

todas estas innovaciones, omitiendo aquí su reseña por no hacer más extenso este prólogo.

Voy á concluir indicando el plan que seguiré en esta obra.

No me propongo escribir un comentario filosófico ni crítico de la nueva ley, sin renunciar por esto á la crítica imparcial de las disposiciones que la merezcan. Mis comentarios serán esencialmente prácticos, como los de la ley de 1855. Según consigné en la introducción de aquella obra, partidario de una reforma concienzuda, en que se hermanen los preciosos elementos de nuestras antiguas leyes con los grandes adelantos de la época, lejos de poner obstáculos á la nueva ley, deseo allanarlos con mis comentarios y facilitar su aplicación con mis observaciones.

Se insertará el *texto íntegro* de la ley, tomado de la *edición oficial*, publicada por el Ministerio de Gracia y Justicia, expurgándolo de las erratas de imprenta que contiene dicha edición, salvadas en su última página. Este es el texto legítimo, pues el de la misma ley, publicada en la *Gaceta de Madrid*, ha salido con erratas y equivocaciones tan trascendentales, que alteran el sentido de algunos artículos.

A continuación de cada artículo, ó de los que convenga agrupar, siguiendo siempre el orden de su numeración conforme á la ley, se pondrá el *Comentario* correspondiente. En él indicaré la concordancia de los artículos de que se trate con las disposiciones anteriores, ó las innovaciones que se hayan hecho; y para facilitar su inteligencia y aplicación, procuraré aclarar las dudas y resolver las cuestiones á que puedan prestarse en la práctica. Las discusiones de la Sección primera de la Comisión general de Codificación, en las que tuve la honra de tomar parte, y la jurisprudencia del Tribunal Supremo, me servirán de guía en estos trabajos.

Después de cada título, se pondrán los *Formularios* (I.) correspondientes al mismo, acomodados al nuevo procedimiento. Y al final de la obra irá un *Índice alfabético*, que facilite su consulta.

(1) Véase respecto á formularios lo que se dice en la anterior "Advertencia de los Editores."

LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL

LIBRO PRIMERO

DISPOSICIONES COMUNES A LA JURISDICCION CONTENCIOSA Y A LA VOLUNTARIA

INTRODUCCION

La ley de 1855 estaba dividida en dos partes, dedicada la primera, según su epígrafe, á la *jurisdicción contenciosa*, y la segunda á la *voluntaria*. A pesar de esta división, el título primero de aquella contenía *disposiciones generales*, que eran de aplicación á las dos; pero sin haber reunido en él todas las que tienen este mismo carácter y sin haber hecho la conveniente separación de materias por secciones, que hubiera facilitado su estudio y consulta. En la nueva ley se han corregido estos defectos.

Como realmente es un Código de procedimientos civiles, aunque conservando su modesto título de Ley, ha sido dividida en tres libros. Se han incluido en el 1º, según lo expresa su epígrafe, las disposiciones comunes á la jurisdicción contenciosa y á la voluntaria, esto es, las que son de aplicación general á los procedimientos de una y otra jurisdicción: contiene el 2º las que regulan los procedimientos que son propios de la jurisdicción contenciosa; y el 3º las que se refieren á los actos de la voluntaria.

La nueva Ley, lo propio que la anterior, no ha creído necesari-

rio definir lo que ha de entenderse por jurisdicción contenciosa ni por voluntaria, y se ha limitado á determinar los juicios y procedimientos que son propios de aquella con el hecho de haberlos incluido en el libro 2º, y los actos propios de esta incluyéndolos en el 3º. Sin embargo, de la declaración que hace en el art. 1811 se infiere el sentido en que usa dichas denominaciones, definiéndolas por tanto á *posteriori*; definiciones que están de acuerdo con la ciencia.

“Se considerarán *actos de jurisdicción voluntaria*, dice dicho artículo, todos aquellos en que sea necesaria ó se solicite la intervención del juez, sin estar empeñada ni promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas.” Luego, serán *actos de jurisdicción contenciosa* todos aquellos en que sea necesaria la intervención del juez por haberse empeñado ó promovido cuestión entre partes conocidas y determinadas. Y conforme á estas definiciones, *jurisdicción contenciosa* será la que ejercen los jueces en virtud de su investidura para conocer de las cuestiones, contiendas ó litigios que se promueven entre dos ó más partes, y fallarlos con arreglo á derecho; y *jurisdicción voluntaria*, la que se ejerce por el juez en todos los actos en que por su naturaleza, por el estado de las cosas ó por voluntad de las partes no hay contienda, cuestión ó litigio.

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 muchas casas puedan encontrarse en armonía las voluntades é intereses de las partes, no por eso puede decirse que la sentencia ó decisión 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. Más 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 cual sucede siempre que se presenta alguno á combatirlos. *Voluntariajurisdictio*, dice Argentreo, *transit in contentiosam interventu justí adversarii*: desde el momento en que esto ocu-

rra, deben sustanciarse con arreglo á los trámites establecidos para el juicio á que correspondan.

Ampliaremos esta materia en la introducción del libro III.

TITULO PRIMERO.

DE LA COMPARECENCIA EN JUICIO.

La palabra “comparecencia” significa en lo jurídico el acto de comparecer ó presentarse alguna persona ante el juez, ya sea espontáneamente para deducir cualquiera pretensión ó mostrarse parte en un negocio, ya en virtud de llamamiento ó intimación de la misma autoridad, que le obligue á verificarlo para la práctica de alguna diligencia judicial. La ley usa dicha palabra en varios lugares, no sólo con referencia á los litigantes, sino también á los testigos y demás personas que deban comparecer á la presencia judicial para cualquier acto ó diligencia. “Mandato de comparendo,” y por contracción simplemente “comparendo,” solía llamarse el despacho ó mandamiento expedido al efecto; pero en el día no está en uso esta denominación, aunque es técnica, sino en algunos tribunales eclesiásticos.

En el presente título se trata de la “comparecencia en juicio” con relación solamente á los que tienen derecho á ser parte en cualquier asunto judicial, tomándose la palabra “juicio” en sentido lato, pues, como lo demuestra el artículo siguiente, se refiere, no sólo á los asuntos de la jurisdicción contenciosa, sino también á los de la voluntaria. Todo el que tenga que comparecer en juicio, ya como demandante en reclamación de derechos ó para promover diligencias en que deba intervenir la autoridad judicial, ya como demandado, y aun sin serlo, como interesado en el asunto para oponerse ó hacer uso de su derecho, está comprendido en las disposiciones de éste título y tiene que subordinarse á las reglas que en él se determinan.

Nótese que la nueva ley, separándose del método seguido en la anterior, trata en primer término de lo que se refiere á la persona de los litigantes. Nos parece lógica esta novedad y conforme al orden natural de las cosas. En lo civil, por regla general, no puede haber juicio ni actuaciones judiciales sin personas interesadas que las promuevan; luego de ellas debe tratarse en primer lugar, y de cuanto se relaciona con las mismas.

Artículo 1º

El que haya de comparecer en juicio, tanto en asuntos de la jurisdicción contenciosa como de la voluntaria, deberá verificarlo ante el Juez ó Tribunal que sea competente, y en la forma ordenada por esta ley.

La ley de 1855 se limitó á decir en su art. 1.º: “Toda demanda debe interponerse ante Juez competente.” Aceptando la nueva ley este principio, que es de orden público, lo consigna también en su art. 1.º, pero en términos más generales: ampliándolo á todo el que haya de comparecer en juicio, tanto en asuntos de la jurisdicción contenciosa, como de la voluntaria. Por juez ó tribunal competente se entiende el que con arreglo á la ley tiene jurisdicción para conocer del asunto que ante él haya de ventilarse. Si no la tuviese, serían nulos los procedimientos, como lo reconoce la misma ley al conceder el recurso de casación por incompetencia de jurisdicción (artículo 1693).

El verbo “deberá,” empleado en el artículo que estamos comentando, denota que es ineludible su precepto, y que por lo tanto no pueden los interesados dejar