

y revocando la segunda, impusieron á este reo la pena de carcel en 2.º grado, término máximo, ó sea 2 años, con las accesorias del artículo 37 del Código Penal, dándose por compurgada la principal con la carcelería sufrida; y los devolvieron.

Elmore.—Villarán.—Eguiguren.—Villanueva.—Villa García.

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.

Cuaderno No. 417.—Año 1909.

Compete á la jurisdicción ordinaria conocer, para los efectos civiles, de la nulidad de una partida matrimonial, inscrita por mandato del juez eclesiástico en los libros parroquiales, para subsanar la que fué omitida. (1)

Juicio seguido por doña Rosa Isabel A. de Ortega con doña Aurora Risco viuda de Ortega, sobre nulidad y falsedad de una partida matrimonial.—Procede de La Libertad.

Excmo. Señor:

Doña Isabel A. viuda de don Pedro Ortega, ha entablado demanda para que se declare la nulidad y falsedad de la partida de matrimonio, cuyo certificado corre á fojas 1. Consta de sus propios términos que ella fué inscrita en el libro

(1) Véase la ejecutoria inserta en la página 24 del tomo I de esta colección.

parroquial del Sagrario de Trujillo, el 9 de enero de 1908, en cumplimiento del auto expedido el 7 del mismo mes y año, por el juez eclesiástico nombrado *ad hoc*, siendo los contrayentes del matrimonio, que se celebró el 5 de enero de 1889, el citado don Pedro Ortega y doña Ignacia Vásquez. Aduce la demandante que la partida es falsa, por ser supuesto el matrimonio á que se refiere, y que también es nula, no sólo por la incompetencia del juez eclesiástico para intervenir en la actuación de una prueba destinada á producir efectos civiles, sino también por que se procedió sin la citación de todos los interesados en la sucesión de Ortega. Los demandados hijos de la Vásquez, han declinado la jurisdicción ordinaria, alegando que el asunto compete al fuero eclesiástico, por tratarse de la nulidad de una partida parroquial de matrimonio. Desestimada la excepción por el auto de fojas 18 vuelta, se ha expedido el de vista de fojas 29 vuelta, que es materia del recurso de que conoce VE.

Bien se comprende que por la partida en cuestión, se trata de acreditar el matrimonio de Ortega en primeras nupcias, cuyo efecto inmediato sería la legitimación de los dos hijos de la Vásquez, doña Angélica Ortega viuda de Samanamud y don Luis J. Ortega, que son parte en esta causa, representado el último por su viuda doña Aurora Risco, á nombre de sus hijos menores. También está de manifiesto, que se acudió á la autoridad eclesiástica para reparar la omisión de la partida, que no se había sentado oportunamente en los libros parroquiales, produciéndose al intento ante ella, una información testimonial, en cuya virtud se mandó inscribir el acta supletoria, 9 años después de contraído el vínculo.

Si el procedimiento del juez *ad hoc* escapa á la intervención del fuero secular en el orden pu-

raamente religioso, cae bajo su dominio en cuanto á los efectos civiles que se le atribuyen. Consagra ese principio, por manera inequívoca, marcando la línea divisoria entre una y otra jurisdicción, el artículo 138 del Código Civil según el cual son de la competencia de los jueces seculares "todas las causas sobre los efectos civiles del matrimonio y divorcio."

¿La partida inscrita por mandato del juez eclesiástico, constituye un título de legitimación á favor de los hijos de doña Ignacia Vásquez, de tal manera inobjetable que no pueda redargüirse de nulo ó falso ante la jurisdicción ordinaria, á la cual incumbe exclusivamente, sin embargo, conocer de las causas relativas á la sucesión de don Pedro Ortega? Tal es la tesis que informa la excepción declinatoria propuesta.

Muy mal parada quedaría la independencia de la justicia secular, si le fuera vedado discernir con el criterio de la ley civil, el mérito probatorio de las partidas parroquiales que se produjesen en juicio, al ventilarse los derechos inherentes al estado de familia, contemplando impasible las protestas de nulidad ó falsedad de la parte que se estimase agraviada, ya que no le fuera permitido abrir una investigación en forma sobre el particular, á fin de penetrarse de la verdad de las cosas é inspirarse en ella para pronunciar el fallo. Tan extraño privilegio á favor de las pruebas judiciales de fuente eclesiástica, echaría por tierra las más importantes garantías de que ha rodeado la ley procesal el derecho de defensa en juicio.

Cierto, que el artículo 727, inciso 8º, del Código de Enjuiciamientos Civil clasifica entre los documentos auténticos las partidas de bautismo expedidas por los párrocos, y que la jurisprudencia ha hecho extensiva esa clasificación á las de matrimonio y defunción, no sólo porque se

perpetúa todavía en las costumbres el influjo de las leyes canónicas sobre el derecho secular, sino también porque no ha podido aún en toda la república establecerse la institución del registro del estado civil; pero sea de esto lo que fuere, así la citada disposición como la jurisprudencia se refieren á las partidas autorizadas por el párroco que presidió el acto solemne del matrimonio ó del bautismo, ó recibió el parte de la defunción, y que hace constar el hecho bajo la fé de su palabra oficial y de su firma, que garantizan la verdad. La partida de que se trata, no es más que la constancia supletoria de un hecho que no presencié ni autorizó el párroco que la suscribe, inscrita solo bajo la fé de los testigos que concurrieron á la defectuosa información judicial. No reúne, pues, las condiciones de la prueba preconstituida, que lleva en sí misma su propia eficacia y el sello de autenticidad del párroco oficiante.

Esa garantía ha pretendido sustituirse con la prueba testimonial actuada ante juez incompetente, á fin de hacer constar un hecho que serviría de título para los efectos civiles del matrimonio. Muy terminantes son las disposiciones contenidas en los artículos 7, 85, 88 y 1764, inciso 1º del Código de Enjuiciamientos Civil y en el 138 del Código Civil, que no permiten á los tribunales eclesiásticos inmiscuirse en los asuntos del fuero secular, para que haya intervenido el juez *ad hoc*, sin usurpar la jurisdicción ordinaria, en una diligencia que, si destinada á salvar una omisión en los libros parroquiales, estaría dentro de la órbita de sus funciones privativas, se sale de ella cuando responde al propósito de franquear la concurrencia de los hijos de doña Ignacia Vásquez, á la sucesión de don Pedro Or-

tega, en la calidad de legitimados por subsecuente matrimonio.

Se acentúa todavía más la intrusión del juez eclesiástico, si se considera que el Código Civil ha previsto la omisión de las partidas del estado de las personas, estableciendo en el artículo 431 la forma de subsanarla con intervención del juez ordinario. Si esa disposición encierra un precepto, no ha podido eludirse sin incurrir en la nulidad consiguiente á la infracción de las leyes que rigen la competencia jurisdiccional, cuando ni siquiera cabe aducir la razón de hecho, ya que no de derecho, de la imposibilidad de su cumplimiento por falta de registro, porque es público y notorio que en la capital de Trujillo funciona dicha institución con la más perfecta regularidad.

Ahora, desde el punto de vista del procedimiento, no son menos graves las reflexiones que sugiere la partida matrimonial de fojas 1, relativamente á sus efectos civiles.

Las declaraciones testimoniales no están comprendidas entre las diligencias preparatorias, para que puedan introducirse en juicio como una prueba preconstituída. Deben producirse, más bien dentro del proceso mismo y actuarse contradictoriamente, con intervención de las partes que litigan y la observancia de las formalidades establecidas por la ley. La falta de esos requisitos no puede menos que afectar su validez, porque "solo la prueba debidamente actuada hace fé en juicio" según el texto del artículo 688 del Código de Enjuiciamientos Civil.

Aparte de la incompetencia del juzgado privativo para conocer de materias profanas, la información que precedió á la partida matrimonial, carecería de todo mérito probatorio, aunque no fuera por otro motivo que por haberse actuado sin la intervención de doña Isabel A.

viuda de Ortega, como representante de sus cinco hijos menores, herederos forzosos de su esposo don Pedro Ortega.

Sería subvertir los principios fundamentales del procedimiento judicial, imponer á la demandante bajo la autoridad de la cosa juzgada, la resolución del juez eclesiástico, que ni siquiera la citó para pronunciarla, privándola de todo medio de defensa, aún para deducir la nulidad ó falsedad, cuando están condicionados por ese derecho hasta los instrumentos públicos de rigurosa filiación.

Por lo demás, no existe paridad entre el caso presente y el de la ejecutoria suprema, que se invoca en apoyo de la excepción declinatoria. En éste último, el demandante pretendía que el juez ordinario mandara rectificar en el libro parroquial una partida de bautismo, por contener errores que afectaban el derecho de un hijo suyo; pretención justamente desestimada, porque desconocía el fuero de la autoridad eclesiástica, á quien incumbe el servicio administrativo de las parroquias, y, por consiguiente, todo cuanto atañe al cuidado y manejo de sus libros. En el caso de que se trata, no conspira la demanda á la supresión ó alteración de ninguna partida parroquial, sino á la declaración de que la inscrita, como constancia del matrimonio de don Pedro Ortega con doña Ignacia Vásquez, carece de mérito probatorio para los efectos civiles, por referirse á un hecho supuesto y basarse sobre un procedimiento nulo.

El propio dictamen fiscal que sirve de fundamento á la ejecutoria, consigna este principio: "Las cuestiones civiles relativas al estado de las personas, se ventilan ante la autoridad civil"; y es el mismo bajo cuyo amparo ha instaurado la demandante el juicio en la vía ordinaria que co-

responde, para demostrar la suplantación del matrimonio, con que se pretende menoscabar los derechos hereditarios de sus hijos. Si esa demostración no cupiera ante la jurisdicción secular, el estado de las personas y los derechos que le son anexos, quedarían expuestos á los azares y contingencias de una simple información sumaria, inquisitorial, sin citación de partes; ante la curia eclesiástica, como la que se ha forjado para la inscripción supletoria.

No es la nulidad del matrimonio la que se ha deducido, como se asienta, contra el mérito de los autos, al motivar la resolución revocatoria de fojas 29 vuelta, ni podía deducirse al mismo tiempo de negarse su existencia, sino la nulidad de la partida que se presentó con la demanda. Y puesto que ese documento no goza de ningún privilegio especial, para que no pueda ponerse en tela de juicio su mérito probatorio, conforme á lo prevenido en el artículo 734 del Código de Enjuiciamientos Civil, procede la instancia que se promueve sobre una cuestión de derecho civil, que por su propia naturaleza es extraña al fuero eclesiástico.

Ha creído necesario el Fiscal ocuparse en el asunto con algún detenimiento, por que domina todavía la tendencia á supeditar la jurisdicción ordinaria en favor de la eclesiástica, respecto á las cuestiones del estado civil, revistiendo las partidas parroquiales de cierto carácter sagrado que resiste, aún bajo su aspecto secular, á las rigurosas depuraciones del procedimiento judicial, á que no se sustraen ni las piezas mejor y más severamente constituídas de la prueba instrumental; y concluye opinando por que se declare la nulidad del auto de vista, y se reforme, confirmando el apelado.

Lima, 8 de julio de 1910.

CAVERO.

Lima, 25 de julio de 1910.

Vistos: de conformidad con el dictamen del Señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproducen; declararon haber nulidad en el auto de vista de fojas 29 vuelta, su fecha 13 de octubre último, que declara fundada la excepción declinatoria de jurisdicción interpuesta á fojas 8, por parte de doña Aurora Risco viuda de Ortega; reformando dicho auto, confirmaron el de primera instancia de fojas 18 vuelta, su fecha 19 de junio del año próximo pasado, por el que se declara sin lugar la referida excepción; y los devolvieron,

Elmore. — Villarán. — Eguiguren. — Villanueva. — Villa García.

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.