

entre ellas señala esta: «devese facer dar en escrito la demanda que quieren mover contra él.»

36 La ley 9. tit. 20. lib. 2. de la Recop. dispone todo lo conveniente acerca de los poderes, escrituras y demas que se presentan en los juicios, y manda: «que los originales «el Escrivano de la causa los tenga en su poder en guarda apartados del proceso, y que en el proceso se ponga el traslado concertado con la otra parte:» y que en el tiempo que se admite la presentacion de escrituras, se ponga el traslado dellas concertado en la forma susodicha, y se dé traslado á las partes sin dia, y mes, y año; porque de no se aver hecho, la experiencia ha mostrado que se han hecho muchas veces fingidamente las escrituras perdedizas.»

37 Pero el uso de los tribunales, aunque ha conservado el nombre y significacion original de la voz *traslado*, no guarda la misma propiedad en su ejecucion, pues manda entregar al demandado el escrito original, y los instrumentos, que presenta el actor con el mismo fin de que se instruya por ellos plenamente de las causas, que le deben mover á condescender con la instancia, ó á contradecirla; y este medio que produce y asegura el mismo efecto, que el antiguo de sacar copia de los escritos é instrumentos que presentaban las partes, trae el beneficio de la mayor expedicion de los pleitos, excusa gastos, y se precave la pérdida de los autos originales con los recibos y obligaciones que constituyen los procuradores, quedando responsables á volverlos á la misma escribanía íntegros y sin mengua alguna, segun dispone la ley 11. tit. 20. (Ley 9. tit. 24. lib. 5.: 6. tit. 35. lib. 5. de la Nov. Recop.) y la 4. tit. 24. lib. 2. de la Recopil.; y con estas luces puede el demandado deliberar sobre la contestacion, de la cual y de sus partes y efectos trataré en el capítulo próximo.

CAPÍTULO IV.

De la contestacion.

1 Á la manera que en el capítulo antecedente propusimos un ejemplo de la fórmula ó libelo de la demanda para proceder á su explicacion con la mayor claridad, daremos aquí principio tambien con un ejemplo del libelo de la contestacion con el mismo fin de hacer más perceptible su explicacion en los términos siguientes:

N. en nombre, y en virtud del poder que en debida forma presento de N. vecino de T., usando del traslado que por auto de cinco del presente mes de Junio se me ha comunicado de un escrito presentado á nombre de N. vecino de T. digo: Que refiriendo haber entregado á mi parte en calidad de préstamo diez mil reales vellon, y ser pasados los dos plazos señalados para el pago, pretende que mi parte le haga íntegro y efectivo de los expresados diez mil reales con lo demas que contiene dicho escrito; y contradiciendo en forma la enunciada pretension, se ha de servir vmd. absolver y dar por libre de ella á dicha mi parte, á cuyo fin pongo á su nombre la mas justa y debida compensacion de otra igual cantidad que le debe el nominado N. como heredero de N., vecino que fué de N., procedente del testamento bajo cuya disposicion falleció otorgando en 3 de Enero del presente año de 1782 por testimonio del Escribano de número de ella N. en el cual legó á mi parte quince mil reales vellon, como se comprueba por el testimonio del citado testamento que en debida forma presento; y por el resto de esta cantidad, que son cinco mil reales, compensados los diez mil que pide el nominado N., pongo á éste la demanda de mútua peticion y reconvenccion en forma para que se sirva vmd. condenarle á que los dé y entregue á mi parte; pues todo procede así, y es de hacer por lo favorable y siguiente. Y porque, &c.

2 La respuesta del reo demandado confesando ó contradiciendo la instancia del actor es la que se llama contestacion. El Diccionario de la lengua

castellana, pág. 267 en la palabra *contestar* la demanda ó el pleito, dice así: «responder derechamente á la demanda: *litem contestari*» ley 3. tit. 10. Part. 3.: «Comenzamiento, é raiz de todo pleyto sobre que deve ser dado juicio, es quando entran en él por demanda, é por respuesta delante del Juegador:» E respondiendo el demandado á aquella demanda llanamente, «si, ó non:» Enqualquier destas maneras, que de suso diximos, que responde el demandado á la demanda que le facen, cumple para ser comenzado el pleyto por demanda, é por respuesta, á que dicen en latin *contestatio*» ley única. tit. 7. del Ordenamiento de Alcalá, y la ley 1. tit. 4. lib. 4. de la Recop. (Ley 1. tit. 6. lib. 11. de la Nov. Recop.)

3 Paz, en su *Práctica tom. 1. part. 1. temp. 6. n. 1.* la definió ó describió con notable redundancia, considerando como parte de la contestacion la referencia del negocio ó causa principal que contiene la demanda: *Principalis negotii apud judicem competentem facta narratio, et ad eum secuta responsio*; pero está demas toda la primera parte, completándose la contestacion con la sola respuesta del demandado en sus palabras *si ó no*.

4 Parladorio, lib. 1. *Rerum. quotid. cap. 14.* se entró á examinar el origen ó etimología de la voz *contestacion*, y suponiendo que las mas veces niega el demandado la intencion del actor, se inclina á que con mas propiedad debia llamarse *inficiacion*, haciendo diferencia entre el caso en que el demandado confiesa y el en que niega; pero esto es desconocer la propiedad que dan las leyes á la contestacion relativa al pleito, ya sea confesando ó negando la instancia, segun queda advertido.

5 El actor en su demanda no pregunta al demandado sobre las causas y acciones que propone, antes bien le da una positiva seguridad independiente de que el reo las reconozca ó niegue; y así parecia que no debia llamarse respuesta lo que éste dijese en su contestacion; pero lo cierto es que el juez no podia decidir la pretension

del actor por solo un escrito, y era necesario esperarse competente prueba de su verdad, ya fuese por la confesion del demandado, ó en su defecto por otros medios legales de instrumentos ó testigos. Para la primera prueba comunica al demandado traslado de la instancia, y en esta providencia se contiene una eficaz pregunta al reo para que responda y confiese si es cierta la demanda ó no; y en este concepto puede con propiedad decirse que el demandado responde al juez lo que desea saber sobre la demanda del actor siendo esta la materia ó asunto á que se refiere su contestacion confesándola ó negándola. En el primer caso procede el juez á dar su sentencia sin esperar otras probanzas, que no aprovecharian sobre la que produce la confesion siendo igualmente officiosos todos los demas procedimientos de la causa. Y cuando contradice la demanda, como falta la prueba que necesita el juez, es necesario ir por la causa adelante esperando la que hagan las partes en los términos que conceden las leyes.

6 El demandado tiene el término de nueve dias para instruirse de la demanda, y deliberar su contestacion empezando á correr y contarse desde el siguiente al de la notificacion del traslado; pues está en su arbitrio tomar la demanda, enterarse de ella, y consultar su resolucion acerca de confesarla ó contradecirla; y estos nueve dias corren por momentos sin interrupcion ni descuento de los feriados, porque son continuos y perentorios á fin de no alargar los pleitos con voluntarias ó maliciosas dilaciones: ley 1. tit. 4. lib. 4. Recop.: ley 2. tit. 3. del mismo lib. (Ley 1. tit. 6. lib. 11. y 13. tit. 4. lib. 11. de la Nov. Recop.)

7 Aunque la citada ley 1. tit. 4. lib. 4. Recop. (Ley 1. en la citada.) señala al parecer por término, en que deben empezar los nueve dias, aquel en que fuere puesta la demanda diciendo: «que del dia que la demanda fuere puesta al demandado, ó su Procurador, sea tenuto á responder derechamente á la demanda, contestando el pleyto, conociendo, ó negando, hasta nueve dias continuos,» debe

entenderse en el caso que el mismo día, en que se pone la demanda, llegue á noticia del demandado, ó de su procurador, por medio de la notificación y entrega efectiva del escrito y documentos, que le acompañen concurriendo también la circunstancia de que en aquel tiempo esté el demandado en el lugar del juzgado en donde se radicó la instancia: porque si estuviese ausente le debe conceder el juez término competente para que precedido el emplazamiento, pueda venir ó enviar procurador que conteste la demanda, y que á este fin le queden útiles los nueve días para enterarse y deliberar lo que ha de exponer en su contestación; y con este respecto señalan las leyes á los emplazamientos que mandan hacer los del Consejo y audiencias el término de treinta días ó el de cuarenta reservando á los jueces el arbitrio de prorogarlo ó abreviarlo atendida la calidad de las personas, la distancia del lugar donde esten, y otras circunstancias: *ley 1. tit. 3. lib. 4. Recop.* (*Ley 12. tit. 4. lib. 11. de la Nov. Recop.*)

8 Si no contestase el demandado dentro de los nueve días que á este fin se le señalan, se estima legalmente contestada la demanda en la primera parte de reconocerla y confesarla por efecto de la rebeldía en que incurre con solo el transcurso de los nueve días, que es término perentorio que interpela al demandado, como se demuestra de la citada *ley 1. tit. 4. lib. 4. Recop.* (*Ley 1. tit. 6. lib. 11. de la Nov. Recop.*) que dice: «Y si así no respondiere, que sea avido por confieso por su rebeldía, por esta nueva ley, aunque no sea dada la sentencia contra él sobre ello;» pero la práctica y estilo de los tribunales ha recibido por constante que el actor, pasado el término de los nueve días, acuse al demandado la rebeldía, para que con esta previa diligencia se tenga por confeso: Paz, *tom. 1. part. 1. temp. 6. n. 23.*: Curia Philip. *part. 1. §. 14. n. 8.*

9 Al ignorante, y al impedido con justa causa, no les corre término, ni se consideran rebeldes para caer en la

pena de tenerlos por confesos; y contestada la demanda; y así en cualquier tiempo que se presenten al juez, y propongan y justifiquen haber estado impedidos para venir á responder á la demanda en los nueve días señalados, ya sea por haberla ignorado, ó por otra causa, que los excuse de la rebeldía, conservarán el término, y gozarán de él para responder y contestar, ó proponer excepciones dilatorias, reponiéndose la confesion y sus efectos, porque la rebeldía en que se motivó fué presunta y ficta; y una y otra quedan á la verdad. De otro modo se impondría pena al inocente, y se añadiría aflicción al afligido, que por enfermedad ó por otro caso fortuito, no pudo llegar á tiempo oportuno para defenderse: *ley 11. tit. 7. Part. 3. ley 1. tit. 5. lib. 4. Recop.* (*Ley 1. tit. 7. lib. 11. de la Nov. Recop.*)

10 Esta especie de confesion presunta por efecto de la rebeldía conviene con la real y efectiva en que por una y otra queda el reo excluido de proponer excepciones dilatorias, ó las que tengan fuerza de tales, aunque en su esencia y efectos sean perentorias.

11 En la primera clase está la excepción de incompetencia de jurisdicción, recusación del juez, plazo no cumplido, y otras de que tratan largamente Salgad. *de Reg. protect. part. 2. cap. 1. n. 24. y en el cap. 18.*: Paz, *Prax. tom. 1. part. 1. temp. 5. n. 14.*: Cur. Philip. *part. 1. §. 13. n. 6.*

12 En la segunda se consideran las de cosa juzgada, transacción, pacto ó juramento de no pedir, de las cuales también hay copiosos tratados; pero estas pueden proponerse en calidad de dilatorias, observando entonces el mismo tiempo señalado antes de la contestación, porque con ella se entiende que han consentido en el juez y renunciado el beneficio que les competía para dilatar á otro tiempo la contestación.

13 De estas excepciones trató con preferencia á la contestación Paz en su *Práctica tom. 1. part. 1. temp. 5.* ligándose al tiempo material en que debían proponerse, sin advertir que las leyes establecen la regla de que á la

demanda ha de seguir necesariamente la contestación, y por limitación ó excepción de esta regla señalan los casos en que los reos tengan y quieran usar de tales excepciones para dilatar ó impedir; y no debe invertirse el orden de establecer en primer lugar la regla, y tratar despues de sus limitaciones, como lo observa toda buena legislación, y se demuestra en los *títulos 2. 3. 4. y 5. lib. 4. de la Recop.* (*Títulos 3. 4. 6. y 7. del lib. 11. de la Nov. Recop.*)

14 Cuando la contestación se hace llanamente y de buena fe confesando la obligación en los términos que la propone el actor, impide el progreso del juicio, y no deja mas partes al juez que las de condenarle incontinenti al pago ó restitución de la cosa que se le pide, concediéndole término competente: así lo dice la *ley 7. tit. 3. Part. 3. ibi*: «Mas quando otorgase luego lo que devia, el Judgador le deve mandar que pague lo que conoció, fasta diez dias, ó á otro plazo mayor, segund entendiere que es guisado en que lo pueda cumplir:» Esto mismo confirma la *ley 2. tit. 13. de la misma Part. ibi*: «Grande es la fuerza que há la conocencia: Ca por ella se puede librar la contienda, bien así como si lo que conocen, fuese provado por buenos testigos ó por verdaderas cartas. E porende el Judgador, ante quien es fecha la conocencia, deve dar luego juicio afinado por ella, si sobre aquella cosa que conocieron fué comenzado pleyto ante por demanda, é por respuesta: Mas si alguno ficiese venir su debdor antel Juez, é le rogase que le ficiese jurar, é el demandado respondiese luego llanamente que gela devia, non le queriendo facer contienda sobre ello; estonce decimos, que abonda que el Judgador mande al debdor que fizo la conocencia, que pague aquella cosa: é non há porque le dé otro su juicio afinado, sobre tal razon como esta:» la *ley 2. tit. 22. de la misma Part.* y la *1. tit. 7. lib. 4. de la Recop.* (*Ley 1. tit. 9. lib. 11. de la Nov. Recop.*) se explican de la manera siguiente: «Y si de la respuesta de las posiciones hallare el Juez que puede dar sentencia

definitiva, concluso el pleyto la dé, la que por fuero ó derecho deva; y sino resciba las partes á prueba dello por ellas dicho é alegado.»

15 Es de observar por el contesto de las enunciadas leyes que el deudor puede hacer la *conocencia* de su obligación á favor del acreedor en dos tiempos y maneras: la primera quando el acreedor la pidiere ante juez competente como preliminar á su demanda, y antes de formalizarla; y en este caso producirá un precepto ó mandamiento de pago, que sin ser sentencia verdaderamente definitiva obra los mismos efectos, y la debe cumplir en el término que le señale el juez sin dar lugar á pleito ni demanda: la segunda cuando responde á las posiciones del actor despues de contestada la demanda ó en el mismo acto de la contestación; y entonces procede el juez á dar su sentencia definitiva estando el pleito concluso.

16 La razon de esta diferencia en el modo de concebir su mandamiento el juez, aunque no la haya en el efecto de su ejecución, consiste en que sin demanda y contestación no puede tener lugar la sentencia definitiva, y se suple con el precepto de pagar, que tiene en este caso la misma fuerza por efecto de la confesion, que es la prueba mas constante y segura, como si se hiciese con buenos testigos ó por cartas verdaderas, y así produce ejecución: *ley 5. tit. 21. lib. 4. de la Recop.* (*Ley 4. tit. 28. lib. 11. de la Nov. Recop.*) «Ó las confesiones claras fechas ante juez competente, trayan aparejada ejecución;» y no se permite que los letrados hagan sobre ellas preguntas: *ley 4. tit. 7. lib. 4.*: *ley 31. tit. 16. lib. 2. de la Recop.* (*Leyes 7. tit. 21. lib. 11. y 4. tit. 9. del mismo lib. de la Nov. Recop.*); porque nada añadiría á la confesion cualquiera otra prueba que se hiciese por testigos ni aun por cartas, y se caería en un acto ilusorio, resistido constantemente por las mismas leyes: *ley 4. tit. 6. lib. 4. de la Recop.* (*Ley 5. tit. 10. lib. 11. de la Nov. Recop.*) Y por último con la sola confesion del deudor se halla probada la verdad del hecho, y por ella se debe