

haber estado legítimamente impedida para no poder apelar, ó seguir su apelacion, ó quiera usar del auxilio de la restitution *in integrum* para reponerse en el tiempo en que pudo y debió hacerlo, no se la priva de usar de estas excepciones, aunque se haya mandado executar la sentencia, pues si las probare, se repone todo lo obrado por el Juez, dexando expedito el derecho de las partes para interponer la apelacion ó seguirla.

66. Pero como es mas conveniente y decoroso no exponer las providencias judiciales á que se repongan y deshagan, quando esto se puede precaver, oyendo breve y sumariamente á la parte que apeló, á fin de que proponga si estuvo impedida para seguir la apelacion, ó para no interponerla en tiempo, usan comunmente los Tribunales de este medio; y aun quando se pretende en alguno de los casos referidos, que el Juez declare la sentencia con autoridad de cosa juzgada, y la mande llevar á pura y debida execucion, se confiere traslado á la otra parte por el término ordinario; y si dentro de él no expusiese, ni justificase causa legítima, que impidiese el curso del tiempo de la apelacion, ó su seguimiento, procede el Juez con este mayor y mas seguro conocimiento á declarar la sentencia por pasada en autoridad de cosa juzgada, y la manda guardar, cumplir y executar en todas las partes que contiene.

67. Con esta explicacion se entienden bien, y pueden tener lugar las dos sentencias opuestas que forman los Autores en este artículo. Una es de Salgado con otros que refiere en la *part. 3. de Reg. cap. 18. n. 73.*, en donde dice: Que para declarar por desierta la apelacion, debe preceder audiencia y conocimiento sumario con citacion de las partes, á fin que expongan las causas legítimas que tengan para que no se considere desierta la apelacion, ni se proceda de consiguiente á la execucion de la sentencia, recayendo sobre este juicio instructivo y sumario el auto del Juez en que mande executarla, sin que entónces sea necesario declararla por pasada en autoridad

de cosa juzgada, porque esto se incluye en el mismo auto como un supuesto necesario.

68. Lanceloto, de *Attentat. part. 2. cap. 12. n. 38. y siguientes*, es de contraria opinion, estimando que para declarar desierta la apelacion, y executar la sentencia, no es necesaria citacion y audiencia de las partes, y afirma tambien, que se puede omitir la declaracion de estar desierta la apelacion, mandando derechamente executar la sentencia; á cuyo propósito refiere muchos Autores en confirmacion de su opinion.

69. De este auto por el qual se manda executar la sentencia, ya se declare por pasada en autoridad de cosa juzgada, ya se suponga segun los casos referidos, no se admite apelacion, como lo funda Salgado de *Reg. parte 3. cap. 18. n. 86.*, refiriendo las disposiciones y Autores que confirman la misma opinion, sin embargo de la contraria que admitiéron otros que cita en el mismo lugar *núm. 85.*

70. Una de las cosas que mas conviene exâminar, ántes de proponer alguna instancia, es ante que Juez se ha de introducir, para no exponerse á que por falta de jurisdiccion caigan en nulidad sus procedimientos, haciéndose ilusorios con gran daño de las mismas partes y del Público. Con este fin han tratado seriamente los Autores del Juez que puede declarar la apelacion por desierta, y mandar executar la sentencia por la autoridad de cosa juzgada que recibe; cuyo punto ventiláron Salgado de *Reg. part. 3. cap. 18. n. 69.* Scacia de *Appellat. q. 11. art. 5.* Parlador. *Rer. quotidianar. part. 1. lib. 2. cap. ult. n. 6.* Aceved. *in leg. 2. tit. 18. lib. 4. n. 40.* y Pareja de *Instrum. edition. tit. 3. resol. 2. n. 79.*

71. Todos estos AA. proceden distinguiendo los casos en que puede tener lugar la execucion de la sentencia por la desercion de la apelacion; y para que se entiendan con mayor claridad, habida consideracion al estilo y práctica de los Tribunales, sin perder de vista los principios que se han expuesto en este capítulo, se establecen las reglas siguientes.

Quan-

72. Quando no se apeló dentro de los cinco días señalados por la ley, en tal caso el Juez que dió la sentencia la manda executar, instruyéndose por los mismos autos que están en su mano, del tiempo en que fué dada y notificada la sentencia, y de ser pasado el de los cinco días, sin haber interpuesto apelacion; observándose para tomar esta providencia lo que se ha advertido por regla general, esto es, que comuniqué traslado á las partes del escrito en que se pretenda la execucion de la sentencia, por no haberse apelado en tiempo, oyendo breve y sumariamente las causas de legítimo impedimento, ú otras justas con que se intente persuadir no ser pasado, siguiendo en esto la práctica y estilo de los Tribunales.

73. Pero si el Juez mandase sin este prévio juicio llevar á efecto su sentencia, quedará reservada á las otras partes la facultad de proponer las excepciones que impidan su execucion, en la forma que anteriormente se ha referido.

74. Si la apelacion se interpusiese en tiempo y forma, y admitida se diese á la parte el testimonio correspondiente, para que se presente y la siga ante el Juez superior, forma el segundo tiempo, que es el que á este fin le señala el Juez de la primera instancia, ó el que prescribe la citada *ley 2. tit. 18. lib. 4.*; y si la parte fuese tan omisa que no cumplierse con esta condicion en el referido término, indica que se ha retraido de la apelacion, y que no quiere seguirla; y á fin de evitar el perjuicio que causaría con esta dilacion á la parte que interesa en la execucion de la sentencia, puede esta usar de su accion, pidiendo al Juez que sentenció, que declare la apelacion por desierta, y la sentencia por pasada en autoridad de cosa juzgada, mandándola llevar á efecto y execucion; y constando á dicho Juez, que la parte que apeló no habia seguido la apelacion en el término señalado, presentándose con el testimonio ante el Juez superior, tiene expedida su jurisdiccion para executar su sentencia, que es-

taba como suspendida y pendiente de aquella condicion simultánea de presentarse al Superior en el término señalado, cuyo transcurso hacia ya imposible su cumplimiento, y por tanto quedaba purificada la sentencia en todo su efecto.

75. Pero como estos hechos no podian resultar tan notoriamente de los autos obrados ante el Juez inferior, debe estarse con mayor necesidad á la práctica de oír á la parte que apeló para que en tiempo conveniente exponga breve y sumariamente, si se presentó como debia al Juez superior, y caso que no lo hiciese, si fué por algun justo impedimento: de manera que conserve la intencion y deseo de continuar su apelacion, y acredite que no la ha renunciado, ni despreciado este beneficio y auxilio de la ley, con lo qual faltará el supuesto sobre que se procede á declarar la sentencia por pasada en autoridad de cosa juzgada, y á mandarla executar.

76. El que interpone apelacion en el tiempo señalado dá principio cierto al agravio que concibe en la sentencia, y manifiesta el fin de quererlo enmendar por medio de la apelacion; y como no se presume que mude de voluntad, es necesario para convencerla, que la parte que se funda en ella la acredite plenamente, uniendo al hecho de ser pasado el tiempo, el de no haberse presentado dentro de él al Juez superior; siendo esta otra causa que pide la audiencia de la parte que apeló, para proceder con este conocimiento en el juicio sumarísimo instructivo á declarar por desierta la apelacion, y la sentencia con autoridad de cosa juzgada, mandándola executar en todo lo que contiene.

77. Si por este juicio instructivo resultase que usó de la apelacion, presentándose con el testimonio de ella al Juez superior, ya lo hiciese en el término señalado por el inferior ó por la ley, queda sin jurisdiccion el Juez que dió la sentencia, y no puede declarar por desierta la apelacion, sino que corresponde al Superior el conocimiento de este artículo y su determinacion.

78. Verificada la presentacion con el testimonio en el

el Tribunal superior, y librada la Provision ordinaria para emplazar las partes, y que se remitan los autos originales en el término que señala el Juez superior, continúa la suspension de la sentencia, y podria la parte que apeló aprovecharse de su dilacion y malicia, no cumpliendo en el término señalado con hacer emplazar á las partes, y solicitar que el Escribano remita los autos originales, que son los dos extremos de la Provision; y este es el tercer tiempo en que la parte que apeló indica con su inaccion y morosidad que quiere apartarse de la apelacion, y que usó de ella con malicia en perjuicio de la parte favorecida en la sentencia. Para ocurrir á estos daños puede la parte apelada solicitar ante el Juez superior, que atendidas estas circunstancias declare por desierta la apelacion, para que en su consecuencia pueda el Juez inferior llevarla á su debida execucion.

79. En este caso procede la regla que se ha insinuado antecedentemente, de comunicar traslado á la parte que apeló, para que exponga y acredite, si el no haber cumplido con la presentacion del proceso y emplazamiento de las otras partes en el término señalado procede de algun impedimento que no ha podido remover, ó de su punible morosidad y malicia; y con este exámen instructivo se declara segun las circunstancias ocurridas, si tiene lugar la desercion de la apelacion, ó conserva el tiempo en que puede cumplir con la remision del proceso y emplazamiento de las partes.

80. Algunas veces señalan los Jueces superiores en el caso referido nuevo término, para que dentro de él cumpla la parte que apeló con la presentacion del proceso y emplazamiento, apercibiéndola que en su defecto se declarará por desierta la apelacion.

81. Este es un medio equivalente al primero; pues si en este nuevo término manifestase la parte, que no le ha corrido el anterior, por estar legitimamente impedida, no tiene lugar la desercion de la apelacion; pero si dexase pasar dicho nuevo término sin cumplir con

la

la presentacion del proceso y emplazamiento, ni proponer, ni probar algun justo impedimento, manifiesta con este hecho que no quiere seguir la apelacion, y dexa expedida la sentencia á favor de la otra parte, como si desde el principio no la hubiera interpuesto, y procede se declare por desierta, y que se dé testimonio de esta providencia á la parte apelada para que use de él ante el Juez inferior, y solicite la execucion de su sentencia.

82. Traidos los autos originales, ó por compulsas, segun la calidad de la apelacion, y presentados al Juez que ha de conocer de ella, con la citacion y emplazamiento de las partes que litigan, queda desde entonces mas suspendida la jurisdiccion del Juez inferior, y del todo inhibido con la remision de los autos originales para proceder á la execucion de su sentencia, la qual continuaria pendiente y sin efecto al arbitrio del que se interesaba en su dilacion, sino se proveyese de oportuno remedio á evitar el daño de la parte, á cuyo favor está dada, y asimismo el que resultaria á la causa pública.

83. Por estas consideraciones se acordaron las Leyes y los Cánones en señalar el término de un año para seguir y acabar la instancia de apelacion ante el Superior. La ley 11. tit. 18. lib. 4. Recop. dice lo siguiente: "Alzándose alguno de la sentencia, que fuere dada contra él, sea tenuto de la seguir, y acabar por manera que sea librado el pleyto dende el dia que se alzare de la sentencia hasta un año; y si no lo hiciere, que finque la sentencia firme, y valedera."

84. Esta ley se trasladó de la 3. tit. 16. lib. 3. del Ordenamiento Real. En las Partidas no he hallado alguna que disponga de este caso, ni haga memoria de este quarto plazo para acabar la instancia de apelacion; lo que tal vez procederia, de que siendo la enunciada ley del Ordenamiento publicada al mismo tiempo, y en el propio año que las de Partida por el Señor Rey Don Alonso, pareceria superfluo á este sabio Legislador repetirla en el cuerpo de estas.

Tom. II.

Pp

La

85. La ley 5. §. 2. *Cod. de Tempori. et reparationib. appellat.*, la *Autent. Ei qui appellat, del propio titulo*, el *cap. 5. de Appellationib.* y la *Clement. 3. eod. tit.* convienen con el señalamiento del año para acabar la instancia de la apelacion, y en esto no puede suscitarse duda alguna racional por los Autores, pues todos siguen con uniformidad estas disposiciones en su letra y en su espíritu, como se observa en los que refiere Gonzal. al *cap. 5. de Appellation.*: Aceved. á la citada ley 11. tit. 18. lib. 4. *versicul. Hasta un año*: Diego Perez en la del *Ordenamiento versicul. Fastá un año*; y Menchaca de *Succession. creat. lib. 1. §. 7. n. 40. vers. Stat ergo.*

86. Este año corre y se cuenta desde el dia en que se apeló de la sentencia, y dentro de él se han de hacer todas las previas diligencias que se han referido, hasta llevar los autos al Tribunal del Juez superior citadas las partes, y acabar con su audiencia aquella instancia, como se expresa literalmente en la citada ley 11. tit. 18. lib. 4. *ibi*: "Dende el dia que se alzare de la sentencia hasta un año." La ley 3. tit. 16. lib. 3. del *Ordenam. aut. 6. tit. 14. lib. 2.*, *ibi*: "Y presentados dentro de un año, contado desde el dia, que uviesen apelado, sigan las causas, y aleguen agravios de las sentencias dadas contra ellos, y las hagan poner en poder del Fiscal, para que los pleytos se fenezcan con apercibimiento, que no lo cumpliendo pasado el año, se embiará á executar, y cobrar de ellos las condenaciones." *Clement. 3. de Appellation. ibi*: *Sicut appellationem judicialem, sic et extrajudicialem intra annum, á die interpositionis ipsius, vel á die illati gravaminis, ubi á futuro gravamine appellatur, prosequi, et finire tenetur appellans.*

87. Confirmase esta sentencia por lo dispuesto en la ley 7. tit. 18. lib. 4., la qual señala el término de treinta dias para que en las causas de menor quantia la parte, que se agraviare de la sentencia, siga su apelacion ante el Consejo, Justicia y Oficiales de la Ciudad de la jurisdicción, donde el Juez dió la sentencia, en los lugares y par-

partes dó las apelaciones acostumbran ir al Regimiento; y estos treinta dias dice la ley, que corren desde el dia en que se puede apelar y presentar.

88. El Santo Concilio de Trento en el *cap. 20. ses. 24. de Reformat.* dispone, entre otras cosas, que los Jueces Ordinarios, que deben conocer de las causas en primera instancia, las acaben dentro de dos años contados desde el dia de la demanda, *ibi*: *Infra biennium á die motæ litis terminentur*; conviniendo todas las referidas disposiciones, en que el principio del término, que se concede para seguir y acabar las instancias, se toma del mismo dia en que estas se empiezan.

89. No están tan expresivas las Leyes y Cánones en el fin del referido término; y así puede dudarse con fundamento, si ha de ser la conclusion ó la sentencia de manera que cumpla la parte que apeló con poner la causa dentro del año conclusa, y en estado de que el Juez pueda dar sentencia, sin que perjudique su retardacion al derecho de las partes, ni se entienda desierta la apelacion, ni pasada la sentencia en autoridad de cosa juzgada; ó si es necesario que se acabe la instancia de apelacion con la sentencia definitiva dentro del año, ó en su defecto se entienda desierta la apelacion, y la sentencia pase en cosa juzgada.

90. Las leyes señalan términos á los que litigan, para ocurrir á que por su malicia ó negligencia se dilaten los pleytos en gran daño de las partes y de la causa pública. La que apela llena todos sus officios ante el Juez superior, presentándose con el proceso, y expresando los agravios que contiene la sentencia del inferior, para que la enmiende y mejore, si los hallare probados en la causa, ó los probare en la segunda instancia. Estas son las partes, y las pretensiones que explica la que apeló con vista de los autos en su primer escrito. Quando concluye viene á decir al Juez, que ha cerrado todas sus razones y defensas, y que le estimula y requiere á que cumpla con su officio, acabando el pleyto con su sentencia en el término

y del modo que mandan las leyes. Los que solicitan con tanta diligencia poner fin al pleyto, hacen obsequio á la ley, siguiendo la letra y el espíritu de sus disposiciones, que en todo se dirigen á la brevedad.

91. El referido término de un año comprehende las partes que están señaladas, desde el punto de la apelacion, para presentarse con su testimonio al Superior, y para llevar á su Tribunal los autos. En estos dos tiempos ni hay malicia, ni motivo de considerar desierta la apelacion, quando la parte que apeló cumple exáctamente en el tiempo oportuno con los fines para que se concede, y es consiguiente que se estime del mismo modo en la tercera parte que completa el término señalado á la que apela, para que exponga y justifique su derecho.

92. En lo antiguo solo disponian las leyes lo conveniente al tiempo, dentro del qual podia y debia apelarse, y presentarse con el proceso ante el Juez superior. En este punto descansaban las leyes, y en el mismo lograba la parte suspender la execucion de la sentencia, y aprovecharse de su dilacion y malicia: porque el Juez inferior no tenia jurisdiccion para executarla, y quedaba inhibido con la remision de los autos al Superior; y este no procedia en su instancia quando la desamparaba la parte que apeló, y la embarazaba con su ausencia y ocultacion.

93. Para este caso no habian tomado las leyes providencia positiva, en que declarasen por desierta la apelacion y por firme la sentencia. Así lo refiere la *Nov. 49. en su principio: De his qui ingrediuntur ad appellationem*; y al mismo tiempo asegura, que para corregir la malicia referida se habia determinado, segun consta de la *ley última §. 4. Cod. de Temporib. appellation.*, que si dentro de un año no acabase el juicio y causa, carecia de la apelacion, quedando firme la sentencia que contra él se habia dado, y llevándola á debido efecto, como si desde el principio no se hubiera apelado.

94. Por estas disposiciones se manifiesta, que el señalamien-

miento del año se dirigió precisamente á contener y corregir los perniciosos fraudes de que usaban los que apelaban, abandonando la instancia, luego que estaban en seguro, con la remision del proceso al Juez superior, de no poder executarse la sentencia que contra ellos se habia dado; y así no puede extenderse aquella disposicion á los que con diligencia continuan su apelacion, y manifiestan el deseo de que se acabe la instancia con la sentencia del Juez, concluyendo á este fin, que es quanto estaba de su parte; y si tuviese el mismo efecto con el que abandona la instancia de apelacion, y el que la continúa con actividad hasta su conclusion, seria disonante la ley, y se extenderia con violencia á un caso muy diverso en todas sus circunstancias del que la motivó.

95. En la *7. tit. 18. lib. 4. de la Recop.* se dispone que las causas de cierta quantia vayan por apelacion al Concejo, habiendo costumbre, y que el Juez que dió la sentencia, con los dos diputados que nombre el Concejo, las determinen; y sobre este supuesto ordena, "que ante ellos el apelante sea tenuto de concluir el pleyto, y ante el mismo Escrivano, dentro de treinta dias de de el día, que pasare el quinto día, en que se pudo apelar, y presentar; y despues dentro de otros diez dias primeros siguientes, los dichos tres Alcaldes diputados, ó los dos de ellos, si los tres no se conformaren, den, y pronuncien sentencia en el dicho pleyto."

96. Los treinta dias de que habla la citada *ley 7.*, y el año de que se trata en las que tambien se han referido, tiene el mismo objeto respecto del apelante, acomodándose el mas ó ménos tiempo al que consideran suficiente para acabar las diligencias que son de su cargo; y reduciéndose las que se imponen en la citada *ley 7.*, á que el apelante sea tenuto de concluir el pleyto, parece ser lo mismo en el que sigue la apelacion en otro Tribunal con el señalamiento de un año.

97. La distribucion con que procede la enunciada *ley 7.* en el señalamiento de los dos términos, uno de trece-

treinta dias para que el apelante concluya el pleyto, y otro de diez para que los Jueces den y pronuncien sentencia, forman otro argumento muy poderoso en la independencia de los dos enunciados cargos.

98. Si los Jueces no cumplen con el suyo en el plazo que les señala la ley, responderán de su morosidad y culpa; y no seria justo que esta se imputase á la parte que apeló, debiendo ceñirse á sus Autores; ni el hecho de los Jueces haria que caducase el derecho de las partes, que habian cumplido exáctamente con las diligencias de su cargo.

99. Quando no interponen la apelacion en el término de los cinco dias, ó no la siguen en los dos plazos sucesivos de presentarse al Juez superior, y llevar los autos á su Tribunal, se deduce de esta omision el ánimo de apartarse de la apelacion, y renunciar el derecho de continuarla; y esta positiva presuncion motiva principalmente la declaracion de estar desierta. ¿Pues cómo podrá inducirse la misma consecuencia de la diligencia y actividad, que ponen las partes en continuar la apelacion por todos sus trámites, hasta concluir la causa, y ponerla en manos del Juez para que la determine?

100. Los términos, que las leyes señalan para el orden, curso y determinacion de las primeras instancias, llevan el mismo fin de la brevedad, precaviendo y atajando las dilaciones, que con malicia promueven las partes. La ley 1. tit. 17. lib. 4. señala dos plazos al Juez para dar sentencia, uno de seis dias en las interlocutorias, y otro de veinte en las difinitivas, que empiezan á correr desde que fueren las razones cerradas en el pleyto; y aquí se observa otra distribucion de plazos entre las partes, hasta cerrar las razones y concluir en la causa, que es lo mismo, y entre el Juez para dar sentencia; y así como la morosidad ó malicia de las partes en dilatar y no concluir el pleyto no perjudica al Juez, por no haber llegado el tiempo de su obligacion, del mismo modo se arguye, que la morosidad de los Jueces no puede causar perjuicio á las

las

las partes que con anticipacion llenaron sus officios, concluyendo sus razones y defensas.

101. En la citada ley 7. se presenta otra demostracion del pensamiento insinuado en aquellas palabras: "Y si la parte, que se sintiere agraviada, no hiciere sus diligencias, por manera que dentro de los dichos diez dias se pueda ver, y determinar el pleyto: mandamos que dende adelante la sentencia quede firme, y pasada en cosa juzgada."

102. Si la desercion de la apelacion, que es el supuesto sobre que procede la cosa juzgada, se fixa al caso en que la parte que apeló no hace las diligencias, para que el pleyto esté concluso ántes de los diez dias, en que los Jueces deben dar su sentencia; por el contrario cumpliendo con lo que dispone la ley, de concluir la causa ántes de los diez dias, no se entenderá desierta la apelacion, ni la sentencia pasada en cosa juzgada, aunque los Jueces no den su sentencia en los diez dias señalados.

103. La enunciada ley 11. tit. 18. lib. 4., que es la capital de esta materia, dice á su final lo siguiente: "Y si por culpa del Juez fincare de lo librar, pague las costas, y daños á las partes." En esto se prueba que la omision del Juez no perjudica á las partes, ni hace que la apelacion quede desierta, y la sentencia pase en cosa juzgada.

104. La opinion contraria, reducida á que la parte que apela debe acabar el juicio con la sentencia del Juez, dentro del año que señalan las leyes para estas instancias, sin que le baste seguirla hasta la conclusion, parece mas probable y fundada. Porque la citada ley 11. tit. 18. lib. 4. dispone literalmente: "que alzándose alguno de la sentencia que fuere dada contra él, sea tenuto de la seguir, y acabar, por manera que sea librado el pleyto dende el dia que se alzare de la sentencia hasta un año."

105. Proseguir y acabar son dos actos diversos, el primero se completa en la conclusion, y el segundo por la sen-

sen-

sentencia del Juez; pues con ella se acaba y queda librado el pleyto, que son las dos partes que considera la ley por una misma; y del cargo y obligacion de la parte que apela.

106. Esta inteligencia se presenta en la ley 19. tit. 22. Part. 3.ª, pues llama juicio afinado al que da el Judgador entre las partes derechamente, de que no se alce ninguna de ellas; y en la ley 2.ª del prop. tit. y Part. 3.ª.

107. En el caso que el apelante no siga, ni acabe la apelacion, por manera que sea librado el pleyto dentro del año, declara la citada ley 11. por firme y valedera la sentencia, salvo si hubiere embargo de derecho, porque no la pueda seguir, ni librar; y esta excepcion de la regla comprehende igualmente las dos partes indicadas, como obligacion individua y simultánea del apelante, de la qual solo se excusará, probando legítimo impedimento. Concluye al fin la misma ley, diciendo: "que si por culpa del Juez ficare de lo librar, pague las costas, y daños á las partes."

108. Dos observaciones se presentan en la letra de esta disposicion: Una, que el librar el pleyto es acabar por la sentencia difinitiva, y corresponde al Juez; Otra, que sino lo librare por su culpa, debe pagar las costas y daños á las partes.

109. Para que el Juez cayga en morosidad y culpa de no librar el pleyto, debe ser instado y requerido para que dé sentencia en el término que le señalan las leyes, y sino obstante continuase en su negligencia, debe reclamarla la parte apelante, recurriendo al Superior, y haciendo todas las diligencias posibles, para que se acabe el pleyto, y se libre por la sentencia dentro de un año, con cuyos officios cumplirá sus obligaciones, y preservará su derecho en que la apelacion no se estime desierta, ni la sentencia pase en cosa juzgada.

110. La ley 1. tit. 17. lib. 4. dispone, que desde que fueren las razones cerradas en el pleyto para dar sentencia interlocutoria ó difinitiva, el Juez dé y pronuncie,

á pedimento de parte; la sentencia interlocutoria hasta seis dias, y la difinitiva hasta veinte dias: de manera que para que el Juez incurra en morosidad, es necesario que la parte inste y pida que dé la sentencia.

111. La ley 7. tit. 18. lib. 4. ordena, que los Jueces determinen la causa dentro de diez dias despues de pasados los treinta, sopena de diez mil maravedis, y las costas para la parte que sobre ello le requiriere. Continúa la misma ley, y se explica de un modo tan claró y expresivo, que no dexa que dudar en la proposicion antecedente; pues dice, "que si la parte, que se sintiere agraviada, no hiciere sus diligencias, por manera que dentro de los dichos diez dias se pueda ver, y determinar el pleyto: que dende en adelante la sentencia quede firme, y pasada en cosa juzgada."

112. La ley 2. del propio tit. y lib. dispone lo conveniente acerca de los plazos en que deben seguir la apelacion: "contados desde el dia que le fuere otorgada: y esos mismos plazos, dice, aya el apelante para se querellar del Juez, sino le quisiere otorgar el alzada; y si en este tiempo no lo quisiere seguir, ó no se querellare, como dicho es, finque firme el juicio, de que se alzan en estos plazos, que dichos son."

113. La ley 3. §. 4. Cod. de Temporib. apellation. es la originaria de donde se tomaron las posteriores referidas. En ella se estableció, que la apelacion se acabase dentro de un año, contado desde su otorgamiento: que probado legítimo impedimento, se concediese otro año; y si dentro de él no se acabase y librase el pleyto, quedase desierta la apelacion, pasando la sentencia en cosa juzgada, y dá la razon la misma ley, *ibi*: Cum ei sit apertissima facultas, et nostram adire majestatem, et tarditatem Judicis in querelam deducere, et nostro beneficio perpotiri.

114. La Clementin. 3. de Appellationib. admite y ratifica las enunciadas disposiciones, de que se acabe la apelacion dentro de un año, imponiendo al apelante la obligacion de seguirla y acabarla, *ibi*: Prosequi, et finire tenetur.

appellans. Quod si justo impedimento cessante non fecerit, debet ejus appellatio deserta censeri. Y como no debe considerarse justo impedimento el que puede remover la parte con su instancia y reclamacion, querellándose del Juez, y recurriendo, si es necesario, al Superior, no haciendo estas diligencias la parte que apela, se constituye en morosidad, y manifiesta la voluntad de dilatar y detener la causa maliciosamente.

115. Y Por todas las leyes y autoridades referidas se demuestra y convence, que la parte que apela no satisface su obligacion, siguiendo la apelacion hasta la conclusion del pleyto, sino que tambien es de su cargo instar y requerir al Juez para que lo acabe en tiempo oportuno con su sentencia, reclamando su morosidad, y querellándose de ella ante el Juez superior, pues no haciendo estas eficaces diligencias, se entiende que condesciende, y es cómplice en la negligencia del Juez, y debe sufrir los efectos de la desercion de la apelacion, y que la sentencia se execute como pasada en autoridad de cosa juzgada. Scacia, *de Appellation. q. 15. art. 9. n. 181.* con otros muchos Autores que allí refiere, forma esta última opinion, aunque no la funda en las leyes y autoridades que van explicadas.

116. Puede dudarse con algun fundamento, si el término de un año señalado para seguir y acabar la apelacion puede suspenderse, ó prorogarse por convencion expresa ó tácita de las partes que litigan. Menchaca y otros, que refiere en el *lib. 1. §. 7. de Succession. creat. n. 39. versat. Stat. ergo*, dicen que no, y que procede esta opinion, aunque intervenga juramento en la convencion y mutuo consentimiento de las partes, y se autorice con el del Juez. Fúndanse principalmente en que el referido término se estableció en beneficio de la causa pública, atajando los grandes daños que traen los pleytos, y expresa al *n. 41. Scacia, de Appellat. q. 15. art. 10. n. 188. vers. Contrariam opinionem*, refiere otros Autores que comprueban esto mismo por los propios fundamentos que reúne en el

11. *vers.*

vers. Ratio potissima: ibi: Ratio potissima hujus opinionis est, quia lex volens obviare litibus, quibus Judex inquietatur, res publica leditur, partes vexantur expensis, et materia criminibus, ex longa concertatione, præbetur.

117. La opinion contraria, de que pueda suspenderse y prorogarse el término señalado para acabar la instancia de apelacion, es mas segura, porque se funda en la autoridad de las Leyes y de los Cánones. La *ley 5. Cod. de Temporib. appellationum*, que es, como se ha dicho, la capital y originaria de esta materia, despues de establecer la regla insinuada, pone en el §. último la limitacion siguiente: *Sin autem partes inter se, scriptura interveniente, paciscendum esse crediderint, nemini parti licere ad provocacionis auxilium pervenire, vel ullum fatale observare: eorum pactionem firmam esse censemus. Legum etenim austeritatem in hoc casu volumus pactis litigantium mitigari.*

118. Lo mismo dispone la *Clement. 4. de Appellat.*, y sobre estas autoridades forman y admiten esta opinion Scacia y otros muchos Autores que refiere en la citada *quest. 15. n. 188.*

119. Las razones, que alegan los de la primera opinion, no están traídas oportunamente al caso de que se trata: porque conformándose las partes en suspender el curso del pleyto, no experimentan los daños y vexaciones que intentaron precaver las leyes, atajando la malicia de los que litigan, ántes bien logran en la suspension acordada los beneficios de la tranquilidad en aquel tiempo, y pueden atender á otros negocios de su mayor interes y preferencia; y muchas veces consiguen por este medio que el pleyto se fenezca en la intencion de las mismas partes, pues no le continúan, y el Juez no puede hacerlo de oficio.

120. De aquí procede una observacion admitida generalmente en los Tribunales, y se reduce á que quando las partes sobreesen en las diligencias de los autos, aunque sea por largo tiempo, no son inquietadas de oficio para que los continuen, porque se considera que proceden de acuerdo por una tácita convencion, que dura solamente

Tom. II.

Qq 2

tc

te aquel tiempo que permanecen en ella; pero si alguna de las partes solicitase nuevamente la continuacion del pleyto, se hace saber por retardado á las otras, que es lo mismo que decir las, que alguna de ellas se habia separado de su anterior convencion, y que se reintegraba en la libertad que ántes tenia para seguir su instancia.

121. La citada ley 11. tit. 18. lib. 4. pone en su segunda parte una excepcion general á la regla que establece en la primera por aquellas palabras: *Salvo si oviere embargo derecho, porque no le pueda seguir, ni librar.* Lo mismo se observa en la *Clement. 3. de Appellationib.* por una disposicion negativa, ibi: *Quod si justo impedimento cessante non fecerit, debet ejus appellatio deserta censeri.*

122. Estas dos disposiciones se limitan á declarar, que no corre al apelante el tiempo que está impedido, y que no le perjudica el no seguir, ni acabar su apelacion dentro del año; pero no determinan ni señalan el tiempo que le debe conceder para dicho fin, esto es, si cesando el impedimento correrá el mismo término que estuvo impedida hasta completar el año útil, y quedar expedita para seguir y acabar su instancia.

123. La ley 5. §. 4. *Cod. de Temporib. appellation.* establece la propia excepcion ó limitacion de que no le perjudique el no haber seguido, ni acabado la apelacion dentro del año, si acreditaré haber estado impedida, ibi: *Nisi ipse appellator evidentissimis probationibus possit ostendere, se quidem summa ope nixum voluisse litem exercere, per judicem autem stetisse, vel aliam inexorabilem causam subsequutam, propter quam hoc facere minime valuit.* Y añade que en este caso se le conceda otro año para el mismo efecto de seguir y acabar la apelacion, y pasado quede desierta, y de consiguiente firme la sentencia.

124. Lo mismo se dispone en la *Novel. 49. §. 1. De his qui ingrediuntur ad appellat.* y en el *Can. 41. caus. 2. q. 6.* De esta adiccion, por la qual se concede otro año para el fin referido, tomaron ocasion los Autores para excitar dudas, y dividirse en opiniones contrarias, acerca del tiempo

po que debia durar el impedimento del primer año, para que tuviese lugar la indulgencia del segundo; pues como no lo explican las leyes, proceden los Autores tan arbitrariamente en sus resoluciones, que causan una confusion inexplicable, como lo notó Gonzalez *sobre el cap. 5. de Appellation. desde el n. 11.*, y se observa en *Scacia de Appellation. q. 15. art. 5. n. 148.* y en Acevedo *en la ley 11. tit. 18. lib. 4. n. 19. y 20.*

125. Toda la materia de estos años fatales, para seguir y acabar las apelaciones, ha llegado á quedar casi inútil en la práctica de los Tribunales; porque radicados los autos por via de apelacion en el Superior competente, proveen las leyes de oportuno remedio á las partes, que obtuviéron la sentencia, para que insten su brevedad; y quando no lo hacen, vienen á caer en el medio ya insinuado, de proceder con uniforme acuerdo en la suspension temporal de la causa, que es el primer fundamento en que puede consistir el no excitarse controversias en los Tribunales sobre el tiempo que señalan las leyes para seguir y acabar las apelaciones.

126. En los juicios correspondientes al fuero Real van las mas al Consejo, Chancillerías y Audiencias; y como estos Tribunales están por lo general ocupados en muchos y graves negocios, y miran por otra parte la verdad y la justicia, sin detenerse en rigurosas formalidades, y están al mismo tiempo libres de intentar ni ocurrir á la dilacion de los autos, se consideran las partes justamente impedidas para no acabar la instancia, y quedan preservadas de la insinuada pena, de que perezca por este medio su justicia.

127. Esto es lo que notó por nueva y particular excepcion Gonzalez en el citado *cap. 5. de Appellation. al fin del n. 11.*; ibi: *Quod in appellationibus interpositis ad Principis Consistoria cursus fatalium tam in primo, quam in secundo anno sistat, neque id sine ratione, cum alioquin esset iniquum Principum Consistoria negotiorum multitudine, et temporis angustiis concludi, idque appellanti-*

nocere: y se funda en la *Autent. de Appellationib. §. Ad haec. Collat. 4. tit. 2. cap. 2.*, en la ley última §. 3. *Cod. de Temporib. appellation.* y en el cap. 50. de *Appellation.*

CAPÍTULO IV.

De las sentencias que hacen cosa juzgada.

1. Habiéndose tratado en el Capítulo próximo de la cosa juzgada que producian las sentencias, auxiliadas del consentimiento de las partes, porque ó no apelaron, ó no siguieron y acabaron las apelaciones en los tiempos debidos; se sigue tratar en este de la cosa juzgada, que nace de las sentencias contra la intencion y voluntad de los mismos que litigan.

2. La primera regla se forma del número de tres sentencias conformes, las quales acaban enteramente el pleyto, hacen cosa juzgada, se executan, y no reciben apelacion ni súplica. Así lo disponen con entera uniformidad las leyes 5. tit. 17., la 2. tit. 19. lib. 4. de la *Recop.* la 25. tit. 23., la 4. tit. 24. Part. 3. y la ley única *Cod. Ne liceat in una, eademque causa tertio provocare. Novel. 82. cap. 5. in fin. Cap. 65. de Appellat. Clement. 1. de Sent. et re judicat.*

3. En esta regla convienen todos los Autores Gonzal. en el citado cap. 65. de *Appellat.* Salgad. de *Reg. part. 3. cap. 16.* Covarrub. *Pract. cap. 25. n. 3. et 8.* Scac. de *Appellat. q. 17. limit. 1.*; pero están discordes en la razon fundamental de la misma regla. Y á la verdad que no hay alguna que convenza la necesidad de su establecimiento y observancia: porque la principal, que insinúan, se reduce, á que no es de presumir que tres Jueces ó Tribunales sentenciasen con agravio de los derechos de las partes. Pero esta presuncion dexa siempre en duda la verdad, y solamente forma una opinion probable, de que sea cierto lo que han juzgado con uniformidad tres Jueces ó Tribunales. Así lo indica Santo Tomas *Secund. secundae.*

q. 69. art. 3. in fin.: *Ideo autem non est concessum, ut tertio aliquis appellet super eodem, quia non est probabile toties Judices á recto judició declinare.* Gonzalez en el citado cap. 65. n. 7., asegurado de este pensamiento, manifiesta no hallar razon alguna que concluya la necesidad de esta regla, atribuyéndola á la fuerza de la ley que estableció el Legislador á su arbitrio; excitado de la razon indicada; y mas principalmente del deseo de poner fin á los pleytos por el interes de la causa pública.

4. La ley 25. tit. 23. Part. 3.; dexando establecida en su primera parte la mencionada regla, de que se pueda apelar dos veces de un mismo juicio, reúne como fundamento de esta disposicion, las dos razones que se han expresado, *ibi*: "Cá tenemos, que el pleyto, que es juzgado, é esmerado por tres sentencias, es derecho; é que grave cosa seria, aver á esperar sobre una misma cosa la quarta sentencia."

5. En las mismas leyes se presenta una prueba perentoria de no autorizarse la cosa juzgada por el número de las tres sentencias uniformes, ni por las razones que se motivan, sino por el arbitrio del Legislador, que pudo dar igual fuerza de cosa juzgada á una ó á dos sentencias, ya fuesen conformes, ó discordasen substancialmente; pues así lo dispone y se observa en diferentes causas, atendidas las circunstancias que refieren las mismas leyes.

6. En la 5. tit. 5. lib. 7. *Recop.* se dispone, que en los pleytos tocantes á las rentas y Propios de las Ciudades, Villas y Lugares de estos Reynos, si fueren dadas por qualesquier Jueces dos sentencias conformes, que no se pueda apelar de ellas, ni agravarse; y solo en el caso de ser diversas permite apelar ó suplicar; viniendo por todo á concluirse en los dos casos, que con solas dos sentencias conformes se causa executoria.

7. En las causas que vienen por apelacion al Consejo, Audiencias ó Chancillerías, aunque se confirme la sentencia del Juez inferior de primera instancia por la de vista, tiene lugar la súplica; y la sentencia dada en revista,