciera extensiva a las causas cuya cuantía no pase de dos mil sucres, en la siguiente forma: "No habrá tercera instancia: 3º De las sentencias y autos definitivos, esto es, que tienen fuerza de sentencia, que dicte la Corte Superior en las causas expresadas en el número precedente, **o el juez provincial en las causas cuya cuantía no pase de dos mil sucres**, si en lo principal fueren confirmatorias de los de primera instancia"; pero no se aceptó la sugerencia, fundándose en que la disposición del art. 80 de la Ley Orgánica es general y no establece restricción alguna.

48.—Correctamente se emplea la voz "obscuridad" en la letra a) del numeral 4º del art. 366; y "oscuridad" en el art. 417, porque ambas formas son aceptadas por la Academia de la Lengua; pero como en el art. 18 del Código Civil se emplea la segunda, se resolvió que también en dicho numeral se empleara el término "oscuridad".

49.—Por lo que dispone el art. 1º del mencionado decreto supremo N° 217, el numeral 4º del art. 372 dirá: "Citación de la demanda al demandado o a quien legalmente le represente".

50.—El término "consiguientemente", que se emplea en el inciso final del artículo 373, es explicativo, por lo que se lo ha puesto entre comas.

51.—De acuerdo con el mismo art. 1º del decreto supremo N° 217, el art. 375 terminará así: "...siempre que

la omisión pueda influir en la decisión de la causa, **salvo que conste en el proceso que las partes hubiesen convenido en prescindir de la nulidad**".

52.—Por el mismo art. 1º ya referido, el inciso tercero del art. 376 ha de empezar así: "Si llegare a ejecutoriarse una sentencia en la que se hubiere faltado a la primera, segunda, tercera o cuarta de las solemnidades determinadas..."

53.—No sufre menoscabo alguno el art. 397, inciso primero, al suprimir las comas que constan después de las palabras "sucres"; al contrario, se aclara el concepto, al quedar el inciso en la siguiente forma:

"Si el superior denegare el recurso de hecho, condenará al recurrente al pago de costas y de la multa de cincuenta a trescientos sucres en los juicios de mayor cuantía, y de veinte a cien sucres en los de menor cuantía".

54.—Sin razón, corta la frase la coma puesta después de la palabra "artículo", en el inciso final del art. 413, por lo que se la suprimió, y esta disposición dirá: "Los dos términos de este artículo se computan..."

55.—Por razones ya expuestas y para uniformar el régimen del verbo **contestar** usado en el art. 418, éste ha de decir: "Si, al tiempo de contestar a la demanda, se reconviniera al demandante, se concederá a éste el término de quince días, para contestar a la reconvención".

56.—Por las razones que expusimos al tratar del art. 66, y siguiendo el criterio de la Excma. Corte Suprema de Justicia, contenido en la resolución a que ya nos referimos, el art. 438 dirá: "Las demandas, en los juicios cuya cuantía pase de **doscientos** sucres y no llegue a **cuatro mil**, se presentarán por escrito ante el respectivo juez cantonal..."; el art. 440, "Es inapelable la resolución sobre excepciones dilatorias en las causas cuya cuantía, pasando de **doscientos** sucres, no exceda de quinientos..."; y el art. 442, "Las sentencias en las causas cuya cuantía pase de **doscientos** sucres..."

Se anotó que, para una reforma, los quinientos sucres a que se refiera el art. 440 deberían elevarse a dos mil.

57.—Para que la puntuación sea uniforme, de acuerdo con el resto del artículo, se puso una coma después de la frase "tres días", en el art. 441.

58.—Como el art. 95 de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone que "Corresponde a los Tenientes Políticos,

en sus respectivas parroquias: 1º—Conocer y resolver de las causas civiles cuya cuantía no pase de doscientos sucres", ya no es del caso mantener la frase "En las parroquias rurales", con que empieza el art. 444, porque hoy, los Tenientes Políticos tanto de las parroquias urbanas como de las rurales, conocen de las causas civiles cuya cuantía no pase de doscientos sucres.

Por esto y por las razones ya expresadas, este artículo ha de empezar así: "Las demandas en los juicios cuya cuantía no pase de **doscientos** sucres, se presentarán ante el Teniente Político respectivo. . . ."

El inciso 2º dirá así: "Si el demandado propusiere excepciones que deban probarse, o la demanda se **fundare** en hechos justificables. . . .", en lugar de ". . . o la demanda se **funda**". . . .

El inciso 3º terminará así: ". . . se concederá recurso de apelación **para** ante el juez cantonal, cuyo fallo causará ejecutoria".

59.—Por las reformas a la Ley Orgánica del Poder Judicial, a que tantas veces nos hemos referido, ya no es posible el supuesto del art. 445, que trata de los juicios cuya cuantía no pase de cien sucres y que se propongan ante el juez cantonal, conforme a lo establecido en dicha Ley.

Se estimó, en consecuencia, que este artículo estaba derogado; y, por tanto, se lo suprimió.

60.—Siguiendo el nuevo sistema de la cuantía de los juicios, el Art. 446 dirá: "Son aplicables en estos juicios, las disposiciones relativas a la segunda instancia de los de mayor cuantía, reducidos todos los términos a la mitad, y a tres días, en las causas cuya cuantía no pase de doscientos sucres. El fallo de segunda instancia causa ejecutoria **en los juicios cuya cuantía no llegue a dos mil sucres; en los demás, habrá recurso de tercera instancia para ante la Corte Superior**".

61.—Por lo ya dicho, de acuerdo con el Art. 80 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, es preciso aumentar un párrafo a la Sección 2ª, que trata "Del juicio ordinario de menor cuantía", y que ha de contener un artículo, en esta forma:

3º—**De la tercera instancia.—Art. . . . Son aplicables al trámite de tercera instancia, las disposiciones de los artículos 431, 432 y 435; pero el Tribunal podrá ordenar de ofi-**

cio todas las pruebas que considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos".

62.—Tomando en cuenta lo que disponen, acerca de los títulos ejecutivos, la Ley del Seguro Social Obligatorio, la Ley del Sistema de Bancos de Fomento y otras especiales, el Art. 448 deberá decir: "Son títulos ejecutivos: la confesión de parte . . . , las actas de transacción u otras que contengan obligaciones de dar o hacer alguna cosa; y **los demás instrumentos a los que leyes especiales den el carácter de títulos ejecutivos**".

63.—No debe llevar acento el adverbio de negación empleado al final del inciso 2º del Art. 450; acento que consta en la actual edición.

64.—Por considerar que, sin razón, se divide el período gramatical, se ha suprimido la coma que consta después de "demandado", en el inciso segundo del Art. 456; el que, por tanto, dirá: "La citación al demandado se hará . . ."

65.—Para mayor claridad se resolvió que, en la parte correspondiente, el Art. 462 diga: "Se entenderá que la persona en cuyo poder . . ."; y que termine así: ". . . a disposición del juez, quien, a su vez . . ."; ya que la frase "a su vez", por ser explicativa, debe ir entre comas.

66.—Por esta última razón, también se debe poner entre comas la frase "previa notificación", del Art. 464; el que, por consiguiente, dirá: "Si el deudor no paga ni propone excepciones dentro del respectivo término, el juez, previa notificación, pronunciará sentencia . . ."

67.—Parece mejor que, en la parte final del Art. 473, inciso 1º, se diga: "Si la dimisión hecha por el deudor o el señalamiento del acreedor **versare** sobre bienes raíces, no **se aceptará**, si no acompaña . . ."

68.—Lo correcto es emplear "lo" en lugar de "le", antes de "entregará", en el Art. 474, que dirá así: "Si el juicio hubiere versado sobre la entrega de una especie o cuerpo cierto, el ejecutado será compelido a la entrega, y el alguacil, de ser necesario, con el auxilio de la fuerza pública, **lo** entregará al acreedor . . ."

69.—El Art. 475 dispone que: "Los sueldos, salarios, pensiones jubilares, de montepío, invalidez o retiro, que sean menores de doscientos sucres, son inembargables, salvo el caso de alimentos debidos por la ley; pero si excedieren de doscientos sucres, podrá embargarse hasta el cincuenta por ciento del exceso.

"No se podrá embargar los bienes designados en el Art. 1.608 del Código Civil, cuyo numeral primero queda modificado en los términos del inciso anterior. Tampoco será embargable el patrimonio familiar, en la forma y términos fijados por la ley".

Por haberse suscitado dudas acerca del alcance de este artículo, en lo relativo al sueldo de los funcionarios y empleados públicos del Estado, entre los que se comprenden los que prestan servicios en el Ejército, la Armada Nacional y la Policía, el General G. Alberto Enríquez dictó el siguiente Decreto Supremo, el 3 de agosto de 1938:

"Declárase que, respecto del sueldo de los funcionarios y empleados públicos del Estado, comprendidos aquéllos que prestan servicios en el Ejército, la Armada Nacional y la Policía, rige el precepto del Art. 125 de la Ley Orgánica de Hacienda y los de las demás leyes concernientes, según la institución a la que pertenecen, y, por tanto, que no es embargable sino en los casos y para los fines que estatuyen las leyes especiales".

Los Arts. 52, 128 y 335 del Código del Trabajo; los Arts. 60, inciso 4º, y 99 de la Ley del Seguro Social Obligatorio; y el Art. 185, letra d), de la Constitución Política de 1946, reformaron el Art. 475 del Código de Procedimiento Civil, ampliando los bienes inembargables. Por esto, la Comisión Legislativa, en la última edición del Código Civil, consideró todos los casos de inembargabilidad, en el Art. 1.674.

Consecuente con todo esto, la Comisión resolvió que el Art. 475 del Código de Procedimiento Civil dijera: "No son embargables los bienes designados en el Art. 1.674 del Código Civil, sino en los términos fijados por la ley".

70.—Para no cortar la frase, se resolvió que el inciso 4º del Art. 479 diga: "Exceptúase de esta disposición, el caso en que la constitución de dichos contratos fuese posterior. . ."

71.—Por lo que dispone el Art. 4º del Decreto Legislativo de 28 de noviembre de 1940, el inciso 2º del Art. 481 debe decir: "Esta disposición no tendrá efecto, cuando el juicio ejecutivo hubiere sido consecuencia **de un fallo ejecutoriado**. En subsidio de la fianza. . ."

72.—Para mayor claridad, el Art. 483 dirá: "El depósito de bienes raíces se hará expresando la extensión aproximada, los edificios y plantaciones, y enumerando todas

sus existencias; el de los muebles, formando inventario de todos los objetos, con expresión de cantidad, calidad, número, peso y medida; y el de los semovientes, determinando el número, clase, calidad, género, marcas, señales y edad aproximada.

El embargo de bienes raíces se inscribirá en el registro correspondiente".

73.—La Comisión Legislativa resolvió poner a continuación del artículo 485, el decreto supremo N° 212, de 5 de julio de 1938, que contiene los dos artículos que siguen:

"Art. . . . Cuando en la sustanciación de los juicios se libre orden de embargo de bienes pertenecientes a empresas de servicios públicos como de transportación, a los cuales estén vinculados los intereses fiscales, y haya que confiar la cosa embargada a un secuestre, o se trate de reemplazar a éste, los jueces procederán libremente a nombrar el depositario en persona de reconocida solvencia moral, sin necesidad de los requisitos puntualizados para la institución del depósito en este Código".

"Art. . . . En caso de que, por resolución judicial y a la fecha de la vigencia de este Código, hubieren existido depósitos judiciales de bienes a los que se refiere el artículo anterior, no se alterarán las situaciones establecidas, y los depositarios continuarán en la custodia de dichos bienes, conforme a las facultades legales que les incumbe en calidad de secuestres y, a las concedidas o que les concedieren los jueces, en razón a la naturaleza o destino de los bienes depositados".

74.—Porque resulta más correcta la forma, se alteró la situación de algunas comas, en el artículo 489, de este modo: "Las posturas se presentarán ante el secretario del juez que ordenó el remate, o ante el teniente político en los juicios de menor cuantía. . . ."

75.—Por lo que dispone el artículo 5° del decreto legislativo de 28 de noviembre de 1940, al artículo 496 se agregó el siguiente inciso:

"Si no se hubieren presentado terceristas coadyuvantes, el acreedor ejecutante puede presentar posturas sin necesidad de acompañar el diez por ciento del valor de su oferta".

Se advirtió que, quizá, el legislador de 1940 no recordó que en el artículo 500, inciso 1°, ya existía una disposición en el mismo sentido de este inciso, y que dice: "El

acreedor puede hacer postura con la misma libertad que cualquiera otra persona, y si no, hubieren terceristas coadyuvantes, podrá imputarla al valor de su crédito y no hará la consignación prevenida en el artículo 496".

76.—De acuerdo con el nuevo sistema establecido respecto de la cuantía de los juicios, y porque existe el artículo 515, se resolvió que en el artículo 510 se suprimiera la frase "o teniente político, en su caso"; por lo que este artículo dirá: "Las demandas de menor cuantía fundadas en título ejecutivo, se presentarán ante el respectivo juez cantonal y se tramitarán como los juicios ejecutivos de mayor cuantía, salvo las modificaciones que constan en los artículos siguientes".

77.—Por razones del mismo sistema de cuantías, se resolvió que el artículo 513 terminara así: "El fallo de segunda instancia causa ejecutoria **en los juicios cuya cuantía no llegue a dos mil sucres; en los demás, habrá recurso de tercera instancia para ante la Corte Superior**".

78.—Por las reformas a la Ley Orgánica del Poder Judicial, tantas veces referidas, el artículo 515 debe decir así: "Si el juicio ejecutivo versare sobre una obligación que no exceda de **doscientos** sucres, se observará lo prescrito en los artículos anteriores, procediendo, para las actuaciones, en la forma prescrita en el artículo 444. El conocimiento y resolución de estos juicios corresponde al teniente político".

79.—Por lo que dispone el artículo 1º del decreto supremo N° 217, de 6 de julio de 1938, el artículo 408 dirá: "No cabe abandono en las causas en que han sido o sean interesados menores de edad **u otros incapaces**"; el artículo 534, inciso 2º dirá: "La tercería coadyuvante podrá proponerse desde que se decrete el embargo, o se ejecutorie la sentencia hasta el remate de los bienes"; en el inciso 1º del artículo 535, se ha suprimido lo siguiente: "**Se rechazará de plano si no se alega la preferencia**".

Y, a pesar de lo incorrecto de la forma, el artículo 536 empezará así: "Si el título en que se apoya la tercería coadyuvante **se alega que es preferente** y está acreditado. . ."

80.—Para mayor claridad, se resolvió que el artículo 555, numeral 2º diga: "Cuando los bienes dimitidos sean litigiosos, o no estén poseídos por el deudor, o estén situados fuera de la República, o consistan en créditos no escritos o contra personas de insolvencia notoria".

81.—Por lo que dispone el artículo 1º del mismo decreto N° 217, se ha suprimido la preposición "en", al final del artículo 561, de modo que éste terminará así: "...siempre que se alegue preferencia respecto del ejecutante o entre los terceristas, salvo el caso o casos legales".

82.—Para mejorar la forma, se resolvió que el artículo 571 comenzara así: "Cuando el comerciante sea declarado en quiebra después de su muerte, o muera después..."

83.—El aquél que se emplea en el inciso 5º del artículo 575 hace las veces de sustantivo, por lo que debe acentuarse.

84.—Para seguir el sistema acertado de puntuación del artículo 578, se resolvió que el numeral 3º empezará así: "El del cargador, sobre las bestias, carruajes..."; y el numeral 4º, de este modo: "El del dueño de la nave, sobre el cargamento de la misma, por los fletes, capa..."

85.—Resulta necesario poner coma después de la palabra junta, en el inciso 1º del artículo 584, que dirá así: "En el lugar, día y hora señalados, se constituirá la junta, presidida por el juez".

86.—El artículo 590 terminará así: "...De esta resolución se podrá apelar **para** ante la respectiva Corte Superior, pero no se concederá recurso de tercera instancia".

87.—Porque claramente se observa que se trata sólo de un error de imprenta, se resolvió poner "al" en lugar de "el" delante de la palabra "fallido", en el inciso 1º del artículo 592 que, en consecuencia, dirá: "Luego que la aprobación del convenio se haya ejecutado y se agregue al juicio el certificado de la inscripción prevenida en el inciso 2º del artículo 588, el síndico cesará en sus funciones, rendirá **al** fallido cuenta de su administración..."

88.—Por razones ya expuestas, en la primera parte del art. 599 se ha de decir: "Si después de aprobado el convenio se iniciare procedimiento **penal** contra el fallido..."

89.—Parece no hacer falta el pronombre "éste", al final del art. 624, por lo que debería decir así: "El juez remitirá copia de todo lo que tenga relación con la conducta del fallido al juez del crimen respectivo, para que califique la quiebra y declare la responsabilidad del fallido".

90.—Es inútil el artículo indeterminado "una", delante de "conducta", en el art. 634, por lo que se dirá: "...si

acreditaren que en este tiempo han observado conducta irrepreensible. . . ."

91.—Como en el art. 638 el sujeto del verbo "procederán", es alternativo, el verbo debe usarse en singular. Por tanto, el artículo empezará así: "Cuando haya que guardar los muebles y papeles de una sucesión, conforme al art. 1278 del Código Civil, el juez competente, o su comisionado **procederá** sin pérdida de tiempo. . . ."

92.—Está demás la palabra "le" puesta antes de "entreguen", en el numeral 7º del art. 641, por lo que se resolvió que dijera: ". . . Terminada esta diligencia, el juez dispondrá que se entreguen los bienes. . . ."

El inciso 1º del art. 87 dispone que "cuando se deba citar a personas cuya individualidad o residencia sea imposible determinar, la citación de la demanda se hará expresando esas circunstancias, por tres veces, en un periódico, si lo hubiere en el lugar. **De no haberlo, la citación se hará en el del cantón o provincia más cercanos**". En consecuencia, debe suprimirse la última parte del inciso 7º del art. 641, que dice: "**Y, de no haberla, por carteles**".

93.—Es evidente que sólo por error de imprenta se ha puesto la palabra "encontrarían" al final del art. 649, por lo que se resolvió cambiarla por "**encontraren**".

94.—El aquél con que termina el art. 654 se usa como nombre, se refiere a albacea, por lo que debe acentuarse.

95.—El inciso 4º del art. 656 dispone que "Si, para las diligencias de apertura, no puede comparecer el notario que autorizó el testamento, será reemplazado por el que el juez elija. Pero si está presente, certificará sobre los mismos puntos a que deben concretarse las declaraciones de los testigos".

Por mayoría de votos, la Comisión resolvió suprimir la primera parte de este inciso, el que, en consecuencia, diría: "**Si está presente el notario que autorizó el testamento, certificará sobre los mismos puntos a que deben concretarse las declaraciones de los testigos**".

La resolución se funda en que "este inciso resulta anacrónico; pues se lo ha conservado del Código anterior, sin recordar el nuevo sistema de separación del notariado y actuariado. El juez ya no actúa con el Notario sino con su Secretario; de modo que en este sentido, el inciso no tiene aplicación: se observará respecto del Notario, lo que disponen

los incisos segundo y último del art. 1015 (1083 de la edición vigente) del Código Civil, en su caso".

Por esta razón, la Comisión Legislativa, al hacer la quinta edición del Código Civil, suprimió el inciso 4º del art. 1015 de la cuarta edición, que decía: "No pudiendo comparecer el escribano que autorizó el testamento, será reemplazado, para las diligencias de apertura, por el escribano que el juez elija".

La minoría expresó que en este caso el notario no interviene como secretario del juzgado, sino como funcionario que estuvo encargado de autorizar el testamento, y que lo autorizó; y que en el art. 656 del Código de Procedimiento Civil, la ley le llama para que también él, como los testigos instrumentales, "reconozca su firma y la del testador, y declare, además, si en su concepto la cerradura, sellos o marcas no han tenido ninguna alteración, y si el pliego es el mismo que el testador les presentó, con la expresión de que en él se contenía su última voluntad".

Claro que esta diligencia es de apertura del testamento, pero el notario interviene en ella como tal notario y no como secretario de Juzgado.

Se observó, en consecuencia, que no existía olvido ni confusión en el legislador de 1938; y que, por consiguiente, debía mantenerse íntegramente el inciso cuarto del art. 656; pero este criterio siguió siendo de minoría.

96.—La Comisión resolvió acentuar la palabra "aquella", con que termina el inciso 1º del art. 657; que el inciso segundo empezara así: "En la misma sentencia señalará día y hora..."; y poner en plural el verbo **firmará**, porque el sujeto es plural; de modo que se diga: "Se sentará acta de esta diligencia, y la **firmarán** el juez, los interesados presentes y el secretario".

97.—Por las mismas razones anteriormente expuestas, resolvió acentuar la palabra "aquella" empleada al final de los arts. 660 y 661.

98.—Por lo que dispone el art. 1º del decreto supremo N° 217, de 6 de julio de 1938, el numeral 7º del art. 672 ha de terminar así: "...observando, en cuanto a éstos, lo dispuesto en el art. 649; y"

99.—De comparar el antiguo y el nuevo sistema de cuantía de los juicios, y sus consecuencias, se desprende que en el art. 675 se deben elevar a cuatro mil sucres los mil que allí constan. Por lo mismo, el artículo empezará así:

"Siempre que se trate de bienes cuyo valor no pase de **cuatro mil sucres**, los jueces cantonales. . . ."

Como las reformas a la Ley Orgánica del Poder Judicial, tantas veces referidas, no alteran la reforma que a este artículo hace el decreto supremo N° 217, el art. 675 debe terminar así: "**Las citaciones y más diligencias practicarán los tenientes políticos**".

100.—El decreto supremo N° 217 reformó el inciso primero del art. 679 que, de acuerdo con lo que dispone el art. 6° del decreto legislativo de 28 de noviembre de 1940, dirá: "Para ser partidor se necesita ser abogado y haber ejercido la profesión, con buen crédito, por un período no menor de cinco años. El partidor entrará al ejercicio del cargo **previa posesión ante el juez que lo nombró, y designará** libremente secretario, que será irrecusable".

101.—El inciso 1° del Art. 681 dispone que: "El partidor decidirá todas las cuestiones que se presenten y cuya resolución fuere necesaria para llevar a cabo la partición, y procederá con audiencia de los interesados".

Esta disposición dió lugar a fallos contradictorios de la Corte Suprema, la que, como consta en el N° 7 de la Séptima Serie de la Gaceta Judicial, el 5 de octubre de 1948, resolvió lo siguiente: "La competencia del juez partidor para decidir las cuestiones previas para llevar a efecto la partición, conforme al Art. 681 del Código de Procedimiento Civil, no comprende a las determinadas en los arts. 1320 y 1321 del Código Civil, las cuales deben decidirse como cuestión incidental por la justicia ordinaria".

En consecuencia, la Comisión Legislativa resolvió agregar al inciso 1° del Art. 681, lo siguiente: "Esta disposición no comprende a las cuestiones determinadas en los Arts. 1386 y 1387 del Código Civil, las cuales deben decidirse como incidentes, por la justicia ordinaria".

102.—Por lo que dispone el Art. 7° del Decreto Legislativo de 28 de noviembre de 1940, después del Art. 681, se ha puesto el siguiente:

"Art. . . . Todo incidente que se relacione con la competencia de jurisdicción del juez partidor, será resuelta por el mismo juez ordinario, en forma incidental y sumaria".

103.—De acuerdo con lo que dispone el Art. 8° del mismo Decreto Legislativo, el Art. 682 se ha sustituido con el siguiente: "El juez partidor, para las cuestiones que se le presente de resolución previa, concederá a las partes el tér-

mino de cinco hasta quince días probatorios, durante el cual se ordenará de oficio la práctica de todas las diligencias que crea conveniente y las que pidan las partes".

104.—Por lo dispuesto en el Art. 9º del mismo Decreto Legislativo, el inciso 2º del Art. 683 empezará así: "De la resolución que se dicte no se concederá otro recurso que el de apelación, para ante el **inmediato superior**, el que fallará..."

105.—A pesar de que, terminantemente, el Art. 1º del Decreto Supremo Nº 217, de 6 de julio de 1938, dispuso que "En el número 2º del Art. 366, en vez de "diez mil sucres", léase "seis mil sucres". Se hará lo mismo en cualquier otro pasaje de este Código donde se trate de una cuantía mayor a "seis mil sucres"; la Excma. Corte Suprema de Justicia dictó fallos contradictorios respecto de la parte final del inciso 2º del Art. 683, por lo que, el 23 de enero de 1943, por mayoría de votos, resolvió que "De conformidad con el Art. 1º inciso 8º, de la Ley Reformatoria al Código de Procedimiento Civil, de 6 de julio de 1938, el mínimo de la cuantía para el recurso de tercera instancia, en los juicios de partición, aún en el caso contemplado en el inciso 2º del Art. 683, es de seis mil sucres".

En consecuencia, este inciso terminará así: "...**salvo que la cuantía de la masa partible fuere mayor de seis mil sucres, en cuyo caso habrá lugar al recurso de tercera instancia**".

106.—Se resolvió que en el inciso 5º del Art. 684 se pusiera "**copartícipe**" en lugar de "**coopartícipe**", que usa el Código de 1938.

107.—Para mayor corrección en la forma, se resolvió que la parte final del numeral 4º del Art. 688 dijera: "...y si fueren raíces, se señalará la cabida, ubicación y linderos de cada lote..."

108.—Asimismo estimó más correcto el que en el inciso 2º del Art. 690 se dijera: "...cuyo secretario, o el que **le** reemplace,..."

109.—Porque seguramente constituye error de imprenta, se resolvió quitar el acento de la palabra **sólo** que se emplea en el Art. 697, ya que ella, en este caso, no es adverbio sino adjetivo. Por tanto, el artículo dirá: "Si dos o más incapaces intervienen en un juicio de inventario o partición con otras personas, pueden tener un **solo** representante,..."

110.—Por lo que dispone el Art. 1º del Decreto Supremo N° 217, de 6 de julio de 1938, el inciso 2º del Art. 698 terminará así: **"Se sustanciarán en cuaderno separado, y, una vez falladas, se comprenderá el resultado de tales cuentas en la masa partible, sujetándose a los trámites y recursos de la sentencia que acepta la aprobación de la hijuela, o que la aprueba o rectifica, observándose en estos casos lo dispuesto en el inciso 2º del Art. 691"**.

111.—El Art. 702 dispone que si el reo confiesa que está obligado a rendir cuentas, se le ordenará que las presente en el término de diez días; y que, si no lo hiciera, **será reducido a prisión**.

La Comisión resolvió suprimir esta última frase, y que, en consecuencia, esta parte del artículo dijera: **"Pero si confiesa que está obligado a rendirlas, se le ordenará que las presente en el término de diez días, prorrogable, con justa causa, por seis días"**.

Para esta resolución se fundó en lo dispuesto, respecto de la libertad personal, en la Constitución Política de 1945 y en la de 1946, así como en la Resolución del Tribunal de Garantías Constitucionales, que suspendió la vigencia del Art. 1002 del Código de Procedimiento Civil, publicada en el Registro Oficial N° 312, de 19 de junio de 1945; problema al que nos referiremos posteriormente.

112.—El Art. 705 dispone que "Presentada la demanda en que se solicite el restablecimiento de los linderos que se hubieren oscurecido, desaparecido o experimentado algún trastorno, o que se fije por primera vez la línea de separación entre dos o más heredades, con señalamiento de linderos, el juez nombrará perito y ordenará que se cite a los dueños de los terrenos lindantes, para que concurran al deslinde con sus documentos y testigos..."

Ya vimos que, de acuerdo con la reforma al Art. 273, de noviembre 28 de 1940, las partes designan peritos y el juez los nombra.

Por esto, la mayoría de la Comisión Legislativa estimó que debía decirse: "...el juez **ordenará que se designen peritos y se cite...**"

La minoría estimó que debía mantenerse la forma empleada por la ley, porque debe entenderse que el juez ha de nombrar perito de acuerdo con lo dispuesto en los Arts. 273 y siguientes del Código de Procedimiento Civil; y que,

por tanto, no había necesidad de establecer que **"el juez ordenará que se designen peritos"**.

113.—En el art. 712, inciso 3º se debe acentuar la palabra "aquéllos", porque se la usa como nombre.

114.—Se resolvió que en el art. 716 se dijera: "Si los herederos que han alcanzado la posesión efectiva proindiviso, no acordaren el modo de administrar los bienes, el juez les hará citar. . . ."

115.—Por lo que dispone el art. 1º del decreto supremo N° 217, el art. 717 dirá: "Todo asunto relativo a la administración, será conocido y resuelto por el partidor, en juicio verbal sumario, para el que servirá de antecedente el juicio de posesión efectiva, **si lo hubiere. . . .**"

116.—De acuerdo con lo anteriormente expuesto, se resolvió que al final del inciso 1º del art. 720, se diga: ". . . y practicará, con citación del demandado, la correspondiente inspección judicial, para lo que señalará día y hora, y **mandará se designen** perito o peritos, . . ."

117.—Por lo que dispone el art. 10 del decreto legislativo de 28 de noviembre de 1940, el art. 728 se ha sustituido con el siguiente:

Art. . . . **No podrá rechazarse la demanda por el hecho de haberse equivocado el querellante en la denominación de la acción propuesta, siempre que de los hechos alegados y probados aparezca que se ha violado el derecho de posesión. En tal caso, el juez amparará al actor, dictando en la sentencia las órdenes que estime necesarias para restituir las cosas al estado anterior al hecho que motivó la querrela"**.

118.—El art. 734 dirá: "El que quiera hacer uso del derecho de llevar aguas por fundo ajeno, si no se arregla con el dueño de éste, se presentará al juez, quien procederá **nombrando** perito o peritos".

119.—Porque se trata de un adjetivo que se refiere a "líneas", en el art. 743, en lugar de "conductores", se dirá "conductoras", de este modo: "Las mismas disposiciones se aplicarán cuando se trate de colocación de postes en terrenos ajenos, para líneas telegráficas, telefónicas o **conductoras** de luz o fuerza eléctrica. . . ."

120.—De acuerdo con la norma seguida en el resto del Código, el título de la Sección 14ª dirá: "**De los** juicios sobre adjudicación y goce de aguas".

121.—Al revisar la Sección que trata de estos juicios, se tuvieron en cuenta: la Ley de Aguas, dictada el 17 de ju-

lio de 1936; el decreto supremo N° 142, de 22 de junio de 1938, que reglamenta el uso y goce de aguas remanentes y el alumbramiento de aguas subterráneas; el decreto legislativo de 11 de octubre de 1939, que contiene normas para el uso de acequias y aguas de regadío en provecho de la agricultura; y la Ley de Riego y Saneamiento del Suelo, de 1° de julio de 1944. Algunas disposiciones de la Ley de Aguas, por tratarse de cuestiones eminentemente sustantivas, han sido incorporadas en la última edición del Código Civil. Tal cosa ha sucedido con los arts. 18, 20, 22 y 23 de dicha Ley, que actualmente son los arts. 920, 918, 932 y 933 del Código Civil.

Por lo que dispone el art. 4° de la Ley Reformatoria a la de Aguas, de 5 de marzo de 1945; y el inciso 3° del art. 3° de la Ley de Patrocinio del Estado, la Comisión Legislativa resolvió poner al final de la Sección 14ª, el siguiente artículo: **"En estos juicios, el juez competente oirá, dentro de un término perentorio que no excederá de treinta días, el dictamen del Ministro de Obras Públicas; dictamen que, en los juicios de adjudicación de aguas de uso público, será provisionalmente obligatorio, hasta cuando el juez resuelva lo que creyere legal.**

Los agentes y ministros fiscales intervendrán en los procedimientos sobre adjudicación de aguas de uso público".

ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL

122.—Se estimó que no hay razón para mantener la coma después de la palabra "imprensa", en la segunda parte del art. 746, por lo que resolvió que se dijera: "... La publicación por la imprenta se hará..."

123.—Al tratar de la Sección 15ª, se observó que también el Código Civil, en el Título XVII, del Libro I, regla la materia de las pruebas del estado civil; pero que debía mantenerse la Sección 15ª del Código de Procedimiento, cuidando, desde luego, de que no haya diferencia entre lo dispuesto en el uno y en el otro.

El art. 337 del Código Civil dispone que "El Estado Civil es la calidad de un individuo, en cuanto le habilita para ejercer ciertos derechos o contraer ciertas obligaciones civiles".

El art. 315 del mismo Código dispone que "La adopción de menores es la institución de Derecho Civil por la cual un menor entra a formar parte de una familia extra-

ña a la suya, con obligaciones y derechos señalados" por la ley.

Del análisis de estas obligaciones y derechos, determinados en el Título XV del Libro I del Código Civil, se deduce que es un estado civil el de adoptante, así como el de adoptado; por lo que la Comisión Legislativa resolvió que el art. 759, inciso 2º, del Código de Procedimiento Civil, dijera: "El estado civil de casado, divorciado, viudo, padre legítimo, hijo legítimo, padre ilegítimo, hijo ilegítimo, **adoptante o adoptado**, se probará con las respectivas copias tomadas del Registro Civil.

124.—Debiendo usar coma después de la palabra "personal", se ha usado punto y coma, en el art. 761, por lo que la Comisión resolvió que este artículo diga: "Se presume la autenticidad y pureza de dichos documentos, mientras no se pruebe lo contrario, o se justifique la no identidad personal, esto es, el hecho de..."

125.—Porque seguramente se trata de un error de imprenta, se resolvió quitar el acento del adverbio "no", empleado en el art. 762.

126.—Para mantener la armonía entre lo dispuesto acerca de las pruebas del estado civil, en el Código Civil y en el Código de Procedimiento Civil, la Comisión resolvió agregar al art. 763, el inciso 2º del art. 343 del Código Civil, que dispone lo siguiente: **"Con todo, al hijo ilegítimo que demandare alimentos o una herencia, y al hijo legitimado por matrimonio posterior a su nacimiento, que aleguen algún derecho, fundados en sus respectivas calidades, no se les admitirá demanda si no presentaren la prueba de su estado civil, según este Código"**.

127.—No hace falta la coma puesta después de la palabra "reciba", en el Art. 766; ni debe acentuarse la palabra "continuos", como lo hace el Código de 1938, por lo que este artículo dirá: **"Para que se reciba como prueba la posesión notoria del estado civil, deberá haber durado diez años continuos"**, aunque parece mejor la forma que emplea el Art. 346 del Código Civil, que dice: **"Para que la posesión notoria del estado civil se reciba como prueba de tal estado, deberá haber durado diez años continuos"**.

128.—El Art. 34 del decreto supremo N° 94, de 21 de noviembre de 1935, que reforma el Código Civil y determina la situación legal de los hijos nacidos fuera de matrimonio, dice: "El Art. 305 dirá: "El fallo judicial que declara

verdadera o falsa la legitimidad del hijo **o su calidad de hijo ilegítimo**, no sólo vale respecto de las personas que han intervenido en el juicio, sino respecto de todos, relativamente a los efectos que dichas legitimidad y calidad acarrearán.

"La misma regla deberá aplicarse al fallo que declare ser verdadera o falsa la maternidad que se impugna".

Este artículo es hoy el 349 del Código Civil.

El legislador de 1938, al dictar el Código de Procedimiento Civil, tuvo en cuenta el predicho decreto N° 94, al tratar del juicio de filiación y de las pruebas del estado civil; pero copió literalmente, en el Art. 770, el Art. 819 del Código de Enjuiciamiento Civil de 1917, que no habla del hijo ilegítimo.

Como el Art. 349 del Código Civil es completo y está de acuerdo con el actual sistema de legislación, debería transcribirse en lugar del Art. 770 del Código de Procedimiento, que dice: "El fallo judicial que declara verdadera o falsa la legitimidad del hijo, o la maternidad que se disputa, vale, no sólo respecto de las personas que han intervenido en el juicio, sino respecto de todos, relativamente a los efectos que causan dicha legitimidad o maternidad".

129.—Porque el título de la Sección 15ª del Código de Procedimiento Civil trata: **"Del juicio de filiación** y de las pruebas del estado civil"; y el Art. 19 del referido decreto N° 94 dispone que "En el Título XIV, en vez de: "De los hijos ilegítimos no reconocidos solemnemente", póngase: **"De la declaración judicial de la paternidad y maternidad ilegítimas"**; "y los Arts. 277 al 289 inclusive sustitúyanse con los siguientes", se sugirió que en esta Sección se pusieran los Arts. 297 a 309 del Código Civil, que constituyen el Título XIII del Libro I; pero no se aceptó esta sugerencia, en vista de que tales disposiciones, esencialmente, son de carácter sustantivo.

130.—Quitando la coma puesta después de la palabra "marido", en el inciso final del Art. 776, éste dirá: "La mujer separada del marido probará, además, al proceder contra éste, que está abandonada de él o separada con justa causa, o que éste no suministra los alimentos a que está obligado por ley".

131.—Suprimiendo el artículo "una", que consta antes de la palabra "multa", como se ha hecho en otros pasajes de la ley, el Art. 781, inciso 2º dirá: "El Oficial Pagador o quien omitiere hacer este pago al alimentario, con la de-

bida oportuna, será penado, por el juez de la causa, con multa de . . . ”

132.—El Art. 798, inciso final, de acuerdo con lo ya establecido, dirá: “. . . fuere necesario para el mero efecto de asistir a una declaración en juicio civil **o penal** ”

133.—El Art. 834 empezará así: “Si la venta de los bienes en que sea sólo condueño . . . ”; porque “sólo” equivale a solamente, en este caso.

134.—Como de acuerdo con el Art. 189 de la Constitución Política de la República, esta Ley es la suprema norma jurídica, la Comisión resolvió poner como inciso segundo del Art. 839, el inciso 4º del Art. 183 de la Carta Fundamental, que dice: **“La expropiación para construcción, ensanche y mejora de caminos, ferrovías, campos de aviación y poblaciones, se regirá por leyes especiales”**.

135.—La parte de este inciso que se refiere a la expropiación para mejora de poblaciones, hizo pensar en que se tomara en cuenta el decreto supremo N° 181, de 29 de julio de 1938, que se funda en que “es deber del Estado procurar a los pequeños poblados, a los caseríos, parroquias y cantones, de las facilidades para su ensanchamiento y mejor desarrollo colectivo”; y que contiene disposiciones relativas a la expropiación para los objetos que se acaba de indicar; pero no se lo pudo tomar en cuenta, porque se ha declarado que tal decreto no había entrado en vigencia, por haberse publicado el 13 de agosto de 1938, o sea, cuando el señor General Enríquez había dejado la Jefatura Suprema y estaba en funciones la Asamblea Nacional Constituyente.

136.—El Art. 841 está reformado por el Art. 183 de la Constitución Política de la República, que dispone lo siguiente: “Nadie puede ser privado de la propiedad, ni de la posesión de sus bienes, sino en virtud de mandato judicial o de expropiación, legalmente verificada, por causa de utilidad pública”. “Sólo el Fisco, las Municipalidades y las demás instituciones de Derecho Público podrán promover expropiaciones por causas de utilidad pública”.

En consecuencia, la Comisión Legislativa resolvió que el Art. 841 diga:

“La declaración de utilidad pública, para fines de expropiación, sólo puede ser hecha por el Fisco, las Municipalidades y las demás instituciones de Derecho Público, de acuerdo con las funciones que les son propias y siempre que

tal declaración sea aprobada, cuando fuere del caso, por el Ministerio respectivo.

"La declaración de utilidad pública o social hecha por las entidades ya indicadas, para proceder a la expropiación de inmuebles, no podrá ser materia de discusión judicial, pero sí en la vía administrativa".

137.—Para mayor corrección de la forma, el inciso 2º del Art. 842 comenzará así: "Si el dueño, o el poseedor del inmueble, a falta de aquél, **residiere** fuera de la República, o se ignorare. . ."

138.—Por lo dispuesto en el Art. 183 de la Constitución Política de la República, el Art. 844, numeral 3º, inciso 2º, dirá: "Si el fundo no constare en el Catastro, el Procurador General de la Nación, el Procurador Síndico Municipal o el **personero de la institución de Derecho Público interesada**, pedirá a la oficina correspondiente que se practique el avalúo para que pueda acompañarse a la demanda.

139.—De acuerdo con las disposiciones vigentes para el nombramiento de peritos, se resolvió que la parte final del Art. 845 diga: ". . . En la misma demanda se pedirá al juez que, **de acuerdo con el art. 273, nombre** los peritos que deben intervenir para el avalúo del predio, en la parte que se trata de expropiar".

140.—De acuerdo con lo que dispone el Art. 3º del Decreto Legislativo de 28 de noviembre de 1940, que reforma el Art. 273, la Comisión resolvió que el Art. 846 diga: "**Presentada la demanda y siempre que se hayan llenado los requisitos determinados en los artículos anteriores, el juez nombrará peritos para el avalúo del fundo. Al mismo tiempo, mandará que se cite a todas las personas a que se refiere el artículo anterior, para que concurren. . . .**"

141.—El inciso 1º del Art. 858 terminará así: "Esta disposición no comprende a los fundos afectados por la expropiación, cuando ésta se haya extendido, en área o en precio, a la mitad o más de la mitad de **los mismos**".

Porque el sujeto es alternativo el verbo debe ir en singular, en el inciso 2º, en esta forma: "El Poder Ejecutivo o la Municipalidad, en su caso, **dictará** la reglamentación. . ."

142.—El Art. 866 empezará así: "**Aquéllos** que tuvieren derechos. . ."

143.—Fué necesario poner título a la Sección 24ª, por lo que, de acuerdo con el que tienen los dos párrafos que

ella comprende, la Comisión resolvió titularla así: **"Del juicio de separación de bienes y de la exclusión de bienes de la mujer casada"**.

144.—La Comisión estimó que, para este caso, no existe apremio personal; y, en consecuencia, resolvió que el Art. 887 dijera: "El fallo en que se ordene la entrega de las especies o cuerpos ciertos que, pertenecientes a la mujer, existan en poder del marido, se ejecutará por apremio **real**; y el en que . . ."

145.—De acuerdo con el mismo criterio, la Comisión resolvió suprimir la última frase del Art. 894, que dice: **"Por medio de arresto"**. Por consiguiente, este artículo dirá: **"Si el que se presume tenedor de dichos documentos o cosas, confiesa que se hallan en su poder, será obligado a la exhibición"**.

146.—Para mayor claridad, la Comisión resolvió que el Art. 895 diga: ". . . El juez dispondrá que los exhiba el que los tiene, o que el empleado bajo cuya custodia se encuentren, dé copia o compulsas de ellos".

147.—Porque no hay razón para separar el sujeto del verbo, el Art. 908 empezará así: "Concluído el término de prueba, el juez dictará sentencia. . ."

148.—El Art. 910 dirá: "De tratarse de juicios prácticos, que requieren conocimientos especiales, el juez se asesorará con un perito **o peritos** que, para el efecto, debe nombrar **de acuerdo con el Art. 273, quienes emitirán** su dictamen, con inspección o estudio. . ."

149.—En atención al sistema establecido por el Decreto Legislativo de 28 de noviembre de 1940, respecto del nombramiento de peritos, la Comisión resolvió suprimir el Art. 912, por considerarlo derogado por dicha reforma, ya que este artículo dice: **"El perito nombrado por el juez es irrecusable y no será necesario que se cite a las partes con el nombramiento ni que el perito se poseione previamente, para el desempeño del cargo. Será suficiente que conste la designación y que, en el informe de dicho perito, se exprese que lo emite con juramento"**.

150.—Por lo que dispone la Ley de Inquilinato, la Comisión resolvió suprimir el Art. 914, ya que esta Ley, en el Art. 15, dispone que "El arrendador podrá dar por terminado el arrendamiento y por consiguiente exigir la desocupación y entrega de la casa arrendada antes de vencido el plazo legal o convencional, solamente por una de las siguien-

tes causas"; y establece diez, entre las que está comprendida la mora en el pago de las pensiones conductivas; y, posteriormente, se refiere, de modo especial, al arrendamiento contratado a plazo fijo.

El artículo suprimido dice: **"No será necesario desahucio cuando el inquilino no hubiere pagado puntualmente las pensiones conductivas, o se tratase de arrendamiento contratado a plazo fijo. El inquilino puede oponerse a la demanda de desocupación sin previo desahucio, presentando el recibo de pago de la última pensión conductiva o el respectivo contrato"**.

151.—Por lo que dispone el Art. 11 del Decreto Legislativo de 28 de noviembre de 1940, el Art. 920 dirá: **"Al suscitarse controversia entre el abogado y su cliente, por pago de honorarios, oirá el juez, en cuaderno separado..."**

152.—En el Art. 929, numerales 4º y 13º, y en el Art. 935, numeral 3º, se ha puesto la palabra **"penal"**, en lugar de **"criminal"**.

153.—Se ha quitado el acento del adverbio "no" en el Art. 930.

154.—El inciso 1º del Art. 936 terminará así: **"...los recusados o impedidos llamarán a los conjueces permanentes..."**; para no separar el sujeto del verbo.

155.—Con ligeras agregaciones, el Art. 937 dirá: **"La recusación contra un juez provincial o juez del crimen se propondrá ante otro juez de la misma clase; la de un juez cantonal, ante un juez provincial de la provincia a que pertenezca; la de un teniente político, ante el juez cantonal del cantón a que pertenezca; la de los agentes fiscales, o secretarios, ante el tribunal o juez de la causa en que intervengan"**.

Las comas agregadas eran necesarias porque reemplazan a la frase **"se propondrá"**.

156.—El artículo 943 empezará así: **"En los casos 1º, 2º, 4º, 5º, 10º, 11º y 13º del artículo 925, se acompañará a la demanda..."**

157.—Por las consideraciones ya expuestas acerca del alcance de la disposición constitucional que garantiza la libertad personal, la Comisión resolvió suprimir del artículo 950, inciso 3º, la frase: **"es pobre de solemnidad, satisfará la multa con un día de prisión por cada dos sures; y si"**; por lo que este inciso dirá: **"Si el recusante es el Fisco, no será condenado al pago de la multa"**.

158.—El artículo 952 dirá: "El juez contra quien se promueva juicio de recusación empleará papel común y no pagará derechos judiciales sea civil o **penal** el juicio. . . ."

159.—El artículo 970, numeral 6º, dirá: "Los reos en causas **penales**, por delitos que deban pesquisarse de oficio; y"

160.—Suprimidas las comas respectivas, el inciso 2º del artículo 990 dirá: "**Estas reclamaciones se sustanciarán como incidente del juicio, en cuaderno separado**"; y el inciso 2º del artículo 991 dirá: "**Si se trata de una cosa raíz, podrá cualquiera de las partes pedir que**"

161.—El artículo 1002 dispone que: "Se ejecutarán por apremio personal, únicamente las disposiciones que se den para devolución de procesos o para ejecutar providencias urgentes, como depósito, posesión provisional, aseguración de bienes, alimentos legales, arraigo y las más que estén expresamente determinadas en la ley. En todos los demás casos, sólo habrá apremio real.

Si el apremiado no cumple inmediatamente con lo que el juez hubiese dispuesto, será reducido a prisión hasta que verifique el hecho o pague la deuda".

Ya recordamos que la Constitución de 1945, en el artículo 160, dispuso que: "Son atribuciones y deberes del Tribunal de Garantías Constitucionales: . . . 4º—Suspender la vigencia de una ley o precepto legal considerados inconstitucionales, hasta que el Congreso dictamine acerca de ellos".

De acuerdo con esta disposición, el Tribunal de Garantías Constitucionales aprobó el informe que, después de transcribir el artículo 1002, dijo: "De otro lado, en el numeral 4º del artículo 141 de la Constitución vigente consta: "No hay prisión por deudas, por costas, honorarios, impuestos, multas y en general por obligaciones de carácter civil".

"El texto del artículo 1002 da a comprender claramente que se trata de una disposición inconstitucional, ya que permite la prisión por deudas y por algunas obligaciones de carácter civil, siendo así que la carta fundamental prohíbe expresamente aquella prisión.— De varias disposiciones del Código Procesal Civil y de la Ley Orgánica del Poder Judicial se desprende que los jueces provinciales, en determinados casos, son jueces de última instancia cuando la ley dispone que sus fallos causen ejecutoria. Por tanto, tienen derecho a pedir que se suspenda la vigencia de un pre-

cepto legal considerado inconstitucional, de conformidad con lo prescrito en el artículo 160, numeral 4º, inciso a) de la Constitución vigente.—Por estos antecedentes opino que el Tribunal de Garantías debe suspender la vigencia del artículo 1002 del Código de Procedimiento Civil, accediendo así a lo pedido por el juez solicitante y en atención de que se trata de un precepto a todas luces inconstitucional”.

Ningún Congreso posterior dictaminó acerca de este artículo 1002 considerado inconstitucional: en consecuencia, siguió en suspenso la vigencia del mismo.

El artículo 187 de la Constitución Política de 1946 dispone que: “El Estado garantiza a los habitantes del Ecuador... 3º—La libertad personal. No hay prisión por deudas, llámense costas, honorarios, impuestos, multas o con cualquiera otro nombre. Esta disposición no comprende las deudas por concepto de alimentos forzosos.”

Este artículo no podía volver a dar vigor, a poner en vigencia al artículo 1002; pero era necesario compaginar las disposiciones del Código de Procedimiento Civil relativas al apremio, con la disposición constitucional de 1946; por lo que se sugirió que dicho artículo se refiriera sólo a los alimentos forzosos; pero la revisión de ciertas instituciones procesales y el análisis de la naturaleza de ciertos actos y de algunas providencias judiciales, hicieron que la Comisión resolviera dejar como consta en la edición vigente, el artículo 1002; poniendo sólo “alimentos **forzosos**”, en lugar de “alimentos **legales**”.

162.—La prohibición de ausentarse, a que se refieren los artículos 986 a 989 del Código de Procedimiento Civil, y que ya estaba considerada en los artículos 1004 a 1007 del Código de Enjuiciamiento Civil, fué derogada por el artículo 3º de la Ley Reformatoria de 20 de octubre de 1918.

En vista de que el artículo 152 de la Constitución Política de 1945 dispuso que “Los extranjeros están obligados a respetar la Constitución y las leyes. Gozan de los mismos derechos civiles que los ecuatorianos y de las garantías establecidas en este Título, con las limitaciones en él fijadas y con excepción de las consignadas en los numerales 19º y 20º del artículo 141”; se expuso, en el seno de la Comisión Legislativa, que esta institución, conocida también con el nombre de arraigo, había sido derogada por el artículo que se acaba de transcribir; ya que también el artículo 180 de la Constitución de 1946 tiene una disposición análoga a la

de 1945; pero la Comisión resolvió que las disposiciones constitucionales no llegaban a suprimir la prohibición de ausentarse.

163.—El numeral 4º del Art. 1026 dirá: "Por juicio **penal**, desde que se pronuncie auto motivado contra alguno de los árbitros; y",

164.—El Art. 193 de la Constitución Política de la República dispone que "La jurisdicción coactiva se establece únicamente en favor del Fisco y de las demás instituciones de Derecho Público y del Banco Central del Ecuador y de los Bancos del Sistema de Crédito de Fomento, para la recaudación de sus créditos; así como en favor de las Cajas de Previsión para el cobro de aportes y fondo de reserva".

En consecuencia, el Art. 1053 dirá: "**La jurisdicción coactiva tiene por objeto hacer efectivo el pago de lo que, por cualquier concepto, se debe al Fisco y a las demás instituciones de Derecho Público, al Banco Central del Ecuador y a los Bancos del Sistema de Crédito de Fomento; y a las Cajas de Previsión, por aportes y fondo de reserva**".

165.—El Art. 1057 terminará así: "...y, en general, cualquier instrumento público que pruebe la existencia de la obligación".

166.—El inciso primero del Art. 1063 terminará así: "...**apercibiéndole** que, de no hacerlo, se embargarán bienes equivalentes a la deuda, intereses y costas".

No queremos dejar de transcribir lo que, respecto de "**apercibir**", dice el doctor Alejandro Cárdenas: "Ninguna de las acepciones de este verbo, y menos la forense de "requerir el juez a alguno, conminándole para que proceda según le está ordenado", cuadra con el "**apercibido a remate**" que usa el pregonero para dar término a la subasta, a la una, a las dos, a la tercera voz, si no hay puja mayor; ni cuadra tampoco con el decir del Escribano que, "por ser llegada la hora, y no presentarse otro postor, el señor Juez mandó **apercibir** el remate".—El remate se **apercibe**, esto es, se avisa, se prepara, se advierte que se hará, en los pregones preventivos, o cuando el juez señala el día para el remate; y sólo en este sentido de **anuncio** encontramos el **apercibimiento** de remate en la Curia Filípica: "y para hacer el (el remate) de los bienes ejecutados se ha de dar cuatro pregones a ellos, **apercibiendo** que se ha de hacer, y haciéndose en él el remate". **Apercibir a las partes en rebeldía**, prevención legal, sigue la misma ruta bárbara que **acusar en rebeldía**.

Parece apercebimiento, advertencia que se hará a las partes ya incursas en rebeldía, rebeldes. Pero apercebimiento de qué? La costumbre nos induce a interpretar que el apercebimiento aquel vale amenaza de tener al apercebido por rebelde".

167.—Como el decreto supremo N° 275, de 3 de agosto de 1938 declara que "respecto del sueldo de los funcionarios y empleados públicos del Estado, comprendidos aquellos que prestan servicios en el Ejército, la Armada Nacional y la Policía, rige el precepto del Art. 125 de la Ley Orgánica de Hacienda y **los de las demás leyes concernientes**, según la institución a que pertenecen, y, por tanto, que **no es embargable sino en los casos y para los fines que estatuyen las leyes especiales**"; la Comisión Legislativa estimó que, por tratarse de una ley especial, subsiste el inciso tercero del Art. 1068, que dispone que "Para el caso de lo que se deba a las instituciones que gozan de jurisdicción coactiva, son embargables los sueldos de los empleados públicos, así como las pensiones de jubilación, montepío, retiro militar, etc. Estos embargos se harán en esta proporción: en los sueldos o pensiones hasta de doscientos sucres, la cuarta parte; en los de doscientos hasta cuatrocientos sucres, la tercera parte; y en los que excedan de cuatrocientos sucres, la mitad, siempre que dichos sueldos no estuvieren afectados al servicio de alimentos legales".

El inciso final del mismo Art. 1068 dirá: "**Únicamente son inembargables los bienes determinados en los números 2° a 9°, 11° y 12° del Art. 1074 del Código Civil**".

168.—En el Art. 1075 se ha suprimido el acento del adverbio **no**.

169.—El numeral 5° del Art. 1078 dirá: "**Citación al deudor o al garante, del auto de pago o del que ordena la liquidación, en su caso**"; poniendo una coma después de "garante".

170.—Porque no hace las veces de sustantivo, se resolvió suprimir el acento de la palabra "este", al final del inciso primero del Art. 1080.

171.—De acuerdo con el sistema adoptado respecto de cuantías, el Art. 1089 dirá: "**La sentencia será susceptible del recurso de segunda instancia, para ante la Corte Superior, cuando la cantidad materia de la coactiva sea de cuatro mil sucres o más; y del recurso de tercera instancia, pa-**

ra ante la Corte Suprema, si dicha suma excede de seis mil sucres".

Debería considerarse también el caso de apelación para ante el juez cantonal, cuando la cantidad materia de la coactiva sea hasta de doscientos sucres; y para ante el juez provincial, cuando esta cantidad sea mayor de doscientos sucres y menor de cuatro mil; y el recurso de tercera instancia para ante la Corte Superior, cuando esa cantidad sea mayor de dos mil sucres y menor de cuatro mil.

172.—El inciso segundo del Art. 1095 dirá: "En las mismas penas incurrirá el actor, si fuere temeraria la demanda".

173.—Por lo que dispone el Art. 1º del decreto supremo N° 217, de 6 de julio de 1938, el inciso segundo del Art. 1100 terminará así: "...del juez que haya intervenido en la aceptación y juramento de ellos, **según el caso**".

174.—El numeral primero del Art. 1112 dirá: "La compulsión de la copia de los autos y sentencias que, conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial,..." porque esta última frase es explicativa, y, por lo mismo, debe ir entre comas.

175.—Respecto del artículo 914, la Comisión Legislativa tuvo en cuenta la Resolución dictada por la Excma. Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la facultad que le concedía el artículo 15 de la Ley Orgánica del Poder Judicial; pero no la codificó porque actualmente la Ley de Inquilinato tiene disposiciones expresas al respecto.

Dicha Resolución es de 19 de julio de 1941, y se publicó en el Registro Oficial N° 282, de 6 de agosto del mismo año, y dice:

"Conforme al artículo 914 del Código de Procedimiento Civil, el arrendador puede dar por terminado el contrato de arrendamiento de predios urbanos, mediante el respectivo desahucio, cuando no se ha fijado tiempo para la duración del arriendo".

176.—El inciso final del artículo 1129 dirá: "Los tenientes políticos no podrán imponer la destitución".

177.—Por lo que dispone el artículo 1º del decreto supremo N° 217, de 6 de julio de 1938, el artículo 1132 dirá:

"La violación del trámite correspondiente a la naturaleza del asunto o al de la causa que se esté juzgando, anula el proceso; y los juzgados y tribunales declararán la nulidad, de oficio o a petición de parte, siempre que dicha violación hubiese influido o pudiera influir en la decisión de la

causa, observando, en lo demás, las reglas generales y especialmente lo dispuesto en los artículos 382, 383 y 384".

178.—Por lo que dispone el artículo 12 del decreto legislativo de 28 de noviembre de 1940, después del artículo 1133 se ha puesto el siguiente:

"Artículo. . . **El juez que conozca del juicio tramitará verbal y sumariamente todo incidente o reclamación, inclusive la rendición de cuentas del depositario, y ordenará, si hubiere culpabilidad, su detención, y le pondrá inmediatamente a disposición del juez competente**".

179.—La Comisión estimó más oportuno poner como inciso segundo del artículo 1133, el inciso final; y suprimir, porque ahora ya no tiene razón de ser, el inciso penúltimo, que dice:

"**Tan pronto como entre en vigencia este Código, las Cortes Superiores procederán a designar los depositarios judiciales correspondientes, y los jueces designarán de entre ellos el que lo será en el juicio**".

180.—De acuerdo con lo que dispone el artículo 1º del decreto supremo N° 106, de 1º de abril de 1938, el artículo 1136 dirá: "**Este Código rige desde el 10 de abril de mil novecientos treinta y ocho**".

La Comisión estimó del caso suprimir el resto de este artículo, que dice: "**Observando, en los respectivos casos, lo que dispone el Código Civil sobre leyes interpretativas y las concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios**", porque actualmente no hace falta.

181.—La Asamblea Nacional Constituyente dictó, el 24 de febrero de 1945, el decreto que establece un "procedimiento especial y rápido para reponer las cosas al estado en que se encontraban antes de la colusión, establecer los daños y perjuicios causados, y sancionar a los responsables".

Este decreto tiene disposiciones íntimamente relacionadas con el Procedimiento Civil, como las siguientes:

Artículo 2º—El Presidente del Tribunal, o el Ministro que éste designare, mandará citar a los demandados; concederá un término de prueba no menor de diez días; pedirá, en su caso, el juicio colusorio, y los procesos conexos, si los hubiere; y ordenará de oficio las pruebas que estimare procedentes para el esclarecimiento de los hechos. Si los procesos pedidos estuvieren en trámite, solicitará copia de ellos en papel simple".

"Artículo 3º—Vencido el término de prueba se concederá el de diez días para oír al Ministro Fiscal y para que las partes aleguen, término que correrá simultáneamente para todos; y la Corte, reunida en Tribunal, y con la concurrencia de las dos terceras partes de sus miembros, cuando menos, fallará dentro de quince días, con el voto de la mayoría de los concurrentes.

Caso de encontrarse fundada la demanda, resolverá acerca de las siguientes cuestiones:

a) —Dictará las medidas conducentes para que queden sin efecto las providencias expedidas en los juicios colusorios, en su caso, y se reparen los perjuicios ocasionados, restituyéndosele al perjudicado la posesión o tenencia del inmueble de que se trate, o el goce del derecho respectivo, y, de manera general, reponiendo las cosas al estado anterior a la colusión.

b) —Impondrá a los responsables de la colusión la sanción del caso, conforme al Código Penal.

c) —Sancionará también a los abogados y más profesionales y jueces que maliciosamente, hubieren intervenido en los juicios colusorios, y los condenará al pago solidario de los daños y perjuicios ocasionados".

"Artículo 6º—La acción civil que concede este Decreto prescribe en cinco años; la penal prescribe de acuerdo con las reglas del Código Penal".

La Comisión Legislativa estimó más oportuno incorporar este decreto en el Código de Procedimiento Penal, considerando que más dice relación a lo penal que a lo Civil.

182.—Aunque en el art. 193 de la Constitución de la República, que determina las personas que gozan de jurisdicción coactiva, se ha escrito con mayúsculas la frase "fondo de reserva", la Comisión resolvió escribirla con minúsculas, en el art. 1053, ya que no hay razón para que se escriba con mayúsculas; y porque con minúsculas se escribe también en el art. 124 y otros del Código del Trabajo.

183.—El 12 de marzo de 1948 se dictó el decreto N° 435-c, que establece normas especiales para el ejercicio de la jurisdicción coactiva por parte de la Caja del Seguro; y cuyo art. 7º dispone que "quedan derogadas o modificadas las disposiciones legales o estatutarias que se opusieren a este decreto, que entrará a regir desde la fecha de su promulgación".

En consecuencia, fué necesario agregar al art. 1054, el siguiente inciso:

"Respecto de la Caja del Seguro se aplicará lo dispuesto en el Decreto-Ley de Emergencia N° 435-c, de 12 de marzo de 1948".

Este decreto dispone lo siguiente:

"Art. 1° La jurisdicción coactiva de la Caja del Seguro, para el cobro de aportes y fondos de reserva, que se ejerce por intermedio de los Tesoreros Municipales o de los Jefes Provinciales de Ingresos, según lo establecido en el art. 75 de la Ley del Seguro Social Obligatorio, podrá también, ejercerse, por medio del Gerente de dicha Caja o de los Subgerentes, Tesoreros u otros funcionarios de esta Institución a quienes el Gerente delegare por escrito esta atribución.

"Art. 2°—Toda orden de cobro por la coactiva será expedida por el Gerente y refrendada por el Interventor de la Caja; y dicha orden se considerará como suficiente título de crédito;

"Art. 3°—En los juicios de coactiva que sustanciare directamente la Caja del Seguro, actuarán de Secretarios los Abogados empleados de dicha Caja, donde los hubiere; y, en su falta, las personas de reconocida solvencia y probidad, que, al efecto, designaren el Gerente o el funcionario delegado que incoare el juicio;

"Art. 4°—En el auto de pago podrá decretarse cualesquiera de las medidas previstas en los artículos 456 y 457 del Código de Procedimiento Civil, sin necesidad de acompañar prueba alguna;

"Art. 5°—El Gerente y los delegados podrán también comisionar la práctica de cualesquiera diligencias, en los juicios que ante ellos se sustancien a otra clase de funcionarios que estén investidos de la jurisdicción coactiva;

"Art. 6°—Los juicios de coactiva de la Caja del Seguro, que actualmente se sustancian en las Jefaturas Provinciales de Ingresos o Tesorerías Municipales y los que, posteriormente, se iniciaren ante esas oficinas, podrán pasar en cualquier tiempo, para la continuación del trámite, al Gerente o a cualquier funcionario de la Caja que éste designare hasta su terminación";

184.—El art. 1065 dispone que "No es necesaria orden de cobro cuando el empleado inicia el juicio en subrogación de la **institución pública**, para el reintegro de lo que pagó por el deudor".

Pudiera estimarse que la expresión "institución pública" equivale a "institución de derecho público"; y que, por consiguiente, no comprende este artículo a todas las instituciones determinadas en el art. 1057, ya que el Instituto de Previsión Social no es persona de derecho público; y si se estima que la expresión "institución pública" se ha usado para contraponer al concepto de "institución privada o particular", esta estimación no tiene razón de ser, puesto que la jurisdicción coactiva no corresponde sino a entidades de carácter público.

Por esto se sugirió que el art. 1065 dijera: "No es necesaria orden de cobro cuando el empleado inicia el juicio en subrogación de la **respectiva institución**, para el reintegro de lo que pagó por el deudor"; pero la mayoría de la Comisión estimó que era mejor que el artículo dijera: "No es necesaria orden de cobro cuando el empleado inicia el juicio en subrogación **de una de las instituciones comprendidas en el art. 1057**". . . .

Mas, esta redacción puede hacer suponer que el empleado puede iniciar el juicio en subrogación de una entidad que no esté comprendida en el art. 1057 del Código de Procedimiento Civil (lo que no es posible); y que entonces sí será necesaria la orden de cobro.

185.—Sin embargo de lo dicho anteriormente, la Comisión estimó del caso suprimir el calificativo "público", en el Art. 1054 que, en consecuencia, dirá:

"... Tal ejercicio está sujeto a las prescripciones de esta sección, y, en su falta, a las reglas generales de este Código, a las de la ley orgánica especial de cada institución, y a los estatutos y reglamentos de éstas..."

Y, para que el calificativo abarque a todas las entidades determinadas en el Art. 1053, como es lógico y legal, resolvió que en lugar de "**institución pública**" se diga "**institución correspondiente**", en el inciso 1º del Art. 1074 que, en consecuencia, dirá así: "Actuarán en estos juicios los secretarios titulares de los recaudadores y, en su falta, por impedimento o excusa, el secretario de la institución **correspondiente** o un secretario ad-hoc..."

Lo relativo al alcance de la expresión "institución pública", usada en esta sección del Código, se vuelve más interesante si se tiene en cuenta que, habiéndose establecido la jurisdicción coactiva también en favor de las Cajas de Previsión, para el cobro de aportes y fondo de reserva, estas

Cajas, de acuerdo con el Art. 191 de la Constitución Política de la República, son instituciones de Derecho Privado con finalidad social o pública.

Se estimó que bien puede calificarse a estas instituciones como públicas, aunque no de Derecho Público.

186.—El inciso 2º del Art. 1071 dispone que "Con relación a los créditos públicos no hay más derechos preferentes que la hipoteca, la prenda y la pensión alimenticia.

El Art. 185, letra ñ) de la Constitución Política de la República dispone que "Lo que el patrono deba al trabajador por salarios, sueldos, indemnizaciones y pensiones jubilares, constituye crédito privilegiado de primera clase, con preferencia aún a los hipotecarios".

Por esto, la Comisión resolvió incorporar este precepto constitucional en el inciso 2º del Art. 1071 que, en consecuencia, dirá: "Con relación a los créditos públicos no hay más derechos preferentes que **lo que el patrono deba al trabajador por salarios, sueldos, indemnizaciones y pensiones jubilares**; la hipoteca, la prenda y la pensión alimenticia".

Esta resolución se funda en el Art. 189 de la Constitución Política de la República, que dispone que ella es la suprema norma jurídica; y que, por tanto, no tendrán valor alguno las leyes, decretos, reglamentos, ordenanzas, disposiciones, pactos o tratados públicos que, de cualquier modo, estuvieren en contradicción con ella o se apartaren de su texto.

187.—El Art. 39 de la Ley de Arancel de Derechos Judiciales, codificada por la Comisión, el 29 de abril de 1947, ha reformado, en parte, el Art. 1075 del Código de Procedimiento Civil, cuando dispone que "Los que por falta o impedimento de los Alguaciles hicieren legalmente sus veces, excepto los jueces parroquiales, percibirán los siguientes derechos... tres sucres veinte centavos, por el embargo de bienes. Si esta diligencia demorase más de una hora, un sucre sesenta centavos por cada una de las excedentes".

Por esto, dicho Art. 1075 dirá: "Los empleados recaudadores, con aprobación de su superior jerárquico, podrán designar uno o más alguaciles para el cobro de las rentas atrasadas, sean o no rentados por la institución. Si los alguaciles no tuvieren renta, percibirán los siguientes derechos: sesenta centavos por cada requerimiento; **tres sucres veinte centavos por cada embargo**; y cuarenta centavos por cada kilómetro de recorrido cuando tengan que movilizarse

fuera del radio legal. Cuando el embargo demorare más de una hora, el alguacil ganará **un sucre sesenta centavos** por cada hora siguiente".

188.—De acuerdo con el sistema adoptado sobre la cuantía de los juicios, se resolvió que el Art. 1089, inciso 1º, diga: "La sentencia será susceptible del recurso de segunda instancia, para ante la Corte Superior, cuando la cantidad materia de la coactiva sea de **cuatro mil sures o más**; y del recurso de tercera instancia, para ante la Corte Suprema, si dicha suma excede de **seis mil sures**".

Una minoría de la Comisión observó que también en este caso debía aplicarse el sistema general respecto de recursos; y que, por consiguiente, debía referirse, expresamente, este artículo, a la apelación ante el juez cantonal en los juicios cuya cuantía no exceda de doscientos sures; ante el juez provincial, en los juicios cuya cuantía fuese mayor de doscientos sures y menor de cuatro mil; y al recurso de tercera instancia para ante la Corte Superior, en las causas cuya cuantía pase de dos mil sures. Todo esto de acuerdo con lo que disponen los Arts. 79 y 80 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ya incorporados en el Código de Procedimiento Civil. Pero no se aceptó la sugerencia.

189.—Atenta la naturaleza del Art. 1116, se estimó del caso agregar, como inciso 2º, la letra f) del Art. 42 del Código de Menores, que persigue el mismo fin tutelar que aquel artículo, y que dispone que "Son atribuciones de los Tribunales de Menores... f).—Intervenir por medio de su Presidente, en los asuntos judiciales que interesen a menores; para este efecto, los jueces ordinarios mandarán oír al Tribunal de Menores, sin cuyo dictamen no podrán tramitarse las mencionadas diligencias".

190.—Porque para este objeto, todo cuanto se diga respecto del padre con relación al hijo, es aplicable al adoptante con relación al adoptado, a los que, en otras legislaciones, se les llama padre adoptivo e hijo adoptivo, la Comisión resolvió, por mayoría, que el inciso 1º del Art. 1117 terminara así: "El padre, la madre, el marido o el guardador no pueden representar al hijo, a la mujer o al pupilo, **ni el adoptante al adoptado**, cuando por la naturaleza del asunto, hay oposición de intereses entre el representante y el representado".

191.—Más lógico y oportuno es que el inciso final del Art. 1133 conste como inciso 2º; y así lo resolvió la Comisión.

192.—El penúltimo inciso de este mismo artículo dispone que "Tan pronto como entre en vigencia este Código, las Cortes Superiores procederán a designar los depositarios judiciales correspondientes, y los jueces designarán de entre ellos el que lo será en el juicio".

Esta disposición se puso en práctica oportunamente. Hoy ya no tiene razón de ser. Fué transitoria. Por esto, la Comisión resolvió suprimirla.

193.—La Comisión Legislativa, en el empeño de que su labor sea lo más eficiente posible, revisa el texto del Código de Procedimiento Civil, hasta el momento mismo de ordenar la impresión.

Así, ha encontrado que el texto del Art. 864 del Código de Procedimiento Civil discrepa del texto del Art. 196 de la Ley de Régimen Municipal; discrepancia que no debe subsistir, por lo que ha resuelto unificar el texto de esta Ley con el contenido de aquel artículo.

En efecto, el Art. 864 dispone que "Cuando el propietario parcele tierras para la venta por lotes, destinados a urbanización, quedarán a beneficio de la Municipalidad y gratuitamente todas las secciones que se destinen para calles y plazas del predio dedicado a tal objeto. La transferencia del dominio en favor del Municipio surtirá por el hecho de expedirse la ordenanza municipal, que autorice la venta de que se trata. En dicha ordenanza, se dispondrá que la Municipalidad establezca los servicios de agua potable y canalización de la zona".

El Art. 196 de la Ley de Régimen Municipal, en los incisos 11 y 12, dispone que "Cuando el propietario parcele áreas de terreno situadas dentro del perímetro de las ciudades capitales de provincia, y en las parcelaciones que se hagan en las cabeceras cantonales y parroquias rurales, así como en las que afecten un terreno rústico que se halle fuera de los perímetros urbanos y para la venta por lotes destinados a urbanización, quedarán en beneficio de la Municipalidad y gratuitamente todas las secciones del territorio parcelado que se destinen para calles, plazas, caminos vecinales, espacios verdes, etc. La transferencia de dominio de estas secciones surtirá efecto por el hecho de expedirse la Ordenanza que autorice la venta de que se trata.

"En dicha Ordenanza se dispondrá que en las parcelaciones dentro del perímetro urbano de las ciudades capitales de provincia y en las cabeceras cantonales **el parcelador necesariamente establecerá a su costo las obras de canalización, montaje de líneas matrices de agua potable y de corriente eléctrica, arreglo de las rasantes de calles y plazas y construcción de aceras**".

La sección que trata del juicio de expropiación se introdujo en el Código de Procedimiento Civil, en virtud del Decreto Supremo de 13 de julio de 1936; y se la mantuvo en el Código dictado en 1938.

La Ley de Régimen Municipal vigente es de 1947.

En consecuencia, esta ley posterior derogó el Art. 864 del Código de Procedimiento Civil en todo lo que ella no podía conciliarse con éste.

Por esto, la Comisión Legislativa resolvió que el Art. 864 diga:

"Cuando el propietario parcele tierras para la venta por lotes, destinados a urbanización, se atenderá a lo que dispone la Ley de Régimen Municipal".

194.—Estimó también que la Ley de Régimen Municipal no había derogado ni reformado el Art. 865.

195.—El pago de la plus valía que se establece en el Art. 858 es cuestión distinta de la contribución a que están obligados los propietarios colindantes con los lugares en que se hayan llevado a término obras que, de acuerdo con el plan estable de urbanización, beneficien directamente a dichos propietarios, contribución que se establece en el Art. 196, inciso 1º, de la Ley de Régimen Municipal.

196.—El Art. 887 dispone que "El fallo en que se ordene la entrega de las especies o cuerpos ciertos que, pertenecientes a la mujer, existan en poder del marido, se ejecutará por apremio personal; y el en que se condene al marido a pagar a la mujer cantidades de dinero, por embargo y remate de bienes, como en juicio ejecutivo, comenzando por el mandamiento de ejecución".

La Comisión Legislativa, de acuerdo con el Art. 187, numeral 3º, de la Constitución Política de la República resolvió que no subsistía el apremio personal ordenado en el Art. 887 del Código de Procedimiento; y como hay una disposición especial para el caso a que él se refiere, convino en que este artículo dijera: **"El fallo en que se ordene la entrega de las especies o cuerpos ciertos que, pertenecientes a la**

mujer, existan en poder del marido, se ejecutará conforme al Art. 474;"; puesto que este artículo dispone que "Si el juicio hubiere versado sobre la entrega de una especie o cuerpo cierto, el ejecutado será compelido a la entrega, y el alguacil, de ser necesario, con el auxilio de la fuerza pública, lo entregará al acreedor".



ÁREA HISTÓRICA
DEL CENTRO DE INFORMACIÓN INTEGRAL