

Poco tenemos que decir para la recta inteligencia de estos dos artículos. El primero se refiere al 401 y al 402, que tratan de los recursos contra las resoluciones de las Audiencias que no sean definitivas del pleito ó de incidentes que hagan imposible su continuacion, para declarar que lo que en ellos se dispone es aplicable á las resoluciones de igual clase que dicte el Tribunal Supremo. Por consiguiente, contra las providencias de mera tramitacion no se da recurso alguno, salvo el de responsabilidad; y contra las demás providencias, autos y sentencias, que resuelvan incidentes promovidos en el mismo Tribunal Supremo durante el curso de los asuntos y recursos que son de su competencia, se da el de súplica para ante la misma Sala, dentro de cinco dias, el cual se sustanciará en la forma que determinan los arts. 378 y 379, y se resolverá previo informe del magistrado ponente. (Véanse los cuatro artículos citados y sus comentarios.) A esto hay que añadir que contra los autos resolutorios del recurso de súplica ántes indicado no se concede recurso alguno, salvo tambien el de responsabilidad, como se previene en el párrafo último del art. 403, respecto de las resoluciones de las Audiencias que no son susceptibles del recurso de casacion.

Sobre este punto, la ley de 1855 no dijo más en su art. 66, que de las providencias interlocutorias del Tribunal Supremo podria suplicarse dentro de tercero dia, y la Sala que las hubiese dictado, previa audiencia de la otra parte, si lo estimase necesario, determinaria sobre la súplica lo que creyera justo y procedente. Este procedimiento ha sido sustituido por el que ántes hemos indicado.

Y por el segundo, ó sea el 406, se establece que «contra las sentencias en que se declare haber ó no lugar al recurso de casacion, ó á la admision del mismo, no se dará recurso alguno». Tambien habia dicho el art. 1065 de la ley anterior: «No hay ulterior recurso contra ninguna de las sentencias definitivas que el Tribunal Supremo dicte sobre los de casacion.» Pero no son las sentencias que recaen en los recursos de casacion las únicas contra las cuales no se da ulterior recurso, sino todas las definitivas que dicta el Tribunal Supremo, como lo declara el art. 106 respecto de las que deciden cuestiones de competencia, el 913 y 915 en cuanto á

las que recaen sobre las demandas de responsabilidad civil de que debe conocer dicho Tribunal en primera y única instancia, y el 1810 de las que se dictan en los recursos de revision. Y no puede ser de otro modo, puesto que no existe otro tribunal superior en grado que pueda revisar los fallos del Supremo.

¿Procederá el recurso de responsabilidad contra las sentencias del Tribunal Supremo? Examinaremos esta importante cuestion más adelante, en el *Apéndice* del presente título.

SECCION CUARTA.

Disposiciones comunes á los Juzgados y Tribunales.

Téngase presente que las disposiciones de esta seccion son aplicables á todos los tribunales y juzgados, como se expresa en su epígrafe, y por consiguiente, tambien á los municipales, segun ya se ha indicado en la introduccion del presente título (pág. 151).

ARTÍCULO 407

En los casos en que se pida aclaracion de una sentencia conforme á lo prevenido en el art. 363, el término para interponer el recurso que proceda contra la misma sentencia se contará desde la notificacion del auto en que se haga ó deniegue la aclaracion.

Cuando se pida aclaracion ó adiccion de una sentencia, conforme al art. 363, de lo que se resuelva sobre este punto dependerá acaso el que las partes se conformen ó no con aquélla. Por esto y porque dicha resolucion es el complemento de la sentencia, se ordena en este artículo, para evitar las dudas á que daba ocasion la ley anterior por no haber declarado cosa alguna sobre ello, que en tales casos, el término para interponer el recurso que proceda contra la misma sentencia, ya sea el de apelacion, ya el de casacion, se contará desde el dia siguiente al de la notificacion del auto en que se haga ó deniegue la aclaracion ó adiccion solicitada. Cuando ésta se haga de oficio, como el auto aclaratorio ó adicional ha de dictarse en tal caso dentro del dia hábil siguiente al de la publicacion de la sentencia, segun el artículo antes citado, rara vez ocurrirá que no se notifiquen al mismo tiempo la sentencia y el auto aclaratorio de

la misma; pero si aquélla se hubiese notificado antes de dictarse el auto, desde la notificación de éste habrá de contarse también el término para interponer el recurso que proceda. *Ubi eadem est ratio, eadem debet esse juris dispositio.*

ARTÍCULO 408

Trascurridos los términos señalados para preparar, interponer ó mejorar cualquier recurso sin haberlo utilizado, quedará de derecho consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada la resolución judicial á que se refiera, sin necesidad de declaración expresa sobre ello.

Este artículo concuerda con el 68 y párrafo 2.º del 72 de la ley de 1855, y es una consecuencia del principio consignado en el 312 de la presente, sobre los efectos de los términos improrrogables. Según se declara en el 310, pertenecen á esta clase los términos señalados en las tres secciones que preceden para preparar, interponer ó mejorar cualquiera de los recursos contra las resoluciones judiciales á que los mismos se refieren, y en tal concepto, luego que trascurra el término respectivo sin haberlo utilizado, queda de derecho consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada la sentencia, auto ó providencia de que se trate, sin necesidad de declaración expresa sobre ello. De consiguiente, por el mero trascurso del término sin haber preparado ó interpuesto el recurso que proceda, queda firme la resolución judicial por ministerio de la ley, y la parte á quien interese debe limitarse á pedir lo que sea necesario para la ejecución de la sentencia, sin que pueda tolerarse la práctica antigua de pedir previamente la declaración de haber pasado en autoridad de cosa juzgada, puesto que la ley previene que no se haga esta declaración por ser innecesaria.

ARTÍCULO 409

El litigante que hubiere interpuesto una apelación ó cualquiera otro recurso, podrá desistir de él ante el mismo Juez ó Tribunal que hubiere dictado la resolución reclamada, si lo verifica antes de haberse remitido los autos al Tribunal superior, ó de que se le haya

entregado la certificación ó testimonio para interponer ó mejorar el recurso.

También podrá verificarlo después de haber recibido este documento, si lo devuelve original, en prueba de no haber hecho uso de él ante el Tribunal superior.

En los demás casos tendrá que hacerse el desistimiento ante el Tribunal que deba conocer del recurso.

ARTÍCULO 410

Para tener por desistido al recurrente, será necesario que su procurador tenga ó presente poder especial ó que el mismo interesado se ratifique en el escrito.

Al tenerle por desistido, se le condenará en las costas ocasionadas con la interposición del recurso.

Estos artículos no tienen concordantes en la ley anterior. Aplicando con rigor el principio de que la apelación suspende la jurisdicción del juez que la admite, creían con razón unos jueces que el desistimiento de la apelación sólo podía hacerse ante el tribunal de alzada, al paso que otros no tenían inconveniente en admitirlo, considerando que la renuncia del apelante á llevar adelante el recurso les devolvía la jurisdicción para seguir conociendo. Y lo mismo sucedía en los tribunales superiores respecto del recurso de casación. Para uniformar la jurisprudencia, se dan reglas precisas en el artículo 409 sobre lo que ha de hacerse en tales casos, conciliando aquel principio con la brevedad y economía, tan recomendadas en la ley de bases para la reforma del Enjuiciamiento civil.

Notese que aquí se trata del desistimiento del recurrente antes de haberse personado en el Tribunal superior ó en el Supremo para mejorar ó sustanciar la apelación, ó el recurso de casación ó de queja, y cuando se haga dentro del término del emplazamiento ó del señalado por la ley para comparecer en el tribunal de alzada. Si se deja pasar este término sin utilizarlo, ya es inútil é improcedente el desistimiento, porque de derecho ha quedado consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada la resolución judicial á que se refiera el recurso, como se ordena en el artículo anterior 408. Y si se hace después de haberse personado el recurrente en el tribunal de alza-

da, se regirá el caso por los arts. 846 á 849, cuando se trate de una apelacion, y por el 1789 en los recursos de casacion.

Quando á la parte convenga desistir del recurso interpuesto y admitido, ó preparado solamente, ántes de que comience la sustanciacion del mismo, podrá hacerlo expresa ó tácitamente. Se entenderá tácito el desistimiento, por el hecho de no personarse en el tribunal á quien corresponda conocer del recurso, en cuyo caso procede declararlo desierto y firme la resolucion reclamada, como ántes se ha indicado. Pero si á la parte interesa librarse de los gastos y dilaciones que á ese medio son consiguientes, debe hacerlo expresamente, y para este caso determina el artículo que estamos comentando el tribunal competente para hacer la declaracion de tener por desistido al recurrente y por firme la resolucion judicial reclamada.

La regla que en dicho art. 409 se establece, fundada en las consideraciones ántes indicadas, es la siguiente: cuando el tribunal superior ó el Supremo, á quien corresponda conocer del recurso, haya tomado conocimiento del negocio, ante él deberá hacerse el desistimiento; y en otro caso, ante el mismo juez ó tribunal que hubiere dictado la resolucion reclamada. Se entenderá lo primero siempre que hayan sido remitidos los autos al tribunal superior, como debe hacerse por regla general en las apelaciones admitidas en ambos efectos y en los recursos de casacion por quebrantamiento de forma, ó que se haya hecho uso ante el mismo de la certificacion ó testimonio entregado á la parte, ya sea para mejorar la apelacion admitida en un efecto, ó ya para interponer el recurso de queja, ó el de casacion por infraccion de ley. Por esto se ordena que se haga el desistimiento ante el mismo juez ó tribunal que hubiere dictado la resolucion reclamada, cuando se verifique ántes de la remision de los autos, ó de haber entregado al recurrente la certificacion ó testimonio para interponer ó mejorar el recurso, y tambien cuando, despues de entregado este documento, se devuelva original, en prueba de no haber hecho uso de él ante el tribunal superior. En este último caso, si se hubiere remitido el apuntamiento al Tribunal Supremo, en cumplimiento de lo prevenido en el art. 1708, deberá la Audiencia poner el desistimiento en conocimiento del mismo

para que mande devolverle dicho documento. Cuando, por ser pobre el recurrente, se hubiere remitido de oficio la certificacion de la sentencia, conforme al art. 1709, sólo ante el Tribunal Supremo podrá hacerse el desistimiento.

El art. 410, último de este comentario, sancionando lo que estaba admitido en la práctica, exige, para que sea válido y eficaz el desistimiento hecho por el procurador, que tenga poder especial para ello de la parte interesada, y no teniéndolo, que ésta se ratifique en el escrito. No es necesario que el poder sea especial para desistir del recurso de que se trate; bastará que faculte expresamente al procurador para desistir de los recursos de apelacion, de casacion ó de queja que puedan interponerse y admitirse durante el pleito. De las palabras «que su procurador tenga ó presente poder especial», se deduce que, si el poder en cuya virtud se personó en los autos contiene esta cláusula ó facultad, será bastante para ello; pero si no la contiene, habrá de presentar otro especial, á no ser que por hallarse su representado en el lugar del juicio ó por cualquier otro motivo, sea más breve y económico, ó se crea más conveniente que éste se ratifique en el escrito. La ratificacion será válida, siempre que se haga á presencia judicial, aunque no se preste juramento, puesto que la ley no exige este requisito de la práctica antigua, y hoy sólo es indispensable cuando lo ordena la ley.

Previene, por último, dicho artículo, que al tener por desistido al recurrente, se le condenará en las costas ocasionadas con la interposicion del recurso. Estas costas han de comprender desde el escrito interponiendo el recurso hasta que quede cumplida la providencia teniendo por desistido al recurrente, inclusa la devolucion de los autos al juzgado ó tribunal de donde procedan, si fuere dictada por el superior ó el Supremo. Si antes de acordarse el desistimiento, se hubiere personado en los autos el procurador de la parte contraria, tambien deberá pagar estas costas el recurrente; pero no las que aquél ocasione personándose despues, porque no tiene necesidad de hacerlo, ni debe tenersele por parte en un juicio ó recurso que ya no existe. Los tribunales resolverán con su prudente criterio lo que crean justo en tales casos, que no dejan de ser frecuentes, no tolerando que al recurrente, que desiste, se le grave

con costas causadas voluntariamente y sin necesidad por su contrario. Podrá oponerse la parte contraria á que se tenga por desistido al recurrente? Creemos que sólo podrá hacerlo en el caso de ser insuficiente el poder que haya presentado ó presente el procurador y no haberse ratificado en el escrito el mismo interesado, esto es, por no haberse llenado los requisitos que la ley exige para tener por desistido al recurrente. Podrá ocurrir que la sentencia perjudique tambien al apelado, y que éste no haya interpuesto apelacion, confiado en el derecho que le da la ley para adherirse á la interpuesta por su contrario, de cuyo derecho se verá privado si se tiene por desistido al apelante. Por si se hace esta objecion, debemos indicar que ese derecho nace con la segunda instancia, y la ley lo respeta en el art. 849 para el caso en que durante ella se separe de la apelacion el apelante; pero cuando éste desiste del recurso ántes de principiar la sustanciacion del mismo, es como si no se hubiera interpuesto, y así como una parte no puede obligar á la otra á que apele, tampoco tiene derecho para oponerse al desistimiento de que se trata. Por esto, el litigante que no quiera conformarse con la parte de la sentencia que pueda perjudicarlo, debe apelar de ella si no quiere exponerse á que, desistiendo de la apelacion su contrario, quede aquélla firme en todos sus extremos, como sucederá tambien cuando se declare desierto el recurso por no haberse personado el apelante en el tribunal superior dentro del término del emplazamiento.

LIBRO I—APÉNDICE AL TÍTULO IX
 221
 duda fácil y expedito el recurso de responsabilidad contra el tribunal de apelacion, y en su despacho puede emprenderse inmediatamente ese nuevo camino, sin fijarse en las dificultades que ofrece. Pues la ley no lo permite sino en casos determinados, ni podía dejarlo al capricho de los litigantes oídos; y sin tener en cuenta sus fatales consecuencias. Para los magistrados acusados, porque los recursos de responsabilidad son de carácter general, por los que se consigue el despido de la administracion de justicia, y el nombramiento de otros. Por estas consideraciones, el tenor conveniente de la ley en dichos recursos, como se ve en el título IX, por la relacion que tienen con los que pueden dirigirse contra las resoluciones judiciales.

APÉNDICE AL TÍTULO IX
 SOBRE EL RECURSO DE RESPONSABILIDAD

RAZON DE MÉTODO

Aunque el título IX trata de los recursos contra las resoluciones judiciales, y en los arts. 381, 401 y 403 se hace mencion expresa del de responsabilidad, no se ha dictado en él regla alguna con relacion á este recurso, en consideracion á que no se da contra las resoluciones judiciales, sino contra los jueces ó magistrados que las hubiesen dictado, para exigirles la responsabilidad en que hayan incurrido, si hubieren infringido la ley. Además, este recurso en nada afecta á la sustanciacion y terminacion del juicio, ni á dichas resoluciones, las cuales quedan firmes para los litigantes aunque aquél prospere, y por esto tambien nada se dispone acerca de él en dicho título, limitándose la ley á indicar algunos de los casos en que podrá utilizarse; indicacion que se hace en los tres artículos ántes citados, expresando que contra las resoluciones á que se refieren no se da recurso alguno, *salvo el de responsabilidad.*

Pocos son los litigantes vencidos, que áun despues de pronunciar la última palabra el Tribunal Supremo, se persuadan de que no estaba la justicia de su parte, y obcecados algunos por la pasion ó el interés, atribuyen su derrota, no á la falta de razon con que litigaron, sino á la parcialidad del tribunal, ó por lo menos á su ignorancia, suponiendo que no ha sabido comprender la cuestion ni aplicar rectamente la ley. En tal caso, si ese litigante es tenaz en sus propósitos, y encuentra un letrado que patrocine sus pretensiones, no pudiendo ya luchar con el litigante contrario, cree sin