

suelen ocurrir algunos tan inesperados y extraordinarios que la imaginacion no los preve, el juez será el que los califique cuando ocurran; y si observa que puede realizarse el temor de la Ley, debe admitir y hacer practicar las informaciones que se intentaren.

Y se comprenderán en esa regla genérica de la *Ley de enjuiciamiento*, el caso de adopción, v. gr., de que hace mérito la *ley 4, tit. 16, Part. 3.*, cuando el padre adoptivo hubiese hecho al hijo alguna dádiva, ó prometido alguna heredad, ó señalado algunas rentas, si sobre ello quisiese hacer informacion para asegurar su derecho en lo futuro? ¿Se comprenderá el dealzada de que trata la *ley 5, del mismo título y Partida*, cuando quisiese hacer justificacion de que la hizo antes de presentarse ante el Superior que de ella haya de conocer? No son estas ciertamente circunstancias ó motivos de temor de la pérdida del derecho, ni análogos á los citados en la *ley 2.* y en la de *enjuiciamiento*; lo primero, porque el temor que en efecto puede existir, es el mismo que es de recelar siempre que se trate de derechos futuros, no justificados por títulos perpétuos; y lo segundo, porque mas que una informacion testifical, lo que se pretende en esos casos es la confeccion de un instrumento estrajudicial, pero autorizado, no para demandar por entonces, sino para constituir y poseer un instrumento público y solemne que sirva de título otro dia para probar un derecho.

Concluye el *art. 223* mandando que, cuando por las causas indicadas sea admisible la informacion, la haga practicar el juez con las formalidades que prescriben el *art. 306 y siguientes*. Claro es que debe ser así, porque tratándose de que la justificacion testifical que se ha de practicar anticipada y fuera del término único que la ley concede sirva para probar en los pleitos, se tendrán que llenar los requisitos que para merecer crédito las pruebas, son necesarios ya que se dispense la época.

SECCION SEGUNDA.

DE LA DEMANDA Y ENPLAZAMIENTO.

Observaciones.

El objeto de las disposiciones que encierra la *seccion 2.ª del título 7.º* es de los mas interesantes que corresponden á la *Ley de enjuiciamiento*: trátase en ella de las demandas, y con solo proferir esta palabra, cualquiera que conozca prácticamente los asuntos forenses, se deliene y comprende cuanto hay que saber, y cuanto que estudiar y meditar para cumplir honrosamente con los deberes del patronato.

Nuestros lectores nos habrán de permitir que, reconociendo las dificultades que se tocan á cada paso, para colocar en una posicion conveniente y perfecta el edificio que se va á construir, llamemos su atencion, para rogar á todos que, antes de decidirse á obrar, mediten con detenimiento y escrupulosidad lo que van á hacer. De la buena ó mala eleccion en la demanda; de la legalidad relativa de esta; de la conformidad de las pruebas que se posean con lo que se pida en esa gestion fundamental del juicio, depende ordinariamente el éxito favorable ó adverso, porque la sentencia tiene que ser conforme con la demanda, y si la accion que procede no es la entablada; si pudiendo utilizarse dos, se escoge la menos favorable, la menos útil, la mas espuesta á las contingencias desfavorables de los negocios, ya que no civil, moralmente será responsable la que eligio; y su fama, su reputacion científica correrán grave riesgo por culpa propia, por impremeditacion censurable. El que por ejemplo en representacion del dueño entabla la accion petitoria cuando podia proponer la posesoria, por indiscrecion compromete el porvenir de su cliente; porque voluntariamente abandona una accion que podia deducirse en juicio en primer término, á reserva de promover la otra si resultase vencido en aquel. El que pudiendo utilizar una demanda alternativa, la propone desde luego determinada; el que elige la accion civil en vez de la criminal, cuando puede serle esta mas provechosa y de facil justificacion, como v. g., en caso de falsedad de un instrumento público ó

privado, ciertamente que espone el éxito del negocio por mala elección.

Movidos por estas consideraciones, que son de incalculable influencia en el término justo y honroso de los negocios, volvimos la vista hácia la *Ley de enjuiciamiento* para buscar en ella un guía que nos condujera al través de ese enredado laberinto, una luz que nos iluminara para no tropezar en los obstáculos que la confusión y la complicación de las materias ofrecen, pero nos encontramos solos en medio del campo y de la oscuridad; aprendimos que teníamos que obrar, que se presuponía la existencia de la materia que tenía que ponerse en acción; que se prescribían ciertos requisitos esternos, puramente prácticos para formalizar las demandas; pero que la ley guarda profundo y absoluto silencio respecto á la esencia, á la parte intrínseca de las demandas que es sin duda la parte mas interesante de los juicios.

Sin embargo, el *ar. 224* sienta algunas reglas relativas á la forma de la redacción en las demandas, las cuales se consideraron sin duda suficientes, ó tal vez las únicas que podían ser objeto de la *Ley de enjuiciamiento*, á la manera que se creyó, y con razón, que no obstante que las acciones indican la competencia del fuero; no obstante que representan los derechos que las partes reclaman en los juicios, corresponde tratar de ellas al Código civil, lo mismo que acontece con las causas que producen fuero, las cuales deben ser parte de la Ley orgánica de los tribunales y no de la de *enjuiciamiento*. Pero esas comparaciones no son, en nuestro juicio, exactas; la demanda no es un derecho civil; la acción que en ella se deduce, le constituye, pero la demanda es la fórmula práctica bajo la que debe pedirse, y por eso creemos que la acción como derecho debe ser tratada en el Código civil; pero la acción como fórmula escrita, pertenece á la *Ley de enjuiciamiento*. La prueba de la exactitud de estas teorías, se desprende de las consecuencias legales que son bien conocidas: el fallo se dicta en relación con la demanda; es decir, con la fórmula que en ella se ha usado, no con la acción que á la parte compete: un ejemplo siquiera pondremos para demostrar esa verdad. Supóngase que un testamento adolece de vicios de nulidad, como el de sugestión en el ánimo del testador, y que el heredero abintestato en lugar de demandar la nulidad, pide que se declare roto, nu-

lo y cancelado. Si en este caso de la prueba practicada resultase la existencia de causas de nulidad, pero no se acreditasen las de rotura, el juez no obstante su convencimiento respecto al primer extremo, no podrá declarar la nulidad; porque no fué objeto de la demanda, que sin embargo se habia formalizado con el lleno de los requisitos esternos que las leyes exigen. Para prevenir estos males pudieran haberse dictado algunas reglas, pero ya que no se ha hecho, procuraremos suplirlas en los *Comentarios*.

Una de las partes de la *Ley de enjuiciamiento* que mas llamará la atención de nuestros lectores, será sin duda la que, refiriéndose á las demandas, ordena que haya de presentarse copia en papel comun de aquellas. No es ciertamente una novedad ese precepto, ya la antigua jurisprudencia reconoció ese sistema; y el reglamento de los Tribunales contencioso-administrativos, obra de nuestros días, le adoptó tambien; y en los Tribunales de Cataluña venia observándose con arreglo á sus fueros. La instrucción de 30 de setiembre prescribió asimismo, que á la demanda acompañase copia de esta y de los documentos que se presentasen, y en verdad que se reclamó contra esa novedad con extraordinaria energía. Nosotros que en aquella ocasion emitimos nuestro dictámen con la franqueza y con el desinterés que lo hacemos siempre, inclinándonos por aquello que nos parece mejor, mas conveniente y justo, en la actualidad insistimos en las mismas opiniones entonces manifestadas, á pesar de que no desconozcamos las ventajas que puede ofrecer el sistema de presentación de copias, pero menores, en nuestro sentir, que los perjuicios. No necesitamos decir mas; respetamos y acatamos la ley que, ya que preceptuó la presentación de copia de la demanda, debiera haber ordenado lo mismo respecto á los documentos, y siquiera entonces podría reconocerse, si no un sistema perfecto y bueno, á lo menos completo.

No opinamos del mismo modo respecto á las facultades oficiales que se conceden á los jueces de primera instancia con relación á las demandas formuladas sin la concurrencia de los requisitos legales. No establece novedad alguna la *Ley de enjuiciamiento* sobre este particular; pero la claridad de su precepto removerá todas las dificultades, y disipará las dudas que abrigan algunos jueces de primera instancia respecto á sus atribu-

ciones oficiales relativas á la desestimacion de las demandas que careciesen de los requisitos que las leyes recopiladas exigian, y cuya observancia estricta recordó el Reglamento provisional. No es esta la primera vez que manifestamos los principios que profesamos sobre esta materia: siempre hemos creído que los jueces no deben estar autorizados para proveer sin solicitud de parte la práctica de diligencias en los asuntos civiles, pero que, precediendo petición de alguna de ellas, es interesantísimo que, en todo aquello que sea notoriamente ilegal, en lo que las gestiones no vayan arregladas á derecho, sin necesidad de audiencia de la parte adversa, decreten la desestimacion, cortando de esa manera la práctica de diligencias improcedentes y costosas. Por eso, concediendo al juez la facultad de no admitir la demanda que no vaya requisitada en forma legal, se evitará la frecuente oposicion de cuestiones incidentales que detengan el curso de los pleitos.

Otro de los extremos por necesidad ocasionales de dilaciones, entorpecimientos y molestias, fué el término de los emplazamientos. Nada mas natural que el deudor ó el poseedor que no pudieran alegar títulos de buena defensa, procurasen utilizar cuantos medios estuviesen á su alcance para no comenzar el litigio; porque claro es que nunca se dista mas del término funesto del viaje, que cuando no se ha penetrado en el camino que se ha de atravesar. Los litigantes de aquella clase ponian en juego todos los medios de evitar que se les hiciese el emplazamiento; y una vez citados, no comparecian á tomar los autos, dando lugar á multiplicadas diligencias hasta que se personaban en el juzgado. Era indispensable propinar un remedio á este mal, así como al que procedia de la libertad de escepcionar sucesivamente.

Varios sistemas se ensayaron con el primer fin; considerábase como el mas á propósito el de conceder un solo término para el emplazamiento y la contestacion de la demanda; creíase que de este modo, una vez hecha la citacion, el demandado por interés propio se presentaria á contestar, porque no haciéndolo se procederia tratándole como rebelde. No fuimos partidarios de este sistema, porque ofrece inconvenientes de alguna gravedad y de no escasa trascendencia en algunos casos; á mas de que no alcanzará á remediar los amaños anteriores al empla-

zamiento: convenia adoptar un sistema combinado que, sin confundir los términos, precaviese los medios de eludir la citacion, que era y es el primer paso en el procedimiento.

La *Ley de enjuiciamiento* proveyó á uno y otro extremos; el emplazamiento por medio de cédula es el primer recurso que evita los subterfugios y los maliciosos retrasos anteriores á la citacion; la improrogabilidad del término para presentarse en el juzgado, es un medio eficazísimo de impedir que abuse el emplazado de la condescendencia del juez, y que fiado en ella no se presente. Estas medidas serán suficientes para que en adelante no se repitan los escándalos que todos hemos presenciado. Observando los jueces estrictamente los preceptos de los *arts. 227 y siguientes*, la mala fé quedará inutilizada, sin necesidad de recurrir á los medios propios de la rudeza de las costumbres de los primitivos romanos; sin necesidad de la *in jus vocatio*, que por lo absurda se conservará en la memoria de los hombres por dilatados siglos.

Por último, la *Ley de enjuiciamiento* en la *seccion 2.ª del título 7.º*, ha comprendido todas las situaciones en que pueden hallarse los que hayan de ser citados, y ha establecido las reglas que en los casos respectivos deben seguir los jueces. Esta parte de la *seccion* no es á la verdad la que mas merezca, porque revele ni gran estudio ni copia de conocimientos jurídicos; pero cuando se ha observado que á cada paso se tocaban dificultades, en aquellas cosas que podian llamarse reglamentarias y aun rutinarias, bueno es que haya llegado la prevision de la ley á salvarlas, sentando las reglas que deben seguirse.

ART. 224. *El juicio ordinario principiará por demanda, en la cual espuestos sucintamente y numerados los hechos y los fundamentos de derecho, se fijará con precision lo que se pida, determinando la clase de accion que se ejercite, y la persona contra quien se proponga.*

Vamos á ocuparnos de las demandas, que son, como queda dicho, la base del procedimiento; la regla á que deben ajustarse las partes y el juez, aquellas para alegar y probar en el curso de los debates, y estos al pronunciar las sentencias definitivas, y aun las interlocutorias en cuanto á la declaracion de pertinencia

de las pruebas. Atendiendo, pues, á la influencia poderosísima que á la demanda corresponde en todo juicio, y á las dificultades que en la práctica se ofrecen para formularlas, no debe extrañarse que nos detengamos en dar amplias esplicaciones sobre algunos extremos, sin embargo de que para gran parte de nuestros lectores sean inútiles ó tal vez enojosas.

El juicio ordinario principiará por demanda. Estas pocas palabras pueden explicar conceptos distintos y de consecuencias diferentes, pero de tal consideracion, que influyan en el éxito de los litigios. Una sola palabra, una simple puntuacion puede cambiar el pensamiento de la ley; por eso es preciso examinarlas con escrupuloso detenimiento. ¿Quieren decir las palabras trascritas, que el juicio ordinario reconoce como carácter distintivo la circunstancia de comenzar por demanda? ¿Quieren significar que siempre el juicio ordinario tiene que empezar por demanda? ¿Quieren decir que ese juicio no comienza hasta tanto que se interpone la demanda? ¿Quieren significar que luego que esta se formaliza, comienza el juicio ordinario? A todas esas preguntas pudiera contestarse afirmativamente, fundándose en las primeras palabras del *art. 224*: y sin embargo, como que las consecuencias que de sentar los principios que de aquellas afirmaciones se derivaran, serian hasta injustas, preciso será que procuremos conocer el verdadero espíritu de la Ley.

No podemos persuadirnos de que se haya querido decir que es propiedad característica del juicio ordinario el comenzar por demanda, porque del mismo modo empiezan el de desahucio, el de retracto, el de menor cuantía, el ejecutivo y todos los demas; porque si se consideran los universales bajo un punto de vista filosófico, en la realidad no hay juicio sino cuando se formaliza demanda que pueda dar motivo á contestacion que los convierta en contenciosos. Queda, pues, consignado que, aunque el juicio ordinario comienza por demanda, no por eso los demas principian de diferente modo.

Tampoco, á nuestro entender, con la demanda empieza el juicio en todos sus efectos; ella constituirá el primer eslabon del procedimiento; será la primera actuacion del juicio; será un requisito esencial, de tal modo que sin ella no pueda darse un paso firme y válido en la contienda judicial; pero el juicio no comenzará á pro-

ducir sus efectos naturales respecto á todas las personas interesadas en el éxito de la demanda, por la sola presentacion de esta ante juez competente. Esplanaremos estas ideas á fin de que no se nos tache de sùtiles sin más objeto que provocar dificultades.

Las leyes de Partida fijaron con exactitud los efectos que producian la citacion y emplazamiento de los demandados durante el curso del procedimiento, para evitar que quedase ilusoria la sentencia por causas que alguna vez pudieran ser ajenas á la voluntad de las partes. La sumision al juez incompetente en los casos en que pudiera prorogarse la jurisdiccion, era uno de los efectos naturales y lógicos del juicio; tenia que serlo tambien la interrupcion de la prescripcion, porque de continuar corriendo el tiempo eficazmente, la sentencia pudiera ser tardía é ilusoria; impedía la enagenacion válida de la cosa litigiosa; prevenia la jurisdiccion, para el caso en que dos ó mas jueces fuesen competentes y les correspondiera conocer á prevencion. Pues bien, la simple presentacion de la demanda, ¿producirá hoy todos estos efectos en cuanto al demandado? ¿Se explicará con esa latitud la cláusula preinserta del *art. 224*? No pudo ser ese el pensamiento de la Ley, porque no es de presumir que quisiese sancionar una injusticia evidente. Compréndese muy bien que respecto al demandante prevenga el juicio; que le someta al juez, y produzca todos los demas efectos que, atendida su posicion, le alcanzasen; pero ignorante el demandado hasta la citacion, ¿cómo podria sancionarse que, no obstante esa ignorancia, hubiese de quedar sujeto á las consecuencias de un hecho de una tercera persona?

Concluiremos, pues, manifestando, que entendemos ha querido decir el *art. 224*, que á pesar de que se hayan practicado las diligencias que autorizan los 222 y 223, el juicio no principia hasta la presentacion de la demanda, y que formalizada esta los efectos de aquel son ya obligatorios para el demandante, y nada mas.

Hecha esta declaracion, continúa el *art. 224* espresando los requisitos que pueden llamarse de fórmula ó de redaccion en las demandas. Principia presuponiendo que en primer término se espondrán los hechos numerados y fundados. Antes, sin embargo, de llegar á esa esposicion, es preciso que el actor haga cons-

far otros extremos esenciales; es preciso que haya llenado otros requisitos que son mas interesantes, mas cardinales que la redaccion de la demanda; porque sea esta mas ó menos perfecta y completa, no por eso se invalidará el juicio, como aconteceria faltando cualquiera de aquellos á que nos referimos.

Nosotros recordamos con el *art. 5.º* de la *Ley de enjuiciamiento*, que los menores de edad tienen guardadores, que son los que por ellos han de litigar: recordamos tambien que la *ley 55 de Toro, hoy 11, tit. 1.º, lib. 10, de la Nov. Recop.* no permite á la mujer contraer, ni cuasi contraer ni presentarse en juicio sin la licencia de su marido; no olvidamos que los hijos de familia no son administradores de sus bienes mientras estan en la patria potestad; y fundados en el resultado de estas disposiciones legales, sostendremos que segun ellas y la legislacion vigente, *art. 12 de la Ley de enjuiciamiento*, no pueden comparecer en juicio ni por tanto formalizar demandas: 1.º los menores de 25 años, *ley 13, tit. 16, Part. 3.ª*, salvo en las causas benéficas, que han de ventilarse no obstante lo dispuesto en la *ley de 19 de agosto de 1841*: 2.º la mujer casada, sin la licencia de su marido, escepto en los pleitos sobre restitucion de dote, sobre nulidad de matrimonio, de divorcio, sobre alimentos, ó sobre malos tratamientos; y 3.º los hijos de familia, salvo cuando tengan que demandar á su mismo padre por sus peculios, por alimentos, ó por dilapidacion de los bienes adventicios, *ley 2, tit. 2, y 11, 4 y 5, tit. 7, Part. 3.ª*.

Pero ademas de lo anteriormente espuesto debe tenerse presente en cuanto á los menores, lo que dispone la *Ley de enjuiciamiento en los artículos 1253 y siguientes*, respecto al nombramiento de curador para pleitos. Segun el artículo citado, los tutores y curadores son los representantes por regla general de los menores; son los que nombran los curadores para pleitos que los han de representar en juicio, sosteniendo los derechos que les correspondan. Unicamente por escepcion se los nombran ó los nombrarán los menores de doce años, ó mayores de esta edad, cuando los tutores ó curadores respectivamente se hallen inhabilitados por las leyes para hacerlo. Y nótese que, asi como el *art. 1256* distingue de edades entre el hombre y la mujer en cuanto al término de la tutela; cuando se refiere á los mayo-

res de aquellos, ni ese artículo ni ningun otro anterior ni posterior mencionan la edad que termina la curatela para los bienes. Ese silencio, estudiado sin duda, indica que se abriga el pensamiento de rebajar en el Código civil el tiempo de salir de la curaduría.

Supuesto que la representacion de los menores en juicio compete á sus tutores ó curadores, y solo en caso de no poder gestionar estos en su nombre, ha de nombrarse curador para pleitos, es necesario que los jueces no olviden una facultad, que bajo cierto punto de vista es un deber sagrado que les impone la *Ley de enjuiciamiento*. Puede ocurrir que la menor tenga menos de doce años, ó el hombre menos de catorce, ó acontecerá que sean mayores de esas edades: en el primer caso, el juez está facultado para elegir un pariente inmediato del huérfano; en el segundo los menores mayores de doce ó catorce años en sus casos, comparecerán personalmente ante el juez, y harán la designacion de curador para pleitos, pero no será válida hasta que recaiga la aprobacion de aquel, que deberá darla si no encuentra dificultad, *artículos 1258 y 1259*.

No necesitamos decir mas sobre este punto, sino que lamentamos que la Ley haya considerado de tanta importancia y de tan graves efectos la cuestion que se suscite sobre discernimiento del cargo de curador para pleitos, que merezca ser tratada con toda la estension del juicio ordinario, como lo previene el *art. 1260*.

Vigente la ley Recopilada que prohíbe á la mujer casada presentarse en juicio ó autorizar á procurador que la represente, debe tenerse en cuenta que, cuando el marido sea menor de edad, se halla igualmente inhabilitado para facultar á procurador que en nombre de aquella comparezca á sostener ó reclamar sus derechos; necesita, pues, nombrar curador que le represente, por los medios que quedan referidos anteriormente, y que el juez le discierna el cargo de tal. La administracion que compete al marido, por gracia especial de la ley, desde los diez y ocho años, no le dispensa del nombramiento del curador para pleitos, en razon á que le es benéfico.

Otro de los requisitos esenciales en toda demanda es, el que se interponga por la persona que pueda legalmente presentarse en juicio á ejercitar la accion de que se trate. No nos referimos

en este momento á la necesidad legal de personarse en juicio por medio de procurador autorizado con poder bastante; respecto á este particular, ya dijimos lo que juzgamos oportuno en el *Comentario al art. 13*, pág. 27, tomo 1.º Son en efecto dos cosas diferentes, como se concibe sin mas que fijar la atención en que el procurador gestiona en nombre ajeno, y este puede ó no ser el dueño, por decirlo así, de la acción que se haya promovido en juicio. En efecto, la demanda entablada por procurador autorizado con poder mas ámplio aun que lo que sea necesario podrá desestimarse por falta de personalidad, si el poderdante no tiene acción para pedir.

La ley 2.ª, tit. 3.º, lib. 2.º del *Fuero Juzgo* reconoció ese principio; mandó al juez que demandase primeramente á aquel que se querellase, si el pleito era suyo ó ajeno; y que si contestase que ajeno, le ordenase que mostrara como le mandó que se querellase aquel cuyo era el pleito. Las leyes de Partida y las Recopiladas siguieron la misma doctrina, que especialmente consignaron en la 10, tit. 5.º, Partida 3.ª; y en la 1.ª, tit. 21, lib. 5.º de la *Nov. Recop.* Y si las leyes no lo hubiesen prevenido tan clara y esplicitamente, no fuera por eso menos cierto que, promoviendo el litigio por quien no fuese dueño de la acción, no podía admitirse la demanda; porque aquella va inherente á la persona, y solo ella es la que puede llevarla adonde mejor la convenga. Además de esto la demanda y la contestación producen un cuasi contrato que liga al demandante y al demandado al cumplimiento de ciertos deberes, que no podrían satisfacer sino siendo suyas las cosas litigiosas.

Pero como no obstante los preceptos mas evidentes de las leyes, alguna vez ó la indolencia ó la ignorancia dejan correr los hechos que el derecho reprueba, la ley 20, tit. 5.º de la *Part. 3.ª* se hizo cargo de la posibilidad de que alguno demandase en nombre ajeno sin poder, y prescribió que si viniese despues aquel en cuyo nombre hacia la demanda, y quisiese tener por firme todo lo que se habia hecho sin su autorización, valdría como practicado á su instancia.

Pues bien, supuesto que la *Ley de enjuiciamiento* vigente no menciona ese caso posible, ¿valdrá la ratificación, de lo actuado hecha por aquel que sea el verdadero dueño de la acción, en cu-

yo nombre se habia gestionado, pero sin su poder? No quisimos hacernos cargo de esta dificultad en los *Comentarios al art. 13*, porque pareciera entonces que la referiamos al procurador que litigase sin poder: la tocamos ahora porque nos ocupamos de la demanda y del verdadero demandante que es el representado por el procurador; y consultando la índole del caso, y la naturaleza y condiciones propias de la *Ley de enjuiciamiento*, creemos que no ha derogado la de Partida, porque no son de una misma especie; y por consiguiente no se halla esta comprendida en la cláusula general derogatoria que consigna el art. 1415. La caución de rato, lo mismo que la ratificación de lo actuado por quien litigó sin autorización, no fueron objeto de discusión al confeccionar la ley vigente sobre enjuiciamiento, porque pertenecen á la clase de derechos civiles.

Espuestos sucintamente. Estas palabras pueden considerarse como una censura de los abusos de la práctica, ó como una regla de ritualidad ni de redacción. Oficioso sería el recuerdo del infinito número de leyes que tuvieron que recomendar, ó que prescribir, la concisión en los escritos que las partes ó mas bien sus defensores presentaban en los procesos; fué tal el escándalo que se reproducía, ya por causa de las dimensiones de los alegatos, ya por la abundancia de escritos que en un solo negocio solían presentarse, que las leyes tuvieron necesidad de acudir en busca de remedio. Acaso no sea la época actual en la que menos se necesite; pero confiamos en que se recordará al redactar las demandas, como las demas alegaciones, que el adverbio, *sucintamente*, usado en la *Ley de enjuiciamiento* al fijar los requisitos con que debe formalizarse la demanda, encierra un consejo saludable y provechoso, para que la profesion de la abogacia se ejerza con toda la dignidad propia de su objeto; para que nunca sea necesario reproducir ciertas frases duras de la esposición que procedía á una *Instrucción* que tanto alarmó á los que se creyeron aludidos.

Y numerados los hechos. No se introduce realmente novedad alguna por la Ley al ordenar que, en la segunda parte de la demanda se espongan los hechos ocasionales de la acción que se formaliza despues; las anteriores prescribieron eso mismo, y no podían menos de ordenarlo así, porque la demanda en la

realidad, como todos los demas alegatos de las contendientes, deben formar un silogismo perfecto, que dé por consecuencia la parte de ella que, en el estilo forense, se denomina *súplica*. Por esa causa, como que los derechos nacen ordinariamente de los hechos propios ó ajenos, y de los derechos procede una acción que constituye una parte del patrimonio, en cuanto se la considera como tal derecho, y como medio de pedir el cumplimiento de este, cuando se la mira bajo el punto de vista relativo al procedimiento, es claro que para que la demanda se presente ordenada, y ajustada al fin que se propone, debe comenzar por la exposición de los hechos, para luego fijar los derechos que de ellos nacen, y concluir formulando la reclamación que sea consecuencia legal y lógica de aquellas premisas.

La única novedad que en esta parte se introduce es, la de obligar á que los hechos se numeren; novedad que mas bien consiste en la fórmula que en la esencia, porque siendo un requisito de toda demanda, segun la anterior legislación, el de la claridad, no se concibe que donde los hechos se espusieran con desorden, mezclados tal vez los unos con los otros, se espusiera claramente la historia de los antecedentes ocasionales del derecho litigioso. Pero esa circunstancia de la numeración es tanto mas necesaria en la actualidad, porque obligados los jueces á pronunciar las sentencias fundadas en hecho y en derecho, es claro que deberán seguir el orden que observara la demanda en la narración y en la expresión de los fundamentos ó considerandos, para que de esa manera se verifique que la sentencia es en todo conforme á la demanda. Y para que el precepto de la ley sea cumplido con mas exactitud y mas útilmente, convendrá que en la numeración se observe el orden cronológico de los hechos que se narren, para que de ese modo formen una cadena eslabonada y metódica, que conduzca lógicamente al grado de claridad que se apetece.

Pero acaso no sea una misma la calidad de los hechos que en las demandas deban esponderse y numerarse: la palabra *hechos* usada para determinar lo que tiene que referirse; tal vez no espresese con propiedad, ó al menos con precisión, el pensamiento; y por eso sea conveniente dar alguna explicación mas sobre esta materia, porque de ese modo se entenderá mas fácilmente el es-

piritu de la frase que mas adelante comprende el *art. 224*, *se fijará con precisión lo que se pida*, como parte la mas esencial de la demanda.

Efectivamente, la demanda puede ser ó posesoria ó petitoria segun que se reclame la posesión ó la propiedad de una cosa cualquiera, y segun que se ejercite una acción personal ó real ó mista. En el primer caso, como que lo que se demanda consiste en su derecho que procede de un hecho, lo que mas interesa justificar durante el curso de los debates es la existencia de los hechos, porque la sentencia se ha de fundar principalmente en ellos para determinar á quien corresponde el derecho de poseer: en el segundo, como que se ejercita una acción que procede de una causa ó título hábil, claro es que debe espresarse cual sea en la demanda, para que sobre él puedan recaer las pruebas y la sentencia en tiempo oportuno.

Pero no se entienda por eso que siempre la demanda posesoria debe limitarse á la expresión de hechos materiales, porque á las veces dimana de títulos que transmiten el derecho de poseer; y en ese caso se hace indispensable la presentación de aquellos para que sean conocidos, y se mencionen en la narración y considerandos de la sentencia.

Efectivamente, el usufructuario posee, y su derecho no dimana de la tenencia material de la cosa por un tiempo determinado: posee tambien el que á la vez es dueño, y como que su derecho de propiedad y de posesión dimana de un título hábil para transferirlas, es de necesidad que se haga expresión de esa causa, para que así, además de no tener que probar hechos, sea conocida la causa del derecho reclamado.

Respecto á las demandas por acción real ó personal ó mista, la jurisprudencia antigua habia determinado la expresión de ciertas condiciones que no pueden considerarse derogadas, y que se propuso explicar el eminente jurisconsulto señor Conde de la Cañada, con el cual tenemos el sentimiento de no estar conformes, aunque abrigando el recelo de que sea desacertada nuestra opinión, atendiendo á las excelentes dotes de tan distinguido jurisconsulto. Dice este, en su *Tratado del derecho civil*, que una de las partes que mas principalmente influye en la deliberación forense, que produce otros efectos favorables al mismo actor, y hace

mas espedita la acertada resolución del juez, consiste en que se espresé la causa ó título de donde procede la acción, ya sea personal, ya real ó mixta. Convenimos desde luego en que la espresión del título ocasional de la acción, produce todos los efectos beneficiosos que enumera el señor Conde de la Cañada, pero discordamos en cuanto á que sea necesario hacer mención de la causa cuando se entable una acción real; ya porque así se desprende del texto de las leyes de Partida, que el mismo actor cita ya también porque la naturaleza propia de la acción real dispensa de esa necesidad, supuesto que sin que se justifique la causa de la adquisición de los derechos reales puede alcanzarse una sentencia favorable. Entre las demandas por acción real y por acción personal, se reconocen diferencias capitales, ya con relación al demandante, ya respecto al demandado. El que pide por acción real, nada reclama de aquel contra quien entabla la demanda; porque esta se dirige contra la cosa misma, y si se entiende con una persona determinada, no es por causa de una obligación, de un deber que esta se hubiese impuesto, sino por el acto material de la posesión que tiene en la cosa demandada. Y así es que entre la demanda real y la personal, existe la diferencia esencialísima, de que si el demandante no prueba en la primera, no por eso se declara que el demandado sea dueño ligitimo del derecho litigioso; así como por el contrario en la segunda, como que se trata de un derecho procedente de una causa que liga al actor con el reo, es claro que necesita saberse cual sea esa causa, para que por la sentencia definitiva se declare la responsabilidad del demandado y se le condene; ó por el contrario, que no existe la obligación que se presupone como ocasional de la acción en juicio.

Hemos dicho que el texto literal de las leyes acredita la opinión que sustentamos, y efectivamente la 25, tit. 2.º, Part. 3.ª, declara de una manera esplicita, que es muy conveniente al demandador, que cuando demanda la cosa por suya, "quier sea mueble é rayz, que si sabe la razón porque ovo el señoría della, así como por compra, ó por donadio, ó por otra manera cualquier, que aquella ponga en su demanda" ¿Y quién puede dudar de que es útil y conveniente al demandante espresar la causa remota de la adquisición del derecho real? Haciéndolo, prepara desde

luego los extremos que deben ser objeto de la prueba; ilustra desde el momento en que presenta la demanda el ánimo del juez; le señala el norte hácia donde debe dirigir sus pasos para tomar á su tiempo una resolución acertada; y por último, precave al porvenir, porque si tuviese la desgracia de no justificar tan cumplidamente como es necesario la causa ó título que alegó como causante del derecho real, se queda en la libertad de abrir un nuevo juicio, fundando la acción que en él dedujere en otra causa de adquirir distinta de aquella.

Y ya que hemos citado al señor Conde de la Cañada, tratando de esta interesante materia, juzgamos conveniente hacernos cargo de sus indicaciones respecto á la necesidad de espresar la causa de deber en los instrumentos para que tengan fuerza legal probatoria. Efectivamente, las leyes antiguas exigieron que en los documentos se espresase clara y esplicitamente la causa de deber, ordenando que la falta de espresión de este requisito invalidara la escritura pública ó privada, no obstante que en aquella se hiciese confesión de la deuda. Y esta sanción legal no ha dejado de subsistir en su fuerza y vigor, no obstante lo que ordena la ley 1.ª, tit. 1.º, lib. 10 de la Nov. Recop., porque documentos que no contengan aquella espresión, lo mismo que las demandas que sin ellas se formalicen, carecen de base y dejan indeterminada la acción de las partes interesadas, porque ni la una puede fundar sus reclamaciones, ni la otra defenderse por causas legítimas que directamente invalidaran aquella responsabilidad genérica.

En el Código de comercio que rige en la actualidad, se encuentra una demostración patente de la justicia de las doctrinas sentadas, supuesto que tratando de los endosos de letras ó pagarés dispone, que en ellos haya de hacerse espresión necesariamente de la causa de deber, ó lo que es lo mismo, de la causa ocasional de la trasmisión del crédito; porque como puede realizarse por diferentes conceptos que producen consecuencias diametralmente contrarias, claro es que sin la consignación de la causa de transmitir, el endoso no tendría sentido ni pudiera saberse cuales eran las obligaciones del endosante y del nuevo tenedor de la letra. Pues bien, supuesto que aun hoy es necesaria la espresión de la causa de deber, infiérese que, para que la