

## PRELIMINARES

### AL JUICIO ORDINARIO.

1 Las Repúblicas se interesan en la breve expedición de las causas, que, durante la reprobada costumbre de los primeros siglos, se decidieron al influxo de las armas (1), y no de la sinceridad de una tela judiciaria bien ordenada, y sin los círculos abusivos de sus trámites prolongados, que aniquilan, no solo á las familias, imposibilitándolas de satisfacer las cargas públicas, y del estado, si también distraen á los menestrales, y artesanos de sus telares, y tiendas por medio de la perturbacion de los ánimos, y de la inmortalidad de sus contiendas, lo que con facilidad se experimenta hoy en el foro, por dilatar á cada paso la fecundidad de arbitrios el término de sus penas á los clientes, viendo por uno de los abusos mas funestos, que la noble idea de asegurar los derechos sirve para consumir la ruina de aquellos.

2 Este reato hace hoy revivir la dulce memoria del fruto de la simplicidad forense, que por tantos siglos floreció entre los hombres desde los Hebreos, sobresaliendo en los juicios la equidad, en las demostraciones lo honesto, y en las sentencias el beneficio público (2), terminandose las disputas sin perplexidad (3) al auxilio del patrocinio de los litigios, con tal dispo-

(1) Wanespen in *Jus Ecclesiasticum*, tom. 8. *observat. in Concil. Lateranense can. 21.*

(2) Cicer. *de Invention. Rhetoricæ. lib. 2. §. 4.*

(3) Murator. *De i difetti della Giurisprudenza, cap. 14.*

sición, y repartimiento en sus ritos, que todos terminaban á una maravillosa consonancia, y uniformidad, sobre que siempre reposaron como en su centro (1).

3 Para tratar con oportunidad de los acaecimientos en un juicio contencioso, y de los términos de su duracion, prescriptos por las leyes, así civiles, como Eclesiásticas, no es posible dexar de fixarnos en las personas del actor, y el reo, que excitan, y sostienen la controversia, representados por sus Procuradores, los cuales fueron desconocidos del derecho antiquísimo (2), hasta que el tiempo instigado de la necesidad les introduxo para el desempeño de unos oficios, que en España son de honor, y se componen siempre de un número fixo, con obligacion á defender los asuntos judiciales, si no juran específicamente tienen la causa por injusta (3).

4 A estos Procuradores se llama unas veces *Síndicos*, otras *Personeros*, y otras *Pensionarios*, que, ó se constituyen para todos los negocios judiciales, ó extrajudiciales, ó para limitadas causas particulares, que requieren específico poder, como v. gr. todos los recursos de fuerza, los de segunda suplicacion, injusticia notoria, y otros; siendo la práctica del Consejo, Tribunales, y Juzgados de Madrid presentar de necesidad el Procurador, desde que se muestra parte, un poder, que lo acredite, sin bastar ofrecer hacerlo, como se acostumbra en nuestra Chancillería, quando la necesidad, y el tiempo no permitieron su remesa á los clientes; en cuyo caso se oye á aquellos con la cláusula ordinaria de traer poder, segun la distancia de los in-

(1) *Id. loc. cit.* Aurel. di Genar. *delle viciose maniere del difender la cause en el foro.*

(2) Vignoni *de Legibus abrogatis, lib. 2. cap. 58.*

(3) Wanesp. in *Jus Eccles. univ. sum. p. 3. tit. 6. cap. 3. per tot.*

interesados: siendo obligacion de los Escribanos de Cámara reconocer los pedimentos de la Sala pública, que se leen en ella, donde los días, que se lo permiten las graves ocupaciones, asiste el Fiscal de S. M. en lo Civil, despues que la Sala de Hijosdalgo se erigió en segunda criminal, y alternan por meses todas las quatro Civiles del Tribunal, poniendo en las Escribanías de Cámara los motes, que correspondan á los escritos, sin arreglarse á los que traigan de los Procuradores, de quienes deben tomar los pedimentos á la hora, que previene la ordenanza baxo la pena de quatro ducados (1), no llevándoles mas derechos, ó gages los dependientes del sello, aun á pretexto del pronto despacho, que los que les correspondan, con prohibicion especial á los Procuradores de satisfacerles, cargándoselo á las partes baxo la multa de doscientos ducados por su inobservancia (2), que deben siempre reclamar, evitando á los interesados todo gasto superfluo, sirviéndoles siempre con fidelidad, no solo en guardar religiosamente sus secretos, sí tambien en no retardar las causas, promoviendo superfluas dilaciones para dar incremento á sus salarios, los quales deben nivelarse por el arancel, y en su defecto por el Juez de la causa con prudencia, y equidad, sin permitirles cobren con pretexto alguno de los pobres, mandados ayudar por tales, á quienes están obligados á defender graciosamente, incluyéndose entre los privilegiados las Ordenes Mendicantes, á las quales no deben llevarse derechos algunos por los dependientes de nuestra Chancillería, como lo renovó el Consejo (3) en observancia de las leyes del Reyno, pudiendo solo cobrarlos, quando las partes contrarias á los pobres saliesen condena-

(1) Auto de la Sala publ. de 21. de Enero de 1761.

(2) Auto del Señor Presidente de 6. de Junio del mismo año.

(3) Carta-acordada de 27. de Junio de 1771.

dos en costas, y gozando el Real Monte Pio de Granada el privilegio del papel de oficio en todas las causas, que miren á su bien, y conservacion como piasdas (1).

5 Los Procuradores de nuestra Chancillería solicitaron hablar desde sus asientos á las Salas en los negocios judiciales, cuya instancia denegó el Consejo baxo la multa irremisible de cincuenta ducados, que deberá executarse sin embargo de suplicacion (2); siendo precisamente obligados á asistir á todas las Audiencias públicas, ó á excusarse de ellas por legítimo impedimento, sacando del correo los pliegos de autos, de que tengan aceptado poder (3), los quales han de poner en las Escribanías de Cámara, debiendo admitirse qualesquiera informacion de pobreza en los pleytos, y expedientes, previa citacion de los litisconsortes (4).

6 El oficio de Agente, ó solicitador de los negocios judiciales está reservado en nuestra Chancillería á los Procuradores, excepto en aquellos casos, que tenga á bien el Real acuerdo permitirlos, como lo vemos algunas veces: siendo en Madrid tan excesivo este punto, que se llama Agente todo aquel, que quiere serlo; de forma, que la necesidad pública interesa por reducirles á un cierto número, equivalente al creado para los Reynos de Indias de nombramiento de S. M. y á consulta de aquel Supremo Consejo: no admitiéndose en la Corte otras personas, que se llaman Diputados de Ciudades, Cabildos, Universidades, Colegios, ú otros cuerpos políticos, sin hallarse investidos para su perso-

(1) Carta-acordada del Consejo de Febrero de 1764.

(2) Carta-acordada del Consejo de 8 de Noviembre de 1770.

(3) Auto del Real Acuerdo de 20. de Febrero de 1744.

(4) Auto de la Sala publ. de 16 de Octubre de 1745.

nalidad de lo dispuesto por las leyes en general, ó por las cédulas particulares, con que se gobiernan aquellas Comunidades.

7 Despues que los hombres dexaron de exponer por sí mismos las causas á los juzgadores, se introduxeron para su patrocinio los Abogados, cuya profesion por sí sola ennoblece, y es de las mas graves, y distinguidas en todos los Imperios, debiendo el que la exerza hallarse adornado de las circunstancias, que requieren con prioridad las leyes, así de España, como de Indias, sin poder usarla los Clérigos de Orden Sacro, ó de menores Ordenes con Beneficio Eclesiástico ante las Justicias Reales, no siendo con dispensa de la Cámara, exceptuados únicamente aquellos casos específicamente privilegiados en la legislacion, que acordó el Consejo á esta Chancillería observar inviolablemente baxo diferentes penas á los Relatores, Escribanos de Cámara, Número, Provincia, y comisiones, que no lo advirtiesen á los Tribunales, y Juzgados (1).

8 Antes de encargarse un Letrado de la defensa de qualesquiera parte, ha de exâminar, si ha dispensado á esta su patrocinio, otro con quien es justo pasar un oficio de urbanidad para que lo tenga entendido, y despues debe recibir del cliente una instruccion firmada del hecho, que ocasiona la contienda, para graduar por su serie, si es, ó no justo el litigio, desechándole, aunque prevea puede haber otros Abogados, que le sostengan (2): pero este establecimiento tan religioso, como civil, y político se halla en un profundo olvido, ya por la multitud de opiniones, en que abunda mas, que otra alguna profesion la Jurisprudencia, desde

(1) Carta-acordada de 26. de Septiembre de 1778.

(2) Leyes del tit. 6. P. 3. y del 16. lib. 2. de la Recop.

de que tuvieron acogida los casuistas por puro espíritu de oportunidad, haciendo decaer el alto, y respetable influxo de las leyes al grito de la multitud interesada en puros sistemas; y ya tambien por la prodigiosa caterva de Profesores, entre los quales muchos, aunque son los menos, no hallan causa injusta, que desamparar, por cuyos abusos se lamentan los sabios Españoles (1), y extrangeros (2), clamando por la necesidad de una ley, que les reduzca para lo sucesivo con una discreta economía, á que podria contribuir mucho, si las pruebas de nuestros Colegios en España se ampliassen á las de hidalguía de sangre, ó privilegio, por cuyo medio se aseguraria el decoro correspondiente á una Facultad tan respetable, en favor de la qual se dignó S. M. Napolitana dirigir en el año pasado de 1779 á los Ministros de su Real Cámara un Decreto, en el qual tuvo aquel Soberano á la vista, que hasta entónçes se habia admitido indistintamente á la profesion á toda clase de personas, resultando de esto mucho desdoro á la Facultad, y no pocos inconvenientes, de no ejercerla algunos de sus individuos con el honor correpondiente, que sin duda hubieran observado sujetos de este bien educados, para lo qual prescribió S. M. no fuesen en lo sucesivo admitidas al exercicio de la profesion, mas que aquellas solas personas, en quienes concurran todas las circunstancias, que las leyes, y la política exigen, en los que se dedican á esta carrera.

9 Quando un Letrado conoce en el progreso de la causa, es injusto su patrocinio, debe por sí mismo desampararle, sin poder en una instancia defender á un es-

(1) Castro *Discurs. críticos sobre las leyes*, tom. 2. *discurs.* 3. por todo él.

(2) Tuldano de *Caus. corrup. jud.* lib. 4. cap. 20. ex n. 6.

cliente, y en otra á otro su adversario, ni descubrir á este el secreto de aquel, ó desampararle por pura complacencia; señalando en nuestra Chancillería con su firma el poder por bastante, baxo la pena, si no lo fuese, de las costas, y daños: siendo digno de notar, deben los Abogados jurar al ingreso de sus oficios usar de estos bien, y fielmente: lo que puede hacerse repetir á instancia de la otra parte, ó de oficio del Juez en cualesquiera causa, baxo la pena de inhabilidad (1): lo que hemos visto acordar el Consejo en un exemplar de esta especie, durante nuestra profesion en Madrid: de modo, que los Abogados, no solo deben evitar á las partes competidoras toda injusta fatiga, sí tambien no empeñarlas por estos medios delinquentes á una transacion ménos justa.

10 Con estos presupuestos descendemos á manifestar, deben los Letrados proponer en sus escritos la dificultad, y estado de sus causas breve, y metódicamente, sin citas de leyes, ó Autores, con cláusulas precisas, y sencillas, evitando especies impertinentes, sin dividir el punto capital en casi infinitos artículos, que puedan con el tiempo producir cada uno un pleyto, no usando jamas de expresion injuriosa, ó de alegacion, ó oposicion impertinente (2), viendo por sí mismos originalmente los procesos, sin asegurar jamas el éxito favorable de los negocios, ni sacar aquellos fuera del Pueblo, sentandose en los estrados con modestia, y por su antigüedad, dando el lado derecho el mas moderno al mas antiguo, como se practica en el Consejo, no hablando hasta que el Relator concluya el hecho; en cuyo caso lo deberá hacer cada uno por su parte, sin oirse á dos sobre un mismo punto, usando siem-

(1) Ley 2. tit. 16. lib. 2. de la Recop.

(2) Januario loc. citat.

siempre de urbanidad, en que se apoya la prohibicion de atravesarse, aun á pretexto de faltarse á la verdad del hecho, que puede advertirse despues, y siempre con respeto, sin orgullo, ó desentono (1).

11 En las causas no deben ser los Letrados fáciles de aconsejar á los clientes, pidan licencia para escribir en derecho, quando el pleyto no sea recomendable por su gravedad, y dificultad, pues todas estas instancias retrasan la expedicion de los negocios con dispendio de los ciudadanos; no pudiendo imprimirse sin licencia especial del tribunal, Junta, ó Ministro, donde se siga el pleyto; á cuyo fin, despues de cotejadas las alegaciones por el Relator, con notas, ó sin ellas, pasan á la revision del Señor mas moderno de la Sala, y no teniendo reparo, se concede facultad para la edicion por término de dos meses, y con que no exceda de los diez pliegos del Auto acordado (2), que frecüentemente se dispensa, siempre que la necesidad lo exige; observándose en nuestra Chancillería presentarse los papeles en el Acuerdo, por quien se mandan llevar al Señor Ministro, Juez de Oficiales, que turnan entre sí los Oidores anualmente, y previa la revision de aquel, les manda imprimir sin el cotejo de Relator, y su subscripcion, que son sin duda precauciones las mas oportunas, y dignas de adoptarse por nuestro Tribunal.

12 No hay fatiga de mas prolixa atencion en un Letrado, que la disposicion, y coordinacion de un papel en derecho, debiendo por lo mismo ceñirse éste á proponer en una introduccion de estilo grave, pero ingenua, y sin afectacion, el hecho que ha de servir á la alegacion de exórdio, en cuyo final han de proponer-

(1) Leyes del tit. 6. P. 3. y del tit. 16. lib. 2. de la Recop.

(2) Leyes, y Autos-acordados del tit. 16. lib. 2. de la Recop.

nerse por su orden los temas, que hubiesen de persuadirse con método, retocando únicamente en cada uno las especies de hecho, que exija la oportunidad, sin transcribirle, por dexarlo ya puntualizado el Relator en el Memorial ajustado, y repartido á los ministros, que han de votar el pleyto, proponiéndose los Abogados en todas sus gestiones verdad, y claridad, evitando el fluxo pedante de muchas autoridades, que solo sirven de confusion, y de aglomerar páginas, y dando únicamente peso á la ley, quando la haya, ó á falta de esta á la costumbre, y despues á la autoridad de unos Escritores imparciales, prefiriendo los tratadistas á los que no lo son, y los sensatos á los puros cerebrinos sean, ó no extrangeros (1).

13 En Cataluña, y Mallorca nos ha enseñado la experiencia de muchos negocios de aquellos territorios, que protegimos en Madrid, se procrean los motivos: se agregan á cada libelo instrumentos atestados, é interrogaciones: y se fomentan réplicas, y dúplicas, que hacen interminables los procesos, con desmayo de las partes, y abandono las mas veces de su justicia: de modo, que este cúmulo de expensas judiciales necesita de un freno, capaz de contenerle, sobre cuyos abusos en lo general del foro son repetidos los clamores de quasi todas las naciones (2).

14 La tasacion de derechos de los Abogados es uno de los puntos, que freqüentemente se ve agitado en las causas, sobre cuyo cómputo no puede darse regla fixa, pendiendo todo él del prudente arbitrio judicial, habida consideracion á la calidad de la causa, á la diligencia prestada en ella, y á la costumbre del foro.

(1) Luca de Relat. Romæ Curia Forens. disc. 46. §. 6. y 7. Salced. in Comentar. ad leg. 34. tit. 16. lib. 2. de la Recop. n. 26.

(2) Tuldeno loc. cit.

foro, y juicio, donde se haya tratado, sin conducirse los Magistrados para estas regulaciones del número de páginas, artículos, ó líneas, y de otros accidentes, que miserablemente reducirian el quanto del honorario, á la loquacidad de un Profesor (1), debiendo en el ínterin los Letrados doctos, y sensatos (como suponemos á los mas de quantos exercen una Profesion tan ilustre) recibir el patrocinio por amor, y zelo de la verdad, y justicia, viviendo despues contentos con la regulacion, que les hagan los Magistrados, para evitar la nota de una avaricia, que debe siempre distar del generoso espíritu de unos Ciudadanos nobles, á quienes las leyes desde las primitivas de su creacion en toda la Europa hasta hoy se han empeñado en distinguir, habiendo recientemente acordado la Cámara en una particularísima Real Orden (2), que los Abogados por razon de su profesion, y nobleza personal deben tener su asiento en los actos consistoriales, siendo Regidores en la clase de nobles, con preferencia á los mas modernos, sin que por esto sea visto declararles nobleza alguna de sangre; sobre cuyo punto se halla generalmente mandado (3) anteriormente á instancia del Concejo. Justicia, y Regimiento de la Villa de la Mota del Cuervo, no se incluya en las elecciones del Estado Noble á los Abogados por serlo, si no fuesen hidalgos de por sí.

15 Entre los Abogados, hablando de la Corte, Chancillerías, y Audiencias, hay un cierto número, que lo son de Pobres, ó anualmente elegidos por sus ilustres Colegios, sin dotacion, ó por aquellos Tribunales con esta, repartiéndose los negocios, de que no pueden encargarse, á otros, por la obligacion general, que tienen todos, y juraron

(1) *Id. loc. citat. cap. 11. per tot.*

(2) *De 17. de Noviembre de 1765.*

(3) *En Real provision de 29 de Agosto de 760.*

ron al ingreso de la Abogacía de defender á las personas miserables: siendo aquí digno de notar, que las omisiones de derecho padecidas por los Letrados no perjudican á sus clientes, y sí deben suplirse por los Jueces de oficio, á diferencia del error de hecho, sino es que este sea tal, que se pruebe por los mismos autos, é instrumentos (1).

16 En el foro pueden los Letrados ser removidos con causa de su oficio, ó perpetuamente, ó por tiempo en pena de algun exceso, é igualmente sin esta, concurriendo un justo motivo, que lo será, siendo enemigo de la parte contra quien hace, ó habiendo principiado por aquel su patrocinio, que no puede contrariar sin delito de prevaricato, sujeto á cierta ley (2).

17 Aunque en el tomo primero de esta Obra (3) escribimos algo del libelo, con que principian los juicios, y de las partes debidas contenerse en él, nos ha parecido indispensable añadir ahora, ha de presentarse al Juez, y por este conferir al reo traslado, para que pueda deliberar, si ha de abrazar, ó no la contienda, debiendo siempre ser la conclusion de todo libelo expresa, y dictada en pocas, claras, é inteligibles cláusulas, que nada tengan de obscuro, condicional, genérico, ó alternativo, pidiéndose con toda distincion las costas, cuya condenacion, aunque recaiga en la sentencia contra el reo, no se extiende á las que se causen en la executoria posteriormente solicitada por el actor; pues siendo esta un documento introducido en su favor, es justo le satisfaga, quando lo exige, como lo hemos visto executoriar en nuestra Chancillería. No usándose sin la mas escrupulosa cautela en qualesquiera libelo, ó recurso parti-

(1) Fabr. in Cod. lib. 2. tit. 7. definit. 1.

(2) Valasco consult. 124. per tot.

(3) Pag. 29. y 30.

cular de medios subsidiarios en su conclusion; los quales nos ha enseñado la experiencia son argumentos poco equívocos de debilidad de la principal accion, habiendo ya hoy cesado en quasi toda la Europa el uso de las fórmulas, que prescribiéron los Romanos para la extension del libelo con la pena de nulidad; pues en el dia de qualesquier modo, que se escriban las instancias, proponiendo estas el hecho, y la verdad de la cosa, que se pide, no puede al libelo graduarse de inepto (1), ni á la sentencia por diforme á este, aunque se corte por otro Padron.

18 De la legitimacion de la persona del actor, como uno de los primeros objetos, en que debe ocuparse la atencion de los Magistrados, para repeler, ó admitir la accion desde los umbrales del juicio, hemos tratado pasageramente en el tomo primero de esta Obra (2); y si bien es aquella un principio, sobre que no debe inmorarse, nosotros distinguimos las causas ordinarias de las sumarias, y executivas, donde no basta legitimar su persona el actor por sumaria informacion de testigos, debiendo calificar la interesencia por escritura pública, que traiga preparada execucion, para evitar, que el Juez mande dar traslado de aquella sin perjuicio de lo que pueda ser ejecutivo, clausula cuyo principio es puro pragmático, y debe excusarse por recibir el proceso aquella virtud, no de lo actuado hasta entonces, y sí del nuevo mérito, que le presten las diligencias ulteriores, como en el caso de la comprobacion por cotejo de la firma del deudor, que negase este, subdividiéndose las controversias ordinarias en las agitadas con parte

(1) Leyes 15. y 26. tit. 2. Part. 3. ley 10. tit. 17. L. 4. de la Rec. Damnodel in Prax. rer. Civ. c. 101. & 102. Luca de Jud. disc. 8. per totum.

(2) Pag. 132. §. 3.