

Puede ser indeterminada la cantidad que se reclame, ó pretenderse una cosa intasable; y como en estos casos podría dudarse la sustanciación que se deberá dar á dichas reclamaciones, necesitamos fijar las reglas que han de tenerse presentes para apreciar la cuantía del negocio, y por consecuencia los trámites á que debe acomodarse la demanda que se interponga. Segun los principios que rigen en la materia, se deberán considerar como de mayor cuantía, y sustanciarse con arreglo á los art. 224 y siguientes:

1º Todos aquellos negocios en que conste que el interés de la cosa litigiosa escede de 3,000 rs.

2º Los que versen sobre indeterminada universalidad de bienes, ó en que no pueda darse un valor líquido y positivo á las cosas litigiosas (1); como, por ejemplo, en las herencias.

3º Los que tengan por objeto la reclamación de un derecho inestimable (2), como, por ejemplo, el reconocimiento de un censo ó el derecho de cobrar ciertas pensiones.

4º Los que versen sobre el estado civil ó político de las personas (3); como por ejemplo, la declaración de paternidad.

Para determinar en caso de duda, el valor de la cosa litigiosa, bajo el supuesto de que sea susceptible de apreciación, se observarán las siguientes reglas:

1ª Si presentada una demanda ordinaria de mayor cuantía, el demandado creyese que el valor de la cosa litigiosa no escedía de 3,000 reales, y por consecuencia que debía arreglarse á los trámites de los pleitos de menor cuantía, podrá promover un incidente de previo pronunciamiento, á fin de que se decida antes la cuantía del negocio para acomodar á ella la tramitación sucesiva. Este incidente, comprendido en la prescripción del art. 337, es de los que oponen obstáculo al seguimiento de la demanda principal, segun el 339 y 341, y debe sustanciarse en la misma pieza de autos, quedando entre tanto en suspenso el curso de aquella.

2ª Si la demanda entablada fuese de menor cuantía, y la contraria se opusiera á dicha sustanciación por creer que correspondía la ordinaria de mayor cuantía, el Juez oirá á las partes en juicio verbal, y adquiriendo las noticias que estime necesarias, fijará el valor de la cosa litigiosa, determinando en su consecuencia la clase de juicio que haya de seguirse. Contra el fallo que pronuncie no habrá apelación (art. 1135), pero podrá la parte agraviada protestar de la nulidad, reservándose utilizar el correspondiente recurso, que deberá interponer á la vez que el de apelación de la sentencia definitiva, en los casos en que el Juez haya declarado el negocio de menor cuantía, teniéndola mayor (art. 1154).

3ª Si conociendo un Juez de primera instancia de una demanda de mayor ó menor cuantía, creyese el demandado que debía sustanciarse en juicio verbal, podrá proponer la escepcion de incompetencia de jurisdicción, segun esplicamos mas detenidamente en el comentario del art. 237.

4ª Si al conocer un Juez de paz de un juicio verbal se suscitase duda sobre el interés del pleito, la decidirá aquel oyendo en una comparecencia á las partes: y aunque contra su fallo sobre este punto no se dá apelación, el Juez de primera instancia del partido, sin embargo, al conocer de la apelación contra la sentencia definitiva, podrá declarar la nulidad del juicio, si resultase ser su interés mayor de 500 reales (art. 1163), y con tal que la reclamación se haya hecho en la forma que determina el art. 1164.

1. Regla 2ª, art. 31 del Real decreto de 8 de Agosto de 1851 sobre papel sellado.

2. Sentencias del Tribunal Supremo de Justicia; contenidas en la *Colección legislativa*, núm. 7º de 1846, y 1º de 1848.

3. Regla 1ª, art. 31 del Real decreto citado.

ARTÍCULO 222.

El juicio ordinario podrá prepararse:

1º Pidiendo declaración jurada el que pretende demandar, á aquel contra quien se propone dirigir la demanda, acerca de algun hecho relativo á su personalidad, sin cuyo conocimiento no pueda entrarse en el juicio.

2º Pidiendo la exhibición de la cosa mueble que en su caso haya de ser objeto de acción real que trate de entablar.

3º Pidiendo el que se crea heredero, coheredero ó legatario, la exhibición de un testamento ó codicilo.

4º Pidiendo el comprador al vendedor ó el vendedor al comprador, en el caso de evicción, la exhibición de títulos, ú otros documentos, que se refieran á la cosa vendida.

5º Pidiendo un socio ó comunero la presentación de los documentos y cuentas de la sociedad ó comunidad, al consocio ó condueño que los tenga en su poder.

El Juez accederá en estos casos á la pretensión, si estima justa la causa en que se funda. Las demás las rechazará de oficio.

Aunque la nueva Ley, conforme con la razón y el buen sentido, determina en el artículo 224 que el juicio ordinario principie por demanda, no podía ocultarse á sus autores que en algunos casos podría verse embarazado el actor para formularla debidamente, sin que antes se le permitiera la práctica de algunas diligencias perjudiciales. Nuestras antiguas leyes las autorizaron; pero la jurisprudencia, prevaliéndose de la oscuridad ó incoherencia de aquellas, habia introducido algunos abusos que la nueva ha tratado de evitar, espresando circunstanciadamente la clase de pretensiones que son admisibles como preparatorias del juicio ordinario, á saber:

“1º Pidiendo declaración jurada el que pretende demandar, á aquel contra quien se propone dirigir la demanda, acerca de algun hecho relativo á su personalidad, sin cuyo conocimiento no pueda entrarse en el juicio.”—Igual disposición encontramos en el Código Alfonsino: la ley 1ª, título 10, Part. 3ª dispuso tambien que “ciertas preguntas son las que puede fazer el demandador, sobre la cosa que quiere fazer su demanda, ante que el pleyto se comienze. E son de tal natura, que si el demandador non las fiziesse en aquel tiempo, ó otrosí el demandado non respondiesse á ellas, que non podrian despues yr adelante por el pleyto ciertamente.” Descendiendo despues á determinar el objeto sobre que deben versar dichas preguntas, todas ellas se concretan á la personalidad del demandado: por ejemplo, si se trata de incoar una demanda contra una herencia, se le puede preguntar si es ó no heredero de los bienes del finado, y en qué parte; si se reclama daños causados por animales, se le puede exigir que espresese si son suyos y están en su poder; si se temen perjuicios porque esté ruinosa la casa contigua, puede preguntarse al que la habite, antes de formular la demanda, si es suya en todo ó en parte, ó quién es su dueño; si se trata de reclamar á un hijo de familia el cumplimiento de una obligación que hubiese contraído por razón del tráfico mercantil, está autorizado para exigir del padre que diga si son ó no suyos los capitales que manejaba aquel: puede tambien preguntarse antes de entablar la demanda, si el demandado es ó no de edad cumplida para comparecer en juicio; y finalmente, cuando se trate de demandar una cosa, puede pedirse al demandado que diga si es ó no tenedor de ella.

Tales son los ejemplos que la ley de Partida citada presenta como esplicación de la doctrina que sienta al principio: como se ha dicho antes, todos se refieren á la personalidad del demandado, no con el objeto de investigar si puede, ó no ser responsable á las resultas de la acción que se entable contra él, sino para conocer, si una vez interpuesta la demanda, reúne las condiciones que las leyes exigen para que venga obligado á comparecer en juicio para contestarla. El precepto de la nueva Ley, cosignado en

el núm. 1º que examinamos, es en nuestro concepto la síntesis de la Ley de Partida, que debe considerarse como su genuina y racional interpretación. Ni aquella ni esta autorizan preguntas que se refieran al fondo de la cuestión que se haya de debatir; han de ser precisamente relativas á la *personalidad* del demandado para que sean admisibles, y "de tal natura, que si el demandador no las fiziese en aquel tiempo, é otrosí el demandado non respondiesse á ellas, que non podrían despues yr adelante por el pleyto ciertamente," ó como dice la nueva Ley, "sin cuyo conocimiento no pueda entrarse en el juicio." Esta es la limitación que la antigua y nueva legislación señala á esas declaraciones previas al juicio ordinario; limitación que el párrafo último del artículo que examinamos, deja al prudente arbitrio judicial, á fin de evitar los abusos que pudieran cometerse.

Con respecto á la forma de proponer las preguntas, y á la manera de contestarlas el demandado, y sus efectos, véase el comentario á los artículos 292 y siguientes.

"2º *Pidiendo la exhibicion de la cosa mueble que en su caso haya de ser objeto de accion real que trate de entablar.*"—Esta es la accion *ad exhibendum* introducida por la legislación romana y sancionada por las Partidas. "Parecer debe en juicio, dice la ley 16, tít. 2º, Part. 3ª, la cosa mueble que demanda un ome á otro, ca muchas veces acaesceria que non podría el demandador ciertamente facer su demanda nin aduzir pruebas sobre ella, si la cosa que demandasse non fuesse mostrada. E por ende decimos, que el demandado es tenuto de mostrar aquella cosa quel demandan antel judgador, seyendo delante aquel que faze la demanda, ó su personero, quier le demande por razon que es suya, ó porque fuera empeñada, ó porque tenia otro derecho señalado en ella." Poco espresiva la nueva Ley sobre este punto, consigna solo la accion, reconce el derecho de pedir la exhibicion; mas no espresa la persona que viene obligada á efectuarla, los medios de que puede valerse el Juez para que se ejecute su mandato, y los efectos que nacen de la desobediencia del demandado, ó de la ocultación ó deterioro de la cosa que debia exhibir, como lo hacen las de Partida, cuya doctrina debemos dejar consignada en este lugar para suplir el vacío que se nota en este número 2º

Segun la nueva Ley, solo puede ser objeto de la accion exhibitoria la cosa mueble conforme en esto con la ley de Partida citada, si bien esta agrega que compete dicha accion aun cuando aquella se hallare unida á otra cosa, "ca entonce tenuto seria el demandado de estremarla de aquel lugar do la avia ayuntada, é mostrarla en juyzio sil fuere demandada" Una escepcion establece sin embargo, fundada en consideraciones de ornato público: "pero si vigas, dice, ó otra madera, ó piedras ó cal metiere alguno en labor de su casa, non es tenuto de las sacar . . . porque las casas ó los edificios, que los omes fazen en las villas non tan solamente se tornan en pro de sus señores, mas aun en fermosura comunamente de los logares donde son fechos. E quando se desfazen parecen por ende mas feos, ca se tornan como en manera de hermamientos."—No concedieron nuestras antiguas leyes, ni permite la nueva, accion exhibitoria sobre cosas inmuebles, porque carece de objeto en este caso, toda vez que no pudiendo ocultarse fácilmente, puede la parte inspeccionarlas cuando quiera, y tomar cuantos datos necesite para formular su demanda y preparar las pruebas que le convengan.

En cuanto á las personas á quienes compete la accion exhibitoria, la Ley parece concretar su precepto á las que deban hacer uso de la accion real sobre la misma cosa mueble: las leyes romanas la concedieron á todos los que tuviesen interés en ella, y la de Partida citada, á los que la demandaren "por razon que es suya, ó porque fuera empeñada, ó porque habia otro derecho señalado en ella." Se comprenderia bien que la nueva Ley circunscribiera su precepto al caso que parece indicar si solo reconociera la jurisprudencia dos clases de acciones, las reales y personales: con respecto á estas, como la accion se dirige contra la persona, independientemente de la cosa objeto de la reclama-

cion, es indudable que no procede la accion que consigna el número 2º que examinamos. Pero la misma Ley, de acuerdo con dicha jurisprudencia, admite otra tercera clase de acciones llamadas mixtas, porque participan de la categoría de ambas; se dirijen á la vez á la persona y á la cosa; y este doble carácter que tienen, nos hace creer que el precepto de la Ley debe interpretarse estensivo á los que tengan que entablar una accion mixta. Tanto si se ejercitan éstas, como si se hace uso de las reales, existe la misma razon de la Ley, porque en ambos casos puede serle difícil al demandante "fazer su demanda, nin aduzir pruebas sobre ella, si la cosa que demandasse non fuesse mostrada;" y por lo tanto debe serle aplicable el mismo precepto.

No se determina espresamente en el número 2º de que nos ocupamos, la persona que está obligada á la presentación de la cosa mueble; las leyes de Partida tampoco lo manifestaron de un modo claro, aunque del contenido de la 20 y otras del tít. 2º, Part. 3ª, se desprende que está obligado á la exhibicion "el que fuese tenedor de ella" el derecho romano, mas esplicito en este punto que nuestra legislación pátria, impone dicha obligacion al poseedor civil y natural de la cosa, y al que la posea en nombre de otro, como el depositario, arrendatario y comodatario: todos ellos son tenedores de la cosa, y á todos alcanza la accion exhibitoria, porque no infiere perjuicio de ningun género, ni priva ni amengua el derecho que se pueda tener en ella ó á ella. Por estas consideraciones se puede sentar como regla, que dicha accion pueda entablarse contra aquel que tenga posibilidad de presentar la cosa, aunque sea un simple detentador. Y como la obligacion de exhibirla no debe traspasar los límites de la posibilidad, si el demandado contestase que no podia hacer la exhibicion en aquel momento, sino que la haria dentro de cierto plazo, parece justo que el Juez, estimando fundada la causa, le otorgue dicho plazo, pero dando caucion de que cumplirá su ofrecimiento.

Puede el tenedor de la cosa negarse á su exhibicion; puede tambien ocultarla, destruirla ó deteriorarla para hacer ineficaz la accion: ¿qué medios podrá emplear el Juez en el primer caso para que se ejecute su mandato? ¿que responsabilidad contraerá el demandado en el segundo? La nueva Ley no descende á resolver estas dos preguntas, como lo hicieron las de Partida; pero toda vez que concede una accion, y de ella nace una obligacion por parte del demandado, no puede suponerse en manera alguna que deje ineficaz su precepto, y pendiente su cumplimiento de la sola voluntad de aquel. Los preceptos judiciales han de obedecerse dentro de los límites que marcan las leyes; y si alguna de las partes los desobedece, consideraciones de orden público aconsejan que el Juez esté facultado para que se cumpla su mandato por los medios racionales que las mismas leyes ponen en sus manos. Las de partida (1) preceptuaron, que "si el demandado, á quien el Juez manda que muestre la cosa, fuere tenedor della, é seyendo rebelde non la quisiere mostrar, puede el Juez mandar al merino, ó á la justicia de la tierra ó del lugar, que gela tuelga, é que la faga parecer en juyzio". No podrá aplicarse hoy estrictamente este precepto, porque no existen términos hábiles para que á la fuerza se arranque la cosa de poder de un tenedor; pero de su espíritu se desprende, y así lo aconsejan los buenos principios, que el demandante puede pedir, y el Juez deberá acordar á costa del demandado, todas aquellas medidas de apremio que reconoce la jurisprudencia, y que sean bastantes para que el precepto judicial sea cumplido.

Pudieran no ser suficientes todas esas medidas contra un tenedor de mala fé, porque se negase rotundamente á la exhibicion, ó porque para hacerla ineficaz hubiese abandonado, destruido, deteriorado ú ocultado la cosa: todos estos hechos no deben quedar impunes, y ha de haber alguna sancion y responsabilidad que los reprima. Las leyes de Partida, tantas veces citadas, consignan preceptos adecuados; y aunque no sea po-

1 Ley 20, tít 2º, Part. 3ª

ñible aplicarlos rigurosamente, se deberá tener presente su doctrina para reprimir una conducta que no debe quedar sin correctivo. Si el demandado se negase á la exhibicion de la cosa antes de comenzar el litigio pudiendo hacerlo, ó la ocultase, serán de su cuenta y riesgo las eventualidades que pueda sufrir aquella si fuere vencido en juicio, debiendo abonar entonces al demandante cuanto éste jurase que valía, previa aprobacion judicial (1). Si la abandonase dolosamente, y por esta causa pereciese ó desapareciera, deberá responder de ella como si estuviese en su poder, por aquel principio de derecho que se reputa poseedor al que dejó de poseer dolosamente (2). Si por escusar la exhibicion la mata, hierre ó destruye, es "tenudo de pechar al demandador, tanto cuanto jurase que menoscabó por aquella cosa"; pero si la presenta deteriorada, debe entregársele en el mismo estado, resarciéndole además los daños y perjuicios que la cosa hubiese sufrido por su culpa (3).

No se pierda de vista, que segun el párrafo último del artículo que examinamos, para que se lleve á efecto la exhibicion de la cosa mueble, que ha de ser objeto de accion real, se necesita que el Juez estime justa la causa en que se funda la pretencion.

"3º Pidiendo el que se crea heredero, coheredero ó legatario, la exhibicion de un testamento ó codicilo."—La ley determina claramente en este número la persona que tiene derecho á pedir la exhibicion; y aunque omite decir quién sea el obligado á hacerla, desde luego se comprende que debe ser aquella en cuyo poder se halle el testamento ó codicilo, ya sea el mismo heredero ó legatario, ó una tercera persona. Así se desprende tambien del contenido de las leyes de Partida que autorizaron igualmente el ejercicio de esta accion exhibitoria. "Carta de testamento, dice la 17, tít. 2º, Part. 3ª, ó de otra manda, que alguno toviera, si le fuere en juyzio demandado que la muestre, razonando el demandador, que el era y escripto por heredero, ó que le era dexada alguna manda en ella, tenudo es el demandado de gela mostrar. Otrosí quando fuessen muchos los herederos, é el uno de ellos toviese todas las cartas, ó el testamento, que perteneciese á la heredad, que sí alguno de sus coherederos le pidiese que gela mostrase, por querer averiguar alguna cosa con ellas, en cualquier destas razones, ó en otras semejantes dellas, son tenudos los demandados de mostrar el testamento, ó la carta, á los demandadores que lo demandan; si la tuvieran."

Por poco que se medite sobre el precepto del número 3º que comentamos, se comprenderá que la accion exhibitoria que autoriza se dirige contra las personas que tengan en su poder el testamento ó codicilo original; mas no contra el que posea un traslado ó testimonio que haya sacado á su costa; pues si el heredero, coheredero ó legatario desea tener otro, puede pedirlo, y no podrá negársele ciertamente. Como los testamentos y codicilos se hacen por lo comun en escritura pública y quedan protocolizados en la escribanía correspondiente, si alguno de los interesados pidiese la exhibicion, el Juez la decretará; pero en este caso se hará en el mismo oficio del escribano, ó en el archivo donde radique, por estar prohibido sacarse del local donde se hallen los protocolos.

Aunque la Ley concreta su mandato á la exhibicion de los testamentos y codicilos, deben tenerse tambien como comprendidas en el mismo las memorias testamentarias; autorizadas por la jurisprudencia y por la nueva ley (art. 1398).—Si el demandado se negase á hacer la exhibicion solicitada, podria el Juez dictar á instancia de parte las providencias de apremio que fueran conducentes al objeto; y si para hacer ilusoria la accion judicial ocultase ó destruyese el testamento, codicilo ó memoria que tuviese en su

1. Leyes 20 y 23, tít. 2º, Part. 3ª

2. Leyes 18 y 19, id

3. Ley 19 del mismo tít. y Part.

poder, habria lugar á perseguirle criminalmente con arreglo á los arts. 453 y 477 del Código Penal.

4º "Pidiendo el comprador al vendedor ó el vendedor al comprador, en el caso de eviccion la exhibicion de títulos, ú otros documentos, que se refieran á la cosa vendida."—De la misma manera que un heredero, coheredero ó legatario debe tener y tiene un derecho espedito para pedir la exhibicion de la disposicion testamentaria, á fin que como interesado pueda utilizar la accion que le convenga, así tambien por la confraternidad de intereses que existe entre el comprador y el vendedor, por razon de la cosa vendida, deben tener mutuamente derecho para reclamar el uno del otro los títulos ó documentos que necesiten para combatir las pretensiones del que trate de perturbar al comprador en la posesion y propiedad de la cosa comprada. Pero nótese, que segun el sentido gramatical y el espíritu del número 3º, la accion exhibitoria le corresponde al comprador en todo caso, esto es, aun cuando el vendedor no se hubiera obligado á la eviccion; porque como primer interesado en conservar la cosa que compró, y único cuando no existe la eviccion, debe procurarse todos los medios que necesite para combatir las pretensiones contrarias; y si esos medios están en poder del vendedor, debe éste exhibirlos, toda vez que ningun perjuicio sufre en ello, y debió habérselos entregado cuando se otorgó la venta. Las palabras del artículo "en el caso de eviccion" se refiere solo al vendedor, porque sola en ese caso es cuando debe éste salir á la defensa de la cosa vendida. Esta misma doctrina, y la misma accion vemos consignada en la ley de Partida antes citada. "Otrosí, dice, tenudo es el vendedor al comprador de mostrarle las cartas, é el recaudo, que tiene de aquella cosa que vendió, porque él se pueda amparar de aquellos que gela demandan, ó porque pueda provar, si acaesciere alguna dubda, en razon de los términos, é de los mojones della. Otro tal de de fazer, quando un ome fuere obligado á otro por carta de fazerle alguna cosa sana."

Lo que digimos en el número anterior respecto á las providencias de apremio y á la responsabilidad criminal en su caso, es aplicable al presente.

5º "Pidiendo un socio ó comunero la presentacion de los documentos y cuentas de la sociedad ó comunidad, al consocio ó condueño que los tenga en su poder."—La misma razon que apoya la disposicion de los dos números anteriores, legitima la del presente: los documentos y cuentas de una sociedad ó comunidad, ora sea legal ó convencional, interesan á todos los socios y comuneros, y todos ellos, caso de litigio, deben tener y tienen un derecho inconcuso á que sean presentados por la persona que los tenga en su poder á fin de utilizarlos en su defensa y en apoyo de la accion que pueda competirles. Si se negase á ello, podria apremiársele por los medios legales oportunos; y si para evadir la presentacion y perjudicar al contrario los destruyera ú ocultara, cabria la accion penal que antes hemos indicado. La Ley 17, tít. 2º de la Part. 3ª ya citada, consigna el mismo precepto contenido en el número que examinamos: "Eso mismo seria, dice, cuando alguno de los compañeros toviese cartas de las cuentas, que fuessen comunales de todos."

Hé aquí esplicados los cinco casos que comprende el art. 222 de la nueva Ley: ¿serán los únicos admisibles, como preparatorios del juicio ordinario? Prevalidos los litigantes de la oscuridad é insuficiencia de nuestras leyes, se creyeron autorizados para deducir las pretensiones mas irregulares, como diligencias previas á dicho juicio; y la tolerancia de los Jueces hizo que en muchos casos se penetrara en el fondo de la cuestion por medio de posiciones y de otras preguntas y diligencias provatorias, que por ser perjudiciales envolvian una sorpresa con respecto al demandado, con grave perjuicio de la justicia, y una manifiesta infraccion de las formas que regulan los juicios. La nueva Ley, deseando realizar el precepto consignado en la base 1ª de la de 13 de Mayo de 1855, de desterrar los abusos de la práctica, ha dispuesto terminantemente en

el párrafo último del artículo que comentamos, que el Juez acceda á la pretension en los casos determinados en los cinco números mencionados, si estima justa la causa en que se funde, rechazando de oficio las demás.

El precepto no puede ser mas absoluto: no basta que la pretension esté incluida en uno de los casos que determinan; no es suficiente que reuna los requisitos que cada uno de ellos espresa; es necesario además que el Juez estime justa la causa en que se funde, esto es, que en su concepto conduzca al fin que se propone el actor, apoyándose en la razon de la Ley; que tenga una íntima relacion el motivo de la Ley con el caso particular que ocurra; que sea precisa, en fin, la práctica de esa actuacion prejudicial para que el demandante pueda formular debidamente su demanda, y preparar las pruebas en que ha de apoyarla. Todas las demás que no se hallen contenidas en alguno de los cinco casos, y aun cuando lo estén, no se funden en una causa justa, las rechazará de oficio, es decir, sin escitacion ni audiencia de parte, esceptuándose solo el caso que especifica en el art. 223. Como la apreciacion de la justicia y procedencia de la peticion la deja la Ley, como no podia menos, al prudente arbitrio del Juez, es indudable que si con la pretension aducida no se cree bastante instruido para conocer si debe ó no rechazarla, podrá disponer que el demandante practique algunas justificaciones ó robustezca algunos hechos, á fin de conocer si es ó no fundada la solicitud, y por consecuencia si ha de acceder ó no á ella en virtud de la facultad discrecional que la Ley le concede.

Para no incurrir en error, suponiendo equivocadamente que el párrafo último del art. 222 rechaza toda clase de pretensiones prejudiciales no incluidas en él, debe tenerse presente que su mandato se refiere á la preparacion del juicio ordinario, como lo determina el párrafo primero del artículo; de modo que, concreta su disposicion á dicho juicio, no se entiende por ello cohibida la facultad de las partes para preparar la vía ejecutiva por medio de la confesion judicial, y del reconocimiento de la firma de un documento privado, espresamente autorizados por los arts. 942 y 943. Tampoco debe olvidarse, que aunque la Ley no permite otras diligencias preparatorias del juicio ordinario que las determinadas en el artículo que nos ocupa, puede tambien pedirse, no como preparacion de aquel juicio, sino para garantizar su resultado, el embargo preventivo de bienes con arreglo á lo dispuesto en los artículos 932 y 933.

Podrá dudarse por algunos, visto el silencio de la Ley, si es ó no apelable la providencia que dicte el Juez rechazando la práctica de una de las diligencias que contiene el art. 222. Basta considerar la naturaleza de dicha providencia para tenerla como comprendida en la prescripcion general del art. 65; pues siendo como es interlocutoria de las que causan estado é infieren un perjuicio irreparable, puede pedirse de ella reposicion dentro de tercero dia, y apelarse en un término igual si se denegase. Así lo determina tambien la Ley espresamente en el art. 226 para un caso que tiene mucha semejanza con el de que tratamos.

ARTICULO 223.

Fuera de los casos espresados en el artículo anterior, no podrá pedir el demandante posiciones, informaciones de testigos ni ninguna otra diligencia de prueba; salvo cuando por edad avanzada de algun testigo, peligro inminente de su vida, proximidad de una ausencia á punto con el cual sean difíciles ó tardías la comunicaciones, ú otro motivo poderoso, pueda exponerse el actor á perder su derecho por falta de justificacion, en cuyo caso podrá pedir, y el Juez decretará, que sea examinado el testigo ó testigos que estén en las circunstancias referidas, verificándose su exámen del modo que se previene en los artículos 306 y siguientes de esta Ley.

Una vez consignada la disposicion del art. 222, parecia esesuada la prohibicion contenida al principio del que nos ocupa: la Ley, sin embargo, para darle sin duda mas fuerza, y para uniformar en esta parte la jurisprudencia, ha creído deber reproducir en otros términos lo que implícitamente habia preceptuado en el 222. Fuera de los casos espresados en el artículo anterior, dice, no podia pedir el demandante posiciones, informaciones de testigos ni ninguna otra diligencia de prueba. Lo mismo habia preceptuado la antigua jurisprudencia: no podia ocultarse á la sabiduría del legislador de las Partidas que, admitidas las formas de un juicio, y debiendo evacuarse cada actuacion en el término y trámite que aquellas designan no era lógico ni justo permitir que se alterase el orden establecido, practicando diligencias de prueba antes de que el juicio fuera comenzado, y antes de que el actor y reo hubiesen comparecido en juicio presentando la demanda y contestacion, es decir, antes que hubiese lucha judicial y se hubiera deslindado el campo de cada uno. Aunque la Ley concreta en este artículo la prohibicion al demandante, no debe olvidarse que tambien le alcanza al demandado; no solo por el principio de justa reciprocidad consignado en todas las legislaciones, sino porque así se deduce de lo preceptuado en el párrafo 2º del art. 253.

La primera prohibicion que establece la Ley es la de pedir posiciones: reservándonos su definicion, así como la esplanacion de la doctrina referente á ellas, para cuando comentemos el art. 292 y siguientes, debemos, sin embargo, hacer notar, en confirmacion de lo dicho anteriormente, que segun el citado art. 292 "todo litigante está obligado á declarar bajo juramento (que son las posiciones) en cualquier estado del juicio, contestada que sea la demanda, etc." Es decir, que si no hay obligacion de evacuar las posiciones antes que se haya contestado la demanda, es inconcuso que no deben ni pueden formularse antes. Luego ni el actor antes de presentar la demanda puede pedir al demandado que absuelva posiciones, ni el demandado pueda hacerlo con respecto al actor antes que la conteste. Esto mismo vemos dispuesto en la ley 1ª, tít. 12, Part. 3ª en donde se dice que "tales preguntas como estas (las posiciones) se pueden hacer despues que el pleito es comenzado por demanda é por respuesta, é non ante." Igual doctrina consignan las leyes recopiladas. Pero téngase presente, como ya hemos indicado en el comentario anterior, que si en los juicios ordinarios no es permitido absolver posiciones antes de estar contestada la demanda, puede, sin embargo, segun el artículo 942, prepararse la accion ejecutiva pidiendo confesion jurada al deudor, así como el reconocimiento de la firma de un documento que no tenga por sí fuerza ejecutiva.

Tampoco permitieron las leyes de Partida informaciones de testigos antes de hallarse contestada la demanda: "los testigos, dice la ley 2ª, tít. 16, Part. 3ª, no deben ser antes recibidos quel pleyto sea comenzado por demanda é por respuesta." Lo mismo previene la nueva Ley en los arts. 223 y 253: los jueces al propio tiempo que deben evitar los abusos cometidos hasta ahora, rechazando las informaciones que se ofrezcan fuera del término de prueba, es menester que no confundan con la prohibicion de la Ley civil el derecho que tiene cualquiera de preparar la accion criminal por medio de dicha informacion de testigos para acreditar la existencia del hecho punible y de su autor. Sin embargo, para que aquellos, en justa obediencia de lo que se dispone en el artículo que comentamos, no se nieguen á admitir la informacion en el último caso propuesto, debe tener la parte mucho cuidado en manifestar su objeto cuando interponga su pretension, manifestando espresamente que quiere preparar la accion criminal: hecho así, deberá accederse á la informacion.

No podia ocultarse á los autores de la nueva Ley, como no se ocultó á nuestros legisladores antiguos, que habia casos en que era conveniente y justo admitir las informaciones de testigos, aun antes de que el pleito hubiese comenzado por demanda y por respuesta: esos casos, determinados en el art. 223 con respecto al demandante, y en el