

tiene declarado que estos asuntos correspondan á la misma Administración en la vía gubernativa y en la contenciosa: tampoco la tiene para conocer en primera instancia de un pleito cuyo interés no exceda de 250 pesetas, porque corresponde dicha instancia á los jueces municipales, y no la tiene asimismo para conocer en segunda instancia de un pleito de mayor cuantía, por corresponder esta instancia á las Audiencias. Luego en ninguno de estos casos puede prorogarse la jurisdicción á un juez de primera instancia, por carecer de ella para conocer del asunto; en el 1.º, "por razón de la materia;" en el 2.º, "por razón de la cantidad objeto del litigio," y en el 3.º, "por la jerarquía" ó grado que tienen en el órden judicial. Esta doctrina está de acuerdo con lo que dispone el artículo que estamos comentando.

La próroga de jurisdicción se verifica por medio de lo sumisión expresa ó tácita de las partes, y como de ella trata la ley en los artículos del 56 al 61, en el comentario de los mismos ampliaremos esta materia. Véase dichos comentarios.

Artículo 55.

Los Jueces y Tribunales que tengan competencia para conocer de un pleito, la tendrán también para las excepciones que en él se propongan, para la reconvencción en los casos que proceda, para todas sus incidencias, para llevar á efecto las providencias y autos que dictaren, y para la ejecución de la sentencia.

El mismo precepto contenía el art. 302 de la ley orgánica del Poder judicial. Es un principio constitucional, consignado en el art. 76 de la Constitución vigente de 1876, como en todas las anteriores, que "á los tribunales y juzgados pertenece exclusivamente la potestad de aplicar las leyes en los juicios civiles y criminales, sin que puedan ejercer otras funciones que las de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado;" deduciéndose del 78 que deben ejercer esas funciones en la forma y con la extensión que determinen las leyes. A la facultad de juzgar corresponde la de sustanciar y decidir, no solo la cuestión principal del pleito, sino también todas las demás cuestiones é incidentes que en él se promueban; y á la de ejecutar lo juzgado, la de llevar á efecto todas las providencias, autos y sentencias que dictaren, sobreentendiéndose luego que sean firmes, y la de conocer de cuantos incidentes ocurran en estas diligencias hasta que quede ejecutada la sentencia. De acuerdo con esta doctrina, y para la aplicación del precepto constitucional, declara el presente artículo que corresponde todo lo antedicho al juez ó tribunal, que tenga competencia para conocer del pleito ó asunto principal. Esta es la regla general, aclarándose en el art. 919 para su aplicación en cada caso, que corresponde la ejecución de la sentencia al juez ó tribunal que hubiere conocido del asunto en primera instancia.

Nótese que al mencionar la "reconvencción," se añade, "en los casos en que proceda," y es porque el juez que conozca de la demanda, no puede conocer de la reconvencción cuando ésta verse sobre cantidad ó materia que no sea de su competencia, como se declara en los artículos 63, regla 4.ª, 542, 689 y 731.

La doctrina que queda expuesta había sido sancionada por el Tribunal Supremo en las decisiones de varias competencias, cuyas entencias no creemos necesario citar porque no dicen más que lo que se ordena en el presente artículo: pueden consultarse, sin embargo, las de 4 de Marzo de 1859, 21 de Abril de 1860, 9 de Noviembre de 1863, 12 de Mayo de 1866, 29 de Diciembre de 1871 y 12 de Noviembre de 1872.

SECCION SEGUNDA.

REGLAS PARA DETERMINAR LA COMPETENCIA.

Artículo 56.

Será Juez competente para conocer de los pleitos á que dé origen el ejercicio de las acciones de toda clase, aquel á quien los litigantes se hubieren sometido expresa ó tácitamente.

Esta sumisión sólo podrá hacerse á Juez que ejerza jurisdicción ordinaria y que la tenga para conocer de la misma clase de negocios y en el mismo grado.

Artículo 57.

Se entenderá por sumisión expresa la hecha por los interesados renunciando clara y terminantemente á su fuero propio, y designando con toda precisión el Juez á quien se sometieren.

Artículo 58.

Se entenderá hecha la sumisión tácita:

1º Por el demandante, en el mero hecho de acudir al Juez interponiendo la demanda.

2º Por el demandado, en el hecho de hacer, después de personado en el juicio, cualquiera gestión que no sea la de proponer en forma la declinatoria.

Artículo 59.

En las poblaciones donde haya dos ó más Jueces de primera instancia, el repartimiento de los negocios determinará la competencia relativa entre ellos, sin que puedan las partes someterse á uno de dichos Jueces, con exclusión de los otros.

Artículo 60.

La sumisión expresa ó tácita á un Juzgado para la primera instancia, se entenderá hecha para la segunda al superior jerárquico del mismo á quien corresponda conocer de la apelación.

Artículo 61.

En ningún caso podrán someterse las partes, expresa ni tácitamente, para el recurso de apelación, á Juez ó Tribunal diferente de aquel á quien esté subordinado el que haya conocido en primera instancia.

I.

Estos artículos concuerdan con el 2.º, 3.º y 4.º de la ley de Enjuiciamiento civil de 1855, y con el 303 al 307 de la orgánica del Poder judicial de 1870, excepto el 59, que es nuevo en la presente ley. Pero, aunque concuerdan porque sustancialmente todos disponen una misma cosa, se diferencian algo en la redacción, habiéndose adoptado en la nueva ley la que se ha creído más conveniente para expresar con claridad lo que en ellos se ordena á fin de alejar en lo posible todo motivo de duda.

Hemos dicho en el comentario del art. 54, que la próruga de jurisdicción se verifica por medio de la sumisión expresa ó tácita, y así lo demuestran estos artículos. Y es tal la importancia que la ley concede á dicho acto, que el 56 da competencia preferente al juez á quien se someten las partes, siempre que ejerza jurisdicción ordinaria y la tenga para conocer de la misma clase de negocios en el mismo grado, ó como dice dicho artículo 54, siempre que por razón de la materia, de la cantidad objeto del litigio y de la jerarquía que tenga en el órden judicial, pueda conocer del asunto; de suerte que ambos artículos exigen, como era natural, los mismos requisitos para la próruga de jurisdicción y para que las partes puedan someterse á un juez que no sea el propio. Por la importancia indicada y por ser de aplicación frecuente en la práctica, debemos tratar esta materia con la extensión conveniente, no obstante la claridad y precisión con que están redactados los artículos que son objeto de este comentario.

Ya hemos indicado en la introducción de este título, que la competencia del juez procede de la ley ó de la voluntad de las partes: aquella es la regla general, y ésta es una excepción. Los litigantes, para el ejercicio de toda clase de acciones, tanto reales como personales y mixtas, pueden someterse á un juez, que de otro modo sería incompetente; es decir, pueden llevar su contienda ante un juez, incompetente por la ley para ellos, pero que se hace competente desde el momento en que se someten á su jurisdicción. De aquí el que á esta clase de jurisdicción se le haya llamado "prorogada," porque en realidad se proroga, extendiéndola más allá de los límites fijados por la ley, á personas, cosas ó acciones, que de otro modo no serían de la competencia del juez á quien ha sido prorogada la jurisdicción; y como esta próruga ó sumisión se hace por voluntad de las partes, por eso la competencia que de ella nace es preferente á cualquiera otra: preferencia que le da el artículo 56 de la nueva ley, de acuerdo con el 2.º de la antigua, con el 303 de la orgánica del Poder judicial y con nuestra antigua jurisprudencia.

II

"La sumisión puede ser expresa ó tácita:" será "expresa" cuando los interesados renuncien "clara y terminantemente" al fuero propio, designando "con toda precisión" el juez á quien se someten; y "tácita," cuando por los actos ó gestiones que practiquen ante un juez incompetente, den á entender que se someten á su jurisdicción.

Para que la sumisión se tenga por "expresa" y produzca sus efectos, es necesario que no quede la menor duda de la intención y voluntad de los interesados, no sólo en cuanto á la renuncia del fuero propio, sino también respecto del juez á quien quieren someterse: cualquiera de las dos circunstancias que falte, no podrá tener efecto la sumisión, porque la ley exige las dos conjuntamente en su art. 57, de acuerdo también con el 3.º y 304 respectivamente de las dos leyes ántes citadas. No bastarán conjeturas; no bastará una renuncia general y de fórmula ó de rutina, como las que suelen ponerse en algunas escrituras: es necesario que la renuncia del propio fuero sea clara y terminante, y lo mismo la designación del juez á quien se someten. No se entienda por esto que hay necesidad de designar el juez por su nombre propio y apellido; ántes bien creemos que no debe hacerse así, porque podría dar margen á dudas y cuestiones. Si los interesados, renunciando su propio fuero, dijese que se sometan á D. Fulano de Tal, juez de Alicante, por ejemplo, si dicho sujeto cesara por cualquier motivo en este juzgado, vendría luego la duda de si la sumisión se entendería prorogada á su sucesor.

Lo conveniente y más conforme es que las partes, en el documento que otorguen al efecto, después de hacer relación del negocio, digan clara y terminantemente que renuncian su propio fuero, y que para la decisión del pleito ó pleitos que puedan originarse de aquel asunto, ó á que pueda dar lugar el cumplimiento del contrato á que se refieran, se someten al juez de primera instancia de tal parte (1). Si en aquella localidad hubiere dos ó más jueces, la sumisión no podrá ser á uno determinado, sino á cualquiera de ellos, conforme al artículo 59, que después explicaremos.

La sumisión expresa ¿podrá hacerse general para todos los pleitos que por cualquiera concepto puedan ocurrir entre los interesados? Nada dice la nueva ley, ni lo dijo tampoco la antigua; pero en nuestro concepto su espíritu excluye esta especie de sumisión. Los artículos que estamos comentando se refieren siempre á negocios determinados: el 57 exige que la renuncia del fuero propio sea clara y terminante, y mal podrá reunir estas circunstancias si no se sabe cual es el fuero que se renuncia, como sucedería en una sumisión general, pues no existiendo ni pudiendo preverse el negocio ó pleito sobre que había de versar la acción, es imposible determinar cuál es el fuero que se renuncia. Creemos, por tanto, que la sumisión expresa ha de recaer siempre sobre negocio conocido, así como la tácita no puede hacerse sino en negocio ya entablado ó promovido, ó al tiempo de promoverlo.

No determina la ley la fórmula de la sumisión expresa, lo cual supone que deben seguirse las prescripciones generales del derecho, y que podrá practicarse ó hacerse constar por los mismos medios que cualquiera otra obligación. Siempre que resulte de una manera clara y terminante, que los interesados han renunciado su propio fuero y se han sometido deliberada y espontáneamente á otro juez determinado, se llevará á efecto aquella renuncia y esta sumisión. Tales actos podrán consignarse en una escritura pública, en un documento privado, en un acto de conciliación, en un escrito que de común acuerdo presenten las partes á la autoridad judicial, en suma, podrán acreditarse por los mismos medios que las demás obligaciones.

Explicado ya todo lo relativo á la sumisión expresa, pasaremos á ocuparnos de la "tácita." Esta es la que se deduce de los actos y gestiones de los interesados, pero de actos y gestiones que no dejen ningún género de duda; que sean tan explícitos é indubitados como la manifestación clara y terminante que se requiere para la expresa; que no haya lugar á duda acerca de cuál sea la voluntad de las partes. Si se admitiese toda clase de presunciones, habría ocasión para promover contiendas judiciales que la ley está siempre en el deber de evitar, y por eso la nueva en su art. 58, siguiendo nuestra antigua jurisprudencia y lo establecido en el 4.º de la de 1855 y en el 305 de la orgánica del Poder judicial, sólo admite dos hechos, ó más bien uno, como prueba de la sumisión tácita de las partes á juez incompetente: en el actor, el de acudir al juez interponiendo la demanda; en el demandado, el de contestar ó hacer, después de personado en el juicio, cualquiera gestión que no sea la de proponer en forma la declinatoria (2).

(1) Cuando en un contrato renuncian los otorgantes su propio fuero y el que pueda pertenecer en lo sucesivo tanto al renunciante, como á sus sucesores, sometiéndose y sometiéndolo á éstos á la jurisdicción ordinaria de un lugar determinado, el juez de este lugar es el competente en todo tiempo para conocer de aquel negocio. ("Sent. del Trib. Sup. de 11 de Junio de 1858 y 5 de Abril de 1861, decidiendo competencias.")

Siendo un pacto lícito y permitido la renuncia del fuero, pasa á los herederos la obligación de cumplirlo. ("Id. id. de 6 de Julio de 1872.")

Lo pactado entre las partes sobre este particular, obliga á sus herederos, lo mismo que si se tratase del cumplimiento de cualquiera otra de las cláusulas contenidas en el contrato. ("Id. id. de 9 de Enero de 1873.")

(2) Con el hecho de interponer una demanda ante un juez ordinario, queda sometido su autor á la jurisdicción de éste para aquel negocio, aun en el caso de haberse el juez reservado el proveer para cuando el demandante pida en forma. ("Sent. en comp. de 30 de Mayo de 1860.")

El hecho de someterse un litigante en un juicio á juez incompetente no le sujeta á su jurisdicción para otro juicio, ni le priva de la facultad de someterse ó

El hecho de mostrarse parte en los autos no liga para nada al demandado: con esto no hace más que acudir al llamamiento de una autoridad constituida, á la cual todo ciudadano está obligado á obedecer y respetar; no hace más que proporcionarse los medios de averiguar si su contrario ha tenido razón para deducir su demanda en aquel juzgado. No tendrá pues necesidad de hacer en el escrito, mostrándose parte, la protesta usada antiguamente con la fórmula "sin que sea visto atribuir á V. S. más jurisdicción que la que por derecho le compete." Más, si después de personado en los autos, practica cualquiera gestión, deduce cualquiera solicitud que no sea la de proponer en forma la declinatoria de jurisdicción, aun cuando hiciera la protesta antes expresada, quedará por este solo hecho sometido al juez ante quien el actor hubiese presentado su demanda y cuya jurisdicción por tanto se considerará prorogada tácitamente.

Téngase presente que la declinatoria de jurisdicción está justamente calificada por la ley de excepción dilatoria (1.ª del art. 533); que esta clase de excepciones sólo puede proponerse dentro de seis días contados desde el siguiente al de la notificación de la providencia en que se mande contestar á la demanda (art. 535); que este término es improrogable (art. 310), y trascurrido que sea, ya no se puede utilizar como excepción dilatoria (art. 312). Es verdad que al contestar á la demanda podrá el demandado alegar la incompetencia del juez, como lo permite el art. 535; pero conforme al 58, con la contestación quedará sometido tácitamente al juez que conozca de la demanda por no haber propuesto "en forma" la declinatoria, y será inútil aquella alegación. Para salvar este inconveniente aconsejamos á los que se hallen en el caso de hacer uso de la declinatoria, que se apresuren á proponerla dentro del plazo improrogable que señala el art. 535, y si por cualquier motivo no pudiesen hacerlo, que no intenten ya dicha excepción, y hagan uso de la inhibitoria acudiendo al juez competente para que entable la competencia con arreglo á los artículos 84 y siguientes, absteniéndose de toda gestión en el pleito para que no pueda argüírseles de haber prorogado jurisdicción.

Otro caso de sumisión tácita que enumeran los autores, es el de "reconvencción" ó mútua petición. El actor, por el mero hecho de recurrir al juez interponiendo su demanda, queda obligado á contestar ante ese mismo juez á la que por reconvencción le dirija el demandado en aquel mismo pleito, siempre que haga uso de este derecho en la forma y en los casos en que procede; de manera que este juez, que sería incompetente en otro caso para conocer de aquella acción, se hace competente y queda sometido á él tácitamente el demandante desde el momento en que presenta su demanda. Este caso indudablemente está comprendido en el núm. 1.º del art. 58: ya lo habían sancionado la jurisprudencia y el derecho antiguo (1) por razones de equidad y conveniencia, y hoy no puede ofrecer la menor duda en vista de lo que disponen el art. 55 y la regla 4.ª del 63 de la presente ley.

III.

"¿Quién puede prorogar jurisdicción?" ¿Quién puede someterse expresa ó tácitamente á juez incompetente? Nada dice la ley expresamente sobre este parti-

no al mismo juez en otro pleito distinto. ("Id. id. de 7 de Mayo de 1864 y 28 de Marzo de 1865.")

No constituye sumisión tácita para el juicio principal el hecho de oponerse el demandado á la declaración de pobreza solicitada previamente por el demandante ante juez incompetente. ("Id. id. de 9 de Julio de 1874.")

Tampoco puede decirse que hay sumisión por no haberse promovido competencia acerca de la conciliación, porque este acto no es un verdadero juicio, ni la ley le dá semejante calificación. ("La misma sentencia.")

Tampoco constituyen el caso de sumisión tácita las gestiones judiciales que tienen por objeto una medida precautoria ó provisional, porque no son una verdadera demanda, como las relativas á evitar la enajenación de una finca, ó á reclamaciones contra un embargo ó secuestro. ("Id. id. de 10 de Julio de 1862 y 10 de Mayo de 1876.")

(1) Leyes 57. tít. 6.º, Part. 1.ª; 20, tít. 4.º, y 4.ª, tít. 10, Part. 3.ª

cular, y en su silencio no hay más que seguir las prescripciones generales del derecho y de esta misma ley. En el art. 2.º determina las personas que pueden comparecer en juicio; es lo natural y lógico que esas mismas personas sean las que puedan hacer legalmente la sumisión á juez incompetente, de que hablan los artículos 56, 57 y 58.

Siguiendo, pues, los principios establecidos por el derecho antiguo y el novísimo, diremos que todo el que pueda obligarse, podrá prorogar jurisdicción. Los menores, los locos, los incapacitados, todos los que no tienen la libre administración de sus bienes ni pueden comparecer en juicio por sí mismos, no pueden por lo tanto prorogar jurisdicción; más podrán hacerlo por ellos sus tutores ó guardadores (1).

Según opinión de algunos autores, los procuradores tampoco pueden prorogar jurisdicción sin poder especial: estamos conformes con esta opinión respecto de la sumisión expresa, cuando se haga fuera del pleito; entónces sólo á la parte corresponde contraer esa obligación, y cuando la haga un procurador, debe ser con poder especial; pero cuando la sumisión se haga en el pleito, bastará el poder general que para él tenga sin necesidad de otro especial, para que pueda someterse expresa ó tácitamente á un juez incompetente. En tales casos la sumisión debe ser considerada como una consecuencia de la comparecencia en el juicio, y estando el procurador facultado por el poder para todas las incidencias del mismo, creemos que por el hecho de interponer la demanda, si representa al demandante, ó de comparecer en los autos y no alegar la excepción declinatoria, si lo verifica á nombre del demandado, se entenderá hecha la sumisión tácitamente, porque se supone que obra con conocimiento ó por mandato de su principal, quedando á salvo el derecho de éste para exigirle la responsabilidad en su caso. También tiene sancionada esta doctrina el Tribunal Supremo (2).

Según las leyes 6.ª y 7.ª tít. 11, libro 10, Nov. Rec., por regla general los labradores no podían renunciar el fuero de su domicilio por las deudas que contrajeran: este privilegio lo creemos derogado por la ley de Enjuiciamiento, puesto que sus disposiciones son obligatorias á todos los españoles, y ni al hablar de la sumisión expresa y tácita ni en otro lugar hace excepción en favor de ninguna persona ni de clase determinada.

La próroga de jurisdicción, en virtud de la sumisión expresa ó tácita, se verifica, como hemos indicado, por voluntad de ambas partes litigantes, tanto que no podría tener efecto si una de ellas se opusiere. "¿Será también necesaria la voluntad del juez?" ¿Podrá este repeler de oficio una demanda que no corresponda á su juzgado, remitiendo á las partes á que usen de su derecho ante juez competente? Esta duda, que había sido una cuestión debatida por nuestros antiguos prácticos, se halla resuelta expresamente en la presente ley, ordenando á este fin en su artículo 74, nuevo en la misma, que en ningún caso se promoverán "de oficio" las cuestiones de competencia en asuntos civiles; pero el juez que se crea incompetente por razón de la materia, podrá abstenerse de conocer, oído el ministerio fiscal. Reservando la exposición de esta materia para el comentario de dicho artículo, nos limitaremos á indicar, que según su precepto terminante, el juez no puede promover de oficio competencia alguna positiva ni negativa; sólo puede hacerlo á instancia de parte, y por consiguiente siempre que los litigantes se sometan á su jurisdicción, está obligado á aceptar el conocimiento del negocio á no ser que sea incompetente por razón de la materia. Luego no es necesario que concurra su voluntad, sino solo la de los litigantes para prorogar la jurisdicción, si la tiene para conocer del asunto. Esta ha sido también la jurisprudencia hasta ahora observada.

(1) Así lo tiene declarado el Tribunal Supremo, decidiendo una competencia, en sentencia de 18 de Noviembre de 1858.

(2) "Considerando que el procurador D..., en nombre de..., se mostró parte en el juicio pendiente en el juzgado de la Audiencia de Valladolid, tomó los autos, pidió próroga del término concedido para despacharlos y no propuso la declinatoria, con cuyos actos sometió tácitamente á sus poderdantes al fuero de dicho juzgado." ("Sent. en comp. de 13 de Abril de 1880.")

IV.

"Limitaciones de la sumisión."—Según el párrafo 2.º del artículo 56 deben concurrir dos requisitos, con relación á la persona del juez, para que pueda tener efecto la sumisión, ya sea expresa, ya tácita, á saber: 1.º que se haga á juez que ejerza jurisdicción ordinaria; y 2.º que tal juez tenga jurisdicción para conocer de la misma clase de negocios y en el mismo grado. La ley de 1855 (arts. 3.º y 4.º) sólo exigió el primer requisito, y la orgánica del Poder judicial (art. 303) sólo el segundo, en consideración quizás á que la supresión de fueros habría hecho innecesaria la declaración del primero. Sin embargo, la misma ley había dicho en su art. 267, reproducido en el 51 de la presente, que la "jurisdicción ordinaria" (refiriéndose á la del "fuero común," al que están sujetos todos los que no gozan de fuero privilegiado), sería la única competente para conocer de los negocios civiles; y dada esta declaración, que supone la existencia de otras jurisdicciones, como realmente existen, lógico era, y conveniente para evitar dudas, hacer también en este lugar la de que la sumisión sólo podrá hacerse á juez que ejerza jurisdicción ordinaria, lo cual está conforme con los principios de la ciencia y con nuestra jurisprudencia antigua (1).

En cuanto al segundo requisito, para evitar repeticiones véase el comentario del art. 54 y el párrafo I del presente. Aunque la ley antigua no contenía una declaración análoga, era regla de jurisprudencia que no podía prorogarse jurisdicción á juez que no la tuviera para conocer de la misma clase de negocios y en el mismo grado ó instancia (2).

Otra limitación, puesta por la ley á la voluntad de las partes en esta materia, es la que contiene el art. 59. Aunque sin concordante en las leyes anteriores, y nuevo por tanto en la presente, como ya se ha dicho, su disposición es conforme á la práctica "generalmente" observada y jurisprudencia establecida desde la declaración hecha por la Real orden de 21 de Enero de 1860 (3), confirmada por

(1) La sumisión de los legos á los jueces eclesiásticos sobre cosas profanas estaba prohibida por las leyes 7.ª, tít. 1.º, libro 4.º; 6.ª, tít. 1.º, libro 10, y 7.ª, tít. 29, libro 11, Nov. Rec. El art. 1203 del Código de Comercio también declaró que no podía prorogarse tácita ni expresamente la jurisdicción de los tribunales de Comercio sobre personas y cosas ajenas á ella.

(2) Los arts. 2.º, 3.º y 4.º de la ley de Enjuiciamiento civil (56, 57 y 58 de la nueva) han de entenderse y aplicarse dentro del procedimiento y trámites autorizados por las leyes, y subordinados por tanto á las que determinen las instancias y recursos en los juicios, de suerte que en ningún caso la sumisión, expresa ó tácita de las partes, puede legitimar instancias y recursos extraordinarios no autorizados, y ménos aún los excluidos por la ley. En tales casos, como la incompetencia es radical, no puede subsanarse con la sumisión y consentimiento de las partes, que sólo pueden prorogar jurisdicción cuando esta es prorogable, y no lo es para legalizar instancias y recursos no autorizados por las leyes. ("Sent. del Tribunal Supremo de 12 de Octubre de 1860.")

(3) Por el art. 16 del Reglamento de los Juzgados de primera instancia se previno que en el partido donde hubiere dos ó más jueces se repartieran entre ellos los negocios civiles, estableciéndose turno de juzgados. Algunos creyeron derogada esta disposición por la primera ley de Enjuiciamiento civil, como contraria á la libertad, que los artículos 2.º, 3.º y 4.º de la misma concedían á los litigantes para someterse al juez ordinario que tuvieran por conveniente. Fundados en esto, los jueces de primera instancia de Valencia, á solicitud de varios escribanos, acordaron que cesara el reparto de los negocios civiles entre los mismos; y revocado este acuerdo por la Audiencia, elevaron al Gobierno la correspondiente consulta, sobre la cual se oyó al Tribunal Supremo de Justicia en pleno, y fué resuelta por "Real orden de 21 de Enero de 1860," la cual en su parte dispositiva dice así:—"Conformándose S. M. con el parecer del Tribunal Supremo, se ha dignado resolver que, considerándose en los asuntos civiles á todos los jueces de una localidad como si no hubiera más que uno, continúen aquellos repartiéndose por turno, de acuerdo con lo prevenido en el art. 16 del Reglamento de Juzgados de 1.º de Mayo de 1844, que no está derogado por la ley de Enjuiciamiento civil."

la de 12 de Junio de 1868, en la cual se fijaron las reglas que habían de observarse para el repartimiento de los negocios civiles. Establecido este como obligatorio por el art. 430 de la presente ley, por haber estimado conveniente el Gobierno resolver en ese sentido la empeñada cuestión sobre el repartimiento, y elevado á precepto legal con sanción penal á fin de corregir las frecuentes infracciones que de aquellas Reales órdenes se cometían, preciso era establecer aquí para su complemento la disposición del artículo 59, como excepción á las de los tres anteriores, que dan competencia preferente al juez á quien se sometan las partes expresa ó tácitamente. De otro modo habría sido ilusoria la obligación del repartimiento, y pudiera haberse suscitado de nuevo la cuestión que fué resuelta por la Real orden de 21 de Enero de 1860, antes citada.

Según dicho artículo, "en las poblaciones donde haya dos ó más jueces de primera instancia, el repartimiento de los negocios determinará la competencia relativa entre ellos, sin que puedan las partes someterse á uno de dichos jueces con exclusión de los otros." Este precepto es claro y terminante y no puede ofrecer dudas. Cuando las partes hagan renuncia expresa de su propio fuero sometiéndose al de Madrid, por ejemplo, no podrán hacer esta sumisión al juez del distrito del Congreso, ni á otro determinado, sino en general á cualquiera de los jueces de Madrid, á quien corresponda el conocimiento del negocio. Y en los casos de sumisión tácita, no pueden llevar las partes el negocio al juzgado que mejor les parezca de los diez que hay en Madrid, sino que habrán de someterse al juez á quien corresponda por repartimiento. Y lo propio en cualquiera otra población donde haya dos ó más jueces de primera instancia.

También es clara y terminante la disposición de los artículos 60 y 61, que concuerdan con el 306 y 307 de la ley orgánica, y establecen otra limitación á la voluntad de las partes. En ningún caso podrán éstas someterse expresa ni tácitamente para el recurso de apelación á un juez ó tribunal que no sea el superior jerárquico del que hubiere conocido en primera instancia, y la sumisión á éste se entenderá hecha también para aquel.

Artículo 62

Fuera de los casos de sumisión expresa ó tácita de que tratan los artículos anteriores, se seguirán las siguientes reglas de competencia:

1.ª En los juicios en que se ejerciten acciones personales, será Juez competente el del lugar en que deba cumplirse la obligación, y á falta de éste, á elección del demandante, el del domicilio del demandado ó el del lugar del contrato, si hallándose en él, aunque accidentalmente, pudiera hacerse el emplazamiento.

Cuando la demanda se dirija simultáneamente contra dos á más personas que residan en pueblos diferentes y estén obligadas mancomunada ó solidariamente, no habiendo lugar destinado para el cumplimiento de la obligación, será Juez competente el del domicilio de cualquiera de los demandados, á elección del demandante.

2.ª En los juicios en que se ejerciten acciones reales sobre bienes muebles ó semovientes, será Juez competente el del lugar en que se hallen, ó el del domicilio del demandado, á elección del demandante.

3.ª En los juicios en que se ejerciten acciones reales sobre bienes inmuebles, será Juez competente el del lugar en que esté sita la cosa litigiosa.

Cuando la acción real se ejercite sobre varias cosas inmuebles, ó sobre una sola que esté situada en diferentes jurisdicciones, será Juez competente el de cualquiera de los lugares en cuya jurisdicción estén sitos los bienes, á elección del demandante.

4.º En los juicios en que se ejerciten acciones mixtas, será Juez competente el del lugar en que se hallen las cosas, ó el del domicilio del demandado, á elección del demandante.

I.

En este artículo, copiado con ligeras modificaciones del 308 de la ley orgánica, que á su vez concordaba con el 5.º de la de Enjuiciamiento civil de 1855, se establecen las reglas generales de competencia para los casos en que las partes no se hayan sometido expresa ni tácitamente á un juez, cuya jurisdicción sea prorrogable conforme á lo prevenido en los artículos que preceden. Ya hemos dicho en el comentario anterior que esa sumisión da competencia preferente por voluntad de las partes, y que sólo en el caso de que estas no hayan realizado los actos que la determinan, tendrán aplicación las reglas generales que se establecen en el presente artículo: doctrina confirmada por el mismo al ordenar, que "fuera de los casos de sumisión expresa ó tácita, de que tratan los artículos anteriores, se seguirán las reglas de competencia" que en él se fijan.

Según estas reglas, la competencia del juez se determina por la naturaleza de la acción que se utilice, por lo cual, para los casos en que sean aplicables, ordena el art. 524 que se exprese en la demanda la clase de acción que se ejercite, dando lugar su omisión á la excepción dilatoria de defecto legal en el modo de proponer la demanda (6.º del art. 533). Además, no son raros los casos en que se pierde un pleito, no por falta de derecho, sino por haber equivocado la acción. Por estas indicaciones, que demuestran la necesidad de fijar con precisión en cada caso, fuera de los determinados en el art. 63, si es "real, personal" ó "mixta" la acción que se entable, consideramos de utilidad reproducir aquí la doctrina, que sobre esta importante materia expusimos en nuestros comentarios á la ley de 1855, como precedente indispensable para la aplicación de dichas reglas.

II.

"Acción," en el sentido de que se habla, es el medio que conceden las leyes para ejercitar en juicio el derecho que nos compete. Estas ideas "acción" y "derecho" son tan correlativas, que con la mayor frecuencia, y sin faltar al tecnicismo del lenguaje forense, se toma la una por la otra: así es que con igual propiedad decimos, "tengo derecho" para reclamar tal cosa, que "tengo acción" para reclamar tal otra." Mas es necesario no confundirlas: el "derecho" existe antes que la "acción judicial," y de consiguiente con absoluta independencia de esta; así es que podemos muy bien tener "derecho" á una cosa sin que pongamos en ejercicio la "acción" para reclamar ó hacer uso de ese derecho, al paso que no puede existir la "acción" sin la existencia previa del "derecho" que por ella se haya de reclamar. Aquélla es el "medio," y éste el "fin."

Tampoco debe confundirse la acción con el escrito ó demanda por medio del cual se la pone en ejercicio, ó se deduce ante los tribunales; aquella, como acabamos de decir, es el medio, y el escrito la "fórmula" para reclamar el cumplimiento de la obligación ó el derecho que nos asiste. Con mucha razón dijo Paradorio: "ex causa seu contractu nascitur obligatio: ex obligatione oritur actio: ex actione exurgit intentio: ex intentione confiscatur libellus."

Esa relación íntima que hay entre la acción y el derecho hace que la naturaleza de la acción se determine por la naturaleza del derecho. Así es que, cuando reclamamos un derecho "real," será también real la acción que para ello ejercitamos; si el derecho es "personal," la acción será igualmente personal; y cuando el derecho partícipe de una y otra naturaleza, la acción será "mixta." Tal es

la división de las acciones que tiene admitida la jurisprudencia, y que sanciona la nueva ley en el artículo que estamos comentando.

Así pues, "acción real" es la que ejercita el demandante para reclamar ó hacer valer un derecho absoluto sobre alguna cosa, con entera independencia de toda obligación personal por parte del demandado. Allí donde exista ese derecho absoluto, que reconozca por base la cosa misma sin consideración á la obligación ajena, de allí surge una acción real. En éstas el demandado, en tanto lo es, en cuanto posee la cosa que se reclama, de tal manera, que si no la poseyese no podría ser demandado, y si lo fuese, la absolución de la demanda tendría que ser el resultado del pleito (1). La acción real procede contra cualquiera que intente privar del derecho en la cosa á la persona á quien compete; á diferencia de la personal, en la cual el demandado, en tanto lo es, en cuanto él y no otro es el exclusivamente obligado á dar, hacer ó no hacer alguna cosa, de manera que la acción no puede dirigirse contra otra persona que la especialmente obligada. Pertenecen, por lo tanto, á las acciones reales todas las que emanan del dominio y de la propiedad y de sus diferentes desmembraciones, ó sean todas las "petitorias y posesorias de la cosa," como la que tiene el dueño de una cosa extrañada para reivindicarla de poder de quien la halle; la que entablan el heredero ó el legatario de cosa específica para que se les entregue la que es objeto de la herencia ó legado; la que intenta el usufructuario para reclamar las cosas en que tiene constituido el usufructo; la que se deduce en reclamación de una servidumbre real; la que se ejercita en el juicio plenario de posesión; la que se intenta para perseguir la prenda ó hipoteca con independencia de la obligación personal del deudor; la que entabla la mujer para recobrar los bienes doteales enajenados por su marido durante el matrimonio; la que se deduce para exigir el cumplimiento de cargas reales afectas á bienes inmuebles, como la reparación de una pared medianera; en suma, todas las que tienen por objeto la realización de derechos absolutos en la cosa, sin obligación alguna "personal" de parte del demandado.

Estos derechos podemos tenerlos sobre una cosa inmueble ó sobre una cosa mueble, de donde se deriva la subdivisión de las acciones reales en "muebles é inmuebles;" subdivisión que también admite la ley de Enjuiciamiento, con objeto de determinar quién sea el juez competente para conocer de unas y otras. "Acción real inmueble" es, por tanto, aquella por la cual se reclama una cosa inmueble, que corresponde al demandante en virtud de un derecho real independiente de toda obligación personal; y "acción real mueble" es la que se ejercita para reclamar el derecho absoluto que se tiene á una cosa mueble ó semoviente, con independencia también de toda obligación personal. Las cosas muebles, lo mismo que las inmuebles, lo son por su propia naturaleza, ó por el uso á que se las destina, ó porque la ley las considera tales, circunstancia que deberá tenerse presente para determinar la acción que corresponda. Una casa, por ejemplo, es una cosa inmueble por su naturaleza: una tinaja lo es mueble, también por su naturaleza; pero si esta tinaja se coloca empotrada en la bodega de dicha casa, ya la ley la considera como inmueble por el uso á que se la destina. El legatario de cualquiera de estas cosas, para reclamarlas, hará uso de la acción real inmueble en el primer caso; de la real mueble en el segundo, y de esta misma acción en el tercero, si sólo demanda el objeto mueble; pero si lo pide como parte del edificio, deberá hacer uso de la acción real inmueble. Así se deduce también de los artículos 108 párrafo 2.º y 111 párrafo 1.º de la ley Hipotecaria.

"Acción personal" es la que ejercita el demandante para exigir el cumplimiento de una obligación personal, ó para reclamar de otra persona que dé, haga ó deje de hacer todo aquello á que estuviere obligada. Difícil sería especificar todas las acciones personales, pues son tantas como las convenciones y he-

(1) La acción reivindicatoria, ejercitada por el que se cree dueño de una cosa sólo puede dirigirse contra el tenedor de ella, con arreglo á lo dispuesto en la ley 29, tít. 2.º, Part. 3.º ("Sent. del Trib. Supremo de 10 de Abril de 1872.") Para ejercitarla, es necesario acreditar el dominio de la cosa que se trata de reivindicar. ("Id. de 28 de Noviembre de 1870, 8 de Julio de 1871, 12 de Enero de 1874, 22 de Mayo 1880 y otras.")

chos en virtud de los cuales puede el hombre quedar obligado; pero será fácil distinguirlas si se tiene en cuenta que allí donde existe una persona obligada á dar, hacer ó dejar de hacer alguna cosa, de tal modo que sólo de ella ó de sus herederos pueda reclamarse, allí existe una acción personal. Por eso estas acciones sólo pueden dirigirse contra persona determinada, que es la especialmente obligada al cumplimiento de lo que se demanda, á diferencia de las reales que se dirigen contra cualquiera en cuyo poder se halle la cosa. Las acciones personales se derivan de los contratos, cuasi-contratos, delitos y cuasi-delitos, es decir, de todos aquellos actos por los cuales el hombre queda obligado á dar, hacer ó dejar de hacer alguna cosa. También hay algunas que se derivan de la ley, como las obligaciones personales y recíprocas entre los individuos de una familia, por ejemplo, entre los que deben prestar y recibir alimentos. Y las hay asimismo que tienen su origen en las disposiciones á título gratuito, pero sólo cuando es fungible la cosa que ha sido objeto de la donación ó del testamento; como en este caso no se ha podido transmitir ningún derecho real, será personal la acción para reclamar aquella cosa, toda vez que sólo el donante ó su heredero son los obligados.

Dúdate si será real ó personal la acción que entable el heredero ab-intestato, para reclamar solamente la nulidad del testamento, dirigida contra el heredero en él instituido. Creemos que esta acción es personal, y nos fundamos para ello en que no se dirige ni puede dirigirse contra otra persona que contra el heredero instituido. Es verdad que esta ninguna obligación ha contraído con el demandante; pero representa al testador y está obligado á sostener sus actos, contra cuya existencia ó validez reclama el demandante. Otra cosa sería si la acción fuese dirigida á pedir la herencia, pues entonces participaría de la naturaleza de las reales.

"Acción mixta" es aquella por la cual reclamamos un derecho que participa de la naturaleza de real y de personal; y siguiendo los principios que hemos adoptado para clasificar las acciones real y personal, dirémos que es aquella en que se ejercita un derecho real, pero no absoluto é independiente, contra la persona obligada á su satisfacción y cumplimiento. En esta clase de acciones enumeran los autores las tres llamadas "familie exercundæ, communi dividundo y finium regundorum." También suelen colocar en esta clase la querrela de inoficioso testamento y algunas otras con más ó menos propiedad. En la imposibilidad de entrar en discusiones ajenas de esta obra y que á nada conducirían, nosotros creemos que para el objeto de la ley, que es el de fijar la competencia del juez que ha de conocer el litigio, por "acciones mixtas" deben entenderse todas aquellas en que, reclamándose un derecho real, se dirige el demandante contra la persona que inmediatamente ha contraído la obligación: por ejemplo, si hacemos uso de la acción hipotecaria contra el deudor mismo que hipotecó la finca que se persigue, la acción será mixta; si por haber pasado á un tercero la finca hipotecada, dirigimos contra éste la acción, entonces será real; y si sólo reclamamos del deudor el cumplimiento de su obligación personal sin consideración á la hipoteca, esta acción será personal.

Las explicaciones anteriores bastan, en nuestro concepto, para poder clasificar las acciones á fin de determinar el juez competente ante quien haya de deducirse la demanda. Las dificultades ó dudas que puedan ocurrir, se resolverán fácilmente fijándose en las circunstancias características de cada acción, que hemos procurado presentar con toda la claridad posible. Ocioso é inútil sería, por lo tanto, detenernos más en ello, sobre todo cuando para el ejercicio de aquellas acciones que alguna duda pueden ofrecer acerca de su clasificación, la nueva ley, sin duda con el objeto de salvar estas dificultades, determina expresamente el juez que es competente para conocer de ellas, como podrá verse en el artículo siguiente. Pasaremos, pues, á la exposición del 62, en la cual extractaremos las sentencias del Tribunal Supremo, que confirman la doctrina que acabamos de exponer.

III.

Cuatro son las reglas generales de competencia, que se establecen en este artículo, basadas, como hemos dicho, en la naturaleza de la acción. Al efecto se

hace distinción de las acciones en personales, reales sobre bienes muebles, reales sobre bienes inmuebles y mixtas. Las examinaremos por este orden, que es el establecido en la nueva ley, recordando previamente que sólo son aplicables estas reglas á los casos en que no haya habido sumisión expresa ni tácita de las partes, ó en que no haya sido determinada expresamente la competencia por la misma ley, pues en los casos de excepción, cuales son estos, no puede aplicarse la regla general.

1.º "Acciones personales."—Estas acciones pueden ejercitarse ante el juez del lugar en que deba cumplirse la obligación, ó ante el del domicilio del demandado, ó el del lugar del contrato: el primero es preferente á los otros dos. Si las partes al hacer el contrato determinaron el lugar en que había de cumplirse la obligación, tácitamente se comprometieron á que tuviese efecto en el mismo lugar todas sus incidencias; y siendo una de ellas el pleito que se suscite sobre su cumplimiento, validez, etc., es consiguiente que el juez de este lugar sea competente para conocer del mismo, y que lo sea con preferencia á cualquier otro. La designación del lugar en que deba cumplirse la obligación, equivale por la ley á la sumisión de las partes al juez de aquel lugar. Cuando las partes nada hubiesen estipulado, entonces el demandante podrá elegir entre el juez del domicilio del demandado y el del lugar del contrato; más téngase presente que ante este último no podrá acudir sino cuando se hallase en él el demandado, aunque sea accidentalmente, y de manera que pueda ser allí mismo emplazado. Sin esta circunstancia el juez del lugar del contrato no podrá conocer del pleito, y el actor habrá de acudir al del domicilio del demandado.

En algún caso no dejará de ofrecer dificultad la aplicación de la regla 1.º del art. 62 en lo relativo al fuero del lugar del contrato. Podrá suceder que el demandado haya ido á dicho lugar solo momentáneamente para la práctica de alguna diligencia, evacuada la cual, se retire del pueblo para no volver más. ¿Bastará esta circunstancia para poder ser demandado en aquel lugar? Parece que sí, con tal que pueda ser emplazado, única condición que la ley impone: ésta no exige la residencia por mucho ni poco tiempo: sólo dice que "si hallándose en él, aunque accidentalmente, pudiera hacerse el emplazamiento;" de consiguiente, bastará que se le encuentre en el lugar y que pueda ser allí mismo emplazado en la forma que determina el art. 274, para que quede sometido á aquella jurisdicción. Como se parte del supuesto de que el demandado no tiene su domicilio, ni aun su residencia en aquel lugar, no podrá tener aplicación lo que dispone el art. 266 para hacerle el emplazamiento entregando la cédula á las personas que designa el 268.

Prevenía además el párrafo 3.º del art. 5.º de la ley de 1855, en el que se trató del ejercicio de las acciones personales para los efectos de la competencia, que el que no tuviere domicilio fijo podría ser demandado en el lugar en que se encontrara. ó en el de su última residencia. Igual disposición contiene el art. 69 de la nueva ley como regla general para todos los casos, por lo cual se ha suprimido en el presente.

Para suplir una omisión de la ley antigua, se ha puesto en la nueva el párrafo 2.º de la regla 1.º que estamos examinando, tomado de la ley orgánica. Según él, cuando la demanda por acción personal se dirija simultáneamente contra dos ó más personas, que estén obligadas mancomunada ó solidariamente y residan en pueblos diferentes, será juez competente para todas el del lugar en que deba cumplirse la obligación, como fuero de preferencia, según ya se ha dicho; pero si en el contrato no se hubiere designado el lugar de su cumplimiento, será competente el juez del domicilio de cualquiera de los demandados, á elección del demandante. Nótese que para que tenga el actor esta elección, exige la ley que la obligación de los demandados sea "mancomunada ó solidaria;" si no lo fuese, si cada uno de estos se hubiese obligado á dar, hacer ó dejar de hacer alguna cosa por sí sólo, aunque las obligaciones de todos ellos nazcan de una misma causa ó contrato, como son individuales, deberán ser demandados con separación y cada uno ante juez competente para él, que lo será en tal caso el de su domicilio (1).

(1) La doctrina expuesta sobre la calificación de las acciones personales y sobre el juez competente para conocer de los pleitos en que se ejerciten dichas ac-