

MANIFESTACION AL PUBLICO

DE UN LITIS ENTRE EL ILUSTRISIMO SEÑOR OBISPO DE LA CIUDAD DE CUENCA I LA FAMILIA IZQUIERDO, POR BIENES RAICES QUE TRATA APODERARSE EL PRIMERO.



Se va a fallar por el señor vicario jeneral de la provincia del Azuai una cuestion judicial, de cuyo éxito depende la suerte de una numerosa i pobre familia (a) ; pues se trata de saber si subsiste o nó la donacion que se le hizo otorgar a la señora María Pia Izquierdo de sus fundos de Chaguarchiubana i Monai, avaluados en más de treinta i un mil pesos, para la fundacion de un monasterio. A pesar de ser meramente civil este juicio i de haber sido oportunamente revocada la donacion, ántes que hubiese sido aceptada, registrada e inscrita de una manera legal, se ha arrastrado esta causa al tribunal eclesiástico, inhibiendo al juez secular ante quien se habia pedido la insinuacion ; i lo que es más, se pretende pronunciar sentencia sin consejo de asesor en un punto que es de puro derecho. Para que se juzgue de los antecedentes, i el público pueda formar su opinion sobre el mérito de la sentencia que se pronuncie, hemos resuelto dar a la prensa las principales piezas de los autos, iniciando por la memorable escritura de donacion, cuyo tenor es el siguiente :

En la ciudad de Cuenca a 22 de Febrero de 1872. Ante mí el escribano público Juan José Díaz i de los testigos que suscriben, se hizo presente la señora María Pia Izquierdo, viuda del finado señor Antonio Soler, i vecina de esta ciudad, a lo que doi fe la conozco i dice : que es dueña i poseedora pacífica de las haciendas de Chaguarchiubana i Monai, situadas en la jurisdiccion de la parroquia de Turi, la primera adquirida por herencia de sus finados padres los señores Juan Izquierdo del Prado i María Castro, i parte de ella por compra en virtud de haber satisfecho un comunicado de tres mil pesos del espresado su padre, i la segunda asimismo por herencia a su finado consorte el antedicho señor Antonio Soler. Que

(a) Pasan de veinte i seis, fuera de sirvientes domésticos.

en razon de no tener herederos forzosos ascendientes ni descendientes, i quedarle a la señora otorgante otros bienes con que poder sostenerse con decencia, ha deliberado libre i espontáneamente hacer donacion ínter vivos de las espresadas raices a un monasterio de monjas, que debe establecerse en la casa que se edifique en el solar del convento de San Francisco ; dándose por el ilustrísimo señor obispo de esta diócesis la preferencia a aquel de que resulte la mayor gloria de Dios, i la salvacion de todas las niñas que quieran recojerse i profesar en la indicada casa, la que llevará el nombre de Convento de San José, o de la Concepcion o Purificacion, segun lo medite mejor su Sria. Ilma., como se ha dicho ántes. Que deseosa la señora compareciente de cooperar a un establecimiento de tan alta importancia, al bien espiritual i temporal de tantas niñas de este pais que aspiran vivamente a salvarse de los peligros del mundo i vivir en una casa de santidad (b), otorga, en aquella via i forma que sea más conforme a derecho i apoyada en los fundamentos espuestos, hacer gracia i donacion entre vivos, en favor del monasterio que debe erijirse por el Ilmo. señor obispo, de las espresadas haciendas de Chaguarchiubana i Monai.—Aquí se espresan los linderos, i principales a censo que reconocen los fundos en la suma de tres mil doscientos pesos i sigue.—Declara la otorgante que ambos fundos donados valen doce mil pesos (c) i con los principales de tres mil doscientos pesos, estima su precio en quince mil doscientos pesos. Que miéntras se edifique el indicado monasterio o casa de recojimiento, se reserva la señora donante el usufructo de las dos haciendas referidas ; pero que si ántes de concluirse la fábrica i erijirse el monasterio le llega el dia de su muerte, quiere que en tal caso la obra pia tenga todo su efecto ; i que aun cuando no esté concluida la fábrica, adquiera dicha casa el dominio absoluto de las dos espresadas haciendas, en razon a que esta donacion es perfecta e irrevocable, i cumpliéndose cualquiera de los dos casos antedichos debe pasar el dominio i la posesion al establecimiento memorado, pues en el caso de morir la señora donante ántes de acabarse la fábrica, servirán los frutos de las dos haciendas para la continuacion del trabajo. Que si por algun acontecimiento inesperado pudiera suceder que no

(b) Palabras del señor..... que redactó la escritura, i con las que se le persuadió para que haga la donacion.

(c) Precio puesto por el señor arcediano, doctor Mariano Vintimilla, manifestando que dándoles mayor valor, como espresaba la señora Izquierdo, era excesivo el pago de alcabala. Esto lo comunicó a sus hermanos la antedicha señora cuando se habló de esta escritura.

se erija el monasterio (lo que Dios no permita), quiere la señora donante que en este caso las haciendas de Chaguarchiubana i Monai sirvan a la gloria de Dios empleándose en cualquiera otra casa de recojimiento i piedad, segun el juicio del señor obispo de esta diócesis (d), pues la señora donante da una prueba de su decision por el fomento de las obras religiosas, con esta cesion i desprendimiento de una parte de sus bienes. Hace cierta i segura la presente donacion, i promete que miéntras se edifique el monasterio i pase a él el dominio absoluto de las dos raices referidas, se obliga la señora donante a no venderlas, cambiarlas, ni en manera alguna enajenarlas, ni imponer gravámen alguno, i en caso contrario será nulo todo lo que se haga contra lo que se espresa, i promete no revocar esta donacion en tiempo alguno con ningun pretesto.—Siguen las cláusulas jenerales.—Aceptacion.—Hallándose presente a la celebracion de esta escritura en su palacio episcopal el Ilmo. señor doctor Remijio Estéves de Toral (e), dignísimo obispo de la diócesis, e instruido del contenido de esta escritura, la aceptó en toda forma de derecho, dándole las gracias a la señora Izquierdo a nombre del monasterio que va a fundarse. Yo el escribano notifiqué e hice saber a la señora María Pia Izquierdo que su donacion se hallaba aceptada por el Ilmo. señor obispo.—Sigue la boleta del pago de alcabala (f) i continúa la escritura.—Se obligan los otorgantes a  solicitar la respectiva insinuacion judicial (g) de esta donacion en virtud de que el valor de las dos raices excede de dos mil pesos, pudiendo solicitar dicha insinuacion cualquiera de los otorgantes, quedando tambien prevenidos del deber que tienen de mandar rejistrar e inscribir esta escritura en las oficinas respectivas con arreglo a la lei, i dentro de los términos señalados por ella. Así lo dicen, otorgan i firman con los testigos señores doctores Mariano Vintimilla, Javier Polo i el señor José Andrade Tórres, presentes, mayores de edad i domiciliados en este canton, por ante mí de que doi fe.  En este estado (h) espresa la señora Izquierdo que

(d) Tambien manifestó la señora que se opuso a esta cláusula, como a todas.

(e) Adonde fué llamada la señora Izquierdo, a nombre de su señoría, por Rosa Sarmiento, so color de que estaba enfermo i queria hablar con ella: llamada que la hizo venir de su hacienda de Chaguarchiubana.

(f) Sin constar en ella quién ha pagado, pues sólo aparece que el señor escribano Juan José Díaz la consignó i tal vez sacó la boleta confidencialmente.

(g) Insinuacion que si no hubiera sido necesaria para que valga la donacion, no la habrian exigido; pero ni la habrian mentado.

(h) Esta cláusula se redactó por..... el mismo que hizo la observacion de que no constaban incluidas deudas de peones, &c., al tiempo de firmar la escritura.

la donacion de las referidas haciendas, no sólo es de las raices, sino tambien de todos los semovientes anexos a ellas, como son deudas de peones conciertos, boyada, bestias de carga i herramientas que tiene al presente en las dos haciendas donadas, con exclusion de los muebles de su servicio, como son silletas, catres, baules &c., advirtiéndose que en el precio de los 15,200 pesos se comprenden los valores de los semovientes que se han referido. Así lo dicen, otorgan i firman con los testigos yá espresados, de que igualmente doi fe.—María Pia Izquierdo.—Remijio, obispo de Cuenca.—Testigo, Mariano Vintimilla.—Testigo, Javier Polo.—Testigo, José Andrade Tórres.—Juan José Díaz, escribano público i notario mayor.

Sigue el escrito que acto continuo, que se firmó la escritura, lo redactó el mismo señor Vintimilla, i lo hizo firmar a la señora Izquierdo, pidiendo la insinuacion al señor alcalde municipal 2º, al que se pronunció el auto que sigue con consejo de asesor.—Vistos: segun el artículo 1,381 del código civil, las incapacidades de recibir herencias i legados conforme a la prohibicion contenida en el artículo 954 del mismo código, se estienden a las donaciones entre vivos; en cuyo caso la que ha hecho la señora María Pia Izquierdo con el objeto de que se funde un monasterio de monjas en la casa que se construya en el solar de San Francisco de esta ciudad, tendrá su valor legal luego que se solicite i se obtenga la aprobacion del presidente de la república, conforme a lo dispuesto por el inciso 2º, artículo 954 del citado código. I no debe confundirse la aprobacion legal de que acaba de hablarse, con la insinuacion o autorizacion del juzgado, porque ésta sólo tiene lugar cuando la donacion pasa de 2,000 pesos; miéntras que aquella es necesaria aun cuando la donacion no exceda de esta suma. Por tanto, i teniendo ademas en consideracion que segun el inciso 3º, artículo 1,391 del citado código, el juez debe autorizar las  donaciones en que no se contravenga a ninguna disposicion legal; se declara por ahora sin lugar la insinuacion, reservándose el juzgado autorizar la donacion tan luego como se haya obtenido del encargado del ejecutivo la respectiva aprobacion.—Orámas.—Hurtado.

Orientada la señora Izquierdo del tenor del auto precedente, que estaba en consonancia con sus sentimientos, puesto que la escritura de donacion la firmó tan sólo por un respeto reverencial al señor obispo, al modo que al señor Vintimilla, quien habia sido su confesor, i quien la persuadió para tal otorgamiento abriéndole las puertas del cielo tan sólo por ese hecho, pues la se-

ñora no fué a palacio con tal objeto, ni sabia para que fué llamada i conducida, aprovechó llena de placer de esa puerta que le abrió la eterna sabiduría para tranquilizarla, i otorgó la escritura de revocatoria de dicha donacion, cuyo literal tenor es como sigue :

En la ciudad de Cuenca a 26 de Febrero de 1872, ante mí el escribano público i testigos infrascritos compareció en la casa de su habitacion la señora doña María Pia Izquierdo, viuda del señor Antonio Soler, mayor de edad i de este vecindario, a quien de conocerla doi fe ; i dijo : que con fecha 22 del presente mes i por ante el escribano de este canton señor Juan José Díaz, otorgó una escritura pública de donacion de sus haciendas de Chaguarchiubana i Monai, situadas en la parroquia de Turi, con todos los aperos i semovientes que les pertenecen, en favor de un nuevo monasterio o casa de beneficencia que debia fabricarse por el ilustrísimo señor obispo de esta diócesis en el solar del convento de San Francisco de esta ciudad, con la denominacion de San José o la Concepcion, segun más estensamente consta de dicha escritura. Como en la actualidad ha reflexionado mejor i viniendo en conocimiento de que aquella donacion es perjudicial no sólo a sus propios intereses, sino aun a los de una familia numerosa i pobre que tiene a su cargo ; i como de llevarse adelante quedaria ésta en indijencia, tiene a bien revocar en toda forma de derecho la donacion de que viene hablando, dejando en consecuencia sin valor ni efecto alguno la citada escritura. Fúndase para esto : primero, en que valiendo como valen aquellas haciendas que constituyen casi todo su patrimonio, la suma de mas de veinte mil pesos (aunque en la escritura de donacion se fijó solamente el precio de 15,000 i tantos pesos) no se ha obtenido la insinuacion judicial prescrita por el artículo 1,391 del código civil : segundo, en que no existiendo como no existe el monasterio o casa de beneficencia en cuyo favor debia recaer dicha donacion, i no teniendo por consiguiente el carácter de persona jurídica, ni representacion legal, no puede tener valor ni efecto alguno la indicada escritura ; máxime cuando ella es contraria a las prescripciones contenidas en los artículos 1,380 i 1,381 del citado código ; i tercero, finalmente, en que aun cuando la donacion fué aceptada por el Ilmo. señor obispo diocesano, no se halla inscrita debidamente. Por todo lo espresado i por otras razones más que no son del caso espresarlas, revoca como lleva dicho la mencionada donacion en todas sus partes, i a mayor abundamiento protesta, una, dos, i tres veces, i cuantas el derecho lo permita contra el con-

tenido de la escritura de que se trata i contra todos i cada uno de los actos que se practicaren i se estén practicando, para llevar al cabo la titulada donacion, con notable perjuicio de sus intereses i los de su familia. Así lo dice i firma con los testigos señores Rojerio Ortega, Darío Eudoro Palácios i Antonio Espinosa, presentes i vecinos de esta ciudad, de que igualmente doi fe.—María Pia Izquierdo.—Testigo, Rojerio Ortega.—Testigo, Darío Eudoro Palácios.—Antonio Espinosa.—Manuel Maldonado Quintanilla, escribano público.

Señor Alcalde municipal.—María Pia Izquierdo, de este vecindario, ante U. arreglada a derecho parezco i digo: que el señor escribano Juan José Díaz me ha hecho saber el auto en que U. se ha servido declarar sin lugar la insinuacion de la donacion cuantiosa que hice, con fecha 22 del mes en curso, de mis haciendas de Chaguarchiubana i Monai, situadas en la parroquia de Turi, a favor de un convento que debia fundarse en esta ciudad, con la denominacion de San José o la Concepcion. Terminantes son las disposiciones legales en que el gobierno ha apoyado su negativa, i como de esas mismas disposiciones se deduce la nulidad de la donacion, ocurro a la justificacion de U. solicitando esta declaratoria, por las razones que voi a consignar al ilustrado juicio de U. Segun la disposicion del artículo 1,380 del código civil de la nacion, no puede hacerse una donacion entre vivos a persona que no exista natural i civilmente en el momento de la donacion, i segun el artículo 1,381 del mismo código, las incapacidades de recibir herencias i legados segun el artículo 954, se estienden a las donaciones entre vivos; pero como son incapaces de toda herencia o legado las cofradías, gremios o establecimientos cualesquiera que no sean personas jurídicas, es claro que la donacion de que vengo hablando es absolutamente nula, por lo mismo que no tiene el carácter de persona jurídica el convento que debia fundarse con la denominacion que se ha indicado, ya porque ni existe en la actualidad, como porque, ni es un instituto aprobado por la autoridad competente. Es por esto que el artículo 1,391 del código citado previene que el juez autorice las donaciones en que no se contravenga a ninguna disposicion legal, i es por esto tambien que U. declaró que no podia insinuarse la donacion aludida, por ser esta refractaria de las disposiciones citadas. Sin embargo de que estas razones son concluyentes, para que U. declare la nulidad que solicito hai otra cosa más, que corrobora las anteriores. No puede haber donacion sin acep-

tacion ; i aunque la donacion indicada la ha aceptado el Ilmo. señor obispo de la diócesis, es evidente que su aceptacion es ilegal por disposicion del artículo 1,405 del mismo código. Verdad es que por el donatorio puede aceptar sin necesidad de poder especial cualquier ascendiente o descendiente lejítimo mio, con tal que sea capaz de contratar i obligarse ; pero tambien es cierto que no está en ese caso el Ilmo. señor obispo : luego aun por esta razon más, es nula la donacion. Con el convencimiento de esta nulidad, i teniendo a la vista otras razones más, que por ahora omito espresarlas, he otorgado una escritura pública, cuya copia presento al juzgado en fojas 2 útiles, revocando la donacion indicada i protestando contra este i contra todos los actos que se practicareen para llevar adelante la donacion de que vengo hablando, a fin de que el juzgado la mande agregar, previa citacion del Ilmo. señor obispo de la diócesis, a la peticion que me hicieron suscribir pidiendo la insinuacion. Por lo espuesto i reservándome el derecho de aducir otras razones más si fuere necesario,—A U. pido se sirva declarar que la donacion otorgada en 22 del mes en curso, cuya copia le fué presentada a U., es nula, de ningun valor ni efecto ; pues así es de justicia, la que imploro jurando no proceder de malicia &c.

Otrosí digo que U. se ha de servir ordenar que el escribano actuario ponga en conocimiento del señor alcalde municipal 1º el contenido de esta solicitud i de la adjunta escritura, a fin de evitar que lo sorprendan, pidiendo la insinuacion que ha negado U. ; i ademas que se cite al señor anotador de registros para que no se inscriba la donacion de cuya nulidad se trata. *Justicia ut supra.*—
María Pia Izquierdo.

Cuenca, Febrero 27 de 1872.—En lo principal autos con citacion. Al otrosí, como se pide.—Orámas.—Hurtado.

Sigue la solicitud del Sr. Manuel Crespo Patiño, cuñado del señor obispo, con protesta de manifestar poder de su señoría, en la que pide que la señora Izquierdo absuelva posiciones al tenor de varias preguntas, que tienden sincerarle, así como a su familia, de que no han dicho nada a la absolvento sobre la mencionada donacion. La señora contesta con juramento i hace varias aclaraciones.

Primera, que firmó la escritnra de donacion tan sólo por reverencial respeto al señor obispo.—Segunda, que fué llamada a la casa episcopal por Rosa Sarmiento a nombre de su señoría, sin comunicarle el objeto.—Tercera, que en el momento de que se propusieron otorgar la donacion, le habló el señor Vintimilla para que la

verificara ; a lo que se opuso la absolvente, manifestándole que las haciendas hacian su subsistencia presente i futura, i ademas tenia sirvientes i familia a quienes reparar i dejarles.—Cuarta, que el Sr. arcediano Vintimilla (tantas veces referido) fué quien redactó la escritura mencionada, a pesar de la oposicion de la absolvente.—Quinta, que no recuerda la conversacion de que habla la pregunta ; pero que es cierto que una de las hermanas del señor obispo le dió un vaso de vino (i).—Sesta, que no ha manifestado deseo de que termine la escritura de donacion ese mismo dia, puesto que en todo el tiempo que se redactaba se hallaba atolondrada i disgustada.—Sétima, que el escrito que firmó la absolvente fué redactado por el señor Vintimilla, quien la hizo firmar ; pero que la absolvente firmó sin saber lo que queria decir insinuacion ni donacion entre vivos (j).

El deseo de llevar adelante la donacion, ha dado lugar sin duda a pedir la aprobacion de ella al Excmo. señor presidente de la república, sin adjuntar la escritura de revocatoria, como lo manifiesta la contestacion por medio de su ministro de Estado en su respetable nota que dice lo que sigue :

República del Ecuador.—Ministerio de Estado en el despacho del interior.—Quito, 2 de Marzo de 1872.—Ilmo. señor obispo de la diócesis de Cuenca.—Con suma complacencia se ha instruido su S. E. el presidente de la república por el estimable oficio de señoría Ilma. de 24 del pasado i de la copia a él anexa, de la donacion ínter vivos que ha otorgado la señora María Pia Izquierdo, de dos fundos suyos, llamados Chaguarchuibana i Monai, para la fundacion en la ciudad de Cuenca, de un monasterio de relijiosas que debe erijir su señoría ilustrísima.

Aun cuando el supremo gobierno está penetrado de las ventajas que resultarían a esa ciudad con la fundacion indicada, no se cree facultado para autorizarla ; porque segun el inciso 2º del artículo 536 del código civil, no necesitan de la aprobacion del presidente de la república las comunidades relijiosas, las que conforme a lo prescrito en el artículo 20 del concordato, los ordinarios

(i) En cantidad, i lo habia tomado a pesar del daño que le hacia jeneralmente todo licor.

(j) Estas aclaraciones manifiestan como la luz del dia, que la donacion no la hizo con su libre voluntad i meditacion. Quiso hacer la señora otras más ; pero el señor alcalde se negó, i aun le amenazó mandarlo a la cárcel al señor Moises Arteaga, porque le exijió que las pusiera.

diocesanos pueden libremente admitir i establecer en sus respectivas diócesis.

Me es satisfactorio comunicarle a US. Ilma. devolviéndole la copia mencionada.—Dios guarde a US. Ilma.—Francisco Javier Leon.

Despues de esta contestacion se ha hecho el nombramiento de ecónomo, i pronunciado el auto de creacion.

El apoderado del ecónomo se ha presentado declinando de jurisdiccion, fundando su solicitud en que el prelado ha fundado yá el instituto de relijiosas; en que la señora ha pedido la insinuacion i despues ha otorgado la escritura de revocatoria de la donacion, i que el señor juez ha corrido traslado al defensor de obras pias, sin embargo de que el juicio debia entenderse con él; en fin, que la señora ha pedido se cite al señor obispo como a aceptante, por lo que, i por cuanto las raices donadas pasaron a ser bienes eclesiásticos, i se han dejado a la voluntad de su señoría Ilma., i ademas en que el señor ministro de Estado dice en su nota que los diocesanos pueden recibir libremente, i por consiguiente el asunto materia de la cuestion es de naturaleza eclesiástica i debe el juez secular sobreseer i remitir al fuero eclesiástico.—El señor alcalde corrió traslado en 22 de Octubre de dicho año.

.....
Se contesta el traslado.—Señor alcalde municipal.—María Pia Izquierdo, de este vecindario, en la instancia para que no se insinúe ni subsista la proyectada donacion de mis haciendas de Chaguarchiubana i Monai, contestando el traslado corrido del artículo de declinatoria de jurisdiccion propuesto a nombre del ecónomo de un supuesto nuevo establecimiento de relijiosas consagradas a la enseñanza, ante U. segun derecho digo : que se ha equivocado completamente el apoderado contrario, cuando ha creido que mi solicitud de fojas 20 no ha tenido más objeto que entorpecer el juicio a falta de razones para contradecir el artículo que me ocupo. Mui conocida es la intencion con que presenté aquel escrito, i no es otra que la de buscar la personería lejítima de la corporacion con quien debiera entenderme en el presente juicio, a fin de no emprender en gastos, perder el tiempo i quedar luego con un proceso nulo; pero yá que U. ha declarado sin lugar la exhibicion del auto de fundacion del nuevo monasterio, a cuyo nombre interviene el señor canónigo Alvarez, i ha resuelto que es auténtico su título de fojas 15, cosa que nunca habia puesto en duda, ni fué objeto del

escrito de fojas 20, trataré en esta contestacion de la falta de personería del señor ecónomo, nacida, nó por defecto del nombramiento de fojas 15, sino de la no existencia formal i material del monasterio que se supone fundado, haciéndolo juntamente con lo principal del artículo de incompetencia.

Los antecedentes en que la funda mi contendor se reducen a que tanto la persona como la cosa demandadas son eclesiásticas, i que habiéndose devuelto el fuero, la solicitud de fojas 9 debe llevarse al tribunal eclesiástico. Nada es refutar este concepto, o sea aquella consecuencia, deducida de premisas falsas; me basta recordar los precedentes de la causa i demostrar la inexactitud con que se invoca el fuero eclesiástico, examinando al mismo tiempo la materia del juicio.

Es, pues, absolutamente falso que yo hubiese demandado en el escrito de fojas 9 al Ilmo. i reverendísimo señor obispo de la diócesis, o al instituto en cuyo favor se otorgó la donacion oportunamente revocada. Todo lo que encontrará U. con relacion al venerable prelado diocesano, es que he pedido que se le cite con la copia de la escritura que contiene la revocatoria antedicha, i asimismo en atencion a que su señoría Ilma. es quien aparece aceptando la donacion de fojas 1 a 4, sin hacer mencion de él en ninguna otra parte de aquel escrito. De aquí se deduce que no ha habido ni hai demanda contra el prelado diocesano; i en prueba de ello no es a su nombre, sino al del instituto, que se ha propuesto la declinatoria que me ocupo.

Tampoco he denunciado al instituto enunciado, como lo verá U. en la citada solicitud, a no ser que hubiera perdido la razon, puesto que no he reconocido ni reconozco la dicha corporacion, monasterio, convento o establecimiento de relijiosas destinadas a la enseñanza, cuya no existencia ha sido uno de los fundamentos de la revocatoria, i de la solicitud de fojas 9. Bien puede ser, como no lo dudo, que se haya hecho la fundacion por el auto de 19 de Marzo del presente año, segun se indica en el nombramiento de fojas 15 i en el poder de fojas 16; pero esto no es bastante para destruir las jestioncs anteriormente hechas en 26 i 27 de Febrero, época en la cual no se habia espedido el auto indicado, ni para que se acepte i reconozca la personería o existencia legal i canónica del instituto; i las razones que tengo para ello son demasiado obvias.

Segun las instituciones canónicas, para la fundacion de un nuevo convento son necesarios el beneplácito apostólico, la licencia

del ordinario, el consentimiento del párroco i de los regulares existentes dentro de cuatro millas, i la renta suficiente para la sustentacion de doce religiosas. Así lo enseña Ferraris en la palabra *Conventus*, artículo 1º, número 36, recapitulando todas las doctrinas que aduce anteriormente i extractando las constituciones de Clemente VIII, Gregorio XV, Urbano VIII e Inocencio X, despues de copiadas literalmente al principio del artículo citado.

Respeto profundamente los actos de nuestra venerable curia eclesiástica ; mas no por esto defiero a que la fundacion se hubiese verificado, observando todos los requisitos enunciados, i lo presumo así por la sencilla razon de que desde el 22 de Febrero hasta el 19 de Marzo de este año, no era posible obtener licencia especial de la Santa Sede, como lo exige el Papa Inocencio I en el párrafo 5º de la constitucion que principia : *Instaurando*, con estas palabras : *absque dedis apostolici licentia speciali, plenam, A expresam faciente de provisione huius modi mencionen in escriptis &c. . . .* ; i más abajo : *“ si secus egerit es ipso incurram penas privationis et inhabilitatis ut supra en flietas et nihil ominus recepciones, fundaciones et exceptiones siut ipso jure nulle et invalide.”* Si, como es probable, no ha precedido esta licencia especial, es claro que no existe canónicamente el instituto o monasterio por quien representa el señor canónigo Alvarez ; i que por lo mismo no es persona lejitima para tomar parte en esta cuestion, ni puede invocar el privilegio del fuero, ni ha podido adquirir la donacion que revoqué oportunamente.

No se diga que aquellas constituciones apostólicas carecen de fuerza entre nosotros desde que se sancionó el artículo 20 del concordato, porque es necesario tener presente : primero, que el citado artículo, al permitir a los ordinarios diocesanos la libertad de establecer en sus diócesis nuevas órdenes e institutos aprobados por la Iglesia, no ha derogado las ritualidades i requisitos canónicos especialmente establecidos en las constituciones precitadas ; i segundo, que en la basa tercera, copiada en el decreto legislativo de 1.º de Diciembre de 1865, aprobatorio de las reformas del concordato, se establece que los prelados en el caso del artículo 20, *comunicabunt tamen ea et re eum guberni* ; prevencion por la cual se ve que no es absoluta sino limitada aquella facultad, i que hace necesario el consentimiento del gobierno para la fundacion de nuevos institutos.

Tampoco se alegue que el capítulo 3º, seccion 25 de *regularibus* del concilio de Trento, sólo exige la licencia del obispo diocesano, porque el mismo Ferraris se anticipa a contestar esta objecion

en el número 37 del lugar citado ; i ménos se oponga que las constituciones apostólicas a que me he referido deben entenderse de los conventos de relijiosas i no de monjas, porque este argumento se encuentra tambien refutado en el número 31 *ibi*.

Demostrado como queda que la supuesta fundacion carece de los requisitos canónicos, tanto más cuanto que no se sabe si cuenta con las rentas necesarias, ni existe materialmente casa alguna en donde estuviesen reunidas las relijiosas de aquel instituto ; paso a demostrar que ni por razon de la materia pertenece este asunto al conocimiento de la autoridad eclesiástica.

Verdad es que por el artículo 19 del concordato se garantiza a la Iglesia el derecho de adquirir libremente ; pero tambien lo es que el mismo artículo ha establecido la restriccion de que debe hacerlo por justo título, entendiéndose por tal el constitutivo o el traslativo ; perteneciendo al primer órden la ocupacion, la accesion i la prescripcion, i al segundo la venta, la permuta i la donacion entre vivos, (artículo 691 del código civil) : ahora bien ; siendo la donacion un título civil, es claro que para que ella exista i constituya el verdadero dominio es indispensable que concurren los requisitos legales ; por manera que si faltan éstos nunca puede ni debe entenderse lejitimamente transmitida la propiedad, como lo manifiestan los ejemplos que trae el artículo 692 del mismo código. I como lo que comprende este proceso es, ya la falta de insinuacion, ya la revocatoria, ya la nulidad de la donacion proyectada por mí i constante de la copia de fojas 1^a a 4 ; esto es, disputándose como se disputa sobre la insubsistencia de aquel acto civil, es indudable que ni los bienes a que se refiere la donacion, ni el mismo acto que la contiene, participan de un carácter eclesiástico. Pensar de otra manera seria convenir en que la donacion es perfecta i por lo mismo subsistente en el sentido legal, lo que equivaldria a revocar de una plumada el auto de fojas 6, o dar por aprobada la donacion, sin embargo de mi oportuna revocatoria, i subsanar todas las nulidades de que adolece aquella ; lo que seria absurdo i llevaria consigo el trastorno de las instituciones civiles. Lo dicho se corrobora al traer a la vista el artículo 954 del código civil a que se refiere el artículo 1,381 : conforme al inciso segundo de aquel, es menester la aprobacion legal de la asignacion que tuviese por objeto la fundacion de una nueva corporacion o establecimiento para que ella valga ; i si es evidente que no existe tal aprobacion, por lo mismo que se ha dado el auto de fojas 6, tambien lo es que al faltar este

requisito, ni la donacion ni las cosas donadas han pasado a ser materia perteneciente al foro eclesiástico.

Por lo demas, es necesario advertir que la solicitud de fojas 9 no tiene el carácter de nueva demanda contra persona alguna eclesiástica, sino el de una contradiccion para que no se insinúe o apruebe la donacion, o como una retractacion de ésta, fundada en los motivos de nulidad que allí se espresan, a fin de que hagan más fuerza en el ánimo del juzgado, para negar la aprobacion que se buscaba con el escrito de fojas 5. Fluye de aquí que yo no he demandado al Ilmo. señor obispo, ni al instituto que entónces no existia, i que por lo mismo es impertinente i estemporánea la ofensiva declinatoria opuesta por el apoderado contrario. Así, pues, no siendo demandados el Ilmo. prelado diocesano ni el instituto en referencia, la solicitud de fojas 9, junto con las diligencias de insinuacion, ha debido entenderse con el ministerio público o el defensor de obras pias, como para casos semejantes lo previene el artículo 1,281 del código civil i como lo pido espresamente; tanto más cuanto que el mismo apoderado contrario dice en su escrito de fojas 21, que el nuevo establecimiento de relijiosas *nada demanda, ni hace tercería alguna contra mí*. No podia, en efecto, ser de otra manera, puesto que yo le he negado i niego actualmente a dicho establecimiento el carácter de persona jurídica; en cuyo caso no puede intervenir en el juicio ni como demandante ni como tercerista.

Al tocar en este punto me es indispensable llamar la atencion del juzgado acerca del concepto emitido en aquesta parte del auto de fojas 22 que dice que las pruebas relativas al estado civil no comprenden a los establecimientos relijiosos. Semejante concepto tiende no sólo a trastornar las leyes concernientes a buscar la personería lejítima de las partes litigantes, sino tambien reconocer de plano la existencia legal o la personalidad jurídica del nuevo monasterio que se dice fundado, sin embargo de que yá la puse en duda en el escrito de fojas 20 i la niego actualmente, cuando segun el artículo 586 del código de enjuiciamientos en materia civil, ha debido i debe U. sustanciar junto con el asunto principal aquella negativa. Ciertó es que se trata de una corporacion relijiosa; pero no por esto se halla dispensado U. de buscar i asegurar la personería lejítima, ni de exigir la comprobacion del estado civil, que en el caso actual se reduce a saber si el monasterio se ha fundado i existe de una manera legal. No obsta para esto que el inciso 2º

del artículo 536 del código civil escluya de las disposiciones comprendidas en el título a que corresponde dicho artículo a las fundaciones de derecho público, comunidades religiosas &c., porque no por eso dejan de ser personas jurídicas aquellas corporaciones, siempre que hayan sido legalmente instituidas, como se deduce del artículo 534, i como lo comprueba el inciso 2º del artículo 2,040 del código citado, que a pesar de la exclusion comprendida en el artículo 536, respecto de las sociedades industriales, las denomina i coloca en el rango de *personas jurídicas*.

De todo lo espuesto hasta aquí se deduce que no es lejítima la personería del instituto o monasterio a cuyo nombre gestiona el apoderado del señor doctor Alvarez, miéntras no se pruebe la existencia formal i material de aquel establecimiento, conforme a las disposiciones canónicas; i que, aun cuando lo fuera, no corresponde a la autoridad eclesiástica el conocimiento de esta causa. En consecuencia, i llamando la atencion del juzgado a que el escrito de fojas 9 tiene conexion con los antecedentes relativos a la insinuacion, la que nunca puede ser del dominio de la autoridad eclesiástica;

A U. suplico se sirva repeler el artículo con espresa condenacion de costas, i continuar sustanciando la causa con el ministerio público o el defensor de obras pias, revocando, si fuese menester para ello, la enunciada parte del auto de fojas 22 que considera innecesaria la prueba de la personalidad jurídica, del estado civil, o sea de la existencia legal del monasterio o instituto a cuyo nombre se ha propuesto el artículo. Es justicia &c.—María Pia Izquierdo.

A este escrito se corrió traslado al apoderado, i con su contestacion que concluye pidiendo se resuelva el artículo, se pronunció el que sigue, con fecha 14 de Diciembre de 1872.

Vistos: el escrito de fojas 9 en que la señora María Pia Izquierdo ha solicitado que el juzgado declare que la donacion otorgada en 22 de febrero último es nula, de ningun valor ni efecto, contiene una verdadera demanda, que no puede ser resuelta sin correr traslado a la persona a quien perjudica la nulidad; en cuyo caso i conforme a lo prescrito en el artículo 695 del código de enjuiciamientos en materia civil, el juzgado sin esperar la contestacion debió proceder a comparar la copia con el orijinal i a recibir las declaraciones de los testigos instrumentales, aun cuando no lo solicitó la señora demandante. Mas esa persona a quien perjudica la nulidad reclamada, no es otra que el Ilmo. señor obispo de esta diócesis que aceptó la donacion, o el instituto a cuyo favor ella se

bizo ; en cuya virtud el juzgado se abstuvo de correr traslado de dicha demanda, i pidió los autos por decreto para resolver sobre su competencia. Pero objetada ésta i la personería del *prebendado señor doctor Antonio Alvarez*, hai que considerar que miéntras no se declare nula la escritura de donacion, la presuncion está a favor del establecimiento de relijiosas consagradas a la enseñanza que ha tenido a bien erijir su señoría ilustrísima conforme a la voluntad i deseos que la señora Izquierdo ha manifestado en dicha escritura. Por consiguiente, el señor doctor Alvarez que ha sido nombrado ecónomo de ese establecimiento, como lo confirma el documento auténtico de fojas 15, es parte lejítima ; i por lo que respecta a la incompetencia, hai tambien que considerar que los institutos relijiosos establecidos por la Iglesia gozan de fuero eclesiástico ; sin que el poder temporal pueda entrometerse a examinar, si en su establecimiento se han observado tales o cuales requisitos, porque eso seria invadir la independendencia de los tribunales eclesiásticos. Ademas, miéntras no se declare la nulidad de la escritura mencionada, hai igual presuncion de que los bienes son eclesiásticos ; puesto que conforme a los sagrados cánones, Dios acepta la donacion que se hace para el establecimiento de un instituto relijioso. Por tanto, este juzgado se declara incompetente para conocer de la demanda propuesta por la señora María Pia Izquierdo, sobre nulidad de la escritura de donacion ; pudiendo en consecuencia dicha señora ocurrir a la autoridad eclesiástica, a quien se remitirá la demanda. Sin costas.—Orámas.—Hurtado.

La señora Izquierdo apeló de este auto a la corte superior de este distrito, i el señor doctor Joaquin Jaramillo, ministro fiscal, abocó su conocimiento, por ausencia del señor ministro juez Manuel Dávila, i lo confirmó con la siguiente sentencia (1).

Cuenca, Enero 28 de 1873.—Vistos : el doctor Manuel Antonio Alvarez es parte lejítima ; por tanto, i siendo legales i arreglados al mérito de los autos los fundamentos aducidos por el juez de primera instancia, se confirma el auto apelado ; con costas. Devuélvanse.—Jaramillo.

Despues de la muerte de la señora Pia Izquierdo, el apoderado contrario se presentó ante el señor vicario jeneral de este obis-

(1) Mirando con indiferencia el luminoso informe en derecho formulado por el señor doctor Juan Bautista Vásquez, quien sostiene esta causa, con exclusion del escrito de fojas 9 que lo hizo el señor doctor Leon Benigno Palacios, actual juez de letras en esa provincia, quien era apoderado jeneral de la señora Izquierdo.

pado (m), solicitando que se le corra traslado del escrito de fojas 2, i obtuvo el decreto siguiente.

Cuenca, Junio 26 de 1873.—Como lo pide.—Hurtado.—Contestando el traslado trata desvanecer los fundamentos que contiene el referido escrito de fojas 2, citando algunos artículos del código i doctrinas de los cánones, asegurando que la donacion es válida aunque se hubiera hecho de palabra, puesto que ella es hecha para un establecimiento piadoso ; i que no es necesario para su validez de insinuacion, inscripcion, ni ninguna solemnidad que exigen las leyes civiles, sea cual fuere su cuantía ; asegurando en fin que la citada donacion es hecha a Dios, el cual presta su aceptacion : de suerte que es inoficiosa la oportuna escritura en que revocó la donacion la señora Izquierdo. Concluye pidiendo, por via de reconvention, por el fallecimiento de la señora Izquierdo, que el juzgado los compela i apremie a los herederos de dicha señora a la entrega de las haciendas, enseres i semovientes que constan de la donacion.—Por un otrosí hace estensiva la reconvention por los frutos de las haciendas desde el dia de la muerte de la señora hasta el en que sean entregados ; pidiendo ademas el secuestro o depósito de los semovientes i enseres de los fundos.—En el otrosí 2º pide que se notifique a los escribanos de esta plaza para que no autorizen escritura alguna relativa a contratos que puedan tener los herederos sobre enajenacion de los fundos en litijio.—Por el tercer otrosí, solicita que las citaciones a los herederos ausentes se verifiquen por despacho dirijido a los jueces donde aquellos se encuentren.—Manuel Vásquez.

Cuenca, Setiembre 1º de 1873.—En lo principal i al otrosí 1º, traslado ; al 2º i tercer otrosí, como lo pide.—Hurtado.

El mismo apoderado contrario solicita del juzgado que se les declare por rebeldes al doctor Juan i Felipe Santiago Izquierdo, i que no se cuente más con ellos, por cuanto han sido citados ; pidiendo al mismo tiempo que se citen a los más herederos presentes, i se libre despacho para los ausentes.—Manuel Vásquez.

Cuenca, Octubre 2 de 1873.—Por acusada la rebeldía, cítense a los señores que se indican i más herederos de la señora Izquierdo.

El doctor Juan Izquierdo dice : que hópote insalutato ha sido citado con el antilegal decreto en que se le declara rebelde ántes de que se haya practido la última citacion a los demas herederos, i que

(m) Este juez eclesiástico es tío carnal del señor Orámas, juez que conoció de esta causa en el fuero civil.

el indicado decreto es refractario a la terminante disposicion del artículo 329 del código de enjuiciamientos en materia civil. En consecuencia pide la revocatoria ; i en subsidio, que se le conceda el recurso de apelacion para ante la superioridad respectiva.—Juan Izquierdo.

Cuenca, Octubre 24 de 1873.—Traslado, para que conteste dentro del término legal.—Hurtado.

Señor vicario jeneral.—Felipe Santiago Izquierdo, de este vecindario, por mí i a nombre de los demas herederos abientestato de la señora María Pia Izquierdo, con protesta de manifestar poder o la ratificacion de lo obrado, contestando el traslado corrido en 1º de Setiembre de 1873, a fojas 39 de los autos sobre insubsistencia de una donacion, prescindiendo del artículo promovido a fojas 50, por ser yá innecesario, ante US. segun derecho digo : que el escrito de que voi a ocuparme es un gran cuadro de fantasmagoría en que se han evocado los espectros de la edad média, olvidados para siempre i traídos a la memoria tan sólo en esta causa, mui orijinal bajo todos aspectos. En efecto, admira ver la tenacidad con que a mi finada hermana se le ha obligado a representar el papel de demandante, tan sólo por haber presentado con el escrito de fojas 9 la escritura de fojas 7 i 8, sin otro objeto que el de agregar esa razon más, tocando de paso las nulidades, para que el señor alcalde 2.º municipal del canton no aprobara ni insinuara la donacion ; i admira todavía más que para sostener la donacion revocada i nula bajo todo aspecto, se hubiese ocurrido a doctrinas que, si eran buenas i aceptables en la edad média, no tienen fuerza alguna en la época presente.

Voi, pues, a refutar someramente los argumentos contrarios, dejando para el alegato entrar en el fondo de las cuestiones que ha tocado mi contendor con marcada lijereza i dogmatismo a la vez.

Pero, ante todo, haré notar a US. que no hai exactitud alguna en la refutacion que se ha hecho de los artículos 1380 i 1881 del código civil que se habian apuntado en el citado escrito de fojas 9, i que no por contestar el traslado que me ocupa consiento en prorogar la jurisdiccion de US., que la ha disputado mi hermana en su escrito de fojas 23 a 27, para que a su tiempo falle el superior respectivo sobre este punto sustancial, puesto que ni el ejecutorial de fojas 34 es bastante para subrogar la falta de jurisdiccion improrogable.

El inciso 2º del artículo 1380 del código citado no favorece a

mi contendor, porque la misma escepcion que él establece está confirmando la regla del inciso 1º

Habla ésta de la provision de donar entre vivos a personas que no existen natural ni civilmente ; i si es cierto que salva las escepciones del inciso 3º i 4º del artículo 953, tambien lo es que aquellos incisos se refieren siempre a *personas* i no a cosas, establecimientos, gremios o cofradías, como lo hace el artículo 954. Por el artículo 51 del mismo código son *personas* todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo o condicion ; definicion que no corresponde a un monasterio o convento proyectado de monjas destinadas a la enseñanza.

I no se diga que, segun el artículo 50, las personas son *naturales o jurídicas*, i que el artículo 51 habla de las primeras ; porque entónces me será fácil contestar con las palabras del señor ecónomo, fojas 37, que las comunidades relijiosas no son personas jurídicas, conforme al inciso 2º del artículo 36. Prescindiendo de este argumento, que equivale a la fórmula *perté* usada en las escuelas, insisto en sostener que el supuesto convento no existe como persona jurídica establecida con arreglo a las cánones de la Iglesia, por no haber sido fundado con los requisitos prevenidos por las constituciones canónicas citadas a fojas 24 i 25, i por no haberse obtenido la aprobacion del congreso, segun el artículo 8º de la lei sobre patronato eclesiástico, sancionada en 21 de Noviembre de 1865, que esplica el artículo 20 del concordato, segun la nota 4ª adicional de éste. Si, pues, el convento representado por el ecónomo no tiene una existencia canónica, ménos puede considerarse como una persona capaz de adquirir derechos ; observacion que se robustece al considerar que el artículo 1380 i la escepcion contenida en su inciso 2º no pueden hablar sino de *personas naturales*, porque a no ser así, vendria a ser redundante i contradictorio el artículo 954.

Contrayéndome ahora a la refutacion que se ha hecho del artículo 1381 con la cita del inciso 2º del indicado artículo 954, me es suficiente recordar que conforme al texto de aquel inciso, es necesario que se solicite la *aprobacion legal* de la institucion de la herencia o legado, para que valga la asignacion.

Así se deduce de las palabras : “podrá solicitarse la aprobacion legal, i *obtenida ésta*, valdrá la asignacion.”

En el caso presente, se ha revocado oportunamente la donacion, ántes que se apruebe ésta por el juez ; luego no vale tal donacion.

Pero se ha dicho que aquella donacion era irrevocable, por haberse otorgado en la forma de entre vivos. Este nuevo argumento, que se ha sostenido con otras doctrinas de que me ocuparé despues, se contesta fácil i victoriosamente con el artículo 990 del código en referencia. “Segun esta disposicion legal, toda donacion “o promesa que no se hagan perfectas e irrevocables sino por la “muerte del donante o promisor, son testamento i están sujetas a “las mismas solemnidades que éste”: por el artículo 991, todas las disposiciones testamentarias son esencialmente revocables, sin embargo de que el testador espresa la determinacion de no revocarlas; luego la donacion materia de este juicio ha podido mui bien revocarse, como lo ha hecho la señora Izquierdo en la escritura de fojas 7 i 8. Que dicha “donacion sea de la naturaleza de aquellas a que se refiere el artículo 990, es una verdad que se sostiene i confirma con sólo fijar la vista en los períodos de la copia de fojas 2,” anotados con comillas, de las cuales aparece que “la obra pia no llegaria a tener efecto sino por la muerte de la donante señora Izquierdo, *i que cumpliéndose los casos antedichos, esto es, el de la construccion de la casa i el de la muerte de la señora donante, es cuando únicamente debia pasar el dominio i posesion de los fundos al establecimiento memorado.*” Así, pues, queda en su vigor la revocatoria de fojas 7 i 8, i por lo mismo sin efecto favorable la cita del inciso 2º del artículo 954 del código civil.

Al hablar de la insinuacion es que mi contendor ha querido agotar su erudicion para pretender que prevalezcan las doctrinas de algunos escritores, como Ferráris, Beiffenstuel &c., a las cuales ha denominado *sagrados cánones*, sobre las formalidades establecidas por las leyes civiles para el valor de las donaciones; pero este esfuerzo es tan ineficaz, como todos aquellos con que ha querido sostener tan mala causa.

Debe notarse de paso que los autores citados no hacen parte de las fuentes reconocidas del derecho canónico, porque sus doctrinas no son los decretos de los Santos Padres, i que ellas están sostenidas únicamente con la cita de las leyes romanas, como se ve en el trozo copiado de Ferráris i en los orijinales a que he ocurrido. En tal caso, tales doctrinas valen lo que esas leyes romanas; i como éstas no han rejido entre nosotros, ni aun en el tiempo de la dominacion española, segun consta de la lei 3ª, título 1º, libro 2º de la R. castellana, ni rijen en la actualidad, puesto que, aun a falta de lei, sólo debe ocurrirse a los principios del derecho universal (regla

sétima del artículo 18 del código civil,) es claro que las doctrinas invocadas nada valen ni significan cosa alguna en el punto de la discusion.

Se contestará tal vez que Ferráris ha citado el capítulo 11 *de testament*, que establecia que vale la última voluntad para causas pias, manifestada ante dos testigos, i que los juicios eclesiásticos deben tratarse segun los cánones i no segun las leyes. Este formidable argumento, a que apénas se ha aludido en el escrito contrario i que yo lo presento con lealtad i franqueza, se contesta con sólo tener presente: 1º que esa decretal contenida en el capítulo 11, título 26, libro 3º de las de Gregorio IX, ha sido i es considerada como una lei que dictó el Papa Alejandro III como soberano temporal de los Estados pontificios *en el año de 1170*, i que por lo mismo no es propiamente una lei eclesiástica que hubiese corregido el derecho civil, como lo demuestra González Téllez, el mejor comentarista de las decretales, en el capítulo 11, título 26, libro 3º, número 14, con estas palabras: "*Sed earum sententia omisa, verius dicendum est solemnitate tedium jure cæsario inductam in præsentì abrogatam esse, nom indistincte et absolute, sed tantum inter ses subsegesit eclesia cuad spiritualia et temporalia, ut parebate provintia ila velit tremis ut supra in scriptione provavit ;*" i 2º que cualquiera disputa que pudiera suscitarse sobre este punto de derecho público eclesiástico, ha quedado terminada con el artículo 1º del decreto ejecutivo ecuatoriano de 20 de Febrero de 1869, aprobado por el delegado de Su Santidad en 13 de Agosto de 1870, declarando que desde entónces las disposiciones, limitaciones i aclaraciones contenidas en dicho decreto, tengan la misma fuerza i valor de los demas artículos que forman parte integrante del concordato. Si, pues, segun el artículo 1º del citado decreto, los jueces eclesiásticos *deben decidir las demandas civiles con arreglo a las leyes civiles*; i si éstas, segun nuestro código, exigen la insinuacion i la aceptacion para el valor de las donaciones, a nada conducen las citas contrarias, i tiene US. que prescindir de éstas i sujetarse a las disposiciones de aquel código, puesto que la regla establecida en el artículo que acabo de apuntar, es un nuevo cánón de la iglesia ecuatoriana, que se halla en completa observancia, por haber sido acordada entre las dos potestades supremas, a cuyo tenor nada se puede objetar.

Con lo que acabo de esponer queda tambien destruida la arma del *Syllabus*, con que me amenaza el erudito ecónomo, aludiendo sin duda a la proposicion 42, condenada por aquel, i que dice:

“Si están en conflicto las leyes de los dos poderes, el derecho civil dice prevalecer.”

No necesitaba para libertarme de esta amenaza invocar el artículo 1º del decreto sobre restitucion de fuero, porque está claro que aquella proposicion se ha condenado en el sentido del conflicto de las leyes del poder temporal con las del poder de la Iglesia en asuntos de la competencia de ésta ; i en prueba de ello véase la doctrina del Ilmo. señor Donoso en su Diccionario teológico, canónico &c., palabra lei, §.ºs 5º i 6º, donde enseña, con San Pablo, que los clérigos están obligados a observar las leyes civiles, en consecuencia, porque son miembros de la sociedad, verdaderos ciudadanos i gozan de los bienes de la comunidad, transcribiendo estas palabras de Teodoreto : “ *et sacerdos et antites, et monasticam vitam proffessus cisdevent pasere, quivus demandati sum principatur.*” Por el mismo orden queda contestado el argumento que se hace con la cita del artículo 19, suprimiendo, eso sí, el adjetivo *justo* colocando ántes del título. Segun mi contador, la Iglesia tiene el derecho de adquirir por cualquier título, i segun el artículo 19 este derecho está limitado al *justo título* ; i como por el artículo 691 del código civil el justo título es constitutivo o traslativo de dominio, i entre los de esta última especie se cuenta la donacion entre vivos, es claro que desde que el concordato habla de la facultad de adquirir por *justo título*, la Iglesia ha quedado sujeta a observar las leyes civiles en lo que concierne al derecho de adquirir libremente ; siendo de notar que segun el número 3º del artículo 692, no es *justo título* el que *adolece de un vicio de nulidad*, como lo es la falta de insinuacion, aceptacion, inscripcion &c.

La descripcion relativa a la aceptacion ha quedado tambien terminada con los argumentos que se acaban de consignar i con lo que mi hermana habia dicho yá en los escritos anteriores.

Réstame sólo agregar en lo principal de la cuestion, que la escritura de fojas 1ª a 4ª, tiene ademas el defecto que no han concurrido al otorgamiento tres testigos idóneos, como lo exige para su validez el inciso 4º del artículo 200 del código de enjuiciamientos en materia civil ; punto sobre el cual pido que el juzgado fije su atencion al tiempo de pronunciar la sentencia.

Por último, i contrayéndome a la reconvenccion sobre frutos i solicitud de secuestro hechas en el primer otrosí de fojas 38 vuelta i 39, reproduzco todo lo que acabo de decir sobre lo principal, puesto que no subsistiendo la donacion, tampoco hai razon alguna

para demandar los frutos que son accesorios, i sólo agrego, respecto del secuestro, que, segun el artículo 893 del código civil, "si se demanda el dominio u otro derecho real constituido sobre inmueble, el poseedor seguirá gozando de él hasta la sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada," i que por lo mismo, el tal otrosí contiene una exigencia contraria a la lei.

En conclusion, i quedando demostrado que la presente cuestion debe resolverse con arreglo a las leyes civiles, i que la donacion materia del juicio no subsiste segun éstas ;

A U. suplico se sirva repeler la reconvenccion como injusta i temeraria, con espresa condenacion de costas, nombrando para ello el respectivo asesor, puesto que por el artículo 3º del decreto de 20 de Febrero de 1869, que devuelve el fuero, deben observarse las reglas de enjuiciamiento civil de la república. Es justicia que imploro, costas &c.—Felipe Santiago Izquierdo.

Cuenca, Diciembre 1º de 1874.—Para mejor proveer, presente el señor Felipe Santiago Izquierdo poder de las personas indicadas al principio de su último escrito, dentro del término de tres dias i bajo los apercibimientos que haya lugar en derecho.—Astudillo.

Señor vicario jeneral.—Felipe Santiago Izquierdo &c. dice : que en este juicio representa sus propios derechos i los de los demas coherederos ; en cuyo caso se acoje a la terminante disposicion del artículo 123 del código de enjuiciamientos en materia civil, pues los representados se encuentran con él dentro del cuarto grado de consanguinidad. Pide tambien que se reciba la causa a prueba, e insiste solicitando el nombramiento de asesor. En conclusion pide que se cite al señor Víctor Agustin Toral (n), ecónomo nombrado por renuncia que ha hecho el señor doctor Manuel Vásquez.—Felipe Santiago Izquierdo.

Cuenca Enero 21 de 1875.—Autos.—Hurtado.

El 13 de Febrero de dicho año se ha pronunciado el siguiente auto.

Vistos : i por cuanto no tenemos obligacion de nombrar asesor, ya por no haberse verificado la súplica i autorizacion indicada en el artículo 3º del decreto de 20 de Febrero de 1869, ya porque aun realizadas tales condiciones, no se entenderia derogado el artículo 7º del concordato ; en esta virtud, i considerando que hai hechos justificables, concedemos el término de veinte dias, comun para las pruebas i tachas i con todos cargos. Concluido este término i agre-

(n) Sobrino carnal de su señoría Ilma.

gadas las pruebas, entréguese el espediente por su orden a las partes por cuatro dias para que formalicen sus alegatos i queden citados para sentencia; la cual se pronunciará sin necesidad de otra citacion. El señor Felipe Santiago Izquierdo presentará la ratificacion de lo obrado o el poder respectivo de sus parientes o herederos, ántes de la sentencia definitiva, bajo apercibimiento de tenérsele por falso procurador i condenársele al pago de las costas i perjuicios. Manifiéstese breve i sumariamente que los herederos a quienes se les haya adjudicado los muebles i semovientes anexos a la donacion, no tengan facultades que ofrezcan suficiente garantía i que se nieguen a rendir fianza o a constituir hipoteca, i se proveerá sobre el depósito o secuestro. Siga la cuestion con el síndico nuevamente nombrado.—Manuel Hurtado.

Señor vicario jeneral.—José Manuel Avila, de este vecindario, a nombre de los señores Felipe Santiago, doctor Juan i Antonia Izquierdo, Jertrúdis, José Félix, Vicente i Josefa Arteaga, todos herederos abintestato de la finada señora María Pia Izquierdo, mediante los poderes que acompaño, ante US. segun derecho digo: que cumpliendo con las instrucciones de mis partes, ratifico todas las jestionés del señor Felipe Santiago Izquierdo en este juicio, especialmente el escrito de fojas 53 a 57, i sobre todo protesto contra aquella parte del auto de fojas 88 vuelta, que declara que no hai necesidad de nombrar asesor para la sustanciacion i fallo de esta causa. Fúndome para tal protesta en que con la aprobacion del delegado apostólico, espedida en 13 de Agosto de 1870, que se registra en el número 442 del Nacional, época 2^a, la súplica a que se refiere el artículo 3^o del decreto de 20 de Febrero de 1869, llegó a tener la misma fuerza i aun mayor que la que pudiera haberse dado por los venerables PP. del concilio quitense, puesto que dicha aprobacion es la de la silla apostólica en que se halla el centro de la autoridad eclesiástica, la cual nunca podia dirigir sus preces a un concilio particular, sea diocesano o provincial. A esto se agrega que el excelentísimo señor delegado apostólico, en la comunicacion oficial de 13 de Agosto de 1870, declara a nombre de Su Santidad “ que en virtud del mutuo acuerdo de ambas potestades, “ las disposiciones, limitaciones i aclaraciones contenidas en dicho “ decreto tengan desde el dia en que fueron publicadas la misma “ fuerza i valor de los demas artículos que forman parte integrante “ del concordato ;” i como el código de enjuiciamientos a que alude el referido decreto, ordena que se considere como solemnidad de

los juicios la intervencion de asesor, es claro que en esta parte debe considerarse modificado el artículo 7º del concordato. No se crea por esto que mis partes desconfian de la alta probidad e ilustracion que, para honra del país, adornan a US., pues cuando quieren que se nombre asesor, lo único que desean es que no se esponga la causa a una nulidad que ocasionaria gastos i pérdida de tiempo.

Reproduzco, ademas, asimismo por instruccion especial, el escrito de fojas 63 presentado por el señor doctor Juan Izquierdo, si es que el señor ecónomo del establecimiento de San Francisco, insiste en que sean absueltas las posiciones de fojas 61, despues que en el poder que acompaño se ratifican mis partes enteramente en todo lo obrado por el señor Felipe Santiago Izquierdo; ratificacion que hace desaparecer el objeto de la confesion pedida de contrario. En consecuencia—A US. suplico se sirva tenerme por parte lejí-tima en el juicio i proveer en lo demas, como acabo de indicar; declarando espresamente que hasta tanto no ha corrido ni correrá el término probatorio.—Es justicia &c.—Por no parecer el apoderado, i sin revocar el poder conferido al señor Moises Arteaga.—Antonia Izquierdo.—Felipe Santiago Izquierdo.—Jertrúdis Arteaga.—José Antonio Oquendo.—Juan Izquierdo.—Moises Arteaga.

Cuenca, Marzo 12 de 1875.—Autos.—Hurtado.

Cuenca, Marzo 30 de 1875.—Vistos: la nota de la delegacion apostólica, fecha 13 de Marzo de 1870, no ordena que los enjuiciamientos civil i criminales de la república se acepten por los tribunales eclesiásticos; se limita a este respecto a aprobar únicamente la súplica que debia dirigirse a los venerables PP. del concilio quitense para que se verifique la aceptacion. De aquí es que el venerable concilio en sus últimas congregaciones, para adoptar el código de enjuiciamientos en materia civil, ha hecho las reformas necesarias, en virtud de su propia autoridad lejislativa. Se ha dicho yá en el auto de prueba que aun prescindiendo de estas consideraciones, el artículo 3.º del decreto de 20 de Febrero no derogaria el artículo 7º del concordato, que contiene una disposicion especial i clara, sobre nombramiento de asesores. Por tanto, continuando en el conocimiento de la causa sin necesidad de asesor obligatorio, declaramos parte al apoderado nuevamente nombrado i hechas las ratificaciones que se espresan en la última solicitud. Declaramos tambien innecesaria la absolucion de fojas 61, i que el término de prueba no ha corrido sino desde el 19 de Febrero has-

ta el 20 del mismo, en que segun la fe de presentacion, se ha introducido la solicitud de fojas 63. El señor Manuel Crespo Patiño (ñ) presente la ratificacion de lo obrado por él i a nombre del ecónomo, i aun el poder legal de éste para continuar de apoderado.—Manuel Hurtado.

Pruebas conferidas por los herederos de la señora Izquierdo, bajo el testimonio jurado de las personas siguientes :

Sres. doctor Antonio Borrero.	Francisco Marchán Abad.
Presbítero Agustin Astudillo.	José Pacheco.
“ Javier Polo.	Tesorero, Mauricio Garzon.
José Díaz, escribano.	
José Andrade Tórres.	

Para que estos señores declaren, previas las solemnidades de derecho, se presentó el interrogatorio que sigue :

1ª Sobre edad i jenerales de la lei.

2ª Diga el escribano señor Juan José Díaz, si es cierto que cuando el señor doctor Mariano Vintimilla dictaba la escritura de donacion contenida en la escritura de fojas 1ª a 4, la señora María Pia Izquierdo se opuso a que se incluya el fundo de Chaguarchinvana, espresando que queria reservarlo para beneficiar con él a sus parientes pobres i hacer otras obras piadosas.

3ª Diga el mismo, si es verdad que entónces el señor doctor Vintimilla, asegurando que quedaban otros bienes para tal objeto, incluyó en la donacion el fundo de Chaguarchinvana no obstante la repugnancia de la señora i de la observacion que hizo de que la hacienda de Tarqui tenia un pleito pendiente i de que la de Chuquipata estaba por dividirse con sus siete hermanos.

4ª Diga el mismo, si es cierto que a pesar de que la señora Izquierdo aseguró que Monai i Chaguarchinvana valian cincuenta mil pesos, el señor doctor Vintimilla hizo figurar el precio de estos fundos sólo en doce mil pesos (o), a fin de no pagar mucha alcabala.

5ª Digan todos los testigos, si es verdad que en la fecha o época en que se otorgó la escritura de donacion en 22 de Febrero de 1872, fojas 1ª a 4 de estos autos, fué familiar del Ilmo. señor obispo Toral, el presbítero señor Javier Polo, i como tal vivia en el palacio, i comia en la mesa de su señoría Ilma.

(ñ) Cuñado de su señoría Ilma.

(o) Fuera de los principales a censo que reconocía.

6^a Digan todos, si es cierto que el señor José Andrade Tórres fué entónces i lo es actualmente oficial amanuense de la curia eclesiástica de este obispado, i por lo mismo dependiente de su señoría ilustrísima.

En la misma solicitud se pidió que se confieran copias del auto de ereccion del pretendido monasterio, así como del inventario i tasacion de los fundos de Chaguarchinvana i Monai, que se practicaron por el fallecimiento de la señora Izquierdo.—Por un otrosí se pidió tambien, que se cometa el exámen de algunos de los testigos que se hallan ausentes, a cualquiera de los señores jueces civiles del lugar en donde fuesen encontrados, con prevencion de que el mismo decreto sirva de bastante despacho en forma.

El señor vicario en 2 de Julio del mismo año accedió al contenido de lo principal, i al otrosí ordenó que se libre el correspondiente despacho en forma.

En 6 de Julio del presente año el señor escribano Juan José Díaz interrogado, contestó :

A la 1^a Que es mayor de 50 años i sin jenerales.

A la 2^a Que no recuerda, pues sólo tiene una idea de haber oido que la señora Izquierdo tenia las haciendas de Tarqui, Chuquispata i la casa de esta ciudad para beneficiar no recuerda bien si a sus parientes o a sus criados. En este estado recuerda que la hacienda de Chaguarchinvana fué el principal objeto de la donacion, lo mismo que la de Monai.

A la 3^a Que se refiere a la contestacion anterior.

A la 4^a Que cuando el declarante exijió los certificados en que constara el pago de los derechos fiscales para el otorgamiento de la escritura de donacion, el finado señor Vintimilla fijó el precio de doce mil pesos por ambos fundos; a lo que la finada señora Izquierdo manifestó que valian mucho más de aquella suma; pero al fin convino en que en la escritura se fijara el precio en la suma indicada.

A la 5^a Que en la época a la que se refiere la pregunta, lo vió al presbítero señor Javier Polo asistir en el palacio episcopal habiendo en una pieza baja; pero no sabe si haya sido familiar de su señoría Ilma. o haya tenido algun otro empleo en la curia eclesiástica, ni tampoco sabe que haya comido diariamente en la mesa del Ilmo. señor obispo; que en una ocasion lo vió comer en dicha mesa, que en otra el mismo señor presbítero Polo le dijo al declarante que iba a comer en su casa, i que finalmente tiene una idea confusa de

haber oído que en otra ocasión se le había guardado la comida a dicho señor en casa del Ilmo. señor obispo.

A la 6^a Que es cierto, añadiendo que la secretaría de la curia eclesiástica es distinta oficina de la escribanía que está a cargo del declarante. Esto dijo ser la verdad &c.—Hurtado.—Juan José Díaz.—Maldonado Quintanilla.

En el mismo día el señor José Andrade Tórres espuso :

A la 1^a Que es mayor de edad i sin jenerales.

A la 2^a, 3^a i 4^a que no le corresponde.

A la 5^a Que es cierta.

A la 6^a Que igualmente es cierta.—Esto dijo ser la verdad &c.—Hurtado.—José Andrade Tórres.—Maldonado Quintanilla.

El señor doctor Javier Polo a continuación del deprecatorio, i siendo encontrado en el cantón de Paute, espuso :

A la 1^a Que es mayor de edad i sin jenerales.

A la 2^a, 3^a i 4^a Que no le corresponden.

A la 5^a Que no recuerda la fecha en que haya tenido lugar el otorgamiento de la escritura de que hace relación la pregunta ; pero tiene la convicción de que el día en que tuvo lugar el otorgamiento de la escritura, existía en el palacio del Ilmo. señor obispo Toral, i aun comía en su mesa i prestándole sus servicios ; ocupando una pieza del palacio según supone, i que en consecuencia firmó como testigo en dicha escritura.

A la 6^a Que tiene la convicción de que José Andrade Tórres en aquella época estaba de amanuense de la curia eclesiástica ; i que al presente ignora si continuará o nó en tal destino, por haberse ausentado de la ciudad hace algunos días ; pero es de opinión que hasta la presente continuará en el ya indicado destino.

Interrogado asimismo de si es verdad que en la época en que se otorgó la citada escritura de donación, el señor escribano Juan José Díaz fué i es notario mayor de la curia eclesiástica de este obispado, i por consiguiente depende del señor obispo Toral ; contestó que tiene idea clara que como notario en aquella época, presenció el otorgamiento de la escritura que se menciona ; i que al presente ignora si le habrán o no removido.—Ratificándose en lo espuesto &c.—Javier Polo.—Andrade.—Rosero.

Sigue la copia del auto de erección del establecimiento o convento en el solar de San Francisco, que concluye así :—Es fiel copia del orijinal que existe en el libro de autos de la curia eclesiástica, desde fojas 29 vuelta hasta fojas 31, a cuyo orijinal me refiero

en caso necesario,  advirtiéndole que en el auto orijinal se encuentran algunas palabras entrerenglonadas, otras enmendadas i otras borradas que no se han salvado al fin. En fe de ello, a solicitud del señor Felipe Santiago Izquierdo i decreto del señor vicario jeneral, doi la presente &c.—Juan José Díaz, escribano público i notario mayor del obispado.

Por otra solicitud se pidió que el mismo escribano Díaz sea preguntado con las preguntas siguientes :

1ª Si es verdad que concluida la escritura de foja 1ª a 4, redactada por el finado Sr. doctor Mariano Vintimilla i escrita por el que declara, el Ilmo. señor obispo de esta diócesis hizo la observacion de que no se habia incluido en ella los enseres, semovientes, deudas de peones etc., puesto que aquello era inherente i anexo a los fundos ; i entónces su señoría Ilma. redactó personalmente la cláusula última, en la que aparece que se incluye en la donacion los mencionados semovientes, deudas de peones, &c., la misma cláusula que comienza :—En este estado espuso la señora Izquierdo : i consta a fojas 3ª vuelta.

2ª Si asimismo es cierto que el que declara fué mandado por el Ilmo. señor obispo adonde el señor tesorero de hacienda para que le confiera la boleta de alcabala espresada, sin llevar el dinero para el pago, i si dicha boleta fué conferida porque su señoría Ilma. le mandó decir al señor tesorero que su señoría quedaba responsable a solver la cantidad que importe dicha alcabala, sin que en ese acto se le haya dado dinero alguno.

El referido escribano contestó a la 1ª, que no recuerda que su señoría Ilma. le haya dictado parte alguna de la escritura, tanto más, cuanto que el Ilmo. señor obispo miéntras se redactaba i escribía dicha escritura, se hallaba en otra pieza, de la que vino a aquella donde se redactaba la escritura, cuando se le llamó para que la aceptara en los términos que consta en dicha escritura. Que es cierto que el finado señor doctor Vintimilla dictó la escritura i el declarante la escribió a presencia de la finada señora Izquierdo que hacia la donacion i la que daba la linderacion de los fundos donados. Que concluida dicha escritura fué leida íntegramente por el que declara a presencia de la señora donante i del Ilmo. señor obispo, que aceptó la donacion, i de los testigos que suscribieron.

A la 3ª Que cuando se trató de los derechos fiscales para el otorgamiento de la escritura de donacion, la finada señora Izquierdo preguntó que a quien tenian que pagar esos derechos, i habiéndole

dosele contestado que aquel pago debia hacerse al señor tesorero de hacienda Mauricio Garzon, dijo que se le encargue a este señor para que guardara secreto, pues queria que no se publicara la donacion que hacia para que no llegase a conocimiento de su familia, especialmente de su hermano Felipe, para que no la molestasen; i que por esta razon fué el que declara a verlo al señor Garzon, quien vino a la curia episcopal i hablando con su señoría Ilma. i el señor doctor Vintimilla, se fué a mandar la boleta del pago de los derechos fiscales: que no sabe, por lo mismo, si su señoría Ilma. seria quien quedó a satisfacer al señor Garzon el derecho de la alcabala, o el señor doctor Vintimilla; pero que cree que haya sido el Ilmo. señor obispo. Esto dijo ser la verdad etc.—Hurtado.—Juan José Díaz.—Maldonado Quintanilla.

Se pidió tambien que los mismos señores José Andrade Tórres i escribano Juan José Díaz declaren sobre si es cierto que el referido escribano ha sido i es notario mayor del despacho de la curia eclesiástica de este obispado, desde ántes del año de 1872.

Preguntados estos señores contestaron, que es cierto lo que se interroga, i concluyeron con las solemnidades acostumbradas.

Sigue la tasacion de los fundos; esto es únicamente de casas i terrenos: Chaguarchinvana en veinte mil cuatrocientos cincuenta i nueve pesos, treinta centavos; i Monai en diez mil seiscientos treinta i dos pesos, veinte centavos; las cuales cantidades reunidas hacen la suma de treinta i un mil noventa i un pesos cincuenta centavos, sin que se haya tenido en consideracion deudas de peones etc. (\$31,091.50).

Se concluye con el alegato de buena prueba, cuyo tenor es el siguiente.

SEÑOR VICARIO JENERAL:

Felipe Santiago Izquierdo, por mí i a nombre de los demas herederos de la finada señora María Pia Izquierdo, en autos sobre la revocatoria e insubsistencia de la supuesta donacion de las haciendas de Chaguarchinvana i Monai, alegando de buena prueba i concluyendo para sentencia, ante US. segun derecho digo: que a pesar de la tenacidad con que el ecónomo del proyectado monasterio de religiosas destinadas a la enseñanza, ha traído la causa a este tribunal i ha pretendido sostener la existencia o personería

jurídica de aquel establecimiento, han quedado en pié las excepciones de incompetencia de jurisdicción improrogable i de parte ilejítima. Acerca de la primera se ha debatido lo bastante en el escrito de fojas 23 a 27, i poco importa el pronunciamiento del auto de fojas 31 i ejecutorial de fojas 34, porque siendo improrogable la jurisdicción, no se puede alegar ejecutoria alguna para subsanarla.

En efecto, habiendo estado concretada la cuestión a la insinuación pedida en el escrito de fojas 5, en cuyas circunstancias tuvo lugar la revocatoria de fojas 7 i 8, presentada en copia por mi finada hermana con el escrito de fojas 9, la causa se hallaba radicada en el juzgado secular, i por lo mismo no podía avocarse su conocimiento por el tribunal eclesiástico. La insinuación nunca ha sido ni es de la competencia de la autoridad eclesiástica, porque tratándose de una cosa profana i de la legalización de un acto meramente civil, sólo corresponde su conocimiento al juez secular.

Esta doctrina que se halla sostenida por los prácticos que escribieron en la época en que no se hallaba derogado el fuero eclesiástico, especialmente por el autor de la Curia filípica, parte primera, párrafo quinto, número treinta, se apoya mejor al tener en consideración que la donación es un título traslativo de dominio, que se rige por las reglas del derecho común, i que la facultad que tienen las iglesias de adquirir libremente bienes raíces, tiene que ser por justo título, según lo dice el artículo 19 del concordato.

Además, no estando consumada la donación, por lo mismo que aun no se ha obtenido la aprobación legal que exige el inciso 2º del artículo 954 del código civil, al que se refiere su artículo 1,381, las cosas donadas no son bienes eclesiásticos que han pasado al dominio de la Iglesia, i por lo mismo falta aun el requisito del fuero, por razón de la materia. Las haciendas de Chaguarchinvana i Monai, que proyectó donar mi finada hermana, no debían pasar al dominio del monasterio que debía fundarse, sino después de la muerte de aquella, i mientras tanto se conservaban en el de la misma donante, i esto sin contar con la revocatoria hecha antes de la insinuación e inscripción, que son los únicos medios por los cuales podía transmitirse el dominio de aquellos fundos.

Para no cansar la atención del juzgado sobre un punto que se ha discutido largamente antes de ahora, me limito a reproducir las razones que se han consignado en el escrito de fojas 23 a 27, pidiendo que el fallo se contraiga a este punto de la cuestión.

Digo lo propio respecto de la escepcion de personería ilejítima que tengo opuesta al pretendido monasterio de relijiosas, al que representa el señor ecónomo por medio de su apoderado, agregando a este respecto la observacion de que, con la copia de fojas 87 a 89, se ha manifestado que la fundacion carece de los requisitos que exigen las disposiciones canónicas, especialmente la *Constitucion instaurando* del papa Inocencio X, párrafo quinto, que se ha copiado a fojas 24 vuelta. El auto de ereccion del ilustrísimo i reverendísimo señor obispo de la diócesis, no se refiere a la autorizacion apostólica que debió haber precedido, ni hace mencion del consentimiento del párroco ni de los regulares existentes dentro de las cuatro millas próximas al lugar, como lo enseña Ferráris en la palabra *Conventus*, artículo primero, número 36.

Yá se dijo ántes de ahora, fojas 25, que el artículo 20 del concordato no ha derogado las solemnidades i requisitos canónicos establecidos por las constituciones apostólicas para la fundacion de un nuevo convento o monasterio, i sólo me resta agregar que esa facultad de los señores obispos está limitada por la basa 3ª que se ha copiado en el decreto lejislativo de 1º de Diciembre de 1865, con el acuerdo que debe haber entre la Iglesia i el gobierno, i que, sobre todo, ni el mismo gobierno podia prestarse a ese arreglo sin obtener previamente la aprobacion del congreso, segun el artículo 8º de la lei de patronato eclesiástico, sancionada en 21 de Noviembre de 1865.

Si, pues, faltan estos requisitos en el auto de ereccion de fojas 87 a 89, es claro, lójico i concluyente que el proyectado monasterio de San José, a cuyo nombre jestionaba su ecónomo i por éste su apoderado, no tiene una existencia canónica, i que por lo mismo carece de personería lejítima para haber sostenido este pleito. Dedúcese tambien que no habiendo parte lejítima, el proceso es nulo i tiene que reponerse a costa del que ha causado aquella nulidad.

Entrando ahora en el fondo de la cuestion, debo recomendar a US. la tenacidad con que el apoderado contrario quiere aplicar en favor del establecimiento enunciado la escepcion del inciso 2º del artículo 1,386 del códiga civil, así como la referencia que hace el artículo 1,381. Yá en mi escrito de fojas 53 a 57 sostuve que las escepciones de los incisos 3º i 4º del artículo 953 están confirmando la regla establecida por el inciso primero del artículo 1,380; i este concepto se robustece al considerar que mi contendor, en el párrafo 3º de fojas 36, ha convenido en que aquellos incisos se re-

fieren solamente *a personas*, sosteniendo en seguida, con la cita del inciso 2º del artículo 536, que las comunidades religiosas no son personas jurídicas o que no están sujetas a las prescripciones legales que hablan de éstas. I en efecto, basta leer todo el artículo 953, para comprender que sus diferentes incisos no son aplicables más que *a personas* i de ninguna manera a corporaciones i establecimientos eclesiásticos; siendo notable la diferencia que hai entre éstos i aquellas.

Respecto de la escepcion contenida en el inciso 2º del artículo 954, el apoderado contrario ha convenido conmigo en que es necesaria la *aprobacion legal* para que tenga efecto la asignacion, i que ésta no vale si no se obtiene aquella. Ahora bien ¿ dónde, en qué pájina del proceso se encuentra *la aprobacion legal*, sin la que no puede valer ni tener efecto la donacion en disputa? Todo lo que ha podido decir mi contendor es que la comunicacion oficial de fojas 14 ha llenado aquella falta; pero es necesario tener presente: primero, que el supremo gobierno no habla en el citado oficio de la aprobacion legal que para la validez de la donacion requieren el inciso 2º, artículo 954, i el artículo 1,381 del código civil, sino de la falta de facultades para *autorizar la fundacion* del monasterio, como puede verse en el oficio enunciado: segundo, que es notable la diferencia que hai entre la aprobacion legal de una asignacion o donacion i la autorizacion para fundar un monasterio; pues la primera corresponde al poder judicial, como sucede con la insinuacion, miéntras que la segunda corresponde a la autoridad eclesiástica, con las limitaciones i ritualidades prescritas por las constituciones apostólicas i con el deber de recabar la aprobacion del congreso, segun yá se ha demostrado; i tercero, que, aun cuando el oficio de fojas 14 se quisiera tomar en un sentido diverso, no constituye una ejecutoria, ni subsana la necesidad de la aprobacion legal que exige *pro forma* el inciso 2º del artículo 954 del código civil.

Increible parece que la parte contraria, despues de la pretension de sostener en su favor las disposiciones de los artículos citados, concluya desconociendo la necesidad de la insinuacion, aceptacion, registro, inscripcion i más solemnidades legales para la validez de las donaciones hechas en favor de una corporacion eclesiástica. Yá dije lo bastante a este respecto en mi escrito de fojas 53 a 57, i todavía no he visto la contestacion que se diera a esos argumentos.

Las doctrinas de Ferráris i otros canonistas que se han transcrito a fojas 37 vuelta i 38, ninguna fuerza tienen a presencia del nomocánon consignado en el artículo 1º del decreto ejecutivo de 20 de Febrero de 1869, que ha sido aprobado por el delegado de Su Santidad en 13 de Agosto de 1870. Por aquel artículo se establece que las *demandas civiles* que versen en el fuero eclesiástico *se decidan con arreglo a las leyes civiles*; i como la cuestion que se ajita en estos autos es relativa a un negocio civil, por lo mismo que se trata de cosas temporales que se dicen donadas, i siendo la donacion un título civil, es evidente que la actual disputa tiene que resolverse con arreglo a las disposiciones consignadas en el código civil de la república.

Lo dicho es tanto más exacto, cuanto que el artículo 19 del concordato, al conceder a la Iglesia la libre facultad de adquirir, hace mencion del *justo título*, i este no es otro que el que tiene los requisitos enumerados en el artículo 691 i que carece de los defectos que designa el artículo 692 del código civil.

No es, pues, exacto que la Iglesia tenga la facultad de adquirir libremente *por cualquier título*, como lo ha dicho mi contendor; pues esa facultad debe entenderse limitada a los títulos legales, i por lo mismo éstos deben ser constituidos con todos los requisitos establecidos por el derecho civil, aun cuando el concordato no hubiera hecho uso de la frase *justo título*.

El capítulo 11 de *Testamentis*, citado por Ferráris, seria ciertamente un fuerte argumento de induccion, si acaso, segun se ha visto ántes, no hubiese sido una lei civil dictada por el papa Alejandro III en su carácter de soberano temporal de los Estados pontificios, en el año de 1170, como lo sostiene González Téllez en el lugar citado a fojas 56, doctrina que reproduzco; i sobre todo, si no se hubiese sancionado por el mutuo acuerdo de las dos potestades el citado artículo 1º del decreto de 20 de Febrero de 1869. Desde que fué éste aprobado por Su Santidad, cesaron todas las doctrinas i opiniones que ha invocado la parte contraria, doctrinas i opiniones basadas únicamente en el derecho romano i en las leyes dictadas por algunos papas con el carácter de soberanos temporales. I es tan cierto lo que sostengo, que no encontrará US. en el cuerpo del derecho canónico disposiciones que tengan por objeto reglamentar la materia de donaciones, a no ser los diez capítulos de que se compone el título 24 del libro 3º de las Decretales de Gregorio IX, las mismas que, en su mayor parte, se contraen úni-

camente a los casos de donacion hecha por los prelados i obispos, sin establecer nada sobre la forma de este contrato.

De las reflexiones anteriores se deduce, que la presente cuestion se debe resolver con arreglo a las leyes civiles, porque es conforme a éstas que ha debido otorgarse la donacion; i que por lo mismo, faltando como faltan la inscripcion i la insinuacion que, para la validez de las donaciones, exigen los artículos 1390 i 1391 del código civil, la de la disputa no puede surtir efecto alguno, por más que se acumulen las doctrinas de los canonistas i por más que se quiera estender a este caso el argumento de analogia que se ha hecho con el capítulo 11 de *Testamentis*, citado por Ferráris i recogido por el apoderado contrario.

A propósito de la insinuacion debe tenerse presente que ésta se ha pedido despues de la escritura, cuando, conforme el inciso 2º del artículo 1391, debia haberse solicitado ántes la autorizacion del juez competente. Si la insinuacion consiste en pedir al juez que autorice la donacion que se quiere hacer, es claro que la solicitud debe preceder al acto.

Otro de los requisitos sustanciales para la validez de la donacion, es la aceptacion que debe hacerse por las personas designadas en el artículo 1401 del código citado, en términos que si ella no se presta tampoco hai obligacion. A este respecto se ha dicho que el prelado diocesano, como ejecutor de las obras pias, es el llamado para aceptar, i que sobre todo, en estos casos, la aceptacion queda hecha por Dios; pero el texto del referido artículo 1401, que es el único que se ha de tener presente en la materia, segun lo que he demostrado, establece una cosa enteramente diversa. Si la doctrina contraria se ha de tomar en el sentido que se quiere, seria necesario convenir en que el presente juicio no ha debido entenderse con el ecónomo, sino con el Ilmo. i reverendísimo señor obispo de la diócesis, i que, en tal caso, no podia US. conocer del asunto, porque el vicario jeneral i su señoría Ilma. constituyen un mismo tribunal, en cuyo caso seria lo actuado nulo i de ningun valor ni efecto.

Por consiguiente, al faltar la aceptacion legal i los requisitos de insinuacion e inscripcion, la revocatoria de fojas 7 i 8 ha sido oportuna i debe surtir todos sus efectos, a vista del artículo 1402 del código civil. A esta reflexion se agrega la que se deduce del artículo 990 del mismo código, segun el cual "toda donacion o promesa que no se hagan perfectas e irrevocables sino por la muer-

te del donante o promisor, son testamento i deben sujetarse a las reglas que éste ” ; i como por el artículo 991, las disposiciones testamentarias son esencialmente revocables, necesario es concluir que la señora Izquierdo estuvo en su derecho cuando otorgó la revocatoria de 26 de Febrero de 1872, ántes de la aceptacion legal, de la insinuacion i de la inscripcion. La conducta de mi hermana fué tanto más excusable, cuanto que la donacion ha sido excesivamente cuantiosa, como se deduce de la copia del inventario, fojas 93 a 98, del cual aparece que los fundos donados valen más de treinta mil pesos; circunstancia que induce la reflexion de que el señor doctor Vintimilla, director del asunto, quiso cohonestar el paso que hacia dar a mi hermana con la ocultacion del verdadero valor de las cosas donadas.

No solamente concurre lo que hasta aquí llevo espresado para que US. se sirva declarar insubsistente la donacion i sin lugar la reconvencion hecha por parte del ecónomo del establecimiento, sino tambien el defecto de la escritura de fojas 1^a a 4^a, por la falta de idoneidad en el escribano i testigos instrumentales. El artículo 200 del código de enjuiciamientos civiles previene que para que una escritura pública valga como instrumento público, se necesita, entre otras cosas, que concurren al otorgamiento *tres testigos idóneos*. Los que han intervenido en la escritura de donacion carecen, pues, de este requisito : luego el instrumento de fojas 1^a a 4 no tiene valor alguno. Que no sean idóneos los testigos se demuestra con las actuaciones del proceso. El señor doctor Vintimilla ha sido el director de la donacion, el que se entendió con la señora Izquierdo, i por último el que tomó un vivo interes por la fundacion del monasterio, contribuyendo aun con el diez por ciento de su renta, segun todo se deduce de la absolucion de posiciones de fojas 12 i 13, i de la copia de fojas 87 a 89 ; por consiguiente le faltaba la imparcialidad que exige el artículo 236 (número 10) del código de enjuiciamientos. El señor presbítero Javier Polo, segun su propia confesion i las declaraciones de los Sres. Juan José Díaz i José Andrade Tórres, fué, a tiempo del otorgamiento de la escritura, *familiar* del Ilmo. señor obispo, vivia en su palacio, participaba de su mesa i le *prestaba sus servicios* (palabras del testigo) ; circunstancias que dejan comprendido al señor Polo en la tacha 5^a del citado artículo 236. El señor José Andrade Tórres ha sido i es oficial amanuense del despacho de la curia eclesiástica de este obispado, i por lo mismo *dependiente* de su seño-

ría Ilma., como lo dicen el propio señor Tórres i los señores doctor Polo i Juan José Díaz, al contestar la pregunta 6ª del interrogatorio de fojas 82; por manera que le comprende la tacha de *dependiente*, prevista por el citado número 5º del artículo 236 del código de enjuiciamientos.

Dedúcese de aquí que la escritura de donacion se ha otorgado con testigos parciales o sea con testigos a quienes falta el requisito de idoneidad que exige el inciso 4º del artículo 200, i que por consiguiente la copia de fojas 1ª a 4 no vale como el instrumento o *escritura pública* que, para la donacion de bienes raices, exige el artículo 1390 del código civil.

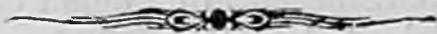
A lo dicho se agrega, que aun el escribano señor Juan José Díaz se encuentra afectado de la misma tacha de dependencia, puesto que ha sido i es notario mayor del obispado, segun lo confiesa i lo sostienen los otros testigos; en cuyo caso era *dependiente* de su señoría Ilma., que se sirvió prestar su intervencion para aceptar la escritura. Nótese que la palabra *dependiente*, segun el diccionario, significa el que sirve a otro o está subordinado a su autoridad; i como tanto el señor notario Díaz i los testigos señores Polo i Andrade han estado al servicio de su señoría Ilma. al tiempo del otorgamiento de la escritura, i subordinados a su autoridad de una manera inmediata, es claro que no han podido ni debido intervenir en ella, i que habiéndolo hecho, la escritura de fojas 1ª a 4 no tiene la fuerza de instrumento público.

Por lo espuesto i lo más favorable del derecho i de los autos,

A US. suplico se sirva sentenciar la causa, declarando insubsistente la supuesta donacion, en los términos en que he sostenido este juicio, i rechazando la reconvencion, con espresa condenacion de costas; por ser así de justicia que imploro i juro &c.

FELIPE SANTIAGO IZQUIERDO.

(Continuará, i protestamos los herederos e interesados, que si por algun resorte inesperado se recibe fallo desfavorable, por medio de los recursos legales irá esta causa ante Su Santidad.)



Guayaquil, 1876. Imprenta i Encuadernacion de Calvo i Ca.