

próximo pasado, que revocando el de primera instancia de fojas 84, su fecha 27 de agosto de 1906, declara sin lugar la oposición formulada á fojas 2, por don M. Germán Ibarra, al denuncia-
cio de fojas 1 de don José A. Malpartida y manda que continúe la sustanciación de la solicitud de amparo del referido Malpartida; condenaron en las costas del recurso á la parte que lo interpuso; y los devolvieron.

Guzmán.—Ribeyro.—León.—Eguiguren.—Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.

Cuaderno N^o. 45.—Año 1908.

El Tribunal Superior que ha dado por interpuesto el recurso de nulidad, debe proveer el desistimiento de éste, si los autos se hallan aún en su poder.

Recurso de nulidad interpuesto por el doctor don Angel Ugarte y don Gerardo León Velazco, en la causa que siguen sobre cantidad de soles.—Del Cuzco.

Excmo. Señor:

Pronunciada por la Il^{ma}. Corte Superior del Cuzco la sentencia de fojas 108, interpusie-

ron recurso de nulidad don Marcelino Urquiza á fojas 110, como apoderado del doctor don Angel Ugarte, que interviene en la causa desde fojas 45, como albacea y guardador de una menor de edad, y á fojas 111 don Gerardo León Velasco; siendo inmediatamente admitidos estos recursos á fojas 110 vuelta, y á fojas 113 vuelta; pero el doctor Ugarte se apersonó después á fojas 115, desistiéndose, por su parte, del recurso y no obstante de hallarse legalizada su firma el Tribunal declaró sin lugar el desistimiento porque se hallaba en suspenso su jurisdicción. Reclamado este auto á fojas 117 se denegó esta solicitud, en discordia de votos, por el de fojas 117 vuelta en el escrito en que se interpuso recurso de nulidad contra aquella providencia.

La hipótesis de que un juez ó tribunal carece de jurisdicción para proveer el desistimiento de un recurso ante él interpuesto es completamente equivocada, la separación expresa ó tácita de un recurso ya admitido, puede obedecer á diferentes motivos y debe hacerse valer ante el mismo juez que lo aceptó, si los autos no han llegado á poder del superior. Tal sucede por ejemplo con la deserción por falta de franqueo ó por omisión de cualquier otro requisito legal y acontece con el desistimiento, si la causa permanece en poder de la autoridad que admitió el recurso de que se aparta el que lo entabló. Si alguna duda cupiera á este respecto, se dispararía á la simple lectura del artículo 1698 del Código de Enjuiciamientos Civil.

Aunque la causa viene á conocimiento de V.E. por recurso que ha interpuesto también otro interesado, debe previamente resolverse ese incidente, para no dejar en pié responsabilidades que la parte rehusa asumir.

El Fiscal, es pués, de opinión que puede V.E. declarar insubsistentes los autos de fojas 115 vuelta, fojas 117 vuelta y fojas 119 y mandar que la Iltna. Corte Superior del Cuzco admita el desistimiento de fojas 115; salvo mejor acuerdo.

Lima, julio 1º. de 1908.

BARRETO.

Lima, 9 de junio de 1908.

Vistos; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproducen, declararon insubsistentes los autos superiores de fojas 115 vuelta, 117 vuelta y 119, sus fechas respectivamente, 3 y 14 de diciembre del año próximo pasado y 8 de enero último; mandaron que la Iltna. Corte Superior del Cuzco provea con arreglo á la ley el desestimiento de fojas 115; y los devolvieron.

Guzmán. — Ribeyro. — León. — Eguiguren. — Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.