

§ 17

Relaciones entre las distintas jurisdicciones.

I. *Jurisdicción ordinaria y jurisdicciones especiales* (1).—La jurisdicción confiase a un complejo de órganos, que la misma ley les da ígüe en *ordinarios y especiales* (arts. 1 y 2, ley 20 Marzo 1865, ap. E; art. 3, núm. 3, ley 31 Marzo 1877). Esta contraposición orgánica no se refiere a la jurisdicción civil frente a la penal, que vimos pueden reunirse en los mismos órganos, sino a cada una de las dos jurisdicciones en sí mismas consideradas.

Por lo que se refiere a la jurisdicción civil (*lato sensu*) es jurisdicción *ordinaria* la que conoce de todos los pleitos, civiles en sentido estricto y administrativos (art. 2, ley 20 Marzo 1865, ap. E.) excepto aquellas particulares controversias que la ley defiere a órganos especiales, que constituyen las jurisdicciones *especiales*. Según que la controversia sustraída a la jurisdicción ordinaria sea civil o administrativa, tenemos jurisdicciones especiales *civiles* (por ejemplo *probiuri*; § 20) o *administrativas* (§ 16).

La cualidad de ordinario o no ordinario de un órgano no deriva necesariamente de su pertenencia a la carrera judicial ni de la naturaleza de la ley que lo instituye, sino de sus atribuciones. El juez es ordinario cuando tiene tanto de jurisdicción propia, que por la *generalidad* de las personas que a ella están sujetas, se presenta como jurisdicción *general*. Así son jueces especiales los *probiuri* porque los asuntos ante ellos se dan entre categorías de personas determinadas (industriales y obreros). Son especiales las jurisdicciones administrativas porque uno de los sujetos litigantes es siempre determinado (administración).

(1) ROMANO, *Le giurisdizioni speciali amministrative*, en el *Tratado de Derecho Administrativo* de Orlando, vol. III, págs. 509 y siguientes; CHIOVENDA, *Cosa giudicata e competenza*, en las obras en honor de FADDA (y en los *Nuovi saggi di Dir. proc. civ.*, 1912, págs. 67 y sigs.).

Naturalmente, cada uno de los órganos entre los cuales está repartida la jurisdicción ordinaria, tiene una limitación en sus atribuciones (§ 26 y sigs.). Pero los órganos de la jurisdicción ordinaria pertenecen a un complejo idealmente investido de toda la jurisdicción: por eso cada uno de los órganos (de primer grado) es como la ramificación de un órgano único, tiene potencialmente la jurisdicción en todos los pleitos, únicamente tiene *limitado su ejercicio* y esta limitación de sus atribuciones, esta medida de su jurisdicción en acto, llámase «*competencia*» en sentido propio. En cambio el órgano de la jurisdicción especial es un órgano autónomo, tiene idealmente la única jurisdicción que tiene en acto; fuera de estos límites no solo le está prohibido ejercer jurisdicción, sino que carece de jurisdicción, es *incapaz* por defecto absoluto de poder.

La consecuencia práctica es que la sentencia pronunciada por el juez ordinario de primer grado fuera de los límites de su competencia, es siempre una sentencia de juez y transcurridos los términos para impugnarla, vale como actividad del Estado, como si fuese la sentencia del órgano competente. Por el contrario la sentencia del juez especial, fuera de los límites de sus atribuciones está pronunciada «*sib praetextu jurisdictioni*»: y aunque no sea impugnada en tiempo no puede devenir obligatoria (1).

(1) LAURENT, *Principil*, vol. XX, núm. 15; WACH, I, pág. 361; KOHLER, *Patentrecht*, pág. 801; *Zivilprozess und Konkursrecht*, págs. 64, 139; *Grundriss des Zivilprozesses*, 1907, pág. 26; HELLWIG, I, págs. 88, 89, 93; CHIOVENDA, *Cosa giudicata e competenzaa* (en los *Nuovi saggi*, 1912, páginas 67 y sigs). En contra: WITTMACK, en el *Archivio per la pratica civile*, 1900, págs. 1 y sigs.; WEISMANN, I, pág. 31.

Las ideas aquí sostenidas fueron aceptadas en Italia por DIANA, *La sentenza straniera e il giudizio di delib.*, en la *Riv. di Dir. Intern.*, 1908, página 99; CALDA, *Le nullità assolute della sentenza civile*, en el *Archivio giuridico*, 1903, pág. 31 del Extracto; OTTOLENGHI, *Gli atti della giurisdizione straniera e la loro efficacia in Italia*, en la *Riv. di Dir. Civile*, 1911, págs. 752 y sigs; DE PORCELLINIS, en la *Riv. di Dir. Pubbl.*, 1912, II, página 38, y combatidos por CAMMEO, *Comm.*, pág. 910, nota 3; LE-SONA, *Nullità e inesistenza di sentenza*, en el *Foro ital.* 1911, pág. 8 del Extracto; GATTI, *L'autorità della cosa giudicata*, 2.^a edic. 1911, págs. 130 y siguientes. Vease núm. II, letra f.

Casos prácticos: Cas. Roma, Secc. Ún., 20 Junio 1908 (en la *Giusti-*

La *jurisdicción* y la *competencia* son pues, presupuestos procesales de distinta importancia.

II. *Relaciones y conflictos entre los diversos órganos* (1). Los diferentes pleitos distribúyense entre los jueces ordinarios de primer grado según el valor y otros criterios (§ 26). En el mismo pleito pueden ser llamados a desempeñar su oficio diversos órganos ordinarios *sucesivamente* (grados de jurisdicción).

El mismo pleito puede ser asignado a un órgano especial en primer grado y a los órganos ordinarios para los grados superiores.

El principio fundamental que rige las relaciones entre los diversos órganos es que «*la misma voluntad concreta de ley sólo puede ser objeto de una sola actuación jurisdiccional*». Por consecuencia:

a) No puede haber órganos diversos de primer grado *concurrentes*, es decir, competentes en el mismo pleito, sino *alternativamente*, de manera que no pueda actuar la ley más que el uno o el otro (ej. Cód. proc. civ., art. 104).

b) La relación normal entre diferentes órganos de primer grado es la *separación*; cada uno es competente en ciertos pleitos con exclusión del otro.

c) Es necesario un órgano superior al cual pueda pedirse la *reglamentación en los conflictos* de jurisdicción entre diversos órganos. El conflicto puede ser *positivo* (si dos o más órganos se creen *competentes* para conocer del mismo pleito); *negativo* si se declaran *incompetentes*. En la relación entre los órganos ordinarios esta función se atribuye a diversas autoridades según la naturaleza de los órganos en conflicto (Cód. proc. civ., art. 105; § 32). En la relación entre los órganos ordinarios y las jurisdicciones especiales es órgano de los conflictos la Cas. Roma en Secc. Un.

zia amm., 1908, III, pág. 65; con afirmaciones genéricas contrarias al texto, pero no aplicables al caso que fué decidido correctamente: la orden del prefecto había pasado a cosa juzgada, porque, interpuesta la apelación, caducara ésta); Cas. Roma, Secc. Ún., 4 Mar. 1911 (*Giurisp. ital.* 1911; página 449; 3 Ag. 1908 (*For. ital.* 1908, pág. 1.187); Ap. Palermo, 4 Junio 1809 (*For. ital.*, 1909, pág. 1.477).

(1) CAMMEO; *Comment. cit.* págs. 347-359.

(ley 31 Marzo 1877, art. 3, núm. 3; texto único 17 Agosto 1907 artículo 40): los conflictos entre tribunales ordinarios y administrativos resuélvense pues por una autoridad que orgánicamente pertenece a la jurisdicción ordinaria (1). En otras leyes (alemana) el órgano de estos conflictos compónese de elementos traídos de la jurisdicción ordinaria y de la administrativa. Para los conflictos entre diversas secciones de una misma magistratura, § 20.

d) Los excesos de atribuciones del órgano jurisdiccional pueden prevenirse con la *excepción de incompetencia* basándose en la cual el juez (aunque obligado a relevar también de oficio la propia incompetencia) está constreñido a un pronunciamiento expreso sobre la competencia propia. Ordinariamente todo juez, ordinario o especial puede pronunciar acerca de la competencia propia (tiene lo que llaman los alemanes *competencia sobre la competencia kompetenz-kompetenz*). Pero a veces la ley niega esta competencia sobre la competencia, así hace con las casaciones territoriales, las cuales, si se suscita contienda acerca de si se trata de pleito de competencia de la Cas. Roma, deben sin más, transmitir las actuaciones a ésta, que en secciones unidas resuelve la cuestión de competencia (R. D. 23 Diciembre 1875, art. 6); así también hacía respecto de la 4.ª sección del Cons. de Est. (art. 41, ley 2 Junio 1889) la cual, elevada la excepción de incompetencia debía suspender toda decisión y remitir las actuaciones a la Cas. Roma para la decisión sobre la competencia. Lo mismo debían hacer las juntas provinciales administrativas (ley 1.º Mayo 1890 artículo 15). Pero la ley 7 Marzo 1907 ha atribuído tanto a las secciones del Cons. Est. como a las juntas provinciales administrativas la competencia sobre la competencia (ley 17 Agosto 1907, número 638, art. 39 y ley 17 Agosto 1907, núm. 639, art. 15).

e) Una decisión puede impugnarse porque el juez no tenía poder para pronunciarla, aún en los casos en los que no puede, ser impugnada por el fondo (por ejemplo la sentencia inapelable del conciliador, la sentencia de los Tribunales del trabajo, las decisiones de jurisdicciones especiales) (2). En cuanto a las decisio-

(1) En la relación entre dos jurisdicciones especiales (dos Juntas de árbitros) es competente la casación territorial: Cas. Roma, Secc. Ún., 2 Agosto 1900, en el *Foro ital.*, pág. 1.311.

(2) Este principio, que se nos presenta constante en nuestra ley,

nes de las jurisdicciones especiales, la impugnación se lleva a la Cas. Roma, Secc. Un. (ley 31 Marzo 1877, art. 3, núm. 3) salvo si la ley ha dispuesto otra cosa (las decisiones de los tribunales del trabajo, por ejemplo se impugnan ante el pretor o ante el tribunal). Conforme la distinción generalmente aceptada, *incompetencia* de un juez es la usurpación de las atribuciones de un órgano del mismo orden; *exceso de poder* en el acto jurisdiccional (a diferencia del exceso de poder en el acto administrativo, § 16) es la usurpación de las atribuciones de un órgano de otro orden (1).

nos ha permitido argumentar por la falta de una impugnación, concedida por la ley, contra las decisiones de las Secciones jurisdiccionales del Consejo de Estado *como tales*, la falta de autonomía de las mismas (§ 16).

(1) Es una formulación evidentemente inexacta y arbitraria, sugerida por algún caso especial no apreciado exactamente, y en el cual, sin querer y protestando o queriendo, se duplica el concepto de incompetencia. Mucho más exacta nos parece la fórmula de REDENTI (en *Teml.* 1908, página 213): exceso de poder es siempre «el uso de poderes conferidos para una cierta función fuera de los límites de la misma función...» «cuando faltan los presupuestos para el ejercicio actual de la función» o cuando, concurriendo tales presupuestos, el uso de los poderes no se haga de un modo coherente y no contradictorio con la función». Ya, tratando de impugnación de las decisiones de los *proviviri*, se habían considerado también en las discusiones parlamentarias, como casos típicos de exceso de poder, la *ultra-petita*, el pronunciamiento sin citación de parte (véase LESSONA, *Cod. del proviviri*, págs. 68 y sigs.; la *Giur. de proviviri* en la *Riv. de Dir. Comm.*, 1903, I, págs. 223 y sigs., núm. 8). Incompetencia y exceso de poder tienen ciertamente un fondo común, pero sobre este fondo son muy diferentes entre sí. El fondo común consiste en que ambos son vicios de *actividad*, y no de *juicio*. Es cierto también que sobre la propia actividad juzga el juez, pero juzga como cualquier hombre para determinarse a obrar; por esto, si la acción es defectuosa, el vicio aparece como vicio de actividad, y no de juicio. En cambio, cuando el juez pronuncia en el fondo, pronuncia sobre la actividad *de las partes*; los errores que puedan ocurrir son errores *de juicio*, ya sea de hecho, ya de derecho (véase CHIOVENDA, *Cosa giudicata e competenza*, cit.; véase también §§ 3, 13, 18 II, 20 II, 32 III, y 76 III. Ahora bien: del «exceso de poder» debe excluirse cualquier censura que se dirija contra el «juicio» propio y verdadero del magistrado; pero no pueden excluirse las censuras dirigidas contra la actividad del juez sólo porque ésta también va precedida de un juicio. El exceso de poder del

f) Si una decisión viciada de incompetencia no es impugnada en tiempo, el efecto que de esto deriva es distinto según sea ordinario o especial el juez, como ya vimos. La decisión del juez especial no podrá ser impugnada directamente, pero la parte interesada será garantizada de otra manera: el actor cuya demanda fué rechazada, podrá volver a proponerla ante el juez competente; el demandado condenado podrá valerse de una acción de declaración negativa ante el juez competente o con la oposición a los actos ejecutivos. Esto se deduce, ya de la diferencia intrínseca que media entre juez ordinario y especial, ya de la imposibilidad de proveer completamente de otro modo a garantizar las atribuciones del juez ordinario (1).

juez comprende, pues, todos los errores de *actividad* consistentes en la inobservancia de *límites* diferentes de la «medida» de la jurisdicción. En contra PRESUTTI, en la *Corte d'Appello*, 1910, y en el *Annuario* de CUZZERI, 1910, pág. 401, partiendo de la afirmación de que la posición del juez frente a las normas que regulan el ejercicio de la función jurisdiccional «no es diferente de aquella en que se encuentra respecto a las normas que regulan la relación jurídica sometida a su decisión». Aquí hay una fundamental divergencia de principios.

(1) La opinión dominante en Italia es contraria. Admite la eficacia de la decisión del juez especial no impugnada, basándose en la idea de que se *forme la sentencia sobre la competencia*. Hemos combatido esta idea en la obra citada *Cosa giudicata e competenza*, diferenciando la cosa juzgada de la simple preclusión. Puede consultarse en aquélla el estado de la cuestión. No es preciso, entendemos, negar, como hace HELWIG, la competencia sobre la competencia para negar el paso en calidad de cosa juzgada de una sentencia sobre la competencia. Puede formarse la preclusión de la cuestión de competencia, la cual obra sólo en el proceso en que recurre, y no la cosa juzgada sobre la competencia, que obligaría para todos los procesos futuros. Lo que pasa en calidad de cosa juzgada es la sentencia *sobre el fondo*; pero este efecto es necesario y constante sólo en las sentencias de los jueces ordinarios; en cuanto a las de los jueces especiales, siempre queda en pie la cuestión de si el juez especial podía pronunciar o no: HELWIG llega al mismo resultado, pero negando a los jueces especiales la *Kompetenz-Kompetenz*. PESCATORE, *Sposizione della proc. criminale*, II, pág. 140, admite la existencia de sentencias que no pasan en calidad de cosa juzgada por defecto absoluto de potestad de juzgar pero, sin distinguir entre jueces ordinarios y especiales, toma como criterio la existencia o no existencia de una *duda fundada* sobre la

III. *Coordinación entre la actividad de los diversos órganos.*
Aunque regularmente los diferentes órganos jurisdiccionales encuéntrase entre sí en la relación de «separación» su actividad puede hacer necesaria una coordinación.

competencia; cuando no hay duda *fundada en la competencia del juez que se ha considerado competente*, la sentencia no pasa en calidad de cosa juzgada. Pero ya se comprende que este criterio es poco preciso y peligroso. ¿Que es duda fundada? ¿Quién dirá si una duda es o no fundada?

Entre los expositores antes citados, CAMMEO niega que pueda distinguirse entre órganos ordinarios que tengan potencialmente toda la jurisdicción (sólo limitada en su *ejercicio*), y órganos especiales que tengan solamente la jurisdicción que tienen en acto (y, por tanto, sus límites son límites de *capacidad*): encuentra en esta distinción una simple repetición «en forma metafísica» del problema, y le niega toda razón de ser: el reparto de atribuciones entre jueces ordinarios y especiales tendría la misma naturaleza que entre varios jueces ordinarios. Creemos que un atento examen del concepto de «ordinariedad» debe persuadir de lo contrario: el juez ordinario tiene jurisdicción *general*, lo cual se entiende para las personas y para los objetos; personas de toda clase, pleitos variadísimos, pueden llevarse ante el juez ordinario. Es verdad que de algunas fracciones de jurisdicción se priva a éste por la ley, y son conferidas al juez especial por razones de oportunidad (mayor sencillez de procedimiento, mayor economía, mayor confianza inspirada por el juez especial a ciertas clases de litigantes, incluso, algunas veces, mayores conocimientos técnicos en ciertas relaciones); pero, en sustancia, nadie se preocuparía si el juez ordinario pronunciase en materia confiada a juez especial, porque él tiene la capacidad genérica para hacerlo, sino que todos se preocuparían si el juez especial pudiese resolver en cualquier materia de competencia del ordinario. Este reflejo, punto metafísico, justifica el principio sostenido por nosotros. Si este principio encuentra alguna dificultad, depende de que, en la práctica, difícilmente el juez especial rebasa los límites de sus atribuciones en materias a que estén *abiertamente* sustraídas a su competencia; si un Jurado de *probitur* resolviese acerca de una reivindicación; si un capitán de puerto ordenase la restitución de un préstamo; un comisario de emigración resolviese acerca de una servidumbre, todos estarían conformes en la necesidad de aquel principio; pero la ciencia del Derecho no debe esperar para buscar los principios el impulso del caso concreto.

LESSONA se funda principalmente en el hecho de que, conforme la ley 31 Marzo 1877, art. 3.º, núm. 3, las decisiones de las jurisdicciones especiales pueden impugnarse dentro de un término perentorio con recurso

a) Ocorre esto en primer lugar en caso de usurpación que uno haga de las atribuciones del otro; de lo cual ya hemos hablado.

b) En segundo lugar, los pleitos confiados a órganos diferentes pueden—aun cuando *diferentes*—presentar algún nexo o relación entre sí de manera de hacer oportuna la coordinación de las actividades relativas a ellos. El caso más importante de esta coordinación, es el de las relaciones entre la jurisdicción civil y la penal antes examinadas (§ 15).

Pero también en la relación entre diversos órganos de la jurisdicción *civil* puede darse el mismo hecho cuando la decisión de una cuestión debe fundarse en la solución de otra (*cuestiones prejudiciales*) (1). Véase § 72-93.

c) Suele llevarse también a este tema el estudio de la influencia de la cosa juzgada de una jurisdicción respecto de otra (influencia, por ejemplo de la sentencia penal en la acción civil y viceversa). Pero en realidad no se trata aquí de una relación entre

a las Secciones unidas. La objeción (que WACH, *Urteilsnichtigkeit*, en la *Rheinischezeitung*, 1911, pág. 340, encuentra «*nicht überzeugend*»), había sido antes rebatida por nosotros ya en la monografía citada *Cosa giudicata e competenza*, ya aquí en el texto, observando que el transcurso del término sin impugnación *por sí* solo produce la consecuencia de que la decisión no pueda ser impugnada directamente, en el mismo proceso. Por eso queda eficaz y ejecutiva si—y en cuanto y hasta que—no está en juego la competencia del juez ordinario. La cuestión estriba en determinar si hace TAMBIÉN estado respecto a la competencia del juez ordinario. De otro modo, cuando hubo la impugnación y las Secciones unidas declararon competente el juez especial: esto afecta también al juez ordinario (§ 18, II).

GATTI, en fin, niega importancia a la distinción entre juez ordinario y especial, y admite en el juez especial por el solo hecho de que tenga una fracción, aunque sea mínima de jurisdicción, la capacidad potencial de pronunciar en cualquier materia. Observa (pág. 132, nota) que las atribuciones del juez ordinario tienen eficaz garantía en el principio de que las cuestiones incidentalmente decididas no producen cosa juzgada. Pero este principio (que también nosotros aceptamos (§§ 79 y 93), no afecta en el caso de que el juez especial haya usurpado en *via principal* la competencia del juez ordinario.

(1) Véase MENESTRINA, *La pregiudiziale nel processo civile*, Viena, 1905.

actividades de órganos diferentes. La cuestión sobre la influencia de la sentencia puede presentarse a un órgano jurisdiccional tanto frente a la sentencia propia como a la ajena. Por esto la cuestión pertenece a otro tema. Baste recordar aquí que la fuerza del fallo no consiste en impedir una decisión solo lógica o moralmente incompatible con ella, sino una decisión diferente respecto de la *misma acción* o sea que signifique disminución material del bien en ella reconocido (conflicto *práctico* de sentencias; § 2). Y aun más, la ley puede con *normas expresas* extender caso por caso la eficacia de la cosa juzgada con el fin de evitar también un conflicto *teórico*, o sea simples contradicciones lógicas contrarias a la dignidad del oficio jurisdiccional (por ejemplo disponiendo que un cierto hecho admitido por una sentencia deba considerarse existente y viceversa) (1). Pero a falta de normas expresas se aplican los principios sobre la identificación de las acciones (§ 12).

IV. *La IV sección del Consejo de Estado y la jurisdicción ordinaria* (2). El art. 24 de la ley 2 Junio 1889 (actual art. 22 del tex-

(1) Así el art. 6.º Cód. Proc. Pen., como ya vimos, dispone: «La parte dañada u ofendida no podrá ejercitar la acción civil por los daños sufridos cuando con sentencia irrevocable se haya declarado no haber lugar a procedimiento, porque conste no haber ocurrido el hecho objeto de la imputación, o el imputado haya sido absuelto porque resulte que no ha cometido el reato ni tomó parte en él». Contraria la ley alemana: véase SCHMIDT, 2.ª ed., pág. 176.

(2) SCIALOJA V, *Sul limiti della competenza della Sezione IV del Consiglio di Stato di fronte all'autorità giudiziaria* (en la *Giustizia amministrativa*, 1891, parte IV, págs. 59 y sigs.); *Ancora sui limiti ecc.* (en la *Giustizia amministrativa*, 1891, IV, págs. 50 y sigs.); *Sulla funzione della IV Sezione del Consiglio di Stato* (en la *Giustizia amministrativa*, 1901, IV, págs. 61 y sigs.); RANELETTI, *A proposito d'une questione di competenza della IV Sezione*, 1892; PORRINI, en el *Archivio giuridico*, volumen 4; LEPORINI en los *Studi senesi*, vol. IX; CARUCCI, en la *Giustizia amministrativa*, 1893; ORLANDO, en el *Archivio di Diritto pubblico*, volumen II, págs. 58 y sigs.; FILOMUSI GUELFI, *Discorso su Silvio Spaventa*, con notas, 1894; CODACCI-PISANELLI, *Le decisioni del Consiglio di Stato e il loro preteso annullamento giudiziario*, en la *Giurisprud. italiana*, volumen XLV; SCHANZER, *La posizione costituzionale della IV Sezione del Consiglio di Stato*, en la *Legge*, 1901, págs. 280 y sigs.; SIMONCELLI,

to único 17 Agosto 1907) excluye de la competencia de la 4.^a sección los recursos «de competencia de la autoridad judicial».

Fácilmente ocurre que cualquier titular de un derecho propio y verdadero (bien garantizado por la ley) creyéndose perjudicado por un acto administrativo, en lugar de recurrir a la autoridad judicial, prefiere la vía más rápida, económica, y eficaz del recurso a la IV sección, haciendo valer su derecho, no como derecho, sino como interés legítimo, o sea como simple condición para pedir en interés general la nulidad del acto (pág. 335).

Surgió la cuestión de si esto es admisible. La 4.^a sección estimó poder conocer de estos recursos: la Cas. Roma en cambio, la declaró incompetente; subsiste todavía la divergencia.

La Casación encuentra en estos recursos una disminución de las atribuciones de la autoridad judicial; y al defenderlas llega a considerar competentes los tribunales ordinarios (o sea a admitir posibles derechos del particular contra la administración) en muchos casos en los cuales antes de la reforma de 1889 estimaba lo contrario. Pero por otra parte la jurisprudencia de las secciones unidas viene a limitar notablemente la competencia de la autoridad judicial, puesto que parte de la idea de que las decisiones de las secciones jurisdiccionales «precisamente porque lo son» causan estado respecto de la autoridad judicial (1).

Lezioni di Diritto giudiziario, § 79; más los recientes Tratados citados antes (págs. 340, nota 3), y en particular las Memorias de CODACCI-PISANELLI y de S. D'AMELIO al Congreso jurídico de Roma, Octubre 1911, y la discusión que tuvo lugar sobre las mismas (*verbali* del Congreso); el discurso de SCHANZER encuéntrase también en la *Riv. di Dirit. Pubbl.*, año 1212; I, páginas 161 y sigs.; allí también están reproducidas las dos relaciones, páginas 37 y sigs., y 74 y sigs.

(1) Véase por último: Cas. Roma, Secc. Ún., 24 Jun. 1911 (*Legge*, 1911 página 2397); 7 Sept. 1911 (*Giur. ital.*, 1911, págs. 1293); 11 Junio 1911. (*Riv. di Dir. Pubbl.*, 1912, II, pág. 144). Que las secciones IV y V sean jurisdiccionales tiene poca importancia para la cuestión. Ante todo, las cuestiones decididas incidentalmente no constituyen cosa juzgada (página 374, nota, §§ 79-93). En segundo lugar, si aquellas Secciones pronunciasen en vía principal sobre materia de competencia judicial, como jueces, *especiales*, no podrían prejuzgar la competencia de la autoridad judicial. Sobre estos dos aspectos procesales (olvidados con demasiada frecuencia),

En la doctrina fué SCIALOJA el primero en sostener la admisibilidad del recurso (1), por estas razones admitidas hoy por la mayor parte de los escritores:

1.º Puesto que a la 4.ª sección se pide la nulidad del acto administrativo y esto jamás puede pedirse a la autoridad judicial, no se puede decir que el recurso ante la 4.ª sección pueda ser de competencia de la autoridad judicial. Hay ciertamente diversidad de *objeto*, de *petitum*. FILOMUSI ha observado que en este caso hay también diversidad de *causa petendi* (2) puesto que el recurso ante la autoridad judicial está siempre fundado en el derecho civil o político del actor y en cambio el recurso ante la 4.ª sección, incluso cuando es propuesto por quien tiene un derecho civil o político no se funda en éste sino en el derecho a la nulidad del acto administrativo por ilegitimidad.

2.º No es propio suponer que en el sistema de nuestra ley reciba una tutela mayor, aún cuando ocasional, el simple interés, no el derecho, como ocurriría si se negase el recurso ante la 4.ª sección todas las veces que existe un derecho. Es verdad que a base del art. 25, núm. 6, (actual art. 23, núm. 5), se puede recurrir a la 4.ª Sección para obtener que la Administración se sujete al fallo del tribunal ordinario, pero este recurso no puede equivaler siempre por los efectos, al recurso basado en el art. 22 porque este conduce a la nulidad del acto administrativo y aquél *puede* conducir a ese fin, pero no necesariamente; y de todas maneras conduce más lentamente.

3.º Según la opinión contraria, la Sección 4.ª debería examinar caso por caso si el recurso se funda en un derecho civil o político: lo cual es contrario a su natural función.

La cuestión consiste en ver si en el caso examinado la competencia de la autoridad judicial puede absorber la de la 4.ª Sección

de la cuestión, hemos tratado de llamar la atención del Congreso jurídico a que se refiere la nota anterior. Véase posteriormente, en defensa de la opinión común, MONTESANO, *Riv. di Dir. Pubbl.*, 1912, II, págs. 144 y siguientes.

(1) En las dos primeras publicaciones en la *Giust. amm.* citadas en la nota precedente.

(2) En el discurso sobre Silvio Spaventa, 1894, pág. 49.

o sea si ante los dos órganos se pide la actuación *de la misma* voluntad de ley: que no es así, porque el derecho que se ejerce ante la autoridad judicial es un bien individual diferente del bien general al que se dirige la demanda de nulidad ante la 4.^a Sección; y puede ser reconocido uno y desconocido el otro sin que haya conflicto *práctico* entre las sentencias. Puede haber en ese caso un conflicto *lógico*, en cuanto los dos pleitos pueden tener común la cuestión de «si el acto ha violado o no la ley»; pero es preciso considerar diferentes la mera cuestión *lógica* y la cuestión *jurídica* (1); para excluir el mero conflicto lógico precisase una *norma expresa de ley* (2). Y no puede decirse que el bien individual esté comprendido en el bien general (ni siquiera cuando el derecho de impugnación individual tienda a remover un acto administrativo que impone una prestación al individuo) porque los dos bienes son de distinta naturaleza. Y de todas maneras, si allí existiese esta relación de más a menos nos llevaría únicamente a excluir la competencia de la autoridad judicial, lo cual está prohibido por el mismo principio contenido en el art. 24. Cuyas consideraciones conservan toda su importancia también frente a la nueva ley 7 Marzo 1907, la cual ha reconocido expresamente el carácter jurisdiccional de la 4.^a Sección, pero en cuanto a la coordinación entre la actividad de esta y de la autoridad judicial, nada ha innovado respecto de la ley precedente, entendido en el sentido antes indicado (3).

(1) §§ 2, 4, 6, 13.

(2) Tal es la ya antes recordada del art. 6 del Cód. proc. pen. para las relaciones entre la jurisdicción penal y la civil. Tal es también—precisamente en las relaciones entre la Administración o la jurisdicción administrativa y la jurisdicción ordinaria—la del art. 124 de la ley 20 Marzo 1865 cap. F. sobre las obras públicas (art. 2 del texto único 25 Jul. 1904 sobre obras hidráulicas): «siempre que haya además motivo para el resarcimiento de daños, correspondiente acción será ejercitada ante los jueces ordinarios LOS CUALES NO PODRÁN DISCUTIR LAS CUESTIONES YA RESUELTAS EN VIA ADMINISTRATIVA».

(3) No podemos dejar de referir la enseñanza que el mismo SCIALOJA dió, volviendo sobre este tema, en la tercera de las publicaciones antes citadas (1901): «Tal vez nosotros como jurisconsultos prácticos podemos inclinarnos a la autoridad de la Corte Suprema de Casación, que bien o

Apéndice al § 17.

Derecho español.

Con el fin de armonizar en lo posible la sistemática del autor con el orden seguido por nuestras leyes, expondremos las notas referentes a este § con las correspondientes al 32 que trata de los conflictos de jurisdicción.

«mal ha seguido hasta aquí un camino, del cual no podrá ahora fácilmente desviarse. Conviene decir alguna vez *hoc jure utimur* pensando que cuando se trata de competencia es más necesario *lo cierto que lo bueno*, porque de todas las condiciones es la peor no conocer el juez a quien debe acudirse. Y si el magistrado supremo en materia de competencia sigue en sus determinaciones constantemente un cierto criterio este deviene en realidad un principio del derecho positivo».

§ 18

Contenido del poder jurisdiccional (1)

I. *En general.*—La jurisdicción comprende una serie de facultades que en sí mismas pueden pertenecer también a órganos no jurisdiccionales, pero que tienen carácter jurisdiccional por el fin al cual se dirigen o sea la *sustitución* de una actividad pública a la actividad ajena. Aparecen más estrictamente jurisdiccionales los actos en los cuales *se realiza* esta sustitución, como la sentencia y las medidas ejecutivas; menos directamente los actos simplemente dirigidos a prepararla o hacerla posible. Las facultades jurisdiccionales pueden ser de *decisión*, de *coerción*, de *documentación*.

II. *Decisión.*—En la decisión se afirma ante todo la existencia o inexistencia de una voluntad de ley. Pero de dos maneras y con efectos distintos:

a) O se afirma una voluntad de ley *concerniente a las partes*: como hace siempre la sentencia *de fondo* y a veces la sentencia que pronuncia sobre *una excepción* procesal (§ 3). Tiene lugar aquí la forma más delicada y propia de actividad jurisdiccional y le acompaña el efecto, especial, de la «cosa juzgada sustancial»; esto es, la sentencia, que deviene irrevocable (cosa juzgada *formal*) y reconoce un bien a una parte, tiene el efecto de garantizar este bien para el porvenir, incluso frente *a otros procesos* (cosa juzgada *sustancial*).

b) O se afirma una voluntad de ley *concerniente al deber del juez* de pronunciar en el fondo. Y esta es una actividad jurisdiccional meramente preparatoria; porque no se pronuncia por el juez acerca de la actividad ajena, *sino de la propia*, ni se reconoce

(1) Véase WACH, *Handbuch*, pág. 313 y sigs.; KOHLER, *Civilprozess*, pág. 65 y sigs.

un bien a la parte (§§ 3, 13, 18 II, 20 II, 32 III, 76 III). Esta sentencia (p. ej. de competencia o incompetencia) no impugnada deviene irrevocable, pero no produce la cosa juzgada sustancial, sino únicamente la *preclusión* de la cuestión decidida, con efectos limitados al proceso sin obligar *para otros procesos* (Cód. proc. civ. art. 115). Un conflicto de competencias es un conflicto de *actividades*, no de fallos. La actividad superior que lo dirime es por sí misma un acto administrativo que deviene acto jurisdiccional porque se dirige al fin jurisdiccional, pero no obliga a los jueces inferiores como fallo, sino como acto de *autoridad superior* (1). Así la sentencia de las Secciones unidas de la Cas. Roma que declare la competencia de una jurisdicción especial, obliga también al juez ordinario a reconocer la sentencia de fondo de ésta sin que él pueda volver a examinar la competencia (2). Esta distinción entre las diferentes normas que el juez examina en el proceso, concernientes a su misma actividad y concernientes a las partes, nos ha servido antes (§ 17) para determinar mejor el concepto de exceso de poder.

Ya hemos visto (§ 2) que, al decidir, el juez no crea ni modifica la ley sino que la aplica (incluso si la cree injusta). Estos límites del poder del juez frente a la ley están garantizados: *a)* Por el principio de que la interpretación de la ley hecha por el juez no es obligatoria para todos, sino solo para las partes litigantes: obligatoria para todos solo es la interpretación *auténtica*, o sea la que surge del mismo poder legislativo (art. 73 Estatuto); *b)* Por la Casación, la cual «está instituida para mantener la exacta observancia de la ley» (ley sobre organización judicial, art. 122, Cód. proc. civ. arts. 88 y 517, núm. 3).

Pero el juez debe investigar si existe una *ley* (3).

(1) HELLWIG, *Lehrbuch*. II, pág. 270 niega a este acto carácter ya sea administrativo ya jurisdiccional y le atribuye naturaleza *legislativa*. Pero parte de la idea de que sobre la competencia se forma la cosa juzgada y de que la actividad superior destruye esta *sentencia*, lo cual no puede ser obra de un acto administrativo, sino únicamente del legislador.

(2) CHIOVENDA, *Cosa giudicata e competenza*, cit.

(3) MORTARA, *Comment.*, I, núm. 60 y sigs.; CAMMEO, *Comm.* I, página 761 y sigs.; LESSONA, *La legalità della norma e l'autorità giudiziaria*.

En un sentido *formal*, ley es una emanación de voluntad de los órganos propios de la función legislativa (las dos Cámaras y el rey colectivamente: Estatuto, art. 3). El juez no puede examinar si la ley es *intrinsecamente* conforme al Estatuto, puesto que no existiendo entre nosotros un poder *constituyente*, fuera y sobre el poder legislativo, las leyes contrarias al Estatuto valen como indiscutibles modificaciones del mismo. Pero puede examinar si la ley es *extrinsecamente* conforme al Estatuto, o sea producida conforme a sus exigencias (art. 55), es decir, si existe una ley: no puede ciertamente controlar la regularidad de las deliberaciones de las dos Cámaras porque ésta hállase asegurada inapelablemente por la proclamación de los documentos parlamentarios; pero puede examinar si el texto aprobado por una Cámara es conforme al aprobado por la otra (en Italia ya ocurrió lo contrario algunas veces): ni a este examen se opone la *sanción* real, como quieren algunos, aplicando una doctrina formada para otros derechos positivos (LABAND) (1) puesto que la sanción, en nuestro derecho es participación en la formación de la voluntad de la ley y supone pero no *asegura* la existencia de las dos deliberaciones conformes. La promulgación es anuncio de la sanción, acto del poder ejecutivo realizado por el Rey bajo la responsabilidad ministerial (2).

Ley en sentido *sustancial* es la constitución de normas jurídicas. Puede haber leyes *formales* que no tienen esta función, como aquellas con las cuales el parlamento ejerce atribuciones de naturaleza administrativa. En cuanto puede aplicarse por el juez la ley se entiende en sentido sustancial. Pero también una ley de naturaleza meramente formal, que por excepción constituyese o modificase relaciones jurídicas, debería ser aplicada por el juez y la aplicación hecha por él podría censurarse en casación. Tal ocurre con la ley de presupuestos, con las leyes que aprueban contratos que afectan a administraciones públicas.

ria, 1900: LONGHI, *La legittimità della resistenza*, etc., cit. pág. 393 y siguientes; HELLWIG, II, pág. 138 y sigs.

(1) Seguida por la mayor parte de los publicistas alemanes, combatida por la mayor parte de los civilistas: Véase HELLWIG II, pág. 152 y los allí citados en nota 8.

(2) Véase RACIOPPI, en la *Legge*, 1904, pág. 296).

Por lo demás—como hemos visto—también hay normas aplicables en el Estado cuando nuestra ley hace propia una ley extranjera. También en este caso puede tenerse violación de ley y por lo tanto recurso de casación (1). También la violación de normas de derecho internacional, sea fundada en la costumbre, sea en tratados (normativos), puede denunciarse en casación (2): puesto que si bien estas normas no pueden ser objeto de aplicación *directa* (esto es, de actuación) por parte de los jueces de un Estado, ordinariamente considéranse existentes o inexistentes por los jueces en vía prejudicial o sea como base de la actuación de normas *internas* (3): y se censura precisamente en casación el juicio sobre la existencia o inexistencia de normas (§§ 5, 20 II).

Normas aplicables en juicio pueden derivarse también de actos de los órganos administrativos: ya sean leyes verdaderas y propias producidas por delegación general o especial de los órganos legislativos, ya *reglamentos* (reglamentos de *ejecución*, artículo 6 del Estatuto, reglamentos *delegados*, reglamentos *independientes*, reglamentos *municipales* y *provinciales*). En cuanto a los reglamentos la autoridad judicial tiene el poder de examinar si son *conformes a las leyes* (art. 5 Ley 20 Mar. 1865, ap. E.) y si no lo son rehusa su aplicación (4). Igual poder no puede reconocérsele o negársele en términos absolutos en cuanto a aquellos actos—*extraconstitucionales*—que el Gobierno produce para que sirvan como leyes para proveer las necesidades de momento (decretos-leyes) (5). Este es verdaderamente un caso en el cual puede estar reservado a nuestro magistrado un oficio parecido al que ejercía el pretor romano; los decretos-leyes están fuera del Estatuto, pero no necesariamente fuera del derecho, puesto que si fal-

(1) Véase FEDOZZI, *El dir. proc. civ. internaz.*, cit, pág. 472 y sigs. en contra ANZILOTTI, *Il dir. to internazionale nei giudizi interin.* Bologna, 1905, p, 323.

(2) ANZILOTTI, *op. cit.* p. 306 y sigs.

(3) ANZILOTTI, *op. cit.*

(4) Ej. Acerca del reg. 11 Jul. 1904 a la precedente ley sobre monumentos y objetos de arte: Corte Ap. Brescia 18 Oct. 1905, en el *Foro ital.* 1906, I, 89.

(5) Véase ROSSI L., *Lo stato d'assedio nel diritto pubblico italiano*, en el *Archivio di diritto pubblico*, 1894.

ta la posibilidad de encontrar su justificación en la ley escrita, que para nosotros es fuente normal de derecho, pueden estar justificados por la conciencia jurídica colectiva, que en las supremas necesidades y en los momentos anormales de la vida pública encuéntrase restituída a su oficio originario de fuente directa de las normas aplicables: la cuestión de si el decreto-ley debe aplicarse no puede decidirse sino caso por caso por el magistrado que buscará su solución en la propia conciencia como partícipe de la conciencia jurídica colectiva e intérprete de ella (1).

La investigación de la autoridad judicial acerca de la legalidad de los actos administrativos puede extenderse hasta controlar la verdad de las afirmaciones que contiene y esto es aplicable también a los RR. DD., por ej. acerca de la afirmación de haber oído el Consejo de Ministros (2). Lo cual no privan las dificultades prácticas que podrían tenerse en este examen, por ej. para obtener la producción, de la deliberación ministerial; ni la existencia del control *preventivo* del Tribunal de Cuentas (registro) que puede también tener en cuenta tanto lo intrínseco como lo extrínseco del acto administrativo, pero con otros fines y efectos distintos del control jurisdiccional.

El poder genérico de decisión comprende también el poder de *decretar* u *ordenar* esto es, de proveer a cuanto se ha pedido por el desarrollo del proceso.

III. *Coerción*.—El campo propio del desarrollo del poder coercitivo es el período de ejecución (§ 10). Pero también tiene lugar en el período de conocimiento. En el acto mismo de la notificación de la citación, como en otros actos procesales se ma-

(1) En circunstancias análogas son tan de temer los actos de servilismo o temor, como los gestos de valor fácil y de inconsiderada independencia,

(2) En contra Cas. Roma 31 Dic. 1901 (en la *Giu. ital.* 1902, página 356). Véase en cambio SIMONCELLI en el *Foro Ital.* 1902, pág. 142, y sigs. que a este propósito escribe:

«Bajo la apariencia de una alta consideración a la majestad del Jefe del Estado esta teoría implica una evidente irreverencia hacia aquella suprema potestad: No es el ministro quien con su responsabilidad cubre la persona del Rey, sino el Rey quien con su firma cubre la conducta del ministro

ta la posibilidad de encontrar su justificación en la ley escrita, que para nosotros es fuente normal de derecho, pueden estar justificados por la conciencia jurídica colectiva, que en las supremas necesidades y en los momentos anormales de la vida pública encuéntrase restituida a su oficio originario de fuente directa de las normas aplicables: la cuestión de si el decreto-ley debe aplicarse no puede decidirse sino caso por caso por el magistrado que buscará su solución en la propia conciencia como partícipe de la conciencia jurídica colectiva e intérprete de ella (1).

La investigación de la autoridad judicial acerca de la legalidad de los actos administrativos puede extenderse hasta controlar la verdad de las afirmaciones que contiene y esto es aplicable también a los RR. DD., por ej. acerca de la afirmación de haber oído el Consejo de Ministros (2). Lo cual no privan las dificultades prácticas que podrían tenerse en este examen, por ej. para obtener la producción, de la deliberación ministerial; ni la existencia del control *preventivo* del Tribunal de Cuentas (registro) que puede también tener en cuenta tanto lo intrínseco como lo extrínseco del acto administrativo, pero con otros fines y efectos distintos del control jurisdiccional.

El poder genérico de decisión comprende también el poder de *decretar* u *ordenar* esto es, de proveer a cuanto se ha pedido por el desarrollo del proceso.

III. *Coerción*.—El campo propio del desarrollo del poder coercitivo es el período de ejecución (§ 10). Pero también tiene lugar en el período de conocimiento. En el acto mismo de la notificación de la citación, como en otros actos procesales se ma-

(1) En circunstancias análogas son tan de temer los actos de servilismo o temor, como los gestos de valor fácil y de inconsiderada independencia,

(2) En contra Cas. Roma 31 Dic. 1901 (en la *Giu. ital.* 1902, página 356). Véase en cambio SIMONCELLI en el *Foro ital.* 1902, pág. 142, y sigs. que a este propósito escribe:

«Bajo la apariencia de una alta consideración a la majestad del Jefe del Estado esta teoría implica una evidente irreverencia hacia aquella suprema potestad: No es el ministro quien con su responsabilidad cubre la persona del Rey, sino el Rey quien con su firma cubre la conducta del ministro

nifiesta la coacción, puesto que si también el destinatario rehúsa recibir materialmente la copia del acto, se tiene por entregada ésta, dejándola en el lugar, y precisamente porque la notificación es acto autoritario, nuestra ley, como ya hemos visto (§ 13), no permite que aquella se realice por el oficial judicial en conexión con la actividad de las autoridades extranjeras, sin una formal autorización de un órgano superior (el Público Ministerio) que nacionaliza, por decirlo así, la actividad de la autoridad extranjera al único efecto de que pueda tener la necesaria integración, por un acto de la autoridad italiana (art. 947, Cód. proc. civ.) (1).

El derecho moderno no admite medidas coercitivas para obtener la comparecencia de las *partes* sino en casos excepcionales (Cód. proc. civ. art. 80: § 50). Pero el órgano jurisdiccional puede remover coercitivamente los obstáculos que se interpongan al ejercicio de su función, en particular a la ejecución de sus órdenes:

a) Para el mantenimiento del buen orden, del respeto, del silencio necesario en la audiencia, los *presentes* (partes, abogados, extraños) están sujetos al poder de quien la preside, que puede amonestar a los contraventores, expulsarlos, imponerles arrestos hasta 24 horas, salvo el procedimiento inmediato aplicable a los delitos cometidos en la audiencia (Cód. proc. civ. arts. 243, 354, 355 y 358; Cód. proc. pen. arts. 619 y sigs.)

b) El *testigo* tiene el deber de testificar; el testigo remitente fué en otros tiempos desterrado o excomulgado; y aún hoy puede ser conducido por la fuerza al examen y si rehúsa deponer o jurar puede ser condenado a una pena pecuniaria y a prisión hasta 30

esto si que es subversivo! El ministro podría hollar la justicia para esconderse tras el prestigio y la autoridad soberana. Justamente se ha dicho que esto es peligroso: sería confundir quien es responsable con quien es irresponsable, lo cual llevaría a anular toda responsabilidad y a engendrar la rebelión legítima de la conciencia nacional orgullosa de la más grande conquista de los nuevos tiempos, la justicia en la Administración».

Admitióse por el contrario, el control de la afirmación de haber interpelado a las administraciones locales interesadas, por la Cas. Roma, Secc. Un. 24 En. 1912 (*Giur. ital.* 1912, pág. 150).

(1) Véase acerca de esto ANZILORTI, en la *Riv. di dir. internaz.* 1907, página 354 y las objeciones opuestas a él por MORTARA, *Comm. V*, nú-

días (Cód. proc. civ. art. 239); para la aplicación de la pena artículo 383 Reg. gen. jud.) Admite la ley que pueda haber en tal caso «razones legítimas, que el juez estimará, para rehusar depone: y estas pueden consistir ya en ser depositario de un secreto de oficio o profesional, ya en el daño que podría proporcionar al testigo la declaración (1). El que no puede ser oído porque es pariente de una parte (Cód. proc. civ. art. 236) *a fortiori* puede negarse a declarar salvo en las cuestiones de Estado o de reparación personal (2).

c) El *terzo pignorado* está obligado a declarar si es deudor o detentador de los muebles del deudor; pues si no, puede ser condenado como tal (art. 614).

d) No hay obligación en los juicios civiles (a diferencia de los penales, Cód. proc. pen. art. 159) de *asumir* el oficio de *perito* pudiendo fácilmente este oficio prestarse por diversas personas. No hay medidas coercitivas ni siquiera contra el perito que ha aceptado el encargo y no lo cumple (salvo el resarcimiento de los daños) (arts. 260 y 268).

e) Puede obtenerse coercitivamente durante un proceso *la exhibición de escrituras* del depositario de las mismas: a) si tiene por derecho civil la obligación de comunicarlas (Cód. proc. civil, artículo 913 y sigs.) o a exhibir los originales de las escrituras para servir a la *comparación* (art. 287 y 306) o al cotejo (arts. 918 y 919). Medios de coacción son en este segundo caso la pena pecuniaria y la detención personal (Cód. proc. civ. arts. 287 y 915; Código civ. art. 2.094, núm. 3). Véase pág. 86 (3).

mero 40, nota. Ya se entiende que la ley interior puede renunciar a este rigor formal: por tanto un tratado con un Estado determinado puede derogar la necesidad de la autorización exigida por el art. 947 sin que por esto el art. 947 en cuanto quede aplicable no deba entenderse del modo indicado. Véase nuevamente ANZILOTTI, *Riconoscimento delle sentenze di divorcio*, pág. 81.

(1) Expresamente en el Regl. germánico § 384. Véase nuestro Código procesal pen. art. 288 y Cód. pen. art. 215, núm. 1.

(2) ALBERICI, *Eccezioni. al dovere della testimonianza*, Turín, 2.^a edición 1911.

(3) LESSONA, *L'azione esibitoria*, en la *Rivista pratica di dottrina e giurisprudenza*, 1903; SIMONCELLI, *Il decreto reale e il potere giudiziario*.

f) El órgano jurisdiccional puede reclamar la asistencia de la fuerza pública para remover toda *resistencia* ilegal de las partes o de los terceros al cumplimiento de sus actos; como el juez en la ejecución de un acceso judicial, el ujier en el cumplimiento de un acto de ejecución forzosa (art. 576).

g) El juez civil no puede realizar acto de instructoria penal expidiendo orden de captura contra los autores de la falsedad (Código proc. civ. art. 308), contra el quebrado (Cód. Com. art. 695).

Todo acto de poder del órgano jurisdiccional debe ejercitarse en los confines de su jurisdicción. Si un acto relativo al proceso debe cumplirse en otro distrito, requiérese a la autoridad de ese lugar, la cual está obligada sin más a realizar la obra suya) Ej. Código proc. civ. art. 208). Puede darse el caso de que un órgano jurisdiccional puede realizar fuera del propio distrito actividades que no impliquen necesariamente el uso de los poderes jurisdiccionales, pero también necesarias o útiles al proceso, como la inspección directa de los lugares a que se refiere una contienda (inspección ocular, acceso judicial); el juez del proceso podrá proceder a estos actos pero asistido del juez del lugar para el empleo de los poderes judiciales en el caso concreto.

II. *Documentación.*—Lo que sucede ante los órganos jurisdiccionales o por parte de estos debe estar documentado de manera que haga fe de lo ocurrido (actas del pleito, hoja de audiencia, actas de la prueba, relaciones de notificaciones). Esta necesidad del proceso da lugar a una función autónoma que tiene su lugar entre las jurisdiccionales.

en el *Foro ital.* 1902, pág. 142 y sigs.; HUGGENBERGER, *Die Urkundeneidition*, 1892; SIEGEL, *Die Vorlegung von Urkunden im Prozesse*, 1904; HELDMANN, *Die Pflicht öffentlicher Behörden und Beamten zur Vorlegung ihrer Urkunden in Zivilprocessen*, en la *Riv. pel. proc. civ. ted.* volumen 42, (1911) pág. 79 y sigs.

Apéndice al § 18.

Referencias al derecho español.

Por vía de ejemplos confirmatorios en nuestra legislación, de la doctrina expuesta por el Prof. Chiovenda, pueden consultarse:

a) Para la *decisión*; arts. 72 y sigs. de la Ley de Enjuiciamiento civil; Constitución de la monarquía, arts. 18 y 76; Ley de lo contencioso-administrativo art. 3.º; Código penal, art. 388; Ley orgánica del Poder judicial, art. 7.º

b) Para la *coerción*; arts. 660 y sigs. de la Ley orgánica del Poder judicial; 501 Ley Enjuiciamiento civil; 643 de la misma, etcétera, etc.
