

gándoles copia autorizada de la misma, extendida en papel del timbre que corresponda, expresando al pie de ella la fecha de la notificación y de la entrega, lo que hará también constar á continuación de la original por diligencia que firmarán los interesados.

Contra estas sentencias puede interponerse recurso de casación por las dos causas que se determinan en el núm. 3.º del art. 4694, y luego que son firmes, se llevan á efecto por los trámites establecidos para la ejecución de las sentencias.

Si no resultare sentencia por no haber mayoría absoluta de votos, queda sin efecto el compromiso, y para hacerlo constar á los efectos consiguientes, convendrá que los amigables componedores lo consignent por acta ante notario ó por diligencia á continuación de la escritura de compromiso, y se haga saber á las partes para el uso de su derecho.

Creemos suficientes estas explicaciones, sin necesidad de formularios especiales: para las diligencias que á ellos pudieran ajustarse, podrán servir de modelo las formuladas para el juicio de árbitros.

TÍTULO VI

DE LA SEGUNDA INSTANCIA

Entre las disposiciones comunes á la jurisdicción contenciosa y á la voluntaria, comprendidas en el libro 1.º de la presente ley, se halla el tít. IX, que trata de los recursos contra las resoluciones judiciales y sus efectos, concretándose su sección 1.ª á los que proceden contra las resoluciones de los jueces de primera instancia. De estos recursos el más importante es el de *apelación*, por ser el que abre la puerta á la segunda instancia, en cuya virtud se somete el conocimiento del negocio al tribunal superior, para que pueda «desatar los agravamientos que los jueces hacen á las partes torticeramente, ó por non lo entender», como dice la ley 1.ª, tít. 23 de la Partida 3.ª

En dicha sección (artículos 382 y siguientes) están recopiladas las disposiciones que se refieren á las apelaciones en general, determinándose las resoluciones judiciales que son apelables, el término para interponer este recurso, para ante quién y cómo ha de admitirse, efectos que produce respecto de la jurisdicción del juez ante quien se interpone, forma en que han de remitirse los autos á la Audiencia, ó ha de darse el testimonio al apelante para que comparezca en ella, según haya sido admitida la apelación en uno ó en ambos efectos, y término para comparecer en dicho tribunal superior; de suerte que se trata allí de todo lo que sobre esta materia ha de pedirse, acordarse y ejecutarse en el juzgado de primera instancia. Y ahora se trata aquí de todo lo que corresponde al conocimiento de la Audiencia, después de haber sido interpuesta y admitida la apelación, ordenándose el procedimiento para la se-

gunda instancia. Es lógica y racional esa distinción de materias, y ella justifica la colocación que se les ha dado en la presente ley.

La misma distinción se hizo en la ley de 1855, concretándose á tratar en el título XVII de su primera parte, que concuerda con el actual, del procedimiento ante la Audiencia, pero dándole el epígrafe *De las apelaciones*, que no expresaba su objeto: por esto se ha variado en el que vamos á examinar, denominándolo *De la segunda instancia*, á la que se refiere concretamente, pues de las apelaciones y sus efectos se trata en el lugar antes citado. (Véanse en sus respectivos casos los artículos 382 y siguientes y sus comentarios en las páginas 164 y siguientes del tomo II.)

Otras modificaciones de más importancia y trascendencia que la del epígrafe se han introducido en este título, en cumplimiento de lo ordenado en las bases 3.^a y 7.^a de las aprobadas por la ley de 21 de Junio de 1880. Según los artículos 837, 838 y 839 de la reformada, recibidos los autos en la Audiencia en virtud de apelación, quedaban sin curso hasta que se presentara el apelante, el cual podía comparecer en cualquier tiempo para promover y continuar la segunda instancia mientras no le acusara la rebeldía su contrario. Esto daba lugar á que quedaran los pleitos paralizados indefinidamente, y á que pudiera instarse su prosecución después de muchos años por los mismos interesados ó por sus herederos, cuando aquéllos los habían abandonado acaso por haber transigido sus diferencias, ó cuando por el transcurso del tiempo el contrario carecía de antecedentes y de medios para la defensa de sus legítimos derechos. Para poner coto á este abuso y á los graves inconvenientes que de ese sistema resultaban, se ordenó en la primera de dichas dos bases, que se declaren desiertas las apelaciones, sea cual fuere su clase, si el apelante no compareciere dentro del término del emplazamiento, *sin necesidad de que se acuse rebeldía*; y así se establece en los artículos 840 y 841 de la presente, quedando por consiguiente derogados los antes citados de la ley de 1855.

Conforme á los artículos 849 y siguientes de la misma ley, cuando era definitiva la sentencia apelada, se entregaban los autos al apelante para expresar agravios de ella por el término de ocho á veinte días, que en algunos casos podían prorrogarse hasta treinta; y

de ese escrito se daba traslado al apelado para que lo contestase por otro término igual. En la práctica se daba grande extensión á esos escritos en los cuales se reproducían las alegaciones de la primera instancia, y como después se exponían de palabra en el acto de la vista los mismos razonamientos, resultaba que los alegatos de agravios sólo servían, por regla general, para aumentar el volumen de los autos y ocasionar crecidas costas á los litigantes. Por esto, en la base 7.^a antes citada se ordenó, que se reformara el procedimiento de la segunda instancia suprimiendo las alegaciones escritas, sin perjuicio de recibir los autos á prueba, cuando proceda, y de utilizar las alegaciones de derecho si el tribunal lo estimase conveniente, y así se ha establecido también esa reforma en la nueva ley, como puede verse en los artículos 856 y siguientes.

Con las dos reformas indicadas se ha conservado sustancialmente el procedimiento de la ley anterior para las segundas instancias. La claridad con que están redactadas sus disposiciones, la aplicación constante que de ellas viene haciéndose en la práctica sin dificultad alguna, y la ilustración de los tribunales, auxiliares y letrados encargados de aplicarlas, hacen innecesario nuestro comentario en cuanto al procedimiento, y lo limitaremos por tanto á las novedades que se introducen. Téngase presente que las disposiciones de la sección 1.^a son aplicables en todo caso de apelaciones; las de la 2.^a, solamente á las de sentencias definitivas dictadas en pleitos de mayor cuantía, y las de la 3.^a á todas las demás apelaciones, como sus respectivos epígrafes lo indican, si bien en los juicios de menor cuantía habrá de sustanciarse la segunda instancia conforme á las reglas especiales que para ellos se establecen en los arts. 705 y siguientes, y en los verbales y de desahucio con sujeción á lo que se determina en los arts. 735 al 737 y 1584 y siguientes; pero en todas ha de observarse la disposición del 840, por la cual se ordena que de oficio, y sin necesidad de que se acuse la rebeldía, debe declararse desierta la apelación y firme la sentencia ó el auto apelado, luego que transcurra el término del emplazamiento sin haberse personado en forma el apelante ante el tribunal superior que deba conocer de la segunda instancia.

SECCIÓN PRIMERA

DISPOSICIONES GENERALES

ARTICULO 840

(Art. 839 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

Todo apelante debe personarse en forma ante el Tribunal superior dentro del término del emplazamiento.

Si no lo verifica, así que trascurra dicho término se declarará desierto el recurso, sin necesidad de que se acuse rebeldía, y de derecho quedará firme la sentencia ó auto apelado, sin ulterior recurso.

ARTÍCULO 841

En los casos en que, por haber sido admitida la apelación en un efecto, se facilite al apelante testimonio para mejorarla, la Audiencia no admitirá el recurso y lo declarará desierto sin necesidad de que se acuse la rebeldía, cuando se presente el apelante despues de trascurrido el plazo de los quince días que señala el art. 393.

Lo mismo sucederá respecto de los recursos de queja á que se refiere el art. 399.

Art. 840 para Cuba y Puerto Rico.—(Las referencias son á los artículos 392 y 398 de esta ley, sin otra variación.)

ARTICULO 842

(Art. 841 para Cuba y Puerto Rico.)

En todos los casos en que se declare desierto el recurso, se condenará en las costas del mismo al apelante, y se comunicará este auto al Juez inferior con devolucion de los autos en su caso, á los efectos consiguientes.

En la carta-orden de devolucion anotará el secreta-

rio los derechos devengados y lo que corresponda por reintegro del papel del sello de oficio que se hubiere invertido conforme á lo prevenido en el párrafo segundo del art. 248, para que se exija su importe del apelante.

En la introducción que precede hemos expuesto la razón de la reforma que por estos artículos se ha hecho en el procedimiento de la segunda instancia en toda clase de apelaciones. Según ellos, no es necesaria la acusación de rebeldía, que exigía la ley de 1855, para que se declare desierta una apelación: basta el transcurso del término del emplazamiento, y si dentro de él no se persona en forma el apelante ante el tribunal superior, está éste obligado á declarar de oficio desierto el recurso y firme la sentencia ó auto apelado, condenando al apelante en las costas causadas con la apelación, y mandando devolver los autos al juzgado inferior á los efectos consiguientes, esto es, para la ejecución de la sentencia ó auto que haya quedado firme por la deserción del recurso. Y el mismo principio se aplica á las apelaciones admitidas en un solo efecto y á los recursos de queja por la no admisión de apelación, cuando el apelante no se presenta en forma ante el tribunal superior á mejorar la apelación ó formalizar la queja dentro de los quince días señalados en los arts. 393 y 399.

Para dar cumplimiento á estas disposiciones, cuando la apelación ha sido admitida en ambos efectos, así que se reciben los autos en la Audiencia, el secretario á quien correspondan por repartimiento debe dar cuenta á la Sala, la cual acuerda que se acuse el recibo y que se vuelva á dar cuenta luego que se persone el apelante, ó transcurrido el término del emplazamiento sin haberlo verificado. Y en el día siguiente al de haber transcurrido dicho término sin haberse presentado el apelante, el secretario, se haya acusado ó no la rebeldía, debe dar cuenta á la Sala, y ésta por medio de auto y sin más trámites, declara desierto el recurso, con los demás pronunciamientos antes indicados. Estas actuaciones se extienden en papel del sello de oficio sin perjuicio del reintegro, conforme á lo prevenido en el párrafo 2.º del art. 248.

En las apelaciones admitidas en un efecto y en los recursos de queja, como el apelante, al comparecer en el tribunal superior para mejorar la apelación ó formalizar el recurso, debe acompañar el testimonio que para ello se le habrá facilitado en el juzgado, si por la fecha de la entrega del mismo resulta haber transcurrido los quince días útiles que la ley concede para interponerlo, debe la Sala desde luego y sin más trámites dictar auto declarando no haber lugar á la admisión del recurso, y éste desierto, con las costas al recurrente, y mandando se comuniquen este auto en la forma ordinaria al juez inferior á los efectos consiguientes, esto es, para que conste en los autos la deserción del recurso, y se tenga por firme la resolución á que se refiera.

El art. 840, primero de este comentario, establece como regla general y absoluta, que «todo apelante debe personarse en forma ante el tribunal superior dentro del término del emplazamiento», y á continuación ordena las consecuencias de esta omisión, que son las que acabamos de explicar. Para comparecer *en forma*, ha de personarse el apelante por medio de procurador con poder declarado bastante por un letrado, conforme á lo prevenido en el artículo 3.º, fuera de los casos exceptuados en el 4.º, en los que es permitido á los litigantes comparecer por sí mismos. Por consiguiente, si el apelante no comparece en dicha forma, aunque lo verifique dentro del término del emplazamiento, procede declarar desierto el recurso y firme la sentencia ó auto apelado, lo mismo que cuando no se persone dentro del término, por faltar uno de los dos requisitos que la ley exige como esenciales para que pueda darse curso á la segunda instancia.

Aunque la ley no establece excepción alguna, de esos requisitos está exento el Ministerio fiscal, cuando es apelante, según tiene declarado el Tribunal Supremo en sentencia de 11 de Febrero de 1886, de suerte que aunque no se persone en los autos ante la Audiencia dentro del término del emplazamiento, ha de tenersele por personado, y sustanciarse la segunda instancia sin declarar desierto el recurso (1). No obstante esta declaración, que sin duda fué la

(1) Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de Febrero de 1886, en recurso de casación por infracción de ley. — En el caso á que se refiere, fué apelante el

procedente dadas las circunstancias del caso á que se refiere, creemos que procedera con acierto el Ministerio fiscal personándose en los autos ante la Audiencia dentro del término del emplazamiento cuando sea apelante, porque así se sujetará estrictamente á la ley, evitará las cuestiones y recursos á que dió lugar el caso en que recayó dicha sentencia, y no se expondrá á que, con mejor acuerdo ó por ser otras las circunstancias del caso, pueda variarse la jurisprudencia en ella establecida. No creemos que esa jurisprudencia pueda aplicarse á los abogados del Estado, que tienen hoy la representación de la Hacienda ante los tribunales.

Ordena también el art. 840, que cuando se declare desierta la apelación por la no comparecencia del apelante, «de derecho quedará firme la sentencia ó auto apelado, sin ulterior recurso.» Lo mismo habrá de entenderse en los casos del art. 841. Las palabras *sin ulterior recurso* se refieren claramente á la sentencia ó auto

Ministerio fiscal, y aunque no se personó en los autos dentro del término del emplazamiento, se le tuvo por parte y se sustanció y falló la segunda instancia, no obstante la oposición de la parte contraria. Esta perdió el pleito, é interpuso recurso de casación citando, entre otras infracciones, la del artículo 840 de la ley de Enjuiciamiento civil, á virtud del cual quedó firme de derecho la sentencia de primera instancia, y la de «la doctrina legal que establece que el Ministerio fiscal en los pleitos en que interviene como representante y defensor de los derechos del Estado, es una parte como cualquiera otra y está como litigante obligado á cumplir y sujeto á las consecuencias jurídicas de inobservancia de los términos, trámites y requisitos que las leyes de procedimiento determinan, doctrina declarada por la jurisprudencia de este Supremo Tribunal en las sentencias, entre otras, de 24 de Enero de 1854 y 11 de Enero de 1866; pero el Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso, desestimando dicho motivo por las razones expuestas en el siguiente

«Considerando que la sentencia no infringe las disposiciones legales y doctrina que se invocan en el primer motivo, pues si bien es cierto que con arreglo á ella, el Ministerio fiscal, en los juicios en que interviene representando al Estado, se halla sujeto como todo litigante á los trámites, términos y formalidades de la ley procesal, debe establecerse diferencia entre los demás casos y aquel en que sólo se trató de comparecer como apelante en la segunda instancia, acto que, dadas las funciones permanentes que dicho Ministerio ejerce, y la circunstancia de que en aquellos asuntos está siempre presente en los tribunales respectivos, tienen ésto por realizado, según la práctica observada, sin necesidad de escrito ó gestión alguna.»

apelado, de suerte que no cabe el recurso de casación ni otro alguno contra la sentencia que ha quedado firme de derecho en el caso de que se trata; pero contra el auto declarando desierta la apelación procede el recurso de súplica para ante la misma Sala dentro de cinco días que concede el art. 402, y después, si no se repone, el de casación, conforme al 404 y núm. 1.º del 1690, en razón á que con dicho auto se pone término al pleito haciendo imposible su continuación, y tiene por tanto el concepto de sentencia definitiva. Esta doctrina está conforme con la jurisprudencia constante del Tribunal Supremo.

Puede suceder que la Audiencia dé curso á la segunda instancia teniendo por personado y por parte al apelante á pesar de haberse presentado fuera del término del emplazamiento, ó de no haberlo verificado en forma. Esta providencia no puede considerarse como de mera tramitación, para los efectos del art. 401, puesto que autoriza una segunda instancia, que una de las partes cree improcedente, y cabe por tanto contra ella el recurso de súplica para ante la misma Sala dentro de cinco días, conforme al art. 402, según tiene declarado el Tribunal Supremo en sentencias de 10 de Mayo de 1883 y 9 de Julio de 1887. Si la Sala la reforma declarando desierta la apelación, contra este auto procede desde luego el recurso de casación, porque pone término al juicio; y si no se da lugar á la súplica, habrá de seguirse la segunda instancia, y contra la sentencia definitiva que en ella recaiga podrá intentarse el recurso de casación, citando como infringido el artículo 840.

Quando se defienda por pobre el apelante, véase el art. 844.

ARTÍCULO 843

(Art. 842 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

Si el apelado no se hubiere personado en el Tribunal superior, seguirán los autos su curso, notificándose en los estrados del Tribunal las providencias que se dictaren.

Si compareciere después, se le tendrá por parte, y se

entenderán con él ó con su procurador las diligencias sucesivas, sin retroceder en el procedimiento.

Concuerda con el párrafo 2.º del art. 838 de la ley de 1855. El apelado se constituye en rebeldía por el mero hecho de no personarse en los autos ante el Tribunal superior; pero esto no obsta para la continuación de la segunda instancia cuando se persone en tiempo y forma el apelante: siguen los autos su curso, y sin necesidad de declaración de rebeldía deben notificársele á aquél en los estrados del tribunal todas las providencias que se dicten, observándose lo prevenido en los arts. 281 y siguientes. Pero en cualquier estado del juicio en que comparezca debe tenerse por parte, cesando las notificaciones en estrados y entendiéndose con él si comparece por sí mismo en los casos en que puede hacerlo, ó con su procurador las diligencias sucesivas, sin retroceder en el procedimiento, conforme también á la regla general establecida en el art. 766. Mientras permanezca en rebeldía el apelado, para dar curso á los autos ha de esperarse á que transcurra el término de los traslados que se le confieran, porque tiene el derecho de utilizarlos si comparece, y porque así se deduce del art. 281 antes citado, al ordenar que *se ejecuten en los estrados* las providencias que recaigan.

ARTÍCULO 844

(Art. 843 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

Quando el apelante esté habilitado para defenderse por pobre, se le tendrá por personado en tiempo ante el Tribunal superior, si dentro del término del emplazamiento compareciere ante el mismo, por sí ó por medio de otra persona, solicitando se le nombre de oficio abogado y procurador que se encarguen de su defensa.

La misma pretension podrá deducir al hacerle el emplazamiento, en cuyo caso lo consignará el actuario en la diligencia.

En estos casos el Tribunal acordará el nombramiento si resultare justificada aquella habilitación, y se en-