

de la ignorancia en que me hallaba de las materias mas principales para la administracion de justicia, y señaladamente de las de gobierno público, sin embargo de que me parecia haber adquirido en la Universidad de Salamanca los conocimientos mas exactos del derecho civil y canónico enseñándolo por algunos años, y desempeñando los actos literarios en las oposiciones á cátedras y otros, y en las que hice tambien á Prebendas de oficio de algunas catedrales de estos reinos; pues ni la instruccion de estos estudios preliminares, ni la que me dió la práctica y ejercicio de diez y siete años de abogado en los tribunales de la córte, alcanzaban á desempeñar las graves obligaciones de los ministerios con que se dignó S. M. honrar mi corto mérito en las plazas de Alcalde de Casa y Córte, del Consejo de Hacienda, del Consejo y Cámara de Castilla, y del gobierno de estos tribunales.

17. Conociendo en fuerza de todo la necesidad de unir la teórica del derecho de los Romanos, del canónico y de las leyes Reales con la práctica y uso de las acciones y recursos; y que ésta no puede fácilmente adquirirse sino con la Ordenacion y decision de los procesos y causas, empecé á formar estas *Instituciones prácticas*, reducidas por ahora á las causas civiles contenciosas y á los recursos extraordinarios, con el fin de facilitar á mis hijos la instruccion conveniente á llenar sus obligaciones en los ministerios con que la piedad del Rey se dignase honrarlos.

CAPÍTULO III.

De la demanda civil y sus partes.

1. El medio que me ha parecido mejor para proceder con toda claridad en esta materia, es el de proponer un ejemplo de la fórmula ó libelo en que se contiene una demanda civil con todas sus circunstancias, cual es la del tenor siguiente:

N. En nombre, y en virtud de poder que en debida forma presento de N: vecino de N., como mejor proceda digo: Que condesciendo mi parte á las instancias de N. de la propia vecindad, le entregó en calidad de préstamo diez mil reales de vellon, y se obligó á pagarlos á dicha mi parte en dos plazos, que cumplirian, el primero en fin del mes de Junio del año próximo de 1781, y el segundo en fin de Diciembre del propio año; y aunque han pasado uno y otro plazo, no ha pagado á dicha mi parte los enunciados diez mil reales, sin embargo de las atentas insinuaciones y oficios que á este fin le ha hecho. En esta atencion:

Suplico á Vmd. que habiendo por presentado el referido poder se sirva mandar que el nominado N., dentro del breve término que tenga á bien señalarle, pague á dicha mi parte los enunciados diez mil reales de vellon, que le está debiendo por la causa espresada, condenándole á que así lo ejecute, y procediendo para ello contra su persona y bienes por todo rigor de derecho, por ser justicia que pido con costas y juro lo necesario etc.

El escrito antecedente contiene todas las partes esenciales de una demanda y su legitimidad y valor se demostrará por su orden.

2. En virtud del poder. Es regla autorizada por las leyes que ninguno puede demandar en juicio á nombre de otro sin su mandato y su poder: La 2, tit. 5, lib. 2, del *Fuero Juzgo*: dice: *El Juez debe demandar primeramente á aquel que se querella, si es pleito suyo ó ageno; é si dijese que es ageno, muestre como mandó que se querellase aquel cuyo era el pleito*: La 10. tit. 5, Part. 3, se esplica en los mismos términos. *Ningun ome non puede tomar poder por si mismo para ser personero de otri, nin para facer demanda por él en juicio sin otorgamiento de aquel cuyo es el pleito*: ley. 20 y 27 del mismo tit. y Part. ley. 2 y 5, tit. 2 lib. 4 ley. 5, tit. 17 lib. 2 de la *Recop.*: ley. 55, tit. 1, lib. 2 ibi: Mandamos que los dichos Escribanos no reciban peticion alguna de Procurador, sin que el tal Procurador traiga poder firmado de Letrado por bastante, ni

el procurador la presente sin el dicho poder.» ley. 24, tit. 16, lib. 2. «Mandamos que los Abogados de las partes, ántes que presenten en juicio los poderes, señalen en las espaldas con sus firmas cada uno el poder de su parte, en que diga ser bueno y bastante; y que si despues por defecto del poder no ser bastante, el proceso se anulase, y fuese dado por ninguno, sea condenado el Abogado en las costas y daños que allí se recrecieren.» ley. 5, tit. 17, lib. 2.: ley 24 cod. de Procuratorib.: Cap. 1. Las acciones ya sean reales ya personales ó mistas están inherentes á la persona á quien pertenecen, y forman parte de su patrimonio: cualquiera otro que las intente y produzca en juicio carece de accion y de interés, y no puede ejercitar el oficio del Juez porque lo escluyen los dos presupuestos ó escepciones mas poderosas que impiden entrar en juicio, cuales son: *sine actione agis: quod ad te autem attinet, liberas cedes habeo.* En el juicio se forma un cuasi contrato, y quedan los dos que litigan obligados á sus resultas; y no pudiendo el que se presenta al juicio obligar al principal sin su consentimiento esponiéndole á que pierda la accion, que propone por efecto de la absolucion del reo, caducaria la sentencia haciéndose ilusoria con todos los preliminares del proceso. Los pleitos traen muchas y graves vejaciones no solo á los que litigan, sino que á veces trascienden á turbar la tranquilidad pública; y para impedir sus consecuencias ó moderarlas, se acuerdan todos los derechos en las disposiciones que prohiben se admitan pleitos voluntarios, ó se introduzcan dilaciones: ley. 5, tit. 2, lib. 4, ley 1, tit. 4, lib. 4 de la Recop: Cap. 5, de Dolo, et contumac. ibi: *Finem litibus euipienter imponi, ne partes ultra modum grauentur laboribus, etc. æpensis.* . . . Cap. 1, de Appellationb in Sex. ibi: *Cordi nobis est. lites mimumere, et á laboribus relebare subjectos. Nacthen. tit. 2, cap. 1, de Justicia in litibit vulnerat.*

5. Por todos estos aspectos se consideran los pleitos en la clase de odiosos, y no deben facilitarse admitiendo á estraños que promuevan acciones ajenas.

4. El que presenta á nombre de otro sin competente poder, no puede tener la instruccion necesaria para llenar las partes esenciales de la demanda, privando al reo de los conocimientos precisos para confesarla ó reclamarla; y sobre estas poderosas razones procede la regla ya indicada de no poder un estraño demandar á otro en juicio sin consentimiento y poder del principal á quien pertenece la accion y el interés que solicita.

5. Este mismo pensamiento de no deber admitirse instancia alguna sin el poder competente, se convence mas si se reflexiona que el actor puede tomarse todo el tiempo que sea necesario para introducirla y autorizarla con los documentos convenientes: entre éstos se considera el poder como principal y prévio, y no deben favorecer los derechos al negligente que no le otorga, ni ayudarle con suplementos que no llenan la intencion de la ley.

6. Al reo se le instruye plenamente con toda la relacion de la demanda, y se le concede para deliberar en su defensa el término competente, dentro del cual puede y debe otorgar su poder con las seguridades de derecho para que puedan ejecutarse las sentencias y decretos judiciales; y el que abusa de los remedios que le franquean las mismas leyes, y procede por negligencia ó malicia en su contravencion, no merece auxilios estraordinarios de las mismas leyes: cap. 10, de Inimunitat, Ecclesia. ibi. Et frustra legis. *auxilium invocet, qui committit in legem.*

7. Considerando los insinuados inconvenientes, que sin duda acreditaria la esperiencia en el uso de la antigua legislacion hasta las leyes de Partida, se mejoró este artículo en las posteriores de la Recopilacion, y se observan constantemente en los tribunales, donde no se admiten instancias ni demandas algunassin que las acompañe el poder del principal interesado, prévio el reconocimiento de ser suficiente: ley 2 y 3, tit. 2, lib. 4. de la Recop. ley 5, tit. 17, lib. 2. Carlev. de Judiciis tit. 2, disput. 4, n. 27, aut. 6, tit. 8, lib. 1, cap. 7, aut 5, tit. 19, lib. 2, aut. 7, 20, 30, 32 del mismo tit. y lib. ibi. «Los Escribanos de Cámara en adelante no admitan, ni den cuenta de peticon nie

el Consejo, sin que se presente con ella poder bastante, como está mandado, y lo cumplan, pena de cincuenta ducados.»

8. En algunos casos podría correr la demanda puesta á nombre ageno sin poder competente, como seria si el Juez la admitiese y no la repeliese en su principio; si el reo la contestase sin excepcionar el defecto de poder, concurriendo ademas la ratihabicion del principal interesado, por cuyo efecto se legitima y convalida todo lo obrado, y queda autorizado el demandante para continuar el pleito, como si en el principio hubiera tenido poder competente: *ley 20, tit. 5, Part. 3.* «Pero si alguno demandare en juicio por otro así como personero, aquel á quien ficiessen la demanda, entrase en pleito con él, non le diciendo que se ficiese personero de aquel por quien demandaba, si despues viniese aquel en cuyo nome facia la demanda, é quisiese aver por firme lo que era fecho por él, valdria todo lo que fuese fecho en juicio; bien así como si de comienzo lo oviese otorgado por su personero *cap. 10. de Regul. jur. in Sex. Ratrihabitionem retrahit, et mandato non est. dubium comparari.*

9. La anterior limitacion que indica la citada ley de Partida, y que siguen por ella algunos, autores no llena del todo la intencion de la regla, especialmente en el objeto de que los juicios no queden ilusorios, lo cual pertenece á la autoridad y gravedad de los autos judiciales; pues si el principal interesado no quisiese ratificar lo que se habia obrado á su nombre por el demandante, quedaria en esta parte ilusorio el proceso con todo lo demas que en su contestacion se hubiere obrado por reo. Lo mismo sucederá en aquellos casos en que las enunciadas leyes de Partida permiten demandar ó defender al reo sin presentar poder, con tal que den fiadores de que el principal ratificará lo obrado; pues aunque el reo pudiese recobrar del que demandó sin poder ó de sus fiadores los gastos espendidos en el pleito, á falta de la ratificacion del principal, quedaria no obstante, perjudicado en las molestias personales y otros cuidados que ocupan á los litigantes, y no se consideran para ser compensados; y resultaria

igualmente que todos los decretos judiciales conducentes al fenecimiento de aquella causa quedasen ilusorios sin lograr la utilidad de concluirla y fenecerla convirtiéndose, en vergüenza y escarnio de los tribunales, y en daño de la República: *ley 26, tit. 4, Part. 3.* *E así el trabajo que oviesen pasado en oyéndolas, tornárselas y á en escarnio é en verüegnza.* Molina de *Primog. lib. 3, cap. 14, n. 10 cum aliis.*

10. La segunda parte de la demanda empieza desde la cláusula *condescendiendo mi parte* y concluye refiriendo la causa de la obligacion. Los hechos en que se funda la demanda deben referirse sencillamente con la mayor claridad en todas sus partes, señalando la cosa que se pide de un modo cierto, de suerte, que pueda comprobarse su identidad, y poner desde luego al reo en cabal conocimiento para contradecir la instancia, ó condescender á ella; y una de las partes que mas principalmente influye en esta deliberacion que produce otros efectos favorables al mismo actor y hace mas espedita la acertada resolucion del Juez, consiste en que se espresen la causa ó título de donde procede la accion, ya sea personal ya real ó mista: porque determinándose el contrato ó medio por donde se ha adquirido mas fácilmente, lo puede despues probar, y mas de cierto puede ser dado juicio sobre ella; y si acaso no probare aquella causa ó razon que puso el demandador en su demanda, queda en libertad y sin embarazo para repetir nuevo juicio, siendo librado el primero, proponiendo diversa causa ó contrato de que le haya procedido la accion, el dominio ó la posesion de la cosa; y tiene ademas la determinada espresion de causa otro efecto ventajoso al reo reducido á facilitar en defensa, ó á que se decida con mas seguro conocimiento á condescender sin pleito con las intenciones del actor: *ley. 15, 25, y 40, tit. 2, Part. 3: ley 4, tit. 2, lib. 4 de la Recop.*

11. La espresion del contrato ó causa de que proceda la deuda ó la cosa que se demanda, se consideró tan esencial en los derechos antiguos, que el instrumento que no la contenia,

aunque se confesase en él la obligacion, quedaba en suma debilidad, y no producía acción eficaz, ó á lo ménos se elidía fácilmente con la escepcion que indicaba el reo de ser indebido el crédito gravando al actor con la necesidad de probar la causa, que no se esplicaba en el papel: cap. 14, de Fide instrumentor: ley 25 ff de Probationib. §. 4, vers. Sin autem.

12. Y aunque las leyes de la nueva Recopilacion removieron ciertas solemnidades que embarazaban el curso y decision de los juicios, y quisieron que cada uno se obligase del modo que le pareciese y que se determinasen los juicios, sabida la verdad sin detenerse en escrupulosas solemnidades, aunque fuesen de las correspondientes al órden y sustancia de los mismos juicios, mantienen sin embargo las cosas esenciales, siendo una de ellas la expresion de la causa ó contrato de que procede la acción ley 10, tit. 17 lib. 4, ley 2, tit. 16, lib. 5 de la Recop.

13. La tercera parte de la demanda consiste en la conclusion del pedimento, que es la que da forma al juicio, determina la acción, y es la parte dominante que debe atenderse en cualquiera duda que haya entre la misma conclusion y la narrativa del escrito; pues aunque en ésta se encierren todos los hechos y partes fundamentales de la causa y de las acciones pueden producir diferentes remedios, ya sean ordenados de un modo que los interesados puedan usar de ellos sucesivamente ó ya se consideren incompatibles, de manera que el uso de una acción escluya ó deje ineficaz la otra, y en consecuencia de estas circunstancias corresponde á la parte la eleccion de la instancia que quiera promover, y se entiende que la determina y señala en la conclusion de su escrito: ley 40, tit. 2 Part. 5. *Onde vos pido que le mandedes por juicio que me los dé.* Olea tit. 6, q. 1. n. 18, *In quo conclusio libelli, non narratio attendenda est: quia in libello conclusio praeponderat. et id petitum censetur, quod in eo concluditur:* Paz, tom. 1, pág. 1 tempor 4 n. 28 cum pluribus relatis.

14. Pero el juez que conoce de la causa no ha de estar tan escrupulosamente ligado á las palabras de la conclusion de la demanda, que no pueda suplir algunas para reducir el juicio últimamente en beneficio de las partes, atendida la verdad de lo que solicitan y prueban.

15. Los repetidos casos particulares demuestran la antecedente proposicion, que trae su origen de las leyes Reales que han removido justamente todas las fórmulas y solemnidades escrupulosas, atendiendo principalmente á la verdad y buena fe, de que resulta la utilidad pública: ley 10, tit. 17, lib. 4, de la Recop. ley 5, tit. 22, Part. 5: ley 22, tit. 4, lib. 2 de la Recop.

16. Por cuatro causas escedian los autores en sus demandas pidiendo mas de lo que se les debía: en la cantidad, en el tiempo, en el lugar ó en el modo, y se atendia en lo antiguo tan escrupulosamente á la conclusion de sus instancias, que nada se suplía en ellas, antes bien, se corregia el exceso con la pérdida de la causa que intentaban, quedando libre el reo de su satisfaccion, y reintegrado al mismo tiempo en las costas, daños y perjuicios que le irrogaba, por estos medios el actor: § 55. *Institut. Justinian., tit. de Action., et ibi latissime, et eruditissime Vinnius.*

17. Estas disposiciones parecian demasiadamente rígidas, y se templaron con alguna equidad, cual fué que los que pedian sus créditos antes de cumplido el plazo fuesen condenados en las costas que causaban al reo, á quien ademas concedia el Juez doble tiempo del que le restaba: § 55, *Institut. Justinian. de Actionib., in fin et ibi Vinnius.* § 10: *idem Inst. tit. de Excep.*

18. Los que escedian por alguno de los otros tres modos referidos, eran condenados á satisfacer al reo el tres tanto del daño que le producía su instancia: § *cit. num. prox.*

19. En las leyes de Partida se dispone que cuando el actor pide mayor cantidad de la que le es debida, condene el Juez al demandado en la cantidad líquida que constase estar debiendo,