

que los que ingresen de nuevo ó bien á servir presidencias, ó plazas de ministros, no suplirán sino cuando les corresponda el turno pendiente al tomar posesion de sus destinos.

ART. 1057. *Concluida la vista, se pronunciará sentencia dentro de los veinte dias siguientes.*

ART. 1058. *Esta deberá ser fundada, estableciéndose con la separacion debida los hechos y las cuestiones de derecho que se resuelvan.*

Los artículos precedentes establece n el término para sentenciar, mandando que los veinte dias se cuenten desde el siguiente al de la terminacion de la vista: y que la sentencia sea fundada, sentándose los hechos y las cuestiones de derecho que se hayan promovido, y se resuelvan con la debida separacion. (Véase lo espuesto sobre este particular al tratar de las sentencias, *art. 333.*)

ART. 1059. *Si el Tribunal Supremo estimare que la ejecutoria es contra ley ó doctrina admitida como jurisprudencia por los Tribunales, que se hayan citado oportunamente, ó que se han cometido una ó mas de las faltas espresadas en el artículo 1015, declarará haber lugar al recurso, casando y anulando la ejecutoria, y mandando devolver el depósito constituido antes de la remesa de los autos, si éste hubiere tenido lugar.*

ART. 1060. *Si el recurso se hubiere fundado en infraccion de ley ó de doctrina admitida por la jurisprudencia, dictará el Tribunal á continuacion, pero separadamente, sobre la cuestion objeto del pleito, la sentencia que crea conforme á los méritos de los autos y á lo que exigieren la ley ó doctrina quebrantadas en la ejecutoria.*

ART. 1061. *Si el recurso se hubiere fundado en alguna de las causas espresadas en el artículo 1015, el Tribunal mandará en el mismo fallo en que anule la ejecutoria, devolver los autos al Tribunal de que procedan, para que reponiéndolos al estado que tuvieran cuando se cometió la falta que haya dado motivo á la Casacion, los sustancie y determine ó haga sustanciar ó determinar con arreglo á derecho.*

ART. 1062. *Si el Tribunal Supremo juzgare que la ejecutoria no es contra ley ni doctrina legal, que no se ha cometido la falta en que se haya fundado el recurso, ó que no es de las que pueden motivarlo con arreglo á derecho, declarará no haber lugar á él, condenando en las costas y pérdida del depósito al que lo hubiere interpuesto, en los casos en que se haya constituido.*

Supuesto que las causas que motivan el recurso de Casacion, son diversas en su origen, tienen tambien que serlo en sus efectos. La *Ley de enjuiciamiento* ha distinguido con ese motivo tres especies de Casaciones; la una procedente de infraccion de ley ó de doctrina legal admitida como jurisprudencia; la otra de infraccion de las reglas de sustanciacion enumeradas en el *artículo 1013*; y la otra, mista de ambas causas; y como que la sentencia debe corresponder al objeto del recurso, ha tenido tambien necesidad de dictar reglas, á las que han de sujetarse los fallos del Tribunal Supremo.

En todos los casos, cualquiera que sea el motivo por el que se haya interpuesto, necesita la Sala hacer una declaracion prévia: la de que há lugar al recurso. A esta declaracion debe acompañar un precepto asimismo comun, por el que se mandará devolver el depósito constituido antes de remitir la Audiencia los autos al Tribunal de Casacion; porque cualquiera que sea la forma en que la sentencia se case, supuesto que proceda el recurso, queda el que lo interpuso libre de toda responsabilidad. Las dos declaraciones sancionadas constituyen lo que el *art. 1064* llama *primera* sentencia; supuesto que se limitan á lo concerniente al recurso entablado, y á esponer la infraccion de la ley ó doctrina admitida.

Pero á mas de esas declaraciones comunes á todos los recursos, tiene el Tribunal que hacerlas especiales, propias de la índole particular de aquel. Estas declaraciones ó condenaciones, tienen que comprenderse en una sentencia especial que dicta el tribunal á continuacion de la primera: en ella determina lo procedente en derecho sobre el fonde del litigio, y es la que constituye la verdadera ejecutoria. Si se interpuso por infraccion de ley ó de doctrina legal admitida como jurisprudencia por los tribunales, tiene el Supremo que dictar la providencia correspondiente sobre la cuestion objeto del pleito, atemperándose á los méritos que resulten de autos, y á lo que corresponda segun la ley ó la doctrina legal infringida.

Obsérvase, pues, comparando la doctrina sentada en el párrafo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el *art. 1060*, y la que regia en materia de recurso de nulidad, que en el de Casacion se ha introducido una novedad de gran importancia, que

producirá sin duda beneficios considerables; la de que el Tribunal Supremo no se limita á declarar que há lugar al recurso, sino que en vez de mandar devolver los autos á la Audiencia de donde procedan, para que pronuncie nueva sentencia, falla desde luego sobre lo principal, reformando ó variando el fallo de la manera que crea conforme á la ley ó la práctica admitida. Esta reforma evitará la inconveniente irregularidad que podia acontecer en los recursos de nulidad, de que declarada la de una sentencia como contraria á las leyes, devueltos los autos, pronunciasse de nuevo otra sentencia igual la Sala que se formara en la Audiencia con silencioso desprecio de lo acordado por el Tribunal Supremo.

Cuando el recurso de Casacion se funde en faltas ú omisiones cometidas en la sustanciacion, hará tambien el Tribunal la declaracion comun, de que há lugar al recurso y á la devolucion del depósito; y como consecuencia de la primera, anulará todo lo actuado desde la diligencia que motivó el recurso, y reponiendo los autos á este estado, mandará devolver el proceso al tribunal de donde preceda, para que si la omision ó falta se cometió en la segunda instancia, lo sustancie y determine con arreglo á derecho; y si aquellas se cometieron en la primera para que haga que el juez lo sustancie y determine con arreglo á las leyes.

Podrá acontecer que el recurso de Casacion sea fundado en varias faltas ú omisiones cometidas en una ó en distintas circunstancias. En este caso, la reposicion se hará al estado de la primera en el órden ascendente, para que continuándole se subsanen todas las faltas posteriores.

Si el recurso de Casacion procede de causas de ambas clases, se estará á lo prevenido en el *art. 1016*, de modo que cada una de las Salas pronuncien en su caso la sentencia que corresponda.

Puede acontecer, por último que, cualquiera que sea el motivo del recurso, el Tribunal Supremo lo considere inexacto, ó infundado ó insuficiente: y como que en ese caso la ejecucion queda en toda su fuerza y vigor legal, declarará que no há lugar á la Casacion, y al mismo tiempo condenará al recurrente en las costas y pérdida del depósito, en el caso de que se hubiere constituido; y si únicamente se hubiere prestado caucion en los términos que lo ordena el *art. 1032*, le condenará al pago de la

cantidad que debió depositar antes de remitirse los autos si viere á mejor fortuna.

Art. 1063. La mitad de la cantidad depositada á cuya pérdida se condenare al que haya interpuesto el recurso, se entregará al que hubiere sostenido la ejecutoria como indemnizacion de perjuicios, conservándose la otra mitad en el Banco, para los efectos que se espresan en el artículo 1098.

Establece el artículo precedente una diferencia notable en la distribucion que ha de hacerse del depósito en los casos de recurso de Casacion, con la que antes se hacia con el de los de nulidad. Segun el Real decreto de 4 de noviembre, los magistrados que habian intervenido en la sentencia de que se recurria, participaban del depósito; lo cual por cierto no parecia muy decoroso, porque los encargados de la administracion de justicia, retribuidos por el Gobierno, no deben percibir galardón alguno por haber cumplido con su deber.

Segun el *art. 1063* de la *Ley de enjuiciamiento*, el depósito se divide en dos mitades: la una se manda entregar inmediatamente al que sostuvo la ejecutoria; y la otra se retiene para pagar las costas por el mismo causadas y para otros objetos, segun mas por menor decimos en el *Comentario al art. 1098*.

Art. 1064. La primera sentencia que se pronuncie en los recursos fundados en infraccion de ley ó de doctrina admitida por la jurisprudencia, y la que decida los que se funden en alguna de las causas espresadas en el artículo 1015, se publicarán en la Gaceta de Madrid, é insertarán en la Coleccion legislativa.

Reproduce este artículo la disposicion del Real decreto de 4 de noviembre sobre publicacion de las sentencias del Tribunal Supremo en los recursos de nulidad, y la que comprendió tambien la *Instruccion de 30 de setiembre de 1853*. Segun las disposiciones citadas tenian que publicarse todas las sentencias que recayesen en los recursos que se entablaren, aunque versasen sobre una misma materia; y á virtud de lo dispuesto en el *artículo 1064*, se publicará tambien la primera sentencia que se dicte sobre infraccion de ley, de doctrina legal ó de una falta ú

omision para que sea conocida la interpretacion hecha por el Tribunal, pero no la *segunda* para evitar que de la comparacion de unos fallos con otros puedan deducirse argumentos.

La palabra *primera* no explica con toda la conveniente claridad el pensamiento de la *Ley*: pudiera creerse que se refiere á la primera declaracion que se hiciere de infraccion de una ley ó doctrina legal, dispensando de la publicidad en casos idénticos posteriores. Pero no es así; sino que como se pronuncian en todo recurso dos sentencias, una declaratoria de que há lugar al recurso, y otra seguidamente, pero separada, sobre el fondo del asunto, quiere decir el *art. 1064* que se publicará únicamente la primera de las dos.

ART. 1065. *No hay ulterior recurso contra ninguna de las sentencias definitivas que el Tribunal Supremo dicte sobre los de Casacion.*

ART. 1066. *Las providencias interlocutorias son suplicables ante la misma Sala que las hubiere dictado dentro de tercero dia.*

No necesitan explicacion alguna los artículos precedentes. Podria discutirse sobre la conveniencia de que se pronunciasen dos sentencias separadas por una misma Sala; la primera respecto á la procedencia del recurso; y la segunda relativa al fondo; pero supuesto que la *Ley* ha dispuesto lo contrario, la declaracion de que no se dé ulterior recurso contra la sentencia definitiva de Casacion era irremediable.

Respecto á las providencias interlocutorias, há lugar á súplica ante la misma Sala, dentro de tercero dia. (*Véase lo que dijimos sobre el particular en el Comentario al art. 890.*)

ART. 1067. *Dictadas las sentencias, el Tribunal en todos los casos devolverá los autos á costa de los que los hayan traído, con certificaciones de las mismas sentencias, en las cuales se comprenda la tasacion de costas, si hubiere habido condena.*

Tampoco exige el artículo anterior explicacion alguna: en él se reproduce lo dispuesto sobre devolucion de autos en las apelaciones.

ART. 1068. *Las sentencias, contra las cuales se hubiere interpuesto y aun admitido recurso de Casacion, pueden llevarse á efecto, si el que las hubiere obtenido lo pidiere, y fueren conformes con las de la primera instancia.*

ART. 1069. *Para que el Tribunal Superior pueda acceder á la ejecucion de la sentencia contra la cual se hubiere interpuesto recurso de Casacion, se necesita que el que pida la ejecucion preste antes fianza bastante, á satisfaccion del Tribunal, para responder de cuanto recibiere ó pudiere recibir, caso de ser anulada la ejecutoria.*

ART. 1070. *Sobre la calificacion de la fianza deberá prestarse audiencia al que hubiere interpuesto el recurso.*

ART. 1071. *Pedida la ejecucion de la sentencia, se mandará estender certificacion de ella y de lo demas que el Tribunal, oyendo á las dos partes, estime necesario para su cumplimiento.*

Esta certificacion quedará en el Tribunal Superior, remitiéndose en seguida los autos al Supremo.

Retroceden los artículos precedentes á la competencia del Tribunal Superior, para determinar lo conveniente respecto á la ejecucion de las sentencias contra las que se interpone recurso de Casacion.

Ya en otra ocasion hemos consignado algunas teorías relativas á las ejecutorias de los tribunales; nuestros lectores recordarán que hemos distinguido entre las sentencias ejecutorias y las ejecutables; que tratando de las de vista de las que se interpone recurso de Casacion, dijimos que por regla general no se ejecutan, y los artículos preinsertos vienen á confirmar esa verdad.

En efecto, ninguna sentencia de la que se haya interpuesto recurso de Casacion es ejecutable, si no está conforme con la de primera instancia; así como por el contrario, tampoco las que lo sean, se ejecutarán si no concurren ciertas condiciones de que mas adelante hablaremos.

Fueren conformes con las de primera instancia. Insertamos literal la cláusula que precede, con el fin de hacer notar que no se necesita que sean conformes de toda conformidad las sentencias para que proceda la ejecucion, si se pide; basta la conformidad en las partes esenciales, en aquellas que constituyen el fundamento de la accion ó de las escepciones propuestas. La condenacion en costas, y otros pronunciamientos que no afectan

al fondo del litigio, son indiferentes en orden á la conformidad.

Mas puede acontecer que una sola sentencia comprenda varias partes relacionadas entre sí, pero independientes, y que respecto á todas ellas se interponga recurso. En este caso, ¿podrá pedirse la ejecucion de todos los extremos del fallo, así de los conformes como de los discordes? ¿O la parte no conforme impedirá la ejecucion de la que lo sea? Cuando los particulares de una sentencia sean tales que pudieran haberse dictado en pleitos separados, cada uno de ellos forma una sentencia, y por consiguiente quedará sujeto á las condiciones y efectos especiales de la clase á que corresponda. Así es que podrá pedirse la ejecucion de las partes conforme, esperando el resultado de la Casacion por lo que hace referencia á las discordes.

No basta la conformidad para que se lleve á efecto el fallo de que se interpone recurso de Casacion, sino que es además indispensable que el que pide la ejecucion ofrezca y preste fianza bastante, á satisfaccion del Tribunal, para responder de cuanto recibiere ó pudiere recibir, en el caso de que la sentencia se anule por el Tribunal Supremo. Esta fianza debe ser apreciada por el Tribunal Superior, ó sea por la Sala que falló en vista, y á pesar de que el *art. 1069* nada dice respecto á las condiciones de esa fianza, claro es que debe ser de las que el derecho reconoce como suficientes, sobre lo cual puede verse lo que espusimos en el *Comentario al art. 973*.

Pero entre ese artículo y el 1070 se observa una diferencia importante; á saber, que según el primero, la calificación de la fianza se hace por el juez exclusivamente, y conforme al segundo debe concederse audiencia al que interpuso el recurso respecto á la calificación. Procurando buscar la razón en que la *Ley* se haya apoyado para establecer esa diferencia, no acertamos á descubrirla, sino que por el contrario juzgamos que con mayor motivo debiera concederse la audiencia de la parte en el primer caso, ya porque el juicio ejecutivo es mucho más rápido que el que ocasiona la Casacion, ya también porque en aquel califica el juez único, y en este un tribunal colegiado. Pero como quiera que esto sea, es lo cierto que no obstante que la fianza se ha de dar á satisfaccion del Tribunal, ha de oírse para calificarla al que interpuso el recurso.

Quando se pida la ejecucion de la sentencia y se llenen los requisitos indicados, mandará la Sala estender certificacion de aquella, y de los demas particulares que hayan de tenerse presentes para llevarlos á efecto, del mismo modo que cuando se trate del cumplimiento de una sentencia apelada.

Oyendo á las dos partes: la audiencia, que con el fin de fijar la certificacion ha de preceder ó este acto, consistirá en la comunicacion de los autos por un breve término, que fijará el Tribunal con el único fin de que cada una de ellas señale lo que haya de insertarse en la certificacion.

Dispone el *segundo párrafo del art. 1071* que aquella certificacion quede en la Audiencia, y que los autos originales se remitan al Tribunal Supremo. La primera parte de esa disposicion comprende un segundo miembro, determinante del objeto y ultteriores efectos de la permanencia de la certificacion en la Sala. Los Tribunales Superiores nunca ejecutan los fallos que pronuncian, porque como ya se ha demostrado al hablar de la ejecucion de las sentencias, corresponde siempre á los jueces únicos el cumplimiento de los fallos ejecutoriados. Pues bien, el *art. 1071* debe entenderse en sentido de que la certificacion quedará en la Audiencia, á fin de que esta dé orden al juez de primera instancia de que proceda el pleito para que lleve á efecto la sentencia, objeto del recurso de Casacion.

ART. 1072. La providencia en que se denegare la admision de los recursos de Casacion, es apelable para ante el Tribunal Supremo, dentro de los cinco dias siguientes al de la notificacion.

ART. 1073. La Sala primera conocerá de las apelaciones que se refieran á recursos fundados en infraccion de ley ó de doctrina admitida por la jurisprudencia; y la Sala segunda de las que se refieran á los que se funden en alguna de las causas espresadas en el art. 1015.

ART. 1074. El conocimiento de las apelaciones de sentencias denegatorias de recursos que se hayan fundado al mismo tiempo en infraccion de ley ó doctrina, y en alguna de las causas espresadas en el citado artículo 1015, corresponde á la Sala segunda.

ART. 1075. Interpuesta en tiempo y forma la apelacion, se remitirán los autos originales al Tribunal Supremo á costa del apelante, y con citacion y emplazamiento de los Procuradores de las partes, para que éstas puedan presentarse dentro de treinta dias en dicho Tribunal.

ART. 1076. Si se hubiese pedido, ó pidiere el cumplimiento de la sentencia, se pondrá, antes de remitir los autos, la certificacion espresada en el artículo 1071.

ART. 1077. Recibidos los autos en el Tribunal Supremo, y luego que se presente el apelante, se pasarán al Relator para que forme apuntamiento.

ART. 1078. Si no se personare el apelante, trascurrido que sea el término del emplazamiento y acusada una rebeldía, se declarará desierta la apelacion, condenándolo en las costas y devolviendo á sus espensas los autos al Tribunal de que procedan, con certificacion de la sentencia en que se haya declarado la desercion.

En esta certificacion se incluirá la tasacion de costas.

ART. 1079. Si no se acusare rebeldía, cualquiera que sea el tiempo en que se persone el apelante, seguirá la sustanciacion del recurso.

ART. 1080. Para hacer el apuntamiento prevenido para las vistas de estas apelaciones, se seguirá el orden establecido respecto á los que deben formarse para la de los recursos de Casacion.

ART. 1081. Formado el apuntamiento, se entregará con los autos por su orden y término de diez días á las partes para instruccion de sus Letrados.

ART. 1082. De aquí adelante y hasta la vista, se observarán las reglas establecidas respecto á los recursos de Casacion, en los artículos 1048, 1050, 1051, 1052 y 1053.

ART. 1083. La vista de estas apelaciones se verificará en Sala ordinaria compuesta á lo menos de tres Ministros, de los cuales uno será ponente.

ART. 1084. Verificada la vista, se dictará sentencia dentro de los tres dias siguientes.

ART. 1085. La sentencia será fundada en los términos antes prevenidos respecto á la de los recursos de Casacion.

Si fuere confirmatoria, se condenará en costas al apelante.

ART. 1086. Contra las sentencias que recaigan sobre apelaciones, no se da recurso alguno.

ART. 1087. Estas sentencias se publicarán dentro de los cinco dias siguientes á su fecha en la Gaceta de Madrid é insertarán en la Coleccion legislativa.

ART. 1088. Publicada la sentencia, si hubiere sido confirmatoria, se devolverán los autos en la forma establecida en el artículo 1067; y si revocatoria, se procederá á sustanciar el recurso en la forma que queda prevenida por la Sala á quien corresponda.

ART. 1089. Los términos para constituir el depósito y demas trámites establecidos para los casos en que los Tribunales Superiores admitan los recursos, empezarán á correr y contarse, en los que hubiere apelacion, desde la publicacion en la Gaceta de Madrid de la sentencia revocatoria.

Insertamos reunidos todos los artículos precedentes, porque en su mayor parte reproducen disposiciones de que ya hemos tratado, ó bien al hablar de las apelaciones, ó bien al ocuparnos de la sustanciacion de los recursos de Casacion. Y en verdad que la precedente idea nos suministra la de que, no es conforme al buen orden hablar de las apelaciones de los autos denegatorios del recurso de Casacion, despues de tratar de la tramitacion que en este ha de guardarse; porque como que antes de remitir los autos al Tribunal Supremo puede ocurrir el incidente de que se deniegue la admision de aquel, parecia lo más natural hablar de la apelacion posible, para entrar despues de lleno en la sustanciacion del recurso.

Pero como quiera que esto sea, claro es que puede acontecer que la Sala deniegue la admision del recurso por cualquiera de las causas espresadas en el art. 1025. Y como que en ese caso seria la Audiencia árbitra para decidir sobre la nulidad ó validacion de su propio fallo, la Ley que no podia menos de ver en esto un gravísimo mal, tuvo que aceptar la doctrina sentada en los recursos de nulidad, y mandar que contra la providencia denegatoria del recurso de Casacion se admita la alzada para ante el Tribunal Supremo de Justicia; y con ese objeto concedió el término de cinco dias, como le habia concedido para la apelacion de las sentencias de los jueces de primera instancia; término que principiará á contarse como todos, desde el dia siguiente á la notificacion hecha á cada parte.

Habia declarado tambien la Ley la competencia de las Salas primera y segunda del Tribunal Supremo para conocer de los recursos segun la especie á que pertenecieran, y al tratar de las apelaciones de los autos denegatorios, debia declarar como declaró competente á la misma que debia intervenir en el recurso, en el caso de que fuere admisible. Pero debia tropezarse con la dificultad de designar la competencia cuando el recurso fuese

misto, por interponerse por causa de infracción de ley ó de doctrina legal y por la de alguna de las reglas de sustanciación escritas en el *art. 1013*, porque como tratándose de la apelación, no era fácil plantear el sistema ya reconocido de someter á cada una de las Salas la decisión del punto que la competiera, necesitaba elegirse entre las dos; y así lo hizo el *art. 1074* confiriendo á la Sala segunda el conocimiento de la apelación. Tal vez fundando la Audiencia el auto denegatorio pudiera haberse conservado la regla establecida sobre competencia al tratar del recurso; pero como los requisitos necesarios para admitirle son muchas veces iguales y comunes á ambos, no podía llevarse adelante el sistema del *art. 1013*, y tuvo que adoptarse la regla que establece el *1074*, que por cierto no dejará de ofrecer inconvenientes en algunos casos.

Determinaba el Real decreto de 4 de noviembre que en los casos de apelación de auto denegatorio se remitiese al Tribunal Supremo certificación de todo lo necesario para que decidiese sobre la procedencia de la admisión del recurso; mas como la *Ley de enjuiciamiento* no consiente la ejecución de la sentencia cuando se interpone el recurso de Casación, ha prescrito por regla general que se remitan los autos originales á costa del apelante, con citación y emplazamiento de los procuradores de las partes, á fin de que se presenten en el Tribunal Supremo dentro del término de treinta días. En el caso de que por excepción de la regla general deba ejecutarse la sentencia, se fijará la certificación prevenida en el *art. 1071* antes de remitir los autos.

El *art. 1077* es una reproducción del *1038*. El *1078* es el *1039*. El *1079* es el equivalente al *1041*. El *1080* reproduce el *1045*. El *1081* es la reproducción del *1046*, con la diferencia de que aquel concede únicamente diez días en vez de los veinte que señala este para instrucción de los letrados de las partes; y también con la de que los diez días señalados en el *1081*, son prorrogables á pesar de que no lo dice la *Ley* espresamente, como lo hace en cuanto á los veinte que se dan para instrucción admitido el recurso, según el *art. 1047*. Y por último, el *art. 1082* se refiere á los *arts. 1048 al 1053*, cuyos *Comentarios* podrán verse para la mas perfecta inteligencia de los citados.

Devueltos los autos por las partes, se mandarán llevar á la

vista, la cual se verificará ante tres ministros á lo menos en Sala ordinaria, de los cuales uno desempeñará las funciones de Ponente. Esa diferencia en el número de magistrados asistentes á la vista y á dictar el fallo, podría ofrecer graves inconvenientes si la Sala hubiera de proveer, aunque fuese accidentalmente, acerca la procedencia del recurso; porque admitida la apelación podría despues declararse que no habia lugar al recurso, y esto ofrecería una contradicción lamentable; pero como la Sala ha de limitarse á decidir si procede ó no la admisión, atemperándose á lo dispuesto en el *art. 1025*, nunca podrá llegar ese caso de discrepancia. Celebrada la vista, tiene la Sala que pronunciar sentencia dentro del término de tres días siguientes. Al tratar de este término recordamos que la *Ley de enjuiciamiento* ha padecido la omisión de no señalarle para dictar el fallo en las apelaciones de autos interlocutorios; y como que estos son semejantes al de apelación por denegación de recurso y á los incidentes, podrá suplirse aquel silencio estableciendo la misma regla para las apelaciones de auto interlocutorio; esto es, la de fallar dentro del término de tres días siguientes á la vista.

La sentencia que recaiga en el incidente de apelación, tiene que fundarse en los términos prevenidos para las demas. Debe comprender la condenación en costas al apelante, si es confirmatoria; contra ella no se dá recurso de especie alguna; se publicará también en la *Gaceta de Madrid*, y se insertará en la colección legislativa.

Como en el caso de confirmar el auto denegatorio nada tiene que hacer el Tribunal Supremo, notificada la sentencia se devolverán los autos; y supuesto que de ser revocatoria la Audiencia tendría que remitir los autos originales, ya que se hallen estos en el Tribunal Supremo, los sustanciará la Sala que falló en la apelación, si la corresponde conocer del recurso; ó mandará pasar los autos en otro caso á la primera con el mismo objeto.

Cuando se interpone el recurso de apelación y se revoca la providencia de la Audiencia, se hace preciso constituir el depósito dentro del término de diez días señalados en el *art. 1031*, el cual comenzará á correr y contarse desde la fecha que lleve la *Gaceta de Madrid*, en que se publique la sentencia revocatoria.

ART. 1090. El que habiendo obtenido una ejecutoria contra la cual se hubiere interpuesto, y admitido por el Tribunal Superior, recurso de Casacion, creyere que no ha debido admitirse, podrá promover esta cuestion prévia en el Tribunal Supremo.

ART. 1091. Esto deberá hacerse antes de pasar los autos al Relator. Despues, no tendrá lugar en ningun caso, presumiéndose consentida la admision.

ART. 1092. La cuestion prévia de que habla el artículo anterior, se sustanciará y decidirá siguiendo los trámites y en los mismos términos establecidos respecto á las apelaciones de las sentencias denegatorias de los recursos de Casacion.

A esta cuestion se limitará el apuntamiento.

ART. 1095. Si se confirmare la sentencia en que se hubiere admitido el recurso, se procederá á sustanciarlo como si no se hubiese promovido la cuestion prévia, ampliándose el apuntamiento á cuanto fuere necesario al efecto.

ART. 1094. Si se revocare y declarare no procedente ni admisible el recurso, se devolverán los autos al Tribunal Superior á costa del que lo hubiere interpuesto, con certificacion de la sentencia pronunciada.

ART. 1095. La sentencia en que se declarare bien admitido el recurso, deberá contener la condena de costas de la cuestion prévia al que la haya promovido.

Ya indicamos al esponer el art. 1025 que se separa de lo que ordena el Real decreto de 4 de noviembre, cuando dispone que interpuesto el recurso de Casacion determine la Sala sin trámites ni sustanciacion sobre la admision: aquel decreto ordenó que se oyese á la parte contraria.

Pues bien, en contraposicion á la negativa de la Audiencia, autoriza la Ley de enjuiciamiento un recurso incidental; permite al que obtuvo la ejecutoria promover cuestion en el Tribunal Supremo, respecto á la procedencia del auto de la Audiencia que admitió el de Casacion. No intentamos combatir esa nueva doctrina legal; no la aceptamos, sin embargo, en teoría, porque aunque comprendemos la razon en que la Ley haya fundado la negativa de la Audiencia en el Tribunal Superior, y la concesion del recurso incidental en la Audiencia, no la consideramos suficiente; produce ademas cierta desigualdad de condiciones. Por el contrario, lejos de hallar apoyo prevemos inconvenientes, que patentizan el orden de proceder que la ley establece, y nos

duele reconocer en la de enjuiciamiento cierta tendencia á aumentar el número de cuestiones, que han de llevarse al Tribunal Supremo.

Limita la Ley la facultad de promover la cuestion á un breve plazo; tiene que efectuarse antes de pasar los autos al relator, dice el art. 1091; nosotros creemos que ha de entenderse antes de que el Tribunal dicte la providencia que mande pasar los autos al relator; porque en otro caso se dejaria al escribano cierta accion siempre inconveniente.

El art. 1092 corrobora las objeciones que espusimos mas arriba para manifestar nuestra opinion contraria al sistema establecido. Dice áquel, que la cuestion prévia se ha de sustanciar y decidir por los trámites y en los mismos términos establecidos para las apelaciones de autos denegatorios de los recursos de Casacion: luego aquella cuestion es una verdadera alzada, que debiera proceder como todas, de auto acordado por el tribunal que dictó la providencia con audiencia del apelante.

Todavía se notan mas patentes los males que puede ocasionar, si se consultan los efectos de las providencias que dicte el Tribunal Supremo decidiendo las cuestiones prévias. Cuando confirme el auto que admitió el recurso, continuará sustanciándose la Casacion como si tal cuestion no se hubiese promovido; pero si revoca la providencia de la Sala, y declara no procedente ni admisible el recurso, se devolverán los autos al Tribunal Superior á costa del que le interpuso, con certificacion de la sentencia pronunciada; asi como por el contrario, cuando se confirme, tiene que condenarse en las costas de la cuestion prévia al que la suscitó. Una prueba evidente de desigualdad entre ambos litigantes se desprende de esa misma condenacion en costas. Entiéndese bien que al que, no obstante la providencia de admision del recurso, promueve la cuestion prévia se le condene en costas, si se confirma aquella; pero imponerlas tambien al que lleva del Tribunal Superior una providencia favorable, porque esta se revoque, no se justifica en nuestra opinion.

ART. 1096. El Ministerio Fiscal puede en los pleitos en que sea parte interponer recursos de Casacion cuando los considere procedentes, y apelar de las providencias en que se denegare su admision.