

Dedúcese de lo dicho que el carácter esencial, que establece una marcada diferencia entre una y otra jurisdicción, consiste en que la primera se ejerce por el Juez, como indica Voet, *inter invitos*, es decir, entre personas que, no habiéndose podido poner de acuerdo entre sí, se ven precisadas á deducir sus pretensiones ante los tribunales para que, interponiendo su pública autoridad, administren justicia con arreglo á las leyes; al paso que la voluntaria se ejerce, no *inter invitos* sino *inter volentes*, es decir, á solicitud de una sola parte á quien interesa la práctica de alguna diligencia judicial, ó entre varias personas que, hallándose de acuerdo en sus respectivas pretensiones, buscan el ministerio del Juez para imprimirles un sello de autenticidad.

Téngase presente que aun cuando en muchos casos puedan encontrarse casualmente en armonía las voluntades ó intereses de las partes, no por eso puede decirse que la sentencia ó decision dada en una materia sujeta á litigio, deja de pertenecer á la jurisdicción contenciosa; puesto que existe ésta siempre que hay poder ó facultad para obligar á una de las partes á que haga ó deje de hacer lo que la otra reclama de ella. Mas no sucede lo mismo en cuanto á la jurisdicción voluntaria; los actos que son objeto de ésta pueden pasar, y pasan con frecuencia al dominio de la contenciosa; lo que sucede siempre que se presenta alguno á combatirlos. *Voluntaria jurisdictio*, dice Argenteo, *transit in contentiosam interventu justí adversarii*: desde el momento que esto ocurra, deben sustanciarse con arreglo á los trámites establecidos para el juicio á que correspondan.

TITULO I.

Disposiciones generales.

En este título se han reunido, segun su epígrafe lo indica, las disposiciones que se consideran comunes á todos los juicios, como lo exige el buen método en obras de esta naturaleza. Creemos que este importante y esmerado trabajo hubiera sido mas completo si se hubiesen incluido en él algunas otras disposiciones, que tambien son de aplicacion general, como las relativas á los términos para acordar toda clase de providencias, y á la forma y casos en que deben fundarse las sentencias; y si se hubiesen ampliado los detalles de algunas actuaciones, como las referentes al cumplimiento de exhortos, despacho de apremios y sustanciacion de las discordias. Tambien hubiera sido conveniente haber dividido este título en secciones, cuyo método, seguido en la formacion artística de otros muchos títulos de esta Ley, hubiera facilitado el estudio de las diferentes materias que comprende el actual. En sus lugares oportunos, y con arreglo á lo que se halla dispuesto en esta misma Ley, suplirémos aquellas omisiones, ó haremos las referencias convenientes. Réstanos solo indicar para pasar á la esposicion de los artículos, que las disposiciones de este título son aplicables á todos los procedimientos de la jurisdicción contenciosa, cuando respectivamente no se halla ordenado otra cosa para ellos.

ARTICULO PRIMERO.

Toda demanda debe interponerse ante Juez competente.

ARTICULO 2º

Es Juez competente para conocer de los pteitos á que dé origen el ejercicio de las acciones de toda clase, aquel á quien los litigantes se hubieren sometido espresa ó tácitamente.

ARTICULO 3º

Solo se reputa espresa la sumision, cuando los interesados renuncien clara y terminantemente al fuero propio, designando con toda precision el Juez á quien se someten. Esta sumision no puede hacerse sino á Juez que ejerza jurisdiccion ordinaria.

ARTICULO 4º

Se entienden sometidos tácitamente:

El demandante, por el hecho de recurrir al Juez interponiendo su demanda.

El demandado, por hacer, despues de personado en los autos, cualquiera gestion que no sea la de proponer en forma la declinatoria.

Esta sumision tampoco puede hacerse á Juez que no ejerza jurisdiccion ordinaria, salvo el caso en que por tener el demandado fuero especial, haya de acudir á él necesariamente el actor.

ARTICULO 5º

Fuera de los casos de sumision espresa ó tácita, de que tratan los artículos anteriores, es Juez competente para conocer de los pleitos en que se ejerciten acciones reales sobre bienes inmuebles, el del lugar en que esté la cosa litigiosa, ó cualquiera de ellas, si fueren varias.

De los en que se ejerciten acciones reales sobre bienes muebles ó semovientes, el del lugar en que se hallen, ó el del domicilio del demandado, á eleccion del demandante.

De los en que se ejerciten acciones personales, el del lugar en que deba cumplirse la obligacion; y á falta de éste, á eleccion del demandante, el del domicilio del demandado ó el del lugar del contrato si hallándose en él, aunque sea accidentalmente, puede ser emplazado. El que no tuviere domicilio fijo, podrá ser demandado en el lugar en que se encuentre, ó en el de su última residencia.

De los en que se ejerciten acciones mistas, el del lugar en que esté la cosa ó el del domicilio del demandado, á eleccion del demandante.

De los en que se ejerciten acciones respecto á la gestion de los guardadores, el del lugar en que se hubiere administrado lo principal, y en todo caso, el del domicilio del guardador, si tuviere el mismo del menor.

I.

Nos ocupamos bajo un mismo comentario de estos cinco artículos, á fin de no presentar fraccionada la importante materia de la competencia de los Jueces para conocer de las acciones jurídicas. El que se vé en la necesidad de acudir á los tribunales en reclamacion de un derecho ó del cumplimiento de una obligacion, lo primero que se le ocurre es averiguar ante qué Juez deberá deducir su demanda. Por esta razon sin duda se ocupa la ley en primer lugar de fijar la competencia de los Jueces para conocer de las diferentes acciones que pueden deducirse en juicio.

El art. 1º establece un principio que es de derecho público, consignado en las legislaciones antiguas y modernas de todos los países, como que está grabado en la conciencia de todo el mundo, y puede considerarse hasta de órden público: que "toda demanda debe interponerse ante Juez competente." Se entiende por tal aquel que tiene jurisdicción para conocer del negocio que ante él se ventila. Es tan esencial esta circunstancia, que la falta de competencia en el Juez produce la nulidad de las providencias y actuaciones decretadas por el mismo, y es otra de las causas porque se dá lugar al recurso de casacion (7ª del art. 1013 de esta Ley). Hemos subrayado el verbo *debe* para llamar sobre él la atencion, pues indica que es obligatorio en el actor presentar su demanda ante Juez competente. Por *demanda* para los efectos de este artículo creemos

debe entenderse toda solicitud ó peticion que se presente ante los Jueces para actos ó diligencias de la jurisdiccion contenciosa, aunque no hayan de producir inmediatamente un juicio contradictorio; como la interposicion de un retracto, la declaracion judicial para preparar la accion ejecutiva y todas las demás peticiones de que se ocupa la parte 1.^a de la ley, pues todas deben sujetarse á las disposiciones generales comprendidas en el título 1.^o.

Los cuatro artículos que siguen, determinan la competencia de los Jueces, esto es, quién debe entenderse por el Juez competente, ante el cual haya de interponerse la demanda en los diferentes casos que pueden ocurrir. El art. 5.^o contiene la regla general, por cuya razon principiaremos por explicar la importante doctrina que establece, pasando luego á los otros tres que son las escepciones. Sin duda en la Ley se ha seguido el orden inverso por considerar preferente la competencia que procede de la voluntad de las partes de la cual se trata en los arts. 2.^o, 3.^o y 4.^o: sin embargo, no por ello deja de ser una escepcion de la regla general, y el buen método exige que se dé colocacion á esta antes de su escepcion.

Para la buena inteligencia de esta doctrina es necesario ante todo no confundir la *jurisdiccion* con la *competencia*: aquella es la potestad de que se hallan revestidos los Jueces para administrar justicia; y la segunda es la facultad que tienen para conocer de ciertos negocios, ya por la naturaleza misma de las cosas ó bien por razon de las personas: la primera es el género y la segunda la especie. La jurisdiccion emana siempre de la ley, directa ó inmediatamente: nadie puede ejercerla sin que la ley le haya concedido este poder; solo tienen jurisdiccion, solo pueden administrar justicia las personas á quienes les ha sido conferido este poder con arreglo á la ley: mas, la competencia del Juez para conocer de un negocio, aunque se derive tambien de la ley, unas veces trae de ella su origen directa, inmediata y exclusivamente, y otras lo tiene de la voluntad de las partes. El primer caso forma la regla general; y el segundo las escepciones. En aquel se determina la competencia del Juez por la naturaleza de la accion que se deduce en juicio: por eso es de absoluta necesidad conocer perfectamente la clase de accion de que se va á hacer uso en cada caso, puede sin clasificarla, no puede determinarse quien sea el Juez competente para conocer de ella. Como esta materia es tan compleja y difícil, nos detendremos á explicarla por si logramos ponerla al alcance de aquellos de nuestros lectores que no la conozcan perfectamente: el asunto es de la mayor importancia, y merece la pena de que lo tratemos con detencion.

II.

Accion, en el sentido de que se habla, es el medio que conceden las leyes para ejercitar en juicio el derecho que nos compete. Estas ideas *accion* y *derecho* son tan correlativas, que con la mayor frecuencia, y sin faltar al tecnicismo del lenguaje forense, se toma la una por la otra: así es que con igual propiedad decimos, "tengo *derecho* para reclamar tal cosa," que "tengo *accion* para reclamar tal otra." Mas es necesario no confundirlas: el *derecho* existe antes que la *accion judicial*, y de consiguiente con absoluta independencia de esta, así es que podemos muy bien tener *derecho* á una cosa sin que pongamos en ejercicio la *accion* para reclamar ó hacer uso de ese derecho, al paso que no puede existir la *accion* sin la existencia previa del *derecho* que por ella se haya de reclamar. Aquella es el *medio*, y este es el *fin*.

Tampoco debe confundirse la accion con el escrito ó demanda por medio del cual se la pone en ejercicio, ó se deduce ante los tribunales: aquella, como acabamos de decir, es el medio, y el escrito la *fórmula* para reclamar el cumplimiento de la obligacion ó el derecho que nos asiste. Con mucha razon dijo Parladorio (1), *ex causa seu contractu*

1. Quotidian. different. Disert. 32.

nascitur obligatio; ex obligatione oritur actio: ex actione exurgit intentio: ex intentione confiscitur libellus.

Esa relacion íntima que hay entre la accion y el derecho hace que la naturaleza de la accion se determine por la naturaleza del derecho. Así es, que cuando reclamamos un derecho *real*, será tambien real la accion que para ello ejercitamos; si el derecho es *personal*, la accion será igualmente personal; y cuando el derecho participe de una y otra naturaleza, la accion será *mista*. Tal es la division de las acciones que tiene admitida la jurisprudencia, y que sanciona la nueva Ley en su art. 5.^o.

Así pues, *accion real* es la que ejercita el demandante para reclamar ó hacer valer un derecho absoluto sobre alguna cosa, con entera independencia de toda obligacion personal por parte del demandado. Allí donde exista ese derecho absoluto, que reconozca por base la cosa misma sin consideracion á la obligacion ajena, de allí surge una accion real. En estas el demandado, en tanto lo es, en cuanto posee la cosa que se reclama, de tal manera que si no la poseyese no podria ser demandado: no se dirige la accion contra persona determinada, sino contra todas las que intenten privar del derecho en la cosa á la persona á quien compete; á diferencia de la personal, en la cual el demandado, en tanto lo es, en cuanto él, y no otro, es el esclusivamente obligado á dar, hacer ó no hacer alguna cosa, de manera que la accion no puede dirigirse contra otra persona que la especialmente obligada. Pertenecen, por lo tanto, á las acciones reales todas las que emanan del dominio y de la propiedad y de sus diferentes desmembraciones, ó sean todas las *petitorias y posesorias de la cosa*, como la que tiene el dueño de una cosa estraviada para reivindicarla del poder de quien la halle; la que entablan el heredero ó el legatario de cosa específica para que se les entregue la que es objeto de la herencia ó legado; la que intenta el usufructuario para reclamar las cosas en que tiene constituido el usufructo; la que se deduce en reclamacion de una servidumbre real; la que se ejercita en el juicio plenario de posesion; la que se intenta para perseguir la prenda ó hipoteca con independencia de la obligacion personal del deudor; la que entabla la mujer para recobrar los bienes dotales enajenados por su marido durante el matrimonio; la que se deduce para exigir el cumplimiento de cargas reales afectas á bienes inmuebles, como la reparacion de una pared medianera; en suma, todas las que tienen por objeto la realizacion de derechos absolutos en la cosa, sin obligacion alguna *personal* de parte del demandado.

Estos derechos debemos tenerlos sobre una cosa inmueble ó sobre una cosa mueble; de donde se deriva la subdivision de las acciones reales en *muebles ó inmuebles*: subdivision que tambien admite la *Ley de Enjuiciamiento* con objeto de determinar quien sea el Juez competente para conocer de unas y otras. *Accion real inmueble* es, por lo tanto, aquella por la cual se reclama una cosa inmueble que corresponde al demandante en virtud de un derecho real independiente de toda obligacion personal; y *accion real mueble* es la que se ejercita para reclamar el derecho absoluto que se tiene á una cosa mueble ó semoviente, con independencia tambien de toda obligacion personal. Las cosas muebles, lo mismo que las inmuebles, lo son por su propia naturaleza, ó por el uso á que se las destina, ó porque la ley las considera tales; circunstancias que deberán tenerse presentes para determinar la accion á que corresponda. Una casa, por ejemplo, es una cosa inmueble por su naturaleza; una tinaja lo es mueble, tambien por su naturaleza; pero si esta tinaja se coloca empotrada en la bodega de dicha casa, ya la ley la considera como inmueble por el uso á que se la destina: el legatario de cualquiera de estas cosas, para reclamarlas hará uso de la accion real inmueble en el primero y último caso, y de la real mueble en el segundo.

Accion personal es la que ejercita el demandante para exigir el cumplimiento de una obligacion personal, ó para reclamar de otra persona que dé, haga ó deje de hacer to-

do aquello á que estuviere obligada. Dificil seria especificar todas las acciones personales, pues son tantas como las convenciones y hechos en virtud de los cuales puede el hombre quedar obligado; pero será fácil distinguirlas si se tiene en cuenta, que allí donde existe una persona obligada á dar, hacer ó dejar de hacer alguna cosa, de tal modo que solo de ella ó de sus herederos pueda reclamarse, allí existe una accion personal. Por eso estas acciones solo pueden dirigirse contra persona *determinada*, que es la especialmente obligada al cumplimiento de la que se demanda, á diferencia de las reales que se dirigen contra cualquiera en cuyo poder se halle la cosa. Las acciones personales se derivan de los contratos, cuasi-contratos, delitos y cuasi-delitos, es decir, de todos aquellos actos por los cuales el hombre queda obligado á dar, hacer ó dejar de hacer alguna cosa. Tambien hay algunas que se derivan de la ley, como las obligaciones personales y recíprocas entre los individuos de una familia, por ejemplo, entre los que deben prestar y recibir alimentos. Y las hay tambien que tienen su origen en las disposiciones á título gratuito, pero solo cuando es fungible la cosa que ha sido objeto de la donacion ó del testamento; como en este caso no se ha podido transmitir ningun derecho real, será personal la accion para reclamar aquella cosa, toda vez que solo el donante ó su heredero son los obligados.

Dúdase si será real ó personal la accion que entable el heredero ab-intestato, para reclamar solamente la nulidad del testamento, dirigida contra el heredero en él instituido. Creemos que esta accion es personal, y nos fundamos para ello en que no se dirige ni puede dirigirse contra otra persona que contra el heredero instituido. Es verdad que éste ninguna obligacion ha contraído con el demandante; pero representa al testador y está obligado á sostener sus actos, contra cuya existencia ó validez reclama el demandante. Otra cosa seria si la accion fuese dirigida á pedir la herencia, pues entonces participaria de la naturaleza de las reales.

Accion mista es aquella por la cual reclamamos un derecho que participa de la naturaleza de real y de personal; y siguiendo los principios que hemos adoptado para clasificar las acciones real y personal, diremos que es aquella en que se ejercita un derecho real, pero no absoluto é independiente, contra la persona obligada á su satisfaccion y cumplimiento. En esta clase de acciones enumeran los autores las tres llamadas *familiae, eriscundae, communi dividundo, y finium regundorum*. Tambien suelen colocar en esta clase la querrela de inoficioso testamento y algunas otras, con mas ó menos propiedad. En la imposibilidad de entrar en discusiones ajenas de esta obra y que á nada conducirian, nosotros creemos que para el objeto de la Ley, que es el de fijar la competencia del Juez que ha de conocer del litigio, por *acciones mistas* deben entenderse todas aquellas en que, reclamándose un derecho real, se dirija el demandante contra la persona que inmediatamente ha contraído la obligacion: por ejemplo, si hacemos uso de la accion hipotecaria contra el deudor mismo que hipotecó la finca que se persigue, la accion será mista; si por haber pasado á un tercero la finca hipotecada, dirigimos contra éste la accion, entonces será real, y si solo reclamamos del deudor el cumplimiento de su obligacion personal sin consideracion á la hipoteca, esta accion será personal.

Las esplicaciones anteriores bastan, en nuestro concepto, para poder clasificar las acciones á fin de determinar el Juez competente ante quien haya de deducirse la demanda. Las dificultades ó dudas que puedan ocurrir, se resolverán fácilmente fijándose en las circunstancias características de cada accion, que hemos procurado presentar con toda la claridad posible. Ocioso é inútil seria, por lo tanto, detenernos mas en ello, sobre todo cuando para el ejercicio de aquellas acciones que alguna duda pueden ofrecer acerca de su clasificacion, la nueva Ley, sin duda con el objeto de salvar estas dificultades, determina espresamente el Juez que es competente para conocer de ellas, como

podrá verse en el comentario al artículo siguiente. Pasaremos, pues, á la esposicion del artículo 5°.

III.

Como ya hemos dicho, el art. 5° establece la regla general que debe seguirse respecto á la competencia de los Jueces para conocer de los actos sometidos á la jurisdiccion contenciosa, tomando por base la naturaleza de la accion que se deduzca; y al efecto hace distincion de las acciones, en reales sobre bienes inmuebles, reales sobre bienes muebles, personales y mistas, cuyas circunstancias características hemos explicado en el párrafo anterior.

Acciones reales sobre bienes inmuebles. No se eche en olvido que los bienes ó cosas que nos pertenecen son inmuebles, ó por su naturaleza ó por el objeto ó uso á que se les destina, ó porque la ley los reputa por tales: todos están comprendidos en el párrafo 1° del art. 5°. Es, pues, Juez competente para conocer de los pleitos en que se ejerciten acciones reales sobre bienes inmuebles de cualquiera de las clases antedichas, "el del lugar en que esté la cosa litigiosa, ó cualquiera de ellas si fuesen varias." Siendo una sola la cosa inmueble objeto del litigio, no puede haber dificultad; el Juez del lugar en que esté situada es el único competente. La dificultad surgiria cuando en una misma demanda hubiesen de reclamarse varias cosas inmuebles: para este caso determina la Ley, que sea Juez competente el del lugar en que esté situada cualquiera de las cosas que son objeto del pleito. Como se establece el principio de que en las acciones reales se ha de seguir el fuero de la cosa, de aquí el que sean competentes los Jueces de todos los lugares en que se hallen situadas las varias cosas que se reclamen por una misma demanda: pero no conviniendo que se sigan tantos pleitos cuantas sean las cosas, siendo unos mismos el demandante y el demandado, y no siendo posible que el pleito se siga á la vez ante todos los Jueces que son competentes, por eso determina la Ley que la demanda pueda deducirse ante cualquiera de ellos, y la eleccion en tal caso será del demandante, porque este es el espíritu de la Ley, y porque no puede ser de otra manera. Nosotros, en tal caso, hubiéramos dado la preferencia al Juez del lugar en que estuviese situada cualquiera de las cosas objeto del pleito, si á la vez tenia en él el demandado su domicilio: así se hubiera conciliado el principio antes indicado con el del fuero del reo que hasta ahora ha sido el preferente. Tambien hubiéramos dado la preferencia al Juez del lugar en que estuviesen la mayor parte de las cosas demandadas: quizás no lo haya hecho así la Ley para evitar justificaciones y cuestiones sobre la cuantía é importancia de las mismas. No deja de ser atendible esta razon; pero creemos mas atendible el evitar que indebidamente se causen molestias y perjuicios al demandado, como podrá suceder si se le obliga á seguir el pleito en un lugar muy distante del de su domicilio, sin otra razon que porque allí se encuentra una pequeña parte, la mas insignificante acaso de los bienes que son objeto de la demanda: pero así lo dispone la Ley, y no hay mas que cumplirla.

Acciones reales sobre bienes muebles ó semovientes. En los pleitos en que se ejerciten acciones de esta clase se concede al demandante la eleccion entre el lugar en que se hallen dichos bienes y el del domicilio del demandado: cualquiera de estos dos Jueces es competente para conocer del pleito. La naturaleza misma de los bienes indicados, que tanto se presta á su ocultacion ó traslacion, exige que no se siga con todo rigor el principio del fuero de la cosa y por eso, sin duda, se permite al demandante que pueda deducir su accion ante el Juez del lugar donde se encontrase la cosa mueble ó semoviente objeto del pleito, ó ante el del domicilio del demandado. Ya la ley de Partida (1) establece

1. Ley 32, tit. 2°, Part. 3ª