

al notificarles la providencia que recaiga á dicho escrito. Los traslados se evacuarán en vista de dichas copias, sin entrega de los autos originales que se conservarán en la escribanía, y sólo se entregará el documento original que exceda de 25 pliegos, cuando por esta razón no se hubiere presentado copia del mismo.

Del escrito promoviendo el incidente ha de darse traslado á la parte contraria por término de seis días para que conteste concretamente sobre la cuestión incidental. Esta providencia se dictará á continuación del mismo escrito, si el incidente es de previo pronunciamiento, ó en la pieza separada luego que esté formada. Así lo dispone el art. 749, primero de este comentario, añadiendo que, "si fuesen varias, esto es, más de dos, las partes litigantes, se concederá dicho término á cada una de ellas por su orden." Se hace esta declaración, no porque ofrezca duda lo que ha de entenderse por "parte contraria," aunque lo aclara, pues bajo esa denominación se comprenden siempre todos los que litigan con representación separada sosteniendo pretensiones diferentes; sino para ordenar que, cuando sean dos ó más las partes contrarias, no ha de ser común para todas el término del traslado, como pudiera entenderse en vista de lo prevenido en el art. 530 para la contestación de la demanda, sino que podrán evacuarlo sucesivamente por el orden en que litiguen, concediéndose para ello á cada una el término de seis días. Debiendo evacuar ese traslado con vista de las copias, sin hacer entrega de los autos originales, bien pudo haberse establecido que fuese común el término; pero se ha creído conveniente hacer en los incidentes esa excepción, á fin de que la parte contraria, que deba evacuar el traslado en segundo lugar, tenga conocimiento de lo alegado por la otra, y pueda coadyuvar la pretensión que crea más conforme.

Dicho término es prorrogable, conforme á los artículos 306 y 307. Transcurrido sin haberse evacuado el traslado, se dará á los autos el curso que corresponda á instancia de la parte interesada, procediéndose del modo que se ordena en los art. 521 y 522, y hemos explicado en su comentario.

El escrito de contestación ha de concretarse á la cuestión incidental, como ordena la ley: la extralimitación de este precepto podría dar lugar á corrección disciplinaria, por estar comprendido el caso en el núm. 1.º del art. 443. Si interesa á la parte que se reciba á prueba el incidente, debe solicitarlo por medio de otrosí en dicho escrito.

## II.

"Recibimiento á prueba."—Para justificar los hechos que no hayan sido confesados llanamente en los escritos por la parte á quien perjudiquen, procede el recibimiento á prueba en los incidentes. Debe el juez otorgarlo siempre que lo soliciten todos los litigantes: no mediando esta conformidad, podrá otorgarlo ó negarlo, según lo estime procedente, cuando lo hubiere solicitado alguna de las partes. Si ninguna de ellas pide el recibimiento á prueba, no puede otorgarlo el juez, y luego que se evacue el traslado ó traslados conferidos, sin más trámites debe mandar traer los autos á la vista para sentencia, con citación de las partes. Así se ordena en los artículos 751 y 752.

El término ordinario de prueba no puede bajar de diez días ni exceder de veinte, hasta cuyo máximo deberá prorrogarse á instancia de parte cuando el juez lo hubiere limitado, pero sin que pueda exceder la prórroga de los veinte días. También puede solicitarse y concederse el término extraordinario, sobre lo cual nada dijo la ley anterior; pero no en todos los incidentes, sino únicamente en los que se sustentan en pieza separada determinados en el art. 746, y en los del núm. 2.º del 745 (744 en Ultramar), que son los que se refieren á la personalidad de cualquiera de los litigantes ó de su procurador, como lo declara el 754. Puede suceder que el fallecimiento del litigante ó los hechos que afecten á su personalidad, en que se funde el incidente, hayan ocurrido en Ultramar ó en el extranjero, y necesario y justo es en tales casos conceder el término extraordinario para probarlos, aunque sirva de entorpecimiento al curso de la demanda principal; inconveniente que no existe en el otro caso de los dos exceptuados, y por esto se permite también en él el término extraordinario. Este término habrá de solicitarse dentro de los tres días siguientes al de la notificación

de la providencia, recibiendo á prueba el incidente y con los requisitos y el procedimiento que se determinan en los artículos 555 al 562.

El 753, después de fijar en diez á veinte días el término de prueba para los incidentes, declara que "este término será común para proponer y ejecutar la prueba, observándose en lo demás las disposiciones del juicio ordinario que á ella se refieren." Son, pues, aplicables á los incidentes las disposiciones contenidas en las secciones 4.ª y 5.ª del capítulo 2.º, sobre el juicio ordinario de mayor cuantía, que se refieren á la prueba en general, á los diferentes medios que pueden utilizarse y al modo de proponerla y ejecutarla, con los recursos que allí se determinan; pero con la modificación indicada de que no ha de dividirse el término de prueba en los dos periodos que establece el art. 553, por no permitirlo su corta duración, sino que dentro del término que se señale ha de proponerse y practicarse toda la prueba, por ser común para ambos efectos. Y por esto mismo tampoco podrá tener aplicación el art. 568, y será preciso reducir los términos allí establecidos cuando puedan exceder del límite fijado para la prueba en los incidentes, como, por ejemplo, el de diez días que concede el 640 para presentar las listas de testigos: en interés de los litigantes está el presentarlas oportunamente y con la anticipación necesaria para que puedan ser examinados dentro del término probatorio, teniendo presente que el juez no puede señalar día y hora para recibir esta prueba mientras no se presenten las listas, y que no pueden ser examinados otros testigos que los comprendidos en las mismas.

## III

"Alegación y prueba de tachas."—Debiendo observarse en los incidentes todas las disposiciones del juicio ordinario que se refieren á la prueba, sin otra modificación que la antes indicada, como se ordena en el art. 753, es indudable que también han de observarse las que se refieren á las tachas de los testigos, por estar comprendidas en aquellas disposiciones. Y no podría ser lo contrario sin faltar á la justicia y á los fueros de la defensa. Siempre que se utilice la prueba de testigos para justificar hechos de influencia notoria en una cuestión, aunque sea incidental, que ha de quedar resuelta ejecutoriamente en el juicio en que se ventile, no puede negarse á la parte contraria el derecho de alegar y probar las tachas de que esos testigos adolezcan, á fin de que el juez ó tribunal sentenciador pueda apreciar la fuerza probatoria de sus declaraciones. Esto es de sentido común y sobre ello no hay divergencia de opiniones. La duda suscitada en la práctica consiste en fijar el período del juicio ó el plazo dentro del cual hayan de alegarse y probarse las tachas.

Para resolver esta duda conviene recordar que en el procedimiento antiguo, y también en el de la ley de 1855, la prueba de testigos era reservada, y por consiguiente, los litigantes no podían saber lo que aquellos hubieren declarado hasta que se hacía la publicación de probanzas. Por esto se concedía el término de cuatro días después de dicha publicación para alegar las tachas, y se mandó que sobre ello "se formase artículo," dando audiencia á la parte contraria y recibiendo á prueba hasta quince días, siempre que lo solicitase alguna de las partes, como puede verse en los artículos 319, 321 y 324 de dicha ley. Con el sistema de publicidad á todas las pruebas, ahora establecido, es innecesaria aquella dilación, y se ha suprimido ese incidente ó artículo, que era como de previo pronunciamiento para los efectos del procedimiento.

Hoy, conforme á la nueva ley, las declaraciones de los testigos se reciben á presencia de los litigantes, si quieren concurrir: se entrega á éstos con anticipación copia del interrogatorio y de la lista circunstanciada de los testigos de que su contrario ha de valerse: se hacen de oficio á cada testigo las preguntas del art. 648 para indagar por su propia confesión si concurre en él alguna de las tachas legales: puede también la parte contraria hacerles repreguntas conducentes á dicho fin: se conceden, pues, á los litigantes las facilidades y medios necesarios para poder tachar los testigos de la contraria acto continuo de presentar su declaración si ésta les perjudica, y para preparar y hacer sin dilaciones la prueba de tachas, si el testigo las negase, pues si éste las confiesa no se necesita otra prueba. Por estas consideraciones se ha suprimido en la nueva ley el incidente ó artículo sobre tachas que permitía la anterior, y se manda que

las tachas se aleguen y justifiquen, si hay necesidad de ello, dentro del término ordinario de prueba.

Así se declara para el juicio de mayor cuantía en el art. 665, al ordenar que "la prueba de tachas se hará dentro del término que reste del segundo período de la prueba; y si no quedare el suficiente para ello, el juez lo "prorrogará" para este solo efecto, por el tiempo que estime necesario, sin que en ningún caso pueda exceder la "prórroga" de diez días." Y como, según el 662, la prueba para que pueda admitirse, ha de proponerse por medio de otrosí en el mismo escrito en que se aleguen las tachas, claro y evidente es el pensamiento y el precepto de la ley de que las tachas se aleguen y prueben dentro del término de prueba, el cual podrá "prorrogarse," si no quedare el suficiente para ello; pero no "abrirlo de nuevo," como tendría que suceder, si pudieran alegarse y probarse después de fenecido. Ese mismo pensamiento se expresa con toda claridad en el art. 700, al ordenar para el juicio de menor cuantía, que "cada parte, "dentro del término probatorio," podrá tachar los testigos presentados por la contraria....., reduciéndose en un caso á cinco días la "prórroga del término" que permite el art. 665."

Nos parece clara, sencilla y de fácil ejecución, la doctrina legal que acabamos de exponer; pero se objeta contra ella la disposición del art. 661. Según este artículo, "dentro de los cuatro días siguientes al en que se hubieren terminado las declaraciones de los testigos de una parte, podrá cualquiera de ellos ser tachado por la contraria, cuando concurra en él alguna de las causas expresadas en el artículo anterior y no la hubiere confesado en su declaración." Puede suceder, se dice, y ocurre con frecuencia, que las declaraciones de los testigos se reciban en el último día del término de prueba, ó en cualquiera de los tres anteriores, y como en tales casos es imposible alegar, y menos probar, las tachas dentro del término ordinario de prueba, que ya ha fenecido cuando se utiliza el de cuatro días que para ello concede dicho artículo, resulta, ó que es ilusorio este término y el derecho á que se refiere, lo cual no puede suponerse, ó que conforme á la ley pueden alegarse y probarse las tachas después de transcurrido el término de prueba, y que así es preciso hacerlo para evitar la indefensión.

No puede negarse la fuerza aparente de este argumento, y como no es fácil olvidar los hábitos del antiguo procedimiento, que daba á las tachas el carácter de incidente ó artículo, no nos extraña que en algunos juzgados se abra de nuevo el término de prueba, ya fenecido, para hacer la de tachas, cuando éstas se alegan después pero dentro de los cuatro días siguientes al examen de los testigos, ni que esta resolución haya sido confirmada por alguna Audiencia, sin tener en cuenta el espíritu y la letra de la nueva ley, que ha reformado aquel procedimiento. El art. 661 no puede tomarse ni aplicarse aisladamente, sino en combinación con los que le subsiguen, como lo exigen las reglas de recta interpretación. Es verdad que concede el término de cuatro días para alegar tachas á contar desde las declaraciones de los testigos; pero no es menos cierto que el art. 662, que le subsigue, previene que en el mismo escrito se proponga la prueba, y el 665, que esta prueba se hará dentro del término que reste del segundo período, prorrogándolo cuando sea insuficiente. El precepto imperativo de esta disposición limita necesariamente la anterior del art. 661, que sólo es potestativo: de otro modo serían contradictorias, lo cual no es de suponer en la intención del legislador, ni puede admitirse, cuando hay medio de conciliarlas sin separarse de su letra.

La ley dice al litigante: te concedo cuatro días para que puedas tachar los testigos de la contraria, pero has de hacer la prueba de las tachas dentro del término que resta del señalado para la prueba principal, y si fuera insuficiente, el juez lo prorrogará por el tiempo que estime necesario, sin que pueda exceder de diez días. ¿Qué se deduce de aquí? Que el litigante podrá utilizar los cuatro días, y no más, para alegar las tachas, siempre que pueda hacerlo dentro del término de prueba; pero si esto no es posible, si no llegan á cuatro días los que restan del término de prueba, tendrá que presentar su solicitud antes que éste se concluya para que el juez pueda prorrogarlo á fin de hacer la prueba, pues de otro modo no puede otorgarse la prórroga según el artículo 306; y como la ley no autoriza para que se abra el término después de

fenecido, no tendría valor alguno la prueba que se practicara dentro de este nuevo término, según el 577, por estar hecha fuera del término legal.

Creemos que no pueden entenderse de otro modo los artículos antes citados, y que así pueden aplicarse rectamente conforme á su letra y á su espíritu, y á la índole del procedimiento que en ellos se establece. Cuando no es necesaria la prueba de las tachas por haberlas confesado el mismo testigo ó por resultar justificadas en los autos, pueden alegarse en los escritos de conclusión ó en el acto de la vista para los efectos de la apreciación de las pruebas, y sólo las que deban probarse son las que se han de alegar dentro de los cuatro días, de suerte que el objeto principal de esta alegación es la prueba; y como la prueba no puede hacerse sino dentro del término para ella concedido, ó de su prórroga, es evidente que á éste término está aquél subordinado. Por consiguiente, el art. 665 limita á lo que resta del término de prueba el de cuatro días que concede el 661. Todo lo más que podrá concederse, interpretando ampliamente la ley, será que el litigante que quiera alegar tachas en el caso de que se trata, lo haga presente al juzgado antes de que espere el término de prueba, pidiendo prórroga de este término, á fin de poder alegar las tachas y proponer su prueba dentro de los cuatro días que para esto señala la ley.

No nos parece atendible ni serio el argumento que se funda en la indefensión. Con tres días de anticipación, por lo menos, al señalado para el examen de los testigos, se habrá entregado la lista de éstos y copia del interrogatorio á la parte contraria: tiene, pues, tiempo suficiente para enterarse de las circunstancias de los testigos, y para preparar en su caso la alegación y prueba de las tachas, por si no las confiesan en su declaración; de suerte que puede tacharlos acto continuo, sin esperar á los cuatro días que señala el artículo 661. Si no lo hace, y se ve privado de ese medio de defensa por haber transcurrido el término que fija el 665, suya será la culpa, y no puede imputar á la ley ni á nadie lo que es efecto de su negligencia, ó acaso de su mala fé.

En resumen: las tachas deben alegarse y probarse dentro del término de prueba señalado para el pleito en que hayan declarado los testigos, y si el que resta no fuese suficiente para hacer la prueba, podrá prorrogarse, solicitándolo en tiempo, hasta diez días en los juicios de mayor cuantía, y cinco en los de menor cuantía, conforme á lo prevenido en los artículos 665 y 700. Pero dentro de ese término, han de alegarse las tachas, conforme al 661, dentro de los cuatro días siguientes al en que se hubieren terminado las declaraciones de los testigos, de suerte que, si restan más de cuatro días del término de prueba, no serán admisibles las tachas si no se alegan y se propone la prueba de ellas dentro de los cuatro días fijados por dicho artículo; y si restan menos de los cuatro días, dentro de los que resten. Esta es nuestra opinión, y así creemos que debe entenderse y aplicarse la ley (1).

Aplicando á los "incidentes" la doctrina que acabamos de exponer, queda resuelta la duda ó cuestión indicada al principio. Concluiremos, pues, manifestando que, según la letra y el espíritu de la ley y el carácter dado en ella á estos procedimientos, entendemos que, en los incidentes han de alegarse, y probarse las tachas dentro del término que se hubiere señalado, conforme al artículo 753, para proponer y ejecutar la prueba, pero presentando el escrito dentro de los cuatro días siguientes al en que se hubieren terminado las declaraciones de los testigos, cuando queden más de estos cuatro días del término de prueba; y si lo que resta de este término no es suficiente para hacer la prueba de las tachas, podrá prorrogarse para este sólo efecto, pidiéndolo, en tiempo, por el que el juez estime necesario, sin que en ningún caso pueda exceder esta prórroga de diez días en los incidentes de los juicios de mayor cuantía, ni de cinco en los de menor cuantía, conforme á los arts. 665 y 700. Y hacemos esta distinción, porque unos y otros juicios están comprendidos en la denominación genérica de "juicio ordinario," empleada en el artículo 753 al ordenar que, aparte de lo que en

(1) La doctrina expuesta en este comentario sobre la prueba de tachas, debe considerarse como ampliación de la consignada en las páginas 293 y siguientes del tomo 3.º al comentar los artículos 661 al 666. No la expusimos en aquel lugar, que era el más adecuado, porque entonces no teníamos conocimiento de las dudas ocurridas en la práctica sobre esta materia.

El se establece sobre el término de prueba, se observarán en lo demás las disposiciones del juicio ordinario que á ella se refieren. Sin duda se creyó suficiente esta referencia, y excusado, por tanto, repetir en la ley lo que ya estaba ordenado respecto á las tachas de los testigos.

## IV

"Vista y sentencia."—El procedimiento que para la vista y fallo de los incidentes en primera instancia se ordena en los artículos 755 á 758, últimos de este comentario, es igual al que venía practicándose conforme á los arts. 345 al 349 de la ley de 1855, cuyas disposiciones se han reproducido en aquéllos, aunque modificando la redacción para expresar mejor el concepto. No se hace otra novedad que la de ampliar á cinco días el término de tres, que fijó la ley anterior para dictar sentencia.

Cuando se haya recibido á prueba el incidente, luego que transcurra el término de la misma, dará cuenta al actuario y el juez mandará, sin necesidad de que lo soliciten las partes, que se unan á los autos las pruebas practicadas y que con citación de aquéllas se traigan éstos á la vista para sentencia; y si no se hubiere solicitado el recibimiento á prueba, se dictará esta providencia luego que se presente la contestación al incidente, ó pase el término sin evacuar el traslado y pida la contraria que se dé curso á los autos. En los casos de oposición al recibimiento á prueba, si el juez lo deniega, lo cual deberá acordar por medio de auto, en el mismo auto mandará que se traigan los autos á la vista para sentencia con citación de las partes (1).

No puede celebrarse vista pública en los incidentes sino cuando la solicita alguna de las partes dentro de los dos días siguientes al de la citación para sentencia: en este caso, el juez señalará para celebrarla el día más próximo posible, mandando á la vez, si se hubieren hecho pruebas, que se pongan éstas de manifiesto á las partes en la escribanía para instrucción por el tiempo que medie desde el señalamiento hasta el día de la vista. Esta se verificará en la forma prevenida en el artículo 330, informando por su orden los abogados de las partes que concurren: también podrán hablar los interesados sobre los hechos, con sujeción á lo que se establece en el 331; y concluido el acto, lo acreditará el actuario por diligencia, conforme al 334. No podrá suspenderse la vista sino por alguna de las causas determinadas en el art. 323, siendo también aplicables las demás disposiciones de carácter general, que á ese acto se refieren.

Verificada la vista, ó transcurridos los dos días siguientes al de la citación sin haberla solicitado, dentro de los cinco días subsiguientes el juez dictará sentencia con arreglo á la fórmula del artículo 372. Esta sentencia es apelable en ambos efectos dentro de cinco días, debiendo observarse para admitir la apelación, remitir los autos al tribunal superior y sus efectos, lo que se ordena en los arts. 386 y siguientes.

## Artículo 759.

(Art. 758 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

Las disposiciones que preceden serán suplicables á los incidentes que se promuevan durante la segunda instancia y en los recursos de casación.

La sentencia que en ellos recaiga será aplicable para ante la misma Sala.

(1) El artículo 344 de la ley de 1855 no exigía la citación para sentencia cuando ninguna de las partes hubiere pedido prueba, y por esto el Tribunal Supremo había declarado que la falta de dicha citación en ese caso no podía estimarse como motivo de casación en la forma. Esta jurisprudencia ha quedado derogada por la nueva ley, que ordena en sus artículos 751 y 755 la citación para sentencia en todo caso, háyase recibido, ó no, á prueba el incidente.

## Artículo 760.

(Art. 759 para Cuba y Puerto-Rico.)

Dentro de los tres días siguientes al de la entrega de la copia del escrito de súplica á los otros colitigantes, podrán éstos contestar lo que estimen conveniente.

Trascurrido dicho término, la Sala dictará la resolución que estime justa, previo informe del Magistrado Ponente y sin ningún otro trámite.

## Artículo 761.

(Art. 760 para Cuba y Puerto-Rico.)

Contra las sentencias que dicten las Audiencias en dicho recurso de súplica, sólo se dará el de casación en los casos expresamente determinados por esta ley.

Contra las que dicte el Tribunal Supremo, no se dará recurso alguno.

Ordénase en estos artículos, con más precisión que en los 889 y 890 de la ley de 1855, el procedimiento para sustanciar y decidir los incidentes que se promuevan durante la segunda instancia ó en los recursos de casación, y que no tengan señalada en la ley tramitación especial, determinándose también los recursos contra las sentencias que en ellos recaigan. En el 759 se declara que son aplicables á dichos incidentes las disposiciones que precedan al mismo artículo, que son todas las contenidas en el presente título. Reconoce, pues, la ley que ante las Audiencias en la segunda instancia y ante el Tribunal Supremo en los recursos de casación, pueden promoverse las mismas clases de incidentes que en la primera instancia, y previene que, si no deben ser repelidos de oficio conforme al artículo 743, se sustancien en pieza separada ó en los mismos autos, según opongán, ó no, obstáculo á su seguimiento, por los trámites establecidos en los arts. 749 y siguientes, que hemos explicado en el comentario anterior.

Contra las sentencias que en ellos recaigan, en vez del recurso de apelación, se concede el de súplica para ante la misma Sala dentro de cinco días, conforme al artículo 402, cuyo recurso se sustanciará por los trámites que se determinan en el 760, tanto en las Audiencias como en el Tribunal Supremo. Y según el 761, contra las sentencias que éste dicte no se da ulterior recurso, y contra las dictadas por las Audiencias se da el de casación, pero sólo en los casos expresamente determinados en la ley, que son los comprendidos en el número 1.º del artículo 1690 (1688 en la ley para Cuba y Puerto Rico). Como complemento de esta materia pueden verse los comentarios de los artículos 402, 403 y 404 (páginas 189 y siguientes del tomo 2.º,) cuyas disposiciones son análogas