

superior, remitiéndose en seguida los autos al Supremo: art. 1071; asimismo, deberá remitirse otra al juez inferior para que proceda á ejecutar la sentencia.

Consignacion del depósito.

1599. No basta para que tenga curso y efecto decidiéndose sobre él el remedio de la casacion, que se interponga este debidamente, y que se admita por el tribunal *a quo*. Con el fin de que los litigantes, en vez de consultar los sentimientos de equidad y justicia, se dejen arrebatar de un interés ciego ó de amor propio estremado, ó de pasiones de odio ó de rivalidad, haciendo uso de un recurso costoso con perjuicio suyo y de la parte contraria, se ha exigido siempre por nuestras leyes, para la prosecucion de los recursos extraordinarios, el depósito de ciertas cantidades. Véase la ley 2, tit. 22, lib. II, Noy. Recop., respecto de los recursos de segunda suplicacion; la 2, tit. 23, lib. II, acerca de los de injusticia notoria, en asuntos comunes; el art. 458 del Código de comercio, en los de la misma clase sobre negocios de comercio; el art. 8 del decreto de 4 de noviembre de 1858, sobre los de nulidad; y el art. 199 del decreto de 23 de enero de 1855, sobre recursos de casacion en Ultramar, que admite en sustitucion de la cantidad metálica la fianza hipotecaria por doble cantidad. Sin embargo, hánse opuesto argumentos atendibles contra el depósito, diciendo ser suficiente represion para no intentarse recursos extraordinarios, los dispendios que estos ocasionan, y la condena de costas y resarcimiento de daños y perjuicios; pero contra esto ocurre desde luego, que es desconocer el corazon humano, y la fuerza de ciertas pasiones, juzgar que basten á servirles de freno y de rémora estas solas pérdidas, y que por otra parte, es sumamente justo y equitativo que se dé á la parte contraria alguna indemnizacion de las molestias y pérdidas difíciles de calcular en juicio, que le hace experimentar el recurso, que es uno de los objetos del depósito, puesto que segun dispone el art. 1065, la mitad de él se entregará al que hubiere sostenido la ejecutoria, como indemnizacion de perjuicios. Además, la nueva ley ha circunscrito los casos en que há lugar al depósito, y rebajado las cantidades proporcionales, mayormente que las leyes anteriores, con el objeto de no dificultar tanto el recurso.

1600. Asi, pues, dispone, que *á la remesa de los autos al Tribunal Supremo ha de proceder, si el recurso es por infraccion de ley ó de doctrina, admitida por la jurisprudencia de los tribunales, el depósito de 4,000 reales en metálico, requiriendo además, que las sentencias de primera y segunda instancia sean conformes de toda conformidad; pues no siéndolo, se remitirán los autos sin exigir depósito alguno*: art. 1027. *Si el recurso es por una de las causas espresadas en el art. 1015, precederá á la remesa de los autos el depósito de 2,000 reales, sean ó no conformes las sentencias de primera instancia*: art. 1028.

En los casos en que la cantidad, objeto del litigio, sea inferior

á 12,000 reales, no podrá esceder el depósito que se exija de la sexta parte de ella si el recurso se funda en infraccion de la ley ó de doctrina admitida como jurisprudencia por los tribunales, ni de la dozava parte si se funda en cualquiera de las causas espresadas en el art. 1015: art. 1029. Si el que interpusiere el recurso litigase por pobre, bastará que preste caucion de pagar dichas sumas, si fuese condenado á su pérdida y viniese á mejor fortuna, que es lo que se verifica en los demás depósitos y responsabilidades pecuniarias como consecuencia de los beneficios que dispensan las leyes á favor de los que carecen de medios de fortuna: art. 1052.

1601. Desde luego se advierte en esta disposicion una rebaja considerable respecto de la cantidad en que antes consistía el depósito, puesto que por el decreto de 4 de noviembre se requerian 10,000 reales, rebaja mucho mas notable si se atiende el aumento de la riqueza y al menor valor de la moneda en el dia: y para evitar que aun pudiera ser escesiva esta cantidad, cuando el interés del litigio, por ser de poca monta no guardase cierta proporcion con ella, ha fijado en el art. 1029 cantidades proporcionales á este interés: hé aquí, pues, una de las reformas que ha introducido la nueva ley para no dificultar el recurso tanto como las anteriores por la imposibilidad y escetivo gravámen de verificar un depósito tan considerable. Acerca de la graduacion de las cantidades litigiosas, conviene consultar el artículo 201 del decreto de 23 de enero de 1855.

1602. Con el mismo objeto ha exigido respecto del recurso sobre infraccion en el fondo, que haya conformidad en las sentencias, lo que no se prescribia en los antiguos recursos de nulidad, ni podia prescribirse, porque solo podian interponerse de las sentencias de revista que no fuesen conformes con las de vista. Ha tenido, pues, presente la nueva ley, la mayor presuncion de que interpone el recurso temerariamente el litigante que ha sido condenado por las dos sentencias, que no el que lo fue por una. Es cierto que la ley no establece esta distincion en el recurso que se interpone por violacion en la forma, pero esto es una consecuencia del objeto primordial que se ha propuesto de facilitar tales recursos mas que los de infraccion sobre el fondo, porque la infraccion de las formas esenciales del procedimiento son las garantías de los derechos que confieren las demás leyes, y porque sino han sido subsanadas, anulan el juicio, y no pueden repararse sus consecuencias en otro juicio posterior, razon y por eso ha admitido la ley este recurso en los interdictos y juicios ejecutivos y demás espuestos en su lugar, y no por infraccion de ley.

1603. Acerca de las sentencias que deben considerarse conformes para el efecto de prestarse el depósito, deberá atenderse á si lo son en su disposicion resolutoria de la cuestion principal, objeto del litigio, esto es, á la parte que declara, absuelve ó condena, mas no á la parte referente á los fundamentos de hecho ó de derecho, que pueden ser distintos en una sentencia que en otra, y sin embargo, producir decisiones uniformes; ni á las ampliaciones ó reservas accesorias que no afectan esencialmente al punto capital del juicio. Por eso se ha decidido por sentencia de 23 de diciembre

de 1857, que procede el depósito, si la sentencia de segunda instancia es conforme á la de primera en su parte resolutive, no obstante haberse hecho en ella reservas, que por innecesarias no se pidieron por ninguna de las partes, ni alteran lo decidido por el inferior; y asimismo, cuando se condena en costas en segunda instancia, pues tal condena no altera la conformidad absoluta entre esta sentencia y la del inferior, indicando únicamente que fue temeraria, en el concepto de la sala, la solicitud del que apeló: sentencia de 17 de enero de 1860; y por el contrario, que no pueden estimarse conformes, para los efectos del art. 1027 de toda conformidad, las sentencias de primera y segunda instancia, cuando en esta se impone mayor responsabilidad que en aquella, como sucede, si la primera condena á la entrega de los frutos producidos solamente, y la segunda á la de los producidos y debidos producir, y que por lo tanto, no procede en este caso el depósito para la admision del recurso de casacion: sentencia de 16 de octubre de 1860: é igualmente que la alocucion *conformes de toda conformidad* escluye toda interpretacion, circunscribiendo y limitando la prescripcion legal á la absoluta y completa conformidad de las sentencias en su parte dispositiva, sin que baste que sean conformes en algunos puntos, si difieren en otros literal y sustancialmente, y que por lo tanto, no existe entre ellas conformidad en el sentido escrito de la ley, por lo cual no procede el depósito: sentencia de 3 de mayo de 1858; y por último, que no deben considerarse conformes las sentencias, cuando la de primera instancia reservó á los demandantes el derecho que creyeran competelerles sobre la venta de una finca y sobre las mejoras hechas en esta, y la segunda sentencia amplía esta reserva á los perjuicios que los demandantes hubieran sufrido por la falta de estabilidad de las adquisiciones que hicieron, y á las costas que se les habian ocasionado y ocasionaren por el mismo motivo, pues se habia ampliado notablemente la reserva de la primera sentencia por la segunda.

1604. Dedúcese, pues, de lo espuesto, que no procede el depósito: 1.º Cuando el recurso se funda en infraccion de ley ó doctrina admitida por la jurisprudencia de los tribunales, y no son conformes de toda conformidad las sentencias de primera y segunda instancia, y en su consecuencia, si aquella es revocatoria de esta: sentencia de 3 de febrero de 1859; 2.º Cuando la sentencia de segunda instancia no es revocatoria ni confirmatoria de la primera, sino que recae sobre algun incidente de aquella instancia; 3.º Cuando el litigio no versa sobre cantidad fija ni se trata en él de derechos, cuya cantidad, ni aun aproximadamente pueda estimarse: sentencia de 23 de octubre de 1857.

1605. Puede suscitarse incidente en el tribunal *a quo*, cuando no exija el depósito á quien debiera realizarlo, ó cuando lo requiera á quien se halla exento de ello, sobre si es ó no procedente, ó sobre la cantidad en que debe consistir, con arreglo á las disposiciones espuestas, en cuyo caso lo resolverá la sala ante quien se interpuso el recurso, habiendo lugar á apelacion de la decision que dictare, para ante el Tribunal Supremo: segun se vé en

la sentencia de 3 de mayo de 1858 que recayó sobre apelacion de fallo dictado por una Audiencia, en que mandó al admitir el recurso de casacion al recurrente, que verificase el depósito, y el Tribunal Supremo revocó la providencia de la sala en el concepto en que fue apelada.

1606. El art. 1030 de la ley, prescribe, que el depósito *se constituiria en el Banco Español de San Fernando (denominado hoy Banco de España)*; pero algunas audiencias providencian que se verifique en la Caja de Depósitos, atendiendo á que en estas devenga interés la cantidad depositada y no en el Banco, y á que ofrece aquella la misma seguridad que este, fin principal que se ha propuesto la ley, para que el Tribunal Supremo pueda disponer la aplicacion de depósito, conforme el art. 1063, al dictar sentencia. *El documento de resguardo que el Banco ó sus comisionados en las provincias dieren se unirá á los autos*: art. 1030.

1607. *El depósito ha de verificarse y acreditarse dentro de diez dias siguientes á la notificacion del auto en que el recurso sea admitido*: art. 1031; ó en el caso de haber denegado la admision del recurso ó del depósito el tribunal *a quo* y de haberse apelado de esta providencia, para ante el Tribunal Supremo, y revocándola este, admitiendo el depósito ó el recurso en que proceda aquel, contados desde que se publique en la *Gaceta de Madrid* la sentencia revocatoria: art. 1089.

1608. *Si no se hiciere el depósito por quien debia hacerlo, ó aun cuando se haya hecho, no se acreditare debida y oportunamente en los autos, previa una rebeldía, se declarará desierto el recurso; pero si no se acusare rebeldía, en cualquier tiempo en que se hiciere ó acreditare haberse hecho el depósito, se hará la remesa de los autos al Tribunal Supremo, como si aquel se hubiera verificado*: art. 1035.

1609. Segun se ha declarado por sentencia de 5 de enero de 1860, el término de diez dias que fija el art. 1031, para verificar y acreditar el depósito, es aplicable á la caucion que prestan los litigantes pobres, en sustitucion de aquel, y pasado dicho término, sin haberse prestado la caucion, y acusada la rebeldía, es inevitable la desercion del recurso.

1610. *Acreditado el depósito ó prestada la caucion en los autos en que el que haya interpuesto el recurso se defienda por pobre, se remitirán estos de oficio, segun diremos mas adelante*: arts. 1033 y 1036.

Reclamaciones contra la denegacion ó la admision del recurso.

1611. Como si se dejara de un modo omnímoto y absoluto al tribunal *a quo* la facultad de declarar, con mas ó menos fundamento, con mas ó menos razon, la admision ó inadmission del recurso, se estimularia la negligencia, apatía ó escaso celo en la estricta interpelacion de las leyes, confiéndosele el poder de hacer ilusorio el remedio estremo y tan importante de la casacion, no solo para el beneficio privado, sino para la causa pública, interesada en la exacta aplicacion del derecho y en la recta administracion de justicia, la ley de Enjuiciamiento abre la puerta á dos remedios contra

la inadmisión declarada por la audiencia y contra la admisión impropia del recurso.

1612. Así, pues, para el caso de la inadmisión impropia del recurso ha adoptado el remedio general de la apelación, prescrito ya por las disposiciones anteriores sobre recursos extraordinarios, según se vé en el artículo 2 del decreto de 4 de noviembre de 1838, disponiendo en su artículo 1072; que la providencia en que se denegase la admisión de los recursos de casación, es apelable para ante el Tribunal Supremo, dentro de los cinco días siguientes al de la notificación de la misma.

1613. Interpuesta en tiempo y forma la apelación, se remitirán los autos originales al Tribunal Supremo á costa del apelante, y con citación y emplazamiento de los procuradores de las partes, para que estas puedan presentarse dentro de treinta días en dicho Tribunal: art. 1075. Mas si se hubiese pedido ó pidiere el cumplimiento de la sentencia, en los casos que ya hemos expresado de ser conforme con la anterior y prestando el solicitante la fianza necesaria, se podrá antes de remitir los autos al Tribunal Supremo la certificación expresada en el art. 1071, espuesto en el número 1597; art. 1076; y no se harán los emplazamientos hasta que vaya á hacerse la remesa de los autos al Tribunal, para que no trascorra el plazo sin poder utilizarlo los litigantes.

1614. Para el caso de admitir el tribunal *a quo* un recurso de casación que pudiera ser impropia por no haberse llenado las circunstancias que requiere el art. 1015, y tanto mas perjudicial para la parte y la causa pública, cuanto que ataca mas directamente que el recurso por inadmisión, la presunción de que en la ejecutoria se ha interpretado y aplicado con toda justicia y rectitud el derecho, puesto que parecería reconocer implícita é indirectamente el tribunal *a quo* que adolecía de algun vicio de nulidad su ejecutoria, en el hecho de admitir un recurso que no procediera, establece la ley en su art. 1090, otro remedio distinto de la apelación, aunque análogo á este y que ocasiona menos dilaciones y costas. Así, pues, faculta en su art. 1096, al que obteniendo una ejecutoria contra la cual se hubiera interpuesto y admitido por el Tribunal Supremo recurso de casación, creyese que no debió admitirse, el promover la cuestión previa de si es ó no procedente, en el mismo Tribunal Supremo, y de cuya tramitación trataremos al esponer el procedimiento que se sigue en este tribunal sobre los recursos de casación.

Remisión de los autos al Tribunal Supremo para la resolución del recurso.

1615. Los autos de que se interponga en el tribunal *a quo* el recurso de casación, para ante el Supremo, se remitirán por el primer correo á costa del que lo haya interpuesto al presidente del Tribunal Supremo de Justicia, con citación y emplazamiento de las partes, para que se personen en él á usar de su derecho dentro de treinta días: art. 1035. La citación y emplazamiento se harán á los procuradores de las partes: artículo 1034.

Los autos en el que se haya interpuesto el recurso se defiendan por pobre, se remitirán de oficio: art. 1036.

1616. Juntamente con los autos, se remitirá certificación á la letra de los votos reservados que pueda haber, los cuales perderán el carácter de secretos y correrán con el pleito: art. 1037. Esta prescripción se hallaba consignada anteriormente por real orden de 11 de enero de 1854, fundándola en que pueda apreciar y calificar el tribunal en sus fallos la diversidad de opiniones de los magistrados de las audiencias y en evitar al propio tiempo los graves inconvenientes que origina el no tenerlas desde luego á la vista en todos los casos en que ha mediado divergencia de pareceres para formar sentencia. Esta última cláusula nos induce á creer, contra la opinión de algun intérprete, que deberá remitirse dicha certificación de votos secretos, aun cuando se trate de apelación de providencia denegatoria de la admisión del recurso, ó de la consignación ó no consignación del depósito ó fianza; además de que, si bien en estos casos no se entra en la calificación de la sentencia, se examina si era ó no procedente la admisión del recurso ó la consignación del depósito, y conviene ver las opiniones de los magistrados. Solamente no habrá necesidad de aquella certificación, cuando la sentencia se haya dictado por tres magistrados, porque entonces, habiendo habido precisamente conformidad, no hay diversidad de opiniones á que poder atender.

1617. El decreto de 8 de noviembre, en su art. 9, requería que se acompañara tambien un informe en que el tribunal *a quo* manifestara los fundamentos de hecho y de derecho que tuvo presentes para dictar su fallo, pero esto ya no es necesario, porque tales fundamentos se encuentran en las sentencias, desde que por la nueva ley se requiere por regla general que estas se funden.

§ IV.

Procedimiento en el Tribunal Supremo.

1618. Debiendo atenerse el Tribunal Supremo en los recursos de casación, á examinar si ha habido ó no infracción de ley ó doctrina legal ó quebrantamiento de forma esencial del juicio, en vista del procedimiento y sentencia del tribunal *a quo*, y no pudiéndose de consiguiente, admitir nuevos datos ni probanzas sobre la cuestión, objeto del litigio, porque esto sería convertir el recurso en una tercera instancia haciéndole perder su naturaleza y objeto, contra lo prescrito por la ley, y además si se decidiera con pruebas y datos que no se habian producido en el tribunal *a quo*, no podría referirse la sentencia de casación á infracción de ley cometida por la de este, quien si se le hubieran presentado aquellos datos y probanzas, podría haber fallado en otro sentido, la sustanciación de estos recursos en aquel Tribunal es sumamente sencilla y análoga á la que se sigue en las audiencias sobre apelación de sentencias interlocutorias.

1619. Así, pues, llegados los autos al Tribunal Supremo, pasados á la