

REVISTA CRÍTICA
DE
DERECHO INMOBILIARIO

DEDICADA, EN GENERAL, AL ESTUDIO DEL ORDENAMIENTO CIVIL
Y ESPECIALMENTE AL RÉGIMEN HIPOTECARIO

Año VI

Enero de 1930

Núm. 61

Los recursos en nuestras leyes procesales

Es frecuente, cuando se trata de realizar reformas legales, olvidar que el conjunto de leyes de un país, bueno o malo, no es un agregado incoherente de normas sin conexión alguna entre sí; antes, por el contrario, forma todo un sistema, con afinidades pronunciadas y hasta con jerarquía bien manifiesta. Precisamente por eso, porque hay preceptos cuyas variaciones derivan de la estabilidad y firmeza de otros, es por lo que, aun estimando necesaria una renovación completa en el terreno procesal, no somos partidarios de que se lleve por ahora a cabo, como *parece ser* (1) que ha hecho la Comisión de Códigos. Si nuestro derecho substantivo tuviera la consistencia bastante para no necesitar *reparaciones urgentísimas* y la organización judicial alcanzara la eficiencia que fuera deseable, no veríamos inconveniente alguno en acometer la tarea de reemplazar la vigente legislación adjetiva (2). Pero como

(1) Nos expresamos en esta forma, porque *parece ser* que hace tiempo la Comisión entregó al Ministro la parte referente al Enjuiciamiento civil. Después, tal vez como consecuencia del proyecto constitucional, *parece ser* que aquélla permanece en fase estacionaria, y, en cambio, se quiere realizar cuanto antes la reorganización judicial.

(2) Entre las últimas publicaciones que de tal asunto se ocupan, la más completa, por cuanto abarca la organización y el procedimiento, es la de don Angel Ossorio y Gallardo: *Bases para la reorganización judicial*. Sin embargo, estimamos preferible, de momento, ocuparse sólo de la primera, como ha hecho D. Adolfo García en su folleto *El Poder judicial: Bases para su organi-*

por desgracia falta aquella indispensable base y de todas partes surgen voces que ponen de relieve la necesidad apremiante de introducir modificaciones profundas, si es que no la sustitución completa, en el Código civil, y en el de Comercio, y en el Penal (¡¡en el nuevo !!), y en el caos administrativo, y en la organización judicial, lo sensato es dejar paso libre a esas demandas tan justificadas, por dos razones: la primera, para evitar las alteraciones que la reforma de las leyes substantivas habría de acarrear en las disposiciones formales (3); la segunda, porque a los fines de la Justicia interesa más aquella otra; entre un Derecho material que, por la claridad de expresión y la ausencia de coincidencias y contradicciones, facilite la adopción del fallo, asociado a una Magistratura libre de obstáculos en su funcionamiento y con una preparación adecuada, que salve las deficiencias procesales, y la situación que pueda derivarse de la reforma sola del Enjuiciamiento, aun concedido que se lograra superar el famoso Reglamento austriaco, no creo que a nadie ofrezca dudas optar por la primera solución (4).

Ahora bien, ello no impide que desde ahora, y en tanto se ejec-

zación completa en España. Apuntes para la nueva edición de la obra, refundida, aumentada y corregida, 1929; y en su artículo El Poder judicial: Estudio filosófico y bases prácticas para su organización completa en España, publicado en la Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Mayo 1929. En cuanto a las *Bases para la reforma de la ley de Enjuiciamiento civil: Propuesta presentada en la Asamblea Nacional por el asambleísta D. Juan B. Guerra el día 10 de Enero de 1928, 1929*, es una verdadera desdicha, como lo indica el hecho de tomar como base la ley actual, cuyos enormes defectos, reconocidos por el asambleísta, no se subsanan con cuatro correcciones como las propuestas, sino con principios que respondan a una orientación por completo distinta.

(3) La promulgación, posterior, del Código civil vino a dificultar la inteligencia de su ley rituaria, especialmente en los actos de jurisdicción voluntaria.

(4) Podemos repetir, a este propósito, las palabras de mi insigne maestro Luis Jiménez de Asúa: «Por mi parte, siempre querré mejor una ley penal anticuada e imperfecta, con juegadores inteligentes y formados en la moderna técnica, hábiles en ensanchar los arcaicos moldes articulados, que un Código de orientación audaz y técnicamente perfecto, aplicado por una magistratura imbuida de prejuicios y pronta a aprovechar el arbitrio que la ley otorga, para seguir usando del viejo Código derogado.», Jiménez de Asúa y Antón Oneca: *Derecho penal conforme al Código de 1928, 1929*, pág. 28.

cutan aquellas otras más fundamentales y urgentes, *parando* la reforma no de tal o cual ley procesal, Procedimiento español en sus distintas ramas. Esta labor se emplee no será perdido, siempre que la discusión desde el primer momento (5), con olvido de la exagerada rapidez, funestos en la tarea legal, porque hace que cuando se deja intervenir a la laboradora eficacísima en régimen de publicidad, procurarlo en forma destemplada, que al herir la susceptibilidad de las Comisiones redactoras, convierte en cuestión de américa persistencia en el error; la segunda, porque un movimiento de reforma que, lo mismo en el campo de la doctrina que en el de la realidad experimentada, logre atraer la atención de los que por su capacidad puedan ilustrar los extremos dudosos, dejará sentir su influjo bienhechor incluso en la práctica de los Tribunales (6), compensando con creces las supuestas ventajas de esas leyes ultrarrápidas—Código penal de 1928—, que no parecen sino obra ajustada con contratista de no mucho escrúpulo y de poca solvencia.

Así, pues, sin perjuicio de dedicar en momento y lugar oportunos al tema de la reforma procesal en sí la extensión que merece, nos vamos a fijar por hoy en un detalle a primera vista sin importancia, pero en él que habrán de poner especial atención los reformadores de mañana—bien sean tradicionalistas, eclécticos o innovadores—, si quieren llenar su cometido con el máximo acierto. Aludimos al descuido y ligereza con que (prescindiendo de la orientación) se redactan nuestras leyes, hasta el punto de que la mayoría de las dudas y de las confusiones tienen su arranque, unas veces, en la inconsecuencia del legislador consigo mismo; otras,

(5) Véase en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Enero 1929, *Los antecedentes del nuevo Código penal*. Coincidimos por completo con lo que su autor, José Antón Oneca, opina sobre el modo de llevarse a cabo una reforma legal.

(6) El insigne procesalista alemán Heinsheimer, fallecido en Junio del pasado año, en su obra *Der neue Zivilprozeß, insbesondere das Verfahren vor dem Einzelrichter*, 1924, páginas 12 y siguientes, destaca cómo el movimiento de reforma, antes de cristalizar en la ley de 1.º de Junio de 1924, influyó con éxito en la vida de los Tribunales, sobre todo en lo referente a una mayor concentración del debate oral y a una más amplia iniciativa judicial en la dirección del proceso.

CURSOS EN NUESTRAS LEYES PROCESALES

te deja cuanto ha dicho en un precepto legal, para lo en otro, si es que no se desdice dentro de un almente, en el empleo indistinto de términos que ente significación, o a la inversa.

lo que antecede no es muy difícil de encontrar; apuntamos algo, que aquí se confirma, cuando la legislación como sistema, y ahora, insistiendo, sit que no basta con afirmar que la ignorancia de la e de su cumplimiento, sino que correlativamente, y es, es ineludible el deber facilitar el conocimiento de la e no se consigue con la vieja y desacreditada fórmula a «de cuanto se oponga al nuevo precepto», y sí, en con el cuidado más exquisito en la formación de la norma , sólo merecedora de venir al mundo cuando represente un progreso en el fondo y cuando, por su diafanidad en la redacción y estructura, constituya un avance en la forma.

Confirmación de cuanto sostenemos, son los recursos en nuestras leyes procesales, de los que a la ligera y únicamente como botón de muestra nos vamos a ocupar.

I

UNIDAD DE CONTENIDO Y DIVERSIDAD DE NOMBRE: REPOSICIÓN, REFORMA Y SÚPLICA

Podríamos limitarnos aquí a transcribir, con sólo agregar a la cita la palabra reposición, la opinión de Aguilera de Paz cuando afirma que «siendo los recursos de reforma y súplica iguales, en cuanto a su fin y objeto, fácilmente se comprende que debe ser igual también la tramitación de uno y otro, sin más diferencia que la modificación derivada de la circunstancia de ser colegiado el Tribunal, de cuya resolución se recurre» (7), si no fuera porque reposición y súplica, es decir, los nombres que deben desaparecer para dejar como denominador común el de reforma, han encontrado en Manresa y Fábrega Cortés argumentos para su mantenimiento,

(7) Aguilera de Paz: *Comentarios a la ley de Enjuiciamiento criminal*, 1923, tomo II, pág. 575.

no obstante reconocer ambos (8) la identidad de Fábregaa, además, la conveniencia de un *reponer*. Aunque claro está que sus puntos de vista afirman que se llama de reposición, «pues el empleado la expresión *reponer por contraria* impugnada» (10), es limitarse a recoger la tialesca que pone en pugna el significado y reposición con su acepción forense. En el mismo *Española* (11), reponer es «volver a poner; a una persona o cosa en el lugar que antes tenía», «acción y efecto de reponer» (12). Luego para pedir repón un acuerdo, haría falta: 1.º Que la autoridad judicial proponga en un determinado sentido. 2.º Que después lo hiciera en dirección distinta. 3.º Que la parte interesada pidiera se constituyera, colocara o volviera a poner en el lugar que antes tenía la primitiva providencia. ¿Es esto lo que la reposición se propone? Indiscutiblemente, no; de ahí que cuando hay necesidad de definir este recurso, nadie se acuerde del verbo *reponer*, y así Manresa nos dice que «recurso de reposición es el que puede utilizar todo litigante que se considere agraviado por una resolución judicial interlocutoria para que sea reformada o revocada por el mismo Juez».

(8) Manresa: *Comentarios a la ley de Enjuiciamiento civil*, quinta edición, 1929, tomo II, páginas 159 y 160.

(9) Fábregaa Cortés: *Lecciones de procedimientos judiciales*, 1928, pág. 510.

(10) Manresa, ob. y loc. cit.; Fábregaa, ob. cit., pág. 509.

(11) Citamos este testimonio porque es «oficialmente» la máxima autoridad en cuestiones de idioma, por lo que se ve, no muy respetada en los medios donde se hacen las leyes.

(12) Figuran además en el Diccionario, entre las que nos pueden interesar, estas dos acepciones: «Reponer... Cuanta-for. Retrotraer la causa o pleito a un estado determinado» y en «Recurso de... reforma, o de reposición: el que se interpone para pedir a los Jueces que reformen sus resoluciones, cuando éstas no son sentencias». Como puede apreciarse, en ellas la Academia, al contrario de lo que ocurre con las arriba transcritas, no fija por su propia iniciativa el alcance de las palabras, sino que se limita a recoger diferentes significados de una voz, en este caso con escasísima fortuna, porque ni *reponer*, en el lenguaje forense, es lo que la Academia dice, ni mucho menos que *actualmente* sirva *reforma* para pedir a «los Jueces» que modifiquen sus resoluciones, «cuando no sean sentencias». Por tanto, hay que creer que el acierto que supone asociar *reforma* y *reposición*, como conceptos idénticos, ha sido obra de la casualidad.

LOS RECURSOS EN NUESTRAS LEYES PROCESALES

hubiera dictado, acordando en su lugar lo que proceda con lo a derecho» (13). Si, pues, el objeto de estos tres recursos a reforma de una decisión judicial, ha debido adoptarse un ismo nombre para los tres, y si, por motivos que no tienen razón de ser, se cree conveniente subsista la actual diferencia entre el ordenamiento procesal penal y el civil (14), llámesel a la *reforma civil, revocación*, pero de ningún modo como ahora.

En cuanto al de *súplica*, se defiende diciendo que los jueces colegiados deben merecer mayor respeto, pero aparte que reforma o revocación son términos tan respetuosos como puedan serlo apelación o casación, y desde luego mucho más que recurso de queja, todos ellos dirigidos, sin que nadie los reputen ofensivos, a los más altos Tribunales, tenemos el art. 64 de la ley de lo Contencioso, que admite reposición y no súplica contra las providencias que dicten los Tribunales de aquella jurisdicción (15). Y respecto a lo que Manresa sostiene sobre la conveniencia de mantener esta denominación, «porque, además de no ser impropia, es técnica en el Foro, y con ella se distingue del recurso de reposición» (16), bastará indicar, en cuanto a la técnica, que súplica es la fórmula general para deducir peticiones en juicio, sin que procesalmente signifique otra cosa ; y en cuanto a distinguirlo de reposición, no hace falta : los recursos se caracterizan por su objeto, no por el Tribunal ante quien se interponen, y un criterio como el que antecede nos llevaría a buscar distintos nombres para la apelación, según se lleve a efecto ante el Juez de primera instancia o ante la Audiencia.

Tampoco estaría de más, dada la escasa eficacia de estos recur-

(13) Manresa, ob. cit., tomo II, páginas 159 y 160.

(14) Semejante divergencia conduce a que en la ley de Enjuiciamiento criminal se hable de reposición. Fábregas, ob. cit., pág. 511, y Aguilera de Paz, ob. cit., tomo II, pág. 467, citan como incursos en dicha contradicción los artículos 141 y 501 de la expresada ley ; lo mismo ocurre en el 76, que ellos omiten, siendo extraño que el segundo de los nombrados autores se limite a consignar el hecho, sin hacer comentario alguno sobre el caso ni en el lugar citado ni al ocuparse de los susodichos artículos en el tomo I, pág. 445 ; tomo II, pág. 162, y tomo IV, páginas 183 y siguientes, respectivamente.

(15) Art. 64 : «Contra las providencias de mero trámite que dicten en los negocios contencioso-administrativos el Tribunal de lo Contencioso-administrativo o los provinciales, no procederá otro recurso que el de reposición ante el propio Tribunal.»

(16) Manresa, ob. cit., tomo II, páginas 212 y 213.

sos, asociar en un mismo escrito reforma y apelación, y cuando aquélla fuere denegada, que es lo más frecuente, quedar admitida automáticamente la segunda, salvo que el recurrente desistiera.

II

UNIDAD DE NOMBRE Y DIVERSIDAD DE CONTENIDO : RECURSO DE QUEJA

Especie de cajón de sastre donde el legislador, con insistencia digna de mejor causa, ha colocado un saldo de recursos de la más variada procedencia y aun algunas figuras procesales que nada tienen que ver con los recursos. Como base, pues, para los comentarios que pensamos hacer, se impone una agrupación que ponga un poco de orden en la materia.

APARTADO PRIMERO : *Recurso de queja como equivalente a apelación.*

A tres tipos distintos podemos reducir los diferentes casos que las leyes procesales ofrecen :

Primero. En este grupo encontramos : a) *Recurso de queja* contra los autos o providencias de los Jueces de primera instancia denegando la admisión de apelación (art. 398 de la ley de Enjuiciamiento civil). b) *Recurso de queja* contra el acuerdo del Tribunal Provincial denegando la admisión de una apelación contencioso-administrativa (arts. 75 Ley y 477-480 Reglamento). c) *Recurso de queja* contra el auto denegatorio de la certificación de sentencia, necesaria para interponer el de casación (arts. 1.703 Enjuiciamiento civil y 863 Enjuiciamiento criminal). d) *Recurso de queja* contra el auto de la Audiencia negándose a admitir un recurso de casación por quebrantamiento de forma (arts. 1.755 Enjuiciamiento civil y 922 Enjuiciamiento criminal). e) *Recurso de queja*, cuyo conocimiento corresponde a la Sala de Justicia del Consejo Supremo del Ejército y la Marina, «contra los Tribunales o Autoridades de Guerra o Marina, por denegación de los recursos u otras garantías que las leyes conceden» (art. 92, núm. 6, del Código de Justicia militar).

Como con facilidad se colige de su simple lectura, los artículos transcritos encierran verdaderas apelaciones, para convencerse de lo cual sirven dos testimonios legales. El primero está en el artículo 398 de la ley de Trámites civil, cuando hace preceder el recurso de queja de una reposición, ya que si, como sostiene Aguilera de Paz, «se llama recurso de queja, toda vez que se deduce contra la negativa de una autoridad a facilitar los medios estimados necesarios para la defensa de los derechos de las partes interesadas en el procedimiento» (17), es evidente que su causa está en la resolución judicial denegatoria, y, por tanto, la queja no *debiera suceder* a la reposición, sino *sustituirla*; mas como esto no ocurre, hoy día la queja no es sino el medio que da lugar a un nuevo examen por el superior, es decir, es una apelación.

El segundo precepto legal a que nos referimos se encuentra en el artículo 313 de la ley de Enjuiciamiento criminal, que determina apelación y no queja, contra el *auto denegatorio de la admisión de una querella*.

La analogía es tan patente y la contradicción de la ley tan manifiesta, que no hace falta insistir más. Tan sólo agregaremos que si por preocupaciones casuistas se ha querido *bautizar* estos recursos, podía seguirse el criterio actual y añadir a la palabra «apelación» aquéllas que hoy siguen a «queja», y terminar diciendo que si, racionalmente, queja supone un previo ataque, injusticia o agravio, nuestra legislación, sin aumentar con ello las garantías del presunto agraviado, emplea con excesiva frecuencia un término que en el fondo ha de resultar molesto para quienes administrén justicia, porque parece significar por parte del juzgador una denegación arbitraria, cuando en muchos casos no es sino consecuencia de una diferente apreciación procesal.

Segundo. Apelación y no otra cosa es este singularísimo artículo 311 de la ley de Enjuiciamiento criminal, según el que, contra el auto del Juez instructor oponiéndose a la pretensión fiscal sobre práctica de diligencias sumariales, procederá *apelación o recurso de queja si el Fiscal no estuviese en la misma localidad que el Juez*. Semejante concepción geográfica de los recursos es abso-

(17) Aguilera de Paz, ob. cit., tomo VI, pág. 123. En líneas generales es la misma idea del artículo 92, número 6, del Código de Justicia militar, arriba transscrito.

lútemente original ; pero cabe preguntar : ¿Es que basta no estar en la misma localidad para no poder interponer la apelación ante el propio Juez, que es, por lo visto, lo único que la ley ha tenido en cuenta ? ¡Es que, admitida la absoluta imposibilidad en el Fiscal para acudir al Juzgado, la apelación interpuesta ante la Audiencia va a perder su carácter ? Preguntas son las anteriores que se contestan por sí solas.

Tercero. Finalmente, no son quejas, sino apelaciones, las contenidas en los artículos 94 y 95 de la ley adjetiva penal, referente el primero a la impugnación que el Asesor hace del acuerdo del Juez municipal *en sustitución del de instrucción*, cuando desestima la excusa por él presentada, y el segundo, dirigido contra la resolución de la misma autoridad, y en idénticas circunstancias, cuando rechaza la recusación del Asesor.

Para comprobar nuestro aserto aducimos el precedente del artículo 209 de la ley rituaria civil, concordante de los expresados artículos, que dice : «*Interpuesta y admitida, la apelación del auto denegatorio de recusación, se emplazará a las partes para que, en el término de diez días, comparezcan en la Audiencia a usar de su derecho...*». Ciento que hay una diferencia, y es que, en lo criminal, al ir del Juez municipal a la Audiencia, hay un salto a través del Juzgado de instrucción ; y en lo civil, como el auto procede del Juez de primera instancia, no ; pero no se puede olvidar que en ambos casos el Juez municipal actúa *en sustitución* del instructor (18) (cuando interviene en asuntos de su competencia—faltas—, sus resoluciones son apelables), o sea que el *salto*, en realidad, no existe, ni aún existiendo puede borrar los caracteres de la apelación, cuyas notas distintivas son por completo independientes de las variantes que puedan presentarse en la tramitación (19), suficiente sólo para hacer surgir una vez más ese recurso de queja, que nadie podrá delimitar, por lo mismo que sirve para todo.

(18) La ley de Enjuiciamiento civil, aunque tiene principalmente en cuenta al Juez de primera instancia, es más consecuente con sus afirmaciones, pues determina también apelación cuando intervenga en lugar de dicho funcionario el Suplente, como se deduce comparando los artículos 194 y 208.

(19) En la obra de Kohlrausch, *Strafprozezordnung und Gerichtsverfassungsgesetz*, 1927, págs. 25 y 26, puede verse un estado comparativo de los límites funcionales de los diferentes Tribunales alemanes en lo criminal, que demuestra cuanto venimos defendiendo.

APARTADO SEGUNDO : *Recurso de queja como equivalente a recusación.*

Tanto el artículo 849 de la ley Orgánica, como el 99 de la de Enjuiciamiento criminal y el 41 del moderno Estatuto fiscal, autorizan a quienes se consideren perjudicados para utilizar el recurso de queja cuando el representante del Ministerio público, debiendo abstenerse, no lo haga. En el fondo se trata de una recusación, y así debe llamarse; pero queremos rectificar antes el lamentable error en que Aguilera de Paz incurre al ocuparse del asunto. Después de afirmar que la abstención se basa «en motivos de justicia idénticos a los que autorizan la recusación» (20), y concluyendo con que «habiendo motivo para ello, se les obligue a separarse si debiendo hacerlo no lo hacen» (21), contesta a quienes propugnaban la igualdad entre los funcionarios de los órdenes judicial y fiscal a los efectos de la recusación, y dice: «Los que esta opinión sostenían, daban al olvido que no concurren en los individuos del Ministerio fiscal las mismas circunstancias que en los Jueces y Magistrados, siendo muy distintas las funciones propias de unos y otros, pues ellos no tienen potestad resolutiva, y como no fallan, falta en cuanto a los mismos la razón esencial y el fundamento principal de la recusación» (22). Lástima que un pequeño inconveniente impida que sea «verdad tanta belleza», porque el comentarista se va a encontrar en grave apuro si quiere mostrarnos dónde está la potestad resolutiva de los Secretarios y Oficiales de Sala, las reglas a que han de atenerse en sus fallos los peritos y testigos y hasta qué punto posean esas atribuciones el Asesor del Juez municipal y el Juez instructor durante el sumario, *casualmente* susceptibles *todos* de recusación, según puede comprobarse fácilmente. En cuanto a las razones que han originado la diferencia de nombre y a las particularidades de esta recusación, nos remitimos a nuestro trabajo *Lo que debe ser el Ministerio Público*, para no prolongar con exceso este artículo (23).

(20) Aguilera de Paz, ob. cit., tomo I, pág. 463.

(21) Aguilera de Paz, ob. cit., tomo I, pág. 465

(22) Aguilera de Paz, ob. cit., tomo I, pág. 464.

(23) Publicado en la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, noviembre de 1929.

APARTADO TERCERO : *Recurso de queja como manifestación de conflictos entre autoridades o Tribunales de distinto orden.*

Primero. En este grupo englobamos los que la Ley llama erróneamente competencias y que no son sino conflictos de atribución (24) entre la esfera administrativa y la judicial, a que hacen referencia los artículos 116-124 de la ley de Enjuiciamiento civil, 51 de la Criminal, 45 del Estatuto provincial y 12 del Código de Justicia militar, que equipara para estos fines a los Generales en jefe y a los Capitanes generales con los Gobernadores. El artículo 78 del Reglamento de Procedimiento municipal ha venido a agravar la situación de desconfianza hacia las autoridades judiciales, autorizando a los Alcaldes para promover competencias.

Mientras dure la organización presente, el recurso de queja, aunque no muy eficaz, por ser resuelto gubernativamente, tendrá que subsistir para proteger a las autoridades judiciales contra el abuso de poder o la injustificada ingerencia de los órganos administrativos ; pero debe esperarse que una pronta reforma ponga fin a esta situación, bien confiando la resolución del conflicto al Tribunal Supremo, *jurídicamente* la mejor solución, bien creando Salas o Tribunales de composición mixta, que quizás den mejores resultados en la *práctica*. Entonces el recurso de queja no tendrá por qué existir, ya que en pie de igualdad ambas potestades, lo que ahora puede ser un agravio, quedará reducido a una discrepancia de criterio.

Segundo. Los conflictos que pueden nacer entre las diversas jurisdicciones, deben ser igualmente resueltos en una de las dos formas antes expuestas.

Refiriéndonos al recurso de queja, éste aparece actualmente tanto entre la jurisdicción eclesiástica y la ordinaria, como entre ésta y la contencioso-administrativa. No tendría lugar el primer caso si el legislador español hubiera tenido en cuenta que la jurisdicción, como la colación de grados, es atributo del Estado, quien no debe

(24) Manresa, ob. cit., tomo I, pág. 344. Y ahora preguntamos nosotros : ¿valía la pena haberse molestado en discurrir ese flamante título segundo de la ley adjetiva civil—«De la competencia y de las *contiendas* de jurisdicción— para luego olvidarlo por completo?

consentir limitación alguna en tal sentido, mucho menos aún a cargo de la Iglesia, cuya autoridad en lo espiritual nadie discute, pero cuya intromisión en los asuntos temporales (25) es absolutamente inadmisible. Nuestra convicción sobre la materia no nos impide encontrar justificada, sin embargo, la indignación de los tratadistas católicos (26) al enfocar este aspecto de las relaciones entre la Iglesia y el Estado, aunque su actitud derive de móviles confesionales y la nuestra se fije tan sólo en el contrasentido que la conducta del legislador supone, pues si encontró motivos especialmente poderosos para conceder a la Iglesia una posición privilegiada, no acertamos a descubrir qué otros impulsos pudieron arrastrarle a regular como lo ha hecho el extremo de que nos ocupamos. Porque, no ya católica, sino jurídicamente, es inaceptable que cuando el Juez civil invade el fuero eclesiástico, únicamente puedan las autoridades de ese orden *recurrir en queja ante la jurisdicción civil, que, además, es quien resuelve* (artículos 113 (Enjuiciamiento civil y 49 Criminal), y, en cambio, alterados los papeles, hay nada menos que dos recursos, uno de *queja* del particular al Juez civil, quien lo utiliza como requisito previo para entablar el de *fuerza en conocer* (artículos 133-136 Enjuiciamiento civil). Y la tramitación del segundo es incluso humillante para los Tribunales eclesiásticos.

Así, pues, si algún día el Estado español se acuerda de sus prerrogativas, vaya resueltamente a no consentir ingerencias eclesiásticas en la esfera jurisdiccional, y si, por el contrario, una vez más se deja dominar por la intolerancia y el fanatismo religiosos, acepte como bueno el Tribunal de conflictos, que, por lo menos, dejará satisfechos a los elementos de la extrema derecha.

Después de lo que antecede, poco hemos de decir en cuanto al recurso de queja que reconocen los artículos 102 de la ley de lo Contencioso y 513 de su Reglamento, a favor de los Jueces de la jurisdicción ordinaria para reclamar ante el Gobierno contra las invasiones de los Tribunales de lo Contencioso. Extendida la idea que propugna la desaparición de la organización presente y el reemplazo de la jurisdicción contencioso-administrativa por Tribunales de dicha clase, pero dentro de la jurisdicción ordinaria, el problema

(25) Dígase lo que se quiera en contra, mientras haya sentencias eclesiásticas produciendo efectos civiles, subsistirá la intromisión.

(26) Católicos, es decir, políticamente católicos.

se simplificaría al quedar reducido a una *competencia funcional*; y de no triunfar ese propósito, el Tribunal de conflictos.

En todos los casos de este Apartado se podría seguir la pauta del Título II, Sección tercera, de la ley de Enjuiciamiento civil, es decir, la autoridad invadida requeriría de inhibición a la invasora (27), con la única variante de sustituir la palabra «Juez» por «autoridad», y, en los casos que proceda, en lugar de inmediato superior jerárquico, Tribunal de conflictos. Para las contiendas o competencias negativas, una exposición a quien haya de resolverlas, manifestándole los motivos que les han inducido a separarse del conocimiento del asunto.

NICETO ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO.

(*Se concluirá.*)

(27) Manresa, ob. cit., tomo I, pág. 345. Aguilera de Paz, ob. cit., tomo I, pág. 284.