

se estime conveniente tomar algun nuevo temperamento en las sentencias de las dos salas de corte, semejante al que se ha dado para la sala de provincia; pues cuando por ser estos negocios de menor cuantía interese el público en que se acaben con la primera sentencia de las salas, siendo confirmatoria de la dada en primera instancia, es cosa dura que tenga el mismo efecto cuando la revoca, y serviría de mucho consuelo á la parte agraviada poder suplicar de la sentencia, y que se acabase el pleito con la de revista que diere la sala.

CAPÍTULO VI.

Del remedio de adherirse á la apelacion y de sus efectos.

1 En las leyes antiguas de los romanos fué desconocido este remedio de adherirse á la apelacion. Los que se consideraban agraviados por la sentencia de los jueces apelaban de ella para que el superior la enmendase; y si no lo hacian, ó no seguian la apelacion en los términos señalados, se entendia que aprobaban y consentian las sentencias, y pasando en autoridad de cosa juzgada acababan los pleitos, se ejecutaban, y no podian las partes impugnar ni reclamar lo juzgado, á que habian prestado su aprobacion y consentimiento.

2 De este medio ordinario en que está reputada la apelacion, de sus efectos, y de los que tiene la cosa juzgada, con lo demas que corresponde á esta materia, se trató de intento en los capítulos segundo y tercero de esta segunda parte.

3 El que no apela de la sentencia, aunque lo haga la parte contraria, la aprueba y ratifica, teniéndola por justa, y no puede venir contra su propio hecho impugnándola en el tribunal del juez superior; pues ha de ir consiguiente en pedir su confirmacion, defendiéndola, y removiendo las contradicciones y embarazos, que se opongan por la contraria.

4 El emperador Justiniano enmendó esta antigua legislacion, permiti-

tiendo á la parte que no apeló, que á consecuencia de la apelacion contraria pueda pedir en el tribunal superior que se reforme la sentencia del inferior en la parte que la considere gravosa y perjudicial. Esta es la novedad que hizo Justiniano en la ley 39. *Cod. de Appellationib.*, cuyo literal contexto forma el asunto de este capítulo.

5 *Amplio rem providentiam (dice) subjectis conferentes, quam forsitan ipsi vigilantes inveniunt, antiquam observationem emendamus, cum in appellationem auditoriis, is solus post sententiam judicis emendationem meruerat, qui ad provocationis convolasset auxilium, altera parte quæ hoc non fecisset, sententiam sequi (qualiscumque fuisset) compellenda. Sancimus itaque: si appellator semel in judicium venerit, et causas appellationis suæ proposuerit, habere licentiam, et adversarium ejus, si quid judicatis opponere maluerit, si præsto fuerit, hoc facere, et judiciale mereri præsidium. Sin autem absens fuerit: nihilominus judicem per suum vigorem ejus partes adimplere.*

6 Esta disposicion recibió toda la fuerza y autoridad de ley en el punto de su establecimiento y publicacion; pero la perdió con la decadencia del imperio romano, sin que desde entonces se pueda hacer uso de ella en la ordenacion y decision de los pleitos, por estar expresamente así declarado y prohibido desde las primeras leyes del Fuero Juzgo y por otras posteriores, como se reconoce en las leyes 8. y 9. tit. 1. lib. 2. del Fuero Juzgo: en la 3. tit. 1. lib. 2. de la Recop. (Ley 3. tit. 2. lib. 3. de la Nov. Recop.); y en los aut. 1. y 3. del prop. tit. y lib. (Ley 1. tit. 2. lib. 3. de la Nov. Recop.)

7 Yo no he hallado ley alguna entre las del reino que renueve, ni autorice en forma de ley la citada del emperador Justiniano, ni la citan los autores que tratan de intento de su inteligencia; y careciendo de este influjo y efectos, quedará reducida á una sentencia de sabios, como se explica el citado aut. 1. tit. 1. lib. 2. y la

ley 3. del prop. tit. y lib. (Ley 3. y 11. tit. 2. lib. 3. de la Nov. Recop.), y servirá únicamente de ilustrar los conocimientos de la justicia, y de observarse en cuanto se ayude por la razon y autoridad del derecho natural.

8 Con estas luces se deben mirar las opiniones de los autores, que han examinado difusamente la materia de la enunciada ley 39. *Cod. de Appellationib.*, como lo hicieron Baldo y Bartulo en la exposicion á la misma ley: Suarez de Figueroa en su tratado de *Jure adhærend.*: Giurb. *deciss.* 30. n. 24.: Salgad. *de Reg. part.* 3. cap. 16. n. 65.: Aceved. *á la ley 1. tit. 18. lib. 4. n. 62.*: Scac. *de Appellat.* q. 17. limit. 1. n. 50. y 51.; y en la limit. 21.: Lancelot. *de Attentat.* p. 2. cap. 12. *ampliat.* 12. con otros muchos que estos refieren.

9 Como la enunciada ley habla en general de la nueva gracia concedida á los que no apelan para que puedan mejorar su suerte en el juicio de apelacion, pidiendo que se reforme la sentencia en la parte que les haya sido perjudicial, y este uso no sea adaptable á todas las sentencias, es necesario explicar la ley, y señalar los términos en que pueda tener lugar.

10 Si el juicio, y la sentencia que es dada sobre él, contiene un solo artículo, en el cual obtiene sentencia favorable alguna de las partes, y la vencida apela de ella, el vencedor satisface todos sus officios pidiendo la confirmacion; y en nada se opondrá, ni puede oponerse á lo juzgado por ser enteramente á su favor; y este medio reducido á la sencilla y natural defensa de la sentencia, á cuyo fin remueve las contradicciones y embarazos que pone la parte apelante, procede de la antigua legislacion, sin necesidad de aprovecharse de la ampliacion ó nueva gracia concedida por el emperador Justiniano en la citada ley 39. *Cod. de Appellationib.*: porque no es necesario recurrir á los medios de gracia extraordinarios ó subsidiarios, cuando los comunes y de justicia proveen cumplidamente de oportuno remedio.

11 Cuando los capítulos de la sentencia tienen relacion y conexion pre-

cisa por el orden y dependencia respectiva, aunque sean muchos forman uno solo, y corre en ellos la regla establecida en el anterior: porque la apelacion de la parte que fué vencida traslada al juez superior el conocimiento de toda la causa y de la sentencia; y pidiendo la otra parte su confirmacion, logra por este medio ordinario todo su deseo sin necesidad de recurrir á la nueva gracia y providencia, que se introdujo á favor de aquellos que necesitasen que se reformase la sentencia en alguna parte que les era perjudicial, y no podian solicitarlo ni lograrlo en la instancia de apelacion por no haberla interpuesto, si no se auxiliaban de la que interpuso la parte contraria; que es en lo que consiste la nueva gracia ó beneficio que les concedió Justiniano.

12 Reduciendo á este último caso su providencia, y examinando la razon en que se funda, y la utilidad pública que traiga consigo (que son los dos principios de que debe estar acompañada la opinion de los autores, en cuya clase queda la citada ley 39. segun se ha demostrado), parecia que faltaban enteramente las causas de su justificacion y utilidad, y que debia cesar la providencia indicada, siguiéndose lo establecido en las leyes antiguas que la precedieron, porque en ellas se favorece á los diligentes, que usan de apelacion para enmendar el agravio que conciben en la sentencia; pero los que no se consideran perjudicados, ó se abandonan á la inaccion de no apelar del agravio, abusan y desprecian el favor de la ley, y no deben aprovecharse de otro algun auxilio extraordinario, recurriendo á la misma ley.

13 La omision de no apelar induce una aprobacion y consentimiento de lo juzgado; y parece cosa indigna y torpe impugnar y reclamar sus propios hechos, diciendo que la sentencia es injusta y perjudicial en alguna parte.

14 La misma aprobacion y consentimiento, que induce el hecho de no apelar en tiempo, es tan eficaz y poderoso que lleva la sentencia á cosa juz-

gada, y se procede á su ejecucion, acabándose el pleito en la parte en que no es apelable la sentencia, que es el fin de tanta utilidad pública, en que se interesan todos los derechos; y no es justo que contra estas intenciones mude la suya la parte que no apeló, renovando el pleito en la instancia de apelacion, en cuanto se opone á lo juzgado y pide su enmienda.

15 La apelacion, que se interpone por alguna de las partes, es esencialmente limitada al gravámen que siente y motiva; pues en lo que no lo concibe, ni lo hay, no procede la apelacion, y falta todo su fundamento; y aunque se quiera extender por la misma parte apelante á los capítulos en que la sentencia le es favorable, no estaria en su arbitrio hacerlo, ni en el del juez recibirla, debiendo despreciarla como frivola y calumniosa contra los fines de su institucion; viniendo á deducirse de estos principios la regla de que solamente se devuelve al juez superior la parte de la sentencia que se apeló, quedando la restante, cuando es diversa, acabada con la autoridad de cosa juzgada, en lo cual se interesa desde aquel punto el derecho del que litiga, á cuyo favor fué dada la sentencia, y no debe ser despojado de él por la mutacion posterior de voluntad, que haga la contraria en la instancia de apelacion.

16 Aunque los fundamentos expuestos inclinan poderosamente el juicio á la opinion antecedente, concurren otros mas superiores para que se deba mantener la citada disposicion y ampliacion de la *ley 39. Cod. de Appellationib.*: porque la parte, que no apela de la sentencia en algun artículo que la perjudica, se acerca mas al espíritu de las leyes, que desean la brevedad y fenecimiento de los pleitos; pues en cuanto á si toca, ha contribuido á que se logren estos fines con el hecho y deliberacion de no apelar, tomando á mejor partido sufrir el daño, que le causa la sentencia, que el perjuicio de continuar el pleito, y el que padecería la causa pública con los mayores gastos y dilaciones, molestando á los jueces y tribunales superiores.

17 La apelacion de la parte contraria deja frustradas las intenciones de la que por aquellos justos respetos no apeló; pues obliga á la otra á seguir la causa, la priva de su tranquilidad y sosiego, y no la deja emplearse en otros negocios de interes particular y público; y no seria justo el que quedase engañada y expuesta á perder lo favorable que habia logrado en la sentencia, y que no pudiese mejorarla en lo que la habia sido perjudicial; en cuyo caso vendria á ser de mejor condicion la parte que con su apelacion dió fomento á la dilacion del pleito, que la que intentaba fenecerlo, aunque fuese á costa del gravámen que la irrogaba la sentencia.

18 El hecho de no apelar induce una aprobacion presuntiva de la sentencia, ya sea por no considerarla gravosa, ó por acomodarse á sufrir el perjuicio que irroga con el fin de evitar otros mayores en la continuacion del pleito. Cuando la parte apelada se adhiere á la apelacion contraria, explica su voluntad, y declara que el no haber apelado de la sentencia, no fué porque no la concibiese gravosa, sino por la otra causa insinuada de querer lograr su tranquilidad, y redimirse de otros gastos mayores, acabando el pleito con aquella sentencia; pero que faltando esta condicion insita y natural y el recomendable objeto de sus intenciones, no debia tener lugar su consentimiento tácito y presuntivo, y si ponerse en libertad para gozar del justo auxilio que para este caso le concede la ley, sin que se entienda que impugna y contradice lo que una vez aprobó y consintió: porque su consentimiento no fué absoluto y expresivo, ni determinado á reconocer la justicia de la sentencia; y variándose estas circunstancias, no es adaptable la disposicion de las leyes, que obligan á estar y pasar por lo que una vez se aprobó y consintió; antes bien la variacion de circunstancias y la mutacion de las causas ponen el asunto en caso muy diverso, y por tanto puede con libertad usar de los auxilios que no ha renunciado.

19 Si en el caso propuesto de ser la sentencia en parte favorable y en parte adversa sobre diversos capitulos, no fuese reciproca la esperanza de mejorar su justicia en la instancia de apelacion, cuando alguna de ellas la interpusiese, se prepararian todas las partes con la apelacion respectiva al capítulo que fuese contrario en la sentencia, para no quedar expuestas á que en el caso de apelar alguna de ellas trasladase al superior el conocimiento limitado al artículo de su apelacion, quedando el de las otras partes ejecutoriado por la autoridad de cosa juzgada, sufriendo en estas circunstancias los gastos y molestias del juicio de apelacion con riesgo de perder lo que habia ganado en la sentencia anterior, y sin esperanza de mejorar su justicia en lo que por ella le habia sido perjudicial. Este medio, en que se repetian las apelaciones, produciria mayor dilacion en las causas, comprometiéndose las partes en seguir las por la desconfianza que cada una tendria de que con la apelacion de la otra, sino usaba de la suya tambien en tiempo oportuno, quedase destituida del auxilio de la mejora de su derecho en la parte que no le habia sido favorable, concluyéndose por todas estas reflexiones que es mas ventajoso el auxilio que dispensó el emperador Justiniano en la citada *ley 39. Cod. de Appellat.*

20 El no apelar de la sentencia en alguna parte, que no sea favorable al que no apela, no induce en este positivo desprecio del beneficio y auxilio de la ley; pues como son dos los que franquea para lograr el mismo fin de su natural defensa, uno que consiste en la apelacion propia, y otro en adherirse á la que interponga la contraria, se reserva el usar de este último por ser mas acomodado á la brevedad y fenecimiento de los pleitos, y á manifestar la intencion de acabarlos aun á costa del gravámen que concibe en la sentencia, y pretende despus probar en el juicio de apelacion.

21 En este juicio de apelacion y en todas las instancias es muy recomendable la igualdad y equidad entre las partes; y estas y el juez de-

ben buscar, como único objeto de sus intenciones, la verdad y la justicia por los hechos del proceso sin embazarse en la solemnidad y sustancia del orden de los mismos juicios, como se encarga y repite en la *ley 10. tit. 17. lib. 4. de la Recop.* (*Ley 2. tit. 16. lib. 11. de la Nov. Recop.*), y en la *Autént. Qui semel. Cod. Quomodo, et quando iudex sententiam proferre debeat: ibi: Iudex auditis allegationibus presentis, et perquisita veritate, pronuntiet*, y en otras muchas que se han referido en estas *Institutiones*. Y hallando el juez de apelacion la verdad y justicia, y que no está atendida por el inferior en su sentencia, no debe tolerar que corra la iniquidad, y toca inmediatamente á su oficio enmendarla y reformarla á cualquiera insinuacion de la parte, supliendo lo que haya faltado en la solemnidad ó sustancia del orden judicial, como se explica en la citada *ley 10.* y se contiene al propio intento en la *39. Cod. de Appellat.*; pues distinguiendo las partes que estan presentes y las ausentes, concluye con respecto á estas: *Sin autem absens fuerit: nihilominus iudicem per suum vigorem ejus partes adimplere.*

22 Lo mismo se dispone en la *ley 10. Cod. Quando provocare non est necesse*. El caso de esta ley se reduce á que habiendo sido favorable á una parte la sentencia en todo lo principal que fué deducido en el juicio, no condenó el juez al vencido en las costas y perjuicios; y habiendo apelado de esta sentencia la parte que fué condenada en lo principal, no apeló la otra en cuanto omitió la condenacion de costas y daños; y sin embargo de no haber usado de este medio ordinario de la apelacion, dice la ley que si los jueces entienden y conocen que debe ser condenada la parte que apeló en las costas de la primera instancia, deben hacerlo: *ibi: Si perspexerint adjuvandum esse victorem sumptuum perceptione, etiam sine provocatione ejus hoc statuentibus, et justam eorundem sumptuum quantitatem definientibus.*

23 La opinion y doctrina que va referida acerca del caso en que la sen-