

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

de cumplirlo compareciendo ante juez incompetente. No obsta á este precepto el caso de sumisión expresa ó tácita, porque entonces la misma ley dá competencia al juez que no la tendría sin la voluntad de las partes. Para el cumplimiento de esta disposición, véanse las reglas que se establecen en la sección segunda del título II de este libro.

Y no sólo exige la misma que la comparecencia en juicio sea ante juez ó tribunal competente, sino también que se verifique en la forma ordenada por esta ley. Además de lo que se determina sobre este punto en los artículos siguientes como regla general, deberá observarse lo que se ordena especialmente para cada juicio ó acto de jurisdicción voluntaria en sus títulos respectivos.

## SECCION PRIMERA.

DE LOS LITIGANTES, PROCURADORES Y ABOGADOS.

### Artículo 2.º.

Sólo podrán comparecer en juicio los que estén en el pleno ejercicio de sus derechos civiles.

Por los que no se hallen en este caso comparecerán sus representantes legítimos, ó los que deban suplir su incapacidad con arreglo á derecho.

Por las corporaciones, sociedades y demás entidades jurídicas, comparecerán las personas que legalmente las representen.

#### I.

El art. 12 de la ley de 1855 está reproducido literalmente en los dos primeros párrafos del que vamos á comentar, y se ha adicionado el tercero para hacer mención de todos los que pueden comparecer en juicio, pues aunque la jurisprudencia, en la necesidad de suplir la omisión de la ley, había considerado comprendido en el párrafo 2.º lo que ahora se declara en el 3.º, es conveniente que la ley haga esta declaración para alejar todo motivo de duda.

Téngase presente que este artículo se refiere á la persona de los mismos litigantes, ya sean demandantes ó demandados: no habla de los requisitos que deben concurrir en el mandatario ó procurador para comparecer en juicio á nombre de su mandante; sino del derecho personal y directo que compete á cualquiera para personarse á hacerse representar en juicio, según que pueda ó no comparecer por sí, con arreglo á lo que se preceptúa en los dos artículos que siguen. Bajo tal concepto ordena el párrafo 1.º, que sólo podrán comparecer en juicio, es decir, sólo podrán personarse directamente ó autorizar á otros para que se personen por ellos, los que se hallen en el pleno ejercicio de los derechos civiles. ¿Y cuáles son éstos?

Para enumerarlos necesitamos definir lo que se entiende por "derechos civiles," que no son otros que los que proceden de la ley civil, que es la que arregla las relaciones de los ciudadanos entre sí y con respecto á otras comunidades ó corporaciones, que para el efecto se consideran como una entidad, como personas morales ó jurídicas. Estos derechos pueden ser "activos ó pasivos," según que se refieran á el acto de ejercerlos, ó á la capacidad de adquirirlos: entre los primeros se cuentan el de patria potestad, el que va inherente á la autoridad marital, el de contratación, el de la libre administración y disposición de los bienes, tanto "inter vivos" como "mortis causa;" y entre los segundos la aptitud para ser nombrado tutor ó curador, y para suceder por testamento ó "ab-intestato," ó para adquirir "inter vivos." Téngase cuidado en no confundir estos derechos con los "políticos," que son los que según la ley fundamental del Estado van inherentes á la condición del ciudadano, ó sea los que establecen las

relaciones de éste con los poderes constituidos, según la forma política del gobierno de la nación; por ejemplo, el derecho electoral pasivo y activo, y el de aptitud para desempeñar los diferentes cargos públicos, según el mérito y capacidad de cada uno.

Conocidos los derechos civiles de que habla el artículo, lógico es deducir que los menores de edad, los hijos de familia mientras se hallen sujetos á la patria potestad, las mujeres casadas, los locos, idiotas, sordo-mudos y pródigos, no pueden comparecer en juicio, porque no gozan de la plenitud del ejercicio de los derechos civiles: podrán tener algunos derechos, pero no poseen el "pleno ejercicio," que es la condición necesaria que marca el artículo para ello. La nueva ley no ha alterado en esta parte la jurisprudencia antigua, ántes por el contrario ha sancionado sus disposiciones, siguiendo las huellas de todas las legislaciones modernas de Europa. En el mismo caso que los anteriores se encuentran los sentenciados criminalmente á la pena de interdicción civil, que según el art. 43 del Código penal vigente priva al penado, mientras la está sufriendo, de los derechos de patria potestad, tutela, curaduría, participación en el consejo de familia, de la autoridad marital, de la administración de bienes, y del derecho de disponer de los propios por actos entre vivos: no así los condenados á inhabilitación perpetua ó temporal de derechos políticos, profesión ú oficio, porque la ley habla de derechos civiles, entre los que no se cuentan los anteriores, como ya hemos demostrado.

Al consignar la ley en el primer párrafo un principio inconcuso de derecho público, no ha podido menos de conocer que los intereses de las personas, á quienes alcanza la prohibición de comparecer en juicio, podían hallarse comprometidos en un litigio, y por consecuencia que no era justo quedasen abandonados, sin proveer al correspondiente remedio para semejante caso. Y en verdad que era esto tanto más necesario, cuanto que los individuos que no están en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, pertenecen á una categoría que ha sido mirada siempre por todas las legislaciones del mundo con la mayor protección, otorgándoles toda clase de privilegios. Por esta razón ha dicho la ley en el segundo párrafo de este artículo, que por los que no se hallen en el caso de disfrutar el pleno ejercicio de sus derechos civiles "comparecerán sus representantes legítimos ó los que deban suplir su incapacidad con arreglo á derecho." El artículo se refiere á lo que dispone el derecho civil sobre este punto, y según él (1) los representantes legítimos de los incapacitados para comparecer en juicio son: el padre, y en su defecto la madre, por el hijo legítimo no emancipado, el marido por su mujer, y los tutores y curadores por los menores, locos, idiotas, sordo-mudos, pródigos y demás incapacitados. Creemos conveniente recordar aquí lo que se halla dispuesto especialmente sobre la capacidad de algunas de dichas personas para comparecer en juicio, resolviendo á la vez las dudas que suelen ocurrir en la práctica acerca de tan importante materia.

#### II.

"Hijos de familia."—Nuestras antiguas leyes no les permitían comparecer por sí en juicio, aunque fuesen mayores de edad, sin licencia de sus padres, pues como no salían de la patria potestad mientras no fuesen emancipados, no estaban en el pleno ejercicio de los derechos civiles, y sólo por excepción se les autorizaba para poder litigar sin dicha licencia, siendo mayores, por razón del peculio castrense y cuasi-castrense y en los casos en que les era permitido hacerlo contra sus padres.

Esta jurisprudencia, y las leyes en que estaba fundada, han sido esencialmente modificadas por la ley de Enjuiciamiento y por la del Matrimonio civil de 18 de Junio de 1870, como vamos á exponer. Nos referimos á las disposiciones contenidas en el capítulo V de esta ley, que al ser modificada respecto á los ma-

(1.) Leyes 7.ª y 11, tít. 2.º; 1.ª, tít. 3.º; 2.ª y 10, tít. 5.º, y 12, tít. 22, Partida 3.ª; 11, tít. 17, Part. 4.ª; 13 y 17, tít. 16, Part. 6.ª; 11, tít. 1.º, libro 10, Nov. Rec., y artículos 45, 64 y 65 de la ley del Matrimonio civil de 18 de Junio de 1870.