

después á este recurso la sustanciación que previene la ley, fallarlo á su tiempo, declarando haber lugar al recurso y rescindir la sentencia firme impugnada á que éste se refiere, mandando que se devuelva á mi parte el depósito constituido, y que, con certificación de este fallo, se devuelvan los autos al Tribunal (ó Juzgado) de que proceden, para que las partes usen de su derecho, según les convenga, en el juicio correspondiente.

Otrosí, solicitando el recibimiento á prueba, cuando proceda é interese á la parte recurrente.

La Sala tercera del Tribunal Supremo, hoy la segunda, á quien corresponde exclusivamente el conocimiento de estos recursos, dictará providencia teniéndolo por interpuesto, si se hubiere presentado en tiempo, y acordando la reclamación del pleito y el emplazamiento de los que deban ser citados.

Emplazamiento.—Deberá hacerse en la forma ordenada para el de toda demanda, entregando al emplazado con la cédula las copias del escrito y documentos. Pueden servir de modelo los formularios de la página 634 del tomo 1.º

Rebeldía.—Si alguno de los emplazados no se hubiese personado en el Tribunal Supremo dentro del término de emplazamiento, es preciso que el actor le acuse la rebeldía para que pueda continuar la sustanciación del recurso. Presentado el escrito del procurador acusándola, la Sala declarará en rebeldía á los que no hayan comparecido, y se practicará lo que ordenan los arts. 284, 282 y 283.

Sustanciación y fallo del recurso.—Luego que se reciban en el Tribunal Supremo los antecedentes del pleito y se personen todos los emplazados, ó se declare en rebeldía á los que no hayan comparecido, se dará al recurso la sustanciación establecida para los incidentes en los artículos 749 y siguientes. Antes de llamar los autos á la vista con citación de las partes para sentencia, se oirá al Ministerio fiscal acerca de si ha ó no lugar á la admisión del recurso de revisión. Contra la sentencia que en él recaiga no se da recurso alguno.

LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL

LIBRO III

DE LA JURISDICCIÓN VOLUNTARIA

INTRODUCCIÓN

En la del libro 1.º de esta ley se expuso la diferencia que existe entre la *jurisdicción contenciosa* y la *voluntaria*, dando la definición de una y otra; para evitar repeticiones véase, dicha introducción (pág. 21 del tomo 1.º). Nos limitaremos aquí á indicaciones generales de otro orden, y en particular sobre los efectos que pueden producir en España los actos de jurisdicción voluntaria celebrados en país extranjero.

La jurisdicción voluntaria emana del poder soberano de cada Estado, lo mismo que la contenciosa; pero no es de necesidad, ni esencial, el que ambas sean ejercidas por unos mismos funcionarios. «Aunque las dos tienen por objeto garantir los derechos de las partes, esta garantía—como dice Glück, *Coment.*, tit. 3.º, § 193—no es la misma en los dos casos. El objeto de la jurisdicción contenciosa es garantizar y restablecer los derechos ya perjudicados: la jurisdicción voluntaria establece garantías contra las lesiones futuras. De aquí se sigue que, propiamente hablando, sólo los actos de la primera categoría entran en las atribuciones del Poder judicial; y si la ley encarga á los magistrados revestidos de este poder la facultad de conocer también en los que se llaman de *jurisdicción voluntaria*, es una atribución especial que se les concede, y que no entra necesariamente en el ejercicio de sus funciones.»

Por esta razón no hay uniformidad sobre dicho punto en los códigos modernos. En Prusia, por ejemplo, pueden los notarios ó un comisario de justicia autorizar ciertos actos de jurisdicción voluntaria, y en algunas otras naciones están cometidos á funcionarios especiales. Mas, por regla general, los jueces encargados de la jurisdicción contenciosa lo son también de la voluntaria, y así lo ha ordenado nuestra ley de Enjuiciamiento, siguiendo lo que ya se hallaba establecido por la antigua jurisprudencia.

Del principio antes consignado, de que la jurisdicción voluntaria emana del Poder soberano de cada Estado, sería una consecuencia legítima la de que los actos de dicha jurisdicción sólo pueden tener valor y efecto legal en el territorio de la nación á que pertenezcan los tribunales que los aprobaron. Aunque así debiera ser por derecho estricto, como ya se expuso al tratar de las sentencias dictadas por tribunales extranjeros (pág. 211 y siguientes del tomo 4.º), el rigor de dicho principio ha sido moderado por la utilidad y conveniencia recíprocas de las naciones.

«Existe entre las naciones civilizadas—dice á este propósito Mr. Foelix (1), citando en su apoyo á Vattel, Martens y otros—la costumbre general de admitir recíprocamente la autoridad de los actos de jurisdicción voluntaria. Una necesidad todavía más imperiosa que la que ha hecho admitir en los diversos Estados la autoridad recíproca de la cosa juzgada en jurisdicción contenciosa, exige la admisión de la de dichos actos. En efecto, son éstos de aplicación más frecuente en las relaciones entre las naciones, que los fallos dictados por la jurisdicción contenciosa. Con frecuencia vendrían á ser completamente imposibles los actos de la vida civil, verificados entre ciudadanos de diversos Estados, si se rehusara en país extranjero toda autoridad á los actos de jurisdicción voluntaria, y hasta los mismos regnícolas experimentarían por ello en muchos casos perjuicios considerables. Así es que, aun en los Estados que, como la Francia, no reconocen la autoridad de la cosa juzgada en el extranjero, se admite generalmente la de los actos de jurisdicción voluntaria de la misma procedencia.»

(1) *Tratado de Derecho internacional privado*, lib. 2.º, tit. 7.º, cap. 4.º núm. 454.

También es reconocida en España la autoridad de dichos actos; y aunque la ley de Enjuiciamiento ha guardado silencio sobre este punto al tratar de ellos, ya dijimos en su lugar oportuno (pág. 214 del tomo 4.º) que son aplicables á los mismos las disposiciones relativas al cumplimiento de sentencias dictadas por tribunales extranjeros, porque sentencias son, en el sentido lato de esta palabra, las decisiones que recaen en los actos de jurisdicción voluntaria, y así se las denomina en el art. 1822.

Sin embargo, creemos debe hacerse una distinción, exigida por la índole especial de los actos de jurisdicción voluntaria. Siempre que se pida ante los tribunales españoles el cumplimiento de la resolución ó providencia dictada en un acto de dicha clase verificado en el extranjero, no podrá ejecutarse sin que se obtenga previamente el *executur* del Tribunal Supremo, con arreglo á lo que prescriben los arts. 951 y siguientes. Pero si se presenta el acto de jurisdicción voluntaria, no para que se acuerde su ejecución y cumplimiento, sino para acreditar la personalidad del litigante, ó la acción deducida ante nuestros tribunales, en tal caso habrá de reputarse como un documento ó acto público otorgado en país extranjero, que tendrá fuerza en España si reúne las circunstancias expresadas en el art. 600.

En todo caso, para que sean válidos en España los actos de jurisdicción voluntaria celebrados en el extranjero, será necesario que estén ajustados en su *forma* á las leyes del país en que hayan tenido lugar, por el principio de que *locus regit actum*; y en su *fondo* ó materia al *estatuto personal ó real*, esto es, á las leyes que rigen á la persona á quien se aplica el acto, ó á las que se refieren á la materia que sea objeto del mismo. De acuerdo con esta doctrina, los tratadistas de derecho internacional privado convienen en que un acto de jurisdicción voluntaria no puede surtir sus efectos en país extranjero, si no reúne las tres circunstancias siguientes:

1.ª Que hay a sido hecho, autorizado ó recibido por un magistrado, oficial público ú otra persona investida, por la ley del lugar en que se ha celebrado el acto, de facultades para ello.

2.ª Que se hayan observado las formalidades prescritas por la misma ley del lugar del otorgamiento.

3.ª Que el contenido del acto sea conforme al estatuto que rige, ya á la persona á que se refiere, ya á la sustancia y materia del mismo acto.

Este libro 3.º está dividido en dos partes: en la primera se ordena el procedimiento para los actos de jurisdicción voluntaria, derivados del derecho civil común; y en la segunda, de los que se fundan en disposiciones del Código de Comercio. Nada se dispuso respecto de éstos en la ley de 1855, la cual se limitó á los primeros. A los en ella designados con procedimiento especial, se han adicionado ahora los de los títulos 2.º, 12, 14 y 15 de esta primera parte, no mencionados en dicha ley, y suprimiendo el de los alimentos provisionales, colocados ahora entre los procedimientos de la jurisdicción contenciosa.

El procedimiento establecido para los actos de jurisdicción voluntaria, de que se hace mención especial en este libro 3.º, está ajustado á las disposiciones del derecho civil y del mercantil, que regían en 1881, cuando se publicó la ley de Enjuiciamiento civil hoy vigente. Después se han sancionado y publicado el nuevo Código de Comercio de 1885 y el Código civil de 1889, por los cuales se han reformado ó modificado y suprimido muchas de aquellas disposiciones. Esta novedad hace necesaria la reforma de la ley de Enjuiciamiento civil, para ponerla en armonía con las innovaciones que en nuestro derecho constituido han introducido dichos códigos y demás disposiciones sustantivas.

Esa reforma se encomendó por el Gobierno á la Sección 1.ª de la Comisión general de Codificación, por Reales órdenes de 20 de Noviembre de 1895 y 3 de Enero de 1896, y á consulta de la misma sobre la extensión que debía dar á sus trabajos, y si habían de ser extensivos á la organización de los tribunales como base del procedimiento, por otra Real orden, expedida por el Ministerio de Gracia y Justicia en 7 de Febrero de 1896, se le contestó, entre otras cosas, lo siguiente: «Que no permitiendo por hoy la situación de nuestro Tesoro aumentar el presupuesto de gastos con una orga-

nización de tribunales más perfecta que la actual, estudie esa Comisión y proponga á este Ministerio la reforma de la vigente ley de Enjuiciamiento civil, concordándola con los preceptos del derecho sustantivo contenidos en los Códigos Civil y de Comercio y en las demás disposiciones legales de este carácter.»

A esto estará limitado hoy, y mientras no se disponga otra cosa, el trabajo de la Comisión de Códigos, y como las innovaciones introducidas en el derecho sustantivo afectan principalmente á los actos de jurisdicción voluntaria, en los que se han hecho algunas reformas radicales, como las que se refieren á la tutela, necesaria es también la de los procedimientos para ellos establecidos en este libro 3.º, como lo es igualmente la de las quiebras mercantiles, según se indicó en su lugar oportuno, sin que se trate de extender por ahora á otros procedimientos la reforma de la ley. Por desgracia, esa reforma en proyecto no se realizará tan pronto como fuera de desear, y en la necesidad de seguir aplicando la ley actual, á fin de reducir en lo posible el volumen de esta obra, y por concurrir las razones expuestas al tratar de las quiebras en la pág. 329 del tomo 4.º, adoptaremos el sistema de *notas* allí empleado, en las cuales expondremos cuanto pudiéramos decir en los comentarios para la recta inteligencia y aplicación de estos procedimientos, con indicación de lo que haya sido derogado ó modificado por el Código Civil ó el de Comercio.

Recordaremos, por último, como de aplicación general á todos los actos de jurisdicción voluntaria, que en ellos pueden comparecer los interesados por sí mismos, sin necesidad de valerse de procurador ni de letrado, aunque pueden hacerlo (arts. 4.º y 10); que están exentos del acto de conciliación, como también los juicios declarativos que se promuevan á consecuencia de ellos (art. 460, número 2.º y 461), que todos los días y horas son hábiles, sin necesidad de habilitarlos especialmente (art. 1812), y que todas las actuaciones han de extenderse en papel sellado de 2 pesetas, si no está declarado pobre el interesado, según la última ley del Timbre del Estado.