

**No apersonándose las partes en segunda  
instancia no procede el abandono (1)**

---

*Juicio seguido por don Melchor Aguirre con don Moisés Martínez y otros sobre tercería.—De Lima*

*Lima. 31 de octubre de 1911.*

AUTO SUPERIOR

Autos y vistos; en mérito de la razón que precede y atendiendo: á que no habiéndose apersonado en esta instancia la parte apelante, no le es imputable la paralización que ha sufrido la causa, de conformidad con lo prescrito en el artículo 5.º de la ley 4 de noviembre de 1886; declararon sin lugar el abandono solicitado por el doctor J. Melecio Ponce en su escrito de fojas 60. Y proveyendo con arreglo al estado del juicio: autos en relación citadas las partes señalándose al Relator el plazo de ocho días; debiendo reintegrarse el papel de esta foja.

Rúbrica de los señores: *Washburn—Pérez—Correa y Veyán.*

*R. F. Sánchez Rodríguez.*

---

(1) Véase la ejecutoria inserta en la página 316 de este tomo.

## DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Expedida la sentencia de fojas 40 por el juez de Ica, apeló Martínez, y en 12 de setiembre de 1910 se mandó que expresara agravios.

No se le notificó, por no haberse apersonado en segunda instancia.

La contraria constituyó apoderado, á quien se hizo saber en 21 de octubre el auto en que se admitía su personería.

Allí se paralizó la instancia.

En 23 de octubre último, dicho apoderado pidió que se la declarara abandonada, por haber trascurrido un año desde la última diligencia.

Pero la Corte, fundándose en el artículo 5º de la ley de domicilio de 4 de noviembre de 1886, ha declarado sin lugar el abandono.

Esa resolución no está ceñida á ley.

Conforme al artículo 527 del Código de Enjuiciamientos Civil, el tiempo para el abandono de una instancia corre desde la fecha de la última diligencia practicada en el juicio.

Clara y terminante es esa disposición, y no admite ni necesita interpretación.

La ley de 1886 no tiene aplicación al caso.

Présentese ó nó el apelante, contra él corre el término del abandono.

La Corte pretende introducir una distinción inaceptable entre los juicios en que se apersona y no se apersona el apelante, declarando que en los segundos no hay el recurso del abandono, con manifiesta infracción de la ley.

La mejor y más evidente prueba del abandono, es precisamente que el apelante no se preocupe más de su juicio en segunda instancia, pues,

si algún interés le inspirara, constituiría apoderado.

Por lo expuesto, hay nulidad en el auto recurrido, que VE. puede servirse reformar, declarando abandonada la instancia; salvo mejor parecer.

Otrosi dice el Fiscal: que la Corte de procedencia debe ordenar el inmediato reintegro del papel de fojas 25, 28, á 30, 36, 44 y 51.

Lima, 16 de diciembre de 1911.

LAVALLE.

---

RESOLUCIÓN SUPREMA

*Lima, 4 de enero de 1912.*

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; declararon no haber nulidad en el auto superior de fojas 51, su fecha 31 de octubre del año próximo pasado, por el que se declara sin lugar el abandono solicitado por el apoderado de don Melchor Aguirre, en su escrito de fojas 50; condenaron en las costas del recurso á la parte que lo interpuso; y los devolvieron.

*Elmore—Ribeyro—Eguiguren—Villa García Erásquin.*

Se publicó conforme á ley.

*César de Cárdenas.*