

do cierto. Así lo declaró el Tribunal Supremo en sentencia de 27 de Agosto de 1856, sujetándose al precepto terminante de la ley. *Si resultare lo contrario*, dice el artículo que estamos comentando, esto es, si resultare haberse empleado el otro medio, cuando en el escrito se hubiese expresado lo contrario, *por este solo hecho* de faltar á la verdad será condenado en las costas del incidente el que hubiere promovido la cuestion de competencia, aunque ésta se decida á su favor. La ley antigua añadía, *ó aunque él la abandone en lo sucesivo*; palabras que se han suprimido en la nueva, sin duda por innecesarias, pues es de estricta justicia la condena de costas á todo el que abandona una accion ó incidente, ó desiste y se aparta de actuaciones judiciales promovidas por él mismo.

En la aplicacion práctica de estas disposiciones puede ocurrir que el que haga uso simultánea ó sucesivamente de los dos medios de que se trata, omita la expresion de haber empleado el otro, y que, sin embargo, el juez dé curso á su solicitud. En tal caso, lo mismo que cuando se falte á la verdad sobre dicho punto, como el art. 77 obliga á pasar por el resultado del medio á que el litigante hubiere dado la preferencia, deberá desestimarse con costas la segunda pretension luégo que resulte haberse utilizado previamente el otro medio. Pero si el juez, ante quien se hubiere propuesto la inhibitoria despues de entablada la declinatoria, insistiere en sostener su competencia, como ya ha ocurrido varias veces, será preciso sustanciarla por los trámites establecidos en los arts. 85 y siguientes, para que resuelva el conflicto el superior comun, pues no hay otro medio de dirimir la contienda, debiendo suspender sus procedimientos mientras tanto el juez que conozca de la declinatoria, conforme al art. 89.

Cuando esto ocurra, si el incidente sobre la declinatoria estuviere ya terminado por auto ó sentencia firme, habrá de estarse á su resultado, declarando el tribunal dirimente no haber lugar á resolver la cuestion de competencia por hallarse ya resuelta, como lo declaró el Supremo en las sentencias de 14 de Setiembre de 1858 y 23 de Mayo de 1860. En otro caso, esto es, cuando el juez requerido hubiese suspendido el procedimiento durante la sustanciacion de la declinatoria, deberá dirimir la contienda el tribunal su-

perior á quien corresponda decidirla, puesto que no existe sentencia firme que lo impida, y es indispensable resolver el conflicto.

En todos estos casos deben imponerse las costas de la cuestion de competencia á la parte que hubiere intentado la inhibitoria despues de haber propuesto la declinatoria, aunque se decida aquélla á su favor. «Propuesta por declinatoria la cuestion de competencia, no puede intentarse por inhibitoria sin incurrir en la condena de costas», ha dicho el Tribunal Supremo en sentencias de 28 de Agosto de 1862 y 16 de Febrero de 1878. Además de estar comprendido este caso en el espíritu del art. 78 (el 84 de la antigua ley, del que se hace aplicacion en la segunda de dichas sentencias), cuando en el escrito no se haya faltado á la verdad, que es el hecho concreto á que dicho artículo se refiere, existe otra razon que exige la condena de costas, cual es la temeridad, por la infraccion manifiesta del art. 77, con que procede el que promueve la inhibitoria despues de haber propuesto la declinatoria, ó hace uso simultáneamente de ambos recursos. Corresponderá al juez ó tribunal que desista de la cuestion de competencia por resultar haberse empleado el otro medio, imponer dicha condena, debiendo acordarla en el mismo auto en que desista de la inhibitoria ó deniegue la declinatoria; pero si formalizada la contienda, tiene que dirimirla el superior comun, no son los jueces contendientes los llamados por la ley para imponer dichas costas, sino el tribunal dirimente, como lo declaró el Supremo en la sentencia ya citada de 27 de Agosto de 1856. Las costas de que se trata no pueden ser otras que las causadas en el incidente ó cuestion de competencia, que se resuelva por el auto ó sentencia en que se impongan, como lo confirma el párrafo 2.º del art. 108.

Indicaremos, por último, que la disposicion de los artículos que estamos comentando, ni la de otro alguno, no se opone á que, resuelta á favor de un juzgado la cuestion de competencia, pueda disputársela otro que se crea con mejor derecho para conocer, siempre que lo haga á instancia de parte legítima que no haya intervenido en el incidente ya resuelto (1), pues si intervino, quedó obli-

(1) De la decision del Tribunal Supremo en una contienda jurisdiccional
TOMO I

gada dicha parte á pasar por la resolucion firme que se hubiere dictado, sin que le sea lícito promover de nuevo la misma cuestion bajo ningun concepto.

ARTÍCULO 79

Las declinatorias se sustanciarán como excepciones dilatorias, ó en la forma establecida para los incidentes.

Las inhibitorias por los trámites ordenados en los artículos que siguen.

Después de dictar las disposiciones que son comunes á los dos medios que concede el art. 72 para promover las cuestiones de competencia, se determina en el 79 el procedimiento que ha de emplearse en cada uno de ellos. Aunque en la ley de 1855 no se consignó expresamente lo que en este artículo se ordena, se deducia de sus disposiciones. Y en la orgánica del Poder judicial, después de establecer el procedimiento para las inhibitorias, se dijo en el art. 392, que «las declinatorias se sustanciarán en la forma que establezca para los incidentes la ley de Enjuiciamiento civil», olvidándose de que la forma más general de proponerlas y sustanciarlas era la de las excepciones dilatorias. Esta omision queda subsanada por el artículo que estamos comentando.

«Las declinatorias, dice este artículo, se sustanciarán como excepciones dilatorias, ó en la forma establecida para los incidentes.» Se indican los dos procedimientos, porque los dos pueden emplearse, no á eleccion de los litigantes, sino el que corresponda segun las circunstancias de cada caso. Se sustanciarán como excepciones dilatorias, cuando se propongan como tales en los juicios en que la ley lo permite y dentro del plazo que la misma determina, y en los demás casos han de sustanciarse en la forma establecida para los incidentes.

En los juicios ordinarios de mayor cuantía, la declinatoria, ó sea la excepcion de incompetencia de jurisdiccion, se sustanciará como dilatoria, por los trámites que determina el art. 537, si se

á favor de uno de los juzgados contendientes no puede inferirse que quedó establecida la competencia absoluta de este juzgado, de suerte que ya no pueda disputársela un tercero, si lo hay con mejor derecho para conocer. (Sent. incompetencia de 19 de Febrero de 1897.)

propone dentro de los seis dias siguientes al de la notificacion de la providencia en que se mande contestar á la demanda (art. 535). En los de menor cuantía puede proponerse tambien como dilatoria dicha excepcion en la contestacion á la demanda (art. 687); en los verbales, en el mismo acto de la comparecencia para el juicio (artículos 496 y 730), y en los ejecutivos, al tiempo de formalizar la oposicion (arts. 1463, 1464 y párrafo último del 1473). Fuera de estos casos, siempre que se proponga la declinatoria, tanto en dichos juicios, con exclusion de los verbales, lo cual podrá suceder cuando se persone el demandado despues del período en que puede utilizarla como excepcion dilatoria, como en los demás no mencionados y en los actos de jurisdiccion voluntaria, ha de sustanciarse por los trámites establecidos para los incidentes en el tít. 3.º del libro 2.º, con suspension del curso de la demanda principal, por ser de los que sirven de obstáculo á la continuacion del juicio (artículo 744). Véase, pues, cómo no queda ni podia quedar al arbitrio ó eleccion de los litigantes emplear una ú otra forma de las dos que disyuntivamente se indican en el art. 79 para sustanciar las declinatorias; y no se olvide lo que ordena el 75.

Concluye el artículo que estamos comentando estableciendo que las inhibitorias se sustanciarán por los trámites ordenados en los artículos que siguen: de suerte que el procedimiento que se ordena en la presente seccion es sólo para las cuestiones de competencia que se promueven por medio de la inhibitoria, con intervencion de dos jueces ó tribunales que se disputan el conocimiento del negocio, lo cual confirma lo que ya hemos dicho, de que éstas son las verdaderas cuestiones de competencia, segun la acepcion más técnica y comun de esta enunciativa.

ARTÍCULO 80

Pueden promover y sostener, á instancia de parte legítima, las cuestiones de competencia:

- 1.º Los Juzgados municipales.
- 2.º Los Juzgados de primera instancia.
- 3.º Las Audiencias.

En este artículo, á imitacion de lo que se ordenó en el 352 de

la ley Orgánica de 1870, y sin concordante en la de Enjuiciamiento civil de 1855, se determinan los juzgados y tribunales que pueden promover y sostener cuestiones de competencia por medio de la inhibitoria, que son todos los de la jurisdicción ordinaria, con exclusion del Tribunal Supremo. Esta excepcion, hecha tambien en el art. 353 de la ley Orgánica, se funda en la índole especial de sus funciones y en ser el superior comun de todos los tribunales y juzgados de dicha jurisdicción, cuya circunstancia impide tales cuestiones entre éstos y aquél, por las razones que indicaremos en el siguiente comentario.

Los jueces municipales, los de primera instancia y las Audiencias pueden promover y sostener entre sí, como se ha practicado hasta ahora, cuestiones de competencia, sin otra limitacion que la que se establece en el art. 81. Un juez municipal puede disputar la competencia para conocer de un negocio determinado á otro de su misma clase, del mismo ó de diferente partido judicial, y tambien á un juez de primera instancia de otro partido y á una Audiencia, que no sea la del distrito á que aquél pertenezca, y vice-versa; pero nunca al juez de primera instancia ni á la Audiencia á quienes esté subordinado, ni éstos contra aquél, para que no se relajen los lazos de subordinacion y disciplina. Y lo mismo ha de entenderse respecto de los jueces de primera instancia con relacion á los municipales y á las Audiencias. Estos casos se rigen por los arts. 81 y 82. Véase además el 99, en el que se determina el superior comun á quien corresponde dirimir la contienda.

Se previene tambien en el que estamos comentando, que tales cuestiones no podrán promoverse ni sostenerse sino á instancia de parte legítima, confirmando lo establecido en el 74, el cual prohíbe que se promuevan de oficio. Sobre quién sea parte legítima para ello, véase el art. 73 y su comentario.

Indicaremos, por último, que ántes de la supresion de los fueros especiales, decretada por el decreto ley de 6 de Diciembre de 1868, podian promoverse, y se promovian con frecuencia, cuestiones de competencia entre los juzgados y tribunales de la jurisdicción ordinaria y los de Hacienda, de Comercio, de Guerra y de Marina, y en este concepto se dictaron las disposiciones del tít. 2.º

de la ley de 1855, dando reglas para dirimir las. Hoy ya no pueden tener lugar tales cuestiones, porque no existen los tribunales especiales de Hacienda y de Comercio, y aunque se conservan los de Guerra y de Marina, carecen de jurisdicción y competencia para conocer de asuntos civiles. Pero si, á pesar de esto, se diera el caso de que algun juzgado militar conociera ó pretendiera conocer de un asunto civil, tendria que sustanciarse la cuestion de competencia por los trámites que se establecen en la presente seccion, y decidirse por el Tribunal Supremo. No así los que pueden ocurrir entre la jurisdicción ordinaria y la eclesiástica, y entre aquélla y la Administracion, porque se rigen por disposiciones especiales, como se determina en los arts. 112 y 117.

ARTÍCULO 81

Ningun Juez ó Tribunal puede promover cuestion de competencia á su inmediato superior jerárquico, sino exponerle, á instancia de parte y oido el Ministerio fiscal, las razones que tenga para creer que le corresponde el conocimiento del asunto.

El Superior dará vista de la exposicion y antecedentes al Ministerio fiscal para que emita su dictámen; y sin más trámites resolverá dentro de tercero dia lo que estime procedente, comunicando esta resolucion al inferior para su cumplimiento.

ARTÍCULO 82

Cuando algun Juez ó Tribunal entienda en negocios que sean de las atribuciones y competencia de su inmediato superior jerárquico ó del Tribunal Supremo, se limitarán éstos á ordenar á aquél, tambien á instancia de parte y oido el Ministerio fiscal, que se abstenga de todo procedimiento y le remita los antecedentes.

ARTÍCULO 83

En los casos de los dos artículos anteriores, los Jueces y Tribunales darán siempre cumplimiento á la órden de su inmediato superior jerárquico, sin ulterior recurso, cuando éste sea el Tribunal Supremo. Contra

las resoluciones de las Audiencias, y sin perjuicio de su cumplimiento, las partes que se crean agraviadas y el Ministerio fiscal podrán recurrir dentro de ocho días á la Sala tercera del Tribunal Supremo. Esta Sala pedirá informe con justificación, ó reclamando los autos, á la de la Audiencia que hubiere dictado la resolución, y oyendo despues al Ministerio fiscal, resolverá lo que estime procedente.

Igual recurso podrán emplear ante la Sala de lo civil de la Audiencia respectiva, los que se crean agraviados por iguales resoluciones de los Jueces de primera instancia en su relacion con los municipales.

Aunque son muy raros los casos en que los jueces de primera instancia han promovido á los tribunales superiores las cuestiones á que estos artículos se refieren, no han dejado de suscitarse entre los juzgados municipales y los de primera instancia, disputando aquéllos á éstos la competencia. Tenemos, además, noticia de algun caso en que, habiendo declarado el juez de primera instancia, en virtud de apelacion, que correspondia al municipal el conocimiento de un negocio de que se habia inhibido, éste se negó á obedecer y cumplir aquella resolución, insistiendo en que no era de su competencia el asunto, lo cual dió lugar á un procedimiento criminal. El silencio de la ley de 1855 sobre estas contiendas daba lugar á semejantes conflictos, no previstos tampoco en la Orgánica de 1870, y era necesario por tanto dar reglas para evitarlos, ó resolverlos en su caso. Aunque sean raros y sólo puedan provocarse desconociendo los buenos principios de sumision y respeto que todo inferior debe á su superior jerárquico, basta la posibilidad de que ocurran para que el legislador tenga el deber de prevenirlos.

En nuestros Comentarios á la ley de Enjuiciamiento civil de 1855, haciéndonos cargo de la falta de disposicion expresa sobre este punto, decíamos lo siguiente (pág. 344 del tomo 1.º): «Segun los buenos principios, no deben empeñarse competencias entre un juez de paz y el del partido á que pertenece, y entre un juez de primera instancia y la Audiencia de quien depende. Todo inferior en cada jerarquía debe obedecer y cumplir las órdenes que ema-

nan de su superior inmediato, siempre que no haya disposicion legal que se lo prohíba; y es tan necesaria la observancia de este principio para que no se relaje la disciplina, que la ley exime de responsabilidad criminal al que obrare en virtud de esa obediencia debida... No se entienda por eso que el juez inferior está imposibilitado para defender su jurisdiccion: cuando un juez de primera instancia vea que la Audiencia le ha privado ó quiere privarle del conocimiento de un negocio que cree de su competencia, podrá hacer presente á ésta por medio de una exposicion respetuosa las razones en que se funda para reclamar el conocimiento de aquel negocio; y si la Audiencia desestimase la pretension del juez, aún queda á éste el recurso de acudir en queja al Tribunal Supremo de Justicia, pero dando desde luégo cumplimiento á lo resuelto por la Audiencia. Iguales medios podrá emplear un juez de paz cuando el de primera instancia del partido le usurpa alguna de sus atribuciones, si bien elevando el recurso de queja á la Audiencia del territorio. Estos procedimientos están fundados en lo que dicta el sentido comun, y en el espíritu de la ley 16, tít. 4.º, libro 5.º, Nov. Rec., y art. 2.º del Real decreto de 22 de Marzo de 1837.»

De conformidad con esta doctrina, la nueva ley ha llenado ese vacío, en los artículos que estamos comentando, con prudentes restricciones, dirigidas á estrechar más los lazos de la sumision y respeto que todo inferior debe á su superior jerárquico. A la vez que se establece el principio absoluto de que, ni de oficio ni á instancia de parte, pueden promoverse cuestiones de competencia entre un juez ó tribunal y el superior á quien esté subordinado, se permite que aquél exponga á éste respetuosamente las razones que tenga para creer que le corresponde el conocimiento del negocio pendiente ante el segundo; y en el caso contrario, que el superior ordene á su subordinado se abstenga de todo procedimiento y le remita los autos. Pero en ambos casos ha de procederse á instancia de parte, nunca de oficio, y siempre oyendo al ministerio fiscal, y estando obligado el inferior á obedecer y cumplir lo que su superior resuelva y le ordene.

Como esta resolución pudiera ser equivocada ó apasionada, se

permite recurrir contra ella al superior inmediato del que la hubiere dictado, que será el mismo á quien corresponderia dirimir la cuestion de competencia, si hubiera sido posible promoverla por medio de la inhibitoria. Mas tampoco se permite al inferior entablar este recurso, para que no se relaje la disciplina; sólo pueden entablarlo dentro de los ocho dias siguientes al de la notificacion, las partes que se crean agraviadas, y el ministerio fiscal por lo que afecta á la causa pública, acudiendo directamente al superior comun, el cual, pidiendo informe con justificacion al juez ó tribunal que hubiese dictado la resolucion reclamada, ó pidiéndole los autos, segun estime, atendidas las circunstancias del caso, y oyendo después á su fiscal, resolverá lo que estime procedente acerca de la competencia para conocer del asunto de que se trate; resolucion que habrá de comunicarse para su cumplimiento á ambos jueces ó tribunales.

Este es, en resumen, el procedimiento que establecen los artículos 81, 82 y 83, conciliándose así los legítimos derechos de los litigantes para no ser juzgados sino por juez competente, y el interés que la causa pública tiene en estas contiendas, con la sumision y respeto del inferior al superior, á la vez que las garantías de acierto en la resolucion de la competencia. La claridad y precision con que están redactados dichos artículos, nos excusan de comentarlos con más extension.

La ley Orgánica se limitó á establecer en su art. 356, que «cuando algun juzgado ó tribunal entendiase en negocios que sean de las atribuciones y competencia del Tribunal Supremo, se limitará éste á ordenar que se abstenga de todo procedimiento el que indebidamente ejerciese funciones que no son suyas, y que le remita los antecedentes». Difícil será que esto ocurra, ni ha ocurrido en asuntos civiles, de los cuales sólo puede conocer el Tribunal Supremo por recurso de casacion, y no se concibe por qué, establecido el principio, no se hizo extensiva á todos los tribunales respecto de los inferiores que les estén inmediatamente subordinados, como ahora se hace en el art. 82 de la nueva ley.

Añadia el artículo ántes citado de la ley Orgánica, que «también podrá ordenar el Tribunal Supremo que se le remesen los an-

tecedentes para examinar si el juzgado ó tribunal conoce de negocios que estén reservados á él por las leyes». Esta disposicion vino á restablecer virtualmente, aunque sólo para este caso, la antigua práctica de llamar los autos *ad effectum videndi*, que como abusiva y contraria á los buenos principios de la administracion de justicia, habia sido condenada por la ciencia y prohibida expresamente en el art. 59 del Reglamento provisional de 1835. Por estas consideraciones y por ser innecesaria para el fin á que se dirige, no ha sido incluida en la nueva ley, y debe tenerse por derogada tal facultad, de la que ni una sola vez ha hecho uso el Tribunal Supremo.

ARTÍCULO 84

Las inhibitorias se propondrán siempre por escrito, con firma de letrado.

Unicamente se exceptúan de esta regla las que se refieran á juicios verbales cuya cuantía no exceda de 250 pesetas, las cuales podrán proponerse y sustanciarse por medio de comparecencias ante el Juez municipal, ó por escrito, sin necesidad de firma de letrado, pero oyendo por escrito al Fiscal municipal.

El primer párrafo de este artículo concuerda con el 85 de la ley de 1855 y con igual párrafo del 365 de la orgánica del Poder judicial, aunque modificada su redaccion para evitar todo motivo de duda. El adverbio *siempre*, que en él se emplea, da á entender que en todo caso, y sin otra excepcion que la establecida en el segundo párrafo del mismo artículo, la inhibitoria ha de proponerse por escrito y con firma de letrado, aunque verse sobre un acto de conciliacion ó de jurisdiccion voluntaria, ó sobre un juicio de desahucio, que por el art. 10 está exceptuados de dicha firma. Por medio de la inhibitoria se promueve una cuestion de derecho de grave trascendencia, que paraliza además el curso del pleito y afecta al órden público, lo cual exige la direccion facultativa del letrado para proponerla, y lo mismo deberá entenderse para impugnarla (1). Por esto la ley obliga á valerse de abogado, y no de pro-

(1) El Tribunal Supremo ha declarado mal formadas las competencias y no haber lugar á decidir las, siempre que se ha propuesto la inhibitoria sin la direccion ó firma de letrado en los escritos de las partes, considerando esta

curador, de cuya intervencion podrá prescindirse en los negocios exceptuados por el art. 4.º, cuando en cualquiera de ellos se promueva la cuestion de competencia.

La única excepcion de dicha regla general que exige en todo caso la firma de letrado para proponer la inhibitoria, es la que se establece en el párrafo 2.º de este mismo artículo, sin precedente en las leyes anteriores. Esta excepcion se limita á los juicios verbales, cuya cuantía no exceda de 250 pesetas, y por consiguiente, á los que han de sustanciarse conforme á lo prevenido en los artículos 715 y siguientes, y no á los demás asuntos que son de la competencia de los jueces municipales. Para evitar gastos, que excederian de la cuantía litigiosa, se permite á las partes que puedan promover y sostener las cuestiones de competencia en dichos juicios por medio de comparecencias ante el juez municipal, ó por escrito, sin necesidad de firma de letrado; y se establece esta alternativa, á eleccion de los interesados, á fin de que el que carezca de instruccion para exponer de palabra las razones en que funde su pretension, pueda hacerlo por escrito, que podrá redactarle un letrado ú otra persona perita. La expresion de la ley, *sin necesidad de firma de letrado*, da á entender que, aunque no es necesaria, no se excluye la direccion del abogado, ni su firma, en estos asuntos, como se deduce tambien del art. 101; pero el decoro profesional obligará á no ponerla, sino en casos muy especiales, por la razon indicada de que no excedan los gastos á la cuantía del pleito.

Cuando se proponga la inhibitoria verbalmente por medio de comparecencia ante el juez municipal á quien se crea competente, éste la hará consignar por el secretario en el papel sellado que corresponda, con expresion de las razones que el interesado alegue para fundar su pretension, y de no haber empleado la declinatoria, cuya manifestacion deberá hacer conforme al art. 78. Tanto en dicho caso, como cuando se proponga por escrito, ha de darse audiencia al fiscal municipal, si no hubiese sido propuesta por éste como

falta como una infraccion de las formas esenciales del procedimiento, prevenidas en la ley. (*Sentencias en competencia de 24 de Setiembre de 1877, dos de 5 de Julio de 1880 y otras.*) Aunque estas sentencias se refieren á juicios verbales, exceptuados hoy de la firma de letrado por el párrafo 2.º del art. 84, su doctrina es aplicable á las que se promuevan en los demás juicios.

parte en el juicio, segun se previene por razones bien obvias en el art. 85. Dicho fiscal dará su dictámen por escrito, y creemos que deberá extenderlo tambien en esta forma cuando sea él quien promueva la cuestion como parte, á fin de que pueda hacerlo con la meditacion necesaria para proponer lo que sea conforme á la ley. El mismo procedimiento verbal se empleará en el juzgado requerido, dando en lo demás ambos jueces la sustanciacion que para estas cuestiones se establece en los artículos siguientes, con los recursos y términos que en ellos se determinan, hasta remitir los autos al juzgado ó tribunal á quien corresponda decidir la competencia, conforme á lo prevenido en el art. 99.

ARTÍCULO 85

El Juez ó Tribunal ante quien se proponga la inhibitoria, oirá al Ministerio fiscal, fuera del caso en que éste la haya propuesto como parte en el juicio. El Ministerio fiscal evacuará la audiencia dentro de tercero dia.

ARTÍCULO 86

Oido el Ministerio fiscal, el Juez ó Tribunal mandará, por medio de auto, librar oficio inhibitorio, ó declarará no haber lugar al requerimiento de inhibicion.

ARTÍCULO 87

El auto declarando no haber lugar al requerimiento de inhibicion será apelable en ambos efectos, si lo hubiere dictado un Juez municipal ó de primera instancia.

Contra los que dicten las Audiencias haciendo la misma declaracion, tanto en apelacion como en primera instancia, sólo se dará en su caso el recurso de casacion por quebrantamiento de forma.

ARTÍCULO 88

Con el oficio requiriendo de inhibicion se acompañará testimonio del escrito en que se haya pedido, de lo expuesto por el Ministerio fiscal, del auto que se hubiere dictado, y de lo demás que el Juez ó Tribunal estime conducente para fundar su competencia.

Estos artículos ordenan el procedimiento que ha de emplearse en el juzgado ó tribunal, donde la parte interesada promueva la inhibitoria, para acordar si procede ó no el requerimiento de inhibicion al que esté conociendo del negocio, y para llevarlo á efecto en su caso. Concuerdan sustancialmente con los arts. 86 á 89 de la ley de 1855 y con los 366 á 371 de la Orgánica de 1870; pero con otra redaccion y aceptando las modificaciones que ésta hizo en aquélla respecto á la intervencion del Ministerio fiscal en estas cuestiones.

Antes de la primera ley de Enjuiciamiento civil, se daba audiencia á dicho Ministerio, fundándose esta práctica en que el artículo 70 del Reglamento provisional de 1835 disponia que en los negocios civiles se oyese al fiscal siempre que interesaran á la causa pública ó á la defensa de la Real jurisdiccion ordinaria. La citada ley de Enjuiciamiento modificó esta práctica, ordenando en el artículo 86 que sólo se concediese dicha audiencia cuando el juez, ante quien se entablara la inhibitoria, ejerciese jurisdiccion de diferente clase que el que estaba conociendo del asunto; pero fué restablecida por el art. 366 de la ley Orgánica, mandando «que los jueces y tribunales ante quienes se proponga la inhibitoria, oirán al ministerio fiscal, cuando no fuere éste quien la hubiese propuesto». Esto mismo se previene en el art. 85 que estamos comentando, sustituyendo las últimas palabras con las de «fuera del caso en que éste la haya propuesto *como parte en el juicio*», para que no quede la menor duda de que en asuntos civiles el ministerio fiscal no puede proponer la inhibitoria sino en el caso de que sea parte en el juicio, y haciendo uso de su derecho como litigante á nombre del Estado ó de las Corporaciones cuya representacion le corresponde. Con la supresion de los fueros especiales no podia ya ocurrir el caso á que se referia la ley de 1855, y dada la índole de estas cuestiones, consideradas de orden público, no debia prescindirse de la intervencion del ministerio fiscal.

Este debe evacuar la audiencia dentro de tercero dia, á cuyo fin se le entregarán los autos, pues no se impone á las partes la obligacion de acompañar copias. Y es tan esencial é indispensable esa audiencia, por ordenarla la ley imperativamente, que si se pres-

cinde de ella, el tribunal dirimente debe declarar mal formada la competencia y que no ha lugar á decidirla, devolviendo á los jueces contendientes sus respectivas actuaciones para que se subsane la falta, como lo ha declarado el Tribunal Supremo en repetidos casos (1).

Por lo demás, el procedimiento que se establece es igual al que venia practicándose desde que en 1836 se restableció el decreto de las Córtes de 19 de Abril de 1813, dando reglas para dirimir las competencias, y se halla ordenado con tal claridad en los artículos objeto de este comentario, que bastará consultarlos, y á ellos nos remitimos y á los *formularios*. Sin embargo, no estarán de más algunas ligeras observaciones.

Estos incidentes no deben recibirse á prueba, porque la ley no establece este trámite. La parte que proponga la inhibitoria debe presentar el documento ó documentos que justifiquen su pretension, y si no los tuviere, podrá designar el archivo ó protocolo donde se hallen, pidiendo que se traigan á los autos los que no hubiese podido proporcionarse. Si se hubiere recibido exhorto para el emplazamiento del interesado, es probable que de él resulten los datos necesarios para fundar la inhibitoria, y podrá pedirse y acordarse su retencion, como siempre se ha practicado. También podrá el juez acordar, *para mejor proveer*, que se traigan á la vista los documentos ó autos que estime necesarios para resolver sobre su competencia, conforme á lo prevenido en el art. 340; pero no el recibimiento á prueba por la razon ya indicada, y porque la naturaleza y estado del negocio resisten ese trámite, no admitido tampoco en la antigua práctica.

Sin más trámites que el escrito de la parte proponiendo la inhibitoria, escrito que ha de llevar necesariamente la firma de letrado hábil, fuera de la excepcion establecida en el art. 84, y el que contenga el dictámen del ministerio fiscal, el juez ó tribunal debe dictar su auto motivado, en la forma que determina el artículo 371, sin citacion ni vista pública, declarando haber lugar á

(1) Sentencias en competencia de 17 de Noviembre de 1877, 19 de Setiembre y 4 de Octubre de 1879, 12 de Junio, 5 de Julio y 15 de Diciembre de 1880 y otras.

la inhibitoria, si la estima procedente, y mandando que con testimonio de los escritos y demás particulares que se indican en el artículo 88, se dirija oficio al que esté conociendo del asunto requiriéndole de inhibicion, ó declarando en otro caso no haber lugar á dicho requerimiento. Este auto debe dictarse *sin dilacion*; segun se previene en el párrafo 2.º del art. 301, puesto que no se fija término en la ley, y como lo exige la naturaleza del negocio, ó á lo más dentro de tercero dia, que es el término que concede el art. 95.

Contra el auto declarando haber lugar á la inhibitoria no se da recurso alguno, aunque se haya dictado contra el dictámen fiscal, pues sólo sirve para promover la cuestion de competencia, que será resuelta en su dia por el superior comun. Contra el en que se declare no haber lugar al requerimiento de inhibicion, como cierra la puerta á la contienda con perjuicio de la parte que promovió la inhibitoria, se da el recurso de apelacion en ambos efectos dentro de cinco dias (art. 382), si lo hubiere dictado un juez municipal ó de primera instancia. Cuando haya sido dictado por la Audiencia, bien sea en apelacion confirmando el del juez de primera instancia, bien en el caso de haberse propuesto la inhibitoria ante la misma, no se da otro recurso que el de casacion por quebrantamiento de forma. Contra el auto del juez de primera instancia confirmando el del municipal en virtud de apelacion, no se da ulterior recurso, porque no cabe en los juicios verbales, salvo la excepcion hecha para los de desahucio.

La ley de 1855 se limitó á establecer para estos casos (art. 88) el recurso de apelacion en ambos efectos: la orgánica de 1870 añadió (art. 370), que «contra los autos de las Audiencias denegando el requerimiento de inhibicion, sólo habrá *en su caso* recurso de casacion»; y la nueva ley, aceptándolo, añade para mayor claridad (art. 87), que este recurso será el de *quebrantamiento de forma*: de suerte que no cabe en estos casos el recurso por infraccion de ley. Nótese que se dice *en su caso*: ¿y cuándo llegará el caso de entablar aquel recurso? Sin duda, cuando haya recaído sentencia definitiva en el pleito, como lo dice para caso análogo el art. 106 (véase con su comentario), puesto que no hace imposible la continuacion del juicio el auto de que se trata. Mas como para conti-

nuarlo, la parte que promovió la inhibitoria, que será la demandada, tendrá que acudir al juzgado donde se entabló la demanda, y en aquellos autos no constará la denegacion de la inhibitoria, será conveniente que lo acredite en ellos con testimonio ó certificacion del auto, protestando contra la competencia del juez, y reservándose su derecho para interponer á su tiempo el recurso de casacion.

Dicha parte no podrá reproducir en primera instancia la cuestion de competencia por medio de la declinatoria, porque lo prohíbe el art. 77; pero en la segunda instancia podrá pedir que se subsane la falta de competencia cometida en la primera, á fin de preparar el recurso de casacion por quebrantamiento de forma, conforme á lo prevenido en los arts. 859 y 1696. A caso se crea innecesario este incidente, visto lo que se ordena en el último párrafo del primero de estos dos artículos, cuando la misma Audiencia hubiere dictado el auto confirmando no haber lugar al requerimiento de inhibicion: sin embargo, como la parte contraria no ha sido oida en la inhibitoria, será necesario ventilar con ella la cuestion por medio de dicho incidente, único posible, para que no se alegue contra el recurso de casacion que se refiere á una cuestion no propuesta, debatida ni resuelta en el pleito.

ARTÍCULO 89

Luego que el Juez ó Tribunal requerido reciba el oficio de inhibicion, acordará la suspension del procedimiento, y oirá á la parte ó partes que hayan comparecido en el juicio; y si éstas no estuvieren de acuerdo con la inhibicion, oirá tambien al Ministerio fiscal.

ARTÍCULO 90

La audiencia á las partes, de que trata el artículo anterior, será sólo por tres dias, pasados los cuales sin devolver los autos, se recogerán de oficio, con escrito ó sin él, y oido en su caso el Ministerio fiscal, el Juez ó Tribunal dictará auto, inhibiéndose ó negándose á hacerlo.

ARTÍCULO 91

Contra el auto en que los Juzgados ó Tribunales se