

pudieran llamarse meras formalidades externas, tales como las comprendidas en los números 1.º y 2.º del expresado artículo (1).

De este modo el tribunal podría apreciar desde luego si las tales formalidades se habían cumplido, declarando inadmisibile el recurso en el caso de haberse faltado á ellas, y no sería preciso establecer, como al presente, dos verdaderos juicios para este recurso, el de admisión y el de casación, lo que equivale á establecer el recurso de casación por partida doble.

La ley italiana desenvuelve en solos treinta y tres artículos, desde el 517 al 550, ambos inclusive, todo lo concerniente al recurso de casación, que en la ley de Enjuiciamiento civil ocupa *ciento nueve*, desde el 1.686 al 1.795. El de revisión en Alemania, equivalente al de casación, como ya se ha dicho, se desenvuelve en *veintidós* artículos, desde el 507 al 529, ambos inclusive.

Instruidas las partes y señalado día para la vista del

(1) En Italia, «il ricorso è dichiarato non ammissibile: 1.º Se non sia stato notificato o presentato nei termini e nelle forme stabilite. 2.º Se non siano stati uniti il mandato il certificato di deposito, o il decreto de ammissione al beneficio dei poveri, la copia autentica de la sentenza impugnata e gli altri documenti necessari.»—«El recurso es declarado no admisible: 1.º Si no fué notificado ó presentado en los términos y en la forma establecida. 2.º Si no se acompañan el poder, certificado de depósito, habilitación de pobreza para litigar (en su caso), copia auténtica de la sentencia impugnada y los otros documentos necesarios.» (Cod. di Proc. civ., art. 528.)

recurso, debe celebrarse ésta con las formalidades ordinarias, dando comienzo con la lectura de la nota formada por el relator, cuando la ley lo exija (1), continuando con los informes de las partes, los cuales deben concretarse á las cuestiones de derecho, sin que las sea permitido presentar ni leer documento alguno, ni hacer alegaciones de hechos que no resulten de los autos (2).

En esto de los hechos suelen presentarse no pocas dificultades para los informes, sobre todo cuando el tribunal se muestra un tanto intransigente.

Rara vez las cuestiones de derecho se presentan separadas tan en absoluto de las cuestiones de hecho que

(1) El secretario-relator formará una nota expresiva de los puntos de hecho y de derecho comprendidos en el apuntamiento y en la sentencia de la Audiencia en cuanto se relacionen con los motivos de casación, haciendo mención especial de la parte dispositiva, de los votos reservados, de las leyes y doctrinas que se citen como infringidas y del concepto en que se alegue que lo han sido.

De esta nota se entregan copias á los magistrados y á las partes dos días antes de la vista. (Art. 1.740 de la ley de Enjuiciamiento civil.)

(2) Ni antes de la vista ni en el acto de verificarse, podrá admitir la Sala ningún documento, ni permitir su lectura, como tampoco la alegación de hechos que no resulten de los autos. (Art. 1.741 de idem id.)

En Italia, «en el acto de la audiencia, el relator nombrado hace la relación del pleito.

Después de la relación hablan los abogados, y después de éstos el Ministerio público.» (Cód. de Proc. civ., artículo 538.)

puedan ser tratadas y desenvueltas con la debida claridad, sin referirse de algún modo á éstos. Una cosa es negar ó admitir hechos, esto es, discutir su existencia, lo cual desde luego no puede admitirse en el recurso, salvo el caso de que precisamente sobre esa circunstancia se base (1), y otra muy distinta citarlos, referirse

(1) En Alemania, al igual que en Francia, el Tribunal Supremo no conoce de los hechos. Sin embargo, «cuando en la consignación de hechos probados de los jueces de apelación se pretende hallar la violación de la ley sobre que el recurso de revisión se funda, el Tribunal Supremo decide sobre los hechos de que se trata.» (Cód. de Procedimiento para el Imperio alemán, art. 285.)

El núm. 3.º del art. 516 del mismo Código exige que en el escrito formalizando el recurso de revisión se haga «indicación de los hechos que con violación de la ley se han hecho constar como probados, ó se han omitido, ó fueron alterados,» cuando sobre este motivo se funde el recurso.

El núm. 7.º del art. 1.692 de la ley de Enjuiciamiento civil, que autoriza el recurso por infracción de ley cuando en la apreciación de las pruebas hay error de derecho ó error de hecho, exige respecto de este último que resulte de documentos ó actos auténticos.

El Tribunal Supremo de Justicia ha declarado en varias sentencias que la apreciación de la prueba como relativa á la cuestión de hecho, es de la exclusiva competencia de la Sala sentenciadora, estimando las pruebas al efecto practicadas, á las que debe estarse mientras no se pruebe que hubo error de derecho al apreciarlas, ó error de hecho que aparezca probado por documentos ó actos auténticos.

Cuando el recurso se funda en haber infringido el tribu-

á ellos para esclarecer el punto de derecho que en ellos encarna.

En tesis general, los recursos de casación no pueden ni deben fundarse nunca en cuestiones de hecho, es decir, en motivos de prueba.

La apreciación de las pruebas es de la exclusiva competencia de la Sala sentenciadora. De no ser así, el recurso de casación vendría á convertirse en una tercera instancia, sin las garantías consiguientes al procedimiento de apelación ante los tribunales superiores.

Los hechos, pues, deben admitirse tales como el Tribunal de Apelación definitivamente los aceptó y consideró probados.

Pero puede suceder que el tribunal haya infringido manifiestamente las leyes de la lógica y aun del sentido común en la apreciación de las pruebas; cabe también que por error ó por malicia se consideren probados hechos que no lo fueron, ó se omitieran ó dejaran de consignarse como probados otros que plenamente lo fueron, ó ya bien aparezcan en los resultandos notoriamente cambiados, ó desfigurados y aun falseados. ¿Por qué no conceder en tales casos al Tribunal Supremo la facultad de conocer de los hechos para restablecerlos en su realidad?

Rara vez la injusticia se presenta desnuda. Las más de las veces procura envolverse en el manto de la razón, usando las vestiduras de la Justicia. Esos vestidos se los prestan siempre los *hechos probados*, es decir, la

nal las reglas de la crítica en la apreciación de la prueba, precisa citar la regla que se suponga infringida.

*declaración* de hechos probados. ¿Qué demanda justa no puede por tal medio rechazarse? ¿A qué demanda no puede absolverse? ¿Qué pueden aprovechar la claridad de la ley y la recta aplicación de ella al hecho, si el hecho resulta consciente ó inconscientemente falsificado?

Diráse que las sentencias en que se altera la resultancia de los hechos, son sentencias manifiestamente injustas, contra las cuales pueden emplearse otros recursos.

Pero sobre las dificultades propias de éstos, ni siempre la injusticia resulta de ese modo, ni es conveniente limitar los recursos de casación, para extender los de responsabilidad, ni con ello ganarían mucho los prestigios de la justicia, la autoridad de los fallos, ni los intereses de los litigantes.

#### SECCIÓN CUARTA

##### *De la sentencia en los recursos por infracción de ley.*

El Tribunal dictará sentencia dentro de los quince días siguientes al de la terminación de la vista (1).

Si estima que hubo la infracción alegada, declarará haber lugar al recurso, casando la sentencia recurrida, mandando devolver el depósito, si lo hubo, y dictando acto continuo y por separado la sentencia que corresponda sobre la cuestión objeto del pleito, ó sobre los

(1) Art. 1.744 de la ley de Enjuiciamiento civil.

extremos respecto de los cuales hubiere recaído la casación (1).

Varios sistemas pueden seguirse en cuanto á la decisión del asunto sobre que versa la sentencia casada.

1.º El de pronunciar el mismo Tribunal Supremo que entiende en el recurso y anula la sentencia recurrida, aquélla que considere justa.

2.º El de remitir nuevamente el asunto al mismo Tribunal que pronunció la sentencia casada para que dicte la que fuere procedente.

3.º Remitir el asunto al Tribunal de la misma clase, más próximo al que dictó la primera sentencia, para que pronuncie la que en derecho proceda (2).

(1) Art. 1.745 *idem id.*

(2) En Italia, cuando se casa por motivos que no sean los de competencia, se «envía la causa á otra autoridad judicial del mismo grado que la que pronunció la sentencia casada, y que sea la más próxima á la misma» (rimanda la causa ad altra autorità giudiziaria uguale in grado a quella che pronunzió la sentenza cassata e che sia più vicina alla medesima). (Cód. de Proc. civ., art. 544.)

En Alemania, «cuando la sentencia es anulada, el asunto vuelve al Tribunal de Apelación para ser de nuevo instruido y juzgado.

El Tribunal de Apelación se halla obligado á basar su sentencia sobre la interpretación de la ley que motivó el que la anterior fuese anulada.

Sin embargo, el tribunal debe también fallar sobre el fondo: 1.º Si la sentencia se anula por falsa aplicación de la ley á los hechos probados. 2.º Si la sentencia se anuló por incompetencia.» (Cód. de Proc. civ. para el Imperio alemán, art. 528.)

El primero de estos sistemas es preferible á todos los demás, tratándose de recursos por infracción de ley, sea cualquiera el motivo en que se funden.

El tribunal que acaba de examinar los motivos de la casación, de oír las alegaciones de las partes y de conocer la injusticia de la sentencia casada, es el que se encuentra en más favorables condiciones para pronunciar la que proceda.

No puede verse la injusticia de un fallo, sin que al mismo tiempo se vea cuál es el que conforme á justicia procedía. Y siendo esto de tal suerte, ¿á qué encomendar á nuevos jueces la tarea de pronunciarlo?

Porque si éstos han de someterse al criterio del Tribunal Superior en la sentencia de casación, quedan reducidos á la mera categoría de redactores de la nueva sentencia, siempre con el natural inconveniente de hallarse expuestos á no interpretar con exactitud el dicho criterio; y si no hubieran de someterse estrictamente, ¿cuál sería entonces la utilidad de la casación ni la autoridad del Tribunal Supremo?

El remitir la decisión del asunto á otro tribunal diferente del que anuló y casó la primera sentencia, es siempre expuesto á nuevas cuestiones: por lo mismo, las leyes que adoptan este sistema se ven precisadas á ocurrir al caso de que la nueva sentencia dé ocasión á otro nuevo recurso por los mismos motivos (1).

(1) «Cuando después de la casación de una primera sentencia, la segunda, pronunciada por la autoridad á quien se remitió la causa entre las mismas partes, litigando en igual concepto, sea impugnada por los mismos mo-

Sólo en el caso de que la infracción legal afecte á la competencia, por exceso ó defecto en el ejercicio de la jurisdicción, puede ser conveniente remitir el negocio al tribunal respectivo para que lo sentencie (1), y aun así no hay razones serias que se opongan á que en los mismos casos de anulación y casación de una sentencia, por razón de la incompetencia del tribunal que la dictara, pronuncie la correspondiente el Tribunal Supremo, pues la jurisdicción de éste en un país bien organizado debe extenderse á todos los tribunales, de cualquier orden que sean, y á todas las cuestiones, salvo las concernientes á los asuntos meramente espirituales.

tivos, propuestos contra la primera (sia impugnata per gli stessi motivi proposti contra la prima), el Tribunal de Casación falla acto seguido.

Si la segunda sentencia fuere casada por los mismos motivos que la primera (se la seconda sentenza sia cassata per gli stessi motivi per cui fu cassata la prima), la autoridad judicial á quien se envíe la causa debe conformarse con la decisión del Tribunal de Casación respecto del punto de derecho por éste decidido.» (Cód. de Proc. civ. de Italia, art. 547.)

(1) Art. 528 del Cód. de Proc. civ. de Alemania.

«Quando la Corte cassi la sentenza per violazione delle norme di competenza, statuisce su questa; e rimanda la causa all' autorità competente.» (Cod. di Proc. civ. italiano, art. 544, párrafo 1.º)

SECCIÓN QUINTA

*Del recurso por quebrantamiento de forma.*

Se ha dicho que algunas legislaciones no establecen por separado el recurso de casación por quebrantamiento de forma, ni enumeran taxativamente los casos en que debe entenderse quebrantada aquélla para los efectos de la casación (1), interponiéndose los recursos dentro de los mismos plazos, de igual manera y ante el mismo tribunal que los de infracción de ley.

La ley de Enjuiciamiento civil considera quebrantadas las formas esenciales del juicio en cualquiera de los ocho casos del art. 1.693, y nada más que en ellos, haciendo un recurso especial por quebrantamiento de forma, que se interpone ante diferente tribunal, en plazo diferente, y se tramita asimismo de diferente manera y ante una Sala distinta, aunque del mismo tribunal.

Interpónese el recurso de casación por quebrantamiento de forma en la Sala que hubiese dictado la sentencia, y dentro de los diez días siguientes al de la notificación de ésta.

(1) El Código de Procedimientos de Italia establece que las sentencias pronunciadas en grado de apelación puedan ser impugnadas con el recurso de casación «si las formas prescritas bajo pena de nulidad fueron omitidas ó violadas en el curso del juicio, siempre que la nulidad no se hubiese subsanado expresa ó tácitamente.» (Art. 517, núm. 1.º)

En el escrito formalizando este recurso deben expresarse el caso ó casos del art. 1.693 en que se funde, es decir, las infracciones que en el procedimiento se supongan cometidas, así como también las reclamaciones que á su debido tiempo se hicieron para subsanarlas, ó la circunstancia de haber sido imposible hacer reclamación alguna (1).

El recurso de casación es un recurso de carácter extraordinario, y no debe autorizarse cuando oportunamente, pudiendo, no se ejercitaron los recursos ordinarios para subsanar la falta en la instancia en que se cometió, reproduciéndolos en la segunda, si fué cometida en la primera.

Acompáñase á este escrito el documento, que justifique haberse hecho el depósito, exigido por la ley á los que no se hallasen habilitados para litigar como pobres.

Presentado el recurso, la Sala examina si la sentencia es definitiva; si se ha interpuesto en el término legal; si se funda en una de las causas taxativamente señaladas por la ley, y si se hizo á tiempo la reclamación oportuna, habiendo podido hacerla.

Cuando concurren todas estas circunstancias, se admite el recurso, emplazando á las partes por término de quince días para ante el Tribunal Supremo, al cual se remiten los autos y certificación de votos reservados, si los hubiese.

Cuando no concurren, se dicta auto declarando no haber lugar á la admisión del recurso, del cual auto,

(1) Artículos 1.750, 1.696 y 1.697 de la ley de Enjuiciamiento civil.

si la parte agraviada lo pide, se debe librar copia certificada, así como del escrito del recurso, para acudir en queja ante la Sala de admisión del Tribunal Supremo dentro del término marcado.

Si el Tribunal Supremo revoca el auto denegatorio de la admisión del recurso, lo declara admitido, dirigiendo orden á la Audiencia para que remita los autos con la certificación y emplazamientos debidos.

Si lo confirma, lo pone en conocimiento de la Audiencia para los efectos consiguientes.

Por la tramitación de este recurso de queja se ve claramente cuánto mejor no sería que se interpusiera desde luego en todos los casos ante el Tribunal Supremo el recurso de casación por quebrantamiento de forma. Evitaríase con ello el recurso de queja, que sigue ordinariamente al auto denegatorio de la admisión; simplificaríase el procedimiento dando unidad á la forma de interponer todos los recursos, ofreciéndose, desde luego, á los litigantes la mayor garantía de acierto del Alto Tribunal, sin recargar por ello sensiblemente el trabajo de los magistrados de éste, pues no exige grandes esfuerzos de inteligencia ni de atención el averiguar y declarar si concurren ó no en un recurso los casos del art. 1.752 de la ley de Enjuiciamiento civil.

Y sería aún mucho más conveniente limitar los requisitos para la admisión, reduciéndolos lisa y llanamente, como hace la ley italiana para toda clase de recursos, al de la presentación en el plazo legal, acompañamiento de poder, certificado del depósito y copia de la sentencia, dejando para ser apreciadas como causas para rechazar el recurso todas las restantes.

Ya se ha dicho al tratar del recurso por infracción de ley, que el trámite de admisión, como en España se practica, viene á constituir un verdadero juicio de recurso, y aunque no es la misma la tramitación para admitir los recursos por quebrantamiento de forma, aunque no haya informe de las partes, no por ello deja de tener que reunirse y deliberar el tribunal para dictar el auto de admisión ó el denegatorio correspondiente. ¿Por qué no permitir á las partes que en ese auto informen sobre si la sentencia es ó no definitiva, cuando se trate de la admisión del recurso por quebrantamiento de forma, ya que se les permite en el de admisión por infracción de ley? ¿Por qué no permitirles igualmente que expongan las alegaciones que crean necesarias respecto á la circunstancia de haber reclamado ó no en tiempo oportuno la subsanación de la falta en los recursos por quebrantamiento de forma?

Después de todo, ningún perjuicio resultaría de rechazar el recurso después de oír esas alegaciones, declarándole improcedente ó inadmisibile por esos motivos, sin necesidad de pasar á decidir sobre el fondo del mismo, y, en cambio, se ahorrarían trámites verdaderamente inútiles, concediendo mayor amplitud al derecho de defensa, y mayores facilidades á las partes para el esclarecimiento del asunto.

Recibidos los autos en la Sala de admisión del Tribunal Supremo, y personado el recurrente en tiempo, se pasan aquéllos al relator-secretario para que forme el apuntamiento, el cual se entrega con los autos á las partes por su orden para instrucción, expresando éstas, al devolverlos, su conformidad con él, ó las

reformas ó rectificaciones que juzgasen necesarias.

Conformes las partes con el apuntamiento, ó hechas las reformas solicitadas y acordadas, y oído el magistrado ponente, se declaran conclusos los autos, mandándolos traer á la vista con citación de las partes.

Las vistas se celebran comenzando por la lectura del apuntamiento, al cual siguen los informes de los abogados.

Respecto de estos apuntamientos, debe decirse lo mismo que de los apuntamientos en los Tribunales de Apelación.

En cuanto á las sentencias pronunciadas por el Tribunal Supremo en esta clase de recursos, difieren de las pronunciadas en los de infracción de ley en que, una vez casada la sentencia, no puede dictarse la que se creyese justa por la sencilla razón de que, declarándose nulo el procedimiento á partir de la falta cometida, debe reponerse al estado en que entonces se encontraba, para lo cual, ó han de remitirse los autos al mismo tribunal que dictó la sentencia, ó á otro de la misma categoría, á fin de que los substancien de nuevo ó hagan substanciar por el inferior que hubiese cometido la falta, según las reglas establecidas por la ley, no pudiéndose dictar la nueva sentencia sino hasta que el nuevo procedimiento llegue á ese trámite, y habiendo ésta de ser pronunciada, en lo tanto, por el Tribunal de Apelación correspondiente.

Cuando se interpongan á la vez el recurso de casación por infracción de ley y por quebrantamiento de forma, se tramitará primero éste, no formalizándose aquél hasta que hubiese recaído decisión declarando no

haber lugar al recurso por quebrantamiento de forma, pues, cuando le hay, precisa reponer los autos al estado en que se hallaban al cometerse la infracción, como queda dicho, y, por consiguiente, no subsiste la sentencia.

#### SECCIÓN SEXTA

*Del recurso de casación contra las sentencias de los árbitros.*

Contra la sentencia pronunciada por los árbitros sólo debe concederse el recurso de casación en dos casos:

1.º Cuando hubiese sido dictada fuera del término señalado en la escritura de compromiso ó en la de prórroga del mismo.

2.º Cuando resolviera puntos no sometidos á la decisión de los árbitros (1).

El término para interponer el recurso debe ser el mismo que para los recursos por infracción de ley contra las sentencias de los Tribunales de Apelación (2).

El escrito formalizando estos recursos exige los mismos requisitos, debiéndose acompañar: 1.º El testimo-

(1) Art. 1.691 de la ley de Enjuiciamiento civil, causa 3.ª

(2) El término para interponer el recurso será de veinte días, que empezará á correr desde el siguiente al de la notificación del fallo á la parte recurrente. (Art. 1.776 de la ley de Enjuiciamiento civil.)

Esta diferencia es puramente arbitraria y destituida de fundamento.

nio de la escritura de compromiso. 2.º El de la sentencia y su notificación al recurrente. 3.º El de constitución de depósito. 4.º El de la escritura de prórroga, si la hubiere, y se fundase el recurso en haber sido pronunciada la sentencia fuera del término (1).

Deben presentarse estos recursos ante el Tribunal Supremo (en España en la Sala tercera del mismo), el cual cita y emplaza al recurrido para que comparezca en el término legal.

La tramitación es la misma. La sentencia que admite el recurso por haberse pronunciado la de los árbitros fuera de tiempo, anula ésta.

La que case la sentencia arbitral por abarcar extremos no comprendidos en la escritura de compromiso, la anulará sólo en cuanto á éstos, dejándola subsistente en todo lo demás.

#### SECCIÓN SÉPTIMA

##### *De los recursos interpuestos por el Ministerio fiscal.*

El Ministerio público puede interponer recursos de casación, así en los pleitos en que intervenga, como en todos los demás, sujetándose á las mismas reglas (2).

(1) Art. 1.774 de la ley de Enjuiciamiento civil.

(2) En Italia interviene el Ministerio público en todos los recursos, informando el fiscal en el acto de la vista después de los abogados (e doppio di essi il Ministero pubblico). (Art. 538.)

Pero cuando interpone el recurso en un pleito en que no fué parte, sea cual fuere el resultado, no debe afectar á los litigantes, quedando para el derecho de éstos firme la sentencia recurrida en los mismos términos en que fué pronunciada.

La intervención del representante del Ministerio público en este caso tiene por principal objeto, ó más bien por único y exclusivo objeto, el de formar jurisprudencia, debiendo ser admitido de derecho el recurso.

Se cita y emplaza, sin embargo, á las partes por si juzgan conveniente comparecer.

Cuando se rechazan los recursos interpuestos por el Ministerio fiscal como parte en el pleito, las costas causadas al recurrido deben abonarse con los fondos retenidos, procedentes de la mitad de los depósitos cuya pérdida fué declarada.

La sentencia del Tribunal de Casación debe expresar si el Ministerio público formuló conclusiones en pro de la casación ó rechazando el recurso: «La menzione che il Ministero publico ha concluso per la cassazione, o per il vigeito.» (Art. 540, núm. 3.º)

En España, el Ministerio público, salvo en los recursos por él mismo interpuestos, sólo interviene en el trámite de admisión del recurso por infracción de ley, emitiendo dictamen sobre su procedencia ó improcedencia, é informando después en la vista de admisión cuando se opone á ésta y juzga necesario dicho informe. (Artículos 1.722, 1.725 y 1.727 de la ley de Enjuiciamiento civil.)