

ART. 847. Al devolverlos, deberá informar á la Sala sobre las adiciones ó reformas del apuntamiento pedidas por las mismas partes.

ART. 848. Habiendo conformidad con el apuntamiento, ó hechas en él las reformas ó adiciones que el Tribunal estime procedentes de las que las partes hayan solicitado, se mandarán traer los autos á la vista.

Determinan los artículos precedentes la tramitación de las apelaciones de auto interlocutorio hasta dictar sentencia en vista. Devueltos los autos por el apelado, suponiendo que haya concurrido y los haya tomado, ó en caso de rebeldía luego que pase el término señalado por el tribunal, se pasan al ministro ponente. Este precepto de la *Ley* significa claramente que no se admitan pruebas de ninguna especie, supuesto que ni siquiera señala término para practicarlas.

También el art. 846 ha querido que los ponentes no dilaten el término de los negocios por su apatía, y al efecto ordena que se le conceda un término igual al que se haya otorgado á las partes. No es bastante clara la espresion, si bien puede deducirse el pensamiento por la razon de analogía en que se funda. En efecto, ¿qué es lo que dice el art. 846, que se conceda al Ponente, un término igual á la suma de los concedidos á las partes, ó igual al concedido á cada una de ellas? En cualquiera de los dos casos ¿será el término primitivo concedido, ó el prorogado cuando la parte le haya pedido? La *Ley* considerando que el Ponente tiene que instruirse del proceso como las partes, ha creído con razon que con darle el mismo término que á estas le concede lo necesario: y por eso prescribe que se le otorgue el mismo término que á las partes; es decir, el concedido á cada una de ellas. Y no creemos que se entienda el prorogado, caso de que le hubiere, porque en ese caso no usaria la palabra *partes*, supuesto que no siempre piden ambas la próroga.

Debe informar á la Sala. Los informes pueden ser orales ó escritos, ¿á cuál de estos se refiere la *Ley*? Al oral indudablemente; ya porque siempre que se habla de informes en casos análogos, se entienden los de aquella clase; ya porque al objeto del informe hasta que dé conocimiento á la Sala de lo observado en el apuntamiento, y de que manifieste si está ó no arreglado á los autos, y si proceden ó no las adiciones ó reformas.

Habiendo conformidad, etc. Omite el art. 848 la determinación que debe tomar la Sala cuando haya lugar á las reformas ó adiciones, y partiendo del supuesto de que se hayan hecho, así como cuando no las hubiere, quiere que se provea mandando llevar los autos á la vista, que es un equivalente del auto de conclusion. Sin embargo de aquel silencio, se comprende que la *Ley* quiere que la Sala con vista de las razones alegadas por las partes y de lo manifestado por el Ponente, acuerde si desiere ó no á lo solicitado; porque aunque el hecho de llamar los autos á la vista indicaba la desestimación de lo pedido, nos parece que es mas conveniente y aun delicado no dejar de proveer á toda solicitud de parte.

Tampoco dispone ninguno de los artículos del título 17 cosa alguna relativa al señalamiento para la vista, al acto de la celebración de esta, ni al término para dictar sentencia; porque en cuanto á todos estos particulares debe estarse á lo que ordena en las *disposiciones generales*, tit. 1.º, de la Parte 1.ª, y á lo prescrito en el art. 333.

ART. 849. Si la providencia apelada fuere definitiva, se entregará los autos al apelante para espresar agravios de ella por un término que no podrá bajar de ocho dias ni pasar de veinte y señalará el Tribunal con presencia del volúmen de los autos.

ART. 850. El término que se señale es prorogable, si el Tribunal lo creyere justo, siempre dentro del límite referido por punto general.

ART. 851. Cuando la entidad y complicación del negocio lo requieran, y la espresion de agravios no se haya verificado dentro de los veinte dias por causas no imputables al apelante, podrá el Tribunal, constandingo esto, concederle otros diez dias mas para hacerlo.

Dijimos mas arriba que la sustanciación de las apelaciones de sentencias definitivas se distingue de las interlocutorias. Así es efectivamente, como se verá en los *Comentarios* á los artículos preinsertos y los que los siguen.

Antes, sin embargo, de explicar las disposiciones del art. 849, conviene tener presente que pueden suscitarse varias cuestiones que deben considerarse como previas. Los arts. 70 y 71 de la *Ley de enjuiciamiento* determinan que las apelaciones se admitan en ambos efectos, á menos de que espresamente se haya dis-

puesto lo contrario. Pues bien, supuesto que en esta parte cabe la posibilidad de que los jueces las admitan en aquel ó aquellos en que no proceda, las partes podrán reclamar ante el Tribunal Superior sobre este particular. (Véase lo espuesto en el tomo 1.º, página 120 y siguientes.)

Pero no este el único esceso que pueden cometer los jueces; alguna vez suelen proceder á la ejecucion de la sentencia en alguna de sus partes, no obstante hayan admitido la apelacion en un solo efecto. La *Ley de enjuiciamiento* no sancionó un recurso especial para reclamar contra este esceso, como lo hicieron las *leyes 26 y 27, tit. 23, de la Part. 3.ª* Ordena la primera que mientras el pleito anduviese ante el juzgador de la alzada, el juez de quien se alzó no haga nada de nuevo en aquel, sobre aquellos particulares que fueron objeto de la segunda instancia; y la segunda dispone que cuando lo contrario aconteciese, el juez de la alzada haga tornar las cosas al estado que tenian. La reclamacion contra este atentado puede presentarse ante el juez que indebidamente la ejecuta, pidiendo la reposicion de sus providencias, alzándose de ellas en caso de denegacion, ó remitiendo desde luego los autos al tribunal, el cual debe pedir informe para proveer, sin necesidad de suspender el curso de la segunda instancia.

Se entregarán los autos al apelante. Presupone el *art. 849*, que se ha presentado el apelante en el Tribunal Superior por medio de procurador autorizado con poder bastante, y que se ha formado el apuntamiento; porque si esto no sucediere, procederá el tribunal de conformidad con lo dispuesto en los *artículos 837, 838 y 839*.

Los autos se comunicarán á consecuencia de la instancia de la parte, que al presentar el poder con el escrito correspondiente debe pedirlo; y se entregan los autos originales con el apuntamiento formado por el relator. El término que el tribunal señale para alegar agravios, se espresará en la providencia en que manda hacer la entrega, á menos de que entienda que el poder no es bastante, pues en ese caso no tendrá por parte al presentante de aquel.

Si alguno que no hubiere litigado en la primera instancia, y que por consiguiente no fué citado y emplazado, se presenta

solicitando que se le tenga por parte por el interés que tiene en el pleito, antes de acordar el tribunal admitirle ó no, conferirá traslado á las partes para que espongan sobre ese particular.

Para espresar agravios de ella. Este es el fin natural de la comunicacion de los autos; el que apela de una sentencia, se considera agraviado, y es necesario para apreciar la justicia de su queja que los manifieste. Tambien se ha llamado á este escrito de *mejora de apelacion*, en nuestro concepto con cierta impropiedad, porque el verdadero escrito de mejora, era el que antiguamente presentaba el apelante, pidiendo al Tribunal Superior que mandase al inferior remitiera los autos.

Nada dice la *Ley de enjuiciamiento* sobre presentacion de documentos, ni tampoco las leyes anteriores lo determinaron espresamente; pero como el escrito de agravios es en la segunda instancia lo que en la primera la demanda, claro es que debe el apelante acompañar los documentos que sean admisibles, para que el apelado pueda verlos.

El escrito de agravios debe comprender por el mismo orden que la demanda los extremos de la sentencia que considere injustos el apelante, con la esposicion de las razones de derecho y fundamentos de hecho que tiendan á justificar la injusticia.

Por un término que no podrá bajar de ocho dias ni pasar de veinte. Distinguiéndose en esta parte la *nueva ley* de las anteriores, prefiere la escala de tiempo que puede recorrer el término que se conceda para alegar agravios, fijando un mínimo y un máximo. La tasacion del término que podemos llamar *judicial*, queda al arbitrio del tribunal, con presencia del volumen de los autos.

Pero no ha querido la *Ley* trabar absolutamente la accion de las partes, sino que las deja la libertad de pedir la próroga del término judicial, confiriendo al tribunal la facultad de concederla, si cree justa la causa que la parte alegase. Sin embargo, la próroga no puede exceder de los veinte dias por punto general.

Y decimos por punto general, porque el *art. 851* establece una regla que hasta el dia no conoció el derecho: la de que cuando la entidad y complicacion del negocio lo requieran, si la esposicion de agravios no se hubiese hecho dentro de los veinte dias por causas no imputables al apelante; constando esto pre-

de el tribunal concederle otros diez mas. Entiéndese que la palabra *apelante*, no se refiere al dueño del asunto, sino á su defensor, porque aquel no interviene personalmente.

ART. 852. *Del escrito de agravios se dará traslado al apelado por el mismo término concedido al apelante al hacerle entrega de los autos,*

ART. 853. *Este término es prorogable por las mismas causas y de igual manera que quedan prevenidas en los arts. 850 y 851.*

ART. 854. *Con la contestacion presentará el apelado copia de ella en papel comun, la cual se entregará al apelante.*

ART. 855. *En este escrito deberá el apelado adherirse á la apelacion en los extremos en que crea perjudicial la sentencia.*

Ni antes ni despues podrá usar de este remedio.

ART. 856. *En los casos en que el apelado se adhirió al recurso, no se acompañará la copia prevenida en el art. 854, y del escrito de contestacion se dará traslado al apelado.*

ART. 857. *La contestacion de éste deberá limitarse á lo que haya sido objeto de la adhesión, y de ella acompañará copia en papel comun que se entregará al apelado.*

ART. 858. *En los escritos de espresion de agravios y de contestacion manifestarán las partes su conformidad con el apuntamiento del Relator ó las reformas ó adiciones que á su juicio deban hacerse en él.*

ART. 859. *Presentada la contestacion, se pasarán los autos al Ministro ponente.*

ART. 860. *Devueltos que sean por éste, y habiendo conformidad en el apuntamiento, ó hechas en él las reformas ó adiciones de las pedidas por las partes que la Sala hubiere creído procedentes, se mandarán traer á la vista citadas las mismas partes.*

Las disposiciones comprendidas en los artículos precedentes son claras, esplicitas y conformes, salvas algunas leves diferencias á las comprendidas en los ya comentados 843 y siguientes, por lo que no ocuparemos inútilmente el tiempo en esplicaciones infructuosas.

ART. 861. *Las vistas de los pleitos se verificarán por rigoroso orden de antigüedad, bajo la responsabilidad del Presidente de la Sala.*

ART. 862. *Los señalamientos para ellas se verificarán sin necesidad de solicitud de las partes.*

ART. 863. *Si por ocupaciones de la Sala ó de los Letrados se trans-*

*fuere á otro día cualquier vista, no por ello se alterará el orden establecido, mas que lo absolutamente indispensable para que la vista sus-
pendida pueda tener efecto lo mas antes posible.*

ART. 864. *Las vistas se verificarán hablando en primer lugar el letrado defensor del apelante; en seguida el del apelado, y á ambos será permitido rectificar equivocaciones ó restablecer los hechos que hayan podido ser presentados con inexactitud.*

Tampoco nos detendremos mucho en la esposicion de los artículos que preceden, porque ademas de que sus disposiciones son claras, coinciden con las de los 38 y 39.

Lo único interesante y grave que llama nuestra atencion, es lo dispuesto en la última parte del art. 864, porque abraza dos extremos que como disyuntivos dan una estension, que nunca tuvieron, á los derechos de los letrados en el acto de la vista de los pleitos. *Rectificar equivocaciones, ó restablecer los hechos.* Las equivocaciones pueden consistir en errores de derecho, ó de hecho, y como la tendencia natural de los letrados les inclinara siempre á ampliar sus facultades, es de esperar que aspiren de fijo á que se les permita la rectificacion de los errores en derecho.

No creemos, sin embargo, de la espresion genérica de la *Ley* que este sea su pensamiento, porque suponiendo fundamento que las equivocaciones de esta clase no pueden pasar desapercibidas á los magistrados, la rectificacion seria inútil á mas de inconveniente.

ART. 865. *Concluida la vista, se procederá á dictar sentencia dentro de los términos señalados en los párrafos 2.º y 3.º del art. 331, y en la forma establecida en el 355.*

En la primera edicion de la *Ley de enjuiciamiento* publicada se incurrió en la omision involuntaria, de las palabras del art. 865 *dentro de los términos, etc.*, defecto grave que se consignó por medio de la fé de erratas, y que se halla enmendado en la segunda edicion: nosotros le insertamos ya corregido.

El art. 865 comprende una disposicion preceptiva por medio de la referencia á los párrafos 2.º y 3.º del art. 331, y otra tambien relativa al art. 333 que establece la forma en que se han

de redactar las sentencias. En los *Comentarios* á los *artículos* mencionados espusimos lo que juzgamos necesario para explicar en su verdadero espíritu la *nueva ley*; por lo que al presente bastará á ese fin que remitamos á nuestros lectores á los lugares citados.

Sin embargo, como entre la organizacion de los tribunales y de los juzgados existen diferencias que trascendieron á la manera de hacer públicas las sentencias, no será oficioso preguntar si para cumplir con las prescripciones de la *Ley de enjuiciamiento*, bastará que los Tribunales Superiores firmen las sentencias, notificándolas despues á los procuradores de las partes, ó si será preciso que se publiquen en la sala sentenciadora, como se ha venido haciendo hasta nuestros dias. Nada dice la *Ley* respecto á esta actuacion, que no podia tener otro objeto que el de que considerare como un acto público el de pronunciar el fallo: asi es que no reputándose ni sustancial, ni de gran utilidad esa actuacion, podrá suplirse sin faltar á la *Ley*.

Tambien quisiéramos que los tribunales diesen una prueba de su celo por el cumplimiento de los deberes, redactando las sentencias con esposicion de sus fundamentos y considerandos, porque á pesar de que la aceptacion de los consignados por el juez inferior en vez de la espresion propia, no afecta al fondo de la justicia; sin embargo, haciendo lo último demostrarían mas claramente su deseo de cumplir con la *Ley*.

ART. 866. *Antes de haberse notificado la providencia en que se manden traer los autos á la vista, pueden las partes exigirse confesiones judiciales, con tal que sean sobre hechos que no hayan sido objeto de otras que se hayan exigido en la primera instancia.*

ART. 867. *Tambien podrán traer los documentos de que juren no haber tenido hasta entonces conocimiento.*

ART. 868. *Asimismo podrán pedir el recibimiento á prueba, para utilizar cualquiera de los medios de hacerla que quedan establecidos.*

ART. 869. *El recibimiento á prueba solo podrá otorgarse:*

1.º *Cuando por cualquier causa, no imputable al que la solicite, no hubiere podido hacerse en la primera instancia.*

2.º *Cuando hubiere ocurrido algun hecho nuevo, conducente al pleito, y posterior al último dia del término de prueba que haya corrido en la primera instancia.*

3.º *Cuando se haya adquirido conocimiento de un hecho que se ignorara antes, y sobre el cual por consiguiente no hayan girado ni las alegaciones ni las pruebas.*

ART. 870. *Para conceder el término de prueba, se oirá siempre á la parte contraria, é informará á la Sala el Ministro ponente.*

ART. 871. *Contra la providencia en que se otorgare la prueba no se da recurso alguno.*

ART. 872. *Contra la en que se denegare, solo procede el de Casacion en su caso y lugar.*

Vamos á ocuparnos de la parte mas interesante y trascendental del procedimiento en la segunda instancia; aludimos á la prueba, que es ciertamente la premisa mas importante en todo juicio, porque es la base de donde tiene que dimanar el triunfo del litigante que acredite su mejor causa.

Al tratar nuestras antiguas leyes de las pruebas en la segunda instancia, reconocieron el gran peligro que podian correr los derechos ligitimos puestos en tela de juicio, si se permitia el uso libre de toda clase de pruebas en los casos de apelacion; porque conocidas ya las de las partes dadas en la primera instancia, seria fácil que los litigantes, ó arrastrados por la codicia ó movidos por los instintos de un orgullo ó amor propio mal entendidos, pusieran en juego cuantos medios estuvieran en su mano por ilusos que fuesen para conseguir el triunfo. Fundadas las leyes en poderosos motivos de recelar, establecieron una regla general, por decirlo asi, prohibitiva de la admision de pruebas, y consintieron el uso de algunas, bajo condiciones que en el orden humano ofrecian algunas seguridades de legalidad. Por esa causa la *ley 6, tit. 10, lib. 11 de la Nov. Recop.* dijo que cuando los jueces hubieren de recibir á prueba en grado de apelacion, declaren y digan espresamente en la providencia que sobre los mismos artículos, ó derechamente contrarios, sobre que en la instancia pasada fueron traídos ó recibidos testigos, que no se pueda hacer ni haga probanza por testigos, salvo por escrituras auténticas y por confesion de la parte.

Pues bien, la *Ley de enjuiciamiento*, que en cumplimiento de las bases aprobadas por las Cortes para su redaccion, no podia menos de conceder cierta publicidad á las pruebas, respecto á su admision en la segunda instancia, no quiso olvidar lo que

la experiencia habia enseñado á los autores de la ley Recopilada. Autorizaron como esta á las partes para proponer en la segunda instancia la prueba de confesion y aun exigirla; pero bajo una condicion de la que hicimos ya mérito al tratar de este medio de prueba; condicion justa, porque la reiteracion de posiciones sobre una misma cosa, no puede menos de llevar el fin mezquino de esponer al confesante al perjurio. Por eso el *art. 865* no permite pedir confesion sobre hechos que hayan sido objeto de aquella en la anterior instancia: y dice *hechos*, para que se comprenda que alude á las confesiones que pudieran proponerse bajo nueva forma, pero sustancialmente conforme con las ya prestadas. Si se tratase, por ejemplo, de una cantidad entregada, y se hubiese preguntado al demandado si la habia recibido, no se le podria interrogar, contestada negativamente, si la recibió por conducto de su criado, porque la posicion es en su esencia la misma.

Tambien autorizó la ley Recopilada la presentacion de documentos en la segunda instancia de acuerdo con lo que en otra tenia dispuesto, ordenando que se acompañasen á la demanda. En efecto, de esa obligacion se dispensó al actor, cuando en el curso del litigio jurase ó bien que no habia tenido noticia de los nuevos documentos que presentaba, ó que hasta aquella época no habia podido adquirirlos. El *art. 867* autoriza la presentacion de los documentos bajo la primera de aquellas condiciones. Al tratar de este punto necesitamos recordar que si bien el *art. 225* está en armonia con el 867 en cuanto á la primera parte, difieren respecto á los casos en que se consiente la presentacion de documentos; porque segun aquel deben admitirse despues de la demanda, cuando no los tiene la parte á su disposicion, pero designa el archivo ó lugar en que se encuentran los originales; cuando fueren de fecha posterior, ó cuando aunque no lo sean jura el presentante que no habia tenido conocimiento de ellos; y este ó sea el *art. 867* solamente consiente la presentacion en el caso de no tener conocimiento de ellos.

¿Habrá tal vez querido decir la *Ley* que en los dos casos primeros no se admitan los documentos? ¿Prohibirá la presentacion en segunda instancia, y la admision de los que sean de fecha posterior á la primera? ¿Y por qué no habrán de presentarse aque-

Los que no pudo haber el litigante, si al presentar la demanda manifestó el archivo en que existian, ó el lugar en donde se habian? Compréndese fácilmente que la prohibicion de presentar documentos alcanzará á este último caso, porque tiempo tuvo el litigante para pedir que se espidiese compulsorio pendiente el término de prueba en la primera instancia; pero de modo alguno podrá, en nuestro entender, justificarse la prohibicion extensiva á los documentos de fecha posterior. Interpretando la ley con arreglo á los buenos principios, podrá sostenerse que son admisibles los documentos de fecha posterior á la conclusion, ó sea al acto en que se manda llevar el proceso á la vista, porque versando necesariamente el documento sobre algun hecho nuevo, ó mas bien constituyéndole el otorgamiento del hecho mismo, y siendo permitido probar los hechos nuevos, *art. 869, núm. 2*, se deduce que no hizo mencion espresa el 867 de esos documentos por hallarse comprendidos por analogia en aquel artículo.

La disposicion del 868 es indudablemente supérflua, porque permitidas las pruebas en los casos de que tratan los anteriores, y en los que comprende el 869, claro es que podrán pedir las partes el recibimiento á prueba para utilizarlas. Sin necesidad de que la *Ley* dedicara un artículo á este objeto, se entendia concedida aquella facultad, porque el juez no habia de recibir de oficio los autos á prueba.

El recibimiento á prueba podrá solo otorgarse. Al fijar la vista en esta cláusula, y compararla con lo que disponen los *arts. 867, 868*, y lo que dicen los números del 869, se preguntará: ¿á qué prueba se refiere aquella, á la de que tratan los artículos citados? ¿Acaso hacen relacion á la prueba cualesquiera que sean los medios? Si lo primero, nunca podria practicarse la testifical en la segunda instancia; si lo segundo, la *Ley de enjuiciamiento* daria tanta latitud á las pruebas en esta instancia que tal vez ocasionara los escándalos que lamenta la ley Recopilada arriba trascribida.

Consultando, no obstante, el orden de colocacion de los artículos, y el contesto del 869 no podremos menos de recordar la anterior jurisprudencia, y comparando aquel con esta vemos reproducidas sus disposiciones, aunque con alguna estension, acaso mayor que la conveniente. A pesar de que las leyes recopiladas

se calcularon en la esperiencia, que aconsejaba un sistema restrictivo sobre admision de pruebas en la segunda instancia, fué preciso permitir la testifical siempre que no versase sobre los mismos artículos ú otros derechamente contrarios á los que fueron objeto de prueba en la instancia anterior. Pues bien, la *Ley de enjuiciamiento* no quiso escluir absolutamente la prueba testifical, porque comprendió que esa prohibicion general seria á las veces injusta; y por eso declaró como escepciones de aquella los casos enumerados en el *art. 869*, los cuales no tienen aplicacion á los documentos, porque estos se admiten lo mismo sobre artículos que fuesen objeto de la prueba en primera instancia, que cuando no lo sean, toda vez que concurra la circunstancia que exige el *art. 867*.

Cuando por cualquiera causa no imputable al que la solicite. Esta primera razon por la que se permite proponer prueba en la segunda instancia no se conoció en los anteriores códigos; solamente cuando se habia propuesto y no se admitió una prueba, permitia justamente la *Ley* que se practicara despues; pero no es este el caso de la *de enjuiciamiento*; llegó esta mucho mas allá porque permite proponer y probar lo no propuesto, siempre que para no haberlo hecho mediase una causa, y esta no pueda imputarse al litigante que quiere probar. Ciertamente que al parecer la condicion de que no sea imputable la causa, impedirá los malos efectos que la admision de motivos, por leves que sean, pudiera ocasionar; pero la circunstancia que se exige de que aquella sea un impedimento para practicar la prueba, evitará el abuso que en otro caso se hiciera de esa regla. El no ser imputable la causa es muy poco; fuera mayor la traba si se exigiese que no hubiera podido vencerse; en este caso muchas causas no autorizarán la prueba. Una cosa es no ser imputable un obstáculo, y otra que no pueda vencerse.

De todo lo dicho inferimos que no es preciso que la causa emane del litigante para que sea imputable; basta en nuestro concepto que sea vencible y que este no la venciese; solo en este caso se dirá con razon que *no pudo hacerse* la prueba en la primera instancia; en el otro se diria con mas propiedad que *no ha querido*; porque el que pudiendo vencer un obstáculo no lo hace, no obra porque no quiere, no debe decir que no puede.

No basta sentar reglas en la teoria; es necesario para que la *Ley* sea perfecta establecer el medio de practicarlas; pues á no hacerlo asi cuando los jueces tengan que ejecutar, se verán perplejos y discordarán fácilmente. Para salvar este inconveniente preguntaremos, si cuando la parte propone prueba ha de espresar la causa de no haberlo podido hacer, y si sobre este particular y el de ser ó no imputable ha de oirse á la parte contraria, ó fallará el tribunal de plano. Respecto á lo primero, no tenemos duda en contestar afirmativamente, porque siendo preciso apreciar la causa, claro es que tiene que espresarla el proponente. En cuanto á lo segundo, véase lo que decimos mas abajo al tratar de la tramitacion del incidente de prueba.

Cuando hubiere ocurrido algun hecho nuevo. Este segundo caso en que se admite prueba en segunda instancia, es parecido al tercero; al de que el litigante *haya adquirido conocimiento de un hecho que se ignorase antes*. En ambos casos, como que no podia el interesado haberle alegado, no se le puede imputar la pena del moroso, ni tampoco sospecharse que proceda con malicia; la no existencia material en el primer caso, y la no existencia moral en el segundo, son títulos justos para que se permita probar.

Esto se esplica y justifica fácilmente; pero será preciso jurar en ambos ó en alguno de los casos que el litigante no habia tenido noticia del hecho hasta entonces. Volvamos la vista al *artículo 867* y veremos que al tratar de la presentacion de documentos se exige el juramento, y eso que la prueba instrumental no es tan espuesta á fraudes. Bien comprendemos que en el caso del *núm. 2.º del art. 869*, no se exija juramento, porque la cuestion es de fechas en las que no cabe engaño; mas en el del *número 3.º*, si es verdad que opinamos que no sea necesario el juramento, supuesto que la *Ley* no lo exige espresamente, no acertamos á esplicarnos la razon de diferencia, sino que por el contrario, nos sorprende que donde es mayor el peligro, se adopten menores precauciones.

Conducente al pleito. No era necesario que la ley espresara la necesidad de que el hecho que se trate de probar sea conducente; ya habia determinado al tratar de las pruebas que el juez debe rechazar las impertinentes ó inconducentes; y como que el

hecho está en relacion con el medio de prueba, claro es que cuando aquel adolezca de vicio de inconducencia, esta se hallará en igual caso.

¿Cuándo y cómo ha de proponerse la prueba? Ya hemos visto que en las segunda instancia por apelacion de sentencia definitiva, único caso en que es admisible aquella, cada parte puede presentar un solo escrito; vemos ademas que devueltos los autos con el último se pasan al Ponente, y devueltos por este, se mandan llevar á la vista; luego la prueba tiene que proponerse antes. Asi es la verdad; pero ¿basta que alguna ó ambas partes pidan que se reciba el pleito á ella, para decretar el tribunal si la admite ó no, y en su caso señalar el término, sin perjuicio de proponerla despues, y acordar la Sala su admision? ¿Se habrá de seguir el sistema que hasta la publicacion de la *Ley de enjuiciamiento* se venia practicando?

Para conceder el término de prueba, se oirá siempre á la parte contraria; dice el art. 870, y esto basta para deducir que la parte que pide que se reciba el pleito á prueba, tiene que manifestar los extremos que intenta probar; porque no siendo admisible sino cuando concurren ciertas condiciones en los hechos, ó cuando no pudo hacerse por causa no imputable, ni la parte á quien se tiene que oír podria decir lo que estimara procedente, ni el tribunal proveer con arreglo á la *Ley*. Asi, pues, el apelante pedirá que se reciban los autos á prueba en el escrito, alegato de agravios, espresando los hechos que quiere probar, formulando el interrogatorio, ó reservándolo para despues de señalado el término, y el apelado contestará en el escrito en que evacue el traslado que se le confiere; pero si fuese el apelado el que pretende probar, propondrá que se abra el término en aquel escrito, y se conferirá traslado únicamente de esa parte al apelante.

E informará el ministro Ponente. La práctica de los tribunales era varia tratando de este trámite; en unos se acordaba sobre la prueba sin vista; en otros se señalaba y veia el pleito sobre lo principal, y sobre la prueba, en términos que cuando no se reputaba admisible, fallaba la Sala sobre el fondo del pleito; y en otros, se veia únicamente respecto á la prueba, y no admitiéndola se volvia á ver sobre lo principal. La *Ley de enjuiciamiento* ha creído conveniente suprimir la vista, y con razon; de

modo que con solo el informe del Ponente y la audiencia de las partes acuerda providencia.

Contra la providencia en que se otorgare no se dá recurso alguno. Mayor perjuicio causaria á la parte que se opusiese la concesion de un recurso ulterior, que la práctica de una prueba que reputara inconducente: es por tanto aceptable la negativa de recurso.

Contra la en que, etc. Suprimida la súplica era consiguiente que no se consintiese la de los autos interlocutorios: y mucho mas tratándose de la prueba, supuesto que se concede el recurso de casacion.

ART. 875. *Cuando las partes ó el mayor número de ellas lo pidieren, ó cuando á instancia de alguna de las mismas la Audiencia lo ordenare, podrá, en lugar del informe oral, escribirse é imprimirse una alegacion en derecho.*

ART. 874. *En los casos en que haya conformidad de las partes ó de la mayoría de ellas, se escribirá é imprimirá la alegacion en derecho, sean cuales fueren la clase é importancia del pleito, sin necesidad de grámite ni autorizacion de la Audiencia.*

No habiendo dicha conformidad, se oirá á las mismas partes sobre la pretension que alguna de ellas hubiere deducido, y previa vista decidirá la Audiencia lo que estime procedente.

ART. 875. *Para que en los casos del último párrafo del artículo anterior pueda otorgarse la alegacion en derecho, se necesita:*

- 1.º *Que el pleito sea ordinario.*
- 2.º *Que por su importancia y gravedad sea á juicio de la Audiencia mas conveniente informar á los Jueces por escrito que oralmente.*

ART. 876. *El término para escribir la alegacion en derecho será el que las partes ó la mayoría de ellas convinieren, en los casos en que procedieren de conformidad: en los demas, el que la Audiencia señalare al decidir la pretension que se hubiere formulado sobre esto.*

ART. 877. *El término que señalen las Audiencias no podrá bajar de treinta dias, ni exceder de sesenta.*

ART. 878. *El que se hubiere señalado podrá ampliarse, siempre dentro del límite marcado en el artículo anterior de conformidad de las partes, y cuando el Tribunal por cualquier justa causa lo estimare procedente.*

ART. 879. *Contra las providencias que las Audiencias dictaren*

sobre las alegaciones en derecho, y término para hacerlas, no se dá ningun recurso.

ART. 880. La Audiencia, atendida la estension de las alegaciones, señalará término para su impresion. Este término podrá ampliarse cuando circunstancias independientes de la voluntad de las partes lo exigieren, á juicio de la misma Audiencia.

ART. 881. En todos los casos en que se escriba ó imprima alegacion en derecho, se imprimirá tambien unido á ella precisamente el apuntamiento del pleito.

ART. 882. Hecha la impresion, se repartirán ejemplares á los Ministros que deban fallar el pleito, firmados por el Relator, Letrado y Procurador de las partes, y unirán otros á los autos.

ART. 883. El término para pronunciar sentencia en los casos en que haya alegacion en derecho, empezará á contarse desde el dia siguiente al en que se entreguen los impresos, lo cual hará constar el Escribano de cámara por diligencia que estienda en los autos.

ART. 884. Si hubiere discordia, despues de hecha constar en la forma prevenida, se hará entrega á los Ministros que deban dirimirla de los correspondientes ejemplares de la alegacion: desde la fecha en que se verificare dicha entrega, principiará á correr el término para pronunciar sentencia.

Las ideas consignadas por la *Ley de enjuiciamiento* en los artículos preinsertos, son sin duda los mas sérios argumentos que pueden hacerse contra el informe oral. Requiere la *Ley* para que la Audiencia defiera á la alegacion escrita, que el pleito sea ordinario, y ademas que por su importancia y gravedad juzgue la Sala que es mas conveniente el informe por escrito que el oral; luego este no es tan á propósito para instruir á los jueces; luego no debe tener aplicacion con utilidad, sino á los asuntos triviales y frívolos; luego el informe verbal no es tan útil como el escrito. Mas de una vez hemos manifestado, que la alegacion oral, que tantos partidarios tiene en el dia, suele mas bien perjudicar que reportar beneficios á la administracion de justicia.

Mas al mismo tiempo que la ley reconoce esa conveniencia, deja á la voluntad de las partes la eleccion del medio de informar, si bien con una traba, que tiene solamente aplicacion al caso de discordia entre las partes, si no hubiere mayoría. En efecto, puede acontecer: 1.º, que sean varias las partes, y que

todas convengan en informar por escrito; 2.º, que siendo varias las partes, la mayoría quiera el informe escrito; 3.º, que en este mismo caso, la mayoría no quiera informar por escrito; 4.º, que en el mismo caso, no haya mayoría en ningun sentido. Pues bien, al primero y segundo casos provee el *art. 874* mandando que se escriba é imprima el informe en derecho, sea la que fuese la clase é importancia del pleito, sin necesidad de trámites ni autorizacion de la Audiencia. Asi es que en los casos de conformidad ó mayoría se informará por escrito, á pesar de que el pleito sea incidental ó sumario, si fuese de los que autorizan á la parte para pedir vista, aunque no sea ni importante ni grave.

El caso tercero no se halla resuelto espresamente por la *Ley*; mas en nuestro concepto, asi como la mayoría favorable al informe basta para que se dé por escrito, sin providencia ó autorizacion del tribunal, asimismo la mayoría contraria debe producir el efecto opuesto, esto es, el de que se vea el pleito informando los letrados.

Cuando no haya conformidad y falte la mayoría en ambos sentidos, se conferirá traslado á la parte que se oponga, para que manifieste las causas en que funde su resistencia, y despues de oír la Sala en vista limitada á este particular á los interesados, decidirá lo que estime prudente, atemperándose para resolver á lo que dispone el *art. 875*.

Respecto al término dentro del cual tiene que darse escrita la alegacion, es preciso distinguir si el informe por escrito procede de conformidad ó mayoría, ó de resolucion de la Sala; en el primer caso, los mismos que se impusieron el modo de informar son dueños de señalarse el término; asi como pudieron transigir ó abandonar el pleito; en el segundo, le prefijará la Audiencia, al decidir en sentido favorable al informe escrito; pero cuando esta le señalase no podrá bajar de treinta dias ni esceder de sesenta. Nada diremos respecto á estos plazos, porque en la infinita complicacion de los negocios, unas veces seria conveniente que escediera de los sesenta, y en otros serán innecesarios los treinta; pero en la imposibilidad de poner un coto á los abusos por regla general es aceptable la disposicion de la *Ley*.