JUAN RAMÓN ROBLES

C. J. 3.23.1. ¿UN CASO DE AUXILIO JUDICIAL?

El "auxilio judicial" es un recurso procesal caracterizado por el hecho de que un juez o tribunal puede practicar diligencias de prueba en un litigio que está fuera de su jurisdicción,[1] a instancias del juez competente. Tiene su origen en la necesidad que tienen los órganos jurisdiccionales de apoyarse y colaborar entre sí por razones de utilidad y economía procesal. Nuestra vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, de 1881, en su artículo 284, prescribe la obligatoriedad para jueces y tribunales de prestarse

---

[1] Sobre el tema han trabajado muchos autores, destacan G. PUGLIESE. *Il processo civile Romano, Il processo formulare.* T. I, pág. 163 y ss.Milán 1963. LUZZATTO. Vid. "Giurisdizione", en *Enciclopedia de Diritto*, pág.1.; TORRENT. A. *La "Iurisdictio" de los magistrados municipales*. Univ. de Salamanca. 1970. LAURIA. "*Iurisdictio*", en *Studi in memoria de P. Bonfante*, II, pág. 629,Milán 1930. DE MARTINO, F. *Giurisdizione nel diritto romano*. Nápoles,1937. En España, además de la obra del Profesor Torrent, se puede encontrar un profundo análisis en el estudio realizado por FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., *Jurisdicción Voluntaria en el derecho romano,* págs. 31 y ss, Madrid, 1986. En materia religiosa, CUENA BOY, F, *Episcopalis Audientia. La justicia episcopal en causas civiles entre laicos* Valladolid,1985.

Los términos "iurisdictio" y competencia, tal y como los entendemos en la actualidad no son de formulación clásica, existiendo diversidad de opiniones sobre lo que se deba de entender por estos. Para Pugliese (op. cit.) no era más que "la fijación del derecho por el magistrado". Para De Martino era una "declaración de la norma aplicable", siendo la definición de iurisdictio expresada por Luzzato (op. cit.) al decir que comprende "el conjunto de facultades atribuidas a los magistrados a los que se confía en Roma la administración de justicia civil", la que más se aproxima a nuestra actual concepción. El término competencia sería complementario del concepto "iurisdictio", pudiendo entenderse siguiendo a Pugliese, (op. cit) como "porción de *iurisdictio*, conferida según determinados criterios, a cada magistrado"

https://doi.org/10.55104/FRDC_0235

recíproco auxilio en las actuaciones y diligencias que, habiendo sido ordenadas por uno, requieran la colaboración de otro para su práctica.[2]

No se debe confundir el " auxilio judicial" con la mera colaboración entre órganos jurisdiccionales cuando tenían atribuidas diversas competencias. Un ejemplo de esta colaboración podría ser, en la época republicana, la recíproca asunción de competencias entre los pretores urbano y peregrino, cuando uno de ellos marchaba fuera de Roma[3] o, en el imperio, el caso del *Praefectus Urbis* y el *Vicario in Urbe* de la ciudad de Roma, a quienes Valentiniano I otorgó facultades jurisdiccionales concurrentes, pudiendo cualquiera de ellos resolver litigios de acuerdo con la disponibilidad del momento y por mera agilidad procesal.[4]

Aunque la atribución de la competencia a un determinado órgano jurisdiccional o judicial, respondió en Roma a criterios muy diversos, variables históricamente y en modo alguno nítidos, parece que se aspiró, tanto en el Principado como en el Dominado, a erigir el domicilio del demandado como criterio básico de competencia, tal y como establece CJ 3.23.3. (Valentiniano, Teodosio y Arcadio, del 385), en donde de forma terminante se dice que el actor sigue el fuero del reo, ya sea la acción real, ya sea la acción personal.

....actor reu forum, sive in rem sive in personam sit actio, sequitur....

A pesar de la rotundidad de la constitución, no existió un concepto unívoco y objetivo de domicilio[5] y se establecieron numerosas excepciones al

---

2 Vid. Art. 285 de la L.E.C española de 1881. "El auxilio judicial se prestará siempre que las actuaciones hayan de efectuarse fuera de la circunscripción del juzgado o tribunal, o dentro de ella, por uno distinto del que las hubiera dispuesto, así como también como cuando el acto haya de realizarse fuera de la localidad en que el juzgado o tribunal tenga su sede, si hay causa que lo justifique".

3 Tito Livio 24.44.2.

4 C. Th. 11.30.36 (Valent. Val. Grat. Del 374).

5 Como señala Papiniano, la sola posesión de una casa en otra ciudad no determina el domicilio (D.50.1.17.13 *..sola domus possessio, quae in aliena civitate comparatur, domicilium no facit*). Del mismo modo una mera declaración no basta para que se considere que el cambio de domicilio es efectivo y real (Paul. 24 quaest. D. 50.1.20. *Domicilium re et facto transfertur, non nuda contestatione..*). Ulp. 2 ad. ed. D. 51.1.27.1. respecto al liberto que estará bajo la jurisdicción de los magistrados de su propio domicilio, y, además, bajo la de los magistrados del domicilio o domicilios de su patrón. Vid. D. 50.1.22.2 y 50.1.22. pr. a propósito del que negocia en diversos lugares vid. Pap. 1 resp. D. 50.1.5.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0235

principio general, especialmente en el Bajo Imperio, creándose fueros especiales por razón de la persona del demandado[6].

Parece que estos criterios de competencia, pese a su complejidad, se aplicaron con bastante rigidez y que los romanos fueron refractarios a admitir la posibilidad de que un órgano jurisdiccional o judicial realizase diligencias probatorias en un litigio que competía a otro. En nuestra búsqueda de precedentes de lo que hoy llamamos "auxilio judicial", hemos hallado dos textos que parecen abordar este problema, ambos de origen imperial, separados entre sí por ciento sesenta y seis años y, aunque radicalmente contradictorios, aparecen recopilados uno a continuación del otro. El primer texto es una constitución de Alejandro Severo, del 231,

Quae a te, cum tibi serviret, refugit et in aliam provinciam se contulit, libertatem sibi vindicans non iniuria eo loco litigare compellenda est, unde quasi fugitiva recessit. Ideoque remittere eam in qua serviret praeses provinciae qui eo loco ius repraesentat curae habebit: sed non ubi deprehensa est audiri debet.

En esta constitución se recoge el caso de una esclava fugitiva que, habiendo huido a otra provincia distinta de donde servía, reivindica en esta última la libertad. A pesar de solicitar ser oída ante los jueces del lugar al que huyó, la respuesta imperial fue terminante, al prescribir que debe ser conducida a la provincia en donde sirvió pero sin ser oída en donde fue detenida. Se rechaza cualquier posibilidad de actuación por ningún órgano jurisdiccional, incluido el Presidente de la provincia, distinto del juez competente, negando la existencia de cualquier "auxilio judicial".

---

[6] Se define por los compiladores el domicilio en 10.39.7 (Diocl. Max.) pero, como se observa, se introduce en dicha constitución otro concepto, como es el de ciudadanía,[7] que incide en la competencia jurisdiccional y que, lejos de servir al fin de unidad perseguido, siembra la diversidad: "*Cives quidem origo, manumissio, allectio vel adoptio, incolas ...domicilium facit. Et in eodem loco singulos habere domicilium non ambigitur, ubi quis larem rerumque ac fortunarum suarum constituit, unde rursus non sit discrssurus, ni nihil avocet, unde cum profectus est, peregrinari videtur, quod si rediit, peregrinari iam destitit.* Gai. recoge en D. 50.1.29 que el habitante debe de obedecer a aquellos magistrados en cuya jurisdicción habita, y a aquellos de cuya jurisdicción es ciudadano; y no solamente está sujeto en ambos municipios a la jurisdicción municipal, sino que también debe desempeñar todos los cargos públicos: *Incola et his magistratibus parere debet, apud quos incola est, et illis, apud quos civis est: nec tantum municipali iurisdictioni in utroque municipio subiectus est, verum etiam omnibus publicis muneribus fungi debet.*

https://doi.org/10.55104/FRDC_0235

La segunda constitución, CJ. 3.23.1. de los emperadores Arcadio y Honorio del año 397, recoge el supuesto en el que un fugitivo, intentó sustraerse a los jueces naturales de su corporación, marchando a otro lugar y poniéndose al servicio del juez de otra ciudad.

Si quis vel curiae vel officiis iudicum aut aliis quibuscumque corporibus obnoxius intra provinciam ab his erit quos aufugerat comprehensus, non expectata eius iudicis notione, sub quo per ambitum coeperat militare, penitusque emendicati honoris praescriptione submota ab iudice, qui in locis aditus fuerit, audiatur manifestarumque rerum probatione convictus eorum societati quos declinaverat adgregetur.

Aunque el texto no exprese la causa ni el tipo de proceso por el cual el "fugitivo" se sustrajo a los jueces propios de su corporación[7] y marchó a otra ciudad, lo cierto es que fue "*comprehensus*" y, tras ser oído por el juez del lugar en donde hubiere acudido, y convicto con la prueba de los hechos expuestos, agregado a la corporación de aquellos que había abandonado, es decir a sus jueces naturales. La actuación del juez del lugar en donde es detenido el "fugitivo", supone una actividad de instrucción del proceso distinta de lo acostumbrado en la época y un precedente de lo que se entiende en la actualidad por "auxilio judicial".

La contradicción que se observa entre las constituciones citadas pudo deberse a un cambio en la práctica judicial, producido por el siglo y medio que transcurre entre una y otra. También pudiera ser que la segunda constitución fuese un precepto aislado, pues, a pesar de tratarse de una *lex generalis* y no de un rescripto, parece responder supuesto muy concreto.

En todo caso, no parece claro, por los textos hallados, que hubiera en Roma "auxilio judicial", tal y como hoy lo entendemos, a lo sumo, CJ. 3.23.1. podría ser el único precedente.

[7] C. 3.13.7. (Anast. 502) recoge expresamente el sometimiento de comerciantes y profesionales a los jueces competentes de su oficio.

https://doi.org/10.55104/FRDC_0235