

CIÓN

TAPIA
FERRERO
NOVÍSSIMO

4

K62
.E8
F4
V.4
C.1

347.

José Angel Benavides.



1080043607



E#46#100

347.7
J



UANL

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS





UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECA

FEBRERO NOVISIMO

LIBRERIA DE JUECES

FEBRERO NOVISIMO,

ó

**LIBRERIA DE JUECES,
ABOGADOS Y ESCRIBANOS.**



23477

FEBRERO NOVISIMO,

ó

LIBRERIA DE JUECES,
ABOGADOS Y ESCRIBANOS,

REFUNDIDA,

ORDENADA BAJO NUEVO METODO,

Y ADICIONADA

CON UN TRATADO DEL JUICIO CRIMINAL,
Y ALGUNOS OTROS:

POR DON EUGENIO DE TAPIA,
ABOGADO DE LOS REALES CONSEJOS.



FONDO BIBLIOTECA PUBLICA
DEL ESTADO DE NUEVO LEON



TOMO CUARTO.



CON SUPERIOR PERMISO.

VALENCIA: EN LA IMPRENTA DE ILDEFONSO MOMPIÉ.

AÑO 1828.

54075

1462
E8
FA
V. A

FEBRERO NOVÍSSIMO



Biblioteca Universitaria



Biblioteca Universitaria

CON SUPERIOR PERMISO
VALENCIA: EN LA IMPRENTA DE MATEO ROMERO

1828

DE LOS JUICIOS.

TITULO II.

DEL JUICIO ORDINARIO.

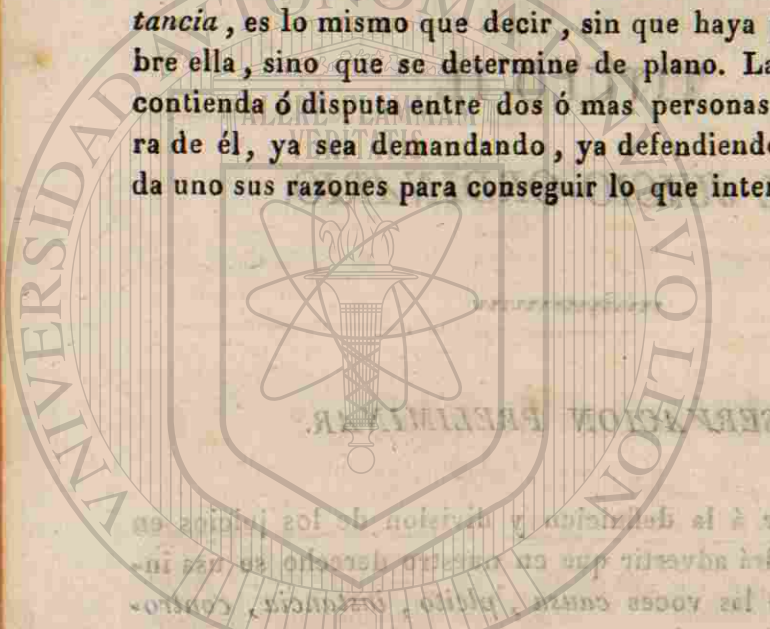
OBSERVACION PRELIMINAR.

Antes de pasar á la definicion y division de los juicios en general, convendrá advertir que en nuestro derecho se usa indistintamente de las voces *causa*, *pleito*, *instancia*, *controversia* y *juicio*; las cuales, aunque parecidas entre sí, se diferencian sin embargo; pues la *causa* se toma por la accion y derecho deducido en juicio (ya sea civil ó criminal), antes y despues de contestado el pleito. Este, hablando propiamente, es la misma *causa* que se ventila en juicio (*), é impropriamente se entiende por la *instancia*; la cual no es otra cosa que el ejercicio de la accion desde la contestacion de la demanda, y no antes, hasta la sentencia definitiva ante los jueces inferiores, y

* Esta distincion que hace Febrero entre *causa* y *pleito*, no se comprende bien en los términos con que el autor se explica. Segun la acepcion comun, lo mismo es *causa* que *pleito*, con la diferencia que la primera de estas dos voces se aplica mas bien á los asuntos criminales, y así deci-

mos, se ha formado *causa* á tal reo, y no se ha formado *pleito*; por el contrario, cuando se ventilan negocios civiles usamos de esta última voz; v. gr. se sigue un *pleito* ruidoso sobre tal mayorazgo entre F. N.

en apelacion y suplicacion hasta su ejecutoria ante los magistrados que componen los tribunales supremos; de suerte que hasta estar contestado el pleito no hay instancia, ni por consiguiente juicio, que es lo propio. Y asi cuando en este se introduce alguna pretension con el aditamento, *sin causar instancia*, es lo mismo que decir, sin que haya juicio formal sobre ella, sino que se determine de plano. La controversia es contienda ó disputa entre dos ó mas personas en juicio ó fuera de él, ya sea demandando, ya defendiendo ó alegando cada uno sus razones para conseguir lo que intenta.



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MÉXICO

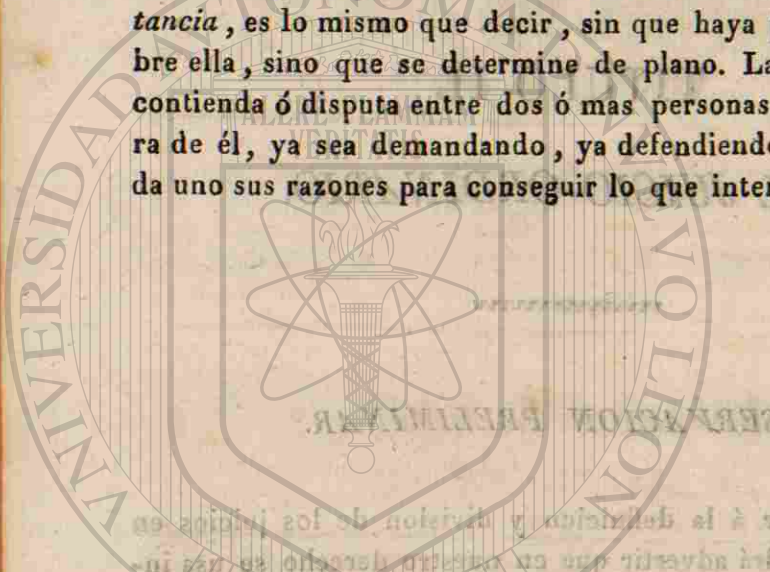
DIRECCION GENERAL DE INVESTIGACIONES Y SERVICIOS

CAPITULO PRIMERO.

Definicion y division de los juicios y personas que intervienen en ellos.

- §. 1. Definicion del juicio.
- 2. Primera division del juicio en civil, criminal y mixto.
- 3. Segunda division en petitorio y posesorio.
- 4. Tercera division en ordinario, extraordinario y sumario.
- 5. ¿Como debe procederse cuando pidiendo uno al Rey que se le oiga sumariamente, su Magestad da la orden, y en ella solo se expresa que se le oiga y haga justicia?
- 6, 7 y 8. De los dias feriados en que se prohíbe juzgar.
- 9. Personas que se requieren esencialmente para constituir el juicio.
- 10. Circunstancias que deben tener dichas personas.
- 11. Todos los que no tienen prohibicion legal para ello, pueden comparecer en juicio.
- 12. Los religiosos no pueden comparecer en juicio sin licencia de sus superiores.
- 13. El hijo de familias que está bajo la potestad de su padre, no puede demandar á este sino en ciertos casos.
- 14. Estando fuera de la patria potestad, puede hacerlo civilmente en todos casos pidiendo antes la venia necesaria.
- 15. Para demandar á un tercero el hijo que está bajo el poder del padre, debe pedir licencia á este.
- 16 y 17. Deben pedir tambien la venia referida el yerno al suegro, el súbdito al superior, y otros.
- 18. Los hermanos no deben demandarse criminalmente en causa de que haya de resultar pena afflictiva.
- 19. Tampoco pueden los criados ó sirvientes acusar á sus amos.
- 20. El menor, siendo púbero, necesita curador *ad litem* para presentarse en juicio.
- 21. No le necesita sin embargo en las causas espirituales y benéficas.
- 22. El menor púbero puede nombrar el curador para pleitos; pero no habiendo llegado á la pubertad, debe nombrarsele el juez.
- 23. Estando imposibilitado el curador para comparecer en juicio, puede constituir procurador ó apoderado para determinado negocio.
- 24. La muger casada no puede comparecer en juicio ni elegir procurador sin licencia de su marido.
- 25. El marido ni su heredero no pueden intentar contra la muger durante el matrimo-

en apelacion y suplicacion hasta su ejecutoria ante los magistrados que componen los tribunales supremos; de suerte que hasta estar contestado el pleito no hay instancia, ni por consiguiente juicio, que es lo propio. Y asi cuando en este se introduce alguna pretension con el aditamento, *sin causar instancia*, es lo mismo que decir, sin que haya juicio formal sobre ella, sino que se determine de plano. La controversia es contienda ó disputa entre dos ó mas personas en juicio ó fuera de él, ya sea demandando, ya defendiendo ó alegando cada uno sus razones para conseguir lo que intenta.



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MÉXICO

DIRECCION GENERAL DE INVESTIGACIONES Y SERVICIOS

CAPITULO PRIMERO.

Definicion y division de los juicios y personas que intervienen en ellos.

- §. 1. Definicion del juicio.
- 2. Primera division del juicio en civil, criminal y mixto.
- 3. Segunda division en petitorio y posesorio.
- 4. Tercera division en ordinario, extraordinario y sumario.
- 5. ¿Como debe procederse cuando pidiendo uno al Rey que se le oiga sumariamente, su Magestad da la orden, y en ella solo se expresa que se le oiga y haga justicia?
- 6, 7 y 8. De los dias feriados en que se prohíbe juzgar.
- 9. Personas que se requieren esencialmente para constituir el juicio.
- 10. Circunstancias que deben tener dichas personas.
- 11. Todos los que no tienen prohibicion legal para ello, pueden comparecer en juicio.
- 12. Los religiosos no pueden comparecer en juicio sin licencia de sus superiores.
- 13. El hijo de familias que está bajo la potestad de su padre, no puede demandar á este sino en ciertos casos.
- 14. Estando fuera de la patria potestad, puede hacerlo civilmente en todos casos pidiendo antes la venia necesaria.
- 15. Para demandar á un tercero el hijo que está bajo el poder del padre, debe pedir licencia á este.
- 16 y 17. Deben pedir tambien la venia referida el yerno al suegro, el súbdito al superior, y otros.
- 18. Los hermanos no deben demandarse criminalmente en causa de que haya de resultar pena afflictiva.
- 19. Tampoco pueden los criados ó sirvientes acusar á sus amos.
- 20. El menor, siendo púbero, necesita curador *ad litem* para presentarse en juicio.
- 21. No le necesita sin embargo en las causas espirituales y benéficas.
- 22. El menor púbero puede nombrar el curador para pleitos; pero no habiendo llegado á la pubertad, debe nombrarsele el juez.
- 23. Estando imposibilitado el curador para comparecer en juicio, puede constituir procurador ó apoderado para determinado negocio.
- 24. La muger casada no puede comparecer en juicio ni elegir procurador sin licencia de su marido.
- 25. El marido ni su heredero no pueden intentar contra la muger durante el matrimo-

nio causa alguna de que la pueda resultar pena afflictiva.

26. Otras observaciones acerca de la persona del actor.

27. Caso primero en que uno puede ser obligado á demandar.

28. Caso segundo.

29. Caso tercero.

1. Juicio es un acto legítimo que se ejerce por dos ó mas personas ante un juez sobre alguna cosa (*); y fue establecido para que ninguno osase de propia autoridad tomar por si mismo satisfaccion de la injuria que se le hiciese, ni apropiarse el derecho que le competia, precaviéndose de este modo las funestas consecuencias que infaliblemente resultarían de semejante desorden.

2. Segun los asuntos ó materias que se tratan en el juicio, se divide este en *civil*, *criminal* y *mixto*. Civil es el que no trae su origen de delito, ó en que no se procede principalmente por razon de este, sino de contrario, v. gr. compra, préstamo, arrendamiento (1), ó cuando se ventila únicamente el interes particular, aunque provenga de delito, por lo que se llama accion criminal civilmente intentada. Juicio criminal se denomina cuando se trata principalmente del delito y de su castigo para satisfacer á la vindicta pública, ó cuando se ha de aplicar al fisco la pena pecuniaria en que el reo es condenado (2); de modo que del delito nacen regularmente dos acciones: una civil, que mira solo al interes del agraviado; y otra criminal, que tiene por objeto el castigo del delincuente (3). De aqui se sigue que el agraviado puede proceder á su arbitrio, ya sea civil ó criminalmente, ó de ambos modos, como se explicará en su lugar. Juicio mixto se llama aquel en que no se trata solamente de interes ó delito, sino de ambas cosas, como sucede en la denuncia, ó cuando la pena pecuniaria se ha de aplicar al fisco y á la parte (4).

3. Subdividese el juicio en *petitorio* y *posesorio*. Petitorio es aquel en que los litigantes contienden principalmente sobre la propiedad, dominio ó cuasidominio de alguna cosa, ó el de

* Ley 1. tit. 22. Part. 3. glos. in cap. *Forus*, de verb. sign. Pudiera tambien definirse el juicio de este modo: una controversia legal entre dos ó mas personas ante un juez autorizado para decidirla con su sentencia.

1. Ley *Properandum*. Cód. de judic. Paz in *Prax.* annot. 1. de jud. num. 19

al. 28.

2. Ley 9. tit. 4. Part. 3. Greg. Lop. en ella, glos. 1.

3. Ley *Qui nomine*, ff. de falsis. Ley final, ff. de privat. delict.

4. Ley *Leg. Cornelia*, §. final, ff. de silent. Paz ubi supr. num. 26.

recho que á ella les compete (1). Posesorio es el que versa, no sobre la propiedad ó dominio, sino sobre obtener ó retener la posesion ó cuasiposesion de alguna finca ó alhaja, ó de recuperar la que se tiene perdida, y de que uno está despojado.

4. Segun el modo de proceder se divide el juicio en *ordinario*, *extraordinario* y *sumario*. Ordinario es aquel en que se procede por via de accion ó acusacion, observando todos los trámites y solemnidades prescritas por el derecho positivo. Extraordinario se llama cuando no se procede mediante accion ó acusacion verdadera, sino de oficio, ó por el juez, sin guardar el orden y las solemnidades legales. Sumario es aquel en cuya prosecucion no se observan los expresados requisitos, sino que el juez procede brevemente de plano, sin aparato ni figura de juicio en los casos en que tiene lugar, atendiendo solo á la verdad del hecho (2); bien entendido que aunque en este juicio se pueden omitir dichas solemnidades, pero no las necesarias para la legítima decision de la causa, segun derecho natural y de gentes; pues de lo contrario se ocultaria la verdad, y seria injusta la sentencia (3).

5. Si alguno acudiere al Rey pidiéndole que mande se le oiga breve y sumariamente sobre su pretension, y su Magestad cometiere á cierto juez el conocimiento, sin expresar en la orden otra cosa, que *le oiga y haga justicia*, se entiende que el juez debe oirle en juicio ordinario observando todos los trámites legales, y no sumariamente mientras no lo exprese la orden, ó diga que se haga como se pide (4), y asi lo he visto practicar.

6. Conocidas ya las diversas especies de juicios, diremos algo acerca de los dias en que por las leyes está prohibido juzgar, y despues pasaremos á tratar de las personas que intervienen en los juicios, y de las circunstancias que deben tener.

7. En las causas civiles está prohibido á los jueces, sean ordinarios ó delegados, el hacer juicio ó sentenciar en dias feriados, sagrados ó profanos, aunque lo consientan los litigantes; á no ser que asi lo exijan la necesidad pública ó privada, ó la piedad (5): la misma prohibicion alcanza á los *árbitros de dere-*

1. Ley *Cum fundum*, §. fin. ff. de vi et vi armat. Marant. tit. *judicium super petitorio et posesorio*, num. 1.

2. Clementin. *Sape de verbor. sign.* Ley *Necquidquam*, §. de plano, §. de offic. *procous.* y ley *Nihil aliud*, ff. de obligat. et action. Paz in *Prax.* annot. 1. de jud. num. 6, 17, 30 y 33.

T. IV.

3. Clement. *Sape*, y Clement. *Dispensiosam de judic.*

4. Alex. cons. 93. col. 1. vers. *Ad hoc*, vol. 2. Marant. part. 4. tit. *judic. ordin. et sumar.* num. 4, 5 y 6.

5. Leyes 33, 34 y 35. tit. 2. Part. 3. Ley 1 y 2. Cód. de feriis, cap. *omnes dies*, y cap. *conquastus de feriis.*

cho, quienes no pueden actuar sino en los dias y casos en que á los jueces ordinarios está permitido; pero esto no se entiende con los arbitadores, quienes pueden hacerlo en cualquier dia (1).

8. Los dias feriados son de tres clases; á saber, *sagrados, rústicos y repentinos*. Llámanse sagrados ó colendos los que estan destinados principalmente al culto y veneracion que se debe á Dios, como autor de todo lo criado. Los rústicos, que tambien se llaman necesarios, son los que estan establecidos por ley ó costumbre, como los de mercado, vacaciones &c., ó los que introdujo la necesidad para las labores del campo; v. gr. la recoleccion de cosechas en el agosto, las vendimias y otros semejantes. Repentinos son aquellos que no estan establecidos por ley ni costumbre, sino que se designan por algun repentino y extraordinario acontecimiento; v. gr. la muerte del Soberano, la coronacion del sucesor, ú otras causas extraordinarias; y estos dias solo pueden señalarse por el Soberano, mas no por el juez de propia autoridad (2).

9. Para constituir el juicio ya se proceda por via de accion, acusacion, denuncia, inquisicion ó de oficio, se requieren esencialmente tres personas principales, que son *actor ó acusador verdadero ó ficto; reo demandado; y juez* (3). Actor ó demandante es el que propone la accion, y el primero que provoca y llama á juicio, pretendiendo alcanzar derecho sobre alguna cosa que juzga pertenecerle (4). En las causas criminales se le llama acusador. Reo se denomina en las causas criminales el que cometió delito, que quiere decir *culpado*; y en las civiles, el demandado por el actor sobre alguna cosa, contra el cual se procede en juicio á instancia de este (5). Juez es una persona revestida de jurisdiccion, y como mediadora entre actor y reo, que declara y da á cada uno lo que le corresponde sobre su pretension, segun las leyes establecidas, y los méritos del proceso (6). Tambien intervienen en el juicio otras personas menos principales, que son abogado, escribano, procurador, testigo y otros, como lo vemos en la práctica.

10. En orden á las circunstancias que deben tener dichas personas, veremos primeramente quienes pueden comparecer en juicio, y á quienes está prohibido, y despues pasará á tra-

1 Ley 32. tit. 4. Part. 3.

2 Leyes 33 á la 36. tit. 2. Part. 3. Ley *Sed et si, §. si feria, ff. ex quib. causis majores.*

3 Cap. *forus*, y su glos. verb. *Judic.* y

Ley *Inter litigantes, ff. de judic.*

4 Ley 1. tit. 2. Part. 3.

5 Argum. del tit. 3. Part. 3.

6 Ley 1. tit. 4. Part. 3.

tar en capítulo separado de los jueces y de la jurisdiccion.

11. Pueden comparecer en juicio y elegir árbitros todos los que no tienen prohibicion legal para ello (1); pero no los que la tienen, y son el excomulgado vitando, ó no tolerado, como actor, aunque sí como reo para defenderse, porque la defensa es natural; y tampoco puede ser personero, abogado ni testigo; pero esto no se entiende con el tolerado ó de excomunion menor (2).

12. Tampoco pueden comparecer los religiosos profesos sin orden de sus preladados, ni los ciervos sin las de sus señores, á menos que sea sobre su libertad, ó cuando el pleito ceda en beneficio de su señor (3).

13. El hijo de familias que está bajo la patria potestad no puede demandar en juicio á su padre legitimo ni adoptivo, aunque tenga veinticinco años, á menos que aquel niegue ser tal hijo suyo, ó le maltrate duramente, ó quiera obligarle á hacerse vicioso; ó por razon de bienes castrenses ó cuasicastrenses, ó uso de oficio público; ó para que le alimente pudiendo; ó para quitarle la administracion de sus bienes adventicios porque se los disipa (4); bien que si está indigente, debe dejarle de sus frutos lo que hubiere menester, pues en este caso no tiene derecho á todo su usufructo, como lo advierte la ley (5).

14. Pero estando fuera de su dominio, aunque no puede demandarle criminalmente en causa de que le resulte mutilacion de miembro, ó infamia de hecho ó de derecho, ni en otra, á menos que le irroque grave daño en su persona y bienes para resarcirle de los de su padre, y no para otro efecto; puede hacerlo civilmente, con tal que ante todas cosas pida al juez la *venia* y licencia que el derecho (6) previene, y debe dársela sin citar al padre; pero si no la pide, ya sea en la misma demanda, como se estiló en otros términos, no se debe admitir esta.

15. Si estando bajo de su poder, quiere demandar á alguno, debe pedir para ello licencia á su padre. Lo propio milita para responder á la demanda que le hayan puesto, á menos que sea mayor de veinticinco años, y su padre esté ausente de la provin-

1 Ley 14. tit. 2. Part. 3.

2 Ley 6. al fin, tit. 9. Part. 1. Menoch. *de arbitr.* lib. 1. quest. 77. *Olea de cession. jur.* tit. 6. quest. 11. num. 49.

3 Leyes 8, 9 y 10. tit. 2. y 4. tit. 5. Part. 3. y leyes 9 y 10. tit. 9. Part. 7. Jul. Capon. tom. 5. discept. 381. num. 1. Marescot. lib. 1. *Var.* cap. 92.

4 Ley 2. tit. 2. y leyes 4 y 5. tit. 7. Part. 3. y 11. tit. 17. Part. 4. *Castill. de alim.* cap. 23. *Olea de cession. jur.* tit. 2. quest. 6. num. 37.

5 Ley 2. tit. 2. Part. 3. y Greg. Lop. en su glos. 11.

6 Ley 3. tit. 2. Part. 3. Vela dissert. 40. num. 4.

cia; ó sobre bienes castrenses ó cuasicastrenses (1). Si el padre se negase á darle la licencia, puede el juez con justa causa com- pelerle si se moviese pleito sobre cosas en que no tenga el usu- fructo de los bienes de su hijo (2).

16. Deben pedir tambien la venia en iguales términos que el hijo, el yerno al suegro, el súbdito al superior, el vasallo á su señor, el discípulo á su maestro, el parroquiano á su párroco, el entenado ó hijastro á su padrastra ó madrastra (aunque so- bre esto hay variedad de opiniones, pero no daña el pedirla), y el ahijado á su padrino de bautismo si los demandan (3).

17. Lo propio debe observar el liberto, cuando su señor le dió libertad voluntaria ó espontáneamente sin precio ó por él, recibiéndole del mismo liberto; en cuyos dos casos, á mas de no deber ser oído por no pedirla, incurre en la pena de cin- cuenta maravedis de oro, de la cual se eximirá si se aparta de la demanda antes de la contestacion, ó no comparece el deman- dado en el término de la citacion, ó aunque comparezca no ale- ga esta excepcion. Pero si otra persona dió el dinero para que le libertase, no necesita la venia de su señor para deman- darle (4).

18. Los hermanos carnales no deben demandarse criminal- mente en causa de que les resulte muerte, mutilacion de miem- bro ó destierro, á menos que el uno haya maquinado contra el otro alguna de estas cosas, ó que sea por traicion contra su señor no habiendo quien le acuse, ó contra el Rey ó su reino, pues en estos casos pueden hacerlo (5).

19. Tampoco pueden los criados ó sirvientes acusar á sus amos pasados ó presentes, no siendo por alguna de las causas referidas: si lo hacen no se les debe admitir la acusacion, y ademas incurren en pena de muerte segun una ley de Partida (6); pero civilmente no está prohibido que todos se demanden.

20. El menor siendo púbero tiene obligacion de recibir cura- dor *ad litem*, pero no precisamente sugeto determinado, sino el que quiera elegir y sea idóneo; y no queriendo hacerlo, de- be nombrarle de oficio el juez por su contumacia, á fin de que el juicio no sea ilusorio, y evitar su nulidad por falta de perso- na legitima, pues el menor no lo es para comparecer por si solo

1 Ley 7. tit. 2. Part. 3. et ibi, glos. 1. y leyes penult. tit. 17. Part. 4. Salgad. *La- bor.* part. 1. cap. 17. num. 27.

2 *Cur. Filip.* part. 1. §. 10. num. 7. al fin.

3 Paz in *Prax.* tom. y part. 4. temp. 2. num. 8 y 9. *Cur. Filip.* ibi, num. 5.

4 Leyes 8. tit. 2. 4 y 5. tit. 7. Part. 3.

5 Ley 4. tit. 2. Part. 3.

6 Ley 6. tit. 2. Part. 3.

en aquel (1), antes bien debe hacerlo en su nombre su curador. Si comparece sin este vale, solamente lo que resulte en su utili- dad, á menos que su contrario se oponga, en cuyo caso ni aun esto vale (2); por lo que si el menor que no tiene curador, quiere demandar á alguno, no ha de poner por si mismo la deman- da, y por un otrosi nombrar al curador para que se le discier- na el cargo y le defienda, sino nombrarle previamente, y dis- cernido el cargo, pondrá en su nombre la demanda; y en otros términos no debe admitirla el escribano, á menos que el juez lo mande.

21. No procede lo explicado en el párrafo anterior respecto á las causas espirituales y beneficiales, pues en estas si entró en la pubertad, puede comparecer por si siu intervencion de su curador, porque en esto no depende de él (3), y constituir procurador, lo cual no se permite al pupilo; bien que tiene el beneficio de la restitucion, siendo perjudicado (4). Pero si el menor, que no tiene curador, comparece en juicio y ratifica con juramento lo actuado, no puede pretender la restitucion aunque haya padecido perjuicio, porque como casicontrato se confirma con el juramento al modo que el contrato (5). Sobre esto y otros favores que les estan concedidos por derecho, véase á Lara (6), y lo que diré en el apéndice al cap. 2. tit. 4. de este libro.

22. Teniendo el varon catorce años cumplidos, y la hem- bra doce, deben nombrar por si curador que los defienda en ju-icio y cuide de sus bienes: resistiéndose á nombrarle, les ha de apremiar á ello el juez, ó por su resistencia nombrársele de ofi- cio, como dejo expuesto; pero si estan en la edad pupilar, toca al juez la eleccion. Lo mismo debe practicar con los mudos y sordos, pródigos, locos y mentecatos declarados; y en uno y otro caso debe el nombrado dar fianza lega, llana y abonada de que cumplirá fiel y exactamente su encargo, con lo cual no siendo de los prohibidos de ser tutores y curadores, se le ha de discernir y confirmar el juez (7). Cuando tenga que declarar el

1 Leyes 13 y 17. tit. 16. Part. 6. y §. 44 y 45. *Item in vii.* ley 2. Cod. *Qui personam legitimam*, y ley 1. Cod. *de In lit. dando tutor. et curator.*

2 Leyes 11. tit. 2 y 1 al fin, tit. 3. Part. 3. y ley *Clarum*, Cod. *de tutor. præstand.* Carlv. *de judic.* tit. 1. disp. 2. num. 1130. Covarr. in cap. *Quamvis pactum*, part. 1. §. 3. num. 9. Gutierr. lib. 2. *Pract. quest.* 29. num. 9.

3 Cap. fin. *de jud.* in 6. Vela dis. 6 num. 61. Lara *de vita hom.* cap. 24. num.

4 Covarr. lib. 1. *Var.* cap. 5. num. 8. Conc. part. 2. *Var.* cap. 1. num. 295.

5 Ley 16. tit. 11. y ley 59. tit. 18. Part. 3. Gutierr. in *Authent. Sacram. puber.* num. 127. y lib. 1. *Pract. quest.* 67. Jul. Cap. tom. 1. discept. 61. Font. *decis.* 1101.

6 *Comp. vita homin.* cap. 28; y á los que cita.

7 Leyes 12 y 13. tit. 16. Part. 6. Car- lv. *de judic.* tit. 1. disp. 2. num. 1130. Gutierr. *de juram. confirm.* part. 1. cap. 52.

menor como parte, ha de asistir su curador al juramento, mas no á la declaracion, y con su asistencia firmarla, ya sea civil ó criminal el negocio, y el menor actor ó reo, y así se observa.

23. Estando legitimamente imposibilitado el curador de comparecer en juicio por su menor, ya sea por ausencia del pueblo, enfermedad ú otra causa, puede constituir procurador ó apoderado para negocio determinado, especificando en el poder el impedimento que tiene (1). Pero no estando impedido, se le permite solamente hacerlo despues de contestada la demanda (2).

24. La muger casada no puede comparecer en juicio ni elegir procurador sin licencia de su marido, á menos que este se halle ausente del pueblo donde se ha de litigar, y no se espere su pronto regreso, en cuyo caso puede el juez concedérsela con previo conocimiento de causa, ó bien si el marido fuere loco, furioso, mudo ó mentecato; pues aunque esté presente se le considera como ausente, ó si tuviere que usar contra él de sus acciones civiles y criminales, v. gr. sobre restitucion de su dote, porque se la disipa; ó sobre divorcio, nulidad de matrimonio, excesiva rigidez en el trato, alimentos y otras cosas; para las cuales no necesita licencia de su marido ni del juez. Sin embargo, si es preciso recibirla alguna declaracion como parte ó testigo, ha de presenciar su marido el juramento, y firmarla, si sabe; mas ella no ha de declarar ante él, y así se practica.

25. El marido ni su heredero no pueden intentar contra la muger durante el matrimonio, causa de hurto, ni otra de que se la pueda seguir infamia, ó por la que merezca pena afflictiva, excepto por adulterio, ó por traicion contra el Rey ó su reino, ó contra su señor temporal; lo propio milita para con la muger respecto de su marido (3).

26. Explicadas ya las circunstancias necesarias para que uno pueda comparecer en juicio, resta hacer algunas otras observaciones acerca de la persona del actor. Aunque ninguno puede ser obligado á demandar, por cuanto toda accion está fundada en un derecho que puede renunciar libremente aquel á quien corresponde (4); sin embargo hay tres casos que sirven de excepcion á esta regla general, y en los cuales está uno obligado á presentarse en juicio como actor aun contra su voluntad.

27. El primero llamado vulgarmente de *jactancia*, es cuan-

1 Ley 8 al fin, tit. 10, y ley 2. tit. 23. Part. 3.

2 Ley 3. tit. 5, y ley 96. tit. 18. Part. 3. Navarr. in Manual. tom. 3. cap. 25. num.

6. y siguientes.

3 Ley 5. tit. 2. Part. 3.

4 Ley univ. Cod. *Ut nemo inuitus*, y ley 46. tit. 2. Part. 3.

do uno dice de otro injurias ó baldones que menoscaban su buena fama y opinion. Entonces el difamado ú ofendido puede acudir al juez pidiendo que el difamador ponga demanda en juicio para probar sus baldones ó desdecirse de ellos, ó bien dar otra satisfaccion competente á arbitrio del juez (1). Si el difamador fuere rebelde, y no quisiere poner la demanda despues de habérselo mandado el juez, debe este dar por libre al otro de la calumnia imponiendo al primero perpetuo silencio y la pena á que se haya hecho acreedor.

28. El segundo caso es cuando alguno tiene intencion de demandar á un comerciante ú otro que trata de hacer algun viage por mar ó tierra, y está esperando maliciosamente que llegue el tiempo de estar todo aparejado para dicho viage, á fin de poner entonces la demanda é impedir que se verifique, ocasionando de este modo la mayor vejacion á su contrario. Cuando este recele justamente tan perverso designio, puede pedir al juez que apremie al otro para que ponga luego su demanda, y no haciéndolo, debe dicho juez mandar que no sea oido hasta que el demandante vuelva de su viage (2).

29. El tercer caso es cuando uno tiene excepcion que depende de accion de otro, y le conviene que desde luego se declare. Entonces puede precisar al otro á que exponga su accion, ó le abone la excepcion cuando entablare aquella (3).

1 Ley 46. tit. 2. Part. 3.

2 Ley 47 del mismo. tit.

3 Covarr. 1. Var. cap. 18. num. 3.

Molina, de hispan. primog. lib. 3. exp. 14. num. 31 y otros.

CAPITULO SEGUNDO.

De los jueces ordinarios y delegados, y de su jurisdiccion.

- | | |
|--|--|
| §. 1. Calidades que deben tener los jueces. | la jurisdiccion ordinaria? |
| 2. Edad correspondiente. | 22 hasta 25. De la jurisdiccion delegada, y facultades de los jueces que la tienen. |
| 3. Años de estudio. | |
| 4. Personas que no pueden ser jueces por falta de capacidad. | 26. Division segunda de la jurisdiccion en privativa y acumulativa. |
| 5. Otros no pueden serlo por inmoralidad. | 27. ¿ Quienes gozan de la jurisdiccion privativa? |
| 6. Id. por presuncion de parcialidad. | 28. ¿ Quienes ejercen jurisdiccion acumulativa? |
| 7. Varias disposiciones legales para asegurar mas la imparcialidad de los jueces. | 29. Tercera division de la jurisdiccion en forzosa, voluntaria y prorogada: ¿ cual se llama forzosa y cual voluntaria? |
| 8 y 9. Obligaciones de los jueces. | 30. ¿ Que es jurisdiccion prorogada? |
| 10. El eclesiástico que por razon de su dignidad ejerce jurisdiccion temporal, ha de reputarse en orden á ella como juez lego. | 31. Requisitos necesarios para prorogarse la jurisdiccion. |
| 11. Diferentes clases de jueces: ¿ quienes se llaman ordinarios? | 32. ¿ De caantos modos se puede prorogar la jurisdiccion? Primero, de persona á persona. |
| 12. De los alcaldes ordinarios y pedáneos. | 33. Segundo modo, de cantidad á cantidad. |
| 13. De los corregidores. | 34. Tercer modo, de tiempo á tiempo. |
| 14. Del corregidor de Madrid. | 35. Cuarto modo, delugar á lugar. |
| 15 y 16. De los alcaldes de Corte considerados como jueces ordinarios. | 36. Prorogacion tácita ó expresa. |
| 17. ¿ Que es jurisdiccion? | 37. ¿ Cuando se entiende prorogada tácitamente la jurisdiccion? |
| 18. La suprema jurisdiccion reside en el Soberano. | 38, 39 y 40. Excepciones de la regla anterior. |
| 19. Del mero y mixto imperio. | 41. De otros actos judiciales por los que no se proroga tácitamente la jurisdiccion. |
| 20. Primera division de la jurisdiccion en ordinaria y delegada. | 42. Facultades del juez prorogado. |
| 21. ¿ Cuando se entiende que un juez procede en virtud de | |

43. El juez superior puede prorogar la jurisdiccion del ordinario.
44. Efectos de la prorogacion.
45. De las personas que no pueden prorogar la jurisdiccion segun nuestras leyes.
46. Causas en que no puede prorogarse la jurisdiccion.

Apéndice. Real orden de 5 de diciembre de 1826, y otra aclaratoria de aquella en orden á la jurisdiccion de los alcaldes ordinarios en los puebllos de señorío donde hubiese alcaldes mayores ó corregidores.

1. **E**n el capitulo anterior se dijo quanto pareció necesario acerca de las personas que disputan en juicio sus respectivos derechos, y ahora corresponde tratar de los jueces que estan autorizados para decidir estas controversias legales. Claro es que este es uno de los cargos mas nobles é importantes del Estado, y de cuyo buen desempeño resultan los mayores beneficios á la causa pública; por lo mismo es necesario que todo juez ademas de la edad correspondiente tenga una instruccion sólida en la legislacion, una consumada prudencia y otras calidades no menos recomendables de que hablan las leyes.

2. Por lo que hace á la edad, se previene en la ley 6. tit. 1. lib. 11. de la Nov. Rec. que ningun letrado pueda ser juez sin tener veintiseis años por lo menos (1).

3. En orden á la instruccion que debe tener el juez letrado, previene la ley 6 citada que haya de haber estudiado en qualquiera universidad del reino los derechos civil y canónico por espacio de diez años; bien que segun la práctica qualquiera que esté

1 Acevedo comentando esta ley pretende que despues de ella ninguno puede absolutamente ser juez ordinario sin que tenga cumplidos veintiseis años, por ser correctoria de la ley 3. tit. 1. lib. 11. Nov. Rec., segun la cual y la ley 5. tit. 4. Part. 3. (*) habian veinte años cumplidos para ser juez ordinario. Sin embargo el Doctor Sala en su *Ilustracion del Derecho Real de España*, lib. 3. tit. 2. num. 10, no se conforma con esta opinion de Acevedo, fundado principalmente en que dicha ley 6 no hace mencion de las anteriores para corregirlas, y que no habla de todos los jueces ordinarios, sino solo de los letrados, como lo indican sus palabras: *ningun letrado &c.* En quanto al juez delegado, segun dicha ley

3. tit. 1. lib. 11. Nov. Rec., y la 5. tit. 4. Part. 3, puede serlo el que tenga diez y ocho años cumplidos, aunque no podrá obligarle el juez ordinario que le delegó, á conocer del pleito si no fuere mayor de veinte. Aun añaden dichas leyes, que el menor de diez y ocho años y mayor de catorce puede ser juez delegado si fuere puesto á voluntad de ambas partes, y con otorgamiento del Rey. Si pareciere extraño que se exija mayor edad en el juez letrado que en el lego, debiendo al parecer ser al contrario, tengase presente que el lego juzga con acuerdo de asesor, cuya ciencia suple la que pueda faltar á aquel, lo que no sucede con el letrado.

* En unos Códices de las Partidas se lee veinte años, y en otros veinticinco. Véase la edicion de la Real Academia de la Historia.
T. IV. 3

recibido de abogado puede ejercer el cargo de juez; y así es necesario tener presente lo que en orden al recibimiento de abogados se dice en el capítulo 4 de este título, párrafo 6.

4. Por defecto de incapacidad para ejercer tan grave cargo, no puede ser juez el loco, mudo, sordo, ciego, enfermo habitual, el religioso, el clérigo de órdenes mayores, y la muger, á menos que sea reina ú otra señora que herede el señorío de algun territorio; pues en tal caso podrá serlo con el consejo de hombres sábios (1).

5. Por falta de moralidad no puede ser juez el sugeto de mala conducta, ni el que recibe dádivas por la administracion de la justicia (2).

6. Ultimamente por presuncion de parcialidad ninguno puede ser juez en causa propia, ó en otra en que él, sus parientes ó allegados tengan algun interes, ni en la que hubiere sido abogado ó consejero (3). Asimismo no puede serlo en causa criminal contra su padre, ó persona que viva en su compañía, y solo debe hacerlo presente al Soberano (ó tribunal superior) para que nombre quien conozca de ella y la determine. Lo propio ha de decirse de las causas civiles siendo el juez ordinario, pues si fuese nombrado por el Rey para sentenciar algun pleito, podrá hacerlo en los términos que se le hubiere encargado aunque fuere contra su hijo ó padre (4). Además nadie puede ser juez en causa de muger de su jurisdiccion, á quien hubiese querido violentar, ó con la que hubiere querido casarse contra la voluntad de ella; ni tampoco de persona que viviere en su compañía; debiendo los agraviados recurrir á otro juez del pueblo, y no habiéndole al tribunal superior (5). Finalmente no puede ser juez en causa llevada por el recurso de mil y quinientas al Consejo, el ministro de este que hubiere conocido antes de la misma en alguna chancillería ó audiencia (6). Por la misma razon de parcialidad no pueden ser oficiales ó dependientes de justicia los parientes dentro del cuarto grado, ni el yerno ni cuñado de un juez; pues aunque la ley que lo prohíbe (7) habla solo de los corregidores, milita la misma razon respecto de todos los jueces.

7. A fin de asegurar mas la imparcialidad y desprendimiento en los jueces, está prohibido á estos y sus oficiales durante

1 Ley 4. tit. 4. Part. 3, y 4. tit. 1. lib. 1. Nov. Rec.

2 Dicha ley 4. tit. 4. Part. 3, y 4. tit. 1. lib. 1. Nov. Rec.

3 Leyes 9 y 10. tit. 4. Part. 3.

4 Ley 9. tit. 4. Part. 3.

5 Ley 6. tit. 7. Part. 3.

6 Ley 7. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec. y notas 1, 2 y 3 de la misma.

7 Ley 14. tit. 11. lib. 7. Nov. Rec.

su oficio comprar por sí ni por otro heredad alguna, y edificar casa sin especial licencia ó mandato del Soberano en el territorio de su jurisdiccion, como tambien tener en él comercio alguno y ganados en sus baldíos (1). Tambien se halla prohibido á todos los empleados en la administracion de justicia el arrendar sus oficios, bajo la pena de perderlos por el mismo hecho y de ser castigados quienes les tomen en arriendo y usasen de ellos con las penas prescritas contra los que ejerzan oficios que no les corresponden (2).

8. Muchas son las obligaciones de los jueces cuya recopilacion no es de este lugar, ya porque de las principales se habla en el discurso de esta obra, ya por hallarse reunidas en la última Instruccion de corregidores. No debe sin embargo omitirse que los jueces y tribunales, con especialidad los supremos, pueden ó mas bien deben representar ó consultar inmediatamente con el debido respeto, siempre que haya algunas razones graves y poderosas para proponer la revocacion ó modificacion de las órdenes que expida el Soberano si no fueren conformes al derecho divino ó natural, ó á las leyes positivas, no habiendo cláusula derogatorio de estas; si bien no deberá hacerse lo dicho sino despues de una bien meditada deliberacion, de suerte que se eche de ver alguna complicacion de circunstancias que no previó el Príncipe, ó que pueda creerse no quiere se lleve á efecto su soberana resolucion (3).

9. Asimismo es obligacion de los jueces darse mutuamente con prontitud y atencion todo el auxilio y favor que necesiten para la buena administracion de justicia, como es debido entre personas que desempeñan sus cargos en nombre y bajo la proteccion del Soberano.

10. Siempre que algun eclesiástico por razon de su dignidad ejerza jurisdiccion temporal, sea en primera instancia, ó en grado de apelacion, ha de reputarse en orden á ella como juez lego, y la debe ejercer por medio de jueces seculares y escribanos Reales con apelacion á los tribunales del Rey, sin valerse de las censuras (4).

11. Hay tres clases de jueces, á saber, *ordinarios*, *delegados* y *árbitros*: de aquellos se tratará en este capítulo, y de los

1 Leyes 5. tit. 5. Part. 5, y tres tit. 11. lib. 7. Nov. Rec. Cap. 11. de la última Instruccion de corregidores.

2 Ley 4. tit. 6. lib. 7. Nov. Rec. Real prevision de 28 de abril de 1768, ó nota.

1. tit. y lib. cit. Nov. Rec.

3 Véanse las leyes 25. tit. 13. Part. 2. y las del tit. 4. lib. 3. Nov. Rec.

4 Ley 10. tit. 1. lib. 2. Nov. Rec.

árbitros en el siguiente. Empezando, pues, por el juez ordinario, se llama así el que ejerce la jurisdicción ordinariamente ó en virtud de su mismo oficio. Tales son los alcaldes ordinarios, los alcaldes mayores, corregidores y demas jueces nombrados por su Magestad.

12. Los alcaldes ordinarios propiamente tales, conocen por lo regular de las causas civiles y criminales hasta la sentencia definitiva, de oficio ó á instancia de parte con acuerdo de asesor (1); á diferencia de los llamados vulgarmente *pedáneos*, y por nuestras leyes *alcaldes ordinarios de las aldeas* (2), quienes en lo civil únicamente conocen hasta la cantidad de seiscientos maravedis (3), y en lo criminal, aunque pueden prender, mas no soltar ni sustanciar las causas (4).

13. Además de la jurisdicción ordinaria que ejercen los corregidores y alcaldes mayores para determinar las causas civiles y criminales en su territorio, tienen en todo él una especie de inspección gubernativa en todo lo económico y político, como puede verse en la citada Instrucción de corregidores de 15 de mayo de 1788 (*).

14. El corregidor de Madrid ejerce la jurisdicción civil y criminal en la Corte y pueblos no exentos por medio de sus dos tenientes. Estos dan audiencia pública á la salida del Consejo en las casas consistoriales, y tambien en las suyas, si hay urgencia, y quieren hacerlo para evitar atrasos: de sus sentencias en causas civiles se apela al Consejo de Castilla en sala de provincia. Su jurisdicción criminal es acumulativa con la de los señores alcaldes de Corte, pero no pueden llevar á ejecución ninguna pena corporal sin consultar á la sala, á quien deben asimismo dar cuenta dentro de veinticuatro horas de las causas sobre aprensión de armas de fuego, consultando despues las sentencias. Ultimamente las apelaciones en las causas criminales sentenciadas por ellos, deben interponerse para la misma sala.

15. Además de la jurisdicción criminal que tienen los señores alcaldes de Corte, de la cual hablaré en el tratado del Juicio criminal, ejercen tambien la civil en primera instancia, como

1 Real cédula de 13 de mayo de 1776. Leyes 9. tit. 16. lib. 11, y 9. tit. 35. lib. 12. Nov. Rec.

2 Ley 25. tit. 9. lib. 3. Rec. Se ha suprimido en la Novísima.

3 Ley 25. tit. 9. lib. 3. Rec.

4 Ley 20. tit. 4. lib. 3. Rec. suprimida en la Novísima.

* El que quiera instruirse mas en este punto, puede consultar tambien las obras siguientes: *Gobierno político de los pueblos, y el corregidor, alcalde y juez en ellos*, por Santayana. *Tratado de la jurisdicción ordinaria para dirección y guía de los alcaldes*, por Vizcaino. *El corregidor perfecto*, por el Dr. Guardiola.

jueces ordinarios, los diez mas antiguos, que lo son de cuartel y provincia, del mismo modo que los tenientes de corregidor, formando su audiencia ordinaria á la salida de la sala, cada uno en uno de los oficios de escribanos de provincia, donde despachan los pleitos con asistencia de los abogados en el dia de su señalamiento, y de los litigantes si quieren asistir, aunque en sus casas podrán oír los juicios verbales, cuya cantidad ha de ser hasta quinientos reales, y despachar negocios de poca monta. Esta jurisdicción que es acumulativa con la del corregidor y sus tenientes, se extiende á la Corte y todo su rastro; y de las sentencias de los alcaldes se interpone apelación para el Consejo de Castilla en sala de provincia, excediendo el valor de la cosa litigiosa de mil ducados, y no llegando, para la sala segunda criminal de los mismos alcaldes (1); si bien posteriormente se mandó (2), que sin embargo de esta asignación de los pleitos de menor cuantía que fueren en apelación á dicha sala segunda, ya de los juzgados de provincia de los alcaldes, ya de los tenientes de villa, hubiese de conocer de un pleito la sala primera, quedando dos para la sala segunda, guardándose turno entre ellas.

16. En la citada Real cédula de 6 de octubre (ley 9. tit. 21. lib. 3. Nov. Rec.) se estableció la división de Madrid en ocho cuarteles á propuesta del señor Conde de Aranda, presidente del Consejo, hecha al Soberano, y habiendo su Magestad aprobado dicho establecimiento, manifestó verbalmente á dicho señor Conde, sería de su Real agrado que se extendiese á las capitales en donde hubiere chancillerías y audiencias, como se hizo en efecto al año siguiente en virtud de otra Real cédula (3). Por lo tanto cada alcalde ha de ejercer en su cuartel la jurisdicción civil en la forma que se habia hecho hasta entonces en las chancillerías y audiencias, donde los alcaldes tenían juzgado de provincia, y para ellos se estableció este de nuevo, fijando cinco leguas por rastro en Zaragoza y Barcelona, en cuyas ciudades no le tenían los alcaldes del crimen, á fin de que en lo sucesivo ejerciesen tambien la jurisdicción civil, arreglándose enteramente al modo y forma con que la ejercian los demas alcaldes del crimen, para lo cual se señaló á cada uno un escribano numerario, hasta que el Consejo bien instruido arreglase este punto, creando, si le

1 Real cédula de 6 de octubre de 1768, art. 1. §§ 4 y 6. y art. 4. §. 2, ó leyes 9. tit. 21. lib. 3, y 4. tit. 27. lib. 4. Nov. Rec.

2 En Real cédula de 19 de abril de

1785. ó ley 5, de dicho tit. 27. lib. 4. Nov. Rec.

3 De 13 de agosto de 1769, ó ley única tit. 13. lib. 5. Nov. Rec.

parecia conveniente con consulta de su Magestad, escribanos de provincia. Asimismo los Alcaldes han de tener su despacho civil en las piezas señaladas en sus chancillerías y audiencias, y resolver en sus propias casas los juicios verbales hasta en cantidad de quinientos reales (*).

17. Habiendo dicho lo que segun el propósito de esta obra nos ha parecido bastante acerca de los jueces ordinarios que conocen en primera instancia, tratemos ahora de la jurisdiccion, ó sea la *potestad que corresponde á los jueces por autoridad pública para conocer y sentenciar en los pleitos civiles y criminales*.

18. La suprema jurisdiccion en lo civil y criminal solo reside en el Rey, y por consecuencia ningun señor ó particular puede ejercer en sus dominios la jurisdiccion, sin mostrar el título ó privilegio que para ello tenga (1), ó en su defecto la prescripcion inmemorial (2).

19. A toda jurisdiccion va anejo el poder de hacer cumplir las sentencias, y esto se llama *imperio* ó potestad armada. Este imperio es *mero* ó *mixto*. El mero ó puro y esmerado, como le llama la ley (3), es: *poderio de administrar justicia en los pleitos en que puede imponerse pena de muerte, perdimiento de miembro, echamiento de la tierra (esto es, destierro perpetuo), tornamento de hombre en servidumbre, ó darle por libre*. Imperio mixto es: *la potestad de conocer y terminar los pleitos con la ejecucion de la sentencia, cuando esta fuere mas leve que las referidas*.

20. La jurisdiccion se divide 1.º en *ordinaria* y *delegada*. Ordinaria es la que reside con toda extension en el juez ó magistrado por razon de su oficio. Delegada es la que se da á alguno para el conocimiento de cierta y determinada causa, de la cual usan todos los jueces comisionados.

21. La jurisdiccion ordinaria es favorable y perpetua; al contrario de la delegada que se tiene por odiosa y terminable. De aqui es que si al juez ordinario se le da comision para alguna causa sobre la cual tenia jurisdiccion ordinaria, se entiende ejercer esta, á no ser que de ella ó á ella se quite ó añada

* En las Reales cédulas citadas de 6 de octubre de 1768, y de 13 de agosto de 1769, se habla principalmente y con mas extension de la jurisdiccion criminal de que hemos prescindido ahora, por no corresponder á este lugar. La jurisdiccion criminal de los alcaldes de cuartel de las chan-

cillerías y audiencias tiene mucha uniformidad con la de los de la Corte, como se advertirá cotejando dichas dos Reales cédulas.

1 Leyes 1 y 2. tit. 1. lib. 4. Nov. Rec.
2 Ley 6. ut. 5. lib. 3. Nov. Rec.
3 Ley 18. tit. 4. Part. 3.

alguna cosa; pero aun en tal caso si no usare de la limitacion ó extension, se entenderá haber ejercido la ordinaria (1). Por el mismo principio, concurriendo ambas jurisdicciones en un juez, se entiende que ejerce la ordinaria (2).

22. La jurisdiccion delegada pasará al sucesor del delegado cuando este último no fue designado por su nombre, esto es, cuando solo se atendió en el nombramiento al oficio ó dignidad por cuya causa fue delegado. Tambien pasará al sucesor aun en el caso de haberse nombrado por su nombre al delegado, pudiéndose probar que ignoraba el delegante quien era el delegado al tiempo de darle la comision (3). La razon es porque ni en uno ni en otro caso se buscó ó tuvo por principal objeto la habilidad ó mérito personal del delegado, y por consiguiente puede pasar su comision á otra persona.

23. El delegado no puede extenderse á mas de lo que se exprese en su comision, por cuanto su jurisdiccion dimana de la voluntad del delegante, á la que debe rigurosamente atenderse (4). Tampoco puede el delegado subdelegar ó cometer su jurisdiccion á otro (5); sin embargo, siendo delegado del Rey puede subdelegar, y aun el delegado del juez ordinario podrá tambien hacerlo despues de haber sido contestada ante él la demanda (6).

24. La delegacion se acaba casi de los mismos modos que el mandato de las demas cosas; á saber, de parte del delegante por la revocacion, ó porque este quiera conocer por sí mismo de la causa ó encomendarla á otro (7). En caso que el mandante muriese ó perdiese el oficio antes de estar entablado el pleito ante el delegado, cesaria la jurisdiccion de este, á no ser que ya esté hecha la citacion; pues en tal caso, aun cuando la muerte del delegante sobrevenga antes de la contestacion, seguirá conociendo el delegado (8). Por parte de este se acaba la delegacion si mejorase su estado, esto es, si se hiciere igual ó superior en el oficio á aquel que le delegó (9). Tambien fenece por muerte del delegado, ó por haber pasado un año sin hacer uso de la delegacion (10).

25. Nuestras leyes prohiben delegar el mero imperio, excepto en los casos de una justa y necesaria ausencia del delegante, quien podrá entonces conceder á otro la facultad de sus-

1 Cur. Filip. part. 1. §. 4. num. 4 y 5.

2 Cur. Filip. alli, num. 5.

3 Cur. Filip. alli, num. 11.

4 Ley 19. tit. 4. Part. 3.

5 Ley 47. tit. 18. Part. 3.

6 Ley 19. tit. 4. Part. 3.

7 Ley 21. dicho tit. 4.

8 Ley 25. tit. 18. Part. 3.

9 Ley 21. tit. 4. Part. 3.

10 Ley 35. tit. 18. Part. 3.

tanciar la causa que le delegare, solo basta la sentencia que deberá pronunciar el mismo delegante á su vuelta, segun lo que resultare de las diligencias practicadas por el delegado (1). Asimismo está prohibida la delegacion para dar tutores ó curadores, y por último no pueden delegarse las causas en que se trate de cosa que vale mas de treientos maravedis de oro, excepto en los casos siguientes: 1.º cuando el juez ordinario esté tan sobrecargado de negocios que no pueda atender á todos; 2.º cuando el Rey le diere alguna comision en servicio de su Real Persona ó del público, y no pudiere por esta ocupacion despachar los pleitos (2). Con ocasion de lo dicho, debe advertirse que es permitido por otra ley (3) á los jueces ordinarios poner sustitutos en su lugar si estuvieren enfermos ó achacosos de manera que no puedan juzgar, ó ausentes por alguna causa legal. En el pueblo donde hay regidores se observa generalmente que estos en dichos casos ocupan el lugar del juez, y ejercen la jurisdiccion por su turno.

26. Divídese tambien la jurisdiccion en *privativa* y *acumulativa*. Privativa es la que por sí sola priva á otros jueces del conocimiento de la causa; y de ella usan todos los jueces á quienes se cometen las causas con inhibicion de ellas á los demas del partido ó territorio. Acumulativa es aquella por la cual puede un juez conocer de las mismas causas que otro, con prevenicion entre ellos.

27. Gozan de la jurisdiccion privativa: 1.º Los que la adquieren por privilegio ó por favor á su persona; debiéndose notar que si el privilegio fuere concedido por consideracion al sujeto á quien se da, la jurisdiccion será en tal caso privativa; pero si aquel fuere concedido en favor de la causa, entonces será la jurisdiccion acumulativa (4). 2.º Los que la adquieren por prescripcion; entendiéndose esto de la jurisdiccion secular, pues la eclesiástica prescrita por el prelado inferior, es acumulativa (5). 3.º Los que tienen jurisdiccion delegada por un juez superior al del partido; por cuya razon pueden inhibir á los ordinarios y otros del conocimiento de las causas comprendidas en su comision, aunque esten pendientes ante ellos; y mientras este comisionado no muera ó falte ó acabe su oficio, no pueden aquellos conocer de ellas sin nueva concesion del delegante (6).

1 Ley 18. tit. 4. Part. 3.

2 Ley 18. tit. 4. Part. 3.

3 Ley 2. tit. 1. lib. 11. Nov. Rec.

4 Cur. Filip. part. 1. §. 4. num. 14.

5 Cur. Filip. en el lugar cit.

6 Ley 47. tit. 18. Part. 3. Cur. Filip. alli, num. 14 y 15.

28. Jurisdiccion acumulativa la ejercen todos los jueces inferiores respecto de sus superiores, esto es, en cuanto á aquellas causas en que expresamente se concede la prevenicion; pues por lo general deben radicarse los juicios ante los ordinarios, segun disponen muchas leyes. Tampoco será acumulativa sino privativa la jurisdiccion que se da para cierto género de causas (1).

29. En tercer lugar se divide la jurisdiccion en *forzosa*, *voluntaria* y *prorogada*. Llámase forzosa la que se ejerce sobre los que estan sometidos á ella, quieran ó no, aun cuando la sumision hubiese sido en su principio voluntaria, ó en otros términos, la que se ejerce forzosamente, y no por acto voluntario de los súbditos, como es la ordinaria. Voluntaria es la que ejercen los jueces sin administrar, por decirlo asi, la justicia, como cuando se hace alguna adopcion ú otro acto semejante que es voluntario de parte de los interesados, y el juez no hace mas que autorizarlo (2). Esta en rigor mas debe llamarse autorizacion que jurisdiccion.

30. Prorogada es, la extension de jurisdiccion al caso ó persona á que por su naturaleza no se extiende; esto es, cuando uno se somete á jurisdiccion incompetente (3).

31. Para prorogarse la jurisdiccion son necesarias dos cosas: 1.ª consentimiento de las partes: 2.ª que el juez á quien se proroga tenga anteriormente legitima jurisdiccion.

32. La prorogacion se puede hacer de cuatro maneras. La primera de persona á persona, v. gr. cuando el juez tiene jurisdiccion limitada en un pueblo ó territorio; pues si algunos de otro quieren convenirse en que su negocio se ventile ante él, y lo determine, puede hacerlo, sin embargo de no ser súbditos suyos; por lo que su jurisdiccion limitada se amplía por el convenio á personas que no estan sujetas á ella (4).

33. La segunda es *de cantidad á cantidad*, ó *de cosa á cosa*, v. gr. cuando un juez tiene jurisdiccion para entender solamente en negocios que no excedan de una suma determinada; y no obstante quieren las partes que el suyo, que es de suma mayor, se trate ante él: en este caso, por el consentimiento de estas, se proroga la jurisdiccion de la cantidad menor á la mayor. De la misma manera se proroga de una cosa cierta á otra diversa que tambien lo sea, con tal que el juez sepa la prorogacion (5).

1 Cur. Filip. part. 1. §. 4. num. 18.

2 Ley 32. tit. 2. Part. 3. Ley 2. ff. de offic. procons. Ferrar. Biblioth. verb. jurisdiccion, num. 4, 5, 58 y sig.

T. IV.

3 Ley 7. tit. 29. lib. 11. Nov. Rec.

4 Ley 1 y 2. ff. de judic. y ley Si con- venerit. ff. de jurisdiccion omni. judic.

5 Ley De qua re. §. 1. ff. de judic.

34. La tercera de tiempo á tiempo, v. gr. un juez delegado tiene jurisdiccion para conocer de cierto negocio; pero con la calidad de determinarlo precisamente dentro de un año; pues si acabado este quieren las partes prorogarle la jurisdiccion que espiró, pueden hacerlo por el término que les parezca hasta su decision, y se ampliará de un tiempo á otro tiempo (1).

35. La cuarta de lugar á lugar, y es cuando el juez de un territorio quiere conocer en otro de alguna causa con el consentimiento de los litigantes; en este caso vale la prorogacion de jurisdiccion, con tal que el juez del lugar preste expresamente su permiso; bien que algunos autores afirman ser bastante el tácito, esto es, que sabiéndolo no lo prohiba. Lo mismo procede cuando acostumbra hacer audiencia ó juicio en lugar determinado de su territorio, y las partes quieren que conozca de su negocio en otro de la misma jurisdiccion (2). Se previene que la jurisdiccion del delegado se puede prorogar de los tres modos últimos, pero no de persona á persona (3), sobre todo lo cual véase á Carleval (4).

36. Tambien puede hacerse expresa y tácitamente la próroga de jurisdiccion. Se hace expresamente cuando las partes consenten de llano en ser reconvenidas, ó en tratar su negocio ante juez que no es suyo, y perseveran en su consentimiento (5).

37. Se hace tácitamente, cuando el reo permite ser reconvenido ante juez incompetente, y no declina su jurisdiccion ó fuero acerca de lo cual dicen algunos que para que tenga efecto irrevocable esta prorogacion tácita, y el reo no pueda arrepentirse, se requiere de parte de este la litiscontestacion. Otros afirman ser suficiente que antes de esta proponga alguna excepcion dilatoria, y que el juez la determine; por cuyo acto es visto prorogarle la jurisdiccion, y consentir en él sin necesidad de contestacion (6), y es la opinion mas corriente.

38. Pero esto se limita, lo primero cuando la excepcion propuesta se dirige á la persona del juez y su jurisdiccion; pues entonces como se le deniega esta, aunque se le pida que pronuncie sobre la excepcion, no es visto aprobar su persona sobre lo

1 Ley Consensisse, 2. §. Si et iudex, ff. de iudic.

2 Marant. part. 4. tit. iudicium ordinari. et prorogat. distinctior. 12. num. 3. vers. Exemplum de quarta prorogatione, y num. 4.

3 Dicha ley De qua re, y cap. Statum, §. In nullo, extra de rescript. in 6.

4 Tit. 1. disp. 2. num. 977 al 1173.

4 Carlev. de iudic. tit. 1. disp. 2. num. 1003 al 1072.

6 Ley Sed et si suscept. 52. ff. de iudic. y ley fin. Cod. de exception. Carlev. tit. 1. disp. 2. num. 990 al 93. Doctor. in cap. Inter monasterium de re iudicat.

principal, ni sujetarse á él, antes bien por lo mismo puede oponer despues la declinatoria (1). Lo segundo, cuando al tiempo de proponer la excepcion, protesta que no consiente en el juez, y despues ningun acto hace del cual se induzca la próroga de jurisdiccion; en cuyo caso esta protesta le conserva su derecho para declinar despues (2).

39. Mas para evitar dudas y disputas, y que el juez siga en el conocimiento de las autos, deben concurrir tres circunstancias. La primera, que la protesta sea expresa, y no tácita ó genérica, á cuyo fin en el primer pedimento que el reo presente, pondrá esta cláusula: *sin que sea visto atribuir ni prorogar á V. mas jurisdiccion que la que por derecho le compete, ni sujetarme por este acto á fuero que no es mio, ni tampoco contestar demanda que no debo; y con ánimo y bajo la protesta de contestarla en el término competente ante quien legalmente corresponda, siendo digna de contestacion, y no en otra forma, y de usar de todas las acciones y recursos que me tocan, cuando y en donde me convenga, V. en méritos de justicia, se ha de servir inhibirse del conocimiento de este negocio declarándose por no juez de él, y mandando á dicho Fulano que use de su derecho donde, contra quien y como le convenga; sobre lo cual formo articulo de previo y especial pronunciamiento con protesta de la nulidad en el progreso de la causa; pues debe hacerse como lo pido, por lo que resulta de autos, y expondré en este escrito etc.* La segunda, que no haga acto alguno del cual se induzca la prorogacion, v. g. cuando la excepcion ó articulo fue de no contestar, y sobre él se recibió el pleito á prueba, y luego pide llanamente prorogacion del término; en cuyo caso por este acto se induce tácitamente la próroga de jurisdiccion. Y la tercera, que declarado que sea el articulo, proponga precisamente la declinatoria dentro de los nueve dias legales, porque si la propone despues, como que ya espiró el término, perdió por su omision y descuido el derecho de usar de ella, como lo he visto declarado en juicio. Con estas cautelas no se perjudica el reo, ni aunque el juez se declare por competente, puede haber por contestada la demanda en el auto de declaracion, antes bien ha de concederle término para ello, ni por tal se le debe reconocer hasta que el auto se con-

1 Cap. Super litteris, 20. de Rescript. Panormit. in cap. Inter monasterium civ. num. 20.

2 Felin. in dict. cap. Inter monaste-

rium, num. 8. Decio in cap. 1. de iudic. num. 187. in 1. lectur. Petr. Barbos. in leg. 1. ff. de iudic. art. 3. num. 16.

sienta y pase en autoridad de cosa juzgada, porque tiene fuerza de definitivo, y es apelable, y como que la demanda no está contestada, ni empezó el término de contestarla, puede oponer luego simultánea ó separadamente dentro del legal las demás excepciones dilatorias que tenga, y así se practica.

40. Lo tercero se limita lo explicado cuando el juez procede contra alguno por vía de inquisición en caso prohibido, pues entonces puede usar de la declinatoria en cualquier tiempo, no obstante que haya propuesto ante él cualesquiera excepciones dilatorias; y la razón es, porque con la declinatoria una vez que se declare, se anula todo lo actuado hasta ella (1).

41. Hay otros actos judiciales, por los que no se proroga tácitamente la jurisdicción del juez sin que intervenga la litiscontestación, y son: el primero, por pedir el reo los autos ó término para el despacho de ellos, y responder lo que convenga á su derecho y defensa; porque esto es para deliberar lo que debe hacer, y tener tiempo para ello (2); el segundo, por dar las fianzas de estar á derecho, y pagar juzgado y sentenciado, porque en estas se entiende puesta la condición de que no tenga causa para declinar ó recusarle, pues si la tuviere ha de poder hacerlo (3); el tercero, por hacer la confesión ante juez incompetente, porque es visto que no la hace espontáneamente, ni por sujetarse á él, sino solo por redimir la vejación del apremio (4); pero para evitar toda duda conviene que lo exponga así en la propia confesión, pues el juez y escribano deben admitirlo, y es lo que se practica en la Corte: el cuarto, por la contumacia, lo cual se entiende á menos que el juez incompetente se pronuncie en vista de ella por competente, pues entonces aunque el reo no sea súbdito suyo, como por su contumacia se inhabilita de poder apelar, y pierde el derecho de la declinatoria, carece después de la facultad de oponerla (5); el quinto, en las causas criminales, pues por la oposición de la excepción no se proroga, porque cede en perjuicio del juez competente (6); el sexto, en la que se hace de lugar á lugar, pues debe ser expresa (7); el séptimo, en caso de absoluta incompetencia, que es cuando el

1 Ley Licet, 24. num. 6. Cod. de procurator.

2 Ley Non videtur, 33. ff. de re judicat. Ley Edendo. Autent. Offeratur. Cod. de litis contestat.

3 Ley Si convenerit, cit. Carlev. tit. 1. disp. 2. num. 997.

4 Socia. consil. 108. col. fin. vol. 3.

Avenidañ. respons. 40. num. 6. vers. Secto vero. Marant. part. 4. distinct. 12. num. 13.

5 Carlev. disp. cit. num. 1000 al 1002.

6 Ley Si quis ex consensu, col. 2. al fin. Cod. de episcop. audient.

7 Marant. ubi sup. num. 15.

que se titula juez ninguna jurisdicción tiene, en cuyo caso puede el reo oponer la declinatoria en cualquiera parte del juicio, porque en nadie reside potestad para hacerse juez por solo el tácito ó expreso consentimiento de las partes, y de consiguiente para prorogar una jurisdicción que no tiene (1): lo propio milita cuando la jurisdicción es limitada á cierta especie de personas ó causas, pues no puede prorogarse á otras de diversa especie (2): el octavo, si interviene error ó ignorancia continuada de hecho ó de derecho de parte del reo, porque como el error quita el consentimiento, impide que se haga y entienda hecha la prorogación (3), y esto tiene lugar cuando el juez es del todo incompetente por derecho, mas no cuando es competente, y solo por la excepción se constituye incompetente, pues entonces, aunque haya error, vale la prorogación (4); y el nono en la causa de apelación, pues esta debe hacerse gradualmente al juez competente, y no há lugar la prorogación del incompetente por consentimiento de las partes (5).

42. El juez prorogado puede conocer y sentenciar, mas no poner en ejecución la sentencia que pronuncie, porque esto toca al ordinario como competente (6) (*).

43. Todo juez superior puede prorogar la jurisdicción del ordinario (7); esto es, someterse á ella, en cuyo caso podrá ser juzgado por el inferior, excepto aquellos negocios y juicios en que el superior no puede someterse á este (8). Asimismo puede prorogarse la jurisdicción entre jueces iguales (9).

44. Los efectos de la prorogación son: 1.º que pase esta jurisdicción al sucesor en el oficio, á no ser que la próroga hubiere sido personal (10); 2.º que hecha en el juez delegado acabe con la delegación (11); 3.º que una vez admitida por el juez la prorogación, se le puede compeler al conocimiento

1 Ley Privatorum consensus, Cod. de jurisdict. omnium judic. cap. Si diligenti, de foro competent.

2 Ley 2. al princip. y ley 61. §. Latrumculatur. ff. de judic. Marant. loco cit. num. 11.

3 Ley 15. tit. 22. Part. 3. Greg. Lop. en ella, glos. 2.

4 Ley Ex quacunque, col. 4. ff. Si quis in jus vocatus.

5 Marant. part. 4. distinct. 12. num. 22.

6 Ley Episcopale, Cod. de episcop. audient. Marant. y Carlev. en los lugares citados.

* Los señores Asso y Manuel en sus Instituciones del derecho civil de Castilla,

lib. 3. tit. 4. cap. 4., dicen lo contrario. Ni estos ni Febrero citan ley alguna de nuestros Códigos para afirmar su opinión: pero yo tengo por mas probable la de aquellos, pues concediéndose al juez prorogado facultad para sentenciar, es consiguiente que la tenga para ejecutar su sentencia, y si para lo primero es competente, por que no para lo segundo?

7 Ley 7. tit. 9. Part. 1.

8 Cur. Filip. part. 1. §. 4. num. 33.

9 Cur. Filip. alli, num. 23.

10 Carlev. tit. 4. disp. 1. secc. 6. num. 1234 y 1235.

11 Carlev. alli, num. 1236.

de la causa: 4.º que pueda el juez delegar la jurisdicción prorogada (1).

45. Hay ciertas personas que no pueden prorogar la jurisdicción, y son las siguientes: 1.º los menores de veinticinco años sin autoridad del curador (2); 2.º los labradores, á quienes está prohibido renunciar su fuero y someterse á otro en razon de sus deudas (3); 3.º las personas miserables (4); 4.º el procurador sin especial mandato (5).

46. También hay ciertas causas en que no puede prorogarse la jurisdicción. Tales son 1.º aquellas en que se ventila un negocio de valor de cuarenta mil maravedis ó menos, cuyo conocimiento corresponde á los ayuntamientos por apelacion (6); 2.º los pleitos pendientes en las audiencias no pueden llamarse al Consejo (7); 3.º todas las causas de apelacion, pues no puede apelarse sino al juez inmediato superior (8); 4.º las causas profanas que no pueden someterse á la jurisdicción eclesiástica (*).

APÉNDICE.

Con fecha de 8 de diciembre de 1826, el excelentísimo señor gobernador del Consejo comunicó á la sala de alcaldes de la Real casa y Corte, chancillerías y audiencias la Real orden que al efecto le habia dirigido con la de 5 del propio mes el excelentísimo señor secretario del despacho de Gracia y Justicia, por la que se sirvió su Magestad resolver, en la calidad de por ahora, y entre tanto que se arreglasen los juzgados y mejorase la cédula sobre ayuntamientos de 17 de octubre de 1824, que en los pueblos de señorío donde hubiese alcaldes mayores ó corregidores cesasen los alcaldes ordinarios, quedando solo aquellos

1 Carlev. allí, num. 1240 y 1241.
 2 Ley 17. tit. 16. Part. 6.
 3 Ley 7. tit. 11. lib. 10. Nov. Rec.
 4 Carlev. allí, num. 1142.
 5 Cur. Filip. part. 1. §. 10. num. 31.
 6 Ley 11. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec.
 7 Leyes 8 y 23. tit. 1. lib. 5. Nov. Rec.
 8 Ley 18. tit. 23. Part. 3.
 * La ley 7. tit. 1. lib. 4. de la Nov. Rec. previene que ningún seglar pueda mandar citar ni emplazar á otro lego ante el juez eclesiástico, ni otorgar obligacion sometiéndose á la jurisdicción eclesiástica; el que contraviniere á esto pierde por el mismo hecho su accion segun la misma ley; y si tuviere oficio en algun lugar del reino

tambien le pierde, no pudiendo ademas obtener ninguno en lo sucesivo; fuera de esto incurre en la pena de diez mil maravedis. Otra ley (que es la 6. tit. 1. lib. 10. Nov. Rec.) previene que el escribano que signare escritura de obligacion ó juramento en los terminos prohibidos en la ley anterior pierda el oficio, y ademas de esto la mitad de sus bienes (la tercera parte para el acusador y las otras dos para la Real Cámara), y que ademas la escritura no haga fe ni prueba en juicio. La ley 8. tit. 1. lib. 4. de la Nov. Rec. previene que el lego que maliciosamente por vejar á su contrario con quien litiga pusiere excepciones ante el juez seglar, di-

ejerciendo la jurisdicción como los de realengo, y que en los demas, ó aldeas de sus respectivos distritos donde no residiese el juez, se nombrase un pedaneo sujeto á este. Posteriormente, y á consecuencia de varias reclamaciones, se sirvió su Magestad declarar que los pueblos que tienen privilegio de villazgo, y los que por tolerancia ó permiso han ejercido la jurisdicción ordinaria, no son comprendidos en la expresada Real orden de 5 de diciembre de 1826, aunque con la calidad de por ahora respecto de estos; mandando en consecuencia que se les restituya la jurisdicción, para que donde los habia ya antes de expedirse la citada Real orden de 5 de diciembre se ejerza por medio de los alcaldes ordinarios, mientras los mayores ó corregidores no residan de fijo en ellos. Esta Real resolucion se publicó en el Consejo en 5 de febrero de 1828, y á su consecuencia expidió circular este supremo tribunal.

ciendo que no puede conocer de la causa que ante él pende y que pertenece á la jurisdicción eclesiástica, pidiendo en consecuencia que deje el conocimiento de ella y la remita al juez eclesiástico; por el mismo hecho pierda los oficios, raciones, mercedes y exenciones que hubiere recibido del Rey, y que ademas todos sus bienes sean para la Real Cámara.

Ultimamente los jueces eclesiásticos no pueden entrometerse en perturbar la jurisdicción Real haciendo ejecución de los bienes de los legos, ni prender ó encarcelar sus personas, pues cuando estos fuesen rebeldes en no cumplir lo que la iglesia justamente les mandare, y deberá el ecle-

siástico implorar el auxilio del brazo secular. Los jueces eclesiásticos que usurpen la jurisdicción Real, incurren en la pena de perder la naturaleza y temporalidades que tengan en estos reinos, debiendo ser tenidos por extraños de ellos, y los escribanos que firmaren mandamiento ó testimonio contra los dichos, juntamente con los fiscales, alguaciles ú otros ejecutores que concurrieren á la ejecución de bienes ó á la aprension de los legos, incurran por lo mismo en la pena de confiscacion de todos sus bienes y destierro perpetuo de estos reinos. (Sala Ilustracion del derecho Real de España, lib. 3. tit. 2. num. 25, 26 y 27.)

CAPITULO TERCERO.

De los jueces árbitros, y de los arbitradores.

- §. 1. ¿Que es compromiso?
2. Regularmente hablando pueden comprometerse en árbitros todos los negocios civiles y criminales.
3. ¿En que tiempo puede hacerse el compromiso?
4. De los árbitros de derecho y de los arbitradores: ¿como deben determinar el negocio unos y otros?
5. ¿Quienes pueden ser árbitros y arbitradores?
6. Puede comprometerse la causa ó negocio en el contrario como arbitrador, ¿y de que modo valdrá lo que resuelva?
7. Los árbitros no deben ser apremiados á aceptar el encargo de tales, pero despues de aceptado les puede compeler el ordinario á la decision del negocio.
8. ¿En que casos no estarán obligados á determinar el negocio, aunque hayan aceptado el encargo?
9. Si despues del nombramiento se enemistare alguno de los interesados con los árbitros, ó pudiere probar que el otro los sobornó, ¿que podrá hacer?
10. Los árbitros y el tercero en discordia han de jurarcuando aceptan el encargo.
11. Los árbitros deben sentenciar el pleito en el lugar que señalaren los litigantes, y á falta de señalamiento en aquel en que les cometieren el negocio.
12. ¿En que penas incurrirán los árbitros si dejaren pasar dolosamente el término sin decidir el negocio, ó fuere injusta ó maliciosa su determinacion?
13. No pueden ser recusados los árbitros ni el tercero sino por justa causa originada y sabida despues del nombramiento.
14. Falleciendo alguno de los jueces árbitros antes de la determinacion del pleito, no pueden los otros sentenciarlo, á menos que los litigantes les hayan dado facultades previniendo este caso.
15. De la sentencia de los árbitros puede interponer apelacion el agraviado, y de la de los arbitradores pedir reduccion á albedrío de buen varon, y nulidad.
16. Trae aparejada ejecucion la sentencia arbitraria consentida tácitamente por los litigantes, que es por no haber apelado ó pedido reduccion de ella en tiempo habil.
17. ¿En que casos no incurrirá en pena el litigante condenado que no cumple la sentencia?
18. Pueden los árbitros por ra-

zon de su oficio prefinir término á los litigantes, é imponerles penas para que cumplan su sentencia, aunque no les hayan dado facultades para ello.

19. Deben los litigantes imponerse pena convencional, para

que se exija al que no quiere conformarse con la sentencia arbitraria.

20. Modo de ordenar la escritura de compromiso.

Formulario correspondiente á este capítulo.

1. Como el nombramiento de los árbitros y arbitradores pende del compromiso de las partes, exige el buen orden que se hable de este antes de tratar de las circunstancias y facultades de dichos jueces. Compromiso es un convenio en que los litigantes dan facultad á una ó mas personas para que decidan sus controversias y pretensiones. Todos los que pueden contratar y parecer en juicio, pueden tambien comprometer sus pleitos, negocios é intereses (mas no ser compelidos á hacerlo) en los jueces que conocen de ellos, aunque sean dudosos y muy intrincados, y por el contrario las personas á quienes está prohibido tratar y presentarse en juicio, se hallan asimismo imposibilitadas de hacer compromisos. Asi pues, el menor de catorce años que tiene curador, si compromete sin autoridad de éste, y despues no quiere cumplir la sentencia arbitraria, aunque dé fiadores y se imponga pena, no está obligado á pagar la una ni á pasar por la otra; pero si es mayor de ellos pasará por la sentencia, ó en su defecto satisfará la pena, si no es que pruebe haber habido dolo, ó sido engañado gravemente (1).

2. Regularmente hablando se pueden comprometer en árbitros y arbitradores todos los negocios civiles y criminales, aunque estos solo en cuanto al daño ó interes del agraviado, y no en cuanto á la pena. Tampoco puede comprometerse la causa de servidumbre ó de libertad, ni la matrimonial (2).

3. Puede hacerse el compromiso antes de poner la demanda, ó estando pendiente el pleito ante los jueces superiores ó inferiores, habiendo ó no sentencia, y aunque esté pasada en autoridad de cosa juzgada, sabiéndolo los interesados (3); mas por el compromiso y division no es visto remitir los litigantes el derecho de sustitucion que les compete.

4. Las personas á quienes los litigantes confian la decision de sus contiendas y pretensiones se llaman *árbitros de derecho*, ó

1 Leyes 25. tit. 4. Part. 3. y 17. tit. 1. lib. 5. Nov. Rec. T. IV.

2 Ley 24. tit. 4. Part. 3.

3 Ley 4. tit. 17. lib. 11. Nov. Rec.

arbitradores (*). Los primeros deben determinar el negocio con arreglo á las leyes, dando la justicia al que la tenga segun lo alegado y probado, del mismo modo que si fuesen jueces ordinarios, haciendo que los litigantes principien ó prosigan el pleito ante ellos, y oyendo y recibiendo las pruebas (**), razones y defensas que hicieren; y los segundos, que son unos amigos comunes ó unos amigables componedores, tienen facultad para oír las razones de los interesados, avenirlos y componerlos, segun les parezca, sin observar el orden judicial ni tener obligacion de arreglarse á derecho, de suerte que aunque falte este requisito, será válido el juicio no interviniendo dolo, porque si interviene, debe enmendarse por hombres buenos que elija el juez de aquel lugar (1).

5. Puede ser árbitro y arbitrador el menor de veinticinco años sabiendo los litigantes que no los tiene (2). La muger, señora de vasallos, puede ser árbitra en su territorio porque tiene jurisdiccion (3), y arbitradora, aunque no lo sea; pero si está casada necesita para ello licencia de su marido, aunque algunos afirman que puede serlo sin ella. El clérigo puede ser tambien árbitro y arbitrador; mas el mudo, sordo, ciego, fatuo, religioso, esclavo é infame no pueden ser árbitros ni jueces ordinarios (4).

6. En el contrario puede comprometerse la causa ó negocio como arbitrador, y valdrá lo que resuelva, procediendo con moderacion, pues de lo contrario no hay obligacion de pasar por su sentencia, y se ha de enmendar por el albedrio de buen varon, es decir, segun la ley de Partida (5), por el juez ordinario; pero no se puede comprometer en este como árbitro, porque no debe ser juez en su misma causa (6). Lo mismo se puede hacer en el juez ordinario ante quien se hubiere principiado; mas no en los alcaldes ni oidores despues de comenzado el pleito ante ellos, aunque en el delegado se puede comprometer, no solo como arbitrador sino tambien como árbitro (7).

7. No deben ser apremiados los referidos jueces á aceptar el encargo de tales; pero despues de aceptado los puede compeler

* No resultando del compromiso, si se han nombrado árbitros ó arbitradores, se ha de presumir lo segundo.

** La Curia Filipica dice que si en la causa de compromiso se hubiere de hacer alguna probanza, no puede hacerse ante los árbitros ni arbitradores, por no tener jurisdiccion, sino ante el juez ordinario.

1 Ley 23. tit. 4. Part. 3.

2 Ley 3. tit. 4. lib. 11. Nov. Rec.

3 Ley 4. tit. 4. lib. 11. Nov. Rec.

4 Leyes 4 y 5. tit. 4. lib. 11. Nov. Rec.

5 Regla 31. tit. 33. Part. 7.

6 Ley 24. tit. 4. Part. 3.

7 Leyes 24. tit. 4. Part. 3, 5. tit. 11. lib. 5, y 4. tit. 35. lib. 11. Nov. Rec.

el ordinario á la decision del negocio; y estando discordes tienen facultad para elegir tercero no nombrándole las partes, y valdrá lo que dos resuelvan (1), á cuya eleccion puede compelerlos el mismo juez á instancia de ellas, no de otra manera (2); y si discuerdan los interesados en el nombramiento de tercero, lo ha de hacer el propio juez.

8. Pero no estan obligados, ni deben ser compelidos á la determinacion del negocio, aunque hayan aceptado este encargo, cuando los interesados despues de haberle comprometido en ellos, principian pleito sobre él ante el juez ordinario, ó le comprometen en otro, ó los maltratan: ó cuando alguno de ellos tiene que ir á alguna comision del Rey ó de su Consejo, ó necesidad de cuidar de su hacienda sin poderlo excusar; ó cuando por enfermedad ú otro grave impedimento se halla imposibilitado de entender en él (3).

9. Si despues del nombramiento se enemistó alguno de los interesados con los árbitros, ó sabe y puede probar que el otro los sobornó, puede pedir al juez ordinario que les prohiba entender en el negocio, y debe deferir á su pretension. Por estas causas puede tambien requerirles ante testigos fidedignos que no conozcan de él, y sino obstante conocieren, será nula la sentencia, y el interesado no incurrirá en pena por no estar á ella (4).

10. Los expresados árbitros y el tercero en discordia, han de jurar cuando aceptan el encargo, ó á lo menos antes de proferir la sentencia, que ni por odio, enemistad, amor, temor, dádivas, promesas ni otra causa dejarán de cumplir fielmente su officio segun su inteligencia, y asi se practica, sin embargo de que el autor de la Curia Filipica dice que no es necesaria esta solemnidad; y no pueden proceder en el negocio en los dias en que á los demas jueces está prohibido juzgar, á no ser que las partes les den facultad para ello (5). Lo mismo milita tocante á declarar las sentencias en lo que esten oscuras, á reformarlas, ó á deshacer el error ó equivocacion padecida, sea dentro ó fuera del término concedido ó de los dias feriados, por lo cual será muy oportuno que los litigantes les confieran estas facultades.

11. Deben sentenciar el pleito en el lugar que los litigantes señalaren, y en defecto de señalamiento en aquel en que se lo cometieren. Tambien deben determinarlo dentro del término prefinido, citando para ello á los interesados, quienes pueden

1 Leyes 26 al fin, y 29. tit. 4. Part. 3.

2 Dicha ley 26.

3 Ley 30. tit. 4. Part. 3.

4 Ley 31. tit. 4. Part. 3.

5 Leyes 32. tit. 4. Part. 3, y 3. tit. 1. lib. 11. Nov. Rec.

prorogárselo, ó darles poder para que ellos mismos se lo proroguen; y no habiendo próroga, ó aunque la haya, si espira todo el término sin decidir el negocio, no pueden entender despues en él por falta de jurisdiccion, y si entendieren será nulo todo lo que hagan. No señalándoles término los interesados, les concede el derecho tres años desde el dia de su aceptacion, pasados los cuales se acaban sus facultades; y aunque aquellos quieran prorogárselos no estan obligados á admitir la próroga, y si uno quiere y el otro lo contradice, espira el poder, pero el contradictor debe pagar la pena impuesta en el compromiso (1).

12. Si dejan pasar dolosamente el término sin decidir el negocio, ó es injusta y maliciosa su determinacion, á mas de incurrir en pena arbitraria, deben satisfacer al litigante agraviado el perjuicio que se le cause, no pudiendo exigirle del otro; y si todos concurren á la injusticia, está obligado cada uno *in solidum* á resarcirla, y haciéndolo uno no tiene accion el interesado contra los otros (2).

13. No pueden ser recusados los árbitros ni el tercero, sino por causa justa, originada y sabida despues del nombramiento, probada ante el juez ordinario, y declarada por tal; y todo lo que hagan despues de la recusacion será nulo (3).

14. Falleciendo alguno de los jueces antes de la determinacion del pleito, no pueden los otros sentenciarlo, sino es que los litigantes les hayan conferido competente facultad previniendo este caso. Lo mismo procede cuando el juez entra en religion, pierde la libertad ó es deportado: cuando la cosa litigiosa se pierde ó muere, cuando uno de los litigantes la quita al otro, y este se obliga á no demandársela, ó cuando alguno fallece antes de la decision; bien que si en el compromiso les confirieron facultad especifica para decidir el litigio, aun en este caso pueden proseguir en él, con tal que antes emplacen á los herederos del difunto y no de otra suerte (4). Mas si se ha decidido y notificado la sentencia en que consintió el muerto, no pueden reclamar la los herederos, y se ha de ejecutar.

15. De la sentencia de los árbitros puede interponer apelacion el agraviado, y de la de los arbitradores pedir reduccion á albedrio de buen varon y nulidad (5); lo cual procede, aunque hubiese renunciado con juramento esta accion y beneficio, si la

1 Leyes 27. tit. 4. Part. 3, y 233 del Esti-
lo. 2 Ley 21. tit. 22. Part. 3. 3 Ley 31. tit. 4. Part. 3.
4 Ley 28. tit. 4. Part. 3. 5 Leyes 23 y 35. tit. 4. Part. 3, y 4. tit. 17. lib. 11. Nov. Rec.

determinacion es injusta, mas nó siendo moderada, pues los litigantes se ponen en sus manos, y dejan á su arbitrio la decision, en la firme creencia de que juzgarán rectamente, y por lo mismo la renuncia y juramento se deben entender segun la mente de los contrayentes y naturaleza de la obligacion en que se interponen. Si apela el agraviado ha de ser ante el superior mas digno de uno de ellos, y si ambos tienen uno mismo, este debe conocer. Lo mismo se ha de observar pidiendo reduccion á albedrio de buen varon ó nulidad, con la diferencia que la reduccion se ha de pedir dentro de los diez dias siguientes al de la notoriedad ante el juez ordinario del árbitro ó arbitrador, ó en caso que este lo sea, ante su superior, y la nulidad ante el propio juez dentro de sesenta dias contados desde el de la notificacion (1).

16. La sentencia arbitraria consentida tácitamente por los litigantes, que es por no haber apelado ó pedido reduccion de ella en tiempo hábil, trae aparejada ejecucion, y se puede ejecutar. Lo mismo se ha de decir aunque no la hayan consentido, constando del compromiso por instrumento público, y haber sido dada en el término prefinido y sobre el negocio comprometido, sin embargo de que se interponga apelacion, ó se pida reduccion ó nulidad, aunque el interesado á cuyo favor se profiera ha de dar la fianza de Madrid (2), como en el compromiso no se hubiese relevado de darla. La apelacion, nulidad ó reduccion no causa efecto suspensivo sino devolutivo, y si el superior la confirma, no há lugar despues suplicacion, nulidad ni otro recurso; pero si la revoca se puede suplicar de ella, quedando en su fuerza y vigor la ejecucion que se hubiere hecho hasta que se dé sentencia de revista (3).

17. No incurre en pena el litigante condenado que no cumple la sentencia por estar enfermo, tener que ir á servir al Rey ó á su concejo, ú otro impedimento legítimo; pero cesando este debe cumplirla, y en su defecto pagar la pena. Tampoco incurre en ella cuando es contra ley, naturaleza, buenas costumbres ó tan desarreglada que no se puede cumplir, ó dada por engaño, falsa prueba, soborno ó sobre cosa para que los jueces no tuvieron jurisdiccion; pues probada cualquiera de estas causas no solo no incurrirá en la pena, sino que el juicio y sentencia serán nulos (4).

1 Leyes 23 y 35. tit. 4. Part. 3 y 4. tit. 4. lib. 2
17. lib. 11. Nov. Rec. 3 Ley 4. tit. 17. lib. 11. Nov. Rec.
2 Se habló de ella en el §. 5. cap. 8. 4 Ley 31. tit. 4. Part. 3.

18. Pueden los árbitros por razon de su oficio prefinir término á los litigantes, é imponerles pena para que cumplan su sentencia, aunque no les hayan conferido facultad para ello; y estos deben cumplirla y pagar la pena por el desprecio que hacen del mandato judicial. Si no se lo prefinen tienen cuatro meses, y pasados incurren en la pena; pero si al tiempo de la exaccion de esta, dicen que quieren pasar por la sentencia, no deben satisfacerla (1).

19. Deben los litigantes imponerse pena convencional para que se exija al que no quiera conformarse con la sentencia arbitraria, y si se omite no estan obligados á su cumplimiento; pero los jueces pueden compelerles á que se la impongan porque no se haga menosprecio de su trabajo, y el que no se conformare con la sentencia cumple con pagar la pena, y á nada mas podrá ser compelido (2), sino es que se obligue á satisfacerla y á cumplir con lo mandado, que entonces lo quedará á todo (3). Tambien pueden hacer juramento en el compromiso para su mayor estabilidad, aunque sean mayores de veinticinco años (4); mas en este caso no es preciso.

20. De la forma de ordenar la escritura de compromiso trata la ley 23. tit. 4. Part. 3. desde las palabras: *E estos avenidores que de suso dijimos*, y con mas extension la 106. tit. 18. de la misma Partida, y se reduce á tres puntos principales: el primero es hacer mencion individual del pleito y negocio que se ha de comprometer, en qué estado se halla, en cuál debe determinarse, dentro de qué término, y si los jueces han de decidirle como árbitros de derecho ó como arbitradores, ó del modo que quisieren: el segundo es que los interesados les confieran amplia facultad para ello, para que nombren tercero en discordia, y se proroguen el término para su decision, ó que reserven en sí los litigantes hacer uno y otro; como tambien para que si alguno de los jueces y litigantes muriese, sentencien ó no la causa los demas; y el tercero es que los propios interesados se obliguen á no reclamar la sentencia arbitraria, apelando ó pidiendo reduccion de ella ó nulidad, ni de otra forma, sino antes bien á recibirla por pasada en autoridad de cosa juzgada, para que se lleve á debido efecto, imponiéndose á este fin mutua pena contra el infractor, y pactando que ya la pague, ya se le remita graciosamente, se ejecute sin embargo, y se le apremie

1 Ley 33. tit. 4. Part. 3.

2 Leyes 26 y final, tit. 4. Part. 3.

3 Ley 34. tit. 11. Part. 5.

4 Ley 7. tit. 4. lib. 10. Nov. Rec.

en forma legal á todo, concluyendo con la obligacion general de bienes y renuncia de leyes que en otras contratas.

Formulario correspondiente á este capitulo.

ESCRITURA DE COMPROMISO.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, ante mí el escribano y testigos, Pedro y Juan de tal, vecinos de ella, á quienes doy fe conozco, dijeron: que estan siguiendo autos ante tal juez y escribano, sobre tal cosa, los cuales tuvieron principio en tal dia, por demanda que el citado Pedro puso á dicho Juan, pretendiendo &c. *(Se relacionarán los autos y su estado con mucha prolijidad, y luego proseguirá la escritura en esta forma.)* y habiendo reflexionado que por lo dudoso de su éxito se les ocasionarian crecidos gastos, dilaciones y disturbios, para evitarlos han determinado comprometer sus acciones y pretensiones en personas de ciencia y conciencia de toda su satisfaccion; á cuya consecuencia para que tenga efecto en la forma que mas haya lugar en derecho, cerciorado del que les compete, de su libre voluntad = Otorgan: que comprometen sus pretensiones en Don Antonio y Don Diego de tal, abogados de los Reales Consejos, y vecinos de esta villa, á quienes nombran por jueces árbitros, arbitradores y amigables componedores, confiriéndoles tan amplia facultad y jurisdiccion como necesitan para que dentro de tanto tiempo, contado desde el dia siguiente al de la aceptacion de este encargo (cuya próroga reservan en sí), poniendo los autos con citacion de los otorgantes ó sin ella, ni otro requisito, aun que legalmente sea necesario, en el estado correspondiente para su instruccion, los vean y determinen definitivamente aun en dias feriados, observando ó no el orden judicial en su sustanciacion, procediendo, atendida la verdad y buena fe, sin sutilezas de derecho, segun lo que resulte de dichos autos, y de los papeles y justificaciones que reciban y se les presenten, quitando al uno y dando al otro á su arbitrio, como tuvieren por conveniente en lo que sea verdaderamente dudoso: conociendo igualmente no solo de lo principal, sino tambien de los incidentes que resultaren sin limitacion, hasta que todo quede enteramente evacuado; y en caso de no conformarse en la decision ó en cualquiera otra cosa concerniente á ella, eligiendo á quien les parezca por tercero, el cual ha de dar su voto, adhiriéndose al que de los mencionados

jueces contemple mas arreglado. Asimismo podrán declarar su sentencia en lo que esté oscura, modificarla ó deshacer cualquier error ó equivocacion á instancia de cualquiera de los interesados, aunque haya espirado el término referido, pues para esto se entiende prorogado: á cuya sentencia, decision y autos que proveyeren, los otorgantes prometen estar, sin que por ninguna razon, aunque sea admisible en juicio, hayan de pedir reduccion á albedrio de buen varon, ni nulidad, excepcionar, apelar ni agravarse de ella, ni reclamarla en todo ni en parte, sino es que sea por atentado, injusticia notoria, error sustancial y lesion enormísima; pues á este fin la aprueban desde ahora en todas sus partes, renuncian el auxilio de las leyes 23 y final, tit. 4. Part. 3., y 1 y 4. tit. 12. lib. 4. de la Rec., y quieren que se ejecute incontinenti sin remision, como tambien que si alguno apelare de ella, ó pidiere reduccion ó nulidad, ó la reclamare, se le condene en las costas y daños que se ocasionen al colitigante, deferido su importe en la relacion jurada de este, sin otra prueba de que se relevan, é incurra en la pena de tantos reales que se imponen para que se exija toda al infractor por la via mas breve y sumaria á que haya lugar, y pagada la pena ó graciosamente remitida, sea compelido no obstante á la observancia de dicha sentencia, y se lleve á debido efecto por manera que aunque afiance, no ha de poder usar de los remedios de la apelacion, reduccion ni nulidad, sin que deposite precisamente en dinero efectivo el importe de dicha pena, costas y daños. Por tanto, á tener por firme este contrato obligan todos sus bienes &c.

Nota. Si los otorgantes no quisieren dar facultad á los jueces para elegir tercero, se omitirá la cláusula en que se les concede. Si quisieren dársela para prorogarse el término en que han de decidir el negocio, se omitirá la reserva que contiene la escritura anterior, y en su lugar se pondrá la de próroga; y lo mismo se observará en cuanto á si uno de los litigantes ó jueces muriere antes de la decision, para que sentencien ó no el pleito, y que sus herederos pasen por aquella, aunque no esté consentida ni notificada. Si quieren hacer juramento pueden verificarlo aunque sean mayores de veinticinco años, y si alguno es menor de ellos, ó goza del beneficio de menor edad, precederá para la mayor firmeza del contrato y sus defectos la solemnidad judicial que se requiere en los de los menores, la cual se insertará en el compromiso, renunciándose el beneficio de menor edad y auxilio de restitution por entero, y jurándose la obser-

vancia de la sentencia. Si el menor de veinticinco años no tiene curador, puede otorgar por sí solo el compromiso, y si no quiere pasar por la sentencia despues de cumplidos los catorce, no debe pagar la pena; mas si le tiene, y con su concurrencia compromete y se da por agraviado de la sentencia, incurrirá en la pena, á no ser que pruebe haber sido leso, como lo dice la ley 25. tit. 4. Part. 3., y se ha sentado en el párrafo 1.º Si no hubiese autos principiados, no se ha de hacer mencion de ellos, y solo se ha de dar facultad á los jueces para formarlos. Si es testamentaria, y los interesados quieren que los jueces despues de declarado su derecho hagan la particion y aplicacion, se expresará así, con tal que procedan á esta, consentida que sea la sentencia, y no antes. Finalmente, segun el caso ocurra, formará el escribano la escritura, ya mudando lo preciso, ya ampliando ó restringiendo las facultades á los jueces.

Aceptacion de los jueces.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, yo el escribano, á pedimento de Pedro y Juan de tal, contenidos en la escritura de compromiso que precede, hice saber en sus personas el nombramiento que incluye, á Don Antonio y Don Diego de tal, abogados de los Reales Consejos, jueces electos por los referidos para el efecto que expresa dicha escritura, y enterados dijeron: que aceptaban el mencionado encargo; y bajo de juramento que hacen por Dios nuestro Señor y una señal de cruz, segun derecho, se obligan á usar bien y fielmente segun su inteligencia el oficio de jueces árbitros, arbitradores y componedores amigables, sin contravenir á ello por respeto, amor, temor, odio, interes ni otro motivo. Esto respondieron, y lo firman; de que doy fe.

Nota. Esta notificacion y aceptacion se extiende á continuacion de la copia original de la escritura de compromiso, como tambien la sentencia, y para hacerla tiene facultad el escribano, como persona pública, creada para dar fe de este y otros actos judiciales y extrajudiciales que pasen ante él, sin que necesite de mandato judicial. Si se hiciere á cada juez con separacion, como regularmente sucede, se extenderá del mismo modo hablando de una sola persona.

CAPITULO CUARTO.

De los asesores y abogados.

- | | |
|--|--|
| §. 1. Personas que intervienen en los juicios ademas del juez y de las partes. | 7 y 8. De los que tienen prohibicion absoluta ó limitada para ejercer la abogacia. |
| 2. De los asesores. | |
| 3. ¿Cuántas especies hay de asesores? | 9 al 16. Obligaciones de los abogados. |
| 4. Obligaciones de los asesores. | |
| 5. De los abogados. | 17. Prerogativas de los abogados. |
| 6. ¿Que requisitos se necesitan | |

1. **E**n todo juicio, ademas del juez y de las partes, interviene tambien el escribano, como oficial ó secretario público, para dar fe de los actos judiciales que ante él pasan, á fin de que conste siempre lo actuado; y como ya en el libro primero, tit. 6, se dijo lo bastante acerca de los escribanos y sus obligaciones, pasaré á hablar de otras personas que intervienen en los juicios, contribuyendo con su ilustracion á que se aclaren los negocios contenciosos para dar á los litigantes el derecho que les corresponda.

2. Los primeros que se ofrecen en esta categoría son los asesores, quienes, aunque propiamente no sean jueces, cooperan á la administracion de justicia con sus consejos y dictamen; estando establecido por el derecho de España que los jueces no letrados en toda causa de alguna consideracion, que no pueda sustanciarse ni decidirse sin el correspondiente conocimiento de las leyes del reino, hayan de asesorarse con personas cuyos títulos acrediten su instruccion en la jurisprudencia.

3. Hay dos clases de asesores, unos son *voluntarios*, y otros *necesarios*. Voluntarios se llaman los que á su voluntad y arbitrio nombra el juez lego en los juicios contenciosos, para lo cual se vale regularmente de alguno de los abogados del pueblo. Necesarios son los que nombra el Soberano, y tambien los alcaldes mayores, con quienes deben asesorarse los corregidores é intendentes en todos los pleitos y negocios de justicia.

4. Las obligaciones de los asesores en cuanto al desempeño de su oficio, son las mismas que las de los jueces; y en orden á su responsabilidad se observa lo siguiente. Los gobernadores,

intendentes, corregidores y demas jueces legos, á quienes el Soberano nombra asesor, del cual han de valerse forzosamente (á no ser que alguna vez crean tener razon para no conformarse con su dictamen, en cuyo caso podrán suspender el acuerdo y consultar á la superioridad, con exposicion de las razones y remision del expediente), no han de ser responsables á las resultas de las providencias ó sentencias que dieren con acuerdo del mismo asesor, sobre quien recaerá la responsabilidad. Lo mismo habrá de decirse de los alcaldes y jueces ordinarios que nombran por sí sus asesores, mientras no se justifique que hubo colusion ó fraude en tal nombramiento (1).

5. Despues de los asesores corresponde tratar por su dignidad y nobleza del oficio de los abogados, quienes defendiendo el derecho de las partes, ora en los asuntos civiles aclaran con sólidos discursos las cuestiones dudosas y complicadas, contribuyendo de este modo á su acertada decision, ora en las causas criminales patrocinan al desgraciado, y hacen triunfar no pocas veces la inocencia injustamente perseguida. De aqui la consideracion que ha merecido siempre en las naciones cultas esta profesion ilustre, para cuyo buen desempeño se necesitan cualidades sobresalientes.

6. Segun nuestras leyes ninguno puede ser abogado en los tribunales del reino, sin haber sido antes examinado y aprobado por el Consejo, chancilleria ó audiencia. Acerca de los años de estudio necesarios para presentarse á examen y merecer dicha aprobacion, se previene lo siguiente en los artículos 67 y 68. tit. 6 del nuevo plan de estudios aprobado por su Magestad en decreto de 14 de Octubre de 1824. Artículo 67. «Con estos siete cursos probados (los que se expresan en los artículos anteriores) serán admitidos los profesores de leyes al grado de licenciado, cuyo título exhibido al Consejo, les sufragará para abogar en todos los tribunales del reino. Los que no se gradúen de licenciados, estudiarán otro año de práctica antes de presentarse al examen de abogados.» Artículo 68. «Los juristas que en vez de los dos últimos años de universidad quisieren estudiar la práctica en Madrid, asistiendo á las vistas de pleitos podrán hacerlo, con tal que asistan tambien á la academia práctica forense tres años, matriculándose en ella, y acreditando con la certificacion del presidente, firmada tambien por el secretario, su puntual asistencia y aprovechamiento. A los que no hayan

1 Real cédula de 22 de setiembre de 1793.

estudiado el séptimo de universidad, se exigen dos de práctica en la forma dicha si han de examinarse de abogados." Con estos documentos debe presentar el interesado la fe de bautismo para hacer constar que tiene veinticinco años cumplidos (1). En los pueblos donde hay colegio de abogados, como sucede en la Corte, es preciso incorporarse en él para poder ejercer allí la abogacía. Además se requiere que el abogado al tiempo de su recibimiento jure en el tribunal superior donde fuere examinado, que ejercerá su oficio con fidelidad y rectitud: este juramento debería reiterarse cada año segun otra ley (2); pero esto solo se observa en algunas partes, como por ejemplo, Granada y Barcelona.

7. Veamos ahora quienes tienen prohibicion absoluta ó limitada para ejercer este oficio por razon de algun defecto ó inconveniente personal. La tienen absoluta el menor de diez y siete años, el que sea sordo del todo, el loco, el que por pródigo necesita de curador, el que recibiere precio por lidiar con fieras ó animales bravos, como toros &c., y últimamente el que hubiere hecho con la parte interesada el pacto de *quota litis*, del cual hablaremos luego (3).

8. Tienen prohibicion limitada los sujetos siguientes: 1.º en los tribunales de la Corte, chancillerias y audiencias, nadie puede ser abogado directa ni indirectamente en causa en que sea juez su padre, hijo, yerno ó suegro; y por lo que hace á los demas juzgados en que solo haya un juez, no podrá abogar en ninguna manera su padre, hijo, yerno, hermano ni cuñado bajo cierta pena pecuniaria (4). Tampoco en pueblo alguno puede ser abogado ni procurador en una causa el padre, hijo, yerno, hermano ó cuñado del escribano ante quien pendiere (5). 2.º Los clérigos de orden sacro ó de menores órdenes, con beneficio eclesiástico, no pueden abogar en los tribunales Reales, á no ser que obtengan dispensa de la Cámara; si bien podrán abogar por sí, por su iglesia, parientes y personas miserables (6). Tampoco pueden abogar los canónigos regulares ni los monjes, sino por bien de su iglesia ó monasterio, y por mandato del abad (7). Pueden abogar solamente por sí y no por otro las mugeres (8),

1 En 8 de junio de 1826 se publicó una circular del Consejo incluyendo una Real orden, por la que se previene que á ninguno se expida título de abogado, incluso los licenciados y doctores de las universidades, sin que tenga la edad cumplida de veinticinco años.

2 Ley 3. tit. 22. lib. 5. Nov. Rec.

3 Leyes 4 y 14. tit. 6. Part. 3.

4 Ley 7. tit. 22. lib. 5. Nov. Rec.

5 Ley 6. tit. 3. lib. 11. Nov. Rec.

6 Cap. 1 y 3 de *postulatio*. Ley. 5. tit. 22. lib. 5. Nov. Rec.

7 Dicha ley 5. tit. 22.

8 Ley 3. tit. 6. Part. 3.

los ciegos, los que hayan sido condenados por causa de adulterio, traicion ó alevosia, falsedad, homicidio ú otro delito tan grave como estos (1). 4.º Pueden abogar por sí y por otras señaladas personas, mas no por las demas, los que hayan sido infamados por algun delito menor que los referidos, cual es, por ejemplo, el hurto. Estos tales pueden abogar por cualquiera de sus parientes en línea recta, sus hermanos, mugeres, suegros, yerno, nuera, entenado ó hijastro, padrastro ó sus hijos, ó por el huérfano que tuviere bajo su custodia. 5.º El que haya sido abogado de una de las partes en primera instancia, no puede serlo de la otra en la segunda ó en la tercera; ni el juez que hubiere pronunciado sentencia en cualquier pleito, puede ayudar ó hacer escrito ni peticion, impugnando ó yendo contra su sentencia (2).

9. Los abogados tienen obligacion de patrocinar ó defender gratuitamente á los pobres y desvalidos, no habiendo abogados asalariados para ellos (3). En la Corte, chancillerias y audiencias hay cierto número de abogados de pobres que, ó bien los eligen anualmente los colegios sin dotacion, ó dichos tribunales con ella; y los negocios de que no pueden encargarse, se reparten entre los demas por la obligacion que todos contraen con juramento al recibirse de defender á las personas miserables. En una Real orden (4) se halla prevenido por punto general que todos los letrados y curiales de España trabajen sin interes alguno en las causas de oficio contra paisanos ó militares, cuando no tienen facultades los reos para satisfacer los honorarios.

10. Segun otra ley de la Recopilacion (5) debería el abogado recibir del litigante, y firmada de su mano ó de otra persona de confianza si no supiere escribir, una relacion ó instruccion del hecho que motive el pleito y de todo lo conducente al derecho, para que si se le pidiere cuenta pueda manifestar que hizo lo que estuvo de su parte, ó que perdió el pleito por su culpa; pero esta disposicion se halla enteramente olvidada y sin uso.

11. En los escritos debe el abogado, segun dice el señor Elizondo, » proponer 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 pleito, no usando jamas de expre-

1 Ley 3. tit. 6. Part. 3.

2 Ley 17. tit. 22. lib. 5. Nov. Rec.

3 Ley 13. tit. 22. lib. 5. Nov. Rec.

4 De 18 de marzo de 1799.

5 Ley 10. tit. 22. lib. 5. Nov. Rec.

sion injuriosa, ó de alegacion ú oposicion impertinente, viendo por sí mismo originalmente los procesos, sin asegurar jamas el éxito favorable de los negocios, ni sacar aquellos fuera del pueblo." » No hay fatiga, prosigue poco mas adelante, de mas prolija atencion en un letrado, que la disposicion y coordinacion de un papel en derecho, debiendo por lo mismo ceñirse este á proponer en una introduccion de estilo grave, pero ingenua y sin afectacion, el hecho que ha de servir á la alegacion de exordio, en cuyo final han de proponerse por su orden los temas que hubiesen de persuadirse, con método, tocando únicamente en cada uno las especies de hecho que exija la oportunidad, sin trasladarle á la letra, por dejarle ya puntualizado el relator en el memorial ajustado y repartido á los ministros que han de votar el pleito, proponiéndose los abogados en todas sus gestiones verdad y claridad, evitando el flujo pedante de muchas autoridades, que solo sirven de confusion y de aglomerar páginas, y dando únicamente peso á la ley, cuando la haya, ó á falta de esta á la costumbre" (1).

12. Respecto á los informes verbales, los letrados han de sentarse en 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 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 (2).

13. Asi por escrito como en estrados han de nombrar los letrados con el distintivo de *Señor*, cuando sea necesario, al ministro ó fiscal de su Magestad que haya sido ó fuese en la actualidad de cualquiera tribunal superior ó de los Consejos del Rey, y tratando del propio modo á los escritores togados, excepto en el Consejo, donde solos sus ministros ú otros de igual clase tienen este distintivo, y no los demas de la península, lo que deben exactamente observar los abogados; pues si bien no se titulan subalternos de los tribunales, son dependientes mediatos de los mismos.

14. Ningun abogado puede pactar con el litigante que ha de darle cierta parte de lo que se demanda ó litiga; porque se

1 Elizond *Pract. universal for.* tom. 4. pag. 68 y 69.

2 Leyes 7 y 8. tit. 6. Part. 3 y 4. tit. 22. lib. 5. Nov. Rec.

trabajaria, dice la ley de Partida (1), *de facer toda cosa, porque la pudiesse ganar, quier á tuerto, quier á derecho.* Tampoco puede pactar que le dé cierta cantidad ú otra cosa por razon de la victoria en el pleito, bajo la pena de suspension de oficio por seis meses, ni asegurar al litigante el vencimiento por cuantía alguna, so pena de pagarla duplicada; ni convenirse bajo cierta multa en seguir y finalizar el pleito por cierta cantidad (2).

15. Pero bien podrá el abogado hacer sobre su honorario un convenio justo y arreglado con su litigante; y en caso de no haberse hecho, ó de reclamar los interesados, se pasarán los autos al tasador ó al colegio de abogados, ó en los casos graves lo regularán los mismos jueces. Sobre esta tasacion de derechos de los abogados, punto frecuentemente ventilado en las causas, no puede darse regla fija, y todo debe dejarse al prudente arbitrio del juez, quien ha de tener en consideracion la calidad de la causa, la diligencia y esmero empleados en ella, y la costumbre del tribunal en donde se hubiere seguido, sin gobernarse para esta regulacion por el número de páginas, líneas, artículos ú otras cosas semejantes que harian depender el valor del honorario de la locuacidad ó charlataneria de un profesor, si bien de todos modos los letrados de honor deberán contentarse con la regulacion de un magistrado para no incurrir en la nota de codiciosos.

16. No puede poner su firma el abogado en pedimentos que se hicieren sobre cosa cuyo valor no pase de quinientos reales de vellon, segun otra ley, por la cual se manda que se decidan verbalmente estas causas (3). Otra ley exige que los poderes que hayan de presentarse en juicio, esten firmados de abogados, diciendo que son bastantes ó tales como deben ser (4). Ultimamente, está mandado por nuestro derecho (5), que no se puede presentar en juicio ningun pedimento que no esté hecho por abogado aprobado, bajo pena por la primera vez de cincuenta ducados; por la segunda seis meses de suspension; y por la tercera privacion de oficio, siendo escribanos ó procuradores los que los hubieren formado (6). Lo único que se permite á estos es hacer los pedimentos que vulgarmente llaman de *cajon*, para acusar rebeldías, pedir prórogas &c. (7);

1 Ley 14. tit. 6. Part. 3.

2 Ley 22. tit. 22. lib. 5. Nov. Rec.

3 Ley 1. cap. 7. tit. 13. lib. 5. Nov. Rec.

4 Ley 3. tit. 31. lib. 5. Nov. Rec.

5 Ley 1. tit. 22. lib. 5. Nov. Rec. y no-

ta 2. tit. 19. lib. 4. Nov. Rec.

6 Ley 9. tit. 31. lib. 5. Nov. Rec.

7 Leyes 1. tit. 22, y 9. tit. 31. lib. 5. Nov. Rec.

y á los interesados, que puedan exponer verbalmente lo que les parezca el día de la vista del pleito despues de informar los abogados.

17. Resta solo hablar de las prerogativas de estos. Actualmente en todos los países está recibida la exención de cargas concejiles y sordidas en favor de los abogados, á quienes la concedió el derecho romano por razon de su nobleza personal. Asi es que un Real decreto ⁽¹⁾ dice lo siguiente: »Respecto á que por derecho comun y leyes del reino gozan los abogados personalmente, y por privilegio de su profesion, las mismas exenciones que competen por su calidad y sangre á los nobles y caballeros, y son exentos de tortura, pechos y demas á que estan sujetos los del estado llano; por decreto de mi Consejo de la Cámara de 11 de este mes, he venido en declarar que dicho N., por razon de su profesion y de su nobleza personal que por ella adquiere, debe tener asiento en la clase de regidores nobles, y preferir á sus modernos.... sin que sea visto declararle nobleza alguna de sangre.

Nota. En el cap. 14. tit. 4. lib. 2. se trató de los procuradores y agentes de negocios, por ser allí el lugar oportuno.

¹ De 17 de noviembre de 1765.

CAPITULO QUINTO.

De la demanda.

- | | |
|--|--|
| §. 1. ¿Que es demanda ó libelo? | el demandado? |
| 2. Cuando se pone la demanda por procurador, debe este legítimar su persona. | 18. Cuando hubiese duda sobre la inteligencia de las palabras de la demanda, ¿como deberán entenderse? |
| 3. De los requisitos que debe tener la demanda. | 19. De otras cláusulas que suelen ponerse en las demandas. |
| 4. Requisito primero. | 20. Utilidad de dichas cláusulas. |
| 5. Segundo requisito. | 21. Del juramento. |
| 6. Tercer requisito. | 22. Del juramento de calumnia. |
| 7. Cuarto requisito. | 23. ¿Quien ha de hacer este juramento? |
| 8. ¿Cuando se entiende que el actor pide mas de lo justo en cantidad? | 24. Si las partes no pidieren que se haga este juramento, no se anulará el proceso por su defecto. |
| 9. Exceso de peticion por razon del lugar. | 25. ¿Sobre que debe recaer este juramento? |
| 10. Exceso de peticion por razon de causa ó modo. | 26. Los procuradores necesitan poder especial para hacerle. |
| 11. Pena del actor que se excede en su peticion de cualquiera de dichos modos. | 27. Del juramento de malicia. |
| 12. Requisito quinto de la demanda. | 28. ¿En que se diferencian estos dos juramentos? |
| 13. Sexto y último requisito. | 29. Reglas generales relativas al modo de entablar debidamente un litigio. Regla primera. |
| 14. ¿Cuando podrá pedir el actor que el reo arraigue el juicio? | 30. Excepciones de la regla primera. |
| 15. Cláusula util que suele ponerse en la demanda, para poder luego corregirla ó enmendarla. | 31. Regla segunda. |
| 16. Continuacion de lo mismo. | 32. Regla tercera. |
| 17. Cuando dos demandan á uno por una misma cosa, ¿á quien deberá responder | |

1. **L**a demanda ó libelo es un escrito en que refiere el actor lo que pretende en juicio, ya sea civil, criminal ó mixto. Se ha de poner por escrito y firmar por abogado conocido. T. IV.

y á los interesados, que puedan exponer verbalmente lo que les parezca el día de la vista del pleito despues de informar los abogados.

17. Resta solo hablar de las prerogativas de estos. Actualmente en todos los países está recibida la exención de cargas concejiles y sordidas en favor de los abogados, á quienes la concedió el derecho romano por razon de su nobleza personal. Asi es que un Real decreto ⁽¹⁾ dice lo siguiente: »Respecto á que por derecho comun y leyes del reino gozan los abogados personalmente, y por privilegio de su profesion, las mismas exenciones que competen por su calidad y sangre á los nobles y caballeros, y son exentos de tortura, pechos y demas á que estan sujetos los del estado llano; por decreto de mi Consejo de la Cámara de 11 de este mes, he venido en declarar que dicho N., por razon de su profesion y de su nobleza personal que por ella adquiere, debe tener asiento en la clase de regidores nobles, y preferir á sus modernos.... sin que sea visto declararle nobleza alguna de sangre.

Nota. En el cap. 14. tit. 4. lib. 2. se trató de los procuradores y agentes de negocios, por ser allí el lugar oportuno.

CAPITULO QUINTO.

De la demanda.

- | | |
|--|--|
| §. 1. ¿Que es demanda ó libelo? | el demandado? |
| 2. Cuando se pone la demanda por procurador, debe este legítimar su persona. | 18. Cuando hubiese duda sobre la inteligencia de las palabras de la demanda, ¿como deberán entenderse? |
| 3. De los requisitos que debe tener la demanda. | 19. De otras cláusulas que suelen ponerse en las demandas. |
| 4. Requisito primero. | 20. Utilidad de dichas cláusulas. |
| 5. Segundo requisito. | 21. Del juramento. |
| 6. Tercer requisito. | 22. Del juramento de calumnia. |
| 7. Cuarto requisito. | 23. ¿Quien ha de hacer este juramento? |
| 8. ¿Cuando se entiende que el actor pide mas de lo justo en cantidad? | 24. Si las partes no pidieren que se haga este juramento, no se anulará el proceso por su defecto. |
| 9. Exceso de peticion por razon del lugar. | 25. ¿Sobre que debe recaer este juramento? |
| 10. Exceso de peticion por razon de causa ó modo. | 26. Los procuradores necesitan poder especial para hacerle. |
| 11. Pena del actor que se excede en su peticion de cualquiera de dichos modos. | 27. Del juramento de malicia. |
| 12. Requisito quinto de la demanda. | 28. ¿En que se diferencian estos dos juramentos? |
| 13. Sexto y último requisito. | 29. Reglas generales relativas al modo de entablar debidamente un litigio. Regla primera. |
| 14. ¿Cuando podrá pedir el actor que el reo arraigue el juicio? | 30. Excepciones de la regla primera. |
| 15. Cláusula util que suele ponerse en la demanda, para poder luego corregirla ó enmendarla. | 31. Regla segunda. |
| 16. Continuacion de lo mismo. | 32. Regla tercera. |
| 17. Cuando dos demandan á uno por una misma cosa, ¿á quien deberá responder | |

1. **L**a demanda ó libelo es un escrito en que refiere el actor lo que pretende en juicio, ya sea civil, criminal ó mixto. Se ha de poner por escrito y firmar por abogado conocido. T. IV.

¹ De 17 de noviembre de 1765.

do (1); pues aunque las leyes de Partida citadas al pie, y otra de la Recopilacion (2), dan á entender que es permitido al juez admitirla verbalmente, con tal que conste de ella por auto en el proceso, no se halla esto en uso, y se sigue lo que otra recopilada previene para las audiencias Reales (3).

2. El actor ó demandante puede poner la demanda por sí mismo ó por medio de procurador autorizado con poder suficiente: si lo hace del último modo, debe este legitimar su persona presentando copia íntegra del poder, y si despues compareciere la parte por sí en juicio, se entiende revocado el poder, á menos que exprese lo contrario en el pedimento que presente.

3. Antes de formalizar la demanda debe el actor considerar los siguientes requisitos, expresados en el proemio del tit. 2. Part. 3, que voy á explicar, y se contienen en los versos siguientes:

*Quis, quid, coram quo, quo jure petatur, et à quo
Ordine confectus quisque libellus habet,*

que quieren decir en castellano: todo libelo debe contener lo siguiente: quién es la persona que pide y aquella á quien se demanda, cuál es la cosa que se pide, ante qué juez, con qué derecho, y el orden que debe guardar.

4. Requisito primero: *¿Quien es la persona que demanda, y aquella á quien quiere demandar?* porque si fuere abuelo, padre, hijo, señor, siervo, amo, criado, marido ú otra de las referidas en el capítulo primero de este título, es preciso saber en que casos ó con cuales requisitos se ha de poner la demanda (4); ó si es persona que deba responder á ella, porque no siéndolo, formará artículo de no contestar, y se decidirá á su favor.

5. Segundo requisito: *¿Que cosa es la que pretende?* pues si fuere semoviente, deberá expresar con claridad su naturaleza, sexo, edad, color y especie: si pieza de oro ú otro metal, su peso, calidad y hechura: si dinero, la cantidad y especie: si trigo, cebada, vino, aceite ú otra cosa semejante, su especie y medida: si vestido, el nombre, hechura y color de la tela ó paño: si arca, maleta, cofre ó cajon cerrado con llave, bastará explicar de qué son y lo que contienen por mayor, pues no hay

1 Leyes 40 y 41. tit. 2. Part. 3. y 1. tit. 14. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 2. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec.

3 Ley 1. tit. 13. lib. 5. Nov. Rec.

4 Ley 2. tit. 2. Part. 3. y en ella Greg. Lop.

obligacion de individualizarlo todo; así como cuando se demanda genéricamente la herencia de alguno, ó la cuenta de bienes de huérfano, compañía, mayordomía, daños causados ú otras cosas semejantes, basta que ofrezca el autor probarlo en el discurso del pleito. Si demandare castillo, villa, aldea ú otro lugar señalado, bastará nombrarlo diciendo que le corresponde con todas sus pertenencias. Siendo alguna finca la que se pide, se ha de especificar su sitio, linderos y demas señales por las que sea conocida, expresando tambien si pretende su propiedad ó sola la posesion; y si intentare que se le restituya esta, ha de especificar el año y mes en que fue despojado. Si fuere cosa de peso ó medida la demandada, bastará afirmar con juramento que no se acuerda con certeza á cuanto asciende, protestando que en el progreso del pleito lo declarará. Ultimamente si el actor hubiere sido injuriado de palabra ó por obra, deberá manifestar con claridad la ofensa, el ofensor, cómo y con qué le ofendió, en qué parage, dia, mes y año. Careciendo la demanda de dicha claridad y especificacion, no debe ser admitida (1).

6. Requisito tercero: *¿A que juez ha de acudir?* El actor debe seguir regularmente el fuero del reo, y demandarle ante el juez de su domicilio como competente. La razon es, porque no debe ser condenado ni absuelto sino por aquel á cuya jurisdiccion está sujeto; y si es reconvenido ante otro, puede oponer la excepcion de incompetencia ó declinatoria (2).

7. Requisito cuarto: *No debe el actor excederse en pedir mas de lo que se le debe:* lo cual puede suceder de los cuatro modos que expresa la ley 4. tit. 2. Part. 3, y son por razon de tiempo, de cosa ó cantidad, de lugar y de causa. *De tiempo*, cuando se pide en el prohibido; pues como se dijo arriba no debe hacerse juicio en dias feriados, sino en ciertos casos: por ejemplo, para dar tutores á los pupilos; remover de la tutela á los sospechosos; conocer sobre alimentos, ya se pidan de oficio al juez, ó por derecho de accion, si el que los pretende está indigente; dar á la viuda embarazada la posesion de los bienes de su difunto marido por representacion del hijo póstumo, siendo pobre, y no de otra manera; la justificacion de menor edad; la apertura de un testamento; la custodia de bienes del difunto, para evitar su extravio; la prision y escarmiento de malhechores; y otros

1 Leyes 15, 25, 26 y 31. tit. 2. Part. 3, y 4. tit. 3. lib. 11. Nov. Rec.

2 Leyes 32. tit. 2. Part. 3. Véase lo que

se dijo acerca de esta excepcion y del fuero en el cap. 3. del tit. 1. de este libro, párrafos 4 y siguientes.

casos semejantes (1). Tambien hay exceso de peticion por razon de tiempo, cuando se demanda antes de cumplirse el plazo ó condicion estipulados en el contrato, á menos que haya causa justa: v. gr. si el marido empobrece, ó el padre disipa la legitima materna de su hijo, pues pueden pedirse esta y la dote; ó si el sucesor del mayorazgo pide que se declare pertenecerle este despues de la muerte del poseedor, que intenta trasferir en otro su posesion; ó cuando pide en el tiempo en que naturalmente no se le puede entregar lo que pretende, ni cumplirse el pacto, v. gr. el parto ó fruto que ha de nacer, hasta que nazca (2).

8. Se pide mas de lo justo en cosa ó cantidad, solicitando lo que el demandado no está obligado á dar, ó cuando se le pide mas cantidad de la que realmente debe; aunque no obstante valdrá la sentencia en lo que se probare atendida la verdad; y si se pidieren tambien los frutos de la cosa sin deberse, no claudicará por esto la demanda, ni se tendrá por exceso, por ser cosa accesoria (3).

9. Se pide mas de lo justo por razon de lugar, cuando el demandado no está obligado á hacer la paga ó entrega en aquel en que se le demanda, á menos que nunca se le encuentre en el de su domicilio, pues entonces en cualquiera que exista puede ser reconvenido, para que por su malicia no pierda el acreedor su deuda.

10. Finalmente se pide mas de lo justo por razon de causa ó manera, v. gr. si el demandado tuviese obligacion de dar al demandante de dos cosas la que quisiere, y este eligiese tocando la eleccion al otro; ó si el demandado hubiere prometido genéricamente dar ó hacer algo, y el demandante pretendiese cosa determinada (4).

11. Si el actor se excede en su pretension de cualquiera de los cuatro modos expresados, no por error sino por dolo, y no modifica su demanda segun lo justo antes de la contestacion, ó no se aparta de lo que pidió de mas, ni es menor, el cual ha de gozar el beneficio de la restitution, deberá ser condenado en costas, y perderá la deuda principal (5).

1 Ley 35. tit. 2. Part. 3. Greg. Lop. en sus 15 glos.

2 Ley 15. tit. 2. Part. 3, y ley Interdum, 35. ff. de verb. oblig.

3 Ley 43. tit. 2. Part. 3. Greg. Lop. en la 42. dicho tit. glos. 2.

4 Dicha ley 45, y §§. Plus autem, y Hic autem, Instit. de action. Marill. lib.

2. Decret. tit. 11.

5. Conviene aclarar mas este punto segun las disposiciones terminantes de nuestro derecho. El que cometió dolo para pedir mas de lo que se le debe, pierde efectivamente la deuda; pero no interviniendo fraude en los términos que dice la ley 44. tit. 2. Part. 3, solo ha de ser condenado en

12. Requisito quinto: ¿Por qué derecho y razon pretende la cosa, y que documentos tiene para obtenerla en juicio? pues si ninguna accion le compete, y el reo forma articulo de no contestar, se declarará que no es parte para pedir; y aunque la tenga, si no la justifica, y el reo la niega, será reputado por litigante de mala fe, como que no tuvo causa para litigar, y se le condenará en costas (1); aun cuando el reo tome sobre si el cargo de probar que no debe lo que se le pide (2); pero si la probare plenamente, aunque luego sean reprobados los testigos, y tachados no por razon de delito sino de sus personas, no se le condenará en ellas (3).

13. Sexto y último requisito: ¿Como ha de ordenar el actor la demanda? para lo cual se le advierte que esta, segun la ley, debe contener cinco cosas; á saber: el nombre del juez (4); el del actor; el del demandado (5); la cosa, cantidad ó hecho que la motive; y la causa y razon porque pide, lo cual debe expresarse especialmente en la accion personal (6), mas no es necesario sino util el hacerlo asi en la real, como se dijo en el titulo 1. de este lib. cap. 1. §. 9.

14. Si el reo es fallido ó se presume que haga fuga, puede pretender el actor que se arraigue el juicio; mas para que á esto haya lugar, debe hacer constar primero su deuda por uno de tres medios, que son: por confesion del mismo reo, por informacion de testigos á lo menos sumaria, ó por escritura; y en otros términos no se debe deferir á su solicitud. Constando por uno de ellos, está obligado el reo á dar fianza lega, llana y abonada; y si no halla fiador, á jurar que estará á derecho hasta la con-

todos los daños y costas que ocasionó al demandado por lo que pidió de mas; sin que al mismo tiempo deje de condenarse á este á pagar la cantidad que verdaderamente debiere, absolviéndole de la parte que no deba. El que pidiere antes del plazo ó tiempo en que se le debe pagar, no ha de ser oido, debiendo el juez alargar el plazo otro tanto cuanto el autor pidió antes de lo que debia pedir. Ultimamente el que pide en otro lugar del que corresponde, ha de pagar al demandado el traspaso del daño que le causó en su demanda, y lo mismo será si se excediese en el modo, pidiendo, por ejemplo, una cosa determinada, y sin hacer mencion de la otra, cuando el deudor debiese una de las dos; bien que sobre esta última causa dice el señor Corde de la Cañada en sus

Instituciones prácticas, part. 1. cap. 3. num. 21 y 22, que para evitar las perniciosas consecuencias de inutilizarse una instancia y repetirse otra nueva, persuade la buena fe que el juez sufra tales defectos, concibiendo la sentencia en los mismos términos que lo haria si el actor no los hubiese cometido, conservando al demandado la eleccion, y condenándole á que entregue la cosa que eligiere. (Leyes 42, 43, 44, 45 y 48. tit. 2. Part. 3.)

1 Ley 39. tit. 2. Part. 3.

2 Greg. Lop. en dicha ley 39. glos. 1.

3 El mismo allí, glos. 3.

4 En el dia no se pone en la demanda el nombre del juez.

5 Expresando de donde son vecinos.

6 Ley 40. tit. 2. Part. 3.

clusion del juicio (1); bien que si se puso de peor condicion que estaba cuando contrajo la deuda, ya sea esta líquida ó ilíquida, y se haya constituido puramente, ó á dia cierto ó con condicion, puede ser preso por defecto de fiador (2), en caso de no gozar de fuero que le exima de serlo (*).

15. En las demandas se acostumbra poner esta cláusula: *sobre lo cual le pongo formalmente la demanda mas arreglada y conforme á derecho, con protesta de ampliarla, corregirla, suplirla y moderarla siempre que á mi parte convenga, y con las demas que la sean útiles en justicia, que pido etc.* Esta cláusula es muy útil para los efectos que menciona; pero sin embargo de ella, una vez contestado el pleito, no puede el actor sin consentimiento del reo, con quien cuasi contrae, apartarse de él, añadir ni enmendar la demanda en cosa sustancial, de modo que mude la accion á otra diversa, pues para ello es precisa nueva instancia ó interpelacion (3).

16. Si la mutacion ó enmienda es de aquellas para las que no solo no necesita el reo usar de nuevas excepciones y defensas, sino que se dirige á declarar la accion, ó á moderarla, ó ampliarla, ó la cantidad pretendida en ella; por las mismas causas y razones pueden, en virtud de dicha cláusula y no sin ella, así el demandante como su heredero ó cesionario, hacerlo en la respuesta ó réplica al pedimento de contestacion del reo (4); y el juez debe sentenciar atendida la verdad, sin pararse en las sutilezas del derecho (5) (**). Tambien lo pueden hacer despues en

1 Ley 41. tit. 2. Part. 3. y ley 66 de Toro.

2 Ley 2. tit. de los emplazamientos, libro 3 del fuero Real.

* En el dia son pocas las personas que pueden ser presas, por deudas, como se verá cuando se trate del juicio ejecutivo.

3 Olea de cession. tit. 6. quest. 9. num. 28. Salg. de reg. part. 4. cap. 8. num. 22. Parej. de edition. tit. 6. resolut. 5. num. 45.

4 Matienz. en la ley 1. tit. 11. lib. 5. Rec. glos. 5. num. 4. Cancr. part. 3. Var. cap. 10. num. 29.

5 Ley 2. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec.

** El reformador de Febrero dice en una nota que la ley 2 citada habla de las sutilezas ó formalidades prescritas por derecho romano, mas no de las solemnidades que segun nuestras leyes deben intervenir en los juicios. El editor del Febrero adicionado, impugnando á aquel en otra larga nota, pretende probar que dicha ley habla tambien de las formalidades ó so-

lemnidades establecidas por nuestro derecho patrio. Para atajar esta contienda oígamos al juicioso y docto Conde de la Canada, quien en sus *Instituciones prácticas*, part. 1. cap. 3. num. 12. dice así: «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 circupulosas solemnidades, aunque fuesen de las correspondientes al orden y sustancia de los mismos juicios, mantienen sin embargolas cosas esenciales &c.» En efecto, ¿como habia de mandar la ley que pudiesen estas omitirse? Por ejemplo, sin oír al reo, ó lo que es lo mismo, sin previa citacion para que se defienda, ¿seria justo condenarle? Claro es, pues, que nunca deberán omitirse las cosas esenciales de que dependen el acierto de los fallos y su justicia, aun cuando pueden fal-

el alegato de bien probado por lo justificado en la prueba con citacion contraria, lo cual es corriente, y lo he visto practicar y practiqué en pleitos que seguí en la Corte, porque esto no muda la accion.

17. Si dos demandan á uno por una misma cosa ó por mas, está obligado el demandado á responder al que primero le demandó, y despues al otro; y aunque el primero le venza en juicio, no debe entregarle la cosa demandada, á menos que le dé caucion y seguridad de que le defenderá del otro demandante. Si ambos ocurrieron á un tiempo á poner demanda, puede elegir el juez al que entienda tener mejor derecho, mandando al reo que le conteste, y despues al otro; pero si la demanda fuere sobre deuda ó contrato celebrado con ambos en diversos tiempos, debe responder á aquel con quien primero contrajo (1).

18. Habiendo duda sobre el sentido de las palabras de la demanda antes de contestarla el reo, se deben entender segun el demandante las entiende, y no de otra suerte; y lo que se practica es que si la demanda está oscura, pide el reo se mande al actor que la aclare, á lo cual se defiere, y hasta que este lo hace no la contesta aquel, ni corre el término de contestarla.

19. En todas las demandas se ponen regularmente las siete cláusulas siguientes: 1.^a *ante Vmd., como mas haya lugar, ó mejor proceda en derecho, parezco y digo*: 2.^a *pongo demanda á N. sobre tal cosa*: 3.^a *y aunque varias veces le requeri extrajudicialmente me pagase ó hiciese tal cosa, no lo puedo conseguir*: 4.^a *á Vmd. suplico se sirva condenar á dicho N. á que me dé ó pague tal cosa, ó lo que sea*: 5.^a *pues asi es justicia que pido*: 6.^a *á cuyo fin imploro el noble oficio de Vmd.*: 7.^a *y juro lo necesario*.

20. Estas cláusulas generales son muy útiles, aunque no todas necesarias, porque la ley recopilada (2) que se citó en el párrafo 16 manda que valga el juicio aun cuando falten las solemnidades legales, á menos que las partes declarándolas específicamente, pidan que se observen. La primera es necesaria, porque si se pretenden dos remedios, uno cierto y otro incierto, ó se duda del competente, ó el libelo es inepto ó dudoso, vale en la forma que por derecho puede, y se ha de interpretar y declarar del modo que sea mas útil al actor. La segunda es precisa, ya sea al principio ó fin de la demanda, porque en esta se

tar otras cosas ó formalidades prescritas para la sustanciacion de un proceso.

ff. de reivindicat. y ley penult. ff. de petition. hered.

1 Ley 6. tit. 10. Part. 3. Ley 15 á quo,

2 Ley 2. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec.

deben expresar los nombres del actor, reo y la cosa que se pretende, y faltando estos requisitos puede el juez no admitirla (1). Tambien podrá declararla si contuviere palabras superfluas, y citas de leyes y autores, porque está prohibido esto á los abogados, pena de seiscientos maravedis (2); bien que se puede contar el hecho en el ingreso del pedimento, y en la conclusion pretender la condenacion poniendo sobre ello la demanda. La tercera cláusula puede aprovechar para condenar al reo en las costas causadas antes de la citacion primera en muchos casos, probando el actor haberle requerido é interpelado extrajudicialmente, aunque por sola esta razon no se le condenará en ellas. La cuarta es necesaria (como que es la conclusion y declaracion del derecho del actor), para que si este no prueba todo lo que sienta en su libelo, pronuncie el juez la sentencia sobre lo justificado, pues puede hacerlo, y absolver al reo en lo demas, y valdrá (3); pero no le relevará de hacer prueba. Tambien es muy conveniente para que la sentencia se arregle á la conclusion, en caso que en ella pretenda una cosa, y en el principio de la demanda refiera otra. La quinta no solo es util sino necesaria y sustancial, porque suple muchos defectos de la demanda, y asi no debe omitirse; pues por el hecho de *pedir justicia*, es visto que el que la pide, quiere arreglarse y conformarse en todo con lo que dispone el derecho. La sexta se pone porque el oficio del juez, como noble, si se implora, sucede en lugar de accion, y sirve á la propuesta, y para mandar pagar las costas y otras cosas accesorias; pero no implorándose no podrá surtir efecto, porque no debe interponer de oficio su autoridad á la utilidad privada. Y la séptima es necesaria en las causas civiles arduas, y en las acusaciones, restituciones de menores, oposiciones á las ejecuciones, y en otros casos semejantes (4). Si se omite, y el contrario opone este defecto, no valdrá el juicio (5), pues con el juramento se excluye la presuncion de que la demanda es maliciosa (*).

1 Ley 40. tit. 2. Part. 3.

2 Ley 1. tit. 14 lib. 11. Nov. Rec.

3 Ley 43. tit. 2, y 1. tit. 14. Part. 3. y *Sed hæc quidem. Institut. de action.*

4 Ley 23. tit. 11. Part. 3. Ley 1. tit. 9. lib. 11. Nov. Rec.

5 Ley de pupilo, §. *Qui opus*, et ibi Bart. column. fin. ff. *de novi oper. nunciation.* Ley 40. tit. 17. lib. 4. Nov. Rec.

* El autor da en este párrafo demasiada importancia á ciertas fórmulas que son

entre nosotros, atendida la legislacion y la practica, enteramente inútiles ó de poco momento, como dice el señor Conde de la Cañada en el lugar citado, num. 23, 24 y 25. Efectivamente, ¿de qué servirá implorar el noble oficio del juez cuando este tiene obligacion de administrar justicia, y le está mandado por la ley que asi lo haga atendida la verdad, supliendo la falta que pueda hacer de ciertas formalidades? Los autores demasiado adictos al derecho ro-

21. El juramento que se hace en las demandas y sus contestaciones se llama de *calumnia* ó creencia; y para que el principiante se instruya de los que se hacen en los pleitos, y de sus nombres y efectos, los explicaré con la claridad posible. El juramento es *invocacion tácita* ó *expresa del nombre de Dios*, como *verdad primera é infalible* (1). Debe contener tres cosas del todo esenciales, verdad, juicio, y justicia (2), y es de tres maneras: *asertorio*, *promisorio* y *confirmatorio*. Se llama *asertorio* aquel con el cual se afirma ó niega simplemente alguna cosa sin intervenir promesa. *Promisorio* es el que se hace para confirmacion y observancia de algun pacto ó promesa. Y *confirmatorio* el que se interpone para corroborar ó dar vigor á algun contrato ó acto lícito que no se opone al derecho natural y buenas costumbres, ni á la utilidad pública, ni cede en perjuicio de tercero, ni de la salud eterna, porque si contiene alguna cosa de estas no se corrobora con el juramento (3). Omito explicar otras especies de juramentos, á saber: *simple*, *solemne*, *contestativo*, *conminatorio* y *execrativo* ó *execratorio*; las cuatro maneras de hacerlo, que son mentalmente, con señales, palabras y hechos, y otras cosas, por ser todas concernientes á la teologia moral; y paso á tratar del juramento asertorio que se hace en juicio.

22. El juramento asertorio judicial es de tres clases, á saber: de *calumnia*, de *malicia* y de *decir verdad* (4). El de *calumnia* ó *creencia* es el que deben hacer actor y reo al principio del pleito ó despues, en todas las causas civiles, criminales, mixtas, eclesiásticas y profanas, ya sea en primera ó segunda ins-

mano han querido trasladar al nuestro toda la minuciosidad y rigidez de las fórmulas civiles, sin considerar que nuestras leyes, mas equitativas y filosóficas en esta parte, atienden mas bien al fondo de las cosas que á las meras palabras, para que se administre la justicia debidamente, asi como desterraron tambien aquellos sutilezas de las antiguas estipulaciones tan contrarias á la sana razon.

1 Ley 1. tit. 11. Part. 3. cap. *et si Christus de jurejur.* Marth. cap. 5.

2 Se requiere la verdad; esto es, que sea cierto lo que se afirma ó niega, y que se cumpla á su tiempo lo que se promete. Se requiere la justicia, á saber, que el jurament ó recaiga sobre lo lícito y honesto, porque si es contra las buenas costumbres, ni obliga, ni ha de cumplirse. Ultimamente se requiere el juicio, esto es, que se ha de jurar con prudencia y discrecion cuan-

T. IV.

do la necesidad lo exija, y por cosa no leve. Valles. lib. 2. tit. 24. §. 3. num. 4, 5 y 6.

3 Cap. 28. *de jurejur.* cap. 2. *de pact.* in 6. cap. 12. *de foro compet.* Regul. 58. *de regulis. jur.* in 6.

4 Para evitar confusion hablaremos aqui solamente de los juramentos de calumnia y de malicia que pertenecen á la sustanciacion de la causa, reservando para el capítulo de las probanzas que se hacen en juicio el juramento de decir verdad, y el decisorio del pleito de que trataba aqui el autor, apurando, segun suele hacer, la materia, aun cuando no sea el lugar oportuno. ¿Con que razon tratándose de los requisitos que ha de tener la demanda, se ha de anticipar la doctrina del juramento, que constituye en juicio una de las especies de prueba? ¿No ha de resultar de aqui precisamente el desorden y la confusion?

8

tancia, ya se proceda sumariamente y de plano, sin estrépito ni figura de juicio, ó plenariamente, observando el orden y las solemnidades legales. En las civiles afirma el actor que mueve el pleito, porque cree tiene justicia, y que así lo proseguirá de buena fe, sin diferirlo ni cometer fraude, molestar ni calumniar al reo; y en las criminales, que no le acusa ni intenta acriminar falsamente. Y el reo que las excepciones de que usa, y defensas que hace son en los mismos términos, y que de ellas usará igualmente en el discurso del pleito.

23. Ha de mandar el juez hacer este juramento á ambos litigantes despues de contestado el pleito, siempre que lo pidan uno al otro expresamente, por ser de sustancia del juicio en este caso (1). Pero si uno lo pide dos veces al otro, y no quiere hacerlo, habiéndoselo mandado el juez, y este sentencia sin embargo la causa, á mas de ser nulo el proceso, debe ser condenado en costas el mismo juez. Lo propio milita en otras cosas de sustancia del juicio, cuando la parte declarándolas, pide que la otra las guarde, y no quiere aunque se le mande (2).

24. Si no lo piden, no se anula por su defecto el proceso; y así rara vez se pide ni hace con la especialidad referida, entendiéndose hecho con aquellas palabras *juro lo necesario* &c. que se ponen al final de los pedimentos, por lo que se confunde con el de *malicia*, y los letrados usan de este en lugar de aquel; pero á la verdad ambos debieran omitirse, sin embargo de haberse introducido por la autoridad pública, y para que los litigantes no ocultasen la verdad; pues parece que mas juran cometer calumnia y proceder de malicia que evitarlas, y de esta suerte no habria tantos perjuros de que ningun caso se hace.

26. Deben hacer los litigantes este juramento, particularmente sobre cinco cosas: 1.^a que creen tener justicia ó buena causa; 2.^a que cuantas veces sean preguntados, dirán ingenua y sencillamente la verdad; 3.^a que no han prometido ni prometerán, ni han dado ni darán ninguna cosa al juez ni al escribano del pleito; fuera de lo que es costumbre por razon de su trabajo; 4.^a que no usarán de falsas pruebas, ni excepciones fraudulentas; 5.^a que no pedirán dilaciones maliciosas en perjuicio del colitigante (3).

26. También pueden hacer este juramento los apoderados, procuradores y defensores de los litigantes en su ánima y en las

1 Leyes fin. tit. 10, y 23. tit. 14. Part. 3.

2 Ley 2. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec.

3 Ley 23. tit. 14. Part. 3.

de estos, con tal que para hacerlo tengan su poder especial, y no de otra suerte, ya sean procuradores de alguna persona particular, ó de concejo, villa, ciudad, obispo, prelado, convento ó maestro de alguna orden, si ellos principiaron el pleito, pues si no deben prestarles sus principales. Lo mismo procede para con los tutores de menores y administradores de iglesias, hospitales, universidades, y para con otras personas que con legítima autoridad administran bienes ajenos cuando tuvieren que demandar ó contestar en juicio por ellos; y si el menor es de claro entendimiento, está cerciorado del negocio sobre que versa el pleito, y principió este con otorgamiento de su tutor ó curador, debe hacer por sí mismo el juramento (1).

27. El juramento de malicia (que se acostumbra poner en las demandas, sus contestaciones y en otros pedimentos que se dan en el discurso del pleito) es el que se hace, no sobre toda la causa, sino sobre algunos artículos ó excepciones antes ó despues de contestada la demanda, y siempre que se presume que el colitigante propone maliciosamente la excepcion, ó pide la dilacion (2).

28. Se diferencian estos dos juramentos: lo primero, en que el de la malicia se puede pedir antes y despues de contestado el pleito, y el de calumnia solo despues. Lo segundo, en que el de malicia se puede pedir tantas veces cuantas se presume que el colitigante propone maliciosamente alguna excepcion, ó pide la dilacion, y el de calumnia sola una vez se debe pedir y hacer por una persona en una instancia y sobre toda ella. Y lo tercero, en que este se pide y hace sobre toda la causa ó negocio que se controvierte, y aquel sobre excepciones ó artículos particulares ó sobre dilaciones (3).

29. Explicados ya los requisitos de que debe constar la demanda, sentaré, antes de hablar de la citacion, ciertas reglas generales relativas al modo de entablar debidamente un litigio. Primera: todo juicio ó pleito civil ordinario debe empezarse por demanda y contestacion, y no por declaracion jurada del demandado; á menos que el actor no pueda, si omite esta diligencia, ir adelante ó proseguir la instancia; pues en tal caso puede hacer al reo las preguntas conducentes para entablar su demanda, como expresan las leyes 1 y 3. tit. 10. Part. 3. Admitense, pues,

1 Ley 24. tit. 11. Part. 3. Greg. Lop. en dicha ley 23. glos. 9.

2 Ley 23. tit. 11. Part. 3. verb. *La quinta*. Greg. Lop. en ella, glos. 7.

3 Authent. *De iis, qui ingrediuntur ad appelland.* §. fin. colat. cap. et si Christus, 26. de jurejur. cap. 2. de probation.

al actor, segun estas leyes, las preguntas concernientes al pleito, y el juez manda que el reo conteste á ellas antes de ponerse la demanda, como repetidas veces lo he visto, por ser conveniente para fundarla. Preguntas concernientes al pleito son, por ejemplo, la que se hace á quien se quiere demandar como heredero de alguno, de si lo es ó no, y en qué parte de la herencia; la que se hace al padre por el peculio de su hijo, si este le tiene ó no; y la que se hace á cualquiera á quien se intenta demandar, de si tiene ó no veinticinco años, para en caso de no tenerlos pedir que ante todo se le provea de curador de pleito con quien se sustancie el juicio, sea civil ó criminal; á cuyas preguntas y otras semejantes segun la clase de demanda, se debe responder clara y categóricamente (1).

30. Sin embargo de lo dicho, ni el reo ni el actor estan obligados á responder en los casos siguientes: 1.º cuando las preguntas son incongruentes ó impertinentes á la causa ó sobre puntos de derecho; 2.º cuando uno ú otro goza de fuero, y no es suyo el juez que conoce de la causa; 3.º cuando se hacen las preguntas sobre los derechos del actor; 4.º cuando no son preguntados por via de *posicion* sino de *interrogacion* sobre el negocio principal, ó si en su hecho propio se les pregunta del ageno, sea civil ó criminal; 5.º cuando se hacen las preguntas sobre lo que consiste en su mera intencion no declarada con hechos ni palabras, ó tratándose de reivindicacion, sobre si posee la cosa ó finca con buena ó mala fe, y en otros casos semejantes (2).

31. Regla segunda: tampoco debe empezar el juicio por secuestro ó embargo de bienes, ni por intervencion que en el efecto viene á ser lo mismo, sino en cinco casos, que son: 1.º por convenio de los litigantes; 2.º cuando la cosa litigiosa es mueble, y quien la tiene sospechoso, por lo que se presume que huya con ella ó la deteriore, ó si son frutos de el alguna finca que los consume. En tal caso corresponde juez decidir si es fundada ó no la sospecha, precedida informacion sumaria ú otra justificacion y conocimiento de causa; 3.º cuando el que es condenado definitivamente á entregar una cosa ó alhaja, apela de la sentencia, y su contrario recela de fuga; 4.º cuando el marido disipa la dote de su muger, pues acreditándolo esta debe el juez deferir á su pretension entregándola su dote, ó á otra persona para que la administre y la contribuya con sus frutos; 5.º cuando el hijo preterido ó exheredado injustamente pretende

1 Leyes 1 y 2. tit. 10. Part. 3.

2 Ley 2. tit. 12. Part. 3.

su legitima; pues si su hermano instituido único heredero se resiste á entregársela con sus frutos, puede pretender que hasta que se efectúe la division se depositen todos los bienes partibles de que el hermano está apoderado (1).

32. Regla tercera: no debe tampoco principiarse el juicio por informacion de testigos á instancia del actor antes de la contestacion, á menos que de omitirla pueda este perder su derecho por falta de justificacion; v. gr. cuando son muy viejos ó estan enfermos, y se teme su muerte; ó tienen que hacer larga ausencia del pueblo, ó con otros motivos justos, sobre los cuales decidirá la prudencia del juez. En estos casos pueden ser examinados con citacion de la parte contraria. Si esta no se halla en el pueblo, ó si no quiere presenciarse el juramento, no dejará el juez de admitirlos (2), y hará fe su dicho siendo idóneos y fidedignos (3). Por parte del reo se pueden admitir, y hay costumbre de que con citacion contraria se admitan y examinen antes de la contestacion, aunque no intervengan las causas referidas (4), especialmente despues de tomada la declaracion á la parte contraria que está negativa. Tambien se admiten á instancia del actor, porque la declaracion sucede en lugar de contestacion, y asi lo he visto practicar en la Corte repetidas veces. Asimismo se admiten en causas criminales, y de pesquisa y residencia, y sobre capitulos contra los jueces ú otros comisionados del Rey, sin citar á los reos, y en otros casos que traen las leyes (5); pero en este último es menester que el capitulante firme el memorial de capitulos, y afiance de calumnia ante todas cosas (6). Ultimamente se admiten cuando el padre adoptivo prometió algo á su hijo delante de testigos, y sobre las excepciones dilatorias, v. gr. recusaciones de jueces togados ó eclesiásticos, para probar las causas de su recusacion, pacto de no pedir, pleito acabado sobre lo mismo que se pretende, privilegio obtenido con vicios de obrepcion y subrepcion &c. citando en estos casos á la otra parte (7).

1 Ley 1. tit. 9. Part. 3.

2 Ley fin. tit. 10, y ley 2. tit. 16. Part. 3.

3 Car. Filip. part. 1. §. 17. num. 7 y 8.

4 Greg. Lop. en dicha ley 2. tit. 16.

5 los. 1. vers. *Adverte*.

5 Leyes 3 y 6. tit. 16. Part. 3, y leyes

5 y 6. tit. 13. lib. 7. Nov. Rec.

6 Ley 7. tit. 33. lib. 12. Nov. Rec.

7 Ley 7. tit. 16. Part. 3. y el tit. 2. lib.

11. Nov. Rec.

CAPITULO SEXTO.

De la citacion ó emplazamiento.

- §. 1. Especies de citacion. ¿Como se define la citacion verbal?
- 2 y 3. ¿Quienes deben ser citados?
4. El citado debe comparecer ante el juez que le mandó citar, aunque goce de privilegio.
5. ¿Que deberá hacer el escribano en caso de no poder hallar al que ha de ser citado?
6. Si hiciere la citacion el portero mayor del juez, ha de justificarla con un testigo, y si el portero menor, con dos.
7. Si fuere menor de edad el que ha de ser citado se le debe proveer de curador *ad litem*.
8. ¿Que deberá hacerse si el que ha de ser citado estuviere domiciliado en territorio de otro juez?
9. Siendo delegado ó comisionado el juez que entiende en el negocio, ¿que deberá practicarse para hacer la citacion?
10. Documentos que deben insertarse en una requisitoria.
11. ¿Cuántos dias ha de estar la requisitoria en el juzgado donde se presenta?
12. En las demandas contra alguna corporacion, basta que la notificacion se haga á su procurador ó apoderado.
13. Respecto de otro cualquier particular, si no pudiere ser hallado cómodamente, basta que se notifique á su procurador.
14. En los pueblos donde hay procuradores determinados se entregan á estos los autos, y no á las partes.
15. La citacion es un acto de jurisdiccion.
16. En los negocios civiles no debe hacerse la citacion en dias feriados.
17. Cuando el reo comparece por sí ó por su procurador en el juicio antes de ser citado, no es necesario hacer citacion.
18. Es necesaria nueva citacion, si el juez de la causa delegare su jurisdiccion para dar sentencia, ó si muriere alguna de las partes.
19. ¿Que es la citacion real?
20. Por esta citacion se empieza real y verdaderamente el uso de la accion.
21. De la citacion por escrito.
22. ¿En que casos tiene lugar esta citacion?
23. El modo de citar por edictos compete solamente á los jueces ordinarios, y á los delegados del Soberano ó su Consejo.

24. De la contumacia ó rebeldia. ¿De cuantos modos se comete?
25. ¿Cuántas especies hay de contumacia?
26. Diferencia entre la contumacia verdadera y fingida ó presunta.
27. Si el citado tuviere algun justo motivo para no comparecer, y lo probare, no incurrirá en contumacia.
28. ¿De que modo podrá proceder el juez contra el verdadero contumaz?
29. ¿A que puede ser compelido el actor si fuere contumaz?
30. En caso de ser contumaz el reo, ¿que medios conceden las leyes al actor para conseguir su pretension?
31. Despachos ó requisitorias que suelen librarse en el discurso del pleito, cuando el reo se halla domiciliado en otra jurisdiccion.
32. Cuando van documentados dichos despachos, debe cumplimentarlos el juez de su domicilio.
33. ¿Como debe proceder el juez requirente respecto del requerido, siendo ambos ordinarios?
34. Facultades del juez requirente, si fuere comisionado del Soberano ó de tribunal superior.
35. Del asentamiento.
36. ¿Que personas no incurrir en contumacia, aunque no comparezcan ante el juez?
37. ¿Cuales son las personas que no deben ser emplazadas en causas civiles para que comparezcan personalmente ante el juez?
38. El que tuviere accion contra los bienes de algun difunto que dejó herederos conocidos, deberá pretender se les notifique que la admitan dentro de un breve término, para pedir despues contra ellos.
39. Si los herederos repudian la herencia, han de ser requeridos á instancia del actor los parientes inmediatos.
40. Cuando el marido ó su heredero intente proceder contra la muger, debe pedir primeramente que se la presija término para aceptar ó repudiar los gananciales.
41. ¿Que deberá practicarse cuando la accion corresponda contra un cautivo?
42. ¿Que deberá justificar el actor cuando pretenda la herencia de algun ausente?
43. Si este tuviere contra si acreedores, y pidieren que se nombre defensor, ó curador á sus bienes, habrá de hacerse así cuando no se espera el pronto regreso del ausente.
1. Presentada la demanda se ha de citar al reo y conferirse traslado de ella. La citacion ó emplazamiento es *verbal, real y por escrito*. La verbal es un llamamiento jurídico que el juez hace al demandado para que comparezca ante él á defender.

se ó á cumplir algun mandato suyo (1). Es el principio, raiz y fundamento sustancial del juicio, y se ha introducido por todos los derechos como indispensable para la defensa del reo (2): asi que no debe omitirse, ni en esto puede dispensar el Papa, el Príncipe ó la ley; y si se omitiere, será nulo el juicio; á no ser que el demandado ocurra por sí ó su procurador antes de ser citado, en cuyo caso es superflua la citacion. Sobre el modo de hacerla, y circunstancias en que puede tener lugar, véanse los autores que se citan (3); debiendo advertirse que para citar, tomar declaracion ó practicar otra diligencia con persona distinguida por su dignidad, jurisdiccion ú otro motivo, debe preceder el darle recado de atencion, aunque en el auto ó despacho no se mande, porque la justicia no se opone á la urbanidad.

2. No solo debe ser citado al principio del pleito el reo contra quien se entabla la demenda, sino todas las personas de cuyo perjuicio se trata principalmente en el juicio (4); y si no se hiciera asi, tal vez por ignorarse quiénes son, se puede pretender su citacion en cualquier estado del pleito, formando articulo sobre ella, especialmente cuando de omitirse se puede causar perjuicio al que la pretende, y el juez debe deferir á esta solicitud antes de proceder adelante, sin reservar la determinacion sobre el articulo para definitiva. Si no lo hace asi, se puede apelar, como se ejecutorió á mi instancia por la sala de justicia del Consejo en pleito que seguí, revocando el auto de un señor ministro de él, por haber reservado para definitiva la decision sobre que se citase á otra parte al juicio, segun se habia pretendido por la mia, á consecuencia de su prueba, despues de haber alegado el actor de bien probado.

3. Aunque no es necesario citar á las demas personas, á quienes accesoria ó secundariamente toca, y puede causar perjuicio; no obstante será útil para que les perjudique la sentencia (5). Asi, pues, en los pleitos de mayorazgo, basta que se cite á su poseedor (6): en los de arrendamiento y comodato, si la cosa que se demanda está prestada ó arrendada, debe citar-

1 Leyes 1. tit. 7. Part. 3, y 14. tit. 4. lib. 11. Nov. Rec.

2 Proem. del tit. 7. Part. 3. Covarrub. Practic. cap. 23. num. 6. Salgad. de reg. part. 2. cap. 13. num. 83.

3 Covarrub. en el lugar cit. Salgad. ibi, Gom. en la ley 76 de Toro, num. 8. Larrea allegat. 107. num. 8.

4 Parlad. lib. 2. cap. fin. part. 5. §. 9.

num. 20.

5 Gom. en la ley 40 de Toro, num. 73. Castell. lib. 6. Controvers. cap. 156. num.

12. Gutierr. lib. 3. Pract. quest. 17. num. 24.

6 Mieres de majorat. part. 4. quest. 1. num. 160. Molin. de primogen. lib. 4. cap. 8.

se al señor ó deudor, y no al arrendatario ni comodatario, á menos que otro se la haya prestado ó arrendado, que entonces como tercero se le debe citar igualmente para que use de su derecho (1): en los de jurisdiccion entre los señores no es necesario citar al pueblo (2): ni en el suscitado sobre alhaja dotal á la muger por ser suficiente que con el marido se sustancie y eutienda, como administrador legitimo que es y dueño de sus bienes (3); y asi se practica.

4. El citado debe comparecer ante el juez que le mandó citar, aunque goce de privilegio; en cuyo caso, no siendo competente, le ha de manifestar el que tenga (4): no pudiendo ser hallado en su casa, se ha de hacer saber en ella la demanda á su muger, hijos ó criados si los tuviere, y en su defecto á sus vecinos mas cercanos, para que se lo noticien cuando venga (5); pero no es preciso que esta comparecencia sea personal, pues basta se haga por procurador, porque en las causas civiles, ya sean ordinarias, ejecutivas ó sumarias, ninguno está obligado ni puede ser compelido á comparecer personalmente ante el juez, sino solamente por procurador ó apoderado con suficiente poder. Los emplazamientos expedidos en contrario, no valen (6); por lo cual se deben expedir, para que por sí ó por su procurador, con poder bastante, comparezcan; y asi se practica. Pero no siendo suyo el juez, no es menester que comparezca con pedimento ante él, y basta que en el acto de la notificacion exhiba el titulo ó privilegio de exencion de su jurisdiccion al escribano, el cual ha de poner en ella lo que de él resulte, y devolvérsele, á lo que no debe excusarse; y asi se observa en la Corte.

5. En caso de no poder ser hallado el que ha de citarse, lo que se observa, sin embargo de no ser rigorosamente preciso, porque las leyes no lo mandan, es hacer el escribano tres diligencias en diversos dias y á horas cómodas, en que los hombres, segun la costumbre del pueblo, suelen estar en sus casas, poniéndolo por fe cada dia con la respuesta que le hayan dado; y en vista de todo acude el actor al juez con pedimento refiriendo lo acaecido, y pretendiendo mande dejarle cédula ó memoria por escrito con la expresion competente, y declara-

1 Castell. ibi. Gom. en dicha ley, num. 43 y 49. y num. 73. Salgad. part. 4. de revent. cap. 8. num. 112. Vela dissert. 19. num. 4.

2 Lex 1. Cod. de liberal. caus. Innocent. in cap. Inter quatuor, de major. et obed.

T. IV.

3 Gom. dicho num. 73. Castell. en la ley 55 de Toro, num. 44.

4 Ley 2. tit. 7. Part. 3.

5 Ley 1. tit. 7. Part. 3.

6 Ley 3. tit. 7. Part. 3, y ley 28. tit. 4. lib. 11. Nov. Rec.

re en su consecuencia por hecha la citacion como si fuese en persona, para que le pare el mismo perjuicio, y no alegue ignorancia, á lo cual desiere el juez mandando que primero se practique otra diligencia en su busca, con cuyo acto queda citado, y no es menester buscarle por el pueblo, como lo previene la ley. Despues da fe de todo, y lo pone por diligencia el escribano en los autos, con expresion de la persona á quien entregó la cédula, y de las horas en que fue á buscarle, lo cual basta para prueba de la citacion. Si el reo no puede ser habido, ni tiene casa en el pueblo, ha de ser llamado por edictos ó pregones (1). Lo propio se ha de practicar cuando las personas á quienes debe citarse son inciertas, ó aunque ciertas, tantas que sin dificultad no pueden ser habidas ó conocidas para hacerles la citacion, y asi se observa.

6. Haciendo la citacion el portero mayor del juez, ha de justificarla con un testigo para que se le crea; y si es el menor, con dos; pero nada de esto es menester haciéndola el mismo juez ú escribano, pues deben ser creidos.

7. Si el que ha de ser citado es menor, se le debe proveer de curador *ad litem* (esté ó no en el pueblo, segun se dijo en el capítulo 1.º de este titulo, párrafos 20 y 22); con el cual, y no con el menor, se han de entender, no solo la primera citacion, sino todas las diligencias que ocurran en el juicio (2) hasta su final decision.

8. Si está domiciliado en territorio de otro juez, puede el de la causa (suponiendo que tiene jurisdiccion para conocer de ella por alguna de las razones expuestas) ir por si mismo á citarle, ó expedir requisitoria de emplazamiento, ó letras exhortatorias á aquel juez á instancia de la parte, ó de oficio, si no la hay, á fin de que mande hacer la citacion (3); esto último es lo que se observa entre jueces inferiores, y no lo primero, sin embargo de la terminante disposicion de la ley recopilada que se cita; mas los jueces superiores citan por medio de sus despachos, y de cualquiera comisionado, como que tienen jurisdiccion en todo el reino, ó provincias demarcadas á cada tribunal, tomando antes el cumplimiento del juez del pueblo. Nótese que el juez debe señalar al reo en la requisitoria término competente para comparecer, y perentorio, como si fuese asignado por tres términos, sin que el actor tenga obligacion de acusar las

1 Dicha ley 1. tit. 7. Part. 3. Greg. tor. y leyes 11. tit. 2, y 1 al fin, tit. 3. Part. 3.
Lop. en ella, glos. 6.

2 Ley in causa, §. fin. ff. de procura-

3 Ley 3. tit. 4. lib. 11. Nov. Rec.

rebeldías mas que al fin del prefinido (1); y es lo que se practica.

9. Siendo delegado ó comisionado el juez que entiende en el negocio, debe incorporarse en la requisitoria el titulo ó comision que tiene, ó á lo menos dar fe de serlo el escribano de la comision, porque de otro modo no la acredita ni se presume tenerla, y el requerido puede negarle el cumplimiento, lo cual no es preciso, siendo ordinario, por ser notoria su jurisdiccion, como que el derecho se la concede.

10. Pero sea ordinario ó delegado, se deben insertar en la requisitoria el poder de la parte, si le hay, la demanda, el papel ó escritura en que se funda el auto, y los demas documentos concernientes y justificativos, como tambien la sentencia, segun sea el estado en que se expide. En las causas criminales debe ademas contener la prueba del cuerpo del delito, y de que es reo aquel contra quien se dirige, y la legitimidad del juez para conocer de la causa, á fin de que el requerido no tenga reparo en cumplimentarla, como está obligado (2); pues faltando estos requisitos, puede denegarle el cumplimiento sin incurrir en pena.

11. La requisitoria ó despacho de emplazamiento, ó otro cualquiera, ha de estar tres dias naturales, despues de aquel en que se concluyeron las diligencias que previene, en el juzgado donde se presenta, para lo cual no es necesario dar pedimento á efecto de que en ellos pueda el sugeto contra quien viene dirigida pedir su retencion, si para ello tiene legal fundamento, por incompetencia de jurisdiccion ú otro cualquiera motivo, y pidiéndola, se le debe entregar. Si pretende que se retenga, parece se deberá sustanciar con el que la presentó, sin pedirle poder, porque á mas de habilitársele por ella, es visto conferírsele el demandante por el hecho de encargarle la solicitud, y esto procederá aunque sea necesario apelar de la providencia en que el juez requerido declara haber ó no lugar á su retencion, y seguir la apelacion; por lo que en las requisitorias se pone, y no se debe omitir esta cláusula: *que siendo presentadas por cualquiera persona en nombre de Fulano, sin pedirle poder ni otro documento, las manden aceptar y cumplir etc.*; pues si se omite, y no tiene poder el que las presenta, carece de facultades para todo lo expuesto, y no se le tendrá por parte; pero sin embargo, mi dictamen es que se le dé poder, á fin de que

1 Leyes 12 y 13. tit. 4. lib. 11. Nov. yarr. Pract. cap. 10. num. 7. al fin, y cap. 11. num. 8.
Rec. y en esta Aceved. num. 8.

2 Ley 14. tit. 4. lib. 11. Nov. Rec. Co-

llegado el caso de pedir su retencion, no se le ponga el defecto de ilegitimidad de persona para seguir este incidente, pues las leyes nada tocan sobre este particular; ademas de que la requisitoria no le autoriza para seguirlo, y si únicamente para hacer que se evacue lo que en ella se manda; de manera que sin poder no se le debe estimar parte ni entregar los autos.

12. En cuanto á las demandas contra concejo, comunidad, cabildo ó universidad, aunque es lo mas conveniente que se hagan saber á todos, ó la mayor parte congregada segun se acostumbra; no obstante, como es difícil conseguirlo y entenderse con todos separadamente, si no quieren ó no pueden congregarse, basta que se notifique á su procurador ó apoderado existente en el pueblo ó en el del juicio. Y sus individuos no deben ser reconvenidos singularmente por el débito y obligacion de sus respectivos cuerpos, ni al contrario estos por lo que debe cada uno de aquellos (1).

13. No solo puede hacerse la citacion al síndico ó procurador de dichos cuerpos, sino al de cualquiera persona que le tenga, si cómodamente no se la halla (2); y con él, no con su principal, á menos que este le revoque el poder, se han de entender y sustanciar, despues de contestada la demanda, todos los autos y diligencias que ocurran hasta declarar la sentencia por pasada en autoridad de cosa juzgada, y ejecutarla si el poder se extiende á esto, y no de otra suerte, á fin de evitar los gastos y dilaciones que de entenderse con la parte se pueden causar al colitigante, y el que sean interminables los juicios, si aquel existe en otro pueblo, ó procede de mala fe; mas no en otra instancia, v. gr. en grado de apelacion; pues en esta, ó se han de hacer saber á la misma parte, ó esta conferir su poder á procurador de aquel tribunal con quien se practiquen (3); y así se observa.

14. Si el demandado es vecino del pueblo en que se sigue el juicio, no debe ser compelido á nombrar procurador, antes bien puede comparecer en él por sí y defenderse (4); aunque en el dia, como hay procuradores determinados en los tribunales superiores y en muchos inferiores, no se entregan los autos á las partes en donde los hay, sino á ellos para la mayor seguridad, porque á su devolucion son responsables sus oficios, y por la facilidad de apremiarlos; de suerte que es preciso darles poder,

1 Ley 13. tit. 2. Part. 3. Greg. Lop. en ella, glos. 3 y 4.

2 Dicha ley 13 y 14. sig.

3 Covarr. Practic. cap. 11. num. 2.

4 Leyes 1 y 2. tit. 3. lib. 11. Nov. Rec.

y sin él á nadie se admite en los Consejos Reales.

15. La citacion, ya se considere como acto judicial ó extrajudicial, lo es de jurisdiccion, porque para mandarla hacer el juez, ha de tenerla sobre el sugeto como súbdito suyo, y por ella adquiere prevencion en las causas civiles, de manera que conociendo del negocio dos ó mas jueces, el que previno el juicio por previa y legítima citacion, ha de proseguir en el como competente (1); bien que el citado debe comparecer ante todos los que le mandan citar, segun la comun práctica, y usar de su derecho, pretendiendo la acumulacion para no ser molestado por diversos jueces sobre una misma cosa. En las causas criminales si fuere citado por muchos á un propio tiempo sobre una, no incurre en pena, compareciendo ante uno solo, excepto que sean desiguales en jurisdiccion, pues entonces debe comparecer ante el mayor y mas condecorado, y siendo iguales, y las causas diversas, ante el que entienda en la mas grave.

16. En los negocios civiles no debe hacerse la citacion en dias feriados, y si se hace es nula, por estar prohibido en ellos todo juicio; bien que si se interesa la utilidad pública ó privada, puede habilitarlos el juez, y si el citado comparece en virtud de ella, se revalida. Tampoco debe hacerse de noche sin especial habilitacion con causa justa, lo cual se observa por evitar nulidades y controversias. De orden judicial expresa puede hacerse la verbal en la iglesia, con tal que no se impidan los divinos oficios ni cause escándalo. En un solo acto no es necesario hacer muchas citaciones, pues basta una sola, como lo ordena nuestro derecho (2).

17. No es necesario hacer citacion cuando el reo comparece por sí ó por su procurador en el juicio antes de ser citado (3), ni cuando consta notoriamente que ninguna excepcion ni defensa le compete (4), ni tampoco en los casos en que el juez puede practicar de oficio lo que dispone el derecho, aunque la parte no esté presente, v. gr. cuando se trata de evitar escándalos.

18. Si el juez de la causa delegare su jurisdiccion para dar la sentencia ó muriere alguno de los litigantes, es precisa nue-

1 Cap. *Proposuiti*, de probation. Ley *Contra pupillum*, §. final, ff. de re judicat. y ley 2 al fin. ff. de Custodia reor. Acey. en la ley 10. tit. 13. lib. 8. Rec., que hoy es la 9. tit. 35. lib. 12. Nov. Rec.

2 Leyes 2. tit. 15. lib. 11, y 13. tit. 4.

lib. 11. Nov. Rec.

3 Bobadill. lib. 3. cap. 7. num. 15. Gutierr. lib. 1. Pract. quest. 133. num. 12.

4 Barbosa in cap. 23. de election. num.

5 Farinac. Prax. crimin. part. 1. quest. 21. num. 70.

va citacion, en el primer caso á los propios litigantes, y en el segundo á los herederos del muerto.

19. La citacion *real* es la captura del reo, ya esté ó no formalmente demandado, por ser fallido, presumirse que haga fuga, y no tener arraigo ni domicilio en el pueblo en que se le demanda, pues muchas veces se le prende bajo la obligacion (*) que constituye el actor de responderle de los daños en caso de no justificar su pretension. Esta citacion es la mas eficaz de todas, y se prefiere á la verbal; de tal suerte, que si en causa de fuero mixto, por ejemplo, cita el juez eclesiástico al lego, y el juez secular le prende despues por el mismo delito, debe conocer de él este y no aquel, porque con la captura previno mejor que el eclesiástico con su citacion.

20. Por esta citacion se principia real y verdaderamente el uso de la accion, que será *civil*, y como tal la deberá proponer el actor y seguir, cuando el motivo de la captura se dirige solamente á cobrar lo que el reo le debe ó consumió; *criminal*, cuando dimana de delito, y se dirige á que por él se le castigue; y *mixta*, cuando el actor no solo trata de resarcir su pérdida, sino tambien de que el delito no quede impune, como sucede en el hurto, mala versacion y extravio de caudales, y en otros delitos.

21. La citacion por escrito es la que se hace por edictos, llamando y emplazando al reo que está ausente, por ignorarse su paradero: esta no es de igual eficacia que las otras, pues siempre que parezca el citado se le debe oír, ni debe hacerse por mera voluntad del juez, sino en caso de necesidad, ó cuando el reo no puede ser citado de otra suerte (1).

22. Tiene lugar esta citacion en cuatro casos. El primero, cuando el que ha de ser citado se oculta maliciosamente para que no llegue á su noticia, ó impide por sí ó por otros que se le cite. El segundo, cuando el lugar en que se le ha de citar no es seguro por causa de enemigos ú otro impedimento, pues entonces se han de fijar los edictos en los lugares inmediatos. El tercero, cuando es vago, en cuyo caso se deben poner en

* Esta obligacion nunca subsana el daño y las fatales consecuencias que pueden seguirse de privar á un hombre de su libertad. Los jueces no deben proceder á la captura en casos civiles, cuando puede quedar alguna duda de la certeza de las pretensiones del actor. No basta que se pida la prision para decretarla. Es necesario examinar con gran prudencia las causas,

considerar las circunstancias del que se supone reo, hacer la critica mas escrupulosa de las pruebas, graduarlas y considerar cuáles deben ser las consecuencias del juicio. Vale mucho para un hombre su libertad, sea la que quiera su condicion. (Febrero adicionado.)

1 Extravag. *Ren non novam, de dolo, et contumacia.*

aquel lugar ó lugares en que mas suele permanecer, y si en alguno tiene casa abierta, en la puerta de ella. Y el cuarto, cuando es persona incierta, v. gr. en un concurso de acreedores á los bienes de difunto en que se ignorá quiénes y cuántos son, pues entonces se ponen edictos llamando á todos los interesados para que dentro del término que se les prefiere comparezcan, amonestándoles que de lo contrario se les impondrá perpetuo silencio, y les parará el perjuicio que haya lugar.

23. Compete solamente este modo de citar por edictos á los jueces ordinarios, y á los delegados del Soberano ó su Consejo; pero no á otros comisionados, por lo que en caso de entender estos en alguna causa en que sea preciso citar por escrito, se ha de recurrir á aquel de quien dimana la comision, excepto que se le conceda especialmente ó se le permita por costumbre, pues entonces podrá citar por edictos.

24. Sucede algunas veces que los litigantes son contumaces; el actor desamparando la demanda que puso al reo, y este no queriendo comparecer en juicio; en cuyo supuesto es indispensable hablar de la contumacia ó rebeldia, la cual no es otra cosa que inobediencia al mandato del juez legitimo que llama á alguno á juicio (1). Se comete regularmente en siete casos: el primero, cuando el actor no manifiesta su accion habiéndolo mandado el juez dos ó mas veces. El segundo, cuando si la manifestó y el reo contestó, no la prosigue instándolo este. El tercero, cuando el reo no comparece ó impide que se le haga la citacion, ó se oculta maliciosamente. El cuarto, cuando no responde al libelo y posiciones del actor, ó responde oscuramente, no obstante habérsele mandado que responda clara y categóricamente. El quinto, cuando uno ú otro no quieren jurar de calumnia mandándose el juez. El sexto, cuando no obedecen la sentencia é impiden su ejecucion. Y el séptimo, cuando estando delante del juez, no quieren responder á lo que se les pregunta, y esta es la mayor contumacia por la injuria que le hacen en no darle respuesta, desairando su autoridad en su presencia (2).

25. La contumacia es de cuatro maneras: *notoria, verdadera, presunta y ficta*. Se llama *notoria*, cuando el citado en persona responde que no quiere comparecer. *Verdadera* cuando el citado legitimamente ó sabedor de la citacion, dice que com-

1 Cap. 3 y 6 de *dolo et contumacia*, ley 53. ff. de *re judicat.* y ley 8. tit. 7. Part. 3.

2 Greg. Lop. en la ley 1. tit. 8. Part. 3. glos. 3.

parecerá ó calla, mas no comparece. *Presunta*, cuando no consta que la citacion haya llegado á noticia del citado, pero se presume mientras no lo pruebe. Y *ficta*, cuando comete dolo para que no llegue, pues entonces finge y supone el derecho que llegó, y fue citado.

26. Entre la contumacia verdadera y ficta ó presunta, hay esta diferencia, que el contumaz ficto puede apelar ó pedir restitucion *in integrum*, pero el verdadero no (1); y para proceder contra este, aunque por nuestro derecho Real (2) á la primera rebeldía que se le acuse, se le tiene por tal, y se puede pedir que se le condene en las costas y daños causados á su contrario; no obstante, en la práctica suelen hacerse (como lo he visto repetidas veces) tres citaciones, estando el sugeto en el pueblo, ó una perentoria, si se halla fuera de la jurisdiccion, siguiendo lo dispuesto por derecho civil y canónico (3); y aun en este caso es menester que lo pida la parte, y le acuse dos rebeldías; bien que el juez no se excederá por seguir con todo rigor las leyes patrias, y así, conformándose con ellas, puede declararle contumaz á la primera rebeldía.

27. Pero si el citado tiene justo motivo ó impedimento para no comparecer, y lo prueba, v. gr. incompetencia de juez, tiempo de ferias, prohibicion de su propio juez, estar llamado á tribunal superior, haber tempestades, guerras ó crecientes de rios por donde ha de transitar, ser menor ó rústico, estar cautivo y otros semejantes, no incurre en contumacia (4).

28. Contra el verdadero contumaz puede proceder el juez por prision, embargo de bienes, condenacion de costas, imposicion de multa y otras penas arbitrarias (5), con tal que la condenacion no sea en perdimiento de la causa, ni confiscacion de todos sus bienes, aunque el delito sea grave y extraordinario.

29. Si es actor, y despues de contestada la demanda se ausenta ó no quiere comparecer, puede compelerle el juez, á pedimento del reo, y no de oficio, á proseguirla (6); y si no la prosigue, absolver á este de la instancia, y condenar á aquel en las costas y daños que le causó, no oyéndole despues, á menos

1 Cap. 18. de sentent. et re judicat. y ley 1. Cod. Quorum appellationes non recipiuntur.

2 Ley 8. tit. 7. Part. 3. y leyes 6. tit. 4. y 2. tit. 15. lib. 11. Nov. Rec.

3 Cap. fin. §. In aliis, ut lite non contestat y ley 53. §. 1. ff. de re judicat.

4 Leyes 53 y 54. ff. de re judicat. y ley 11. tit. 7. Part. 3.

5 Cap. 1. de judic. cap. 2. de dolo et contumac. cap. 3. Ut lite non contestat. Ley 8. tit. 7. Part. 3.

6 Cap. 3. de dolo et contumacia.

que preste caucion de comparecer y continuarla, ó pruebe haber estado legitimamente impedido, ó que el reo haya sido tambien contumaz, pues en este caso se compensa la contumacia del uno con la del otro. Tambien puede imponerle multa segun sea la contumacia (1); pero no debe imponérsela por no usar de la accion que le compete, y proponer otra; porque ninguna ley le concede esta facultad sino solo la de repelerla, siendo contra derecho, y prefinirle término para que la deduzca, apercibiéndole que si dentro de él no lo hace, procederá á lo que haya lugar, que es á imponerle perpetuo silencio, y absolver al reo de la instancia, pues no hay contumacia para que el juez se extienda á mas.

30. Si el reo es contumaz, conceden las leyes (2) al actor dos medios para conseguir su pretension. 1.º El de seguir la causa por rebeldía en estrados hasta definitiva, como si hubiere comparecido. En este caso, estando en el pueblo, y la causa pendiente, se declara por contestada la demanda á la tercera rebeldía que el actor le acusa, se recibe á prueba, y el auto de esta se le hace saber; justifica el actor su accion, y pasado el término de prueba, y hecha publicacion, si la pide, alega de bien probado; concluye; el juez procede á sentenciar la causa; y las diligencias de sustanciacion se notifican en los estrados de la audiencia, á excepcion de las de demanda, prueba y sentencia, que se le deben hacer saber en persona, y no dejándose ver, á su muger, hijos ó criados, y no teniéndolos, á sus vecinos mas cercanos en la forma explicada en el párrafo 5: pasado el término de la apelacion, declara el juez la sentencia por pasada en autoridad de cosa juzgada, y procede á su ejecucion, todo á instancia del mismo actor.

31. Si se halla domiciliado en otra jurisdiccion, y está sujeto en aquel negocio al juez que de él conoce, aunque segun las leyes 13. tit. 4. y la 1. tit. 5. lib. 11. Nov. Rec. debe ser uno y perentorio el término sin necesidad de otro, ni estar obligado el actor á acusar las rebeldías mas que al fin de él, sustanciándose los autos en los estrados de la audiencia; se suelen librar no obstante cuatro despachos ó requisitorias en el discurso del pleito, no estando muy distante el reo. El primero de emplazamiento con término perentorio para que comparezca. El segundo para hacerle saber el auto de prueba, pues

1 Leyes 2 y 6. tit. 4. lib. 11. Nov. Rec. y ley 8. tit. 7. Part. 3.

2 Leyes 13. tit. 4. lib. 11. y las del tit. T. IV.

3 del mismo lib., como tambien las del tit. 8. Part. 3.

aunque no haya comparecido hasta entonces, se le deben entregar los autos si comparece y los pide, y admitir la que haga dentro de su término. El tercero para notificar la sentencia por si quiere apelar de ella. Y el cuarto para que una vez declarada por pasada en autoridad de cosa juzgada, se ejecute en su persona y bienes. Este es el verdadero y mas justificado modo de sustanciar los autos en rebeldía, para que el reo no tenga disculpa de no habersele oído, y pague las costas, si en ellas debiere ser condenado.

32. Yendo documentados estos despachos, los debe cumplimentar el juez de su domicilio, y como executor mixto no excederse de lo que previenen, á excepcion de lo que se explicará mas adelante. Si deniega el cumplimiento, ó se teme que lo deniegue, debe el requirente ó la parte acudir y representarse al superior inmediato para que los auxilie, y le imponga penas, á fin de que los cumplimente y evacue. Lo propio se ha de practicar cuando el juez del negocio no quiere expedirlos al otro, ó es moroso en ello por dolo ó malicia; pues por este hecho hace suyo el pleito, y probado debe pagar á la parte los gastos y daños que le ocasionó, y sobre ellos estarse á su juramento (1); lo cual es corriente en la práctica. Pero si del mismo despacho resultan méritos suficientes para no cumplimentarlo, ya sea por no ir documentado, ó por incluir algunas excepciones legales para denegacion, ó por no llevar el tratamiento político que corresponde al juez requerido, puede denegarle el cumplimiento, asesorándose si es lego, con letrado, como lo he visto practicar.

33. Siendo ordinarios así el juez requirente como el requerido, no debe cometer el exceso de conminar á este con multa ni otra pena, porque son iguales en jurisdiccion, aunque el requerido parezca en este caso inferior, pues el igual no tiene imperio sobre otro igual, y mucho menos el inferior sobre el superior; lo cual se entiende aunque sea togado, y por esta razon mas digno, pues el honor de la toga es personal, y no presta mayor jurisdiccion que la ordinaria; por lo que el requerido puede exhortarle se abstenga de imponerlas, y no se exceda en su jurisdiccion y facultades, ó retener el despacho original, y con él quejarse de sus procedimientos al superior para que le contenga.

34. Mas si el juez requirente es comisionado del Rey ó de

1 Ley Si quando, Cod. de testib. y ley 9. tit. 7. Part. 3.

tribunal superior, puede en vista de la inobediencia, y no antes, no solo conminarle, sino exigirle la multa que le imponga, porque la superioridad á quien representa, y cuyas veces hace, le concede tácitamente jurisdiccion y facultad para mandarle y hacer que le obedezca, respecto de que por política no obedeció. Si el requerido es superior al requirente, le ha de despachar suplicatoria y no exhorto, y así se practica.

35. El segundo medio que las leyes conceden al actor, es la via de *asentamiento*, para que por contumacia del reo se le ponga en posesion de sus bienes, ya proceda por accion real ó personal, de lo cual tratan las cuatro del tit. 5. lib. 11. Nov. Rec. y el tit. 8. Part. 3; y no obstante que no se estila en la Corte ni en otras muchas partes (por cuya razon no trato de él), puede usarse, como lo dicen los autores (1). Si el actor elige la via de prueba, aunque sea contra el menor contumaz, puede dejarla y usar de la de asentamiento, segun la ley final de dicho tit. 5. lib. 11 (*).

36. No incurren en contumacia, aunque no comparezcan ante el juez de la causa, los siguientes: el que es mayor ó igual á él; el clérigo mientras celebra ó está en las horas canónicas; el religioso, y otros que estan bajo de obediencia, pues la citacion se debe entender con sus prelados; los que por grave enfermedad, servicio de la república ú otro motivo semejante estan impedidos de comparecer; pero estos lo deben hacer por procurador; los novios en el dia en que se casan; el que va acompañando algun cadaver de su casa ó de la de su señor, amigo, ó pariente hasta que esté enterrado; los menores locos, pró-

1 Paz en su *Pract.* tom. 1. part. 2. y tom. 2. part. 1. cap. 3 y 4. Hevia Bolañ. en la *Cur. Filip.* part. 1. *Juicio civil.* §. 14. num. 11 y 12.

* El asentamiento se ha de hacer de este modo. Si la demanda fuere sobre accion real, la cosa demandada se ha de entregar al actor; y si fuere sobre accion personal, se le han de entregar bienes del reo hasta en la cantidad de la deuda que sean muebles, y á falta de estos raices. Si el reo pareciere á alegar de su justicia, despues de haberse entregado al actor los bienes (por accion real en el término de dos meses, y por personal en el de uno) purga la rebeldía, y han de devolversele, oyen'ole en via ordinaria; mas no pareciendo dentro de dicho término, el actor es verdadero poseedor de los bienes, y no está obligado á responder al reo sobre la posesion de

ellos sino sobre su propiedad. Siendo hecho el asentamiento por accion personal, pasado el mes de su término, si el actor quisiere mas bien ser pagado de la deuda que tener la posesion de los bienes, han de ser vendidos por mandado del juez en almoneda, con sus correspondientes pregonos, y con su precio ha de ser satisfecho del importe de la deuda y costas; mas si no alcanzaren para esto, se echará mano de otros bienes y se venderán para dicho efecto; todo lo cual se previene en la ley 1. tit. 5. lib. 11. Nov. Rec.; debiendo notarse que en causas de seiscientos maravedis abajo no se puede hacer asentamiento, sino que se han de sacar prendas y venderse para la paga, segun la ley 4 del mismo tit. y lib. *Curia Filipica*, part. 1. §. 14. num. 12.

digos y mentecatos que tienen curador; los diputados ó comisionados por el Rey ó por su señor, ciudad ó villa, mientras estan en su comision; el pregonero interin pregona; el siervo, sino en ciertos casos; el que está llamado por juez mayor que el que le emplazó, pues debe comparecer ante el primero. Todos los demas deben comparecer por sí ó por medio de procurador, aunque gocen de privilegio; pero en este caso será únicamente á hacerle ver que no es juez suyo, ni puede conocer de sus negocios (1), ó practicarán lo explicado en el párrafo 4.º

37. En causas civiles no debe ser emplazada la muger honrada que vive honestamente, para ir en persona ante el juez, sino solamente por procurador; pues si hay que tomarla alguna declaracion, debe el juez ir á su casa, ó enviar escribano que se la reciba; pero puede serlo en las criminales (2). Si el juez hubiese querido violentarla torpemente, ó casarse por fuerza con ella, no debe emplazarla, como tampoco á ninguno de su casa, ni estan obligados á ir aunque los emplace, ni á enviar personeros. Lo que debe hacer en este caso el demandante, es usar de su derecho ante otro juez del pueblo, y no habiéndolo, ante el mayor de aquel territorio (3).

38. Si alguno tiene accion contra bienes de difunto que dejó herederos conocidos por *testamento ó abintestato*, y estos no han admitido ni dimitido ó repudiado la herencia, debe pretender se notifique á todos que la admitan dentro de un breve término que se les prefina, y aceptándola, ha de pedir contra ellos. Lo mismo ha de practicar cuando callan, pero en este caso, pasado el primer término, les ha de acusar dos rebeldías, y el juez haberlas por acusadas, prefiniéndoles en cada una otro competente, segun la distancia, para que acepten ó repudien, apercibiéndoles en el último, que si dentro de él no lo cumplieren, deferirá á la pretension del actor, que será á haberla por aceptada ó repudiada; bien que si acudieren, aunque sea en el último, pretendiendo les conceda el legal para deliberar, se le debe conceder; y pasado sin haber dicho cosa alguna, se estimará haberla aceptado; y con ellos ha de seguir el actor la demanda ordinaria ó ejecutiva que corresponda; y si uno solo la admite, con él debe entenderse.

39. Si los herederos repudian la herencia, han de ser requeridos á instancia del actor los parientes inmediatos por su

1 Ley 2. tit. 7. Part. 3.

2 Ley 3. tit. 7. Part. 3.

3 Ley 6. tit. 7. Part. 3.

orden hasta el cuarto grado, contado por derecho civil; y no queriéndola estos, se debe pretender ante todas cosas para evitar nulidad, que el juez nombre defensor á los bienes, con quien se entiendan la demanda y las diligencias sucesivas; que se inventarien y custodien para evitar su extravío, y en caso de haber algunos raices, que elija administrador lego, llano y seguro que los cuide. Pero si por falta de parientes conocidos (para cuya averiguacion se deben fijar edictos llamándolos segun lo previenen las leyes), ó por repudiar todos la herencia, recayere en el fisco, se ha de entender la demanda con el fiscal de su Magestad.

40. Del mismo modo se debe proceder cuando el marido, su heredero ú otro acreedor quieren reconvenir ó demandar á la muger ó al suyo, pues deben pretender se le prefina término para que acepte ó repudie los gananciales; y es lo que se observa.

41. Compitiendo accion contra cautivo, se ha de nombrar defensor á sus bienes y sustanciarse con él los autos (1), como tambien cuando compete contra el ausente en paises de ultramar, ó en otros remotos, si no tiene apoderado en el pueblo del juicio, ni se espera el pronto regreso, pues esperándose, se ha de aguardar á que venga (2); pero no cuando dejó procurador ó apoderado, en cuyo caso se ha de entender con este, y no nombrarle defensor; para lo cual el actor debe probar la ausencia dilatada y la ignorancia de su pronta venida.

42. Alegando el actor que el ausente se ha muerto; y pretendiendo su herencia como pariente inmediato, ha de justificar por fama pública del pueblo su fallecimiento, ó á lo menos que se ignora su paradero mas de diez años há; y entonces se le entregarán sus bienes por inventario, para que los tenga como curador, dando fianzas seguras y sancadas de restituirlos con los frutos que produzcan, al ausente ó al heredero que haya instituido, siempre que venga (3); como para otros casos lo previenen dos leyes recopiladas (4). No pudiendo probar uno ni otro, ni sabiéndose de su vida ó muerte, se deben entregar sus bienes bajo de fianzas á sus parientes mas cercanos, para que los tengan en la propia forma.

43. Si el ausente tiene acreedores, y estos piden que se nombre defensor ó curador á sus bienes, basta que conste es-

1 Leyes 4. tit. 29. Part. 2. y 12. tit. 2. Part. 3.

2 Part. 3.

3 Greg. Lop. en la 12 cit. glos. 1.

3 Ley 14. tit. 14. Part. 3.

4 Leyes 4 y 5. tit. 17. lib. 11. Nov. Rec.

tarlo en partes remotas, y que no se espera su pronta venida, para que se nombre, y con él se han de sustanciar los autos, y valdrá lo que sin engaño haga, del mismo modo que si el ausente lo hiciera por sí (1). Pero esperándole en breve, se han de aguardar los acreedores, y no nombrársele defensor.

CAPITULO SEPTIMO.

De la contestacion y sus efectos.

- | | |
|--|---|
| §. 1. ¿ Que es contestacion, y de cuantos modos puede hacerse? | 5. Efectos de ella. |
| 2. ¿ Dentro de que término y ante quien debe contestar el reo? | 6. Cuando el reo no contesta dentro de los nueve dias siguientes al de la citacion, se tiene por contestada la demanda. |
| 3. El reo puede contestar ó contradiciendo al actor, ó confesando su obligacion. En este último caso se impide el progreso del juicio. | 7. ¿ Que requisitos son necesarios para tener al reo por contumaz? |
| 4. ¿ Cuando y de que modo puede hacerse dicha confesion? | 8. Abusos introducidos por los litigantes para vejar con dilaciones á sus contrarios. |
| | 9. Efectos que produce la contestacion. |

1. La contestacion en los juicios, es la respuesta asertiva ó negativa que da el reo á la demanda del actor (2). Es el fundamento del juicio, y tan esencial y precisa, aunque sea en causas sumarias, que las partes no pueden remitirla; y si se omite, son nulos el proceso y el juicio (3). Puede hacerse expresa ó tácitamente: expresamente, cuando el reo comparece por sí ó por su procurador con poder bastante, y responde á la demanda confesándola ó negándola; y tácitamente cuando por su contumacia ó rebeldía se declara por contestada, conforme lo ordena la ley (4).

2. El reo debe contestar á la demanda ante el juez y escribano de la causa, si pueden hallarse, y sino ante otro escribano y testigos, con palabras claras y terminantes, dentro de los mis-

1 Ley 12. tit. 2. Part. 3.

2 Leyes 7. tit. 34. Part. 3. y 1. tit. 6. lib. 11. Nov. Rec.

3 Greg. Lop. en la ley fin. tit. 10. Part.

3. glos. 4.

4 Ley 1. tit. 6. lib. 11. Nov. Rec.

mos nueve dias siguientes al de la citacion ó emplazamiento, en que debe oponer las excepciones dilatorias, los cuales corren de momento á momento, aunque sean feriados; por lo que en estos y aun de noche se puede hacer, esté presente ó ausente el actor. Si el pleito fuere sobre alcabalas, ha de hacerse la contestacion dentro de tres dias precisos, contados desde la intimacion de la demanda (1).

3. El reo que contesta expresamente puede hacerlo de dos modos, á saber, contradiciendo al actor, ó confesando llanamente su obligacion en los términos que este la propone. En el primer caso, como falta la prueba que necesita el juez para su decision, es necesario ir por la causa adelante, esperando á que los litigantes justifiquen sus respectivos derechos por los medios que les conceden las leyes. Pero cuando el reo confiesa su obligacion, se impide el progreso del juicio, y no tiene que hacer otra cosa el juez sino condenarle inmediatamente al pago ó restitucion de la cosa que se le pide, concediéndole término competente (2).

4. Esta confesion del reo se llama en la ley 1. tit. 13. Part. 3. *conocencia*, la cual puede hacerse en dos tiempos y maneras: 1.^a cuando el actor 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: 2.^a cuando responde á las posiciones del actor despues de contestada la demanda, ó en el mismo acto de la contestacion; y entonces procede el juez á dar su sentencia definitiva estando el pleito concluso (3).

5. La razon de esta diferencia en el modo de concebir su mandamiento el juez, aunque no la haya en el efecto de su ejecucion, consiste en que sin demanda y contestacion no puede tener lugar la sentencia definitiva, y se suple con el mandato de pagar que tiene en este caso la misma fuerza por efecto de la confesion, que es la prueba mas firme y segura, como si se hiciese con buenos testigos ó por cartas verdaderas, y asi produce ejecucion (4), siendo de notar que de la sentencia ó manda-

1 Ley 5. tit. 7. lib. 9. Rec. Esta ley que cita Febrero no se halla en la tabla de correspondencia de la Novísima, ni en el tit. 6. lib. 11 de esta, donde se trata de las contestaciones, hay tal disposi-

cion relativa al pleito sobre alcabalas.

2 Leyes 7. tit. 3. y 2. tit. 13. Part. 13.

3 Leyes 2. tit. 22. Part. 3. y 1. tit. 9. lib. 11. Nov. Rec.

4 Ley 4. tit. 28. lib. 11. Nov. Rec.

tarlo en partes remotas, y que no se espera su pronta venida, para que se nombre, y con él se han de sustanciar los autos, y valdrá lo que sin engaño haga, del mismo modo que si el ausente lo hiciera por sí (1). Pero esperándole en breve, se han de aguardar los acreedores, y no nombrársele defensor.

CAPITULO SEPTIMO.

De la contestacion y sus efectos.

- | | |
|--|---|
| §. 1. ¿ Que es contestacion, y de cuantos modos puede hacerse? | 5. Efectos de ella. |
| 2. ¿ Dentro de que término y ante quien debe contestar el reo? | 6. Cuando el reo no contesta dentro de los nueve dias siguientes al de la citacion, se tiene por contestada la demanda. |
| 3. El reo puede contestar ó contradiciendo al actor, ó confesando su obligacion. En este último caso se impide el progreso del juicio. | 7. ¿ Que requisitos son necesarios para tener al reo por contumaz? |
| 4. ¿ Cuando y de que modo puede hacerse dicha confesion? | 8. Abusos introducidos por los litigantes para vejar con dilaciones á sus contrarios. |
| | 9. Efectos que produce la contestacion. |

1. La contestacion en los juicios, es la respuesta asertiva ó negativa que da el reo á la demanda del actor (2). Es el fundamento del juicio, y tan esencial y precisa, aunque sea en causas sumarias, que las partes no pueden remitirla; y si se omite, son nulos el proceso y el juicio (3). Puede hacerse expresa ó tácitamente: expresamente, cuando el reo comparece por sí ó por su procurador con poder bastante, y responde á la demanda confesándola ó negándola; y tácitamente cuando por su contumacia ó rebeldía se declara por contestada, conforme lo ordena la ley (4).

2. El reo debe contestar á la demanda ante el juez y escribano de la causa, si pueden hallarse, y sino ante otro escribano y testigos, con palabras claras y terminantes, dentro de los mis-

1 Ley 12. tit. 2. Part. 3.

2 Leyes 7. tit. 34. Part. 3. y 1. tit. 6. lib. 11. Nov. Rec.

3 Greg. Lop. en la ley fin. tit. 10. Part.

3. glos. 4.

4 Ley 1. tit. 6. lib. 11. Nov. Rec.

mos nueve dias siguientes al de la citacion ó emplazamiento, en que debe oponer las excepciones dilatorias, los cuales corren de momento á momento, aunque sean feriados; por lo que en estos y aun de noche se puede hacer, esté presente ó ausente el actor. Si el pleito fuere sobre alcabalas, ha de hacerse la contestacion dentro de tres dias precisos, contados desde la intimacion de la demanda (1).

3. El reo que contesta expresamente puede hacerlo de dos modos, á saber, contradiciendo al actor, ó confesando llanamente su obligacion en los términos que este la propone. En el primer caso, como falta la prueba que necesita el juez para su decision, es necesario ir por la causa adelante, esperando á que los litigantes justifiquen sus respectivos derechos por los medios que les conceden las leyes. Pero cuando el reo confiesa su obligacion, se impide el progreso del juicio, y no tiene que hacer otra cosa el juez sino condenarle inmediatamente al pago ó restitution de la cosa que se le pide, concediéndole término competente (2).

4. Esta confesion del reo se llama en la ley 1. tit. 13. Part. 3. *conocencia*, la cual puede hacerse en dos tiempos y maneras: 1.^a cuando el actor la pidiera 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: 2.^a cuando responde á las posiciones del actor despues de contestada la demanda, ó en el mismo acto de la contestacion; y entonces procede el juez á dar su sentencia definitiva estando el pleito concluso (3).

5. La razon de esta diferencia en el modo de concebir su mandamiento el juez, aunque no la haya en el efecto de su ejecucion, consiste en que sin demanda y contestacion no puede tener lugar la sentencia definitiva, y se suple con el mandato de pagar que tiene en este caso la misma fuerza por efecto de la confesion, que es la prueba mas firme y segura, como si se hiciese con buenos testigos ó por cartas verdaderas, y asi produce ejecucion (4), siendo de notar que de la sentencia ó manda-

1 Ley 5. tit. 7. lib. 9. Rec. Esta ley que cita Febrero no se halla en la tabla de correspondencia de la Novísima, ni en el tit. 6. lib. 11 de esta, donde se trata de las contestaciones, hay tal disposi-

cion relativa al pleito sobre alcabalas.

2 Leyes 7. tit. 3. y 2. tit. 13. Part. 13.

3 Leyes 2. tit. 22. Part. 3. y 1. tit. 9. lib. 11. Nov. Rec.

4 Ley 4. tit. 28. lib. 11. Nov. Rec.

miento que diere el juez por efecto de la confesion que hiciere el deudor en los términos referidos, no hay apelacion (1). No obstante si motivase en ella haber hecho con error su confesion, y se ofreciese á probarlo, debe ser admitida, y se revocará la sentencia dada á consecuencia de su confesion, si probare su error en el juicio de la apelacion (*).

6. Cuando el reo no contesta dentro de los nueve dias siguientes al de la citacion ó emplazamiento en que debe oponer las excepciones dilatorias, segun se ha dicho (2), la ley tiene por contestada la demanda, y al reo por confeso en pena de su contumacia ó rebeldía.

7. Para tener al reo por contumaz, son precisas dos cosas segun la inconcusa práctica de los tribunales: 1.^a que el actor le acuse la rebeldía (3); y 2.^a que el juez lo declare; por lo que si muere antes de la contestacion, no se trasmite la pena de contumacia á sus herederos; y si despues, se debe hacer saber á estos el estado de los autos para que salgan á su defensa, elijan otro procurador, si quisieren, y les perjudique la sentencia, pues de otro modo no les perjudicará. Por lo mismo, aunque en derecho se le estima confeso, no le está prohibido oponer dentro de los veinte dias siguientes al de la contestacion las excepciones perentorias. Pero si no quiere contestar, porque

1 Greg. Lop. en la ley 7. tit. 3. Part. 3. glos. 1. con otros muchos que cita.

* La doctrina de este párrafo y el anterior está tomada de la citada obra del señor Conde de la Cañada, part. 1. cap. 4, y se ha añadido aquí por estar el autor diminuto en esta materia.

2 Leyes 1 y 3. tit. 6. lib. 11. Nov. Rec. » Esta confesion presunta ó legal hace veces de contestacion, y cierra la puerta á las excepciones dilatorias que podria poner el demandado si hubiera venido á producir las dentro de los mismos nueve dias. Induce tambien esta presuncion un efecto de prueba de la demanda, que permanece hasta tanto que el demandado pruebe concluyentemente su libertad y ninguna obligacion; pues como en esta parte procede por via de excepcion contra la confesion presunta que considera la ley haber hecho no compareciendo dentro de los nueve dias, hace en esta parte las veces de actor, y ha de probar lo que propone contra la intencion de aquel que la tiene ya fundada en la presuncion ó ficcion de la ley. Estos son los efectos á que debe restringirse la confesion presunta en

rebeldía, quedando libre al demandado todo el progreso de la causa para alegar y probar en ella no ser deudor, de lo que se le demanda, y ser de consiguiente absuelto en la sentencia definitiva. » El señor Conde de la Cañada (en el lugar citado, num. 22, 23 y 24.) que funda principalmente esta doctrina en la ley 1. tit. 5. lib. 11. Nov. Rec.

3 » La ley 2. tit. 15. lib. 11 de la Nov. Rec. da ocasion para dudar si la novedad de concluir con una sola rebeldía, es privativa de los negocios que penden en los Consejos y audiencias, ó si es comun á los demas tribunales del reino. Sin embargo que la letra de dicha ley sea limitada á los Consejos y audiencias, su razon y espíritu es general, y en beneficio de la causa pública; ademas de que hay otras diferentes leyes que no tienen la restriccion indicada; antes bien disponen en términos indefinidos que con sola una rebeldía se concluya y tenga el mismo efecto que hacian las tres anteriormente. » (Leyes 13. tit. 4 y 3. tit. 15. lib. 11. Nov. Rec.) Conde de la Cañada: *Instituciones pract.* part. 1. cap. 7. num. 44 y 45.

el procurador del actor no legitima su persona, no está obligado á ello, ni se le debe tener por confeso, ni el juez ha de proceder á la determinacion una vez opuesto este defecto, porque en el juicio nulo no se puede considerar confesion.

8. La malicia de los que procuran entretener y vejar á sus contrarios, ha querido introducir el uso de que solo se cuente cualquiera término desde que toman los autos; y así cuando se les notifica algun traslado, no los toman hasta el último dia en que debian evacuarlo, haciendo de modo que se conviertan en nueve ó mas los tres dias que tienen para responder á él, con notable perjuicio de sus colitigantes. Semejante abuso no debe ser permitido por los jueces, debiéndose contar cualquiera término desde el dia de su notificacion exclusiva, de suerte que si en aquel en que espira toma el litigante los autos, y al siguiente quiere apremiarle el contrario á su devolucion, se le debe dar el apremio, y de ningun modo ha de contribuir el juez ni el escribano á que contra lo prevenido repetidamente por las leyes que encargan justamente la brevedad en los pleitos, se dilaten y causen gastos y extorsiones á los que proceden de buena fe (1) (*).

9. Muchos efectos produce segun derecho la contestacion. El primero es que una vez hecha, no puede el demandante arrepentirse, dejar de proseguir el juicio hasta la sentencia, ni mudar su accion contra la voluntad del demandado; ni al contrario este contra la de aquel, porque ya hay juicio, está trabada la litis, y pasa á casicontrato que se celebra entre los litigantes; lo cual antes de hacerla es permitido y se practica. El segundo es cerrar la puerta é impedir que se opongan la declinatoria de fuero y demas excepciones dilatorias, quedando el reo sujeto al juez, y obligado el actor. El tercero es interrumpir la pres-

1 Salg. de reg. part. 2. cap. 8. num. 76. Pareja de edicion. tit. 6. resolut. 7. num. 27.

* Si pasado el término ordinario no se hubiese evacuado el traslado, no debe omitirse el apremio; pero acontece comunmente pedirse término para despachar los autos, y los jueces defieren á esta pretension, concediendo muchas veces diez, quince, veinte dias y aun un mes. Se cumple este término, se pide y se concede otro por tantos dias, en los cuales tampoco responde al traslado. Se hace nueva pretension, y se suelen conceder dos ó tres dias perentorios, pasados los cuales

se mandan volver los autos con respuesta ó sin ella. A las veces se pasan en estos términos hasta dos meses, y esta dilacion suele repetirse por un efecto de la malicia de los litigantes, tantas cuantas veces se toman los autos, de manera que un pleito de poca monta que debía terminarse á lo mas en el espacio de dos ó tres meses, suele durar dos ó tres años. Este es un abuso que merece toda la atencion de los jueces, teniendo presente cuanto recomiendan nuestras leyes la brevedad, para evitar los daños y perjuicios que se ocasionan á las partes mismas con semejantes dilaciones. *Febrero adicionado.*

cripcion de la accion, aunque se haga ante juez árbitro. El cuarto constituir en mora y de mala fe al reo en cuanto á los frutos de la cosa litigiosa; por lo que si es vencido en el juicio, debe restituir los devengados desde la contestacion. El quinto es que siendo válida se perpetúa la accion personal por cuarenta años. El sexto, que el procurador que la hace se estima dueño del pleito, puede sustituir despues como tal el poder que se le confirió, y con él y no con el dueño se deben entender en aquel juicio todas las diligencias que ocurran mientras no le revoque el poder, hasta que la sentencia se declare por pasada en autoridad de cosa juzgada, y no mas, pues su ejecucion ha de ser con el dueño en persona. El séptimo, que despues de contestado el pleito se puede proceder á la recepcion de testigos; lo que antes no, excepto en los casos ya expresados de que tratan las leyes 2. á la 8. del tit. 16. Part. 3. Otros muchos efectos produce la litiscontestacion, que explican la 8. tit. 10 de la misma Partida, Paz in *Prax*: tom. y part. 1. temp. 6. num. 9 al 22. Carlev. de *judic*: tit. 2. disp. 1. num. 11 y 12, y otros autores que citan. El octavo es, que una vez contestado el pleito, aunque fallezca uno de los litigantes, puede el procurador que lo contestó, continuarlo hasta su final decision, sin embargo de que sus herederos no le ratifiquen el poder, ni le den otro, con tal que no elijan nuevo apoderado.

CAPITULO OCTAVO.

De la compensacion.

OBSERVACION PRELIMINAR.

El señor Conde de la Cañada, que en sus *Instituciones prácticas* trató de los juicios civiles con la mayor solidez y atinado método, despues del capítulo 4, en que habla de la contestacion, explica en el siguiente la compensacion, como que esta es una de las mas vigorosas defensas del demandado, por cuanto extingue la accion del demandante, y puede producirse no solo ante el juez de la primera instancia en todo el progreso de los autos, sino tambien en el tribunal adonde hayan ido por apelacion. Siguiendo, pues, el ejemplo de tan respetable autor, trasladaré á este lugar la doctrina que acerca de la compensacion insertó Febrero en su tratado del juicio ejecutivo, sin otra razon que la de admitirse y tener lugar tambien en las causas ejecutivas, como una de las excepciones que él llama útiles, aunque impropiamente; pues como dice muy bien el señor Conde de la Cañada, la compensacion no es realmente excepcion, sino pura defensa con efectos de paga; y siendo admisible en toda clase de juicios civiles, corresponde tratar ahora de ella, mayormente cuando tiene cierta semejanza con la reconvention; de que se hablará en el capítulo siguiente, aunque sus efectos son diferentes, como se verá despues.

- | | |
|--|--|
| §. 1. ¿Que es compensacion? | dero para compensar con el acreedor del difunto su causante. |
| 2. De las varias especies que hay de compensacion. | |
| 3. Efectos de la compensacion. | 8. Igual facultad tiene el deudor demandado por el heredero acerca de lo que debia el difunto. |
| 4. ¿En que se diferencia de la retencion? | 9. El socio carece de accion para compensar lo que debe á la sociedad con lo que peculiar y privativa- |
| 5. Requisitos necesarios para que tenga lugar la compensacion. | |
| 6. ¿Cuándo podrá oponerse? | |
| 7. Facultad que tiene el here- | |

cripcion de la accion, aunque se haga ante juez árbitro. El cuarto constituir en mora y de mala fe al reo en cuanto á los frutos de la cosa litigiosa; por lo que si es vencido en el juicio, debe restituir los devengados desde la contestacion. El quinto es que siendo válida se perpetúa la accion personal por cuarenta años. El sexto, que el procurador que la hace se estima dueño del pleito, puede sustituir despues como tal el poder que se le confirió, y con él y no con el dueño se deben entender en aquel juicio todas las diligencias que ocurran mientras no le revoque el poder, hasta que la sentencia se declare por pasada en autoridad de cosa juzgada, y no mas, pues su ejecucion ha de ser con el dueño en persona. El séptimo, que despues de contestado el pleito se puede proceder á la recepcion de testigos; lo que antes no, excepto en los casos ya expresados de que tratan las leyes 2. á la 8. del tit. 16. Part. 3. Otros muchos efectos produce la litiscontestacion, que explican la 8. tit. 10 de la misma Partida, Paz in *Prax*: tom. y part. 1. temp. 6. num. 9 al 22. Carlev. de *judic*: tit. 2. disp. 1. num. 11 y 12, y otros autores que citan. El octavo es, que una vez contestado el pleito, aunque fallezca uno de los litigantes, puede el procurador que lo contestó, continuarlo hasta su final decision, sin embargo de que sus herederos no le ratifiquen el poder, ni le den otro, con tal que no elijan nuevo apoderado.

CAPITULO OCTAVO.

De la compensacion.

OBSERVACION PRELIMINAR.

El señor Conde de la Cañada, que en sus *Instituciones prácticas* trató de los juicios civiles con la mayor solidez y atinado método, despues del capítulo 4, en que habla de la contestacion, explica en el siguiente la compensacion, como que esta es una de las mas vigorosas defensas del demandado, por cuanto extingue la accion del demandante, y puede producirse no solo ante el juez de la primera instancia en todo el progreso de los autos, sino tambien en el tribunal adonde hayan ido por apelacion. Siguiendo, pues, el ejemplo de tan respetable autor, trasladaré á este lugar la doctrina que acerca de la compensacion insertó Febrero en su tratado del juicio ejecutivo, sin otra razon que la de admitirse y tener lugar tambien en las causas ejecutivas, como una de las excepciones que él llama útiles, aunque impropiamente; pues como dice muy bien el señor Conde de la Cañada, la compensacion no es realmente excepcion, sino pura defensa con efectos de paga; y siendo admisible en toda clase de juicios civiles, corresponde tratar ahora de ella, mayormente cuando tiene cierta semejanza con la reconvention; de que se hablará en el capítulo siguiente, aunque sus efectos son diferentes, como se verá despues.

- | | |
|--|--|
| §. 1. ¿Que es compensacion? | dero para compensar con el acreedor del difunto su causante. |
| 2. De las varias especies que hay de compensacion. | |
| 3. Efectos de la compensacion. | 8. Igual facultad tiene el deudor demandado por el heredero acerca de lo que debia el difunto. |
| 4. ¿En que se diferencia de la retencion? | 9. El socio carece de accion para compensar lo que debe á la sociedad con lo que peculiar y privativa- |
| 5. Requisitos necesarios para que tenga lugar la compensacion. | |
| 6. ¿Cuándo podrá oponerse? | |
| 7. Facultad que tiene el here- | |

- mente le debe su consocio.
10. Si el fiador es demandado por la fianza que constituyó, puede compensar no solo la suma que el acreedor ó demandante le debe, sino también la que este debe al principal deudor, á su elección.
11. Excepcion de la doctrina sentada en el párrafo antecedente.
12. Siendo el padre y el hijo para los efectos civiles una sola persona, tendrá lugar con el uno la compensacion de lo que un tercero debe al otro.
13. ¿ Como podrá compensar el procurador de negocios ajenos?
14. El procurador en su misma causa, ó cesionario, podrá excepcionar la compensacion con el crédito adquirido en virtud de la cesion.
15. Diversidad de opiniones acerca de si es válida la renuncia de la compensacion.
16. El deudor demandado no podrá oponer contra su acreedor la compensacion de lo que este debe á un tercero, aunque el tal, cuyo crédito se deduce para que se compense, lo consienta.
17. El prelado ú otro que administra bienes de la iglesia, no está obligado á admitir la compensacion de su propio débito con lo que el demandado debe á la iglesia.
18. Los créditos del tutor y curador no deben compensarse con los de su menor.
19. Si el vendedor instare para la solucion del precio de la cosa que vendió, puede el comprador oponerle la compensacion del crédito que tiene contra él, no siendo el vendedor el fisco.
20. El comprador á quien el vendedor reconviere por el precio de la cosa que vendió, puede oponer la compensacion de lo que se le quitó por eviccion.
21. Si el comprador hubiere hecho mejoras en la cosa ó finca, puede usar por ellas de la retencion de esta contra el que la haya ganado en juicio, y en tal caso podrá oponer la compensacion de las mejoras con los frutos percibidos de la finca.
22. En el retracto de consanguinidad, ¿ cuando deberá admitirse al retrayente la compensacion de su crédito?
23. ¿ Que circunstancias deberá tener presentes el juez para admitir ó no la compensacion?
24. La compensacion no tiene lugar en el depósito de cualquier clase que sea.
25. Tampoco tiene lugar en el comodato.
26. En los créditos pertenecientes al fisco por razon de contribuciones Reales, no se admite compensacion á su deudor, y lo mismo se entiende con el administrador de bienes de cualquier

- ra persona, ejecutado por el alcance de su administracion.
27. Tampoco es admisible la compensacion por lo que se debe á la república ó comun de algun concejo ó pueblo por razon de censo ó portazgo.
28. ¿ En que casos deberá admitirse la compensacion al demandado por alimentos?
29. En cuanto á la ejecucion de alguna obra ó hecho, no debe admitirse la compensacion de este ni de su ejecucion en otro lugar que el convenido.
30. Es admisible la compensacion del crédito con las obras ó servicios que alguno hace.
31. La compensacion tiene lugar no solo en los débitos y acciones, sino también en los delitos é injurias, siendo de una misma especie, y no de diversa.
32. Aunque el deudor no deduzca la compensacion de su crédito, no por eso se entenderá que confiesa habersele satisfecho; bien que si sabiendo que puede compensar paga por error de derecho, pierde el beneficio de la compensacion.

1. La compensacion es una mutua contribucion del crédito y débito entre sí, ó un descuento y modo de satisfaccion con que el ejecutado ó demandado pretende enervar y desvanecer la ejecucion ó demanda que el actor le puso (1).

2. Hay varias especies de compensacion conocidas con diversos nombres, que les dan los autores. La una se llama *relativa* entre el deudor y el acreedor: otra *propia*, que es la que se hace entre los dos referidos, ó *ipso jure*, ó mediando oposicion: otra *impropia*, que tiene lugar en las últimas voluntades, v. gr. cuando el testador instituye heredero ó legatario á su acreedor: otra *necesaria*, y es la que hace el juez en los casos permitidos contra la voluntad de una de las partes: *voluntaria*, y es la que hacen espontáneamente los interesados, la cual se admite aun en los casos no permitidos en derecho: *directa*, que es la verdadera; é *indirecta*, de que usa aquel á quien se niega la directa, y la dan el nombre de retencion: *extrínseca*, y es la que se deduce de causa separada del crédito del actor; é *intrínseca*, que proviene de la misma fuente, hecho y causa de donde se toma la peticion del actor: *legal*, que se hace por la ley, sin que intervenga ministerio de hombre: y últimamente hay compensacion llamada de delitos.

1 Ley *Compensatio*, 1, y ley *Quod in diem*, §. *Etiam*, ff. de *compensat.* Ley 20. tit. 14. Part. 5.

3. Se introdujo la compensación por equidad, con el fin de cortar los litigios y evitar rodeos superfluos, de suerte que se haga á un tiempo lo que habia de hacerse en muchos. Pasa activa y pasivamente, como excepcion real perentoria, inherente á la cosa, á los herederos y sucesores singulares del deudor á prorrata de lo que debia; y asi aunque este no la haya opuesto, pueden oponerla por ello, mas no por su propia deuda. Tambien pasa contra los herederos conjuntos, de manera que es reciproca entre todos: extingue no solo la primera obligacion sino asimismo las accesorias, una vez hecha la oposicion judicial: se numera entre las especies de paga, y tiene el vigor y efecto de verdadera: impide *ipso jure* el curso de las usuras é intereses, débense por una parte ó por ambas: exime al deudor de la nota de moroso, y disuelve la obligacion pignoratícia: produce accion pignoratícia contraria para reivindicar la prenda que se halla en poder del acreedor, y causa ademas otros muchos efectos que pueden verse en el tratado de *compensationibus* de Bartolomé Bersano, cap. 1. quæst. 20. Adviértase que al deudor que niega su débito, si despues se le convence de falsedad, no se le admite por derecho la compensacion de su crédito, sino solo por equidad, porque la mentira deroga los privilegios.

4. La *retencion* que es una *reservacion del derecho antiguo que alguno tiene sin concederle cosa nueva*, suele tambien llamarse compensacion, aunque se diferencia de esta en los siguientes efectos: 1.º por la compensacion se disuelve y extingue el débito; mas no por la retencion, pues solo se trata de que se extinga, y mientras esto se declara, retiene el acreedor en su poder la prenda que tiene de su deudor: 2.º la compensacion se hace por derecho en algunos casos; y la retencion á pedimento, por excepcion de parte solamente: 3.º la compensacion se limita á ciertos casos y cosas permitidas por derecho, y solo en ellas tiene lugar; pero la retencion en cualquiera se admite, y asi excluida la compensacion directa entre la indirecta, cual es la retencion hasta contra la ejecucion de la sentencia, si el crédito no está liquido: 4.º aunque del dinero á la cosa no se admite compensacion, porque cuando se elige á alguno para que execute cierta cosa, es visto elegir su industria, no es asi con respecto á la retencion, por lo que esta es mas favorable al acreedor que aquella, y es indudable que todo el que compensa retiene, mas no todo el que retiene compensa: 5.º la compensacion tiene naturaleza de accion; pero la retencion es al contrario, porque se funda en la cosa poseida sin la mas leve participacion

de accion, y asi mejor es poseer la cosa, que tener accion á pedirla, y mas seguridad hay en ella que en la persona del deudor. Igualmente se diferencia la compensacion de la solucion, en que en esta cualquier tercero se admite á pagar por otro, y el acreedor puede ser compelido á recibir de él lo que le satisface por el deudor (1); pero á compensar no es admitido, como adelante diré (*).

5. Para que haya lugar á la compensacion se requiere: 1.º que las cosas que se piden y pretenden compensar, consistan en número, peso ó medida, y sean liquidas ambas, v. gr. dinero con dinero, trigo con trigo, vino con vino &c. (2); pues del dinero con la especie no se admite, á menos que perezca esta, y se venga á su estimacion, en cuyo caso no se juzga de la especie como tal, sino como cantidad; ni cuando ambas partes deben dinero, la una como cantidad, y la otra como especie, v. gr. si en un bolsillo cerrado y sellado existe alguna sin contar, pues entonces mas será permuta que paga; ni de género con especie (3); ni tampoco de género con género, siendo diversos; pero si es uno mismo, v. gr. trigo con trigo, y ambos tienen igual bondad, es admisible: 2.º que la cosa que se intenta compensar tenga la misma estimacion y bondad que la que se pide, por lo que si uno debe cierta porcion, v. gr. de trigo á otro, y este á él otra tanta, pero de mejor calidad, no se admitirá la compensacion por defecto de idéntica bondad; en cuya atencion, en la de ser incierto su valor, y no poderse liquidar brevemente, y en la de considerarse ademas de esto la aficion á la cosa y otras circunstancias que hacen á la una mas cara que á la otra, no se debe compensar la especie con la especie, ni el género con otro género: 3.º que el crédito y el débito concurren en una misma persona, de suerte que ambos litigantes sean acreedores y deudores, actores y reos; pues con el crédito de un tercero no se admite la compensacion por favor del deudor, ni se puede obligar á este á que contra su voluntad compense lo que debe á otro que á su deudor: 4.º que el crédito y el débito se pidan en nombre propio y no en el de un tercero, por lo que el tutor que es acreedor de alguno, no puede compensar con él lo que debe en nombre de su pupilo, ni con el acreedor de este

1 Ley Solvere, 53. ff. de solut. et ibi glos. et DD. y ley 3. tit. 14. Part. 5.

* En el capítulo siguiente se dirá en qué se diferencia la compensacion de la reconvention.

2 Ley 2 §. Mutius; ff. Si cert. petat. Ley 21. tit. 14. Part. 5.

3 Ley 21. tit. 14. Part. 5, y en ella Greg. Lop. glos. 1, 2 y fin.

lo que él mismo debe por sí: 5.º que conste del crédito y esté líquido, ó se pueda liquidar en el término de diez días, por confesion de la parte contraria, ó por otro medio legal, pues en otros términos no se admite compensacion de lo líquido con lo ilíquido (1): 6.º que el débito provenga de causa justa, y título legítimo, y no de pura ó mera gratitud: 7.º que intervenga la voluntad del deudor en querer la compensacion, pues en su eleccion está el pretenderla ó satisfacer á su acreedor lo que le debe: 8.º que el débito sea puro, y no alternativo ni condicional, ni á día cierto, porque hasta que este se verifique, y la condicion se cumpla, no se considera como tal. Concurriendo estos requisitos, asi como el que tiene á su favor muchas prendas ó bienes obligados puede elegir el que quiera para que se venda y se le haga pago, y el fiador reconvenido compensar el débito con su crédito, ó con el del principal deudor; del mismo modo el acreedor, aun que lo sea por muchas causas, y resulte deudor de su deudor por una sola, puede elegir el crédito que mas bien le parezca y compensarle con su propio débito, y esto en cualquier parte, aunque hubiese prometido pagarle en lugar determinado, ya porque no le está prohibido, y ya tambien porque en este caso mayor efecto causa la accion mixta de excepcion que la pura accion. Es de notar, que asi como no se admite reconvenion de reconvenion por las razones que se dirán en el capítulo siguiente, tampoco compensacion de compensacion en todos casos.

6. No solo puede oponerse la compensacion antes de la sentencia en cualquier parte del juicio, ya sea sumario ó plenario, sino despues de pasada en autoridad de cosa juzgada, por ser excepcion perentoria que no la impugna, y solo la modifica (2); y puede hacerse la oposicion ente el juez ordinario, el delegado, el de apelacion, el árbitro en la causa compromisaria, y el mero executor por via de excepcion, aunque esten pasados los diez años que la ley 63 de Toro prescribe para pedir ejecutivamente, pues se debe admitir conteniendo los requisitos expresados, porque lo que es temporal y limitado para demandar, es perpetuo para excepcionar, como tambien por via de reconvenion. Si el demandante la opone por excepcion, entonces, como que alega no ser deudor y pretende que asi se declare y que se le descuente su importe de lo que el acreedor le pide, debe admitir-

1 Dicha ley 21. tit. 14. Part. 5.

2 Leyes *Si const.* y *Ex causa*, Cod. de

compens. y ley *Unusquisque*, ff. eod. tit.

sele y descontársele; pero si no la justifica de suerte que no se dude de ella, debe pagarle ante todas cosas, y luego seguirse el pleito, recibíendose á prueba por via de justificacion (1). Lo mismo se ha de practicar cuando la opone por via de reconvenion como mutua peticion; y para que no sea perjudicado, ni la compensacion que intenta surta el efecto de reconvenion, ha de pretender se le absuelva de lo pedido por el actor, mediante la compensacion deducida. Es de advertir que el que opone la compensacion, puede pedir se compela á su contrario á la manifestacion de los papeles ó instrumentos que existen en su poder, para probarla cuando es intrínseca, esto es cuando proviene de la misma causa de que se origina su peticion ó demanda, pero no cuando es extrínseca.

7. El heredero á quien pasa activa y pasivamente la excepcion de compensacion, tiene facultad de compensar con el acreedor del difunto su causante lo que debe á este, si aquel le demanda por lo que el difunto le debia, porque la compensacion como excepcion real es inherente á la cosa y no á la persona. Si son muchos los herederos, há lugar tambien entre ellos la de los débitos hereditarios, v. gr. si uno posee la parte de la herencia que corresponde al otro, y este la que se debe dar á aquel, en cuyo caso si uno de ellos quiere reivindicar la suya, le obsta la excepcion de compensacion de la que retiene y pertenece al otro partícipe (2); pues aunque de la especie á la especie no se admite en derecho, cesa la prohibicion con la voluntad de las partes. Pero el coheredero no puede excluir á su acreedor por lo que este debe á otro heredero, cuyo débito no dimana de parte de la herencia (3).

8. Igual facultad tiene el deudor demandado por el heredero acerca de lo que debia al difunto; pues puede excepcionar la compensacion no solo de lo que este le debia, sino tambien de lo que el mismo heredero le está debiendo, porque despues de la aceptacion de la herencia se confunde esta con los bienes del aceptante, á cuya consecuencia los débitos de este se consideran y gradúan como de aquel para el efecto de compensarse, especialmente siendo lisa y llana la aceptacion; pues si fuere con beneficio de inventario es opinable, á causa de que la herencia aceptada de esta suerte, se distingue del heredero, el

1 Ley 20. tit. 14. Part. 5, et ibi glos. 3. 21. y glos. 7. num. 17 y 18.

2 y 4. y ley 1. tit. 28. lib. 14. Nov. Rec.

3 *Medices de compensat.* part. 2. glos.

2 Greg. Lop. en la 21. tit. 14. Part. 5.

6. num. 1. Bersan. cap. 3. glos. 1. num. 1.

glos. 2. Bersan. cap. 3. glos. 7. num. 18 al

al 9. y glos. 7. num. 17 y 18.

cual en este caso es un mero depositario, y no está obligado á mas de lo que permita la herencia. Pero si los herederos son muchos, y tratan de cobrar el crédito perteneciente al difunto, les puede oponer el deudor demandado la compensacion á prorata de lo que el difunto debia á este, mas no de lo que cada uno de aquellos le debe por su propia persona, pues esto no es admisible.

9. Carece de accion el socio para compensar lo que debe á la sociedad, con lo que peculiar y privadamente le debe su consocio; y asi debe satisfacer á aquella lo que resulte á su favor, y luego podrá usar de su derecho contra el consocio deudor suyo (1); bien que si el crédito y el débito pertenecen á la sociedad en comun, y no á otra particular en la que no son partícipes todos, no hay obstáculo á la compensacion (2). Los que tienen compañía ó poseen en comun alguna cosa, pueden descontarse mutuamente el daño ó deterioro que por su negligencia ó casualmente se hayan irrogado, con tal que sea igual, y el crédito de la sociedad no consista en especie, bien que si consiste en esta podrá apreciarse para aquel efecto, y si fuere desigual, pueden hacer el descuento con el lucro del que lo haya causado hasta la concurrente cantidad (3); lo cual no sucede respecto del perjuicio que un socio causó por su culpa á la sociedad, pues no se compensa con el lucro que en ella adquirió, porque este pertenece á la compañía en comun, y el daño se atribuye solo al que lo causó, por lo que no se comunica ó extiende á los consocios.

10. Como á todos está permitido usar de los derechos que protegen á su autor ó causante (4), y á los fiadores competen las excepciones que á los principales deudores, especialmente si son relativas á la obligacion de la causa, se sigue de aqui, que si el fiador es demandado por la fianza que constituyó, puede compensar no solo la suma que el acreedor ó demandante le debe, sino tambien la que este debe al principal deudor, á su eleccion: lo primero, porque asi como puede pagar por este, puede tambien compensar: lo segundo, porque al modo que puede satisfacer con dinero de su principal, asimismo oponer la compensacion de la cantidad á que este es acreedor, porque el fin y efecto de la compensacion es hacer la paga; y lo tercero, porque el

1 Ley *Actiones* 65. §. *Si communis*, ff. *pro socio*. Greg. Lop. en la 24. tit. 14. Part. 5. glos. ult.

2 Ley *Si duo*, ff. *de duobus reis*. Bersan. cap. cit. num. 2.

3 Ley *Si ambo*, ff. *de compensat.* y ley 22. tit. 14. Part. 5.

4 Ley *Ex persona*, ff. *de fidejus.* ley *Verum* 4 y sig. ff. *de compensat.* y ley 24. tit. 14. Part. 5. et ibi glos. 2.

fiador no debe ser condenado en mas que el principal obligado; y puesto que este no debe serlo por la cantidad que se compensa, tampoco aquel; y asi puede excepcionar no solo la compensacion de su crédito, ó del principal deudor separadamente, sino la de ambos á un tiempo, si el uno no alcanza á la total solucion de lo que este debe, aunque lo resista el mismo deudor, porque la compensacion es excepcion real inherente á la cosa y no á la persona. Esto procede aun cuando el crédito compensable fuese posterior á la fianza, ó á la condenacion del fiador ó deudor principal, ó sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, y aun en el caso de que el principal obligado esté impedido por derecho de usar de la compensacion, porque el fiador trata de evitar su daño, y no debe perjudicarlo el delito de aquel, como tambien en el de que haya prometido pagar sin oponer excepcion alguna el mismo deudor principal, á menos que haya renunciado especificamente la de compensacion. Pero se tendrá presente que si el acreedor ejecuta al fiador simple antes de hacer excusion en el deudor principal, y el fiador tiene que liquidar cuentas con el mismo acreedor que resulta alcanzado, ha de oponer á este la excepcion de la excusion, y no la de compensacion; porque esta requiere mas examen y tiempo, no estando liquida y confesada la suma, y por el hecho de omitir la otra excepcion, se constituye deudor principal no siéndolo; y asi se sentenciará la causa de remate, y se le reservará su derecho para otro juicio acerca de la compensacion; pero esto se entiende cuando el crédito y débito dimanen de diversos contratos, mas no si se derivan de uno mismo que tiene causa individual y conexas, v. gr. la sociedad, tutela y otro género de administracion de la que se pueden dar á entrambos las acciones *directa y contraria*, en cuyo caso la excepcion de compensacion impide la ejecucion de lo líquido recibido, hasta que se liquide la data ó descargo (1).

11. Lo explicado en el párrafo anterior no milita cuando el fiador es deudor del deudor principal por igual suma que aquella que le fió, y este le demanda sobre su pago, pues la fianza no le presta derecho para intentar la compensacion: lo primero, porque esta es matua contribucion del crédito y débito, de tal suerte que ninguno puede pretenderla, si no es acreedor y deudor juntamente: lo segundo, porque el principal deudor no se dice obligado en cantidad alguna á su fiador, á pretexto de la

1 Escobar *de ratioc.* cap. 21. num. 22.

fianza que por él constituyó; y lo tercero, porque no hay débito ni cantidad antes que se pague, y el peligro á que está expuesto el fiador no es razon suficiente para la compensacion; y asi no es justo se permita esta ni la retencion al que todavia no es acreedor; lo cual se limita en caso de que pague por él, pues entonces se constituye verdadero acreedor suyo, y se le debe admitir.

12. Como para los efectos civiles el padre y el hijo se tienen por una sola persona, tendrá lugar con el uno la compensacion de lo que un tercero debe al otro. Por lo que hace al padre se halla obligado á admitir la de su crédito con el débito de su hijo, que está bajo su poder en los casos siguientes: 1.º cuando le concedió peculio, y trata de exigir el crédito del mismo hijo contraido con ocasion del referido peculio, pues si el hijo se halla deudor de su deudor, podrá oponer este á su padre la compensacion no solo por lo que importe el peculio, sino por el total débito; lo cual no sucederá si el padre intenta recobrar su propio crédito; pues entonces se admitirá la compensacion al acreedor de su hijo hasta en el importe del peculio asignado á este y no mas. La razon de diferencia consiste en que cuando el padre intenta exigir el crédito que su hijo contrajo con motivo del peculio, es visto que lo aprueba, y respecto usar de su derecho por solo el mismo contrato, es justo que por esta causa sufra *in solidum* la compensacion que se le objeta; mas no cuando usa de él por su privativo débito, y no por el que proviene del contrato de su hijo. El segundo caso es cuando el padre aprobó el contrato de su hijo, y se le opondrá la compensacion del débito de este dimanado del propio contrato; pues por el hecho de aprobarlo, se sujeta á las leyes de él sin consideracion ni limitacion á su importe. El tercero es cuando el padre mandó al hijo que contragese con alguno, y de este contrato resultó deudor el hijo; pues si el acreedor de este fuere reconvenido por su padre como deudor por aquella causa, podrá deducir la compensacion de lo que el hijo le debe por razon del mismo contrato. El cuarto es cuando el hijo convirtió en utilidad de su padre lo que recibió de su acreedor, y el padre le dió facultad para contratar, pues tendrá lugar la compensacion de lo invertido en su provecho, porque asi como puede pedir y obtener el acreedor contra aquel en cuya utilidad se convirtió su crédito, asi tambien compensar lo que se le debe. Y el quinto caso es por los alimentos necesarios que alguno suministró al hijo estudiante, pues puede el padre ser reconvenido acerca de ellos por el prestador, y se debe

admitir á este la compensacion contra él hasta en su importe; bien que si el hijo se halla emancipado, no está obligado su padre á pagar sus débitos, ni por consiguiente á admitir la compensacion, porque esta es solucion. Y en cuanto al hijo existente en la patria potestad, si demanda á su deudor, es indudable que este puede compensar con él lo que el padre le debe hasta el importe de su peculio, mas no en lo que adquirió con su arte ó industria. Pero si el hijo es demandado, no se le permite compensar su deuda con el crédito de su padre, excepto que asiance de que este lo aprobará, y no reconvenirá á su deudor por ella: lo propio milita cuando el padre es demandado, y el hijo sale al juicio á defenderle sin su poder, y en otros, aunque no sean hijos ni parientes, que sin su respectivo poder quieren defenderse judicialmente; pues precediendo la fianza referida pueden oponer la compensacion de lo que el demandante debe al que quieren defender⁽¹⁾. La razon en cuanto al hijo es, porque está impedido de comparecer en juicio por su padre, á menos que se lo mande, y como el que compensa, demanda, y mueve pleito, por cuanto pide lo que pretende se compense, por eso es preciso que dé la caucion ó fianza de aprobacion.

13. Cuando el procurador de negocios ajenos fuere demandado para que pague la deuda del que le dió el poder; ó excepciona la compensacion del crédito de este, ó del suyo privativo. Si la del crédito de su principal, es indudable que se le debe admitir, asanzando de que este lo habrá por firme, y no lo pedirá á su deudor, cuya fianza se llama *de rato* entre los juriscultos⁽²⁾, excepto que el mismo principal hubiese opuesto antes la compensacion, en cuyo caso no necesita asanzar, porque no es quien la opondrá, y solo la renueva: lo propio milita en los casos en que *ipso jure* se hace. Si excepcionare la compensacion de su mismo crédito, aunque no falta quien afirme que puede hacerlo, obsta sin embargo á este dictamen la razon legal de que para admitirse la compensacion, deben ser ambos acreedores y deudores, recíprocamente uno de otro, y no intervenir el crédito de tercero, como dejo expuesto, y asi no habrá lugar á ella. Lo mismo procede cuando es demandado por su privativa deuda, y opondrá la compensacion del crédito de su constituyente ó poderdante; advirtiéndose que por el ausente que ningun procurador tiene, cualquiera del pueblo puede oponer la compensacion del

1. Ley 25. tit. 14. Part. 5.

2. Ley 24. tit. 14. Part. 5.

débito por el cual se procede contra él, con el crédito del mismo ausente.

14. En orden al que es procurador en su misma causa ó cesionario, digo que como se constituye acreedor por su propia persona, y no por la del cedente despues de hecha la cesion, de tal suerte que solo al cesionario está obligado el deudor cedido, y despues de la oposicion se retrotrae la compensacion al dia del contrato del débito; el acreedor cesionario que es deudor de su deudor cedido, si por este fuero reconvenido acerca de su débito, podrá excepcionar la compensacion con el crédito adquirido por virtud de la cesion; lo cual se entiende aunque el cesionario no haga saber al deudor que no pague á otro. Pero se limita en caso que la cesion se haga con fraude, ó el crédito cedido esté afecto á algun vicio ó carga, por el que no puede pretender el cedente su exaccion.

15. Dicen algunos que la renuncia del beneficio de la compensacion, no vale por ser contra la equidad natural y buenas costumbres, y que aunque el deudor jure en el contrato no usar de ella, se debe admitir no obstante el juramento; pero otros afirman lo contrario, porque cuando el juramento se puede observar sin detrimento de la salud eterna, se ha de estar á él; y la renuncia de la compensacion no es contra la equidad una vez que la parte la hace espontáneamente, fuera de que cada uno puede renunciar lo que está establecido en su privativo beneficio, no habiendo legal prohibicion, y asi en pagando puede usar de su derecho acerca de lo que quiere se compense con lo que debe. Lo propio milita en su heredero, quien se halla obligado á la observancia del contrato. Pero es de advertir que porque el deudor haya pedido término, ó la ley se lo conceda para pagar, no es visto renunciar la compensacion, ni haber perdido la facultad de oponerla.

16. Como segun se ha dicho, para que tenga lugar la compensacion, es necesario que el crédito y el débito sean de un sugeto, y no de un tercero; de nada servirá al deudor demandado el oponer contra su acreedor la de lo que este debe á otro que á él, para eximirse por este medio del pago de su deuda, aunque aquel cuyo crédito se deduce para que se compense, lo consienta, ni aun cuando sean dos deudores mancomunados, puede el reconvenido oponer contra el actor la compensacion de la cantidad que este debe al co-reo ó mancomunado.

17. Lo propio procede en el prelado, rector ú otro que go-

bierna ó administra los bienes de la iglesia, pues no está obligado á admitir la compensacion de su propio débito, con el que el demandado debe á la iglesia, como tambien en el poseedor del mayorazgo que pide los créditos de este, pues no se compensarán con lo que él debe, porque el mayorazgo que está bajo la administracion del poseedor, se asemeja al pupilo que vive bajo de la tutela, y á la iglesia que se administra por su prelado (*).

18. Los créditos del tutor y curador no se deben compensar con los de su menor; pero entre muchos tutores de un menor se ha de admitir la compensacion, aunque la tutela ó administracion esté dividida entre ellos, con tal que el crédito pertenezca al menor, y no privativamente al tutor, porque no obstante ser diversas las administraciones, es una sola é individua la tutela. Lo propio sucede al tutor reconvenido por lo que el pupilo debe, con lo que el demandante está debiendo al mismo pupilo, y tambien con su propio crédito en favor de este. Y al que nombró los tutores reconvenido por el pupilo á causa de no haberlos elegido idóneos, se permite compensar con este la cantidad que pagó últimamente por él.

19. Si el vendedor instare por la solucion del precio de la cosa que vendió, puede el comprador oponerle la compensacion del crédito que tiene contra él, no siendo el vendedor el fisco, lo cual se amplía á lo que el comprador pagó por razon de la cosa vendida, como si se vendió por libre y luego resulta gravada, aunque el vendedor no expresase que era libre, ó si este prometió reintegrarle de lo que por su culpa y por razon de la cosa satisficiese, pues asi como el comprador puede repetir las expensas, asi tambien compensarlas con el precio no pagado. Asimismo se amplía á lo comprado en pública subasta.

* Error craso y manifesto. Entre el prelado ó el tutor y el poseedor de un mayorazgo hay suma diferencia sobre el punto de que se trata. Los créditos de la iglesia ó pupilo no pertenecen al prelado ó tutor, y si los del mayorazgo á su poseedor, quien puede disponer de ellos y emplearlos en los propios usos. Por tanto aunque no se deba admitir la compensacion del débito del prelado ó tutor con lo que el demandado debe á la iglesia ó pupilo, ha de admitirse la de la deuda del poseedor del mayorazgo con el crédito de este, que lo es verdaderamente de aquel. Y en vista de una razon tan clara y poderosa ¿deberé detenerme á impugnar ó desvanecer las ridiculas sutilezas en que fundan su opinion Salgado, Valenzuela, Castillo y otros muchos autores, de que el mayorazgo que está bajo la administracion del poseedor, se asemeja al pupilo que está bajo de la tutela y á la iglesia que se administra por su prelado; de que el mayorazgo es el actor ó demandado, no la persona del poseedor que le representa, cuando reconviene ó es reconvenido como tal; y de que el mayorazgo del mismo modo que la iglesia como persona ficta ó representada, la cual nunca muere, tiene el dominio y posesion de las cosas y derechos pertenecientes á ella, y el poseedor ó prelado la administracion? Febrero reformado.

20. El comprador á quien el vendedor reconviene por el precio de la cosa que le vendió, puede oponer la compensacion de la que se le quitó por eviccion. Lo propio milita si le reconviene por otra cantidad fuera del precio, á causa de haberse pagado antes que se le quitase la cosa. Y no solo por el precio, sino tambien por el interes del que se obligó á eviccion se puede deducir la compensacion; pero si no se obligó á aquella, solo tendrá lugar esta por el precio que siempre se debe, á menos que se haya pactado otra cosa. Lo mismo procede en el comprador que reconviene al vendedor de eviccion por la cosa que se le quitó, pues este podrá oponerle la compensacion del precio de ella que no le pagó.

21. Si el comprador hubiere hecho mejoras en la cosa ó finca, se le permite usar por ellas de la retencion de esta contra el que la ha ganado en juicio, porque ceden en su utilidad, y nadie debe lucrarse en detrimento de tercero; bien que en este caso podrá oponerse la compensacion de las mejoras con los frutos percibidos de la finca: lo cual se entiende reduciendo los frutos á cantidad, mas no si existen, porque esta no se compensa con la especie.

22. Sin embargo de que la compensacion no se diferencia en el efecto de la paga verdadera, si en el retracto de consanguinidad manda la ley ó estatuto que le permite, que el retrayente pague real y efectivamente en dinero al contado el precio de la finca que retrae, no se le debe admitir la compensacion de su crédito; pero si la ley ó estatuto habla simplemente en cuanto al precio, se puede admitir la compensacion por dos razones: la primera, porque esta equivale á la verdadera paga y satisface á la restitution del precio; y la segunda, porque el consanguíneo hace las veces del comprador, y este las del vendedor, al cual se puede objetar la compensacion del precio que pide, como se ha sentado. Lo mismo procede cuando el crédito que se quiere compensar, fue cedido sin fraude al consanguíneo.

23. Para admitir ó no la compensacion, debe tener presentes el juez cuatro cosas, á saber: si el débito es ó no compensable; si la obligacion es ó no válida; si la cantidad está ó no líquida, ó se puede liquidar brevemente; y si el que opone la compensacion tiene ó no facultad para compensar. Ha de hacerla á pedimento de parte y no de oficio, excepto en los casos en que se hace *ipso jure*, en los cuales debe declararla hecha total ó parcialmente, segun sea el débito y lo que pretende compen-

sarse. Si el demandado la deduce de mayor cantidad que la que le pide el demandante, ha de hacerla tan solo hasta la cantidad competente, y no condenar á este en el exceso, á menos que sobre él sea reconvenido por aquel, pues la compensacion no es propiamente reconvenicion, y asi no recae en ella la prórega de jurisdiccion que en ésta. Y sin embargo de que segun derecho no se debe admitir la paga que el deudor quiere hacer de parte de la deuda contra la voluntad de su acreedor, por ser contra equidad que experimente incomodidad y detrimento quien hizo beneficio, no milita esto en la compensacion porque esta no es paga de presente, sino paga que ya está hecha y admitida por el acreedor espontáneamente.

24. No tiene lugar la compensacion en el depósito, consista en especie ó en cosa numerada, medida ó pesada, y asi el depositario debe restituir las depositadas en él, y luego podrá usar de su derecho contra el depositante sobre la cobranza de su crédito (1); ya porque se violaria la confianza y buena fe que debe haber en este contrato, impidiendo la compensacion la restitution del depósito, que sin excepcion se debe hacer incontinenti; y ya porque la compensacion no se admite acerca de lo que se debe no pagar sino restituir, como es el depósito. Esto procede, aunque el dinero se deposite como cantidad, pues no varia la naturaleza del depósito, aunque este sea irregular, es decir, que se constituya en términos que el depositario pueda usar de él y se le transfiera su dominio, y aun cuando solo sea confesado, porque con la confesion se prueba la verdadera entrega, á menos que se acredite que esta no se hizo, ó que hubo fraude; ya se deba el depósito por ambas partes, ó provenga de contrato anterior, como si uno debe ciento por razon de mutuo, que con beneplácito del acreedor quedaron depositados en el mutuario; pues donde no falta lo sustancial de la obligacion, el débito que proviene de una causa, se puede convertir indirectamente en otra; y asi no se debe admitir la compensacion contra el depositador ni contra sus herederos, porque estos le representan, y por la muerte de aquel no se muda la naturaleza del contrato.

25. Tampoco tiene lugar la compensacion en el comodato, como que se hace de especie que se presta para usarse y se debe restituir, y no otra por ella, á no ser que por deterioracion de la cosa prestada se trate de su estimacion; porque esta no se

1 Lev 27. tit. 14. Part. 5.
T. IV.

reputa especie, sino cantidad. Mas sin embargo puede el comodatario retener la cosa por las expensas hechas en ella hasta que se le paguen.

26. Con los créditos pertenecientes al fisco por razon de alcabalas y otros pechos, derechos y contribuciones Reales, sean personales, prediales ó de otra clase, no se admite compensacion á su deudor (1): lo cual se amplía al arrendador de las rentas de diversas provincias ó ramos, pues lo que anticipa por el arrendamiento de una no le sirve de pago para la otra, porque de permitirse esta aplicacion se confundirian los officios en perjuicio de los oficiales y administraciones, excepto que haya costumbre contraria. Lo mismo se debe practicar con el administrador de bienes de cualquiera persona ejecutada por el alcance de una administracion, y así no se le admitirá compensacion de lo que resulte á su favor en otra administracion de la misma persona; pero si es una sola la administracion, se le debe admitir de todas las partidas líquidas, así en la cuenta como en la ejecucion. Igualmente se amplía á la exaccion del precio que el fisco pide de la cosa que vendió y no se le pagó, pues no se debe compensar con lo que debe por otra causa al comprador. Asimismo se amplía á las penas impuestas á los reos por la utilidad pública, para que los delitos no queden impunes, aunque no á las que se aplican á la parte ofendida. Finalmente se amplía á lo que debe á otro que al compensante, excepto que aquel obtenga cesion de este contra el fisco.

27. Tampoco admite compensacion lo que se debe á la república ó comun de algun concejo ó pueblo por razon de censo ó portazgos, ó siempre que trata de pagar al Rey sus contribuciones, ó de exigir repartimientos para reedificar muros, construir puentes ó fuertes, comprar armas, dar raciones á los soldados ú otros que tienen por objeto el Real servicio ó el del mismo comun. Lo propio milita cuando uno nombra á otro por su heredero con la condicion de que despues de sus dias pase la herencia á la Real Cámara ó á algun concejo; ó le da en fianza dinero ú otra cosa cierta para que se la entregue (2). En todos los casos expresados y otros semejantes, debe pagar al fisco y á la república ante todas las cosas lo que les debe, porque de lo privado no se admite compensacion con lo público, y luego podrá usar de su derecho contra ellos por su crédito.

28. En orden á si deberá admitirse la compensacion al que

1 Ley 26. tit. 14. Part. 5.

2 Ley 26. tit. 14. Part. 5.

es demandado por los alimentos que está obligado á dar, se ha de distinguir: si la demanda se ha puesto por los futuros, no es admisible, porque estos no sufren dilacion á no ser que se deban condicionalmente, v. gr. de que el alimentario ha de practicar ciertas cosas, pues hasta que las ejecute se le puede oponer la compensacion, porque segun la naturaleza del contrato, que es recíprocamente obligatorio, no se da accion á una parte contra la otra mientras esta no cumple lo que debe. Pero los alimentos pasados son compensables, porque socorrido ya el alimentario cesa la razon de indigencia, y no gozan aquellos de los privilegios que los futuros, en cuya atencion no solo puede el reconvenido oponer la compensacion por lo que le debe el que los pide, sino tambien por lo que este debió hacer y no hizo, y se admitirá á prorata. En cuanto á las pensiones que se dan por via de alimentos, se debe observar lo dicho acerca de los futuros, porque hay la misma razon.

29. Como para la ejecucion de alguna obra ó hecho se consideran la industria de la persona electa y el lugar en que se debe ejecutar, no se ha de admitir la compensacion del hecho, ni la del ejecutado en otro lugar que en el convenido, aunque un tercero, v. gr. el fiador, cumpla por el que prometió, porque el cumplimiento para dicho efecto debe ser personal; y lo propio milita de un hecho con otro hecho. Pero si se trata del interes por no haber cumplido la obligacion, ó por no haberlo hecho en el lugar destinado ó del modo estipulado, tendrá lugar la compensacion con el crédito del reconvenido por el interes, porque ya se hace de cantidad á cantidad, y no de cantidad á especie. Lo mismo procede cuando por ambas partes consiste el débito en la obligacion del hecho, ó el de la una solamente, y el de la otra en cantidad, y por su mutuo consentimiento ó por otro motivo se convierte el hecho en interes.

30. Si se trata ó intenta compensar el crédito con las obras ó servicios que alguno hace, aunque parece que estas se consideran como especie, y la especie ni con otra ni con la cantidad se compensa, se compensarán sin embargo, porque quien ha de recibir las obras ó servicios, no los pide, sino su estimacion, y así se trata de cantidad, como con el alimentario. Lo propio milita cuando el débito de ambas partes consiste en las obras, si hay semejanza en ellas, de suerte que sea igual su estimacion.

31. No solo en los débitos ó acciones há lugar á la compensacion, sino tambien en los delitos é injurias de una misma es-

pecie y no de diversa, cuando se trata de ellos civilmente por el interes de la parte, mas no cuando se intenta la accion criminal, porque en este caso quedarian impunes, y en perjuicio del público no se admite compensacion. Y aun en dicho caso no se debe admitir al que por delito que cometió contra alguno, fue condenado judicialmente á pagarle la pena que se le impuso (1). Tambien se admite la compensacion del dolo malo con otro igual dolo cometido acerca de su mismo hecho, ó si es diverso, con tal que aquel se dirija á un propio fin. Lo mismo procede en la culpa lata, que se equipara al dolo, con otra igual, y en la leve y levisima con las que lo sean. Pero el dolo no se compensa con la culpa, ni la lata ó grave con la leve, ni esta con la levisima (2).

32. Por no deducir la compensacion de su crédito el deudor de alguno, no es visto confesar que se le ha satisfecho, porque respecto de él es puramente voluntaria, mediante á que no se puede compeler á nadie á que use del privilegio que le está concedido, si no quiere, y asi le queda salvo su derecho para repetir el crédito; bien que si sabiendo que puede compensar, paga no por error de hecho sino de derecho, pierde el beneficio de la compensacion, asi como quien paga lo que sabe no debe, no puede exigirlo, excepto que sea menor (3); aunque al que paga, dudando si es deudor ó no, si prueba que no lo es, le debe restituir su presunto acreedor lo que recibió, porque quien duda se equipara al ignorante (4) (4).

1 Ley 27. tit. 14. Part. 5.

2 Leyes 13. tit. 10 y 23. tit. 14. Part. 5.

3 Ley 30. tit. 14. Part. 5.

4 Ley 30. tit. 14. Part. 5. verb. *Otro sí decimos.*

* Puesto que, como se dijo al principio, la compensacion se introdujo por equidad, y para evitar pleitos y rodeos superfluos, soy de parecer que los jueces de-

ben admitirla siempre que no se viole ninguna de las pocas leyes nuestras que hablan de ella, ni hay ningun motivo poderoso que se oponga á su admision. Por tanto yo la admitiria en varios casos en que la rehusa Febrero, no apoyado en buenas razones ni en la utilidad de los litigantes, sino en el derecho romano y sus intérpretes. *Febrero reformado.*

CAPITULO NOVENO.

De la reconvention y sus efectos.

- §. 1. ¿Que es reconvention?
2. ¿Quien puede hacerla?
3. No es permitida al reo cuando el actor le demanda en nombre de otro.
4. ¿En que se diferencia de la compensacion?
- 5, 6 y 7. Efectos de la reconvention.
8. No puede excusarse el actor de responder ante el juez de la demanda á la reconvention del reo en los casos en que esta se admite.
9. El clérigo que como actor demanda al lego ante su juez, debe ante el mismo responder á la reconvention del lego.
10. Excepciones de la doctrina del párrafo anterior.
11. Debe hacerse la reconvention dentro de los veinte dias que se conceden para proponer las excepciones perentorias.
12. Debe comunicarse al reo traslado de la réplica que hiciera el actor á su reconvention.
13. Con dos escritos de cada parte tiene la ley por concluso el pleito, y el juez no debe admitir otro alguno.
14. Si el actor en vez de responder al traslado que de la reconvention se le comunica, concluyere llanamente, se entiende haber respondido á ella.
15. Puede hacerse la reconvention ante cualquier juez no habiendo expresa prohibicion legal.
16. Tambien tiene lugar la reconvention ante los jueces particulares que tienen algunas personas.
17. Casos en que tiene ó no lugar la reconvention ante el juez prorogado.
18. No puede ser reconvenido el actor ante el arbitrador; pero si ante el árbitro de derecho.
19. La reconvention no tiene lugar ante el juez de apelacion.
20. Casos en que podrá el juez nombrado para conocer de cierta especie de causas, entender en la de reconvention sobre otras de diversa especie.
21. Tiene lugar la reconvention en cualquiera causa en que no hay prohibicion especial.
22. ¿Si será admisible la reconvention en las causas ejecutivas?
23. ¿Cuándo tendrá lugar la reconvention en las causas sumarias?
24. ¿Como será admisible la reconvention en las causas criminales?
25. De la reconvention en las causas posesorias.
- 26, 27, 28, 29 y 30. ¿Como ten-

pecie y no de diversa, cuando se trata de ellos civilmente por el interes de la parte, mas no cuando se intenta la accion criminal, porque en este caso quedarian impunes, y en perjuicio del público no se admite compensacion. Y aun en dicho caso no se debe admitir al que por delito que cometió contra alguno, fue condenado judicialmente á pagarle la pena que se le impuso (1). Tambien se admite la compensacion del dolo malo con otro igual dolo cometido acerca de su mismo hecho, ó si es diverso, con tal que aquel se dirija á un propio fin. Lo mismo procede en la culpa lata, que se equipara al dolo, con otra igual, y en la leve y levisima con las que lo sean. Pero el dolo no se compensa con la culpa, ni la lata ó grave con la leve, ni esta con la levisima (2).

32. Por no deducir la compensacion de su crédito el deudor de alguno, no es visto confesar que se le ha satisfecho, porque respecto de él es puramente voluntaria, mediante á que no se puede compeler á nadie á que use del privilegio que le está concedido, si no quiere, y asi le queda salvo su derecho para repetir el crédito; bien que si sabiendo que puede compensar, paga no por error de hecho sino de derecho, pierde el beneficio de la compensacion, asi como quien paga lo que sabe no debe, no puede exigirlo, excepto que sea menor (3); aunque al que paga, dudando si es deudor ó no, si prueba que no lo es, le debe restituir su presunto acreedor lo que recibió, porque quien duda se equipara al ignorante (4) (4).

1 Ley 27. tit. 14. Part. 5.

2 Leyes 13. tit. 10 y 23. tit. 14. Part. 5.

3 Ley 30. tit. 14. Part. 5.

4 Ley 30. tit. 14. Part. 5. verb. *Otro sí decimos.*

* Puesto que, como se dijo al principio, la compensacion se introdujo por equidad, y para evitar pleitos y rodeos superfluos, soy de parecer que los jueces de-

ben admitirla siempre que no se viole ninguna de las pocas leyes nuestras que hablan de ella, ni hay ningun motivo poderoso que se oponga á su admision. Por tanto yo la admitiria en varios casos en que la rehusa Febrero, no apoyado en buenas razones ni en la utilidad de los litigantes, sino en el derecho romano y sus intérpretes. *Febrero reformado.*

CAPITULO NOVENO.

De la reconvention y sus efectos.

- §. 1. ¿Que es reconvention?
2. ¿Quien puede hacerla?
3. No es permitida al reo cuando el actor le demanda en nombre de otro.
4. ¿En que se diferencia de la compensacion?
- 5, 6 y 7. Efectos de la reconvention.
8. No puede excusarse el actor de responder ante el juez de la demanda á la reconvention del reo en los casos en que esta se admite.
9. El clérigo que como actor demanda al lego ante su juez, debe ante el mismo responder á la reconvention del lego.
10. Excepciones de la doctrina del párrafo anterior.
11. Debe hacerse la reconvention dentro de los veinte dias que se conceden para proponer las excepciones perentorias.
12. Debe comunicarse al reo traslado de la réplica que hiciera el actor á su reconvention.
13. Con dos escritos de cada parte tiene la ley por concluso el pleito, y el juez no debe admitir otro alguno.
14. Si el actor en vez de responder al traslado que de la reconvention se le comunica, concluyere llanamente, se entiende haber respondido á ella.
15. Puede hacerse la reconvention ante cualquier juez no habiendo expresa prohibicion legal.
16. Tambien tiene lugar la reconvention ante los jueces particulares que tienen algunas personas.
17. Casos en que tiene ó no lugar la reconvention ante el juez prorogado.
18. No puede ser reconvenido el actor ante el arbitrador; pero si ante el árbitro de derecho.
19. La reconvention no tiene lugar ante el juez de apelacion.
20. Casos en que podrá el juez nombrado para conocer de cierta especie de causas, entender en la de reconvention sobre otras de diversa especie.
21. Tiene lugar la reconvention en cualquiera causa en que no hay prohibicion especial.
22. ¿Si será admisible la reconvention en las causas ejecutivas?
23. ¿Cuándo tendrá lugar la reconvention en las causas sumarias?
24. ¿Como será admisible la reconvention en las causas criminales?
25. De la reconvention en las causas posesorias.
- 26, 27, 28, 29 y 30. ¿Como ten-

drá lugar la reconvenccion en los casos de despojo?

31. ¿Que deberá hacerse si litigando dos, el actor sobre el remedio posesorio de recuperar, y el reo sobre el petitorio, saliese un tercero pretendiendo tambien por el petitorio la misma cosa?
32. Acumulacion de las causas de posesion y propiedad.
33. Esta acumulacion de los remedios posesorio y peti-

torio no tiene lugar habiendo reconvenccion sobre despojo.

34. Limitacion de la regla anterior.
35. Ambos remedios posesorio y petitorio pueden tratarse en un juicio y ante un mismo juez.
36. Intentado el juicio petitorio, se puede volver al posesorio, quedando aquel suspenso hasta que conste de la posesion.

1. Como muchas veces competen á los demandados no solo excepciones para enervar ó destruir las pretensiones de los demandantes, sino tambien acciones para reconvenirlos judicialmente, y á fin de evitar gastos en nuevos pleitos, ó en acudir ante sus jueces privativos, si son de diverso fuero, quieren usar de ellas en el mismo juicio; trataré ahora en primer lugar de la reconvenccion y de las personas que pueden hacerla: en segundo, de sus efectos: en tercero, del tiempo en que se debe hacer: en el cuarto, de los jueces que pueden ó no conocer de ella: y en el quinto, de las causas en que há ó no lugar. Bajo este supuesto, la reconvenccion es una mutua peticion ó nueva demanda que el reo pone al actor despues de contestada la que este le puso (1).

2. Puede hacer la reconvenccion el que tiene facultad para comparecer en juicio, no habiendo expresa prohibicion; pero no se permite al actor que demande segunda vez, ó reconvenga en la misma causa al reo que le convino; lo cual es reconvenccion de reconvenccion, porque sería proceder en infinito (2); ni tampoco el reo excomulgado tiene facultad para reconvenir al actor, porque aunque puede comparecer en juicio para excepcionar y defenderse, no para intentar accion, como se verifica en la reconvenccion (3).

3. Asimismo no es permitido al reo que reconvenga al actor por lo que debe cuando le demanda en nombre de otro; por ejemplo, si el tutor le pide lo que está debiendo á su pupilo,

1. Ley Cum Papinianus, 14. y Auth. Et consequenter, Cod. de sent. et interlocut. y ley 22. ff. de judic. cap. 1. de mutuis

petit.
2. Cap. 2. de rescript. in 6.
3. Cap. 5 y 12. de except.

al clérigo, como administrador de su iglesia &c.; pues estos no son entonces verdaderos demandantes, sino los sujetos á quienes representan y cuyas veces hacen (1).

4. Se diferencia la reconvenccion de la compensacion en que por esta nada se pide al actor, y solo se dirige á enervar y excluir su accion y demanda (2); pero por la reconvenccion se le pide otra cosa: bien que á veces tiene vigor de excepcion, si se opone para rebatir y elidir la accion ó convenccion, v. gr. cuando esta y la reconvenccion tienen por objeto la misma cosa; en cuyo caso las pretensiones de ambos litigantes son directamente contrarias, y la reconvenccion tiene fuerza de excepcion y defensa. Igualmente se diferencia de la compensacion. 1.º En que esta para que se admita, ha de ser de deuda liquida y confesada, y no de otra suerte; pero la reconvenccion se puede hacer asi de lo que se debe y no está liquidado (en cuyo caso es preparatoria para pretender la compensacion), como tambien de lo que lo está, y asimismo de otra cosa y especie del todo diversa de la que se demanda; lo cual no sucede con la compensacion. 2.º En que la compensacion elide el derecho del actor, y produce á favor del reo, que la opone, la absolucion de lo pedido por su contrario; lo cual no sucede con la reconvenccion, pues á entrambos queda ileso y salvo el suyo. 3.º En que en la compensacion no cabe la prorogacion de jurisdiccion del juez; pero en la reconvenccion es al contrario, porque el juez que es incompetente se constituye competente por ella para conocer de ambas acciones. 4.º En que el reo puede reconvenir al actor no solo sobre el mismo negocio, sino sobre otro diverso, y sobre cualesquiera causas ante un propio juez; pero la compensacion se admite únicamente en ciertas cosas, como se dijo en el capítulo anterior. 5.º En que la compensacion se termina siempre en una sentencia; pero la reconvenccion no siempre, segun adelante explicaré. 6.º En que el que opone la compensacion confiesa el débito; lo cual no sucede con la reconvenccion, y asi conviene mas al deudor que no está bien cerciorado de la legitimidad de su crédito, usar de la reconvenccion que de la compensacion. 7.º En que el que compensa no puede exceder de lo que se le pide, y para lo demas á que es acreedor, debe usar de la reconvenccion. 8.º En que si el que intenta compensar es vencido, puede usar luego de la reconvenccion; mas no, siéndolo en esta. 9.º En que aun cuando en la primera instancia se omita la compensa-

1 Cap. 1 y 2. de mutuis petit.

2 Ley 2. ff. de except.

cion, se puede usar de ella en la segunda; lo cual no sucede con la reconvenccion, porque en la causa de apelacion no há lugar la próroga de jurisdiccion. 10. En que contra la compensacion vale á veces la réplica; mas contra la reconvenccion no se admite, porque se ofenderia la autoridad del juez con la acumulacion de pretensiones.

5. La reconvenccion causa cuatro efectos. 1.º Hacer que el proceso sobre la causa principal se siga juntamente con ella, y que ambas, sin embargo de ser diversas y desiguales, se determinen á un propio tiempo y en una sentencia, bien que por su orden, aunque la reconvenccion sea de mayor cantidad. 2.º Dar y prorogar por derecho la jurisdiccion del juez que conoce de la convenccion ó negocio principal (1), aun quando no intervenga consentimiento de los litigantes. 3.º Que no esté obligado el reo á responder á la demanda si el actor no quiere contestar su reconvenccion, pues entrambas se han de tratar simultáneamente, y la condicion de los dos debe ser igual (2). 4.º El modo de proceder en una causa se debe observar en la otra (3).

6. Esta próroga de jurisdiccion se puede verificar asi de parte del demandante como del demandado. Del demandante quando pide ante juez que no es del demandado, y este no declina, antes bien reconviene al demandante ante él, pues por el mismo hecho consiente y le proroga la jurisdiccion. De parte del demandado quando el demandante le pide ó conviene ante su propio juez, y el demandado le reconviene ante el mismo, pues debe responder á la reconvenccion.

7. Se ven juntos á veces en los juicios los dos primeros efectos de la reconvenccion, y á veces solo el segundo. Juntos, quando la demanda y reconvenccion caminan á igual paso, se siguen á un propio tiempo, y deben determinarse en una sentencia por el orden explicado. Y el segundo quando la causa principal requiere brevedad por ser sumaria, y la reconvenccion prolijo examen y discusion, por ser plenaria, y no poderse probar con tanta celeridad; pues en este caso el juez que conoce de la primera proseguirá conociendo de la reconvenccion; y asi debe pronunciar sobre cada una su sentencia en su respectivo tiempo, y no aguardar á que se liquide y pruebe la reconvenccion para decidir sobre la demanda, porque en esto haria agravio al actor.

1 Ley 32. tit. 2. Part. 3. verb. *La reconvenccion es.* Ley 20. tit. 4. y ley 4. tit. 10. Part. dicha, cap. 1 y 2. *de mutuis petit.*

2 Dichos cap. 1 y 2. *de mutuis petit.* y

cap. ult. §. fin. *de juram. calumn.*

3 Arg. dicho cap. 2. Reinf. lib. 2. tit. 4. §. 3. num. fin.

8. No puede excusarse el actor de responder ante el juez de la demanda á la reconvenccion del reo en los casos en que esta se admite, puesto que el derecho le proroga la jurisdiccion siendo prorogable, y no le protege el privilegio que tenga; por lo que si se excusa á ello, se le debe denegar la audiencia sobre su convenccion ó demanda, como á contumaz; al modo que si el reo no quiere contestar á esta, se le tiene por confeso; y la razon legal es, porque asi como no quiso obtener justicia en aquel juicio ante el juez que eligió contra el reo, asi tambien está obligado á responder á la reconvenccion de este ante el propio juez, por ser justo que ya que lo eligió para que determinase á su favor, sufra que determine en contra (1) (*).

9. En las causas civiles tiene esto lugar en tanto grado que aunque el actor que demandó al lego ante su juez sea clérigo ordenado *in sacris*, y el reo le ponga la reconvenccion por via de excepcion y defensa, ó por via de accion, deberá responder á ella ante el mismo juez, como se prueba de la ley 57. tit. 6. Part. 1. alli: *Mas si el clérigo demandare alguna cosa al lego temporal, tal demanda como ésta debe ser fecha ante el juzgador seglar. E si ante quel pleito se acabase, el lego á quien demanda, quisiere facer otra demanda al clérigo su demandador, alli debe responder por aquel mismo juicio, é non se puede excusar por la franqueza que han los clérigos por razon de la iglesia.* Esta disposicion se funda en que el reo usa de la reconvenccion para su defensa, y para que la accion del actor no le perjudique en mas de lo justo.

10. Pero se exceptúan tres casos, en los cuales no podrá el lego demandado reconvenir al clérigo demandante ante el juez secular. 1.º Si la reconvenccion es cosa espiritual ó aneja á ella, porque aunque la reconvenccion quita el privilegio de la persona, no el de la causa de que el juez no puede conocer por falta de jurisdiccion, aun quando las partes lo consientan (2). 2.º Quando es por delito que ha cometido contra el lego, aunque este lo intente civilmente (3), pues milita la misma razon. 3.º Quando el lego injurió ó hizo daño al eclesiástico, ó le hurtó alguna co-

1 Ley 20 al fin, tit. 4. y ley 4. tit. 10. Part. 3.

* El señor Conde de la Cañada explica bien los sólidos fundamentos en que se apoyaron los legisladores para dispensar á la reconvenccion y mutua peticion tres particulares prerrogativas, limitando y derogando en este punto las leyes y cánones T. IV.

que con tanta razon protegen al reo para que pueda defenderse dentro de su domicilio y fuero. Véanse las *Instituciones practicas*, part. 1. cap. 6. desde el num. 9 hasta el 30.

2 Cap. 3. *de ordin. cognitio.* y cap. 5. *Qui filii sint legitimi.*

3 Cap. unic. *de cleric. conjugat.* in 6.

sa con ánimo deliberado de que este le mandase ante su propio juez por la injuria ó delito, para poderle reconvenir ante el mismo, pues no debe sufragarle este fraude; porque si en tal caso se permitiera la reconvenccion, ó se ofenderian impunemente el clérigo y el lego, ó estaria en el arbitrio del uno sujetar al otro á la jurisdiccion del juez que no era suyo, por medio de la injuria (1).

11. Aunque, segun derecho canónico, se puede proponer la reconvenccion en cualquier estado del juicio para surtir el segundo efecto, que es la próroga de jurisdiccion, en cuyo caso no será reconvenccion perfecta (2): por el nuestro debe hacerlo el reo dentro de los mismos veinte dias en que ha de proponer las excepciones perentorias, y pasados no es admisible, ni por consiguiente surtirá efecto alguno (3). De unas y otras se debe conferir traslado al actor, al cual para responder á las excepciones, se le conceden seis dias (*); y para la reconvenccion, si la hay, excepcionar, replicar y presentar escrituras que la enerven, nueve mas (4); contados unos y otros (segun se practica) desde el de la notificacion del traslado exclusive; pues corren de momento á momento, aunque sean feriados; de modo que, segun nuestro derecho, tiene el reo nueve dias solos para contestar la demanda y poner las excepciones dilatorias, y despues de contestada puede proponer las perentorias, y la reconvenccion dentro de los veinte siguientes; pasados los cuales no se le debe admitir: al actor concede seis dias la ley para satisfacer á las excepciones perentorias, y nueve para responder á la reconvenccion.

12. De la réplica del actor y documentos ó escrituras que presente en satisfaccion á las excepciones perentorias y reconvenccion del reo, se debe comunicar igual traslado á este, para

1 Ley 2. §. *Sed si agant*, ff. de *judic.* cap. *Sedes*, 15. y cap. *Ex tenore*, 16. de *rescript.* Greg. Lop. en la ley 57 inserta, glos. 4.

2 Cap. 3. §. *Reus quoque; de rescript.* lib. 6. et ibi glos.

3 Ley 1. tit. 7. lib. 11. Nov. Rec.

* Aunque la ley 3. tit. 7. lib. 11. Nov. Rec. solo concede seis dias á cada parte para responder en uso del traslado al escrito de la contaria, los interesados en alargar el pleito nunca evacuan el traslado en dicho término, sino que piden otro y otros, pretextando algun grave motivo, y los jueces, aun cuando recelen ó presu-

man alguna malicia, suelen conceder nuevos términos, ya por no dar lugar á que la parte apele de su denegacion y cause mayores dilaciones, ya porque en duda es justo atender á la defensa natural, aunque sea á costa de sufrir alguna dilacion. Para atajar los abusos que se observan en este punto, mandó el Consejo que no se admitiesen pedimentos de término para el despacho de los pleitos, sin que los firmase el abogado, en cuyo estudio se hallasen. Véanse las demas observaciones que sobre esto hizo el Conde de la Cañada en la citada obra, part. 1. cap. 7. num. 26. y sig.

4 Ley 3. tit. 7. lib. 11. Nov. Rec.

que en el término de otros seis dias responda á ella, presente sus réplicas, ó concluya; pues pasados, no se deben admitir las escrituras, excepto que jure que de nuevo las hubo y vivieron á su noticia, en cuyo caso se le permite su presentacion hasta la sentencia definitiva, y al actor hasta la interlocutoria; y sin mas pedimento ni auto de conclusion, se ha de tener el pleito por concluso, aunque las partes no concluyan. Todo lo cual es conforme á nuestro derecho (1).

13. Lo que se practica cuando se sigue llanamente el juicio, y no hay artículos dilatorios, es dar el actor dos pedimentos principales, que son el de demanda y el de réplica al de contestacion del reo, respondiendo en este al mismo tiempo á la reconvenccion si la hay, y el reo otros dos, el uno contestando á la demanda, en el que se ponen la reconvenccion y excepciones perentorias sin dar otro para ellas (no obstante lo que indica la disposicion legal), y el otro satisfaciendo al de réplica del actor, ó concluyendo para prueba; bien que en vista de la contestacion y reconvenccion puede concluir sobre todo sin replicar. Con estos dos escritos de cada parte tiene la ley el pleito por concluso, y asi el juez no debe admitir otro alguno (*). Si se forma artículo se dan dos pedimentos acerca de él, por cada uno el suyo, y del último se comunica traslado al que lo formó, el cual concluye; y decidido se continúa el negocio principal, en caso de que con el artículo no se termine, pues mientras dura este debe estar suspenso el curso de aquel.

14. Si el actor en vez de responder al traslado que de la reconvenccion se le comunica, concluye llanamente, se estima haber respondido á ella, porque es contumaz, y asi debe recibirse á prueba sobre todo. Si concluye especifica y llanamente sobre su demanda, desentendiéndose de la reconvenccion, se debe dar traslado de su conclusion al reo; quien, mediante á que la ley (2) por esta omision y silencio no tiene por confeso al actor, ha de pretender que en atencion á no oponer su contrario excepcion que le exima de responder á su reconvenccion, se ha-

1 Ley 1 al fin. tit. 14, ley 3. tit. 7, y ley 1. tit. 15. lib. 11. Nov. Rec.

* Hay en esto un abuso intolerable, especialmente en los juzgados ordinarios. Sea la malicia de los litigantes ó el interes de los curiales, lo cierto es, que sobre cualquier bagatela que se litiga, se hacen mil escritos, en los que solo se luce un estilo chavacano y un sinnúmero de sutilezas y metafisicas para zaherirse las partes

ó desvanecer sus pretensiones por medios tortuosos. De estos escritos se confieren traslados, y se dá asi un motivo para dilatar los pleitos. Ojalá se supiesen y respetasen mas nuestras leyes. Entonces habria menos pleitos, y estos serian mas breves. *Febrero adicionado.*

2 Ley 4 ó final, tit. 6. lib. 11. Nov. Rec. *Cur. Filip.* part. 1. §. 14. num. 10.

ya esta por contestada, y los autos por conélusos para prueba ó para los efectos que haya lugar en derecho. El juez ha de declararlo asi sin dar mas audiencia, porque aun cuando sea incompetente por gozar el actor de algun fuero, le proroga este la jurisdiccion por haberle elegido para sí, y sujetándose á él. Asi lo he visto practicar, y declarar en pleitos que segui, y en otros.

15. La reconvenccion se puede hacer regularmente ante cualquier juez, no habiendo expresa prohibicion legal; y asi tiene lugar ante el delegado, cuando fue electo á peticion del actor para entender en su negocio, y no de espontánea voluntad del Soberano, pues en esto no se diferencia del ordinario (1), por la razon que dejo expuesta, y da la ley citada, al fin: *Cá guisada cosa es que despues que el demandador quiso alcanzar derecho ante este juez, que ante él lo faga al demandado*. Esto se entiende no solo sobre la accion originada antes de obtener rescripto para que el delegado conociese de ella, sino despues, á menos que la facultad en él contenida se circunscriba limitadamente á ella, y le prohiba entender en otra. Pero es de advertir que aunque el actor quiera apartarse de la demanda puesta ante el delegado, no puede hacerlo despues de la reconvenccion sin permiso del reo; aunque antes sí, para evitar que este le reconverga, y si el reo no quiere reconvenirle, nadie le puede precisar á ello.

16. Tambien há lugar la reconvenccion ante los jueces particulares que tienen algunas personas, v. gr. los estudiantes, cuando el actor elige al juez, porque su jurisdiccion se proroga por la eleccion, y milita la razon de la ley; lo cual no sucede cuando alguno que tiene dos ó mas jueces que puedan conocer de sus causas, es demandado ante uno de ellos, y porque no le conviene contestar la demanda ante él, interpone la declinatoria, y acude ante otro que no lo es del demandante, pues no puede reconvenir á este ante él, porque no lo eligió.

17. Acerca de si habrá ó no lugar á la reconvenccion ante el juez prorogado, es de advertir que ó proviene la próroga de la sumision de uno de los litigantes, ó de la eleccion de ambos: si de la sumision del uno, v. gr. cuando el mayor ó igual se sometió espontáneamente á un juez, demandando ante él á su contrario, há lugar entonces; porque por el hecho de someterse á su jurisdiccion, es visto que no solo le elige para sí, sino contra sí, por cuya razon no se debe desdeñar de que asi como conoce á su favor, conozca en contra. Pero si es electo de uná-

1 Ley 20. tit. 1. Part. 3. y cap. de mutuis petit.

nime consentimiento de los dos, no há lugar; porque á mas de no militar la razon legal expuesta, se entiende haberle elegido solamente para conocer de la demanda, excepto que conste lo contrario.

18. No puede ser reconvenido el actor ante el árbitro voluntario, electo de comun consentimiento de los litigantes, porque carece de jurisdiccion, y solo tiene cierta nocion ó conocimiento arreglado á la mera facultad dada por las partes, que no puede exceder de los términos del compromiso, por lo que cesa la razon legal. Pero bien puede serlo ante el árbitro de derecho, electo por necesidad de la ley ó estatuto para ciertas causas que se han de comprometer, con tal que lo sea para toda la causa y no para un solo artículo, v. gr. para conocer de la sospecha por que se recusa al juez en razon de que estos árbitros son elegidos de necesidad por la ley misma, de la cual dimana la jurisdiccion que tienen, que ni bien es ordinaria ni delegada; pero como de tercera especie participa de ambas.

19. Tampoco tiene lugar la reconvenccion ante el juez de apelacion. Lo 1.º porque el apelante no recurre á él por su voluntad y eleccion, sino por necesidad, para que le desagravie de la injuria que el inferior le hizo en la sentencia definitiva: 2.º porque la apelacion sirve únicamente para reparar el gravamen irrogado en la sentencia dada en primera instancia, y reduce la causa al estado que tenia despues de la litiscontestacion, que es el de conclusion para prueba, y no teniendo, como no tiene, lugar despues de esta la reconvenccion, tampoco puede tenerle ante el juez referido, á lo menos para que surta el efecto de tal: 3.º porque este juez no puede conocer de otra cosa que de la que se conoció en primera instancia. Si la apelacion fue de alguna providencia interlocutoria antes de la contestacion, y el superior la confirma, sucede lo propio, porque no quedan en su jurisdiccion los autos, antes bien los devuelve al inferior; pero si los revoca y los retiene, habrá lugar ante él (1).

20. El juez nombrado para conocer de cierta especie de causas, podrá entender en la de reconvenccion sobre otras de diversa especie, v. gr. civil ó criminal, si le hubiere elegido el litigante mismo en persona, y asi el clérigo que elige al juez secular para demandar al lego ante él, puede ser reconvenido por este en el mismo juicio (2). Pero si no tuviere potestad para co-

1 Carcer. part. 2. y cap. 13. num. 61. al 63. Carley. de judic. tit. 1. disp. 2.

num. 1175, y tit. 2. disp. 7. num. 8.

2 Glos. 2. in Authent. Et consequenter.

nocer por el privilegio de la misma causa, ó porqué su jurisdicción es limitada á ciertas de determinada especie ó suma, y no se amplia á otras de mayor cantidad y especie diversa, habrá lugar á la reconvencción, siendo la causa de la misma especie que la demanda, aunque haya diferencia en la cantidad, porque por ser de la propia especie se proroga accesoria é incidentemente la jurisdicción del juez; pero no si fuere de diversa especie, v. gr. la demanda de cosa profana ante el lego, y la reconvencción de la espiritual ante el mismo, ó la demanda criminal ante juez que solo puede entender en causas criminales, y la reconvencción civil ante el propio, y en otros casos semejantes.

21. Tiene tambien lugar la reconvencción en cualquiera causa en que su naturaleza y cualidad no lo repugnan, ó no hay prohibición especial, aunque las dos sean de diverso género, v. gr. la demanda por acción de compra, y la reconvencción por la de *mutuo*, ó si la una procede de acción real, y la otra de personal, ó si ambas fueren sumarias ó plenarias, ó una sumaria y otra plenaria, y deben sustanciarse á un propio tiempo, y determinarse en una sentencia, á menos que la una exija celeridad y la otra no pueda sustanciarse con tanta, pues entonces la de reconvencción surtirá solamente el segundo efecto, que es la próruga de jurisdicción, porque de lo contrario se causaria perjuicio al actor en la demora.

22. Há lugar asimismo la reconvencción en las causas ejecutivas, cuando ella lo es tambien, y se puede liquidar y decidir al propio tiempo que la demanda, porque como ambas tienen igual vigor, no impide la una el curso y pronta expedición de la otra; pero no cuando no pueden liquidarse, porque el instrumento ejecutivo, en quanto á poderse despachar ejecución en su virtud, es semejante á la sentencia; y como despues de esta no se admite reconvencción, tendrá lugar solamente su admisión en lo que concierna al segundo efecto, que es la próruga de jurisdicción, porque versa la razon legal expuesta (*).

* Precisamente en la via ejecutiva no se admite la reconvencción segun la práctica de dentro y fuera de la Corte. Si la cantidad por que el reo trata de reconvenir al actor, es líquida como la suya, podrá excepcionarlo asi en el término del encargado con presencia del documento que justifique su acción: si no es líquida, como que no tiene lugar para una excepción justa, tampoco la tiene para la reconvencción. De consiguiente, no habien-

do lugar á ella, no puede prorogarse la jurisdicción del juez que conoce en la demanda. Véase acerca de este punto al señor Conde de la Cañada en sus *Instituciones prácticas*, part. 4. cap. 6. num. 35 y siguiente. *Febrero adicionado*.

Tambien impugna esta doctrina ó próruga de jurisdicción con mucha solidez el señor Conde de la Cañada (en el lugar citado, num. 50 al 55); y en fuerza de sus razones y otras reflexiones que podrian

23. Tambien tiene lugar en las causas sumarias; mas no cuando la una es sumaria y la otra plenaria, sino en quanto al segundo efecto, á menos que esta se pueda liquidar al mismo tiempo que aquella, ó que el actor lo consienta (1), ni en las de depósito, porque estas son privilegiadas por la buena fe que en ellas debe haber; y asi ninguna excepcion ni compensación admiten, pues lo líquido no se debe retardar por lo ilíquido; y si se proponen, servirán únicamente para la próruga de jurisdicción (2): ni tampoco en las de apelación, por los motivos expuestos en el párrafo 19.

24. En orden á las causas criminales, para explicar con claridad cuando habrá ó no lugar la reconvencción, se distinguen cuatro casos: 1.º Si el acusado criminalmente quiere acusar tambien de otro delito mayor al acusador ante su juez, ó de otro que tenga conexión con él, há lugar la reconvencción; mas no, si lo hace de otro igual ó menor, á menos que sea por su injuria ó por la hecha á sus parientes, ó que ambos litigantes procedan respectivamente por la suya, ó que el acusado se liberte principalmente por su acusación del delito que se le imputa (3). Pero si el acusado no reconviene al acusante por su injuria ó por la de los suyos, ó el juez carece de jurisdicción para proceder contra el acusador, v. gr. por ser clérigo, ó para conocer de causa criminal, no há lugar entonces á la reconvencción, porque el que demanda criminalmente, lo hace de necesidad por la ofensa ó injuria que recibió, y no de voluntad, como en lo civil, en que no media ni se interesa su honor; y asi no se proroga la jurisdicción al juez en aquello como en esto, excepto que el acusador saque algun despacho ó provision para conocer contra el acusado; pues en este caso habrá lugar la reconvencción, porque es visto haberle buscado para si y contra si, y milita la misma razon legal. 2.º El acusado criminalmente no puede reconvenir civilmente al acusante, porque este lo hace por necesidad, y asi la causa criminal se seguirá sola, pues no se verifican los efectos de la reconvencción por falta de la voluntad del actor en la elección de juez, y demas razones expuestas anteriormente. 3.º El demandado civilmente puede

hacerse, soy de parecer que nunca debe admitirse la reconvencción para el efecto de prorogar la jurisdicción del juez, siempre que no haya de seguirse y decirse al mismo tiempo que la demanda principal. *Febrero reformado*.

1 Cap. fin. de offic. judic. Ley Sed ha.

2 Non solum. ff. de procurator.

3 Cap. 2. de deposit. ley 41. Cod. y ley 31. ff. cod. tit.

4 Leyes 1 y 19 Cod. de his qui accusant. y ley 4. tit. 1. Part. 2.

reconvenir criminalmente al actor siendo el juez competente de este, y no de otra suerte; pero se ha de conocer primero de la criminalidad, como mayor y perjudicial á la accion civil. 4.º El acusado civilmente puede acusar del mismo modo al actor ante su juez, porque como es accion criminal intentada civilmente, versa la razon de la ley; pero sino es juez suyo no se le permite, porque el acusador ó actor le elige de necesidad por el delito contra él cometido, y no de voluntad, y asi cesa la razon legal.

25. Paso ahora á explicar cuando tendrá ó no lugar la reconvenccion en las causas posesorias. En el capítulo 2.º título 1.º de las acciones y excepciones, se dijo que habia tres especies de interdictos, uno para conseguir la posesion, otro para conservar ó retener la adquirida, y el tercero para recobrar la perdida. Veamos pues si estos remedios posesorios se podrán ó no intentar por via de reconvenccion, acumular y seguir á un propio tiempo, y en un juicio el petitorio y posesorio; y si el verdadero despojador ó el tercero poseedor estarán ó no obligados á responder á la reconvenccion del despojado.

26. Si este intentare contra el despojador el interdicto de recuperar, y él mismo le reconvinere por otro igualmente privilegiado, se debe admitir la reconvenccion, siendo sobre despojo de otra cosa, no de la misma, sin que esté obligado á restituir; y ambas causas, como de igual privilegio, se seguirán y decidirán á un tiempo (1). Pero si es tercero poseedor con buena fe, y el despojado le demanda por el mismo interdicto, se halla este obligado á responder sobre otro igual despojado antes que le restituya la que pretende, porque el remedio de la restitucion contra terceros poseedores no es tan privilegiado como contra los verdaderos despojadores, que por su delito deben ser castigados.

27. Intentando el despojado el mismo interdicto de recuperar contra el despojador, si este quiere reconvenirle por el de conseguir ó por el petitorio sobre la propia cosa, no debe admitirse su reconvenccion antes que la restituya, ya porque estos no son igualmente privilegiados, y ya porque implica que pretenda conseguir el dominio de la que tiene, y la posesion de lo que posee (2); lo cual se amplia en primer lugar aunque el

1 Leyes 5. tit. 10. Part. 3. verb. Mas si el demandado non razonase, y fin. tit. 10. Part. 7. 2 Leyes 5 y 6. tit. 34. lib. 11. Nov. Rec. y 40. tit. 28. Part. 3.

despojador ó un tercero se opongan, diciendo que la cosa es suya, y lo ofrezcan probar incontinenti; pues no obstante esto, ha de ser restituido previamente el despojado, y se reservará al despojador y tercero su derecho para que en otro juicio intenten la reivindicacion; y en segundo lugar, aun cuando sean menores é imploren el beneficio de la restitucion, si confiesan que el despojado es señor de la cosa, pues no deben gozar de aquel por obstarles la excepcion de dominio que aseguran tiene este.

28. Tampoco por las razones ya dichas tiene obligacion el despojado de responder á la reconvenccion del interdicto de retener (1) sobre la misma cosa que le hace el despojador, pues aunque ambas causas de recuperar y retener son sumarias, la de despojo es privilegiada, y no se admite otra que no lo sea igualmente, por lo que no tiene lugar el juicio petitorio ni el posesorio; y si se trata contra un tercero que no despojó ni mandó despojar, habrá lugar á la reconvenccion del petitorio y posesorio de otra cosa, y de la misma lo tendrá solamente la del interdicto de retener (2).

29. Si el tercero poseedor usa por via de accion del mismo interdicto, exponiendo que el despojado le molesta extrajudicialmente, y pretendiendo que el juez le ampare en la posesion de la cosa, y mande al despojado que no le perturbe en su posesion, puede este hacer la reconvenccion del interdicto de recuperar sobre ella, y se admite el concurso de ambas acciones como sumarias.

30. Intentando el actor el juicio petitorio por accion real ó personal, esto es, porque el reo esté obligado á darle ó hacerle alguna cosa, ó reivindicar la que dice ser suya; si el reo le reconviene sobre el violento despojo de otra cosa, se ha de distinguir: si deduce el despojo por reconvenccion, como accion, se seguirán ambas causas á un tiempo, como mutuas ó reciprocas peticiones, pues por lo mismo no excluye la una á la otra; pero si le excepciona, pretendiendo no se oiga al actor mientras no le devuelva la cosa de que le despojó, se suspenderá el juicio petitorio procediendo á conocer de la excepcion, por ser dilatoria, y verificada la certidumbre del despojo, se declarará que el reo no debe contestar ni el actor ser oido interin no

1 Equivale en algun modo al artículo tenendo. que hoy llamamos de interin ó de manu- T. IV.

2 Cap. 2. y cap. fin. de ord. cognition. 15

restituya, y hecha la restitucion se continuará el juicio petitorio (1).

31. Si litigando dos, el actor sobre el remedio posesorio de recuperar, y el reo sobre el petitorio, sale un tercero pretendiendo tambien por el petitorio la cosa sobre que contienden, aunque el reo y el tercero ofrezcan probar que es suya, se debe deferir ante todas cosas á la restitucion solicitada por el despojado, y hecha se proseguirá la accion del petitorio, sin que obste la excepcion del tercero opositor. Asi lo ordena la ley 18. tit. 10. Part. 7. que dice: *E por ende decimos que quando asi acaezca que tales demandas vengan de consuno sobre una cosa, que la demanda de aquel que dice que seyendo el tenedor gela tomaron por fuerza, debe ser oida primeramente, é ser librada segun derecho, é de si oyan é libren las demandas de los otros, asi como fuere derecho.*

32. Las causas de posesion y propiedad, ó el juicio petitorio y posesorio, regularmente hablando, se pueden acumular, recibirse á prueba para ambas partes, y no dudándose quien posee, determinarse en una sentencia, pronunciando primero sobre el posesorio, y en quanto á la ejecucion siguiendo y prevaleciendo el petitorio; pero si se duda del poseedor, ó no consta probado mas que lo tocante al posesorio, se debe controvertir y determinar solamente sobre este, para que se vea á quien incumbe probar en el petitorio (2). Es verdad que la acumulacion de acciones está prohibida; pero esto se entiende de las que son contrarias entre sí, ó se quitan por la eleccion, ó cuando la sentencia absolutoria dada en la primera, produce excepcion de cosa juzgada en la segunda; y como nada de esto sucede en las causas de posesion y propiedad, las cuales son del todo separadas ó diversas, se pueden acumular, lo cual se permite para que se acaben mas presto los pleitos, y para evitar á los litigantes muchos dispendios (3).

33. Esta acumulacion de los remedios posesorio y petitorio, no tiene lugar habiendo reconvenccion sobre despojo, pues si la hay se debe practicar lo que se ha dicho en los párrafos anteriores, segun sean los litigantes. Ademas, aunque la reivindicacion puede acumularse con los interdictos de conseguir y

1 Ley 5. tit. 10. Part. 3. verb. *Otrost decimos*; y verb. *Mas si aquel que ficiese emplazar.*

2 Cap. 2, 3, 4 y 6. de causa possess. et

proprietat.

3 Cap. 2. cit. de causa possess. et proprietat. Lo dicho se limita en las causas de mayorazgo.

recuperar, por lo expuesto en el párrafo inmediato, no con el de retener sobre una misma cosa, á causa de ser contrarios y repugnantes entre sí, puesto que quien intenta este, confiesa tacitamente que está poseyendo, con pretender se le mantenga en la posesion contra su contrario que se la perturba; y el que usa de aquella, afirma que no posee.

34. Lo dicho se limita en los derechos incorpóreos, como las servidumbres, en las cuales se pueden acumular el interdicto de retener y el remedio petitorio por no haber contrariedad; y porque el poseedor puede usar de la accion real ó confesoria, que es la que compete al actor que afirma tener servidumbre en el fundo ó premio de otro; y asi en virtud de esta accion pide se declare debérsele la servidumbre que poseyó hasta entonces, y se imponga perpetuo silencio á su contrario que se la perturba, haciéndole dar caucion de no turbársela.

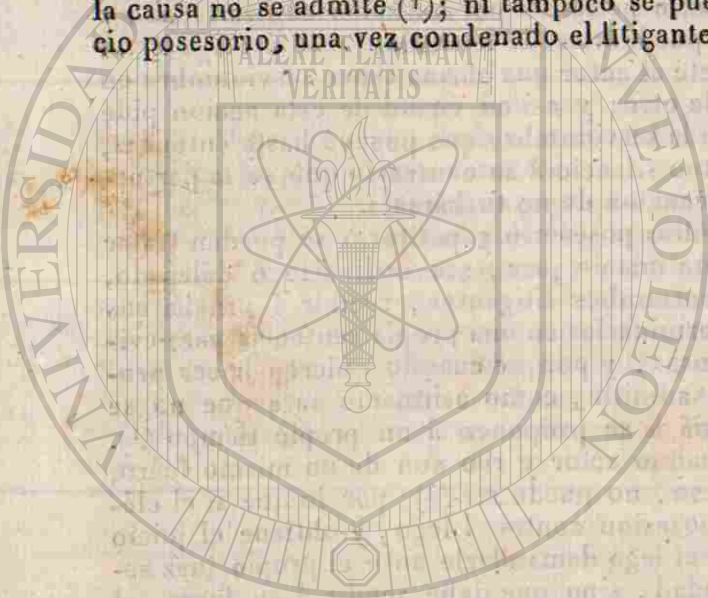
35. Ambos remedios posesorio y petitorio se pueden tratar en un juicio y ante un mismo juez, sea ordinario ó delegado, el cual debe oír á entrambos litigantes, recibir á prueba sus pretensiones, y determinarlas en una propia sentencia para evitarles muchas expensas, y porque cuando quieren hacer probanzas se les deben admitir, como asimismo para que no se divida su continencia si se proponen á un propio tiempo (1). Mas esto procede cuando actor y reo son de un mismo fuero, pues siendo de diverso, no puede ser (2); por lo que si el clérigo litiga sobre la posesion contra el lego, y obtiene el juicio posesorio, no puede el lego demandarle ante el propio juez secular sobre la propiedad, sino que debe acudir á su fuero, el cual, por ser distinto, hace que se divida la continencia de la causa. Y aunque el lego puede reconvenir al clérigo, milita diversa razon, porque la reconvenccion se hace en el mismo juicio, y asi esta como la causa de la demanda se siguen á un tiempo, y en el presente caso hay dos juicios; de los cuales el uno no se principia hasta que el otro se concluye, por lo que el lego, como que es actor en el petitorio, debe seguir el fuero del clérigo, que es reo en él y demandarle ante su propio juez, al modo que en la causa de posesion siguió el del lego, y se le demandó ante el de este.

36. Aunque está prohibido por derecho que despues de contestado el pleito se pueda mudar la demanda, no se prohibe que

1 Cap. 1. de caus. possess. et proprietat. cap. 9. de probat.

2 Cap. ultim. de judic.

intentado el juicio petitorio se vuelva al posesorio, porque no se muda aquella sino que se enmienda, añadiéndole algo que es el posesorio, y queda suspenso el petitorio hasta que conste de la posesion; de tal suerte, que si el actor no obtiene esta, pueda hacer reversion al petitorio; y si obtiene, mande el juez que se le restituya y permanezca aposeionado de la cosa hasta que el reo pruebe competirle su propiedad y dominio; pero dicha reversion se ha de hacer antes de la conclusion, pues conclusa la causa no se admite ⁽¹⁾; ni tampoco se puede intentar el juicio posesorio, una vez condenado el litigante en el petitorio ⁽²⁾.



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BAJA CALIFORNIA

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECA

1 Cap. 5. de caus. possess. et proprietat.
2 Pareja de edition. instrum. tit. 6. re-

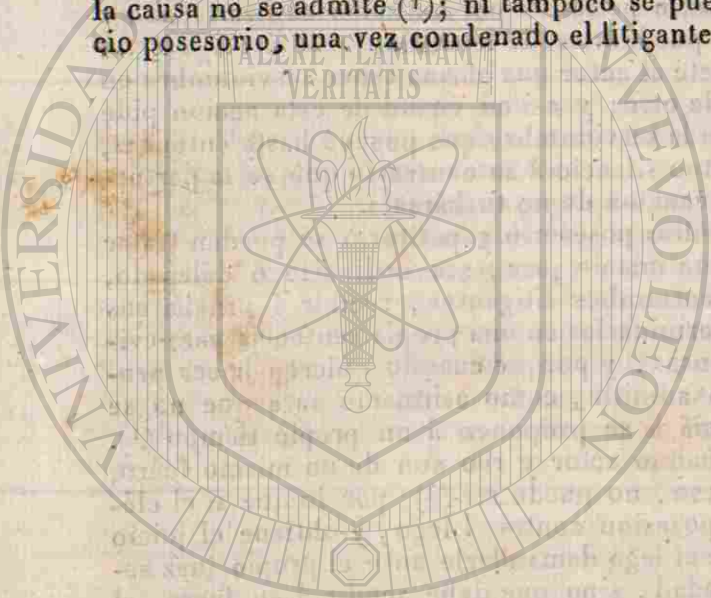
sol. 9. num. 42. Rojas de incomp. part. 5. num. 19 y siguientes.

CAPITULO DÉCIMO.

De la prueba que puede hacerse en juicio de sus especies.

- §. 1. Conclucos los autos, debe el juez recibirlos á prueba en el término de los seis días siguientes al de la conclusion.
2. Este auto se debe hacer saber á los litigantes, ya se siga el pleito en presencia de todos ó en rebeldía.
3. El juez segun los méritos del proceso y calidad del negocio, puede determinar lo definitivamente sin recibirlo á prueba, cuando no hay sobre que recaiga esta.
4. ¿Que es prueba, y de cuantas clases?
5. Otra division de la prueba segun el modo de hacerla.
6. La prueba incumbe regularmente al actor, y no al reo, excepto en ciertos casos.
- 7, 8 y 9. Aclaracion de la doctrina sentada en el párrafo anterior.
10. La prueba puede hacerse por ocho medios, que son: confesion de parte; juramento decisorio; testigos; instrumentos; privilegios y libros de cuentas; vista ocular ó evidencia; presunciones; ley ó fuero; y fama pública.
11. ¿Que es confesion?
12. ¿Cuantas clases hay de ella?
13. ¿Que circunstancias se requieren para que haga fe y pruebe la confesion?
14. Concurriendo en la confesion los requisitos que se expresan en el párrafo anterior, hace plena prueba.
15. ¿Que se entiende por posiciones?
16. Pueden hacerse las posiciones por ambos litigantes.
17. ¿En que se diferencian las posiciones de los artículos ó interrogaciones?
18. Puede hacer tambien las posiciones el procurador del actor ó el del reo.
19. Cuando una parte presenta su interrogatorio, puede pedir por un otro si para abreviar, que antes de procederse al examen de los testigos jure posiciones el contrario al tenor de las preguntas.
20. Siendo estas ó las posiciones confusas ó no concernientes al pleito, no está obligado el contrario á responder á ellas.
21. ¿Que se deberá hacer en el caso de que el sugeto á quien se hicieron las posiciones no quiera declarar ó responda ambiguamente?
22. De la confesion ó respuesta á las posiciones de una parte, se debe dar traslado al que las hizo.
23. De la confesion extrajudicial.
24. Del juramento decisorio.
25. ¿Que es juramento necesario?
26. ¿Que es juramento judicial?

intentado el juicio petitorio se vuelva al posesorio, porque no se muda aquella sino que se enmienda, añadiéndole algo que es el posesorio, y queda suspenso el petitorio hasta que conste de la posesion; de tal suerte, que si el actor no obtiene esta, pueda hacer reversion al petitorio; y si obtiene, mande el juez que se le restituya y permanezca aposeionado de la cosa hasta que el reo pruebe competirle su propiedad y dominio; pero dicha reversion se ha de hacer antes de la conclusion, pues conclusa la causa no se admite ⁽¹⁾; ni tampoco se puede intentar el juicio posesorio, una vez condenado el litigante en el petitorio ⁽²⁾.



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BAJA CALIFORNIA

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECA

1 Cap. 5. de caus. possess. et proprietat.
2 Pareja de edition. instrum. tit. 6. re-

sol. 9. num. 42. Rojas de incomp. part. 5. num. 19 y siguientes.

CAPITULO DÉCIMO.

De la prueba que puede hacerse en juicio de sus especies.

- §. 1. Conclucos los autos, debe el juez recibirlos á prueba en el término de los seis días siguientes al de la conclusion.
2. Este auto se debe hacer saber á los litigantes, ya se siga el pleito en presencia de todos ó en rebeldía.
3. El juez segun los méritos del proceso y calidad del negocio, puede determinar lo definitivamente sin recibirlo á prueba, cuando no hay sobre que recaiga esta.
4. ¿Que es prueba, y de cuantas clases?
5. Otra division de la prueba segun el modo de hacerla.
6. La prueba incumbe regularmente al actor, y no al reo, excepto en ciertos casos.
- 7, 8 y 9. Aclaracion de la doctrina sentada en el párrafo anterior.
10. La prueba puede hacerse por ocho medios, que son: confesion de parte; juramento decisorio; testigos; instrumentos; privilegios y libros de cuentas; vista ocular ó evidencia; presunciones; ley ó fuero; y fama pública.
11. ¿Que es confesion?
12. ¿Cuantas clases hay de ella?
13. ¿Que circunstancias se requieren para que haga fe y pruebe la confesion?
14. Concurriendo en la confesion los requisitos que se expresan en el párrafo anterior, hace plena prueba.
15. ¿Que se entiende por posiciones?
16. Pueden hacerse las posiciones por ambos litigantes.
17. ¿En que se diferencian las posiciones de los artículos ó interrogaciones?
18. Puede hacer tambien las posiciones el procurador del actor ó el del reo.
19. Cuando una parte presenta su interrogatorio, puede pedir por un otro si para abreviar, que antes de procederse al examen de los testigos jure posiciones el contrario al tenor de las preguntas.
20. Siendo estas ó las posiciones confusas ó no concernientes al pleito, no está obligado el contrario á responder á ellas.
21. ¿Que se deberá hacer en el caso de que el sugeto á quien se hicieron las posiciones no quiera declarar ó responda ambiguamente?
22. De la confesion ó respuesta á las posiciones de una parte, se debe dar traslado al que las hizo.
23. De la confesion extrajudicial.
24. Del juramento decisorio.
25. ¿Que es juramento necesario?
26. ¿Que es juramento judicial?

27. Requisitos necesarios en el juramento *decisorio voluntario*, y en el necesario o supletorio.
28. Del juramento *in litem*.
29. Circunstancias necesarias para que se defiera á este juramento.
- 30, 31 y 32. Sobre que ha de recaer este juramento?
33. De la prueba que se hace por testigos.
34. De las personas que no hacen fe en juicio, y por consiguiente no pueden servir de testigos.
35. ¿Quiénes no podrán ser apremiados para comparecer como testigos en los juicios civiles?
36. De los que no pueden serlo en causas criminales.
37. Continuacion de lo mismo.
38. ¿En que casos hará fe el dicho del esclavo?
39. ¿Como deberá recibirse el juramento á los testigos?
40. El testigo que no haya sido juramentado no deberá regularmente ser creído.
41. ¿Como han de jurar los católicos.
42. ¿Como habrán de hacerlo los judíos?
43. Fórmula del juramento de los moros.
44. Fórmula del juramento de los hereges.
45. Modo de jurar los eclesiásticos seculares, y los religiosos.
46. ¿Como han de jurar los arzobispos y obispos.
- 47 hasta el 50. Del modo de formar los interrogatorios.
51. Del interrogatorio de una parte no se da traslado á la otra, sino en los tribunales eclesiásticos.
52. Destreza que debe tener el escribano para examinar bien á los testigos.
- 53 y 54. Continuacion de lo mismo.
55. En el examen de la parte y testigos, no debe usarse de preguntas sugestivas.
56. No debe permitirse al testigo que corrija ó amplie su declaracion despues de haberla firmado, si hubiese hablado ó tenido tiempo para hablar con alguna de las partes.
57. No deben apartarse los testigos despues de juramentados de la presencia del que los examina hasta que evacuen su declaracion.
58. Los testigos solo deben ser preguntados sobre aquellas preguntas, de cuyo contenido sean sabedores.
59. Cada testigo debe ser examinado secreta y separadamente de los demas.
60. ¿Que deberá hacerse cuando hayan de ser examinados los testigos por intérpretes?
61. Las partes estan obligadas á satisfacer á los testigos los gastos que hagan en ir á declarar.
62. El juez puede apremiar á los testigos por prision y embargo de bienes.
63. De las requisitorias para examinar testigos fuera del territorio del juez de la causa.

64. Dentro del término probatorio podrán las partes presentar otro interrogatorio insertando en él algunos particulares omitidos que sean conducentes á su defensa.
65. Un solo testigo no hace prueba.
66. Hacen plena prueba dos testigos hábiles, contestes, excepto para justificar pago ú otro contrato de que se haya otorgado escritura pública ó testamento, en cuyos casos son necesarios mas.
67. Se permite sin embargo á cada litigante presentar hasta treinta testigos sobre cada pregunta.
68. Continuacion de lo mismo.
69. No hacen plena prueba los testigos varios y singulares. ¿Que se entiende por singularidad obstativa?
70. De la singularidad cumulativa.
71. De la singularidad diversificativa.
72. ¿Que deberá hacer el juez probando entrambas partes su intencion con testigos?
73. ¿Que deberá hacerse cuando las partes se comprometen en árbitros, y estos recibieren declaraciones de testigos?
74. De las declaraciones de los peritos.
75. De la prueba que se hace por instrumentos, privilegios y libros de cuentas.
76. De los instrumentos públicos.
77. Cuando alguna parte alega ser falso el instrumento producido contra ella, ¿que deberá hacer para probar su falsedad?
78. ¿A que circunstancias ha de atenderse para que sea fundada la presuncion de falsedad en los instrumentos?
79. ¿Que se requiere para que sea creído el escribano cuando afirma ó niega haber hecho un instrumento?
80. Continuacion de lo mismo.
81. Aunque el instrumento no sea válido, se puede justificar su contenido por testigos ú otro medio legal.
82. El instrumento producido antes de la contestacion, se ha de reproducir en la prueba.
83. Tambien ha de reproducirse en el término de prueba la hecha por testigos, instrumentos ó de otra manera en otro juicio con el colitigante ó su causante.
84. Requisitos necesarios para que haga fe el traslado ó ejemplar sacado de la copia original.
85. Hace fe el traslado antiguo, aunque sea sacado sin la debida solemnidad, cuando en virtud de él se ha dado posesion del derecho pretendido al que le presenta.
86. Del instrumento auténtico.
87. ¿En que se diferencian el instrumento público y el auténtico?
88. Del instrumento privado.
89. Para que este instrumento ha

ga fe en juicio, es necesario que le reconozca el que lo hizo ó firmó, y á falta del reconocimiento, ó por su negativa, que se compruebe por dos testigos idóneos.

90. De los privilegios ó rescriptos.

91. Division de los privilegios en afirmativos y negativos.

92. ¿De cuantos modos se puede adquirir el privilegio?

93. De la interpretacion de los privilegios.

94. De la confirmacion de los mismos.

95. No goza del privilegio el privilegiado contra el que lo es igualmente, sino en ciertos casos que se expresan.

96 hasta el 99. Modos de cesar ó extinguirse los privilegios.

100. Los privilegios se despachan en el dia por el Real y supremo Consejo de la Cámara en virtud del Real decreto de concesion de la

gracia que precede.

101. Requisitos que debe contener el privilegio para que haga fe en juicio.

102. De los libros de cuentas, y prueba que se hace por ellos.

103. De la quinta especie de prueba, que es por vista ocular y evidencia de la cosa ó hecho.

104. De la presuncion.

105. De la prueba que se hace por ley ó fuero.

106. De la octava especie de prueba, que es por fama y notoriedad.

107. La fama originada de personas fidedignas, hace regularmente semiplena prueba.

108. ¿En que casos hace la fama plena prueba?

109. ¿Como se ha de probar la muerte de una persona ausente?

110. ¿Cuantas cosas se requieren para que pruebe la fama?

1. **C**onclusos los autos por las partes, ó habiéndolos el juez por tales con dos escritos de cada una, segun lo ordena la ley 1. tit. 15. lib. 11. Nov. Rec. (*), debe en el término de los

* El señor Conde de la Cañala, explicando esta ley y otras recopiladas dice así: En estas leyes no se halla contrariedad alguna entre las dos proposiciones que de jo sentadas como regla fundamental de este artículo: la primera que del último de los dos escritos que presenta el reo se da traslado al actor; la segunda que el fin de este traslado es limitado á que se instruya de lo expuesto en el citado escrito, y concluya en su vista, ya sea para prueba ó ya para definitiva, segun la naturaleza y calidad de la causa en los términos insinuados, pues ni prohiben literalmente di-

cho traslado, ni que la parte del actor concluya.

Lo único que disponen es que no sea necesaria la conclusion de las partes, y que sin ella se tenga el pleito por concluso; pero esto debe entenderse cuando las partes no concluyen dentro del término ordinario de los seis dias, pues se les comunica traslado para dicho fin, porque no debe estar en arbitrio de los litigantes dilatar el curso de la causa, especialmente cuando alguno de ellos lo solicita.

Con esta inteligencia se uniforman las dos enunciadas leyes (2. tit. 5, y 9. tit. 6.

seis dias siguientes al de la conclusion, recibirlos á prueba, si es necesaria, y no de otra suerte, proveyendo auto interlocutorio á este fin, para que los litigantes justifiquen lo que les convenga; y no haciéndolo dentro de ellos, pagará dobladas las costas que se causaren hasta que lo provea, y cincuenta mil maravedis á la Real Cámara; en cuya pena incurre tambien, por tardar mas en pronunciar otro cualquiera interlocutorio (1). Pero aunque no haya mas que tres escritos, á saber, demanda, contestacion y conclusion, debe el juez haberlos por conclusos, y recibirlos á prueba; porque ni la ley precisa á que cada parte presente dos, ni es necesaria la réplica á la contestacion, si el actor no quiere hacerla, ya porque no contiene cosa digna de ella, ó porque en negando y contradiciendo lo perjudical y adverso, responde y replica á lo que dice el reo, lo que basta para haber los autos por conclusos.

2. Este auto se debe hacer saber á los litigantes, ya se siga el pleito en presencia de todos, ó en rebeldía de alguno; y no pudiendo ser habido este, se ha de notificar á su muger, hijos, criados ó vecinos mas cercanos, para que se lo participen, dejándoles á este fin memoria expresiva; y si se despacha receptoría, se ha de notificar igualmente esta en ambos casos, antes que el que la saca use de ella (2), como se practica en el Consejo.

3. Sin embargo de lo que queda sentado en el párrafo 1, y de estar prohibido que el escribano haga relacion de los autos, pues el juez inferior debe verlos por sí, y no tener relator (3), se ha introducido en todos los tribunales de la Corte, y en algunos de otros pueblos, que se pida señalamiento de dia para verlos, y se cite con él á las partes, como asimismo que los escribanos ordinarios hagan relacion á presencia de los litigantes ó de sus defensores, y que segun los méritos del proceso, y calidad del negocio, providencie el juez, recibiendo á prueba, ó determinándolos definitivamente; pues si nada falta, ni tienen que probar las partes, puede y debe hacerlo, y no se causa nulidad, antes bien es conforme á la intencion de las leyes que de-

lib. 4.) con la 4. tit. 16. lib. 2. Rec. que es la primitiva y capital que trató de abreviar los pleitos cortando maliciosas dilaciones por el medio de redacir los escritos de cada litigante á dos, poniéndolos en la necesidad, si quieren continuarlos, de concluir en el perentorio término de los seis dias desde el último traslado; y por su defecto y morosidad que se tengan por conclusos para las sentencias interlocuto-

T. IV.

rias ó definitivas que correspondan. Esto es lo que observan los tribunales de la Corte, y no he visto declarar ó tener por concluso el pleito, sin que alguna de las partes concluya ó incurra en contumacia. Instit. pract. part. 1. cap. 7. num. 23, 24 y 25.

1 Ley 1. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 3. tit. 11. lib. 11. Nov. Rec.

3 Ley 3. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec.

sean consiga cuanto antes justicia el que la tiene, y prohiben que los pleitos se reciban á prueba sobre cosas que probadas no le han de aprovechar, ni dañar al contrario, ó no conciernen al asunto litigioso, ó consisten en puro derecho, en el que está resuelto lo que el juez debe determinar (1); por lo que si este los recibe en los tres últimos casos, se puede apelar de la providencia por dilatoria, gravosa y contraria á las leyes, y se debe revocar, como lo he visto hacer en el Consejo.

4. Prueba es lo mismo que averiguación que se hace en juicio, á fin de aclarar las dudas que aparecen acerca de la materia que se disputa, y de las pretensiones de los litigantes (2); y el juez no debe dejar de admitir la necesaria por ser de derecho divino (3). Es de dos maneras, hablando con propiedad, á saber, *plena* y *semiplena*. Se llama *plena* la que hace tanta fe cuanta basta para definir la controversia, condenando ó absolviendo; y *semiplena* la que hace alguna fe, pero no tanta que en su virtud pueda moverse el juez á dar sentencia, v. gr. la que induce la escritura privada, la comparacion ó cotejo de letras, la confesion extrajudicial, la fuga del reo que debió responder, y no respondió, el dicho de un testigo solo, ó la fama (4).

5. La prueba generalmente hablando recibe diversos nombres; segun el modo con que se hace. Si es en juicio, se llama judicial; si fuera de él, se denomina extrajudicial (5). Hay otra *evidentísima*, que se hace por privilegios y escrituras auténticas; otra *apertísima* ó *plenísima*, y es la que se hace por la evidencia y otros medios que no dejan duda; otra *clara*, que se hace por testigos ú otros modos semejantes; otra *menos evidente*, que es por conjeturas y presunciones, aunque esta no es clara, á menos que la pronunciacion sea de derecho; otra *legítima*, la cual se hace por testigos, instrumentos, ó por otros medios aprobados por derecho; y la otra *mixta*, que se compone de dos semiplenas encaminadas á un mismo fin.

6. Aunque segun el uso de algunos tribunales de fuera del reino, no está obligado el reo á probar sus excepciones hasta que el actor justifica su intencion y demanda, para que aquel no sea gravado con costas, á que no puede ser compelido, mientras este no acredite lo que propone; no está recibido este estilo en

1 Ley 7. tit. 14. Part. 3, ley 5. tit. 10. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 1. al principio, tit. 14. Part. 3.

3 Cap. Novit. de judiciis. Math. cap. 18.

4 Glos. in leg. admonendi, ff. de jure-

jurand. Cancr. part. 3. Var. cap. 7. num. 348. Gom. lib. 3. Var. cap. 12. num. 2 y 26.

5 Cap. Cum dilecta, 4. de confirmat. y cap. ult. Ut lite non contestata.

los de España, y así no obstante que la prueba incumbe regularmente al actor que funda su intencion en afirmativa probable, y no al reo que afianza la suya en excepcion negativa improbable, por lo que si este niega, debe ser absuelto, no probando aquel, pues cuando el derecho es oscuro se le debe favorecer mas que al actor; sin embargo, si de su excepcion negativa resulta afirmativa por la razon porque niega, debe probar la excepcion y la causa ó razon en que la apoya, porque es el fundamento afirmativo de su negativa, y en la excepcion que alega para su defensa hace veces de actor (1); y lo mismo debe practicar este con la suya, porque funda en ella su accion y demanda (2).

7. Para mejor inteligencia de lo explicado en el párrafo anterior, debo sentar, que aunque las negaciones son varias, y de ellas unas se pueden probar indirectamente, y otras no; generalmente hablando, la negacion ó proposicion negativa es de tres maneras, de *derecho*, de *cualidad* y de *hecho*. Negativa de *derecho* es aquella, por la cual se afirma que alguna cosa no es conforme á derecho, ó no está permitida por él; v. gr. que uno no puede ser juez, abogado, testigo &c., y esta se puede probar indirectamente, haciendo ver por la ley y demas medios no concurrir en él el defecto que se le imputa, y así debe probarla el negante (3).

8. La negativa de *cualidad* es aquella, por la que se niega concurrir en alguno cierta cualidad, la cual si es de las que naturalmente tiene cada uno, v. gr. que es capaz y de claro entendimiento, ó que no era mayor cuando contrajo &c., debe probarla el que niega, porque es el fundamento de su intencion, y de esta negativa se induce afirmativa que trasfiere la obligacion de probarla en el negante, pues la presuncion está por su contrario, y no haciéndolo se deferirá á la solicitud de este, aunque nada pruebe. Pero si es de las que competen accidentalmente á alguno, y no naturalmente á todos, v. gr. que es noble, doctor &c., toca la prueba al que afirma; como asimismo si dice que es mayor de edad, y se le niega: porque en estos y otros casos semejantes no se atiende á lo material de la afirmativa, sino á que cada uno pruebe el fundamento de su intencion (4).

9. La negativa de *hecho*, que se dice ser improbable por na-

1 Leyes 1 y 2. tit. 14. Part. 3, y leyes 2, 12 y 19. ff. y 23. Cod. de probat.

2 Cap. 6, 11, 12. de probat. y leyes 2 á la 6. tit. 14. Part. 3.

3 Ley *Al ea parte*, ff. de probat. Leyes 2 y 4. tit. 14. Part. 3.

4 Cap. unic. de scrutinio in ordine, cap. ult. de presumpt.

turalidad, es de tres maneras, una *pura, simple é indefinida*, otra que envuelve en sí *afirmativa*, y otra *coartada*. La pura ó simple, es la que no determina tiempo, lugar ni otra circunstancia, por lo que es absoluta, como cuando uno niega que contrajo, ó que hizo la muerte que se le imputa &c.; y esta no se ha de probar por el que niega, porque el hecho no se presume, y así le basta negar (1). La negativa que envuelve en sí *afirmativa*, es, por ejemplo, cuando dice uno que no renunció ó no contrajo espontáneamente, y el que así niega debe probarla, porque viene á afirmar que para renunciar ó contraer fue violentado (2). La negativa *coartada*, es la que se coarta y limita á cierto lugar, tiempo ú otra circunstancia, v. gr. se imputa á alguna uua muerte hecha en tal parte, tal día y á tal hora; debe en este caso probar la negativa de que no estuvo allí, sino en otra parte, porque esta excepcion negativa se reduce á afirmativa, por la razon que tiene para negar que hizo la muerte (3).

10. La prueba judicial se ha de hacer de lo afirmado ó negado en la demanda, porque sobre esto ha de recaer la sentencia, y puede hacerse por ocho medios, ó de ocho maneras, que son: 1.º *confesion de parte* (bien que esta mas es relevacion de ella que otra cosa); 2.º *juramento decisorio*; 3.º *testigos*; 4.º *instrumentos, privilegios y libros de cuentas*; 5.º *vista ocular*, ó evidencia; 6.º *presunciones*, ó conjeturas; 7.º *ley*, ó fuero; y 8.º *por fama pública* (4), á que se puede añadir la que se hace por inscripciones esculpidas en mármoles ó lápidas antiguas, puestas en las iglesias y en otros edificios y lugares públicos de tiempo inmemorial, como tambien por historias, mapas y tablas geográficas, y serán nueve clases de prueba, que expresan los siguientes versos.

*Aspectum, sculptum, testis, notoria, scriptum,
Jurans, confesus, præsumptio, fama, probavit.*

11. La confesion ó declaracion judicial es respuesta afirmativa, que un litigante da en juicio á lo que el colitigante ó el juez de oficio le pregunta una ó mas veces (5). Se divide en *verdadera* ó expresa, y en *tácita*. Se llama verdadera, la que se hace

1 Leyes 1 y 2. tit. 14. Part. 3, y ley 23. Cod. de probat.

2 Ley 8. ff. de probat. y cap. 2. de res-titut.

3 Cap. 35. de testib. Ley 14. Cod. de contrahend. stipulation. y ley 32. tit. 14.

Part. 5. Acev. en la ley 4. tit. 17. lib. 8. Rec. num. 39.

4 Leyes 2. tit. 11. y 8. y final, tit. 14. Part. 3, y los tit. 10 y 11. lib. 11. Nov. Rec.

5 Ley 1. tit. 13. Part. 3.

con palabras ó con señales que manifiestan paladina ó claramente lo que se depone; y tácita, la que se infiere de algun hecho, ó se supone por la ley, v. gr. cuando el preguntado es contumaz en no querer responder, ó en no responder como debe, ó huya después de contestado el pleito, y lo abandona (1).

12. Subdivídese la confesion en *simple y cualificada*. Se llama simple, cuando el litigante confiesa lisa y llanamente lo que el colitigante le pregunta; y cualificada, cuando por alguna cualidad ó circunstancias que añade, restringe la intencion de su contrario, por lo que le pone en la precision de hacer prueba sobre ella. Asimismo se subdivide en *judicial y extrajudicial*. Se llama judicial la que se hace en juicio ante juez competente, ó de su orden por escrito ante escribano aprobado conforme á derecho; y extrajudicial la que se ejecuta fuera de juicio, ó en él ante juez que no es competente para recibirla ni mandarla hacer, ó ante el arbitrador (2); de las cuales paso á tratar.

13. Para que haga fe, y pruebe la confesion judicial contra el que la hace, debe contener las diez circunstancias que trae la ley 4. tit. 13. Part. 3, y comprenden los siguientes versos:

1.	2.	3.	4.	5.	6.
Major, sponte, sciens, contra se, ubi jus fit, et hostis,					
7.	8.	9.	10.		
Certum, lisque, favor, jus nec natura repugnet.					

La primera es que quien la hace sea mayor de veinticinco años, ó si es menor de ellos, y entró en la pubertad, que la haga con autoridad de su curador; bien que aunque este presencie el juramento, si es perjudicado en él, se le restituirá (3): la segunda, que la haga espontáneamente, sin miedo de tortura, ni por fraude ni promesa que el juez le haga de que le libertará; pues no vale la hecha por engaño, ni tampoco en el tormento, á menos que al dia siguiente se ratifique en ella fuera de él, y conste del cuerpo del delito (4); la tercera, que la haga con cierta ciencia, porque si procede de error inculpable del hecho, y luego lo prueba, puede revocarla antes de la sentencia; y lo propio milita, cuando no la hace de propósito, sino con mojivo de ira,

1 Cap. fin. de conf. in 6. cap. 4. de judic. præsumpt. y leyes 1 y 2. tit. 9. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley unic. Cod. de conf. cap. 4. de

3 Leyes 1. tit. 13, y 3. tit. 25. Part. 3.

4 Cap. 1. caus. 15. quæst. 6. Leyes 4 y

5. tit. 13. Part. 3.

ó por causa falsa (1): la cuarta, que sea contra sí, ó para obligarse á otro (2): la quinta, que la haga ante juez competente, ó de su orden ante alguacil ó escribano, ó ante este solamente, como se practica (3); ó en la demanda y demás escritos, aunque sea sin juramento (4), ó ante el árbitro, que procede observando el orden legal (5); mas no ante el arbitrador, porque ante este no hay juicio: la sexta, que sea á presencia de su contrario (6); aunque esto rara vez se usa, antes bien se estima por bastante que se le reciba sin presenciársela, que conste en los autos, y luego se le comunique: la séptima, que sea de cosa cierta en cuanto á la sustancia y cantidad, pues no siéndolo, no le perjudica, porque no puede recaer sentencia sobre ella, y si es errónea, puede revocarla, probando el error (7); pero el juez debe compelerle á que conteste categóricamente lo que se le pregunta (8): la octava, que se haga en juicio, porque si se hace fuera de él, servirá de presunción y no de prueba, lo cual se entiende siendo la confesión de delito; pero en los contratos le perjudica, estando presente su contrario ó su apoderado, y exime á este del cargo de probar si al mismo tiempo que la hace, expresa la causa justa del débito ó cosa que debe darle ó hacerle, pues si no la menciona inducirá presunción solamente (9), excepto en los casos que explicaré en el párrafo 23 de este capítulo: la nona, que no sea á su favor, pues de lo contrario sería testigo en su misma causa, lo cual está prohibido (10): la décima, que no sea contra naturaleza ni contra ley (11).

14. Concurriendo en la confesión las diez circunstancias referidas hace plena prueba, aprovecha al contrario del confeso, le exime del gravamen y precisión de probar, supera á todas las pruebas, porque ninguna iguala al dicho de propia boca, inutiliza las opuestas hechas por testigos ó instrumentos á su favor, desvanece las presunciones contrarias; y es de tal calidad, que aunque se haga en proceso inepto ó inválido, puede darse

1 Ley *Divortium non est. ff. de divorzio, cap. fin. de conf. Canon. Sicut tenor, 15. de regularib.*

2 Ley 4. tit. 13. Part. 3.

3 Ley fin. ff. de interrogat. in iure faciend. dicha ley 4. tit. 13, y leyes 4 y 5. tit. 28. lib. 11. Nov. Rec.

4 Gom. lib. 3. Var. cap. 17. num. 4. Cur. Filip. part. 3. §. 13. num. 10.

5 Ley 1. ff. de recept. arbitr. Mascard. conclus. 343. num. 9 y 10. Reinf. lib. 2. tit.

18. §. 1. num. 8 al 11.

6 Dicha ley 4. tit. 13. Part. 3, y ley 6. §. 3. ff. de conf.

7 Ley *Certum, ff. de conf.* y dicha ley 4. tit. 13. Part. 3.

8 Ley 6. tit. 13. Part. 3.

9 Ley final, ff. de interrogat. accion. y leyes 4 y fin. tit. 13. Part. 3.

10 Dicha ley 4. tit. 13, y ley 10. Cod. de testibus.

11 Leyes 4 y 6. tit. 13. cit.

sentencia según ella, y el confeso se tiene por condenado sin otra alguna (1). Puede pedir una parte á la otra la confesión en cualquiera estado del pleito, aunque sea después de concluso, con tal que no esté sentenciado; y lo mismo puede hacer el juez de oficio, á fin de inquirir la verdad en caso de que haya duda (2): también puede pedir una parte á la otra todas las declaraciones ó posiciones que tenga por convenientes de una vez ó de muchas, con tal que conciernan al pleito, y no sean sobre lo confesado claramente; y el juez debe deferir y apremiar al preguntado á que las absuelva categóricamente, sin darle traslado ni tiempo para aconsejarse, como adelante expondré, ni precisar al ponente ó interrogante á que de una vez las haga, porque ninguna ley le concede esta facultad; de suerte que si hace lo contrario, y no reforma su providencia como dilatoria, injusta y perjudicial, se puede apelar, y debe revocarse: lo primero, porque la ley no define cuantas declaraciones ó confesiones ha de pedir una parte á la otra, ni en cuantas veces, y así pueden ambas pretender las que quieran; lo segundo, porque la confesión es la mejor prueba de todas, y con ella se evitan gastos y dilaciones; y lo tercero, porque las leyes encargan la brevedad en los pleitos, la cual se logra por medio de la confesión. Así, pues, para no acreditarse el juez de ignorante ni constituirse sospechoso, debe deferir lisa y llanamente á la solicitud de cuantas confesiones pida una parte á la otra, siendo pertenecientes al punto litigioso, y así se practica en la Corte.

15. Como la confesión debe ser de cosas concernientes al asunto litigioso, y para ello deben preceder preguntas que llaman *posiciones*, á fin de que el escribano no confunda tal vez estas con las preguntas ó interrogaciones que se hacen á los testigos, debo advertir que las posiciones no solo han de ser de los hechos relativos al punto que se controvierte, sino que también deberán hacerse clara y positivamente, y no con oscuridad ni por vía de interrogación; porque el que las pone, afirma como cierto lo que en ellas sienta, pues la posición es *simple asercion hecha por escrito de hecho perteneciente á la causa, sobre el cual pide en juicio el litigante que el otro declare bajo de juramento, para relevarse de probarle*. Esto no puede decirse de las interrogaciones ó artículos, los cuales son parto de la intención del interrogante, contienen lo que intenta probar por testigos ó instrumentos, y quien los pone, no confiesa lo que expre-

1 Ley 2. tit. 13. Part. 3. et ibi glos. 1.

2 Ley 2. tit. 12. Part. 3.

sa en ellos como en la posicion; bien que hoy los confunden muchos.

16. Pueden hacerse las posiciones por ambos litigantes (aunque lo mas regular es que las haga el actor al reo) despues de la contestacion; y una vez puestas en los autos no se pueden revocar, mudar ni enmendar, excepto que sea incontinenti, ó por error de hecho que contengan; bien que cuando estan oscuras, se pueden declarar á pedimento del contrario, y á ello está obligado el ponente, porque mediante su declaracion nada se les añade, y se retrotrae esta al tiempo en que se pusieron.

17. Se diferencian las posiciones de los artículos ó interrogaciones: lo primero en su origen, pues aquellas fueron inventadas por la costumbre, y estas por derecho; lo segundo en su forma, porque las interrogaciones se hacen con palabras interrogativas, y las posiciones por afirmativas de algun hecho; lo tercero, en que aquellas se hacen á los testigos cuando hay necesidad de prueba, y estas son para que si el contrario las confiesa, sea relevado el ponente de probarlas; lo cuarto, en que el que articula, no confiesa los artículos, ni afirma ser verdaderos, sino que cree poderlos probar, y así á los testigos se pregunta de esta suerte: si saben, han visto ó tienen noticia &c.; pero el que hace posiciones las confiesa, y afirma que ha sucedido ó no, qué debe hacer ó no, que es cierta ó incierta la cosa que pone y sienta en ellas, y por esto hace la pregunta de esta suerte: *como es cierto ó incierto &c.*; lo quinto, en que la posicion se hace regularmente en causas civiles, y la interrogacion en ellas y en las criminales; lo sexto, en que las interrogaciones se hacen por la parte y por el juez, y las posiciones solo por la parte y no por el juez, quien no puede hacerlas, sino que de ellas resulte duda, para aclararla. La razon es porque las posiciones suceden en lugar de prueba, y el juez nada tiene que probar, ya porque ignora los hechos, y así no sabe lo que ha de preguntar, ya porque el que las pone confiesa el hecho que sienta, y el juez ninguno tiene que confesar.

18. No solo pueden hacer posiciones el reo y el actor, sino tambien sus procuradores en su nombre con su especial poder y no de otra suerte (1). Siendo sobre el negocio principal, se deben poner despues de contestada la demanda en el tiempo probatorio, y antes de la presentacion de los testigos, porque suceden en lugar de prueba, si se confiesan puramente; pero sien-

1 Ley Divus, §. 1. ff. ad leg. Cornel. de fals. y ley 1. tit. 10. Part. 3.

do sobre algun artículo ó excepcion que se proponga antes de esta, sobre el cual haya que hacerla, se pueden poner entonces, bien que como queda sentado, las puede hacer una parte á la otra hasta la sentencia en cualquiera estado del pleito.

19. Lo que se practica para abreviar, es presentar la parte el interrogatorio; pedir que á su tenor se examinen los testigos que presente; y por un *otrosí*, que antes de proceder á su examen, jure posiciones el contrario al tenor de todas ó de algunas de las preguntas del interrogatorio; ó pedir se haga esto antes de presentarle, y en vista de lo depuesto, que se le debe comunicar, formarle solamente sobre lo no confesado, pues no en todos los pleitos se pueden hacer, porque hay hechos que las partes ignoran, y es necedad el preguntárselos.

20. Siendo confusas ó no concernientes al pleito las preguntas ó posiciones que un litigante hace al otro, ninguno de los dos está obligado á responder á ellas, ni el juez se lo debe mandar, ni admitirlas (1). Pero si son hechas con claridad, y sobre lo que se litiga, debe el preguntado, ó por su ausencia su procurador, teniendo para ello poder especial, responder categóricamente bajo de juramento la verdad del hecho, afirmándola ó negándola simple y abiertamente, sin el mas leve artificio ni cautela, ni con palabras de *creo ó no creo, ó me persuado ó niego la pregunta segun está puesta*, ni otras semejantes, pues no se le deben admitir. El juez no debe permitir que su abogado esté presente á la declaracion, ni darle traslado ó copia de las posiciones, ni término para que se aconseje, pues debe responder á ellas en el mismo acto, como lo ordenan las leyes (2).

21. Si responde ambigua y confusamente, se le puede compeler á que responda lisa y llanamente á las preguntas con toda pureza é ingenuidad, y si no quiere declarar, ó se ausenta por no practicarlo, habiéndoselo mandado el juez tres veces por ante escribano (que es por tres autos) y no de otra forma, es habido, y le puede declarar, por confeso, y determinar el pleito, ya sea definitivamente, ó recibéndolo á prueba, segun su estado, ó con arreglo á derecho. Habiendo declarado, si despues se le convenciere de perjurio á sabiendas, incurre el actor en perdimiento de la causa; se há por confeso al reo, y á entrambos se pueden imponer otras penas. Respondiendo que ignora la pregunta, no se le debe admitir esta respuesta, y es habido por con-

1 Ley 2.ª ó final, tit. 12. Part. 3.

2 Leyes 1.ª tit. 10. y 3.ª tit. 13. Part. 3.

feso (1); y cuando está ausente, se le ha de expedir requisitoria para que declare (2). Si el pleito es de gravedad é importancia, debe el juez recibir por sí mismo las posiciones y juramentos de calumnia, y no cometer al escribano ni á otro su recepcion, pues aunque la parte se ratifique luego ante él, no cumple con lo que está mandado (3).

22. De la confesion ó respuesta á las posiciones de una parte se debe dar traslado á la que las hizo, aunque no lo pida, para que exponga, y pretenda en su vista lo que le convenga; mas no se deben hacer preguntas, ni prueba sobre lo confesado clara y expresamente, pena de tres mil maravedis al abogado que las hiciere (4). Pero contra la confesion ficta, que es la que el derecho estima hecha, por no declarar, ó no declarar conforme se debe, se ha de admitir prueba al preguntado, porque esta confesion surte el efecto de que se trasfiera en él la obligacion de probar que incumbia al interrogante (5). Y para que este no sea perjudicado en la declaracion de su contrario, ni se juzgue que la aprueba en caso de que niegue ó tergiversar los hechos, se debe poner en el pedimento esta cláusula: *sin que sea visto estar á su dicho ó declaracion mas que en lo favorable, y sin perjuicio de la prueba en caso de negativa en todo ó parte etc.* Asi puede luego probar lo que haya negado, tergiversado ó declarado oscuramente el contrario, y aun hacer que vuelva á declarar.

23. La confesion extrajudicial en causas civiles, si se hace á presencia de dos testigos, y de la parte contraria, con palabras claras, terminantes y dispositivas, y con expresion de causa justa, ó aunque esta no se exprese, si luego se justifica, hace plena prueba presentándose despues en juicio, y aceptándose por la parte á quien favorece, ó por su procurador, para que no se pueda revocar, y perjudica al confeso y á sus herederos. Si la parte está ausente, hace semiplena prueba; y aunque no la presencié, si es hecha por escrito ó en favor de causa piadosa, ó promisoría, ó jurada, ó aceptada por alguno en nombre de aquel á cuyo beneficio cede, y este aprueba y ratifica la aceptacion de aquel, ó si se hace en dos ocasiones con intermision de tiempo, prueba plenamente (6).

1 Dichas leyes 1 y 2. tit. 9. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 3. tit. 9. dicho libro.

3 Ley 6. tit. 9. lib. 11. Nov. Rec.

4 Dicha ley 3. tit. 13. Part. 3. y ley 4. tit. 9. lib. 11. Nov. Rec.

5 Paz in Prax. tom. y part. 1. temp. 8. num. 82 al 84. Gutierr. lib. 1. Pract. quest. 49.

6 Ley fin. tit. 13. Part. 3. Cur. Filip. part. 1. §. 17. num. 6.

24. La segunda especie de prueba de las referidas en el párrafo 10 es el juramento decisorio. Este es de dos clases, á saber, *decisorio del pleito*, y *decisorio en pleito*. El primero es aquel por el cual se decide la controversia y negocio principal, y es de tres maneras: *voluntario* ó convencional; *necesario* ó supletorio; y *judicial*. El voluntario es el que defiere una parte á la otra despues de principiado el juicio, para no proseguir la contienda, sin que le presencie el juez; y se le da este nombre porque está en la voluntad de aquella en quien se defiere el hacerlo ó no, ó pedir que la otra le haga. Pero si entre los dos se pacta que lo ha de hacer no puede excusarse, y asi deberá ó jurar, ó pagar ó renunciar á aquella cosa sobre que versa el litigio, teniendo á este fin el actor y el reo su accion y excepcion respectivas, y lo mismo sus sucesores (1).

25. El juramento *necesario* es el que el juez de oficio ó á pedimento de uno de los litigantes manda hacer al otro, quien no puede excusarse de hacerlo sin legitima causa, ni pretender que el que lo pide lo haga; y si se resiste, se le debe dar por convicto, del mismo modo que si su contrario hubiera probado plenamente su intencion. Este juramento se llama tambien *supletorio*, porque suple la falta de prueba, y se defiere por necesidad de la bastante; y asi solo se manda hacer cuando el pleito está dudoso, por no haber justificado plenamente su accion y excepcion los litigantes; v. gr. cuando los testigos dicen que han visto á Pedro prestar á Juan cierta suma, pero no se acuerdan cuanta fue, en cuyo caso se defiere su importe en el juramento del actor (2); y lo mismo sucede en otros casos semejantes. Se puede mandar hacer aunque sea despues de la conclusion, con tal que antes se haya pedido (3); pero no deferirle el procurador en el colitigante, á menos que para ello tenga poder especial ó general, con libre y franca administracion, en causa dudosa, pues de otra suerte no aprovecha al que jura, ni daña al otro colitigante (4). El tutor carece de facultad para deferir en el contrario de su pupilo este juramento, excepto en el caso de que no pueda justificar con pruebas legítimas su derecho (5).

26. Finalmente el juramento *judicial* (que se llama asi por

1 Leyes 2 y 8. tit. 11. Part. 3. ley 8. Cod. de rebus credit.

2 Cap. Ex litteris; de jurejur. Parlador. lib. 2. cap. 18.

3 Ley 2. tit. 11. Part. 3. cap. Sicut. 2.

de probat. y cap. fin. de este tit.

4 Ley 4. tit. 5. Part. 3. y ley 2. tit. 9. lib. 11. Nov. Rec.

5 Ley Tutor, 35. ff. de jurejur.

el lugar en que se hace) es el que á presencia y con aprobacion del juez defiere el actor al reo, ó este á aquel. Este juramento es tambien voluntario, y no necesario, porque está en la libre voluntad de aquel á quien se pide el hacerlo, ó pretender que el otro lo haga; pero no debe excusarse á una de las dos cosas, y si se excusa se le tiene por confeso, y pierde su derecho, porque manifiesta en su resistencia la injusticia de su pretension; lo cual se entiende no teniendo causa justa para resistirlo, v. gr. si es preguntado de un hecho que ignora, si probó plenamente su intencion, ó si la accion propuesta por el actor es tal que el reo no pueda ser reconvenido; en cuyos casos ninguno está obligado á jurar ni puede pretender que jure el que pide el juramento (1).

27. Para el juramento *litis decisorio voluntario* basta de parte del que lo hace lo que se requiere para jurar cualquier pacto ó transaccion, esto es, que no tenga prohibicion legal de hacerlo (2). Para el judicial se requiere á mas de esto que lo apruebe el juez con previo conocimiento de causa (3). Pero para el necesario ó *supletorio* son necesarias cinco cosas: 1.^a que la parte no tenga prohibicion de jurar, ni de pedir el juramento, que el negocio esté dudoso, y que la prueba no sea plena ó bastante; porque si el actor justifica plenamente su accion y demanda no hay lugar al juramento, y el reo debe ser condenado (4): 2.^a que la causa esté semiprobada por un testigo fidedigno de toda excepcion, que dé razon de su dicho, ó por otro medio legal, y verosimil; pues si nada prueba el actor, debe ser absuelto el reo, aunque nada haya justificado, y no hay para que hacer el juramento, porque este sirve únicamente de semiplena probanza (5): 3.^a que la parte en quien se defiere, no sea vil, ni sospechosa de perjurio, sino fidedigna, y que sea sabedora de la causa, y cosa por los sentidos, asi como el testigo, al cual se equipara en este caso, por lo que no se suele deferir en el heredero (6); como tambien que para la declaracion esté presente, ó sea citada la parte contraria (7): 4.^a que la causa civil sea de corta entidad, pues en las de consideracion no se defiere, sino que sea sobre algun incidente, ó que haya vehementes presun-

1 Ley 2. tit. 11. Part. 3.

2 Leyes 2 y 34. ff. de jurejur.

3 Ley 2. tit. 11. Part. 3.

4 Cap. Sicut, 2. de probation. y ley 3. tit. 11. Part. 3.

5 Ley Qui accusare, Cod. de edendo,

y cap. Cum Ecclesia. fin. de caus. possession.

6 Arg. cap. Testes, caus. 35. quæst. 9. y ley Testium, Cod. de testib.

7 Greg. Lop. en la ley 2. tit. 11. Part. 3. glos. 7.

ciones á favor del actor (*). Tampoco se defiere en las causas criminales, excepto al reo para purgar su inocencia, por lo que en estas se llama juramento de *purgacion* de los indicios que resultan contra él, y por los cuales no puede ser condenado en definitiva, en cuya atencion, el juez le hace que jure si cometió el delito: 5.^a que la probanza semiplena de una parte no se eluda ni desvanezca por la de la otra. Faltando alguna de estas cosas no se puede deferir el juramento.

28. El juramento *in litem* ó en pleito, que es propiamente de decir verdad, es aquel en el cual por falta de prueba defiere el juez (pues la parte no puede hacerlo) la estimacion de la cosa que se disputa en el juicio, ó el daño que á su dueño causó su contrario por dolo, y no lata culpa (aunque contra el tutor basta esta), engaño u otro motivo justificado. Debe hacer este juramento el actor ó dueño de la cosa litigiosa, y no el reo; y por el pupilo su tutor ó curador de bienes; bien que si llegó á la pubertad, ha de hacerlo por sí propio (1).

29. Para que se defiera á este juramento se requieren seis circunstancias: 1.^a dolo del contrario: 2.^a dificultad de probanza á mas de dolo: 3.^a que el que hace el juramento esté cierto de que es verdad lo que jura, y ninguna presuncion tenga contra sí: 4.^a que se cite al colitigante para hacerle: 5.^a que se haga despues de la contestacion, y antes de la conclusion de la causa: 6.^a que el que lo hace, tenga capacidad para ello, pues el menor, loco, pródigo ó desmemoriado, no pueden pedirlo ni hacerlo, y por ellos le deben hacer sus tutores; bien que si el contrario les pidiese el juramento, y lo hiciesen á su favor, se debe estar á él, ya sea ó no verdadero; mas no, siendo contra sí, sin que por no ser verdadero se les pueda sindicar de perjuros (2).

30. Debe recaer este juramento sobre una de tres cosas, á saber: *aficion, interes singular, y verdadera estimacion, ó interes comun*. Recae sobre *aficion* cuando el dueño jura no sobre lo que la cosa valia, sino sobre el valor correspondiente al aprecio que hacia de ella, y sobre el daño que el reo le causó por el dolo de habérsela sustraído ú hecho perder, aunque exceda del justo valor que tenia. Pero para que se estime este juramento, es

* Cual sea ó no causa ardua ó grave, lo ha de decidir el juez, teniendo presente entre otras cosas la calidad de las personas.

1 Ley 5. tit. 11. Part. 3.

2 Leyes 3, 5, 6 y 7. tit. 11. Part. 3. Guiert. de inventar. lib. 4. cap. 1. num. 72.

menester que concurren tres circunstancias: 1.^a que el reo haya sido condenado por el dolo cometido, y no quiera sin embargo restituir la cosa: 2.^a que la afición recaiga sobre alguna alhaja ó cosa que no sea dinero; pues este se paga con otro de igual especie: 3.^a que su dueño proceda de buena fe, y la regulacion que haga no sea absolutamente arbitraria, sino justa y exacta, pues ha de hacerla ante el juez, y luego debe mandarle este que jure sobre aquella cantidad cierta en que la estima, como lo ordena la ley 5. tit. 11. Part. 3, lo cual ignoran muchos, y por no haber visto la ley hacen lo contrario. El tutor puede hacer este juramento por su pupilo, si quisiere, y no de otra suerte (1).

31. Recae el juramento sobre *interes singular*, cuando por no haber pagado el reo al actor en el plazo estipulado lo que le debia, fue condenado este á instancia de un acreedor suyo en alguna pena pecuniaria, ó se le vendieron sus bienes; pues el actor puede jurar sobre el interes singular, y perjuicio que le ocasionó la morosidad del reo. Y finalmente recae sobre *verdadera estimacion*, cuando por dolo del reo pierde el actor alguna cosa, y jura cuanto valia justamente, á cuya satisfaccion debe aquel ser condenado (2).

32. Advierto por último que resistiéndose el tutor, acabada la tutela, á dar cuenta de esta al menor, que ya es mayor, ó á quien tenga su poder, ó á entregarle el inventario de sus bienes y estos con sus títulos, puede el menor hacer contra él el juramento *in litem*, así de *aficion* como de *interes singular*. Lo propio puede hacer, si prueba que por su culpa, aunque no interviniese dolo, se le menoscabaron algunos de sus bienes, lo cual es especial en el tutor; pero contra sus herederos no há lugar el juramento referido, y así solo averiguando el juez el valor de los bienes y sus frutos, les debe condenar á la entrega de su importe, haciendo primero la regulacion, y que jure luego el menor que valian la cantidad en que los estimó, y no de otra suerte en ambos casos; bien que si por engaño ó culpa de los herederos se le menoscabaron sus bienes, puede jurar contra ellos del propio modo que contra el tutor (3). Lo mismo puede practicar, cuando este contestó la demanda antes de morir.

33. La tercera especie de prueba es por *testigos*, y para que

1. Ley Videamus, §. Si in litem jurand.
y ley 5. cit. tit. 11. Part. 3.

2. Ley 5. tit. 11. Part. 3.
3. Ley 6. tit. 11. Part. 3.

hagan fe contra quien se presentan, se ha de atender á su condicion, sexo, edad, capacidad, fama, fortuna y fe, cuyos requisitos comprenden los siguientes versos en la glos. in cap. 2. tit. 20. de testib.

*Conditio, sexus, aetas, discretio, fama,
et fortuna, fides; in testibus ista requires.*

Asimismo han de intervenir otras circunstancias. La primera es que, en las causas civiles, sean dichos testigos de catorce años, y en las criminales y de pesquisa, de que pueda resultar muerte, mutilacion de miembro ó destierro, tengan veinte cumplidos á lo menos; bien que en llegando á la pubertad pueden ser testigos de lo que antes de esta han visto y se acuerden; y si son sagaces y discretos (*), tambien podrán hacerlo en su edad pupilar, y su dicho hará presuncion. Así pues en las causas criminales se reciben por costumbre, y para inquirir; bien que en las de lesa Magestad hacen fe, á menos que sean enemigos capitales de aquel contra quien testifican (1). La segunda circunstancia es, que ademas de tener la correspondiente capacidad, y ser sujetos de buena vida y opinion, den razon de su dicho, y que aquella sea diversa de este, como tambien que depongau de positivo y cierta ciencia, y no de parecer ó creencia lo que percibieron por los sentidos; pues semejante deposicion, como que dimana de congeturas, y nada afirma, solo induce presuncion, y así no hace fe; excepto que tenga relacion muy próxima con el sentido, por el cual se pueda percibir la verdad del hecho, v. gr. haber visto á un hombre y muger

* Estas voces son bastante vagas, y pueden en su inteligencia ocasionar daños irreparables, especialmente en causas criminales de gravedad. Sobre la sagacidad y discrecion de los muchachos formamos juicios muy equivocados. A las veces parece lo que no son, y si por desgracia admitiésemos sus dichos bajo de un concepto errado, aunque solo fuese por via de presuncion, ya se puede conocer el peligro de dar una sentencia injusta, cuando esta presuncion concurre con otros adminículos, que en sentir de muchos autores prácticos hacen á lo menos semipueba. Por lo mismo, y suponiendo en los jueces los conocimientos necesarios para juzgar de la capacidad ó incapacidad de los testigos, cosa muy difícil, se

requiere en ellos gran prudencia para graduar la de los muchachos, á lo menos cuando se trata de la vida de un hombre. Si el roce continuo con ellos no basta para conocerlos, ¿que podrá hacer un juez, que acaso no los ha visto sino aquella sola vez? No quiero decir por esto que no se admitan sus deposiciones, sino que se debe proceder con mucha circunspeccion, y muy maduro examen. Febrero adicionado.

1. Leyes 9 y 13. tit. 16. Part. 3. La ley 9 previene que el testigo en causa criminal haya de tener veinte años á lo menos, y la 13 ordena que en las causas de tracion contra el Rey ó reino puede ser testigos todo hombre que sentido haya.

desnudos, solos y cerrados, por cuyo hecho se presume y puede creer el adulterio, ó cuando concurren otros adminículos para creer aquello que se trata, y el testigo los expone; ó en casos de difícil probanza, ó para probar la inocencia del reo, ó de cosas que consisten en la pericia del arte, v. gr. del de los médicos y comadres; ó contra el que presenta el testigo (*). Tampoco deben deponer de oídas á otros, porque esta deposición no se funda sobre el hecho principal, sino en el dicho de un tercero, y por consiguiente no sirve ni hace prueba en juicio, á menos que sea sobre hechos, labores, y otras cosas antiguas oídas á sus mayores y estos á los suyos; ó contra el que presenta el testigo, ó para la defensa del reo, ó en causas de difícil probanza (2); ó en las de inquisición ó pesquisa, en las cuales deben jurar también de lo que creen sobre aquel hecho que se les pregunta si es cierto ó no. Sin embargo, estas declaraciones inducen presunción (3), y para que prueben acerca de la consanguinidad y afinidad, deben intervenir los doce requisitos que recopila Reinfestuel lib. 2. *Decretal.* tit. 20. §. 11. desde el num. 373. La cuarta circunstancia es, que sean citados y rogados, para remover toda sospecha de falsedad; y asimismo que sean vecinos ó residentes en el pueblo, y no transeúntes. La quinta que no solo se presenten, sino que se juramenten también dentro del término probatorio antes de declarar, pero no antes de la contestación, sino en los casos referidos en los párrafos 29, 30 y 31 del cap. 6, ni después de la publicación de probanzas, á menos que sea sobre nuevos artículos dependientes de los primeros. La sexta que para conocerlos y verlos juramentar, se señalen días y horas á la parte contraria por si quiere asistir, cuyo señalamiento puede hacer el escribano á menos que la parte quiera que los juramente el juez (en cuyo caso las ha de señalar este á pedimento del interesado), porque faltando el juramento y citación no hacen fe. Si la parte citada no quisiere presentarlo ni pareciere, no por eso dejará el juez de juramentar y examinar al testigo (4), á no ser que este se presente de convenio de las partes, y que las dos se conformen en que no se cite ni jure relevándole del juramento (*); y habiéndose juramenta-

- 1 Leyes 8 y 10. tit. 16. Part. 3.
 2 Dicha ley *Si arbitet*, y ley 29. tit. 16. Part. 3.
 3 Leyes 25, 28 y 29. tit. 16. Part. 3.
 4 Ley 23. tit. 16. Part. 3. cap. 2. *et ibi*, *glos. de testibus.*
 * En el párrafo 22, del cap 5 de este

título se dividió el juramento asertorio judicial en tres clases, á saber, de *calamnia*, de *malicia* y de *decir verdad*. Este último es el que hacen en juicio no solo los litigantes cuando juran posiciones, ó antes de la contestación en los casos prescritos por derecho, sino también los tes-

do en día útil del término probatorio, pueden ser examinados en el feriado (1), y también fuera del término, según se practica. La séptima que no tengan legal prohibición de testificar en juicio, la que por nuestro derecho (2) no tiene ningún hombre ni mujer sino los que se expresarán en los párrafos siguientes.

34. No hacen fe en juicio el excomulgado vitando, el infame conocidamente por hecho ó derecho, el de mala vida y fama, v. gr. ladrón, alcahuete, tabur conocido, y borracho, aunque no lo esté cuando depone, el loco, el mentecato ó fatuo, el amigo íntimo del que le presenta, ó enemigo capital de aquel contra quien es presentado; pero si lo es de ambos, podrá testificar (*); el familiar ó criado del presentante sino en cosas domésticas, que ninguno otro pueda saber mejor ni tan bien; el paniaguado; el interesado en la causa, á menos que sea el capitular, ó particular en las de su cabildo, concejo, comunidad, ó universidad; pero si la causa en que se presentan por testigos los vecinos de un pueblo, ó individuos de comunidad, toca al particular interés de cada uno, no se deben admitir ni hacer fe sus dichos; los ascendientes y descendientes, sino que sea sobre edad ó parentesco suyo; el juez en la causa que juzgó ó ha de juzgar; bien que puede certificar al superior de lo que ante él pasa e. si se lo manda, y aun decir lo que sepa siendo presentado á falta de otros, y no habiendo malicia en presentarle para excluirle de juez, pues queda recusado; el abogado, procurador, apoderado, agente ó curador á favor de la parte á quien defienden, pero si al de la contraria; en cuyo caso esta debe protestar al tiempo de presentarlos *no estar á su dicho mas que en lo favorable*; porque de omitir esta cautela pueden perjudicarlo con su deposición, si por pasión declaran á favor de su parte, y por el hecho de valerse de ellos absolutamente, aprue-

tigos y peritos que declaran en él. Los testigos juran sobre lo que saben, y no sobre lo que creen, á diferencia del juramento de calumnia, que es al contrario, porque recae sobre la creencia y no sobre la ciencia de lo que se pregunta; por cuya razón el que jura decir verdad no debe afirmar sino lo que realmente vió, oyó, conoció y percibió por los sentidos, debiendo expresar con individualidad el motivo por que sabe lo que depone, si es por haberlo visto u oído, cuándo, á quién, cómo y en dónde; y no ejecutándolo así no hará fe su declaración, según se insinuó al principio de este párrafo. Los peritos deben declarar por lo que ven, entien-

den y observan en la materia litigiosa que reconocen, y están obligados á decir verdad con expresión del motivo por que lo afirman según las reglas de su arte; bien que el juramento de estos es propiamente de creencia.

- 1 *Glos. in Clement. 1. de legat.*
 2 Leyes 2, 8, 9, 10 y 23. tit. 16. Part. 3.

* Parece peligroso admitir por testigo al enemigo capital de ambos litigantes: porque podría serlo del uno mas que del otro, y faltar á la verdad, vengándose así del uno mas que se vengaría del otro con decirlo. *Febrero reformado.*

ba sus personas y dichos, excepto que se convenza despues su falsedad; el que dijo mentira por precio ó soborno; el que falsificó carta, sello ó moneda del Rey; el alevoso, traidor y homicida, ya sea por haber hecho muerte (excepto en su defensa) ó intentado hacerla, ó abortar á muger preñada, con yerbas, ó de otra suerte; el marido por su muger, esta por él, ni uno contra otro en ningun pleito; los hermanos mientras estan bajo de la patria potestad, pero sí despues; los socios en pleito de su compañía, aunque si en otro, con tal que no sea en causa criminal, en que todos son cómplices; el que no es conocido del juez, y de la parte contra quien es presentado, siendo muy pobre y vil; el casado que vive amancebado públicamente; el que extrae y roba las religiosas de su convento; el que violenta las mugeres para acto impúdico, aunque no las robe; el religioso apóstata, mientras lo sea; el que á sabiendas se casó sin dispensa con parienta dentro del cuarto grado; el muy pobre y vil, ó de mala fama; el que hizo pleito homenaje, y no lo cumplió pudiendo y debiendo; el judío, moro ó herege contra cristiano, excepto en causa de traicion contra el Rey ó su reino; ni en pleito de eviccion el que vendió la finca, porque es interesado (1); ni el que es contrario á sí mismo en su dicho (2).

35. No deben ser apremiados á ser testigos en juicio civil el que fuere mayor de setenta años; el soldado ú otro que se hallaren ocupados en la guerra, mientras lo estén; el que tuviere tan poderoso enemigo, que sin gran peligro no pudiere ir al lugar destinado; ni el enfermo, interin lo esté. No deben ser obligados á ir á declarar ante el juez, los arzobispos, obispos, próceres y otros personages, ni las mugeres honradas que viven honestamente; por lo que, si el pleito es grave, debe el juez ir á su casa á recibirles sus deposiciones; y no siéndolo, comisionar para ello al escribano (3), poniendo auto por escrito, y no verbalmente, pues no basta.

36. En causas criminales no pueden ser testigos, el que está preso, contra otro que sea acusado criminalmente; ni el que lidia por dinero con bestia brava; ni la muger prostituta (4). Tampoco pueden serlo contra el acusado los parientes del acusador dentro del tercer grado, ni los que viven con este cuotidianamente (5).

37. Asimismo no deben ser apremiados ni atormentados pa-

1 Leyes 8, y 14, á la 22. tit. 16. Part. 3.

2 Ley 42, al fin. tit. 16. Part. 3.

3 Ley 36. tit. 16. Part. 3.

4 Leyes 10. tit. 16. Part. 3. y final, tit. 30. Part. 7.

5 Ley 32. tit. 16. Part. 3.

ra declarar como testigos los ascendientes, descendientes ni trasversales dentro del cuarto grado en causas contra sus personas, fama ó pérdida de la mayor parte de sus bienes; ni los suegros, yernos, padrastrós é hijastros unos contra otros, bien que si espontáneamente testificaren, valdrá su dicho (1); pero se deberá expresar así en su declaracion, como lo advierte Gregorio Lopez en la glos. 3 de la ley 11. tit. 16. Part. 3, y el escribano lo tendrá presente; ni el marido y muger uno contra otro (2); ni el corredor sobre la cosa vendida por su mano, sino de unánime consentimiento de las partes (3).

38. El dicho del siervo hará fe en estos cinco casos: en causa de traicion ó defraudacion del Real haber; en la de muerte de su señora por el señor, ó de este por ella; en la de adulterio de esta; en la muerte de su señor por sus herederos, y cuando son dos sus señores, si el uno es acusado de haber muerto al otro; pero despues que esté libre, puede testificar de lo que vió y supo mientras fue siervo (4).

39. Habiendo explicado qué requisitos han de concurrir en los testigos para que sus dichos hagan fe, uno de los cuales es el que sean juramentados, y qué personas pueden ó no testificar en juicio; paso á explicar ahora cómo se ha de recibir el juramento á ellos y á las partes, cuando declaran en juicio, ó juran algun contrato en los casos en que se permite interponerlo para su observancia y mayor firmeza. Los católicos seculares deben jurar de esta forma. Ha de hacer cada uno la señal de la cruz con los dedos pólize é índice de su mano derecha, y tambien el que le juramenta, ó á lo menos este, el cual debe preguntarle: *si jura por Dios nuestro Señor, y por aquella señal de cruz, decir cuanto supiere y sea concerniente á los hechos de aquel pleito por ambas partes, aunque sobre ello no sea preguntado, y en todo la verdad, lisa y llanamente, y que por amor, temor, odio, venganza, promesas, dádivas ni por otro motivo alguno no la ocultará ni dirá mentira para favorecer ni perjudicar á ninguno de los litigantes, antes bien declarará lo cierto como cierto, y lo dudoso como dudoso, segun lo tenga en su mente, sin añadir, quitar ni tergiversar cosa alguna: y asimismo que á ninguna de las partes revelará lo que se le pregunte, ni lo que declare, hasta que el juez lo publique.* El testigo ha de responder: *así lo juro*, y entonces el que le juramenta ha de de-

1 Leyes 10, 11 y 15. tit. 16. Part. 3. y 30. Part. 7.

2 Ley 42, al fin. tit. 16. Part. 3.

3 Ley 36. tit. 16. Part. 3.

4 Ley 37. tit. 16. Part. 3.

5 Ley 13. tit. 16. Part. 3.

cir: *si así lo hiciere, Dios le ayude; y si no, se lo demande en su recto tribunal cuando le tome estrecha cuenta de su vida, á lo que ha de responder el testigo: amen, ó así sea.* Esta es la fórmula que prescribe la ley 24. tit. 16. Part. 3, la cual, aunque manda que el testigo ponga las manos sobre los Santos Evangelios, y otras cosas, no se observa, y en su lugar se jura por costumbre sobre la cruz en que todos fuimos redimidos, pues en jurando por Dios y por ella, no hay mas por quien jurar.

40. No debe ser creído regularmente el testigo en lo que declara no habiendo sido juramentado sobre ello (1); y para que ninguno de los litigantes pueda repeler su dicho, pretextando excederse de los particulares contenidos en las preguntas, segun se han articulado, por no haber sido juramentado acerca de lo demas que depuso (pues cada uno los articula á su modo, y calla lo que no le tiene cuenta), prevengo al escribano, que en la recepcion y extension del juramento observe precisamente dos cosas: la primera, que no omita juramentar al testigo, y poner las palabras: *decir cuanto supiere y sea concerniente á los hechos de aquel pleito por ambas partes, aunque sobre ello no sea preguntado.* Por ejemplo, si preguntan á alguno si es cierto que Pedro hirió á Juan con un puñal tal dia, á tal hora y en tal lugar, no solo ha de responder á esta pregunta, ciñéndose á lo literal de ella y no mas, sino tambien declarar si Juan le provocó ó injurió antes de palabra ú obra, ó lo que procedió y dió motivo para herirle, y así en otros casos; pues lo demas es ocultar la verdad de parte del hecho, no deponiendo sino por el que le pregunta, y de esta forma se entiende el precepto de la ley. Y la segunda, que jure tambien que *á ninguna de las partes revelará lo que se le preguntó ni lo que depuso*, pues de este modo se evita la corrupcion y soborno de otros testigos, si no declaró á medida del deseo de la que le presentó; todo lo cual previene Gregorio Lopez en las glosas 4 y 5 de la ley 24. tit. 16. Part. 3, y esta lo manda expresamente (2). Si el testigo es llamado á declarar en pesquisa, debe jurar no solo decir la verdad de lo que se sabe ciertamente, sino tambien de lo que oyó decir, y de si cree ó no ser cierto el hecho que se le pregunta, por que lo cree, y á quien lo oyó (3). Y aunque cada testigo debe ser examinado con separacion, pueden ser juramentados mu-

1 Ley 23. tit. 16. Part. 3.

2 Tambien ordena á los testigos que no revelen su deposicion la ley 3. tit. 11.

lib. 11. Nov. Rec.

3 Ley 25. tit. 16. Part. 3.

chos á un mismo tiempo, porque ni hay ley que lo prohiba, ni de ello resulta el mas leve daño al que los presenta ni á su contrario; y este en caso de asistir al juramento de ellos, debe firmarlo si sabe, y si no asiste, ha de expresarse así en él, segun se practica.

41. A los litigantes católicos seculares se ha de preguntar: *si juran por Dios y por la señal de la cruz, que forman con su mano derecha, decir lo que supieren sobre lo que se les pregunte, y en toda la verdad lisa y llanamente, sin ocultar ni tergiversarla, sino conforme la perciban, y sea en sí.* Y deben responder *que así lo juran.* Hecho esto, les ha de decir el que los juramenta lo que queda referido en el párrafo 39; y ellos han de responder *amen*; lo cual es arreglado á la ley 19 del tit. 11. Part. 3, que habla indisintamente sin exceptuar á persona alguna noble ni plebeya, y aunque trae mas extension en lo ceremonial, lo ha modificado la práctica por la razon expuesta. Del mismo modo juran los clérigos de órdenes menores, porque para esto, aunque posean beneficio eclesiástico, se reputan por legos.

42. Los judíos han de jurar *por un solo Dios Todopoderoso, que crió el cielo y la tierra y todas las demas cosas visibles é invisibles, y sacó á su pueblo de la esclavitud de Egipto, llevándole á la tierra de Promision, por la ley de Moisés que profesan; y por todo lo que creen de la Biblia Sacra, decir verdad etc.*; y el que los juramenta, despues que respondan, *que así lo juran*, debe decirles: *si así lo hicieris, el mismo Dios os ayude y premie, llevándoos al Paraíso celestial, como á Abraham, Isaac y Jacob vuestros progenitores; y si no, envíe sobre vos todas las plagas que envió contra Faraon y su reino, y maldiciones que por vuestra ley estan puestas contra los que desprecien los Mandamientos de Dios, y han de responder: amen*: lo cual es conforme á la ley 20 del mismo tit. 11.

43. Los moros para jurar han de estar en pie, tener levantado el brazo, y mirar hácia el mediodia; y puestos así se les ha de juramentar de esta suerte: *jurás por Alá Alquisir, aquel que tú dices ser gran Dios, á quien haces oracion; por Mahomat, que llamas su gran profeta; por su Alcorán, y por todo lo que entiendes y crees de tu ley, y por ella te está mandado guardar, que dirás verdad etc.*; á que debe responder: *sí lo juro*; y el que le juramenta le ha de decir luego: *si así lo hicieres, hayas parte con él y con los demas profetas en los Paraísos en que crees estan; y si no, seas apartado de todos los bie-*

nes que dices te tiene prometido, y caigas en todas las penas con que el Alcorán amenaza á los que no creen en tu ley; y deben responder: amen: lo cual está ordenado así por la ley 21. tit. 11. Part. 3.

44. Los hereges arrianos, eusebianos, maniqueos, luteranos, hugonotes, calvinistas y demas sectarios, y los cismáticos, han de jurar por Dios Todopoderoso, por los santos Evangelios, y por lo que creen de la Biblia ó Escritura Sagrada, nuevo y antiguo Testamento; y los pérfidos ateistas, respecto á negar la primera causa, jurarán por lo que les obliga el juramento segun su secta. Los idólatras ó gentiles por el Dios ó Dioses que digan que adoran, y con las ceremonias que acostumbren, en las que suelen estar muy bien instruidos, poniéndose en la extension del juramento segun las hagan, pues en nuestro derecho no hay ley que las exprese.

45. Los eclesiásticos seculares ordenados de orden sacro han de jurar (precedida licencia de su ordinario, y no de otra suerte, en el fuero secular y en causas civiles (1), y no criminales), in verbo sacerdotis por las sagradas órdenes que han recibido, y segun su estado, tocando al mismo tiempo, y formando la cruz sobre su pecho con la mano derecha. Los religiosos sacerdotes (*) por lo mismo, y por el santo hábito que visten; y los legos por Dios, por la señal de la cruz y el santo hábito (que es la fórmula establecida por uso y costumbre del Foro). Los caballeros de las Ordenes militares por Dios y por la cruz de su hábito que traen al pecho, y al propio tiempo han de tocarla con la mano derecha. Así se practica, por no haber ley que prescriba en todos estos otra forma de juramento ni solemnidad. Y aunque algunos dicen que al sacerdote no se debe pedir que declare bajo de juramento, porque su declaracion jurada no admite prueba en contrario, no debe seguirse esta opinion errónea, y puramente caprichosa, porque no hay texto canónico, ley ni fundamento sólido en que apoyarla, pues su dicho admite prueba, como el de otro cualquiera litigante ó testigos sin diferencia alguna.

1 Cap. Testim. 11. quæst. 1. cap. Super prudent. y cap. Quamquam, 14. quæst. 2.

* Los religiosos necesitan licencia de sus preladós para deponer en juicio lo que ante ellos pasó, como tambien para testar, tratar y contratar; esta licencia ha de estar firmada de su superior, sellada con el sello de su religion y refrendada de su se-

cretario, ó dada ante escribano por instrumento público, é insertarse en el que se otorgue en su virtud, á fin de documentarlo, y sin estos requisitos no debe admitirla el escribano, porque no es autentica, ni por consiguiente merece crédito.

46. Los arzobispos y obispos jurarán como los sacerdotes, teniendo los Evangelios delante; pero sin poner las manos sobre ellos (1). Y se previene que por la ley 5. tit. 9. lib. 11. Nov. Rec. está prohibido que se haga juramento en San Vicente de Ávila, en el herrojo de Santa Águeda, sobre altar de cuerpo santo, reliquias del cuerpo de San Isidro de Leon, ni en otra iglesia juradera, aunque la parte lo pida y el juez lo mande; pena de pagar este, aquella, y el que jurare diez mil maravedis á la Real Cámara.

47. Para hacer las partes sus probanzas por testigos, forman regularmente sus respectivos interrogatorios con varias preguntas, de las cuales la primera y última se llaman generales, porque en todos se ponen, y las demas son especiales, y se titulan útiles, porque conciernen al punto que se controvierte, y de todas procuraré instruir al escribano. Lo primero que se suele articular es, que los testigos sean preguntados por el conocimiento de las partes, noticia del pleito y generales de la ley, de cuyas preguntas, la del conocimiento de los litigantes, y noticia del pleito, se hacen, porque si no los conocen ni estan instruidos del hecho litigioso, no pueden deponer con claridad y verdad (2), aunque cuando el hecho es respectivo á uno solo, basta que le conozca.

48. Las que llamamos generales se reducen á si el testigo es pariente por consanguinidad ó afinidad de alguna de las partes, y en qué grado, ó amigo íntimo suyo, ó enemigo capital; si tiene interes en el pleito; si desca que alguna lo gane, aunque no tenga justicia, y cuál; y si fue sobornado, corrompido ó intimidado por alguna de ellas para que oculte la verdad y diga mentira (3). Estas preguntas se dirigen á las tachas que se les pueden poner, para debilitar ó desvanecer su dicho, si alguna los comprende. Pero es de advertir lo primero, que aunque el testigo declare que le tocan alguna ó algunas, no ha de dejar de examinarle el escribano, antes bien le ha de preguntar cual es, y si dejará por eso de decir la verdad, y poner la respuesta que dé, la cual es regularmente que no dejarán por eso de decirla; y lo segundo, que si las partes nada tocan acerca de las generales de la ley, fama y notoriedad, no debe preguntar acerca de ello á los testigos, porque se excede

1 Leyes 24. tit. 11. y 24. tit. 16. Part. 3.

2 Glos. in cap. Cum causam, verb. De causts, extra, de testib. et in cap. 2. verb.

Interrogatoria, eod. tit. in 6. Abb. in cap. Cum causam, num. 16.

3 Ley 24. tit. 16. Part. 3.

en su comision, y carece de autoridad para suplir los defectos de ellos, por cuyo exceso y oficiosidad deberá ser reprendido.

49. A mas de lo referido ha de preguntar á los testigos, aunque en el interrogatorio no se mencione, *de qué edad son, y qué oficio ó destino ejercen, y de donde son vecinos*; pues la edad es para ver si tienen ó no la que para testificar prescribe el derecho; bien que si es sacerdote ó persona pública, v. gr. abogado, escribano ú otros semejantes, no es necesario preguntárselo ni expresarlo, y basta poner su profesion, porque se supone tenerla; excepto que sea sobre hechos antiguos ó edad de otro, en cuyo caso es preciso, porque de lo que pasó cincuenta años há, mal puede declarar si no por oidas el de treinta: la misma pregunta en cuanto á la edad se ha de hacer á la parte. Debe asimismo preguntarse el oficio, por si es ó no vil, pues siéndolo, como el que le ejerce está envilecido, y nada tiene que perder de su honor, es capaz de todo, y no le causa rubor cometer la vileza de dejarse sobornar y mentir. Debe en fin saberse la vecindad, para formar concepto de su dicho; hacer que le aclare, si depone confusamente; averiguar el caracter de su conducta, buscarle y castigarle si se perjura, y para otros fines conducentes al colitigante; á todo lo cual deben responder despues de juramentados: siendo de notar que el juramento del testigo no se puede hacer por procurador, como el de calumnia (1); y asimismo que la pregunta acerca de las generales de la ley, edad, oficio, empleo y vecindad, no solo se ha de hacer al testigo, que es presentado en el término de prueba, sino tambien al que declaró antes, y luego se ratifica dentro de él, ya sea ó no examinado al tenor del interrogatorio, ó solamente ratificado.

50. Las preguntas especiales llamadas *útiles*, que son las que conciernen al asunto litigioso, han de ceñirse á lo alegado, y excepcionado en el pleito, pues si no son concernientes á él, no debe admitir el juez los interrogatorios, y aunque los admita no vale lo impertinente (2); pero como el cúmulo de negocios, especialmente en lugares muy populosos, no le da tiempo para su examen é inspeccion, lo que se practica es poner el auto: *habiendo por presentado el interrogatorio en lo que pertenece á la causa*, cuya cláusula surte tres efectos: 1.º que con ella cumple en la parte posible con el precepto legal, y no incurre en pena: 2.º que si luego aparece que no debieron admi-

1 Cap. *Licet ex quadam*, vers. *Proprio*, Extra, de *testib.*

2 Ley *Ad probationem*, Cod. de *probat.*

ley 2. tit. 12. Part. 3. ley 174 del Estilo, y ley 5. tit. 10. lib. 11. Nov. Rec.

tirse las preguntas inconducentes, se desprecian y estiman por no admitidas, y se repele lo que los testigos depusieron acerca de ellas: 3.º que aunque el testigo que por su infamia ú otro defecto legal no debia ser examinado, lo sea y haga indicio para la tortura, no hará fe su dicho estando puesta la inserta cláusula (1). De la última pregunta general que es la *fama*, y una de las especies de prueba propuestas, trataré mas adelante.

51. Del interrogatorio de cada parte parece seria conveniente, y deberia darle traslado á la otra, para que en su vista formase otro de preguntas, á fin de que los testigos expusiesen mejor el hecho y la razon de sus dichos, y para hacerlos variar y apurar si venian ó no sobornados (2); pero la inconcusa práctica del Consejo y de muchos juzgados Reales está en contrario, y asi ni se comunica, ni el escribano debe manifestarlo, y solo en los tribunales eclesiásticos se hace; por lo que se estará á su estilo. Mas el interrogatorio de preguntas, ni aun en estos se comunica, por no permitirlo el derecho (3). En aquellos en que se estila admitir preguntas, se forma el interrogatorio como el de preguntas, refiriéndose al de estas en el pedimento con que aquel se presenta, pretendiendo que á los testigos que sobre tal pregunta ó hecho fueren interrogados, se repregunte esto ó lo otro &c., y se omite la de *conocimiento*, y la de *público y notorio*, porque como se hacen en el interrogatorio principal, son superfluas en el de repreguntas. Tambien se estila en algunas provincias nombrar acompañados que vean examinarlos, y los repregunten, en cuyo caso estos acompañados no deben excederse ni hacer repreguntas que no sean concernientes al pleito y preguntas, como muchos enredadores lo practican, ni el escribano comisionado ha de admitirlas ni permitirlo, pues se deben dirigir á apurar la verdad del hecho, y no á confundirla ni oscurecerla.

52. La habilidad y destreza del escribano en los pleitos consiste en saber examinar los testigos, á fin de no perjudicar á los litigantes, mayormente cuando su prueba se afianza en sus dichos; en cuyo acto, como que ejerce oficio de juez en virtud de la comision que este le confiere, no debe llevar otra mira ni objeto que el de investigar y aclarar la verdad, sin pasion por una ni por otra parte. A este efecto debe enterarse del espíritu

1 Gom. lib. 3. Var. cap. 12. num. 20. Paz tom. y part. 1. temp. 8. num. 59 y sig.

2 Ley 2. Cod. *Ux lite pendente*, Marant. part. 6. tit. de *testium product.*

T. IV.

num. 16.

3 Cap. 2. et ibi, glos. verb. *Interrogatoria; de testib.* in 6.

de las preguntas, del modo con que estan concebidas y del fin á que se dirigen, para explicarlo á los testigos y evitar que tal vez declaren con error ó falsedad, sin saber lo que deponen, por no enterarse bien, y entender al revés la pregunta, como suele suceder, y hasta que evacuen una, no les ha de leer ni examinar por la siguiente, sino cada una con separacion: lo mismo ha de practicar con la parte, cuando se la pide que jure posiciones al tenor de diversos capítulos. Y respecto á que en esto hay mucha ignorancia y condescendencia perjudicialísima, digo que en el examen de testigos ha de observar las diez circunstancias que trae el capítulo *Causa*, 37. lib. 2. *Decretal*. tit. 20. *de testibus et attestationibus*, cuya glosa los resume en los siguientes versos:

*Auditus, visus, personæ, scientia, causa,
Fama, locus, tempus, ac certum, credulitasque.
Dum testes recipit iudex, hæc cuncta notabit.*

Es á saber: si oyó á los litigantes ó á otro lo que deponen, cuándo, en qué parage y cómo se llama el que lo dijo; ó si lo vió, en qué dia y lugar sucedió, á qué hora y quienes estaban presentes: si conoce á los colitigantes, desde cuándo, con qué motivo, por qué sabe lo que declara; cuál fue la causa del hecho litigioso y de moverse el pleito; si lo tiene por cierto, en qué funda esta certidumbre, ó si lo cree, y por qué; si de él, ó de ser así, hay fama pública en el pueblo; en qué tiempo se empezó á divulgar esta; si fue desde que se principió el litigio, ó antes, con qué motivo y de quién sabe que provino; de suerte que dé razon de su dicho, pues no dándola, no sirve (1); al modo que tampoco el de oídas y credulidad, sino en ciertos casos que expresan las leyes (2). De todo ha de poner la respuesta que dé, y esto mismo ha de hacer el acompañado, y no otra cosa, debiendo el comisionado repeler lo demas, como que hace de juez, y no es del caso ni sirve sino para confundir á los testigos y oscurecer la verdad.

53. Suele haber testigos tan perversos que mienten á rostro firme por odio, pasion ó soborno, ó pallan los hechos de tal suerte, que los desfiguran, sin hacer caso de la religion del juramento, del imponderable perjuicio que causan, y restitution á que son responsables, ni de las penas con que estan conmina-

1 Ley 29 al fin. tit. 16. Part. 3.

2 Leyes 29 y 30 del mismo tit.

dos. Para evitar en lo posible los perjuicios y daños que pueden irrogar á las partes, especialmente en causas criminales, luego que el escribano haya instruido al testigo de cada pregunta, debe mirarle atentamente á la cara, como que le está leyendo y penetrando su corazon, oírle con agrado y mansedumbre, sin interrumpirle mientras hable, referirle lo que le responde, para que conozca que le entendió, y hacerle las repreguntas expresadas en el párrafo anterior, segun sea el caso, y otras concernientes únicamente á apurar la verdad, y no mas, mirándole todavía á la cara, como lo manda la ley (1); pues en el semblante podrá conocer si se perjura ó no, por ser difícil mentir sin inmutarse (2), bien que esto no es infalible, porque muchas personas con solo presentarse delante del juez ó de algun individuo de justicia, se inmutan y aturden, aunque esten inocentes: lo mismo se debe practicar con la parte cuando le tome declaracion.

54. Pero si la razon que el testigo da de su ciencia y dicho, no es verosimil ni satisfactoria, ó parece contraria á la que depone, ó está vario, ó se implica, ó titubea, ó es persona vil ó sospechosa, puede replicarle: *que cómo pudo ser, respecto á lo que dice, qué tiempo hacia, si estaba claro ó nublado cuando sucedió el caso; á qué hora fue; quiénes eran los circunstantes; de qué estaban vestidos, y segun sea el hecho ó cosa litigiosa, hacerle con destreza y disimulo las demas réplicas y repreguntas genéricas é indirectas que le dicten la imparcialidad, prudencia y deseo del acierto, llevando el fin principal, no de que falte á la verdad ni de confundirla ó oscurecerla, sino de desentrañarla, descubrir la mentira, y saber si viene ó no sobornado el testigo por quien le presenta, para lo cual debe el escribano desnudarse de toda pasion, y prescindir de consideraciones que influyen muchas veces en daño de las partes, faltando á su obligacion. Oida la respuesta del testigo, debe decirle sustancialmente lo que depuso y las razones que dió de su dicho, y si todo está conforme á su mente, sentarlo ó escribirlo sin añadir ni quitar; leérselo muy de espacio luego, para que quede plenamente enterado; enmendar en el mismo acto lo que quiera se enmiende, y concluido, poner al pie de la declaracion, *que se afirma y ratifica en ella, y que es lo que sabe, puede declarar, y todo la verdad bajo del juramento que tiene**

1 Ley 26. tit. 16. Part. 3.

2 Prov. 30. num. 29. Ecclesiast. 15. num. 31. y 6. num. 5. Machab. 3. num. 27.

Nebemiss, 2. num. 3. Cicero. in *Pison*. et 2. de orator. Senec. epist. 98.

hecho, y sabiendo firmar, hacer que la firme despues de salvas las erratas, enmiendas, testaduras y adiciones que haya; pues si no sabe, no es menester, porque cada testigo debe ser examinado con separacion, y nuestras leyes no mandan que no se reciban las de los que no saben firmar, ni que haya testigos que le vean declarar (1), asi como tampoco son necesarios en los demas autos judiciales, excepto que en el juzgado se estile hacerse estos con ellos.

55. En el examen de la parte y testigos no se debe usar de preguntas *sugestivas*, las cuales son ó claras ó paliadas. Se llaman *claras* las que se hacen especialmente de algunas cosas, expresando las personas, circunstancias y cualidades de la causa civil ó criminal, ó de la cosa hecha ó delito cometido, v. gr. si se pregunta al testigo, *si vió que Pedro mató á Juan en tal dia, en tal parte y á tal hora, hiriéndole con un puñal en el pecho*. Son *paliadas* cuando se previene sutilmente al testigo, indicándole el modo de responder, ó se le abre camino y da luz para la respuesta, aunque en la pregunta no suene directamente. Estos modos de preguntar, como perniciosos y reprobados por derecho (2), no se deben usar, antes bien las preguntas han de ser genéricas é indirectas, y no particulares ó sugestivas; pues de lo contrario las respuestas serán dadas por los que tengan interes en sugerirlas, y no por los preguntados, especialmente siendo pobres ó sencillos, pues estos, aunque asientan á ellas, mas lo harán tal vez por miedo ó por no desagradar al que pregunta, que por ser verdad lo que dicen, como suele suceder.

56. Si el testigo, despues de haber firmado su declaracion y apartádose del juez ó del escribano que le examinó, hablare ó tuviere tiempo para hablar con alguna de las partes, y quisiere corregir ó ampliar su dicho, no debe ser admitido; y asi, haciendo muchas declaraciones, debe ser atendida la primera; pero si hubiere declarado ambigüamente, ó no hubiere dado razon de su dicho, puede ser llamado por el juez, aunque sea despues de hecha publicacion, para que la dé, aclare las dudas que de su deposicion resulten, y no quede oculta la justicia de la parte, en cuyo caso tendrá valor su dicho. Lo mismo puede practicar el juez á instancia de la parte que le presentó, cuando esta halla que no fue preguntado al tenor de todas las preguntas

1 Leyes 26 y 29. tit. 16. Part. 3. y ley 3. tit. 17. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 1. §. *Qui questionem*, ff. de *questionib.* ley 3. tit. 30. Part. 7. Scacia de ju-

dic. lib. 1. cap. 86. Farinac. tom. 1. *Prax crim.* quest. 84. num. 91 y 92. y tom. 3. quest. 83. num. 84. y de *testib.* quest. 79. num. 78.

de su interrogatorio, y las omitidas conciernen al pleito (1).

57. No deben apartarse los testigos despues de juramentados de la presencia del que los examina, hasta que evacuen su declaracion, excepto que no pueda recibirsela entonces; pues en este caso se la ha de tomar despues, y deben esperarle hasta quince dias á lo menos (2); de lo cual se deduce no ser preciso que el testigo sea examinado en el acto del juramento, y que puede serlo despues de algun tiempo; pero en dicho caso debe practicar el escribano dos cosas: la primera, extender entonces el juramento en los autos, y que lo firme el testigo si sabe, para que conste que fue presentado y juramentado en tiempo habil; y la segunda, poner en la cabeza de la declaracion: *que la hace en fuerza del juramento que prestó en tal dia, el que en caso necesario reitera*. Cuando el testigo juramentado en tiempo habil, dice que duda de lo que se le pregunta, ó no se acuerda ciertamente, y pide término para hacer memoria de ello, se le debe conceder (3). Lo propio debe hacerse para con la parte, con tal que lo diga en el mismo acto por sí, y no por consejo de su abogado (4); bien que esto es peligroso, y asi solo se observa lo que ordena la ley recopilada posterior, y de jo explicado en el párrafo 20. Si uno y otro dicen que no pueden evacuar su declaracion por tener que inspeccionar algunos papeles, á fin de darla con toda exactitud y certeza; se les debe conceder tiempo para su inspeccion, y no concediéndoselo al testigo, podrá pedir la parte, y el juez deberá mandar que la evacue despues de la publicacion, lo cual, como justo, he visto practicar.

58. Aunque los interrogatorios contengan muchas preguntas, si la parte que los produce dice al escribano que tal y tal (nombrándolos) sean examinados solamente al tenor de ciertas y determinadas que señala, debe expresar en la cabeza de su deposicion para cuales fueron presentados, y de ningun modo examinarlos sobre las restantes, porque á mas de ser superfluo, no aprovecha á la parte el que digan que las ignoran; se le evitan gastos, y no se pierde tiempo, pues no todos pueden depner acerca de todos los particulares de los interrogatorios.

59. Cada testigo debe ser examinado secreta y separadamente de los demas, sin que estos, las partes ni otra persona le

1 Ley 31. tit. 16. Part. 3. Hermos. en la 56. tit. 5. Part. 5. glos. 6. num. 72.

2 Ley 27. tit. 16. Part. 3. Ley *Si quando*, 19. Cod. de *testibus*.

3 Ley 11. tit. 11. Part. dicha, verb.

Ca si por aventura.

4 Ley 3. tit. 13. Part. 3. cap. *Per tuas; de testibus*, y cap. *Praterca, de testib. cogend.*

vean declarar, ni sepan lo que depuso ni lo que se le preguntó, hasta que se haga publicacion de probanzas; tampoco se ha de apartar del que lo examina, hasta que concluya su declaracion, como dejo expuesto (1); á no ser tan larga que requiera mas de un dia para hacerse. El escribano ha de extender sus dichos á la letra y no en abreviatura, ni la letra muy metida, sin mudar palabra ni aclararla, sino como la diga, pues asi lo manda la ley (2); pero no obstante, se permite y está en práctica ponerlos con voces claras, inteligibles y bien sonantes, que no varien la sustancia, y antes bien hagan mas perceptibles los hechos, porque de lo contrario, si el testigo es rústico, sirve no de declaracion sino de confusion su dicho; cuesta muchísimo trabajo entender á algunos, y es menester casi adivinarlos, y repetirles muchas veces lo que dicen, para que lo entiendan y vean que los entienden (*). Pero si los testigos y las partes quieren escribir sus declaraciones, ó rubricar las hojas de ellas, nadie se lo debe impedir, pues tienen facultad para ello, como que son produccion y acto suyo privativo, que han de corroborarse con su firma, sin que en esto injurien al escribano ni al juez que se las recibe, porque usan de su derecho.

60. Examinándose los testigos por medio de intérpretes, han de jurar estos: *que dirán en idioma castellano lo mismo que aquellos depongan en el suyo, sin añadir, quitar, interpretar, ni tergiversar cosa alguna*, y el testigo tambien ha de ser juramentado. Si hay dos intérpretes en el pueblo, ha de ser examinado cada testigo por medio de ambos, á presencia del escribano, para que no se dude de su deposicion, á menos que los litigantes se conformen en que uno solo intervenga al examen y juramento, ó que en el pueblo no haya mas, en cuyos dos casos se le ha de creer y estar á su dicho, pues hace plena fe, y asi se practica (3).

61. Estan obligados los litigantes á satisfacer á los testigos los gastos que hagan ó ganancias que pierdan en el tiempo que ocupen en ir á declarar y regresar á sus casas (4); pero no de-

1 Ley 27. tit. 16. Part. 3. ley 3. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 5. tit. 11. lib. 11. Nov. Rec.

* En este punto hay un gran riesgo si los escribanos no proceden con la pureza y buena fe que exige su oficio, como sucede por desgracia muchas veces. Ademas, no teniendo los conocimientos necesarios de nuestra lengua, podrán muy bien sustituir una voz que en su sentir, ó en la

acepcion vulgar, diga una misma cosa, y sea sin embargo muy diversa en la inteligencia legal. Seria pues conveniente abolir esta práctica, y que se observase literalmente la ley. *Febrero adicionado.*

3 Ley *Theopompus*, 14. ff. de dote *prælegat.* Gom. lib. 2. *Var. cap. 9. num. fin. Cur. Filip.* part. 1. §. 17. num. 26.

4 Ley 27 al fin, tit. 16. Part. 3.

ben sobornarlos, corromperlos, intimidarlos, rogarlos ni inducirlos á que declaren lo que no saben, pena de ser castigados conforme á derecho; bien que se les permite traerles á la memoria los hechos, y encargarles sus conciencias sobre que digan la verdad y lo que supieren y de que se acordaren (1), y á este efecto entregarles copia del interrogatorio.

62. Puede apremiar el juez á los testigos por prision y embargo de bienes á que comparezcan á su presencia á declarar bajo de juramento lo que sepan, ya sea en pleito civil ó criminal, y no debe admitir su dicho dado ó enviado por escrito, porque ademas de no valer, está prohibido (2). En las causas civiles árduas y de importancia, y en las criminales, debe el juez examinar por sí á los testigos, sin cometer su examen al escribano, ni usar de la cautela de que este tome á solas sus dichos despues que aquel los juramente, y luego en su presencia los lea al juez, pena á este por la primera vez de cinco mil maravedis y al escribano dos mil, por la segunda doblados, y por la tercera privados ambos de sus oficios (3).

63. Existiendo algunos testigos fuera del territorio ó jurisdiccion del juez que conoce de la causa, ha de enviar requisitoria este al del pueblo en que viven, con insercion del interrogatorio y demas conducente, para que los examine á su tenor (4); con cuya requisitoria, ó con la receptoria si se despachare, se debe citar particularmente (como cuando se sigue en rebeldia) á parte contraria, si está en el pueblo, ó á su procurador, por si quiere ir ó enviar persona que los conozca y vea juramentar, para que le conste, y no se descuide. Lo mismo se practica y debe hacerse para compulsar instrumentos, cotéjar los producidos, y redargüirlos civilmente de falsos, ó hacer vista ocular, sin embargo de la citacion general hecha con el auto en que todo lo referido se mande, como se colige de la ley 3. tit. 11. lib. 11. Nov. Rec. Estas requisitorias deben cumplimentarse, yendo documentadas, asi para el efecto referido como para otra cualquier cosa, ya sea en causa civil ó criminal, no solo por el juez con quien expresamente hablen, sino por el sucesor en su audiencia y jurisdiccion, aunque en ellas no esté nombrado, y el requirente haya fallecido ó cesado en su oficio, como está en práctica.

1 Ley 3 al fin, tit. 11. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 1. tit. 11. lib. 11. Nov. Rec. Leyes 32 y 36 tit. 16. Part. 3.

3 Ley 36 al fin, tit. 16. Part. 3. Leyes

36 y 37. tit. 32. lib. 12. Nov. Rec.

4 Ley 28. tit. 16. Part. 3. Ley 2. tit. 11. lib. 11. Nov. Rec.

64. Si las partes omiten articular en el interrogatorio principal algunos particulares de los alegados y conducentes á su defensa, ya sea por olvido ó porque al tiempo de su formacion no creyeron poder probarlos, y despues de presentado, hallan testigos que los declaren, pueden ponerlos por pedimento ó por otro interrogatorio, y pretender se examinen á su tenor; pero este ha de ser precisamente dentro del término probatorio; pues ninguna ley lo prohíbe, ni dice que se forme un interrogatorio solo, ni tampoco que no se puedan hacer por pedimento las preguntas á los testigos; lo cual es corriente, y así lo he practicado y visto practicar.

65. Un solo testigo, por autorizado que sea, no hace prueba regularmente hablando (1), excepto que sea emperador, rey ó papa (2); bien que cuando no se trata de perjuicio de tercero, ó se convienen las partes, ó el testador mandó que en cuanto á su herencia se esté al dicho de cierta persona que señala, ó para probar la inocencia del acusado, ó en las causas en que de ningún modo, ó al menos con grave dificultad, se pueden presentar muchos testigos, ó cuando con su dicho concurre la fama, ó para probar la causa verosímil de ignorancia, ó en causas muy leves, y en otros varios casos que trae Reinfestuel (3), hace prueba el dicho de un testigo solo.

66. Dos testigos contestes en cosa ó hecho, tiempo, lugar y circunstancias, y no varios ni singulares, hacen plena probanza siendo hábiles, idóneos y tales que no puedan ser desechados por razon de sus dichos ni personas; á menos que sea para justificar paga ó deliberacion de débito ú otro contrato de que se haya otorgado escritura pública ó testamento, ú otra última voluntad; pues entonces son necesarios mas (4), como queda dicho en sus respectivos lugares.

67. No obstante esto, se permite á cada litigante que presente hasta treinta testigos sobre cada pregunta ó artículo, con tal que jure que no lo hace con malicia ni por dilatar; mas si despues de nombrados supiere de otros, con quienes crea probar mejor su intencion, y lo jurare así, en este caso dejando los que no estén examinados, se le deben admitir los que nuevamente nombre, hasta completar el número referido, y no mas (5). Si de

1 Ley *Ubi numerus*, ff. de testib. ley 33. tit. 16. Part. 3. cap. *Licet universi*, 23. de testib. y Canon, *Si testes*. §. *Ubi numerus*, 4. quæst. 3.

2 Dicha ley 33. tit. 16.

3 Lib. 2. *Decret.* tit. 20. §. 8. y tit. 19.

§. 3. num. 61 al 68.

4 Leyes 33 y 41. tit. 16. Part. 3. *Deuter.* 19. vers. 15. *Matth.* 18. vers. 16. y *Luc.* 17.

5 Leyes 2 y 5. tit. 11. lib. 11. *Nov. Rec.*

los presentados no quiere que se examinen todos, nadie le puede precisar á ello, porque así como está en su arbitrio el hacer ó no prueba, lo está tambien el presentar y hacer que se examinen ó no los presentados y juramentados, sin que haya ley que diga lo contrario. Pero es de advertir, que en la segunda ó tercera instancia en grado de apelacion y suplicacion no se deben admitir interrogatorio ni testigos sobre los mismos artículos, ú otros directamente contrarios á los que en las precedentes ó en alguna de ellas se recibieron, ya sean relativos á los méritos de la causa principal, ó á las tachas de los testigos examinados en cualquiera de las instancias anteriores; y el abogado que pusiere el interrogatorio, incurre en la pena de mil maravedis (1).

68. Aunque las partes despues de haber presentado algunos testigos, digan que no quieren valerse de mas, no se les han de dejar de admitir por eso los que presenten hasta los treinta expresados, con tal que sea dentro del término probatorio, y que juren que ignoran sus deposiciones y las de su contrario, y no de otra suerte, como lo manda la ley 35. tit. 16. Part. 3. Por esto los escribanos en el requerimiento que hacen á las partes para si quieren presentar mas testigos, y responden que no, ponen esta cláusula: *por ahora, y sin perjuicio de presentarlos siempre que lo tengan por conveniente*, cuyo aditamento es muy útil, aunque no necesario, por lo que el escribano comisionado puede, sin embargo de que no se ponga, recibirlos, sin que la parte tenga precision de acudir al juez para ello, durante el término probatorio; porque en virtud de la comision le subroga en su lugar, y le da las facultades que á dicho fin le concede la ley.

69. No hacen plena probanza los testigos varios y singulares que son los que declaran sobre diversos hechos, de modo que cada uno testifica del suyo, y no concuerdan con el otro. La singularidad es de tres maneras: *obstativa*, *cumulativa* y *diversificativa*. Se llama *obstativa* ó *adversativa*, la que contiene contrariedad de los testigos que deponen de un mismo hecho, ó repugnancia en sus dichos; v. gr. dice uno que *Pedro hizo la muerte, ó hurtó, en tal parte y á tal hora*; y otro que *la ejecutó en otro lugar y á otra hora*; pues repugna que una misma muerte ó delito pudiese haberse hecho y cometido en diversos parages

1 Ley 6. tit. 10. lib. 11. *Nov. Rec. Cler.* num. 6. *ment. 2. de testib.* Covarr. *Pract.* cap. 18. T. IV.

y á distintas horas, por lo que á ninguno se debe creer ni deferirse el juramento supletorio; y así mas vale un testigo idóneo, que hace semiplena prueba, que muchos singulares con singularidad obstativa, aunque sean mil, porque uno hace sospechoso, y destruye al otro, y ambos arguyen falsedad (1).

70. *Cumulativa* se llama, cuando los testigos deponen de hechos, que aunque son diversos, se ayudan mutuamente para probar aquello que se controvierte; v. gr. dice uno que *vió á Pedro quitar un caballo*; y otro que *oyó decir á Pedro que había quitado aquel mismo caballo*. Esto sucede generalmente todas las veces que las diversas deposiciones de los testigos se dirigen á averiguar el hecho litigioso; pues unos suelen deponer de vista, otros de fama, oídas ó confesion de él, y otros de hechos, que aunque distintos, ayudan al intento, y no son repugnantes; por lo que el uno no destruye al otro, ni le hace sospechoso, y así en las causas civiles si testifican de hecho por su naturaleza sucesivo, continuo ó genérico, hacen plena prueba (2); y en consecuencia siendo preguntados sobre él ó sobre el todo integral, aunque depongan de actos diversos, como todos miran por distintos medios á un propio fin y sustancia de la cuestion, no se juzgan singulares, sino contestes (3); pero si se trata de algun acto particular ó especial é individuo, no prueban plenamente; bien que hacen presuncion, y el juez puede deferir el juramento supletorio (4). En las criminales no prueban tampoco para que pueda imponerse la pena ordinaria; pero inducen presuncion grande contra el reo, y abren camino al juez para inquirir, y aun muchas veces son suficientes para imponerle pena extraordinaria (5); pues para la ordinaria es indispensable que la prueba sea indudable (6), no obstante haber delitos para cuya calificación bastan testigos singulares, siendo fidedignos.

71. Finalmente, se llama singularidad *diversificativa*, cuando los testigos deponen de diversos hechos que no son contrarios ni repugnantes entre sí, ni el uno ayuda al otro, v. gr. dice uno

1 Cap. *In nostræ*, 32. *de testib.* Alex. censil. 94. num. 1 y 4. lib. 6. Mascard. *de probat.* conclus. 658. num. 20. Farinac. glos. 64. num. 37, 41 y 44 al 50.

2 Glos. in leg. *Ob curmen*, ff. *de testibus*, et in cap. *Nihilominus*, 3. quæst. 9. Felin. in cap. *Licet*, ex *quadam*, num. 2. vers. *Secundo limita*. Farinac. quæst. cit. num. 115, 150, 160 y 164. Mascard. concl. 1025. num. 24 y sig.

3 Ley *Qui sententiam*, Cod. *de pœnis*.

Reinf. lib. 2. tit. cit. num. 297 al 306.

4 Glos. in cap. *Nihilominus*, cit. Felin. in cap. *Licet*, cit. Farinac. quæst. dicha, num. 52, 113 y 126. Mascard. concl. 958. num. 70 al fin.

5 Farinac. *Prax. crim.* lib. 1. quæst. 37. num. 34 y 35.

6 Ley *Sciatis cuncti*, 25. Cod. *de probat.* cap. 1. *de elect.* Canon *Testes*, 2. quæst.

7. Reinf. ibi, num. 307 hasta el fin.

que Pedro prestó á Juan cien reales en tal dia y tal parte; y otro que le prestó veinte en tal dia y parage; y así estos testigos sin embargo de no ser repugnantes, ni enervar el dicho del uno el del otro, no hacen prueba; pero si alguno es de mayor excepcion, hará semiplena probanza, porque se queda con el valor que merece la deposicion de un testigo fidedigno (1).

72. Probando ambas partes su intencion con testigos, debe el juez gobernarse para dar la sentencia, por los que depongan lo mas verosimil, tengan mejor fama, esten mas autorizados, y sean mas dignos, aunque menos en número. Siendo iguales en fama y dichos, porque todos deponen lo que es posible hubiese sucedido, ha de estar á la pluralidad; y si lo son en el todo, y deponen cosas contrarias, debe absolver al reo (2); á menos que el actor intente causa favorable, como son las de libertad, matrimonio, dote y testamento, pues entonces ha de decidir por estas (3). Si los de una parte discordaren, debe creer á los que digan lo mas verosimil al hecho, y sean de mejor fama, aunque pocos, lo cual no sucederá si el litigante presenta dos instrumentos contrarios, pues á ninguno debe creer el juez, por cuanto aquel pudo verlos antes, y considerar si le aprovecharia ó dañaria su presentacion; pero en los testigos no puede saberlo; porque á la parte suelen decir una cosa, y ante el juez declarar otra, como lo vemos y lo dice la ley: últimamente si el testigo es contrario á sí mismo en su dicho, no hace fe (4).

73. Comprometiéndose las partes en árbitros, si estos recibieren testigos, y aquellas hicieren algun pacto sobre si el juez ha de sentenciar ó no por sus dichos, en caso que los árbitros no decidan su contienda, se debe estar al pacto. Si nada pactaron, está en eleccion de aquella contra quien se presentaron, el pasar por sus dichos, y hacer que vuelvan á declarar ante el juez; pero si ya estuviesen muertos, deben valer sus deposiciones, y el juez sentenciar con arreglo á ellas; bien que no se priva á la parte de alegar contra las personas y dichos de los testigos (5).

74. Consistiendo el pleito en ciencia, arte ú oficio, han de nombrar las partes dos peritos para que declaren acerca del asunto litigioso, en caso de haberlos en el pueblo: si alguna no quiere nombrar por sí, lo ha de hacer el juez de oficio por su rebel-

1 Farinac. quæst. 64 dicha, num. 41 y 47. Reinf. ibi, num. 294 al 296.

2 Ley 41. tit. 16. Part. 3.

3 Cap. *Ex litteris*, 3. *de probat.* et ibi

glos. y cap. ult. *de sentent. et re judicat.*

4 Ley 42. tit. 15. Part. 3.

5 Ley 38. tit. 16. Part. 3.

día; pero si no hubiere mas que uno, bastará, y se deberá estar á su informe ó declaracion, excepto en las causas arduas y de entidad, en las cuales se deben buscar dos, á menos que las partes se conformen en uno (1). Con ellos y con el tercero que se elija en caso de discordia (ya asistan ó no todos tres á la vista ocular ó reconocimiento, ó cada uno lo haga por si solo, como puede, y el juez lo presencie ó no), nada mas tiene que hacer el escribano que recibirles el juramento de que *dirán la verdad como la conciben segun su inteligencia con arreglo á su arte, oficio ó ciencia, sin causar agravio á ninguna de las partes*, pues ellos ponen en borrador sus declaraciones, y se las entregan para que las extienda en los autos, coordinándolas segun estilo forense, bien que si el juez concurre, debe juramentarlos, y no el escribano. Para que depongan con justificacion y pleno conocimiento, se les han de manifestar, siendo preciso, no solo los autos, sino los documentos en ellos producidos por las partes, y al tercero en discordia unos y otros con las declaraciones de ambos peritos, á fin de que con presencia de todo se conforme con la que sea arreglada. Las partes deben ser citadas para asistir al juramento y reconocimiento si quisieren, mas no á la declaracion, señalando dia en que aquel se ha de evacuar, con tal que sea en el término probatorio si el reconocimiento se pide dentro de él; pero el tercer perito puede serlo despues.

75. La cuarta especie de prueba es la que se hace con instrumentos, privilegios y libros de cuentas. En el lib. 1. tit. 6. cap. 2. se dijo que habia tres clases de instrumentos, á saber: *privados, auténticos y públicos*: se habló con extension de las circunstancias que debian tener estos últimos para su validacion, y se insinuó algo acerca de los auténticos, reservando para este capítulo la restante doctrina acerca de unos y otros, como mas enlazada con la cuestion que aqui se ventila.

76. Volviendo, pues, ahora á tratar de los instrumentos públicos, debe saberse que hay dos clases de ellos, esto es, unos que se otorgan entre vivos, y son los relativos á contratos; otros que se hacen por causa de muerte, que son los testamentos y demas últimas disposiciones: todos los cuales se componen de *protocolo ó registro, copia original, y traslado ó ejemplar*, como se dijo en el citado capítulo 2. Llámase público el instrumento, porque lo autoriza persona en quien reside autori-

1 Hermos. en la ley 56. tit. 5. Part. 5. glos. 6. desde el num. 24 al 60. Gomez. lib. 2. Var. cap. 6. num. fin.

dad pública concedida por el Rey para ser creído, y se otorga ante testigos (1), por lo que no se debe dudar de su otorgamiento. Asi pues si el instrumento producido en juicio está autorizado por escribano no conocido en el juzgado en que se presenta, y la parte contra quien se produce lo redarguye de falso (como puede en cualquier tiempo y estado de la causa, aunque al principio no lo haya hecho por inadvertencia), diciendo que el que lo autorizó no es ó no fue escribano; no hace fe, si á lo menos por fama pública del pueblo en que suena otorgado, no justifica el producente haberlo sido (2); ó si no está comprobado por dos ó tres escribanos que den fe, no solo de que lo es, sino de que la firma y signo puestos á su final son suyos; pues puede ser escribano y haberse suplantado el instrumento; y lo propio sucede habiéndose hecho en parte remota, segun se practica y estima en juicio (3). Pero si es muy antiguo, que pase de cien años, hace fe, aunque no esté comprobado, ni conste que fue escribano el que lo autorizó por la gravísima dificultad de hallar testigos del conocimiento de este, en cuyo caso se omite el reconocimiento (4). Con este motivo convendrá hacer las advertencias siguientes: 1.^a que si un mismo litigante presenta en juicio dos escrituras contrarias en un propio hecho, á ninguna se debe creer (5): 2.^a que el escribano no solo está obligado á custodiar y conservar el protocolo (6), como se insinuó en el citado capítulo, sino que una vez otorgado el instrumento, no debe entregarlo á las partes ni á otro, porque á mas de no hacer fe por los motivos expuestos en el mismo capítulo, debe conservarlo, y existir siempre en su poder, y asi dará copias de él. Tampoco debe romperlo, aunque lo quieran los otorgantes á pretexto de haberse rescindido el contrato, porque es acto que se publicó y puso en el archivo público de que está constituido archivero el escribano, y como tal carece de facultades para extraerlo de este; á mas de que puede probarse su otorgamiento en lo sucesivo, hacérsele cargo de él, y castigarle por su falta; y asi aunque los interesados no usen de él, ó lo revoquen por otro, cumple poniendo en aquel la competente nota de revocacion: 3.^a que si el acreedor devuelve á su deudor el instru-

1 Cap. 15. de fide instrument. Covarr. Pract. glos. cap. 19. num. fin.

2 Ley 115. tit. 18. Part. 3. cap. 2. de fide instrumentor.

3 Ley Jubemus, 24. Cod. de probat. Parej. de edit. tit. 1. resol. 3. §. 2. num. 42, 51 y sig.

4 Greg. Lop. en dicha ley 115. glos. 5. Parej. ubi sup. num. 35 y 59. Covarr. Pract. cap. 21. num. 7.

5 Ley 111. tit. 18. Part. 3.

6 Cap. Quamquam contra extra de probat. Ley 6. tit. 23. lib. 10. Nov. Rec. Covarr. Pract. cap. 19. num. 2 al fin.

mento de la deuda, ó la cancela, se entiende libertarle de ella excepto que lo haga por fuerza, miedo ó engaño, y se prueba (1): 4.^a que aunque el instrumento carezca de la fe de conocimiento del que le otorga, y de la deposición acerca del de los testigos instrumentales, no será nulo, porque la ley no lo invalida ni pone por forma los expresados requisitos (2).

77. Alegando la parte ser falso el instrumento que contra ella se produce, porque en el día que aparece otorgado, se hallaba fuera del pueblo donde se hizo, y en otro en que fue testigo de otro instrumento, tan distante que no podía haber venido naturalmente; ha de presentar para probar su falsedad el otro público, hecho aquel día en el lugar donde dice estuvo, y de que fue testigo; ó á lo menos cuatro testigos idóneos y legales que depongan haber estado en otro diverso de aquel en que suena otorgado el que se impugna; pero si el instrumento no es público, bastan dos que así lo declaren, y séalo ó no, debe jurar el que alega la falsedad, que no lo hace de malicia ni por calumnia, sino porque cree que es falso. Todo lo cual se entiende cuando la parte que lo presenta quiere usar de él, pues si dice que no, no se ha de admitir prueba sobre su falsedad (3).

78. La falsedad es mutación de la verdad hecha con dolo en detrimento de tercero; y se comete por escrito, dicho, hecho y uso, cuyos modos explica la ley (4). Para que sea fundada la presunción de falsedad en los instrumentos, se ha de atender á las circunstancias y opinión de la persona que los presenta, á los vicios legales del instrumento mismo, y á los defectos que contenga, ya del modo, ya de la letra, del tiempo, y otros; por ejemplo, mala gramática ó construcción; diversidad de estilo ó forma de dictar del que los hizo; las cláusulas ó cautelas no acostumbradas que contengan, excepto que intervenga causa justa para ponerlas; diferencia de papel y signo; tardanza en producirlos; hallarse en un libro antiguo, cuando consta que entonces no se hacían tales instrumentos; inverosimilitud en las cosas mismas que se contratan; contener testigos muertos, ó estar el uno muerto, y afirmar el otro que no presenció su otorgamiento; haber estrechado ó ensanchado los renglones para concluirlo, habiendo espacio ó campo bastante al principio, hallarse coitado ó roto, ó por orden inverso antepuesto ó pospuesto;

1 Ley 40. tit. 13. Part. 5.

2 Burgos de Paz en la ley 3 de Toro. part. 2. concl. 7. num. 1285. Gutierr. lib. 1. Pract. quest. 144 al fin.

3 Leyes 112, 116 y 117. tit. 18. Part. 3.

y ley 3. Cod. de fide instrumentor.

4 Ley 1. tit. 7. Part. 7.

carecer de la solemnidad que requiere, y otras varias causas. También se hace muy sospechoso cuando está manchado ó agujereado en lugar sustancial, mas no si lo está en otro (1). Pero si se hubiese presentado sin mancha en juicio ante el escribano que entiende en los autos, aunque despues se halle manchado, no pierde su valor, ni la fe que merece (2). Aunque el instrumento sea nulo, no por eso lo será el contrato ni el testamento, si se prueba haber intervenido en ellos el competente número de testigos, porque la escritura no es de sustancia del contrato (3).

79. Afirmando el escribano de buena fama que no hizo el instrumento debe ser creído, no probándose plenamente lo contrario, lo mismo que si confiesa haberle hecho, aunque los testigos instrumentales lo nieguen, ó digan que no se acuerdan si presenciaron ó no su otorgamiento, con tal que la copia concuerde con el registro, y no en otros términos. Pero siendo de mala fama, y todos los testigos instrumentales de buena, si estos concuerdan en una cosa, ya sea afirmando ó negando, y el instrumento há poco tiempo que se hizo, deben ser creídos, y no el escribano (4); de suerte, que para declararse falso el instrumento son necesarias tres cosas, á saber: que los testigos sean mayores de toda excepcion; que todos concuerden en no haberse hallado presentes á su otorgamiento; y que el escribano tenga mala fama; de lo cual se trató ya en el citado capítulo; siendo de advertir, que así como la falsedad opuesta al instrumento, supone el hecho incierto de haberse otorgado (5); por el contrario la nulidad que se le objeta, supone por necesidad la verdad de su otorgamiento, y el hecho cierto de su contexto (6).

80. Si la parte niega que el instrumento está autorizado por el escribano que le signa, porque su signo, firma y letra son desemejantes á las suyas, y él contesta que lo hizo, ha de ser creído; mas si lo niega, no debe hacer fe. Si dice que lo hizo, pero que fue falso y con error, también ha de ser creído. Si ha muerto ó está ausente á mucha distancia, se deben elegir peritos, que bajo de juramento cotejen la letra, firma y signo con otras de instrumentos ciertos que haya hecho, y segun declaren y parez-

1 Mascard. de probat. concl. 283. num. 1 al 3. y 284. num. 1.

2 Ley Si unus, num. 5. Cod. de testam. Farinac. glos. 158. num. 185. al 187.

3 Burgos de Paz. en la ley 3 de Toro. part. 2. num. 1041. Parlad. ley 2. cap. fin. part. 1. §. 12. limit. 1. num. ult.

4 Ley 115. tit. 18. Part. 3. verb. E si por aventura.

5 Ley 1. tit. 7. Part. 7. Salg. de retent. part. 2. cap. 30. §. 3. num. 8.

6 Part. de edit. instrum. tit. 1. resolut. 3. §. 1. num. 35 y 36.

ca al mismo juez, aunque concuerden en una misma cosa, puede determinar si merece ó no crédito, porque la ley (1) fundada en que por la mudanza de tinta ó pluma, ó por enfermedad ó vejez del que escribe suelen desemejarse las letras, no le sujeta ni obliga precisamente á estar por lo que produzca la mera comparación ó cotejo, sin otros adminículos verdaderos, ó dos testigos fidedignos que juren habérselo visto firmar; por no ser prueba plena, sino á lo mas semiplena. Ademas el juicio y dictamen de los peritos, como fundados en un mero parecer ó concepto, no hace fe concluyente, sino de credulidad y verosimilitud, y hay notable diferencia entre parecer y ser; por consiguiente lo podrá estimar ó despreciar segun conceptúe mas conforme y verosimil. Si se cotejan firmas, cartas ú otros papeles privados, ha de ser con otros verídicos del sugeto por quien suenan escritos, como son los que pasan ante escribano, de cuya certidumbre y veracidad no se debe dudar, ó los que estan reconocidos expresamente en juicio; pues siendo con otros, de nada sirve el cotejo, porque no hay cosa cierta en que se afiance: lo cual procede igualmente para el actor que para el reo.

81. Aunque el instrumento no valga, se puede justificar su contexto por testigos ó por otro medio legal (2); y en la prueba de testigos instrumentales se incluye el escribano; mas no cuando se hace por otro instrumento, por que no ha de hacer de testigo y escribano á un propio tiempo. Pero es de saber: lo primero, que el instrumento se presume falso por el hecho de querer probar su contenido con testigos el que lo presenta; y lo segundo, que los instrumentos que la parte produce judicialmente han de estar en el idioma vulgar del pueblo del juicio, y en letra legible y clara, pues de lo contrario deberán ser traducidos á su costa; pero si pide que se acumulen algunos autos antiguos seguidos con algun causante ó antecesor del colitigante sobre lo mismo, y se manda asi, no está obligado á poner en escritura usual y corriente lo que está oscuro, antes bien debe el contrario ponerlo á su costa; porque es continuacion del mismo juicio, y lo propio que si con él se hubieran principiado; cuyo caso se me ofreció en cierto pleito.

82. Aunque la parte que produce el instrumento diga y proteste que solo quiere usar de él en lo que le sea favorable, no le servirá; pues no obstante su protesta, le dañará lo que contenga

1 Ley 118. tit. 18. Part. 3.

2 Ley 32. tit. 16. y Ley 117. tit. 18. Part. 3.

contra ella (1); y una vez presentado antes de la contestacion, está obligado á reproducirlo en la prueba, ya diga ó no su contrario que quiere redargüirlo de falso, civil ó criminalmente (2). Debe esto hacerse no solo en primera instancia, sino en la segunda de apelacion, y mas cuando el instrumento es relativo á los méritos del negocio en lo principal, y hay causa justa, como lo es la de la antigüedad, ó media interes de la parte que lo pide, y ningun perjuicio se irroga á la que lo ha de presentar (3); lo cual es corriente en la práctica. Pero se advierte que el reo no está obligado á dar al actor sus propias escrituras (4), porque ni la equidad ni el derecho permiten que ninguno dé contra su voluntad y contra si armas á su contrario; bien que siendo comunes á los dos, está obligado á manifestarlas y darlas (5); é igualmente lo está cada uno á mostrar aquellas en que funda su intencion, si su contrario lo pretende, como diré mas adelante.

83. Tambien ha de reproducir en el término de prueba la heccha por testigos, instrumentos ó de otra manera en otro juicio con el colitigante ó su causante, como cuando siguiendo via ejecutiva sobre paga de alguna suma, intentó al mismo tiempo otra accion ordinaria, y sobre esta se le reservó su derecho para el juicio correspondiente, en cuyo caso, si la prueba conduce á la accion ó excepcion ordinaria, debe reproducirla, *pidiendo se haya por reproducida, y entienda con la prueba*; á lo que se deferirá, y tal vez no necesitará hacer mas; pues si no la reproduce ni hace otra, como que es visto no querer aprovecharse de ella, se quedará indefenso.

84. Para que haga fe el traslado ó ejemplar, sacado de la copia original, y pruebe en perjuicio de la parte contra quien se presenta, ha de ser dado en virtud de auto de juez, precediendo citacion de esta, si se halla autorizado por otro que aquel ante quien pasó; pues si lo está por este, y es de aquellos de que puede y debe dar cuantas copias le pidan, el mismo efecto produce que la copia original; y aunque no intervenga la citada solemnidad, ni haya pasado ante el escribano que sacó el traslado, si no se redarguye de falso civilmente, no necesita comprobarse, por ser visto aprobarle, y no dudar de él la parte con-

1 Menchac. *Illust. quest.* lib. 1. cap. 2. num. 9. *Parlad.* lib. 2. *cop. ult. part.* 1. §.

2 Ley fin. *Cod. de fide instrum.*

3 *Parej. de edit.* tit. 3. *resolut.* 3. num. 9. y tit. 5. *resolut.* 1. num. 62 y 65, y *resolut.* 5. num. 32. *Felin.* in cap. 1. num.

T. IV.

28. *de probat.* *Covarr.* lib. 1. *Var.* cap. 1. num. 5. *Salg. de reg.* part. 3. cap. 9. num. 90.

4 Cap. 4. *de probat.* y ley *Qui accusare,*

4. *Cod. de edendo.*

5 Cap. *Cum perpetuus Vicarius,* 12. *de fide instrument.*

traria. Lo propio milita, siendo sacado del protocolo con citacion ó sin ella, y por el escribano ante quien pasó, ó por otro, en caso de no redargüirse (1), y si se pierde el instrumento obligatorio, suple su falta la prueba clara de la deuda por otros medios (2).

85. Hace fe el traslado antiguo, aunque sea sacado sin la solemnidad referida, cuando en virtud y á consecuencia de él se ha dado posesion del derecho pretendido al que le presenta, ó á la persona, cuya causa trae; en cuyo caso basta el trascurso de treinta años (3). Asi lo he visto ejecutoriado por el Consejo en pleito de un patronato Real de legos del lugar de Vicálvaro; pues mas crédito se debe dar á los instrumentos antiguos que á los dichos de los testigos, como está resuelto en derecho (4); porque la memoria de estos es debil, mutable y falible; y las palabras de los instrumentos firmes y constantes, y la antigüedad tiene lugar de ley y de verdad; lo cual se entiende no probándose la falsedad del instrumento, porque si se prueba en ningun caso hace fe. El que quiera saber cuando hace ó no fe el instrumento antiguo, qué tiempo se requiere para constituir la antigüedad, y qué solemnidades se pueden presumir por el tiempo para la autoridad del traslado, vea al señor Covarrubias en el lugar citado al pie (*).

86. El instrumento auténtico, que es el que está autorizado con el sello del Rey, Principe, arzobispo, obispo, cabildo, abad bendito, maestro de orden militar, ó de otra persona constituida en dignidad, v. gr. grande, duque, conde, marques, ó de concejo, hace fe para probar su contenido contra el que lo mandó sellar; mas no á su favor. Lo propio milita para con el que otra persona hizo por su mano, ó mandó hacer y sellar con su sello, obligándose en él á dar ó pagar alguna cosa que consista en número, peso ó medida, si lo reconoce en juicio, en cuyo caso será ejecutivo tambien, y no de otra suerte; pero no hará fe si le niega, á menos que se pruebe con testigos que lo hayan visto firmar; ni tampoco cuando es de otro contrato, v. gr. compra, venta ó cambio de cosa raiz &c., porque este debe otorgarse ante escribano público y testigos para su perpe-

1 Parej. de edition. tit. 1. resolut. 3. §. 3. num. 152 y sig.

2 Ley 2. Cod. de fide instrument.

3 Covarr. Pract. cap. 21. num. 7.

4 Ley Censur, 10. y ley Si arbiten, 28. ff. de probat. Mascard. de probat. tom. 1. quest. 6. num. 11.

* Pract. cap. 21. num. 7, donde trae nueve casos. Véase tambien el mismo cap. num. 2 al 6, donde el autor trata qué fe merece el traslado, ya sea sacado del protocolo ó de la copia original por el escribano ante quien se otorgó, ó por otro.

tuidad; y asi solo induce presuncion, por lo que los testigos del instrumento auténtico de estos contratos, para hacer prueba, no solo han de declarar haberle visto firmar, sino tambien deponer de su contexto (1).

87. Se diferencian el instrumento público y el auténtico, en que por instrumento público se entiende el que está hecho por persona en quien reside autoridad pública, con todas las solemnidades prescritas por derecho para su validacion y firmeza, y por auténtico el que hace fe por sí mismo, ya sea por estar autorizado con el sello del que lo hizo, ó de otra suerte; bien que el público se suele llamar tambien auténtico, porque el mismo que lo hizo y firmó, le da autoridad y fuerza para que sea creído; pero el auténtico no es público, porque no se otorga ante persona publica ni testigos, ni con solemnidad alguna, y hace prueba por sí, sin tener que remitirse á otro; sin embargo ambos convienen en la estabilidad que tienen, y crédito ó fe que merecen.

88. El instrumento privado, segun se llama el que no está autorizado en forma por escribano, sellado como el auténtico, es de tres maneras, á saber: *ápoca* ó *quirógrafo*, bajo del cual se incluye la *antápoca* y *singrafa*; libro de cuentas, ó *inventario privado*, y *cartas*. Apoca ó quirógrafo es el instrumento ó resguardo que el acreedor da á su deudor para acreditar lo que recibió de él, y le pagó. Antápoca es el que da el deudor de lo que percibe prestado ó á censo ó en otros términos de su acreedor, con el cual acredita el débito de aquel, que en castellano llamamos *vale* ó *pagaré*. Singrafa es escritura ó cédula que hacen algunos para la fe de sus pactos. Libro de cuentas es escritura privada en que alguno sienta lo que da y recibe. Inventario privado es aquel en que sienta sus bienes; y epístola ó carta es la escritura privada que alguno envia á otro ausente.

89. Aunque se debe dar crédito al instrumento público, aun cuando hayan muerto el escribano que le autorizó, y los testigos que presenciaron su otorgamiento (2), no sucede esto con el privado; y asi no hace fe, ni prueba por sí solo en juicio si se le opondrá esta objecion, ó se redarguye de falso (3), como es conveniente para enervarlo; de modo que para probar con él

1 Leyes 1 y 114. tit. 18. Part. 3. Greg. Lop. en esta, glos. 10. y ley 1. tit. 20 de la misma Part.

2 Cap. penult. y ult. de fide instrum.

y ley 55. tit. 18. Part. 3.

3 Ley Instrumenta, Ley Rationes, y ley Exemplo, Cod. de probat.

en juicio, es preciso que lo reconozca el que lo hizo ó firmó; y en defecto del reconocimiento, ó por su negativa, que se compruebe por dos testigos idóneos y fidedignos, á lo menos, quienes bajo del propio juramento declaren con su citacion que se le han visto firmar. Y aunque se compare ó coteje con otros verdaderos del que lo hizo, y la letra y firma de todos se asemenjen totalmente; ó declaren testigos que lo tienen por suyo, por haberle visto firmar muchas veces; no merece fe ni hace prueba bastante (1), porque la ley no estima por tal la comparacion sola, antes bien lo deja al arbitrio del juez para que la aprecie ó desprece (2), como queda dicho. Asi que el cotejo de papeles privados produce efectos muy diversos del de un instrumento público que se redarguye de falso civilmente, por no ser original, ó por no estar sacado con la debida citacion, porque aquellos por ser simples, como ninguna fe hacen por sí, no les da el cotejo solo el valor que necesitan; pero en el instrumento, como es indubitable y hace fe á causa de estar autorizado por persona pública á quien se debe dar crédito, y no contiene mas defecto que el de haber sido sacado sin asistencia ó citacion de la parte á quien perjudica; se subsana este defecto de pura solemnidad con el cotejo, el cual lo remueve enteramente para que no se dude de su contexto; y se queda del mismo modo que si no se hubiera impugnado; lo que no sucede á los instrumentos privados, si con el cotejo no concurren otros adminículos; sobre lo cual véase al Señor Covarrubias, *Pract.* cap. 22. que lo trata con claridad. Pero si el instrumento privado no se redarguye de falso, ni se objeta defecto que destruya su legitimidad, hará prueba contra quien se produzca, aunque no lo reconozca ni se compruebe, porque es visto confesarlo y aprobarlo tácita y virtualmente por su silencio; lo que he visto declarado en juicio.

90. A la cuarta especie de prueba pertenecen como dejamos dicho los privilegios ó rescriptos. Es el privilegio una gracia ó merced que concede el Soberano á alguna persona, comunidad ó pueblo; ó una ley dada señaladamente á alguno para su utilidad (3). Puede concederlo solamente el que tiene potestad de hacer leyes, ya sea de su propio motu ó voluntad, ó á instancia del agraciado. Si contiene la cláusula de *motu proprio*, cierta *ciencia y plenitud de potestad ó poder absoluto*, no solo es pro-

1 Leyes 114, 119 y sig. tit. 18. Part. 3. Greg. Lop. en ellas.
2 Ley 118, cerca del fin; tit. y Part. cit.

3 Cap. *privilegia*. 3. dist. 3. cap. *Abb.* 25. *de verb. signific.* y leyes 1. tit. 11. Part. 1. y 2, y 28. tit. 18. Part. 3.

picio al agraciado, y admite plenísima interpretacion á su favor (4), sino que no se le debe objetar el vicio de obrepcion ni el de subrepcion (2); pero si carece de ella, se le puede argüir de haberse ocultado para su consecucion la verdad intrínseca y esencial, que es lo que constituye el vicio de *obrepcion*, ó de haberse dicho falsedad y mentira, que es la *subrepcion*, pues su concesion se entiende siempre con la condicion tácita de que sea verdadero lo expuesto, aunque en él no se exprese (3), y si contiene alguno de los dos vicios mencionados, no vale (4). Puede ser personal y real: personal es el que se concede privativamente á una ó mas personas determinadas, ó por ley general á cierto género de personas, á las que compete solamente, y no á sus herederos; de suerte que no es cedible ni trasmisible, porque á serlo, saldria de la persona agraciada contra la voluntad del concedente (5); real es el que se concede á la cosa, causa y accion, y como coherente á ella pasa no solo á los herederos del agraciado, sino tambien á los que suceden en la misma cosa; y en caso de dudarse si es personal ó real, oneroso ó gracioso, se ha de entender personal y gracioso (6). Tambien puede ser mixto de real y personal, gracioso, remuneratorio, puro, convencional comun, ó de comunidad y privado ó de personas privadas.

91. Se dividen los privilegios en afirmativos y negativos: los primeros son para dar, hacer, ó percibir cierta cosa; y los segundos para no darla, hacerla ni pagarla (7). De ellos algunos estan incorporados en el derecho, cuales son los de las iglesias, eclesiásticos, soldados, menores, estudiantes, labradores, hidalgos, jueces, abogados, hijos de familia, fisco, acreedores, mugeres &c. Otros fuera de él, v. gr. el que por especial rescripto se concede á alguna persona, comunidad ó pueblo. Otros son contra el derecho comun, porque lo derogan y eximen al privilegiado de la ley á que estaba sujeto, y estos pueden ser concedidos por el Principe á sus súbditos solamente; y otros no lo son, por no prohibir el derecho el acto, cosa ó materia sobre que recae el privilegio; y puede concederse tanto á los vasallos, como á los que no lo son (8).

1 Cap. *Quamvis*. 4. *de probend.* in 6. et ibi glos. verb. *Plenissime*.
2 Cap. *Si motu proprio*, 23. eod. tit. Ferrar. *Biblio'h.* verb. *Privilegium*, art. 1. num. 12.
3 Cap. *Ex parte*, 2. *de rescript.*
4 Leyes 36 y 37. tit. 18. Part. 3.

5 Ley 19. ff. *de reb. auctorit. judic. possid.* y regla 27. tit. 33. Part. 7.
6 Ley 3. §. 1. y 4. §. 3. ff. *de censib.*
7 Ley *Falso*, 2. *Cod. de divers. rescript.* y ley 42. tit. 18. Part. 3.
8 Leyes 28 á la 34. tit. 18. Part. 3.

92. No solo puede adquirirse el privilegio por concesion del Soberano hecha de su espontánea voluntad, ó á súplica del privilegiado, sino tambien por prescripcion ó costumbre legítimamente prescrita (1); porque esta tiene fuerza de privilegio, y por ella se adquieren la jurisdiccion, la facultad de exigir tributos, la exencion de pagar diezmos, y otras cosas (2); bien que para adquirir la jurisdiccion en estos dominios es necesario título con el uso de ella por espacio de cuarenta años continuos sin interrupcion civil ni natural; y á falta de título es indispensable la prescripcion inmemoral (3). Tambien se adquiere el privilegio por comunicacion ó participacion, y es cuando el Soberano manda que el que concedió á uno, se amplie y extienda á otro, y que este participe de él (4); pero siendo concedido á personas singulares, no se debe ampliar por identidad de razon á otras no expresadas en él, ni de un caso á otro (5). Tampoco se extiende la dispensa á casos en que milita mayor razon que en los contenidos en ella, porque es odiosa y restringible por su naturaleza (6); lo contrario sucede en la legitimacion, á causa de ser favorable; por lo que para la concesion de esta no es necesaria citacion de los parientes que deben suceder abintestato, y para la dispensacion si, aunque algunos lo niegan (7).

93. No las cosas claras sino las oscuras necesitan de interpretacion. La de los privilegios es de cuatro especies. La una se llama *extensiva*, y es aquella por la que la disposicion legal se extiende á otro caso ó persona fuera de las palabras de la ley, y de la mente del legislador; mas no contra la intencion de este (8). Otra *comprehensiva*, y es la que se hace fuera de las palabras de la ley, y no de la mente del legislador; la cual se verifica cuando la decision de la ley se amplía á otro caso ó persona no comprendida en aquellas, pero si en la voluntad del legislador, que es la que debe ser atendida, y no las palabras con que la manifiesta ó explica (9). Otra *autoritativa* ó *auténtica*, *definitiva*

1 Cap. Novit, 13. de judic. cap. Conquest. 8. caus. 9. quest. 3. cap. Quia sanctorum, 28. disc. 63. cap. Quia per ambitionem, 6. dist. 64. y cap. Super quibusdam, 26. de verb. sign.

2 Cap. Duo simul, de offic. jud. ordin. y cap. Quod alicui, 74. de reg. jur. in 6.

3 Ley 1. tit. 10. lib. 5. Rec. y en ella Matienz. glos. 19. hoy es la 6. tit. 5. lib. 3. de la Nov.

4 Arg. cap. Cum de diversis, 2. de privile. lib. 6.

5 Ley 1. §. Permittuntur, ff. de aqua quotidian.

6 Cap. fin. de postul. relat. cap. 1 y 2. de fil. presbyter.

7 Matienz. en la ley 10. tit. 8. lib. 5. Rec. glos. 1. num. 15. v. sig.

8 Arg. cap. Cum dilecta, 4. §. Nos igitur de confirmat. util.

9 Ley Scire 6. ff. de legib. cap. Humanæ aures, 11. caus. 22. quest. 5. y cap. Certum est, 88. de reg. jur. lib. 6.

va ó *judicial*, y es la que hacen el Soberano que concede el privilegio, ó su sucesor; y á esta se debe estar así en juicio como fuera de él (1). Y la otra *doctrinal* ó *magistral*, que es la que pueden hacer los doctores, maestros y personas versadas en el derecho; pero esta, aunque tiene autoridad y hace opinion, no induce necesidad ni obligacion de asentir á ella, como á la otra (2). Supuesto lo referido, digo que los privilegios que son contra el derecho comun, ó ceden en detrimento de tercero, se deben interpretar estrechamente, ya porque toda derogacion de aquel es odiosa, y estas se deben restringir (3), ya porque no es visto derogarlo, ni querer privar el Principe á nadie del que tiene adquirido, á menos que el mismo privilegio lo exprese (4). Los que no son contra derecho, sino fuera de él, ni ceden en perjuicio de tercero, por ser unas meras gracias ó beneficios del Soberano, se han de interpretar latamente (5); y si este concede privilegio, por el que hace donacion de villa, castillo ú otro lugar poblado ó que se pueble despues, se ha de entender esta donacion con arreglo á lo que ordena la ley 9. tit. 4. Part. 5.

94. La confirmacion es ratificacion y corroboracion del derecho adquirido; y la de privilegios es un rescripto, por el cual el Soberano ratifica y corrobora el primero expedido legítimamente, pues el que es nulo, no se puede confirmar; y cuando se confirma simplemente algun acto, no se extiende esto al que contiene nulidad (6). De dos maneras se hace la confirmacion: la una en forma comun, simple y ordinaria; y la otra en forma específica, y de cierta ciencia. La primera es aquella por la cual se confirma el derecho ó privilegio sin que preceda conocimiento de causa, ni darle mas vigor, ni tampoco concederle nuevo derecho; de modo que le deja en el estado en que antes se hallaba, sea el de válido ó inválido (7). La confirmacion en forma específica es la que se hace con pleno conocimiento, y examen del privilegio y de todas sus circunstancias, de tal suerte que no solo corrobora el privilegio válido, y da nuevo derecho al privilegiado,

1 Leyes Inter æquitatem, 1, 9, y Si imperialis, 12. Cod. de legib. cap. Inter alia, 31. de sentent. excomm. y cap. Cum Venisset, 12. de judic.

2 Ferrar. Biblioth. verb. Privilegium, art. 2. num. 71. al. 24.

3 Cap. 1 y 2. de filiis presbyter. in 6. cap. 15 y 28. de reg. jur. in 6.

4 Cap. Super eo, de offic. ordinar. cap. Cum capella, 16. Pastoralis, 19, y Dudum, 31. de privileg.

5 Cap. Cum olim, 16. de verb. signif. ley 27. tit. 18. Part. 3. y regla 28. tit. 33. Part. 7.

6 Cap. Ex parte de constit. cap. Dudum, de dec. Mieres de major. part. 4. num. 9. al. 13.

7 Cap. Cum dilecta, 4. de confirmat. util. cap. Quia diversitat. 5. de conc. præb. y cap. Preceptis, 2. dist. 10. y ley 2. tit. 8. Part. 3. verb. Pero si fuere de confirmacion.

sino que revalida y de nuevo concede los privilegios revocados, y así viene á ser nueva concesion (1). Debe inferirse que hubo este conocimiento en la expedicion de un privilegio cuando contiene estas cláusulas: *de cierta ciencia: de plenitud de potestad ó de poder absoluto. No obstante cualesquiera leyes, decretos, usos, costumbres y estatutos en contrario, pues los derogo y anulo etc.* y otras semejantes; ó cuando en el privilegio de confirmacion se inserta el primitivo confirmado, que es lo mas seguro para evitar dudas, como se ordena en una ley de Partida (2). Se divide la confirmacion en util y en inutil: se llama *util* la que es válida, y tal que el juez no puede contravenir á ella, ni aun tomar conocimiento de la misma (3); é *inutil* cuando es de ningun valor por haber sido obtenido el privilegio con vicios de obrepcion y subrepcion (4), ó por contener defectos sustanciales segun las leyes que no se subsanan específicamente en su confirmacion; pues las cosas contrarias á derecho nunca se entienden confirmadas, excepto que el Príncipe las conceda nuevamente.

95. No goza de privilegio el privilegiado contra el que lo es igualmente, y así el menor no es restituido contra otro menor; lo cual se limita: 1.º para con el que es dos veces privilegiado, ó tiene doble privilegio, pues este goza de él contra el que lo es solamente una (5); 2.º cuando el uno trata de adquirir lucro, ó utilidad, y el otro de evitar su daño, pues este gozará del suyo contra aquel; y lo 3.º para con el privilegiado específico, porque se prefiere al genérico (6). En concurrencia de dos privilegios, uno general y otro especial, vale este, porque el género se deroga por la especie (7); siendo de advertir que el privilegiado que atropella y quebranta otro privilegio, debe ser privado del suyo (8), por ser justo no se conserven los derechos y prerogativas al que se atreve á vulnerar, y despreciar las ajenas, y que se le trate del modo que trata á los demas (9).

96. Siendo personal el privilegio, cesa y se extingue por muerte de la persona á quien singularmente se concedió, como

1 Arg. cap. *Sicut grave*, 1. de trans.
2 Ley 2. tit. 48. Part. 3. vers. *Pero si fuere de confirmamiento*.
3 Cap. *Si quis*, 1. y cap. de confirm. 3. Conf. util.
4 Cap. *Bonæ memor.* 3. *Ad nostram*, 5. *Porrect.* 6. y *Examinata*. 7. de confirm. util. y cap. *Super lit' eris*, 20. de rescript.
5 *Cephal.* cons. 748. num. 18. *Barbos.*

lib. 14. cap. 83. axiom. 26.
6 *Barbos.* ibi, *Menoch.* cons. 52. num. 49. *Mangil.* de imput. quæst. 18. num. 25.
7 Ley 90. de reg. jur. cap. 1. de reg. jur. in 6.
8 Cap. *Dilecti*, 4. de privil.
9 Cap. *Sic decet*, 22. caus. 25. quæst. 2. Cap. *cum omnes*, 6. de constitut. y cap. *Porro*, de privil.

dejo expuesto (1): mas no por la del que lo concedió, ni por la deposicion de su oficio, si es concedido absolutamente (2), pues siéndolo con alguna condicion, ó limitacion á tiempo cierto, cesa con la muerte del concedente (3), aunque no si lo fue con la cláusula *hasta que lo revoque*; porque para la revocacion se requiere acto nuevo positivo contrario, el que no se verifica por sola la muerte del concedente, y únicamente hay cesacion de su voluntad, ó falta de continuacion en ella. Siendo el privilegio real, cesa por extincion de la cosa privilegiada (4), lo cual procede cuando se extingue ó perece, sin que haya esperanza de repararse ó volverse al estado que antes tenia, y no en otros términos.

97. Se extingue asimismo por las siguientes causas. 1.ª Cuando cesa la final por que se concedió, pues no basta la impulsiva que motivó su concesion, lo cual se entiende del privilegio que deroga el derecho comun ó el de algun tercero, mas no del que proviene de mera liberalidad y munificencia del Príncipe, y no es derogatorio de aquellos, pues este, como no requiere causa, se conserva aunque cese la que motivó su concesion (5). 2.ª Por haber espirado el tiempo de su concesion, ó faltado la condicion puesta en él (6). 3.ª Por renuncia que de él haga libre y espontáneamente el sugeto privilegiado, lo cual se entiende cuando fue concedido singularmente á su persona, pues cada uno puede renunciar lo que está establecido en su privativo beneficio; pero si se concedió principalmente á favor de alguna iglesia, comunidad, pueblo, estado, universidad ó dignidad, no se extingue ni pierde por renunciarlo alguno ó algunos de los individuos de estos cuerpos (7). 4.ª Cuando empieza á ser nocivo, pues entonces cesa por sí mismo (8). 5.ª Por convertirse en daño de muchos (9). 6.ª Por abusar de él la persona privilegiada (10); bien que por esta causa no siempre se pierde de derecho, por lo que es menester que recaiga sentencia declaratoria. 7.ª Por no usar de él en juicio para su defensa el agraciado, siendo demandado, ó no apelar de la sentencia condenatoria (11); ó fuera de juicio en el discurso de diez

1 Ley *In omnibus causis*, 68. y *Privil. quædam* 196. ff. de reg. jur. cap. *Privil.* 7. de reg. jur. lib. 6. y regla 27. tit. 33. Part. 7.

2 Cap. *Si super gratia*, 9. de offic. deleg. in 6. y cap. *Si cui*, 20. de præb. Cod. lib. 6.

3 Cap. *Si gratiosæ*, 5. de rescript. in 6. 4 Cap. *Accessorium*, 42. de reg. jur. lib. 6.

5 Cap. *Cum cessante*, 60. de appellat. Abb. in cap. *Sugestum*, 9. de decim.

T. IV.

6 Arg. cap. *decausis*, 4. de offic. deleg. 7 Cap. *Si diligenti*, 12. de foro compet. 8 Cap. *Quod ob gratiam*, 64. de reg. jur. in 6.

9 Ley 43. tit. 18. Part. 3. verb. *Otrosi decimos*.

10 Ley 42. tit. 18. Part. 3. al fin. cap. *Ubi ista*, 7. dist. 47. cap. *Privilegium*, 33. caus. 11. quæst. 4. y cap. *Ut privil.* 24. de privil.

11 Dicha ley 43. verb. *Otrosi decimos*: al fin. tit. 18. Part. 3.

años entre presentes, y treinta entre ausentes; lo cual se entiende cuando es afirmativo y concedido con gravamen de tercero, y sin embargo de haber ocurrido al privilegiado ocasion de usar de él, no lo hizo sabiendo que lo tenia, pues por esta omision es visto renunciarlo tácitamente (1); pero si es de pura gracia, y no cede en detrimento de tercero, no se pierde por el no uso. 8.ª Por el contrario uso, siendo privilegio negativo y oneroso á otro ú otros sugetos; mas no, si es puramente gracioso y á nadie gravoso (2); y quien alega haberse perdido por el no uso, ó por uso contrario, debe probarlo, porque es el fundamento de su intencion (3); pero si es de confirmacion debe probar el que lo presenta que se ha usado, y no el que lo niega. Si en el posterior se dice, *salvo los derechos de los privilegios de otros*, deben presentar los suyos todos los privilegiados, y valdrán solamente los primeros (4); porque entre el privilegio y su confirmacion hay la diferencia, de que en la confirmacion nada se pone ni afirma, ni se concede nuevo derecho, antes bien todo se entiende condicionalmente; pero en el privilegio es al contrario (5).

98. La nona y última causa por que cesa y se extingue el privilegio, es por revocacion ó derogacion hecha por el concedente ó por su sucesor ó superior. La revocacion puede ser *expresa ó tácita*; y la expresa, *especial ó general*. Se llama especial cuando se nombran en ella cierto ó ciertos privilegios determinados; y general cuando generalmente se revocan todos los privilegios contrarios á cierta ley, constitucion ó decreto. La revocacion general es de dos maneras; *comun y extraordinaria*: la comun es la que se hace por cláusula general comun, cual es esta: *no obstante cualesquiera privilegios*; por cuya cláusula, puesta en el privilegio posterior, sin otra expresa ni específica mencion, no se revocan los incorporados en el derecho; ya porque se debe evitar quanto sea posible la correccion de este, que no se presume si no se expresa claramente (6), y ya tambien porque con la general derogacion no se juzga abolirse ni quitarse el derecho especial, excepto que el Príncipe lo diga, pues si este

1 Leyes 42. tit. 18. Part. 3. y 3. tit. 7. Part. 5 al fin. cap. *Cum super*, 23. de offic. deleg. cap. *Si de terra*, 6. de privil.

2 Dicha ley 43 al principio. Suar. dicho lib. 8. cap. 34. num. 20. y cap. 35. num. 1 y 22.

3 Greg. Lop. en la ley 42. cit. glos. 8 al fin.

4 Ley 27. tit. 18. Part. 3. et ibi glos. 24 la 7.

5 Cap. *Cum dilecta*, de confirmat. util. vel inutil. y cap. *Quia diversitatem*, de concess. prob.

6 Arg. cap. *Cum expediat*, de elect. in 6.

lo quisiera lo expresaria (1); ni tampoco se quitan ni suprimen los privilegios existentes fuera del cuerpo del derecho, si estan concedidos con la cláusula *de que no se entiendan revocados*, excepto que de ellos se haga específica mencion en el de revocacion. Pero se entenderán serlo, si contuvieren cláusulas generales extraordinarias, v. gr. *No obstante cualesquiera privilegios concedidos con cualesquiera cláusulas ó forma de palabras*, ó con las de que: *se deba hacer mencion literal y específica de los anteriormente concedidos*; pues sin embargo de esto se revocan y dan por referidos é insertos á la letra como si lo fueran, para que jamas valgan, ni de ellos se pueda usar. Si el privilegio fue concedido por modo de contrato ó por remuneracion de méritos y servicios, no se juzga revocado por la cláusula general comun, á menos que en el posterior se ponga esta específica y particular expresion; porque esta revocacion cede en perjuicio de tercero, á quien por ella se pretende privar del derecho que tiene adquirido, y no se presume que el Príncipe quiera quitárselo sin causa mientras no lo exprese, excepto que interese la causa pública, la cual siempre se prefiere á la privada (2).

99. La revocacion tácita se hace por acto del Soberano directamente contrario al privilegio, ó porque no puede subsistir ni tener efecto el fin para que se dió, sin revocarse el anterior, con tal que sea de presumir tenia este presente: de modo que por la ley general, que no revoca expresamente los privilegios, se juzgan tácitamente revocados los que estan en el cuerpo del derecho, porque como estos pertenecen á las leyes universales, se presume que el legislador las sabe, y que revoca la primera que contiene el privilegio del derecho comun, aunque en la posterior no lo exprese. Pero no se consideran revocados los que existen fuera del cuerpo del derecho, á menos que de ellos se haga referencia, porque como contienen derecho privado y hecho particular, y no se presume que el legislador lo sabe, se sigue que no se entiende haber querido revocarlos mientras no lo diga. Tampoco se revoca el privilegio primero por el posterior contrario, excepto que de él se haga especial mencion; porque como el privilegio es un derecho privado y particular,

1 Cap. *Inter corporalia*, 2. de transl. episc. §. *Sed neque*, cap. *Audientiam*, 12. de decim. y cap. *Quia circa*, 21. de privil. y ley 37. tit. 18. Part. 3.

2 Leyes 27. verb. *E si fueren*: 29 y 30.

tit. 18. Part. 3. Ley *Quæ ex relationibus*, et ibi Bald. Cod. de legib. et ibi glos. y cap. *Veniens*, de præscript. Ferrar. Biblioth. dicho art. 3. num. 39 al 46.

se presume que el Príncipe concedió el segundo con ignorancia del anterior, y por consiguiente que esta concesion fue subrepticia, y como tal nula (1). Se advierte que por la sentencia proferida contra el privilegio por el Soberano que pudo concederlo, no se revoca tácitamente, sino que se reprueba y desecha como inválido y defectuoso.

100. Antes de la era de 1442, que corresponde al año de 1404, se expedian los privilegios ó cartas de donaciones y mercedes Reales de dos modos: el uno por albalá ó cédula firmada por el Rey y sellada con el sello de plomo ó cera, ó con otros signos de que usaban los reyes; y el otro con sello en forma de rueda, y expresion de los nombres del rey, reina, infantes y demas próceres y ministros que los confirmaban, á cuyos privilegios llamaban *rodados* (2). En las Cortes celebradas en Valladolid el referido año por el señor Don Juan el II, se estableció que no se hiciesen dichas donaciones sin acuerdo de los de su Consejo, ó de su mayor parte y número de personas, exceptuando los oficios menores de la casa Real, limosnas y otras cosas que expresaba la ley 5. tit. 10. lib. 5. Rec.; y actualmente se despachan los títulos, privilegios y sus confirmaciones por el Real y supremo Consejo de la Cámara, en virtud y á consecuencia del Real decreto de la Concesion de la gracia que precede, se refrendan por el secretario de la Cámara, los firman ó rubrican los señores de ella á la espalda de la firma Real, se registran y sellan en la cancellería ú oficina del Real sello, y se toma la razon de ellos en las contadurías que á su final se previenen.

101. Todo privilegio Real antiguo, ya sea ó no rodado, para hacer fe en juicio, debe contener el nombre del Rey que lo concedió, los años de su reinado, el dia, mes y año, ó era y pueblo de su concesion, y mencion específica de la cosa que se concedió. Debe tambien estar sellado con el sello, ó señalado con el signo que usaba, refrendado del notario ó escribano (ó llámase como hoy *secretario*) ante quien se expidió; registrado en los libros de mercedes, y ademas de no estar roto, cancelado ni sospechoso en parte sustancial, ha de ser conforme á los que aquel rey expedia (3); lo cual deberá acreditar precisamente con otros indubitados el que le tiene, si se le niega ser suyo, por contener defectos sustanciales que le constituyan sos-

1 Dichas leyes 29 y 39. tit. 18. Part. 3. Ferrar. ibi, num. 46 al 49.

2 Leyes 2 y 4. tit. 18. Part. 3.

3 Leyes 2, 3, 4, 44, 111 y 114. tit. 18. Part. 3.

pechoso, ó por otro motivo aunque tenga sello de plomo ó cera; porque como este pende de hilos, se puede quitar de uno y poner en otro cuando se quiera, y asi este sello por sí solo le da poco valor. Conteniendo todos los requisitos expresados, hace prueba en juicio en todas cosas, lo que no sucede con las cartas selladas por otros, pues prueban solamente contra ellos (4). Si es rodado, debe contener, á mas de lo expuesto, los requisitos que prescribe la ley 2. tit. 18. Part. 3, y siendo de confirmacion, ha de insertarse en este el confirmado; para que no se dude que lo fue con conocimiento de causa, como lo manda la ley (2). Pero se debe tener presente: lo primero, que el traslado del privilegio no hace fe, á menos que el rey le mande sellar, ó que se compruebe con su original, manifestando este el privilegiado (3); lo segundo, que el privilegio ó carta obtenida sin poder del dueño del pleito no vale, excepto que el que lo obtuvo sea de los que pueden comparecer en juicio sin él (4); y lo tercero, que el rescripto ganado por uno de los socios aprovecha á sus consocios (5). Acerca de las donaciones hechas por el señor Rey Don Enrique IV, véase la ley 9. tit. 5. lib. 3. Nov. Rec., y de las del señor Don Enrique II, en caso de reversion á la corona, la 10 y 11. tit. 17. lib. 10 del propio libro que la declara. Sobre otros particulares relativos á este punto véanse tambien las leyes 1 á la 53. tit. 18 de la Part. 3, á Ferraris adicionado, verb. *Privilegium* y verb. *Rescriptum*, y las leyes y autores que cita.

102. Los libros de cuentas en que sientan los mercaderes y otros lo que dicen les deben (que es la última de las tres clases de prueba contenidas en la cuarta especie), no prueban sino contra ellos mismos; pero si contienen cantidad cierta, y es mayor el débito, pueden sus herederos probarlo, á menos que aquellos juren en el testamento que no es mas, ó remitan el exceso al deudor; pues entonces no se debe admitir prueba á los herederos, ni pueden pedirlo (6). Si los libros contienen varias partidas en pro y contra, ha de aceptarlas ó desecharlas en el todo el que los tiene, porque se le prohíbe admitir lo favorable, y desechar lo adverso (7) (*).

1 Ley 1. tit. 20. Part. 3.

2 Dicha ley 2. verb. *E si fuere de confirmacion*, et ibi, glos. 8.

3 Dichas leyes 44 al fin, y 114. verb. *E todo esto*.

4 Leyes 10. tit. 5. y 39 al fin, tit. 18. Part. 3. et ibi, glos. 4. y cap. *Nonnulli*, §. *Sunt et alii, de rescript.*

5 Ley 40. tit. 18. Part. 3. et ibi, glos. unic.

6 Ley 121. dicho tit. y Part.

7 Salg. part. 3. *Labyrinth.* cap. 4. num. 32. Nogueroi. allegat. 33. num. 35. Escobar. *de ratiocin.* cap. 13. num. 10.

* De estas clases de instrumentos tratan con bastante extension Reinf. lib. 2.

103. La quinta especie de prueba es *por vista ocular, y evidencia de la cosa ó hecho*; y así ninguna es mejor que ella cuando puede haberla, como sobre edificios, términos de pueblos y heredades, injurias graves, y otros semejantes, á que asiste ó puede asistir el juez (1), en cuyos casos no debe este, sin preceder dicho requisito, dar el pleito por probado, como lo dice la ley 13 al fin, tit. 14. Part. 3: *ca en cualquier destas razones non debe el juzgado dar el pleito por probado, á menos de ver él primeramente cuál es el fecho, porque ha de dar su juicio, é en que manera lo podrá mejor ó mas derechamente departir.* En este supuesto podrá admitirse hasta despues de la conclusion; y si las partes no piden la vista ocular, puede el juez de oficio mandarla hacer antes de la sentencia para mejor proveer, asistir á ella, y nombrar peritos que la hagan, y si se pide en la prueba, han de ser juramentados dentro de ella los inteligentes que se nombren.

104. La sexta especie de prueba es la que se hace por *presuncion ó conjetura*. Hay presuncion de *derecho, de hombre y de hecho*. La de derecho se divide en presuncion *solo de derecho (juris)* y presuncion de *derecho y por derecho (juris et de jure)*. La primera es la que se halla mencionada en las leyes como una sospecha ó conjetura razonable y fundada; y la segunda es la que constituye ciertas y verdaderas las cosas, segun la ley, y así hace plena prueba estando bien determinada por aquella (2). La de hombre es la que no se menciona en el derecho, y puede concebir toda persona sensata atendidas las circunstancias; pero esta no hace prueba, aunque sea del juez, porque como hombre puede engañarse, excepto que sea grande ó manifiesta (3). La presuncion de hechos es aquel concepto que se forma por las ocurrencias pasadas ó futuras; de lo que sucedió y puede suceder, como lo dicen estos versos:

*Rumor de veteri faciet ventura timere,
Cràs poterunt fieri turpia, sicut heri:*

y esta tampoco hace prueba. La sentencia dada en virtud de presunciones, no se debe mandar ejecutar sin embargo de apelacion

Decretal. tit. 22. §. 5, 6 y 7 y otros autores que cita, con muchas especies dignas de sabrse por los letrados.

1 Ley 8. verb. *Otrosi*: hay otra manera de prueba; y ley 13. tit. 14. Part. 3.

2 Leyes 8, 10 y 12. tit. 14. Part. 3.

3 Ley 11. tit. 14. Part. 3. Menochio de *presumptione*, lib. 1. quest. 3. y 60. Card. de Luca de *judic.* disc. 33.

ó suplicacion: si no hay otras pruebas, y no se apela de ella, pasa en autoridad de cosa juzgada (1), y es lo que se practica (*).

105. La séptima prueba que se hace es por *ley ó fuero*, sobre lo cual se debe tener presente, que si los colitigantes son extranjeros, y la controversia es sobre contrato celebrado en su reino, ó sobre cosa que en él existe, se ha de decidir con arreglo á sus leyes y fueros, haciéndolos constar; pero si la cosa existe, ó el contrato se celebró en nuestro reino, se debe resolver por las de él, porque las de una nacion extranjera no tienen aqui fuerza de tales (2). Si son regnicolas, se ha de observar lo que manda la ley 1 de Toro, que es la 3. tit. 2. lib. 3. Nov. Rec.

106. La octava especie de prueba y última pregunta general es *por fama y notoriedad*, y así se articula en los interrogatorios: *que los testigos digan, de público y notorio, pública voz y fama y comun opinion*. La fama no es á veces otra cosa que una vana voz del vulgo ó rumor del pueblo, que no tiene autores ciertos ni razones probables para que el hecho sea creído, la cual no debe ser atendida ni estimada por tal; otras veces se origina de algunas personas malévolas y sospechosas, que por su propia utilidad y comodidad, ó por malevolencia esparcen aquella voz, y esta tampoco es fama ni merece otra cosa que un absoluto desprecio; y otras veces trae su origen de personas graves y timoratas. Para nuestro propósito se llamará *fama ó hecho notorio ó manifiesto*, el que todos los vecinos, ó la mayor parte del pueblo afirman, por haberlo visto ú oído á personas ciertas y fidedignas que lo vieron (3), á diferencia del *rumor*, pues para este basta que algunos lo digan, sin señalar el autor de quien lo saben.

107. El efecto de la fama, originada de personas timoratas y fidedignas, es hacer regularmente semiplena probanza; bien que se deja al arbitrio del juez el graduar el aprecio que merezca, atendidas la cualidad de ella, las causas, conjeturas y personas de quienes trae su origen, la gravedad del negocio contencioso, y otras circunstancias; teniendo entendido que los autores es-

1 *Cur. Filip. ilustr.* part. 1. §. 17. num. 37.

* Las divisiones de la presuncion que se hacen en este párrafo, no se encuentran en nuestras leyes, y son seguramente invencion de los intérpretes, como á primera vista ellas mismas manifiestan. Los miembros de la presuncion de derecho, hasta ahora oscura y desaliñadamente de-

finidos, debieran ser mas breves, mas claros y significativos, y el miembro de *presuncion de hecho* debería omitirse como comprendido bajo del de *presuncion de hombre*. *Febrero reformado.*

2 Ley fin. tit. 14. Part. 3.

3 *Cap. Qualiter*, y *cap. Licet ex quadam*, 47. hoc. tit.

tan vacilantes sobre si la fama hace prueba semiplena aun en las causas civiles, por ser tan falaz, siguiendo facilmente muchos el dicho de uno. Como quiera que esto sea, en las causas criminales no hace prueba, porque esta debe ser clara como la luz, concluyente é indubitada, y no se han de determinar por sospechas (1).

108. Sin embargo, la fama prueba plenamente hechos antiguos á que no alcanza la memoria de los hombres (2); como tambien en cosas de leve perjuicio; en las de dificil prueba; cuando concurren con ella otros adminiculos y presunciones (3); ó se trata del interdicto de recuperar, para que el despojado sea restituído; ó de evitar pecado (4); ó de probar la muerte de alguno en guerra, naufragio ó parte remota; ó cuando la opinion de todos los hombres del pueblo es de la certidumbre inmemorial de aquella cosa; ó la ley quiere que baste la fama para la prueba de algun hecho; y en otros casos que trae Mascard. conclus. 154, desde el número 22.

109. Como la ley presume que la vida del hombre puede llegar á cien años (5), hay discordia de pareceres acerca de si por fama se podrá probar la muerte del ausente, cuyo paradero se ignora. Unos lo niegan absolutamente, fundados en que se requiere nuncio ó portador cierto de la noticia (6); porque la fama suele traer su principio de autor incierto y á veces falso, por lo que no prueba íntegra ni ciertamente (7). Otros lo firman, con tal que con la fama pública concorra la ausencia de diez años del que se dice difunto (8). Y otros (que es la opinion segura) distinguen así: si há poco tiempo que se supone muerto el sujeto, v. gr. cinco años ó menos, ó el pueblo en donde se dice que murió está cercano, es menester que depongan dos testigos fidedignos haberlo visto enterrar, como lo manda la ley (9), pues no basta la fama de su muerte. Si por la distancia del pueblo no se pudiere justificar esto, para que la prueba se pueda llamar cierta en el concepto moral, es preciso, lo primero, que la fama esté auxiliada de otros adminiculos, á saber con su generalidad;

1 Ley 12. tit. 14. Part. 3.

2 Cap. Cum causam, 13. de prob.

3 Cap. Prieterea de testibus, cap. 1. de appell. y cap. I lud quoque, de præsumpt. lib. 6.

4 Cap. Super eo, et ibi glos. fin. de consang. et affin.

5 Leves fin. Cod. de sacros. eccl. y 26. tit. 31. Part. 3. Covarr. lib. 2. Var. cap. 7. num. 6.

6 Cap. In præsentia, de spons. Sanchez de matr. disp. 41. In summar. lib. 2. quest. 3. num. 13.

7 Cap. Vestra, de cohab. cleric. Sanchez ibi.

8 Jul. Clar. lib. 5. Recep. vers. penult. Gom. en la ley 80 de Toro, num. 31. Perez en la 3. tit. 1. lib. 5. Orden. al fin.

9 Ley 14. tit. 14. Part. 3.

con la larga distancia del pueblo en que se asegura haber muerto; con la ausencia de él, que exceda de diez años (1); con la deposicion de si tenia edad avanzada, si estuvo en la guerra sin volver despues de algun tiempo, como el de un año, en que se esperaba su regreso &c. Lo segundo, que se acredite á lo menos con dos testigos mayores de toda excepcion, que depongan haberlo oído á otros fidedignos que nombren; y públicamente á la mayor parte del pueblo, no siendo suficiente que en sitio público lo hubiesen oído á uno solo, y que expresen de qué personas ha nacido la fama, que estas sean próbidas y honestas, y no tengan ningan interes. Lo tercero, que concorra causa razonable de que dimane ó se origine la fama, v. gr. si el supuesto difunto se embarcó; si hubo alguna tempestad, y no volvió cuando se le esperaba, ni la nave tampoco; y ni de él ni de esta se supo por mas exactas y exquisitas diligencias que se practicaron en su busca en los parages en que podia hallarsele, y otras que especifican los autores (2); pues la fama debe traer su origen de noticias probables, y la vana voz del vulgo que carece de autor no solo cierto sino fidedigno y de verosimiles fundamentos, no es atendible; por lo que los testigos deben expresar las causas de que se deriva, á fin de que el juez discierna si son probables, ó es voz vana (3). No probándose la muerte en bastante forma, solo podrá el que intenta suceder al que se supone difunto, deducir accion para que bajo de fianzas se le encargue la administracion de sus bienes (4); pero si alguno pretende pension, salarios ó rédito vitalicio de otro, no le basta la presuncion legal de que puede estar vivo, sino que debe probar que realmente está vivo al tiempo que pide, que es el fundamento de su intencion (5); y así la prueba del que se funda en vida, es muy diversa de la del que alega la muerte de alguno.

110. Cinco cosas se requieren á lo menos para que la fama pruebe: 1.ª que sea uniforme, constante, perpetua, y no vaga, leve ni contraria, ó mezclada con alegaciones ó dichos contrarios, porque si unos dicen que sí y otros que no, no se sabrá de que cosa es la fama: 2.ª que traiga su origen de personas honestas y fidedignas; pues de lo contrario no será fama sino rumor ó vaga voz del pueblo, que es despreciable: 3.ª que se pruebe

1 Dicha ley 14. tit. 14. Part. 3.

2 Mesc. concl. 748. num. 11. y concl. 1075. num. 8. Sanchez ibi, num. 16.

3 Mesc. dicha concl. 748. num. 5 al 7.

4 Ley 1. §. 1. ff. Ad tertill. Ley 1. ff. de honor. possess. furiosi. Greg. Lóp. en la

T. IV.

14. tit. 14. Part. 3. glos. 2.

5 Glos. In leg. 2. §. Si dubitetur, ff. Quomodo testam. aperiant. glos. 2. cit. al fin, en la ley 14. tit. 14. Part. 3. Cur. Filip. part. 1. §. 17. num. 22.

legítimamente, á lo menos por dos testigos mayores de toda excepcion, que expresen las causas probables de que se ha originado; que estas sean capaces de inducir y persuadir al pueblo ó á su mayor parte, á creerlo; y que asimismo digan bajo de juramento, que aquel ó la mayor parte lo cree así, y se lo han oido, debiendo entenderse por mayor parte la de aquellos que pueden, y á quienes toca saberlo, segun sea la cosa que se va á probar: 4.^a que los testigos den razon de su dicho, quiero decir, que expongan haberlo oido á lo menos á dos personas fidedignas, y las causas probables que estas dieron para saberlo y persuadir al pueblo á creerlo; v. gr. por haberlo visto aquellas, de quienes se originó la fama, pues no siendo así, no prueba: 5.^a que siendo preguntados (como deben serlo) depongan del tiempo que trae su origen aquella fama, y que esta no sea despues de movido el pleito, pues en este caso no prueba, porque tiene contra sí la presuncion de que se originó con motivo de él, y de que su motor lo esparció. Tendrá presente todo esto el escribano para saber preguntar á los testigos acerca de la fama de lo que deponen.

CAPITULO UNDECIMO.

Del término de prueba, siendo mayores los litigantes; cómo se cuenta; desde cuando corre; y si durante él se podrá suspender y practicar otra cosa.

1. ¿Que es dilacion, y cuantas clases hay de términos?
2. Facultades de los jueces para conceder términos y restringirlos.
3. Término ordinario que la ley concede para probar en las causas civiles.
4. Requisitos necesarios para que se conceda el término ultramarino ó extraordinario.
5. ¿Que término se podrá pedir cuando el hecho que se intenta probar haya acaecido en América, ó en otros parages remotos?
- 6 y 7. Los jueces no tienen precision de recibir de una vez los autos á prueba por todo el término legal. ¿Como deberán las partes pedir la próroga del que se les hubiere dado?
8. El término probatorio es comun á entrambas partes; y ¿cuando empieza á correr?
9. ¿Desde cuando se cuenta el tiempo de la próroga?
10. Siendo feriados todos ó la mayor parte de los dias, corre tambien el término por que es continuo.
11. Los jueces reciben á veces los autos á prueba por *via de justificacion* con término limitado.
12. Recibida la causa á prueba, han de tomar las partes por su orden los autos, para formar sus respectivos interrogatorios.
13. Orden regular de tomar los autos siguiendo el del juicio.
14. ¿En que tiempo han de ser examinados los testigos?
15. Continuacion de lo mismo.
16. ¿De cuantos modos pueden redargüirse de falsos los instrumentos públicos?
17. ¿Que deberá hacerse para remover todo vicio ó sospecha de falsedad ó suplantacion de los instrumentos cuando son redargüidos de falsos civilmente?
18. No deben extraerse de los archivos los padrones y papeles originales para hacer pruebas de cualquiera clase que sean.
19. Mientras dura el término probatorio, ninguna cosa se puede hacer mas que la prueba. Suspension del término de esta.
20. ¿Desde cuando empieza dicha suspension?
21. Si en los dias que se señalaron y mediaron antes de notificarse la suspension, se juramentaron algunos testigos, pueden ser examinados durante ella.

legítimamente, á lo menos por dos testigos mayores de toda excepcion, que expresen las causas probables de que se ha originado; que estas sean capaces de inducir y persuadir al pueblo ó á su mayor parte, á creerlo; y que asimismo digan bajo de juramento, que aquel ó la mayor parte lo cree así, y se lo han oido, debiendo entenderse por mayor parte la de aquellos que pueden, y á quienes toca saberlo, segun sea la cosa que se va á probar: 4.^a que los testigos den razon de su dicho, quiero decir, que expongan haberlo oido á lo menos á dos personas fidedignas, y las causas probables que estas dieron para saberlo y persuadir al pueblo á creerlo; v. gr. por haberlo visto aquellas, de quienes se originó la fama, pues no siendo así, no prueba: 5.^a que siendo preguntados (como deben serlo) depongan del tiempo que trae su origen aquella fama, y que esta no sea despues de movido el pleito, pues en este caso no prueba, porque tiene contra sí la presuncion de que se originó con motivo de él, y de que su motor lo esparció. Tendrá presente todo esto el escribano para saber preguntar á los testigos acerca de la fama de lo que deponen.

CAPITULO UNDECIMO.

Del término de prueba, siendo mayores los litigantes; cómo se cuenta; desde cuando corre; y si durante él se podrá suspender y practicar otra cosa.

- §. 1. ¿Que es dilacion, y cuantas clases hay de términos?
2. Facultades de los jueces para conceder términos y restringirlos.
3. Término ordinario que la ley concede para probar en las causas civiles.
4. Requisitos necesarios para que se conceda el término ultramarino ó extraordinario.
5. ¿Que término se podrá pedir cuando el hecho que se intenta probar haya acaecido en América, ó en otros parages remotos?
- 6 y 7. Los jueces no tienen precision de recibir de una vez los autos á prueba por todo el término legal. ¿Como deberán las partes pedir la próroga del que se les hubiere dado?
8. El término probatorio es comun á entrambas partes; y ¿cuando empieza á correr?
9. ¿Desde cuando se cuenta el tiempo de la próroga?
10. Siendo feriados todos ó la mayor parte de los dias, corre tambien el término por que es continuo.
11. Los jueces reciben á veces los autos á prueba por *via de justificacion* con término limitado.
12. Recibida la causa á prueba, han de tomar las partes por su orden los autos, para formar sus respectivos interrogatorios.
13. Orden regular de tomar los autos siguiendo el del juicio.
14. ¿En que tiempo han de ser examinados los testigos?
15. Continuacion de lo mismo.
16. ¿De cuantos modos pueden redargüirse de falsos los instrumentos públicos?
17. ¿Que deberá hacerse para remover todo vicio ó sospecha de falsedad ó suplantacion de los instrumentos cuando son redargüidos de falsos civilmente?
18. No deben extraerse de los archivos los padrones y papeles originales para hacer pruebas de cualquiera clase que sean.
19. Mientras dura el término probatorio, ninguna cosa se puede hacer mas que la prueba. Suspension del término de esta.
20. ¿Desde cuando empieza dicha suspension?
21. Si en los dias que se señalaron y mediaron antes de notificarse la suspension, se juramentaron algunos testigos, pueden ser examinados durante ella.

22. ¿Que auto deberá dar el juez cuando desiere á la petición que hace una de las

partes solicitando la suspensión del término probatorio.

1. **D**ilacion en el language forense es lo mismo que término ó espacio de tiempo que se concede al actor y reo para evacuar algun acto judicial. El término se divide en *legal*, *judicial* y *convencional*. Llámase legal el que concede la ley, estatuto, estilo ó costumbre, sin ministerio del juez ni de los litigantes; judicial es, el que concede el juez por disposicion ó con permiso de la ley; y convencional, el que se conceden mutuamente las partes. El término probatorio es el que se da al que quiere acreditar su derecho, ó el que se concede al actor y reo para probar su intencion y sus excepciones despues de contestado el pleito.

2. Puede el juez conceder á los litigantes el término que contemple necesitan para probar su intencion; pues está en su arbitrio abreviarlo, segun forme juicio, por los méritos del proceso, calidad de las personas, cantidad y distancia del pueblo en que ha de hacerse la prueba, mas no ampliar el prescrito por la ley, porque esta se lo prohíbe expresamente (1); á menos que haya causa justa para ello, y se pruebe; en cuyo caso no solo puede abreviarlo y restringirlo, sino tambien revocar el concedido y ampliar todos los legales, aunque esten prefinidos con palabras restrictivas ó taxativas (2); porque como las leyes se establecieron para los casos comunes, y los legisladores no pudieron tener presentes los extraordinarios que pueden ocurrir, ni se puede autorizar de justo el que por falta de término suficiente quedan indefensos los litigantes, dejaron al prudente arbitrio del juez su ampliacion, restriccion y revocacion (*).

1 Leyes 1 y 3. tit. 10. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 3. tit. 15. Part. 3. y dicha ley 1. tit. 10. lib. 11. Nov. Rec.

* Los intérpretes arrogándose la mayor autoridad, y haciéndose superiores á la misma ley, dan á los jueces amplias facultades para prolongar las dilaciones. El legislador instruido por una dilatada experiencia de la malicia de los litigantes, coartó los términos para abreviar los pleitos; y á pesar de esto los intérpretes

parece que se empeñan en eternizarlos, abriendo una anchurosa puerta á los fraudes y fraudes. La ley conoce que los males que pueden originarse de no quebrantar ó de observar con todo rigor los términos, son muy pocos en comparación de los innumerables que pueden ocasionar su violacion, y sin embargo, los intérpretes solo tratan de evitar los primeros sin poner la atencion en los segundos. *Febrero reformado.*

3. Supuesto lo referido, debo sentar que el término ordinario que la ley concede perentoriamente en las causas civiles (1), es el de ochenta, y ciento veinte dias: de ochenta cuando la prueba de testigos se ha de hacer dentro de los puertos del lugar ó provincia en que el pleito se controvierte; y de ciento veinte, cuando se ha de evacuar fuera de ellos, que la ley llama de *puertos allende*. Si todos los testigos existen fuera del reino ó en provincias ultramarinas, v. gr. en las islas Canarias, puede el juez conceder seis meses, ó el que con atencion á la distancia del pueblo del litigio, cantidad y calidad del negocio y personas que litigan, conceptúe suficiente para que estas justifiquen lo que les convenga, y no queden indefensas por falta del competente (2); de lo cual parece se infiere que si parte de la prueba se ha de evacuar dentro, y parte fuera, deberá hacerse cada una en el término que está asignado respectivamente, y no toda fuera del de los ochenta dias, porque para los testigos que estan de puertos adentro no concede mas la ley; pero como ella no hace mencion de este caso ni lo prohíbe, y como el término es comun á los colitigantes, y hasta que espire no se ha de hacer publicacion, ni se les irroga detrimento; se les permite en dicho caso hacer su total prueba pasados los ochenta dias, y no se anula por esta razon, lo cual he visto practicar asi.

4. Para que se conceda el término ultramarino ó extraordinario, son precisas de parte del que lo pretende cuatro cosas. 1.^a Que lo pida juntamente con el ordinario, ya sea cuando la causa se recibe á prueba ó cuando se proroga, de modo que se verifique correr ambos á un propio tiempo; porque despues de pasado el ordinario, está prohibido al juez conceder el ultramarino. 2.^a Que mencione los nombres y apellidos de los testigos de que intenta valerse y el parage de su residencia, y que dentro de treinta dias perentorios justifique no solo que se hallan en aquel, sino que al tiempo del hecho litigioso estaban en el pueblo ó lugar donde sucedió; y lo mismo procede cuando estan fuera del reino. 3.^a Que jure no pide el término maliciosamente por deferir ó alargar el pleito. 4.^a Que deposite luego la cantidad que parezca al juez de la causa para las costas que el colitigante haga en ir ó enviar persona al pueblo en que dice hallarse los testigos, á fin de conocerlos y verlos presentar y juramentar, pues no siendo

1 En las criminales es absolutamente arbitrario en el juez (segun la necesidad del reo para que no quede indefenso), por-

que no lo hay prefinido.

2 Leyes 1, 2, 3 y 4. tit. 10. lib. 11. Nov. Rec.

pobre ó el fisco, debe ser condenado en ellas si no prueba su intencion (1).

5. Si el hecho que se intenta probar hubiere acaecido en las Indias ó en otros parages remotos, y los testigos existen en ellos, se ha de pedir el término de año y medio, dos ó mas, segun la distancia, y el juez debe conceder el competente. Este término es ordinario, y como tal se debe pretender, y no como ultramarino, pues este se llama así cuando el hecho pasó en esta península, y los testigos con quienes se ha de justificar se hallan en parage ultramar, mas no cuando sucedió allá; en cuyo caso, como es accidental el que la demanda se ponga aquí, y es de creer que los testigos existen en su tierra, cesa la presuncion de malicia; á cuya consecuencia no se necesitan para su peticion y concesion ninguno de los requisitos que para el ultramarino, como tampoco cuando la prueba se ha de hacer dentro del reino, porque las leyes nada dicen en este punto; bien que la parte debe expresar el lugar en que existen los testigos, para que su contrario pueda ir á enviar á conocerlos y verlos juramentar, porque de lo contrario no podrá practicarlos ni tacharlos; pero no se debe prorogar sin causa justa é impedimento probado, cual es la falta de embarcacion ú otra semejante, ni concederse restitucion, segun se colige del espíritu y contexto de las leyes citadas (2); y así se observa.

6. Como los jueces no tienen precision de recibir de una vez los autos á prueba por todo el término legal, los reciben por quince ó veinte dias, ó por el que les parece, segun lo tienen por conveniente, atendida la naturaleza de la causa; en cuya atencion, si los litigantes quieren gozar integramente del ordinario, y que se entienda ser el mismo y no otro nuevo, deben pretender una ó mas veces que se prorogue, y para que se acceda á la próroga es indispensable que la soliciten dentro del concedido; pues si ocurren á pedirla despues de pasado, y este es todo el legal, no debe prorogarlo; si bien en el caso de que el primero sea limitado, y el litigante jure y justifique que durante él estuvo imposibilitado de hacer su prueba, podrá el juez conceder hasta cuarto plazo, el cual será nuevo término, y no el mismo ni prorogacion de él (3); pues no hay que prorogar por haber espirado; y así lo que entonces se debe hacer es dar

1 Dichas leyes 1, 2, 3 y 4. tit. 10. lib. 11. Nov. Rec. Gutierr. lib. 4. Pract. quæst. 56. Cur. Filip. §. 16. num. 11, 12 y 13. part. 1.

2 Gutierr. lib. 1. Pract. quæst. 55. Cur. Filip. alli, num. 14 y 15.

3 Leyes fin. tit. 15. y 34. tit. 16. Part. 3. Cur. Filip. dicho §. 16. num. 4.

traslado de la pretension al contrario, mandando que con lo que dijere ó no, dentro de tercero dia se traiga. Este auto se le hace saber, y si contradice la pretension, y quien la hizo no justifica á lo menos sumariamente el impedimento que tuvo para probar en el primer término y no usar de él, ó para pedir la prorogacion, ú otra causa justa, no debe deferir el juez á su concesion, y si defiere se puede apelar (1); lo cual se practicó á mi instancia en dos pleitos que seguí en la Corte, pues por haber espirado el primer término de veinte dias en el anterior á aquel en que se pidió, teniendo en su poder los autos el actor sin justificar la imposibilidad, me opuse á la próroga y nueva concesion, y se le denegó. Sin embargo, si la consiente el contrario, ó no la contradice, puede concedérsele, aunque no jure ni justifique, y valdrá la prueba que en ella se haga (2). En esto tienen mucho lugar la equidad y arbitrio del juez, atendida la naturaleza de la causa, el término que pasó, y el motivo ocurrido para no haber pretendido su prorogacion; y así, para que la parte no quede indefensa, respecto no haber ley que trate de este caso específico, podrá no prorogar el término que espiró, porque no hay materia sobre que recaiga la prorogacion, sino conceder por equidad el que estime competente, para que en él haga la parte su prueba; de modo, que por defecto del suficiente no alegue estar indefenso. El término probatorio corre de momento á momento desde el dia de su notificacion última exclusiva, segun naturalmente corren los dias, y de este modo se debe contar; por cuya razon si acude la parte á pedir su prorogacion á la hora de audiencia del siguiente al en que espiró el concedido, ya no llega á tiempo por no ser dentro de él; y si en la última notificacion se pone la hora, corre desde ella.

7. Si la parte pide la próroga dentro del término, se le ha de conceder llanamente, y aunque sea para probar hecho acaecido de puertos allá, no necesita expresar causa, ni mas de que tiene que hacer su prueba fuera de estos, por existir allá algunos de sus testigos, puesto que la ley no previene otro requisito. En este caso se entiende continuar el mismo término, no obstante que la prorogacion se decreta mucho despues de pasado el anterior, pues la omision ó imposibilidad del juez en no decretarla cuando se pide, ó del escribano en darle cuenta, como que no es culpa de la parte ni está en su mano, no debe da-

1 Salg. de reg. part. 2. cap. 1. num. 118. Cur. Filip. dicho §. 16. num. 35 y 37.

2 Cap. fin. de accus. lib. 6. Marant. de dilation. num. 12.

ñarle, por cuanto cumple con llegar á tiempo. Para precaver este perjuicio, y remover dudas de si ocurrió ó no á pedirla en tiempo habil, lo que se practica y debe practicar es: poner el escribano originario ó su oficial mayor en el pedimento, fe ó nota del dia y hora en que esta se presenta, con la cual se estima haber estado suspenso el término desde que espiró hasta que se prorogó é hizo saber á ambos colitigantes la próroga, lo cual se practicó á mi instancia en el Consejo, y he visto practicar en los demas tribunales de la Corte. El escribano y su oficial mayor no deben negarse á poner la nota, ni á recibir el pedimento, aunque sea de noche.

8. Los litigantes son correlativos: entre ellos debe haber igualdad; lo que no es conveniente para el uno, no lo es para el otro (1); y lo propio ha de ser para entrambos (2); por cuyas razones el término probatorio es comun á los dos, y todo para cada uno, como asimismo sus prórogas, aunque uno solo las pida (3); y sea ó no probatorio, se les debe hacer saber para que les conste y empiece á correr; pues mientras no se les notifica, no corre; ni como ignorantes de él les perjudica (4). Si se les hace saber á ellos ó á sus procuradores en distintos dias, empieza á correr desde el siguiente al de la última notificacion, ya sean dos los litigantes ó muchos, como en un concurso, porque todo compete á todos, y á cada uno para probar; pues si se empezara á contar desde la primera, se verificaria no ser totalmente comun para cada uno, y por consiguiente el uno gozaria íntegramente de él, y los otros no, ó correria en dos tiempos, y no seria un solo término, sino dos ó mas, concluyéndose el del uno antes que el de los demas; lo cual es contra la mente de las leyes.

9. Lo mismo se debe entender cuando las prórogas se hacen y notifican antes que espire el término ó dilacion anterior, pues no se cuenta ni debe contar el prorogado hasta que se acaba el primero, porque continúa este, y es uno mismo; pero si se decretan despues de haber espirado, habiéndose pedido en tiempo, empieza á correr el que en ellas se prefine desde el dia siguiente al de su notoriedad en la forma expuesta, y el de su intermedio se entiende suspenso (5); lo mismo procede cuando

1 Ley *Non debet actori*, 41. ff. de reg. jur. y cap. *Non licet*, 32. eod. tit. in 6.

2 Ley *Favorabiliores*, 125. ff. de reg. jur.

3 Ley *Petenda*, Cod. de in integrum restit. Cur. Filip. dicho §. 16. num. 9.

4 Salg. de retent. part. 2. cap. 20. num. 24. y de reg. protect. part. 1. cap. 7. num. 59 y 74.

5 Ciriac. controv. 348 y sig. Leon dec. 86. Cur. Filip. illustr. part. 1. §. 16. num. 4 al fin.

aunque se haya decretado antes no se hizo saber hasta mucho despues. Todo esto se practica asi en la Corte, que debe servir de regla á todo el reino, al modo que en las causas criminales manda expresamente la ley 4. tit. 32. lib. 12. Nov. Rec. que los términos y dilaciones que se guardan en la Corte, se guarden en todas las ciudades, villas y lugares de estos reinos, y no otros diversos de ellos, no obstante el uso contrario (*); pues cuando hay dos opiniones contrarias se ha de seguir la mas usada y recibida (1). Cuando alguna de las partes pide término para despachar los autos por verse apremiada, debe contarse el que se la conceda, no desde el dia en que los toma, sino desde el siguiente al de su notificacion inclusive: pasado el concedido, aunque haya tomado los autos dos dias antes de espirar este, se la puede apremiar á volverlos, porque de lo contrario seria mayor que el que tal vez pretendió y el juez le concedió.

10. Siendo feriados todos ó la mayor parte de los dias, corre tambien el término porque es continuo en este caso; asi como para apelar corre y se deben contar igualmente segun derecho (2). Si las ferias son repentinas, y por esta causa padece detrimento la parte, debe ser restituida por todo el tiempo que duraron, y para que no quede indefensa por defecto del competente, y evitar dudas (bien que no debe haberlas, pues el testigo puede ser examinado en ellos, habiéndose juramentado en dia util), ha de pedir al juez que habilite los dias feriados, y los suspenda, á lo cual debe deferir, y de esta suerte se consigue que todos sean útiles. Si repentinamente sucede alguna suspension de tribunales, v. gr. por parto de reina ó princesa ú otra causa semejante, despues que se abran ha de pretender se declare haber estado suspenso el término, á lo que tambien debe deferir el juez, mas no si no le pide, porque le está prohibido interponer de oficio su autoridad á la utilidad privada, lo cual he visto practicar y declarar en la Corte; porque como caso inopinado y de que la parte estaba ignorante, no le debe perjudicar el no haber ocurrido á pedir la suspension ó habilitacion, y asi ha de ser restituida, aunque sea mayor de edad. En la requisitoria ó des-

* No osaré yo afirmar que la práctica de la Corte en orden á los términos de las causas civiles debe servir de regla á todo el reino, ya porque no hay ley en que apoyarlo, y ya porque la citada solo habla de las dilaciones en las causas criminales haciendo tres veces mencion de estas, sin que haya expresion que pueda referirse ó comprender los términos de aquella *Febrero reformado*.

1 Mejor sería decir que habiendo dos opiniones contrarias, deben examinarse ambas detenidamente para adaptar la mas razonable, sólida y conforme á derecho. *Febrero reformado*.

2 Ley 24. tit. 23. Part. 3.

pacho exhortatorio que se expida para hacer probanza fuera del territorio del juez que conoce de la causa, se ha de expresar qué dia se recibió esta á prueba, cuánto término está pasado y cuánto falta, para que la parte no se descuide en presentar sus testigos en tiempo habil, ni sea perjudicada por este defecto, ni pueda alegar ignorancia.

11. Reciben muchas veces los jueces lisa y llanamente los autos á prueba por vía de justificación con término limitado, v. gr. veinte ó treinta dias, y suelen prorogarlos hasta los setenta y nueve, añadiendo algunos la cualidad de que el término sea preciso y perentorio, y entonces no desieren á la prorogacion sin causa. Este modo de actuar que ha introducido la práctica, es legal, sin embargo de que las leyes no hablan expresa y terminantemente de él, y se funda en que como el espíritu de estas se dirige á que cuanto antes se dé la justicia al que la tenga, y no se eternicen los pleitos confiriendo por esto á los jueces la potestad de restringir ó abreviar el término; cuando advierten que los litigantes pueden probar su intencion brevemente, ó que les falta algun adminículo para hacerla mas expedita, limitan el término legal, y queda en su arbitrio el prorogarlo ó no; en cuyo caso así como en el auto regular de publicacion se dice: *Húcese en este pleito publicacion de probanzas*, se pone de esta suerte: *De las justificaciones hechas se comunica traslado recíproco á las partes*; bien que en la sustancia es lo mismo (1).

12. Recibida la causa á prueba han de tomar las partes por su orden los autos para formar sus respectivos interrogatorios, y pedir se compulsen con citacion contraria los instrumentos que les conviene presentar segun lo alegado, y que se comprueben los producidos antes, si estan redargüidos de falsos civilmente, por no ser los originales, y haberse sacado sin la referida citacion; pues que si no se redarguyeron, es superfluo pretender su comprobacion, por ser visto no dudar de ellos; y no han de solicitar se compulsen los que señalaren, sino señalarlos, porque no se debe admitir ni admitir señalamiento absolutamente indefinido; aunque sí siéndolo en parte de cosa determinada y cierta, v. gr. de tal libro de casados las partidas que señale, de tal convenio ó estatuto, las condiciones, artículos ó ca-

(1) Aunque los jueces tienen facultad para restringir el término probatorio, suelen seguirse de esto graves inconvenientes, como advierte el señor Conde de la Cañada, y para evitarlos observan ya los tribu-

nales en la sentencia ó auto de prueba, recibir la causa á ella por los ochenta dias de la ley comunes á las partes. *Instit. pract.* part. 1. cap. 8. num. 10 y 11.

pítulos que le convengan &c. Si conviene á las partes probar algunos particulares nuevos concernientes á la accion intentada, que por olvido no hayan alegado, pueden alegarlos en el mismo pedimento con que presenten el interrogatorio, de cuyo pedimento y no de este, se debe dar traslado á la parte contraria para que alegue y pruebe contra ellos, ó impugne su admision si no conducen al pleito.

13. El orden regular de tomar los autos siguiendo el del juicio, es primero el actor, y luego el reo; y así se han de entregar á aquel si ambos acuden á un tiempo á tomarlos, y si no los vuelve á los ocho ó quince dias (tal vez como suele suceder con ánimo de que este quede indefenso y no pueda formar su interrogatorio), se le puede apremiar á que los vuelva, pues debe tenerlos menos tiempo por tres razones: la primera, porque cuando llega á poner la demanda, tiene ó debe tener preparados todos los materiales y medios de probar su intencion, como que le sobró tiempo para premeditarla y buscarlos, lo cual no sucede al reo, pues se ve sorprendido con la demanda, y precisado así á contestar como á excepcionar y probar en los términos legales: la segunda, porque el actor como que toma primero los autos, goza íntegramente de todo el término, y mientras el reo prepara sus defensas y forma su interrogatorio, puede hacer su prueba; siendo así que el reo no goza de él, sino desde que se le entregan, y así debe ser apremiado á volverlos, sin que sirva alegar que la mitad del término toca al actor, y que los puede tener durante ella, porque es todo para todos y no se puede dividir, pues la ley no permite division, y la práctica contraria introducida por litigantes de mala fe para alargar los pleitos y causar costas al contrario, es viciosa y se debe abolir; la tercera razon es, porque aunque el reo tenga los autos el resto del término probatorio, en nada perjudica al actor, por no hacerle falta regularmente, sino que se le ofrezca ratificar testigos, ó hacer algun reconocimiento; pues para la comprobacion de instrumentos se pueden separar de los autos, como se hace, ó cotejarse despues de pasado el término. Es de advertir, lo primero, que este orden de tomar los autos no es necesario por no mandarlo ni aun hablar de él las leyes, en cuya atencion si el reo acude primero por ellos, se le deben entregar, y si ninguno los quiere, no se le puede precisar á que los tome; y lo segundo, que el término probatorio corre y no se suspende en los tribunales donde se comunican los interrogatorios, mientras una parte tiene el de la otra para hacer preguntas á los testigos

contrarios, porque ninguna ley lo dice, y porque pasado el tercer día de su comunicacion le puede apremiar á volverlo, por ser bastante tiempo tres días para examinarlo.

14. Los testigos presentados en el juicio civil ordinario, han de ser examinados con citacion contraria dentro del término probatorio, aunque haya días feriados; pero si falta tiempo para alguna razon pueden declarar despues, con tal que hayan sido presentados y juramentados precisamente dentro de él, porque sus deposiciones se retrotraen al tiempo legal en que juraron; y aun despues de la publicacion pueden declarar y explicar, ya sea á pedimento de parte ó de oficio del juez lo que hayan depuesto confusamente ú omitido por no habérseles preguntado dando razon de sus dichos (1). Asimismo se han de ratificar en el término probatorio con citacion contraria los que sin ella fueron examinados antes de la prueba y contestacion: y si algunos han fallecido ó estan ausentes en parte remota, de donde no puedan regresar para ratificarse, se ha de recibir con testigos íntegros y fidedignos informacion de abono á instancia de la parte que los produjo, y no de oficio, en la que deben declarar: *que el que abonan era buen cristiano, temeroso de Dios y fidedigno, y por tal estuvo siempre reputado entre todos los que le conocian y trataban, por lo que ninguna duda les queda, antes bien tienen por cierto que habrá dicho verdad en la declaracion que dió tal día (el que fuere), y por lo mismo se debe dar entera fe y crédito á quanto en ella expuso, y saber que falleció en tal día por haberlo visto cadaver; ó que está ausente en tal parte, por haberlo oido publicamente en el pueblo; ó que se ignora su paradero desde tal tiempo que se ausentó etc.* segun sea. Pero si precedió la citacion á su examen, aunque no es necesario que se ratifiquen, y basta que reproduzcan sus dichos en la prueba, como parte de ella; no obstante, como antes de la contestacion no hay juicio, no dañará para que no se alegue que depusieron fuera de él, y no en tiempo oportuno, y que no fueron preguntados por las generales de la ley, por cuya causa se ignora si algunas les comprenden, á fin de tacharlos; como asimismo para obviar otros escrúpulos y reparos que sugiere á los litigantes su cavilosidad, mala fe y poca ó ninguna justicia. En la ratificacion (como que viene á ser corroboracion de la declaracion primera, si en ellas se ratifican llanamente, ó nueva

1 Ley 31. tit. 16. Part. 3. y en ella num. 20.
Greg. Lop. Cur. Filip. part. 1. §. 16. cit.

deposicion hecha con las solemnidades legales, caso de que varíe en algo), pueden los testigos añadir, quitar y enmendar lo que depusieron antes, si con mejor acuerdo rectifican los hechos sobre que fueron preguntados, á cuyo fin se les debe leer á la letra su primera declaracion.

15. Lo explicado en el párrafo anterior es corriente en la práctica de los tribunales de Castilla, sin embargo de que algunos (1), fundados en las palabras, *para probar y haber probado, y para presentar la probanza*, que trae la ley 1. tit. 10. lib. 11. Nov. Rec., hablando del término que concede para la prueba, afirman que despues de este no se pueden examinar los testigos, no obstante que esten juramentados en tiempo habil, ni tampoco cuando el juez concedió ó prorogó todo el de la ley, aunque en el auto de prueba se omitan las palabras expresadas; pues el estilo de los referidos tribunales superiores é inferiores ha moderado la estrechez de la ley con omitir dichas expresiones en el auto de recepcion, y ponerle lisa y llanamente; práctica que dictó la necesidad á fin de que las partes no quedasen indefensas, y se aclarase la verdad: lo cual tiene lugar aun cuando se haya concedido todo el término legal, como lo he visto practicar y aprobar repetidas veces; bien que si se concede este íntegro, y se ponen las referidas expresiones, entonces, como que el juez por el hecho de ponerlas, advierte que el término es bastante para todo, concibo no podrán examinarse despues de pasado, á menos que intervenga causa que obste, y se le acredite en forma para que aprecie sus dichos (2).

16. Los instrumentos públicos se pueden redargüir de falsos absoluta ó civilmente con la protesta ordinaria: absolutamente,

1 Parlad. lib. 2. Ner. part. 5. cap. fin. §. 2. num. 8. Cur. Filip. ibi, num. 19, y otros que cita.

* El señor Conde de la Cañada ventilando de propósito esta cuestion dice entre otras cosas lo siguiente: «¿A donde, pues, está la ley que permita jurar los testigos dentro del término señalado por el juez, y recibir sus declaraciones despues de pasado? ¿Como se podran unir dos tiempos tan distantes en su naturaleza, siendo el del juramento habil, y el de la declaracion inhabil?... A mí me parece que podria evitarse la oscuridad que producen las opiniones referidas (las de varios autores que cita) y las razones en que se fundan, reduciéndola á una muy sencilla, natural y sólida, y consiste en que el termino de prueba menor que el de la

ley, usando del prudente arbitrio que dispensa al juez la ley 1. tit. 6. lib. 4. Rec. (1 y 3. tit. 10. lib. 11. Nov. Rec.) procede de un auto interlocutorio, qual es el de prueba; y como este puede reformarse por el mismo juez que le dió, ya lo haga por palabras prorogando el término, ó por hechos que induzcan iguales efectos, se convence con toda evidencia que cuando el juez recibe el juramento á los testigos dentro del término señalado en el auto de prueba, que se supone ser menor que el de la ley, y reserva recibir las declaraciones despues de él, se entiende que le proroga por el tiempo que sea necesario para concluir aquella probanza, y por este medio ordinario puede extenderla al que señala la ley." *Instit. pract.* part. 1. cap. 8. desde el num. 20 al 33.

segun de jo sentado en los párrafos 77 y siguientes del capítulo anterior, y civilmente por una de cuatro causas, á saber: *eficiente*, que es cuando son hechos por persona inhabil, v. gr. por el que no era escribano público, ó aunque lo fuese estaba excomulgado ó suspenso cuando lo hizo; *material*, cuando se hicieron sobre cosa reprobada por derecho; *formal*, cuando en su extension no se observaron todas las solemnidades legales, v. gr. si faltó la fecha, suscripcion ú otra cosa sustancial, ó si el traslado presentado se compulsó sin la debida citacion del contrario; y *final*, v. gr. si fueron hechos ó sacados con vicios de obrepcion y subrepcion, que son diciendo mentira ó callando la verdad, ó si estan raidos ó rotos en parte sustancial, ó contienen otros defectos sustanciales. La causa de la protesta ordinaria que se pone, quiere decir que no se procede de malicia ni por diferir el pleito, ni causar costas á su contrario, sino meramente por convenir á su defensa y dudar de ellos, respecto no ser los originales, ni haberlos visto, ni sido citado para compulsarlos.

17. Para remover todo vicio y sospecha de falsedad ó suplantacion de los instrumentos y testimonios redarguidos de falsos civilmente, se deben comprobar ó cotejar con sus originales ó protocolos de donde se sacaron, precedida citacion de la parte contraria, y señalamiento de dias y horas, á fin de que asista si quiere á su cotejo. Si no son los originales, han de ser genuinos; pues el traslado autorizado que se sacare de papeles que la parte tenga en su poder, no hace fe si no se compulsó legalmente; y así cuando se redarguye civilmente, se redarguyen tambien los documentos de donde por exhibicion se sacó; por lo cual es indispensable cotejarlos con sus originales, por no serlo aquellos. A la manifestacion ó exhibicion de estos no debe excusarse el que presentó sus copias, si el redarguyente ó su procurador ó el letrado quieren verlos (1); é igualmente está obligado cualquiera de los litigantes á la exhibicion del testamento ó escritura que exista en su poder, si el contrario lo pretende (2). En su comprobacion ó cotejo ha de tener muchísimo cuidado el escribano receptor; pues debe poner todas las enmiendas, testaduras, raspaduras, entrerengionaduras y demas cosas y defectos que advierta, así en los traslados producidos, como en el protocolo, original ó libro becerro de donde se compulsaron, expresando si estan salvados con arreglo á la ley, y de una misma letra y tinta, ó de diversas; lo cual debe hacer

1 Ley 2. tit. 7. lib. 41. Nov. Rec.

2 Ley 17. tit. 2. Part. 3.

con presencia de los originales mismos, y no del traslado, dando fe no solo de las señas del instrumento ó libro producido ó exhibido para comprobacion, á saber: si está foliado, con qué pergamino ó cubierta, de qué color y á qué folio, y cuántos tiene, y de si todas las hojas estan ó no rubricadas por el que lo autorizó; sino tambien de las demas circunstancias dignas de reparo que haya en él y en el traslado, y de si con estos concuerda ó no, expresándolo todo con individualidad. Mas no debe admitir á la parte contra quien se produce, alegaciones ni objeciones que se dirijan á enervarlo y anularlo por otras razones sustanciales que resulten de su mismo contexto, ya porque el acto del cotejo y comprobacion solo es para notar los defectos que aparecen de la material inspeccion, lectura y vista ocular del original y del traslado, y ver si este concuerda con aquel; y ya porque el escribano ó receptor es un mero ejecutor, sin la mas leve jurisdiccion para la admision de dichas objeciones, si expresamente no se le concede. En esta inteligencia si tiene algunos defectos, se deben exponer y deducir ante el juez de la causa, como que es el único que tiene potestad y jurisdiccion para conocer de los méritos de ella, y de cuanto intenten y producen en apoyo de su intencion los colitigantes. Lo mismo se debe practicar en la comprobacion de los privilegios, libros y otros papeles, porque hay igual razon. Pero si se compulsaron con la debida citacion, ó no los redarguye de falsos la parte contraria luego que se le comunican, como lo debe hacer, no es necesaria su comprobacion, por ser visto aprobarlos, y no dudar de su contexto, ni despues debe redarguirlos con nuevo motivo.

18. No se deben extraer los padrones y papeles originales para las pruebas, de cualquier clase que sean, de los archivos públicos en que estan, ni de los officios de escribanos sus protocolos, ni tampoco de las iglesias los libros parroquiales, antes bien á presencia de las personas á cuyo cargo está la custodia de unos y otros, se han de sacar y compulsar las partidas é instrumentos que se necesiten; lo cual está así mandado para evitar su pérdida y extravío, y los irreparables daños que experimentaba el público (1). Lo propio debe observarse con los papeles, instrumentos y privilegios existentes en archivos de personas privadas, porque milita igual razon, y las leyes no distinguen; pero con la diferencia de que á estas se debe competer litigando entre sí, y estando en el pueblo del juicio, á que los muestren

1 Ley 15. tit. 40. lib. 41. Nov. Rec.

ó exhiban en la audiencia, á fin de cotejarlos con las copias producidas, ó sacarlos de ellos con la correspondiente citacion, devolviéndoselos evacuado el cotejo ó compulsa, sin demora, bajo de recibo, para que los custodien en sus archivos; pero no cuando existan fuera del pueblo. Asi se concilian las leyes que mandan mostrarlos, y las que prohiben su extraccion de los archivos; las partes logran verlos, y no se la causa detrimento, que es lo que como justo se observa en la Corte; y en consecuencia se debe abolir como injusta y perjudicial la práctica de algunos tribunales contraria á esta, que es propiamente un abuso; pues ninguna ley manda que se presenten los originales, y se queden en los autos, sino que se muestren, es decir, que se exhiban ó manifiesten para que la parte contraria los vea, y de ellos se saque copia, ó se coteje la producida. Hay notable diferencia entre la presentacion y exhibicion: con la una se despoja de sus armas al que las tiene para su defensa, sin oírle ni vencerle; y con la otra las conserva. Lo propio se debe observar con los libros de caja que los comerciantes y girantes tienen en sus casas para su giro y comercio. Pero en los pleitos de reversion á la Corona de cosas enagenadas de ella, y en otros en que es interesada, se deben presentar originales los privilegios, donaciones y concesiones Reales y pontificias, si el fiscal Real lo pretende, por razon de su privilegio y del derecho fundado que tiene la Corona á ellas, y por esto el poseedor debe manifestar el título en cuya virtud las posee; lo cual asi se practica. El escribano tendrá muy presente esta doctrina para evitar daños y perjuicios á las partes, pues por haber presentado los originales muchas casas privadas y fallecido los que los produjeron, se ven desposeidas de haciendas, privilegios y regalías, á causa de no haberlos vuelto á recoger, é ignorar en donde paran para pedirlos y reivindicarlos.

19. Mientras dura el término probatorio ninguna cosa se puede hacer mas que la prueba, ni el juez puede ir adelante en el pleito, porque este término fue establecido únicamente para ella; y si se hace es nulo, como lo dice la ley 2 al fin, tit. 15. Part. 3; por lo que si se introduce algun artículo *perjudicial*, se debe pedir al propio tiempo suspension del término de prueba, deferirse á ella, y subsistir suspenso hasta que en justicia se declare lo que corresponda sobre el artículo. Las razones son: 1.^a porque como la ley prohibe que se practique otra cosa durante él, si se hiciera lo contrario se procedería contra ella; y á fin de no quebrantarlo se usa del medio de la suspension, para que ni los

litigantes queden indefensos por falta de término competente, ni las leyes sin efecto: 2.^a porque de no hacerlo asi, se verificaba correr á un tiempo dos términos, uno de prueba sobre lo principal, y otro sobre el artículo; lo que no puede ser porque como distintos, incompatibles y dados para cosas diferentes, deben correr en diversos tiempos: 3.^a porque en los juicios se deben evacuar con la respectiva audiencia todas las pretensiones é incidentes; pues de omitirse habria que reponer los autos al estado que tenian cuando se intentaron, como muchas veces sucede, en lo que se causau gastos y dilaciones: 4.^a porque de lo contrario se daba en uno de dos escollos, ó de que ínterin se sustanciaba y determinaba el artículo se pasase el término de prueba, y la parte que le habia introducido quedase indefensa en lo principal por su defecto (lo cual resisten las leyes y la razon), ó de que si la hacia, no se evacuase el artículo, y corriendo el término no llegase el caso de la publicacion por haber espirado este, y hubiese precision de volver atras á determinar el artículo.

20. Empieza la suspension desde el dia en que se presenta el pedimento, pretendiéndola, é introduciendo el artículo, aunque mucho despues se defiera á ella, ó por ejecutoria se declare no haber lugar á este. Mientras dura, ninguna de las partes, sabiéndola judicialmente, puede hacer prueba, y si la hace, y la contraria respondió cuando se le citó, que queria hallarse presente á juramentar los testigos, compulsar ó comprobar instrumentos, ó hacer otro género de prueba (cuya respuesta debe admitir el escribano comisionado, y señalarle dias, horas y parage para que concorra sin que necesite dar pedimento á este fin, porque no hay ley que lo prevenga), y por haber formado el artículo, no asistió; es nula, como hecha fuera del término legal y sin la correspondiente solemnidad; y asi se han de volver á juramentar los testigos á su presencia, y cotejar los instrumentos presentados y compulsados, si no quiere pasar por lo actuado durante la suspension.

21. Pero si en los dias que se señalaron y mediaron antes de notificársele la suspension, se juramentaron algunos testigos, pueden ser examinados durante ella, por haber sido juramentados en tiempo habil, aunque á consecuencia de la citacion para su juramento no le hubiese presenciado; y lo propio milita si se sacaron ó comprobaron despues de ella algunos documentos, en cuyo caso no debe la otra parte pedir nulidad de lo actuado, ni aunque la pida ha de deferirse á ella; pues de no ha-

ber asistido échese á sí mismo la culpa, porque el juez ó escribano que entiende en la probanza, no tiene obligacion de esperarle, ni con este motivo debe causar costas al litigante cuya prueba hace, como lo dice expresamente la ley 23. tit. 16. Part. 3. Todo esto se ha practicado á mi instancia en el Consejo en pleito en que recibido á prueba formé cierto artículo para que se citase á un tercero al juicio, y habiendo pasado los ochenta días y muchos mas, hice se declarase no haber corrido el término desde la presentacion del pedimento, y que no sirviese la prueba que la parte contraria habia hecho, mientras estuvo pendiente, porque no obstante saberlo la habia continuado el receptor comisionado.

22. Si una de las partes pide con justa causa la suspension por ciertos días del término probatorio que falta, y el juez defiere á ella, se debe poner el siguiente auto: «Mediante los motivos que se exponen, se suspende el término probatorio por tantos días, y pasados vuelva á correr sin nueva providencia.» Este auto se debe notificar á ambos litigantes, y finalizados los días suspendidos continúa el término, sin necesidad de mas decreto, pedimento ni notificacion, ni de volverle á hacer saber, como algunos poco instruidos piensan.

CAPITULO DUODECIMO.

De la publicacion de probanzas, y restitution del término probatorio que compete á los menores y demas que gozan del mismo beneficio.

- §. 1. Pasado el término porque la causa se recibió á prueba, y no siendo menores ó privilegiados los litigantes, está prohibido, regularmente hablando, admitir testigos en primera instancia; y lo que se debe practicar es: pedir una de las partes publicacion de probanzas, si las hicieron.
2. No habiendo hecho probanzas las partes, y espirado que sea el término concedido, pueden concluir para definitiva, ó pedir que se les entreguen los autos para alegar de su derecho.
3. De la pretension de publicacion de probanzas ha de comunicarse traslado á la otra parte, y ¿para que fin?
4. ¿Para que sirve la publicacion?
5. Debe hacer la publicacion de las deposiciones de los testigos el juez originario del pleito, y no el delegado.
6. Término que ha de conceder el juez por via de restitution á los menores de veinticinco años, y á otros privilegiados.
7. Segun práctica inconcusa del Consejo y demas tribunales de la Corte, se concede por via de restitution la mitad de todo el término ordinario, sea ó no prorogado.
8. ¿Que habrá de acreditar el privilegiado para esta concesion de término?
9. Circunstancias precisas que se requieren para que al privilegiado se conceda restitution de la mitad del término probatorio.
10. El término de la restitution es comun, y como tal compete al litigante no privilegiado.
11. El no privilegiado no puede, hecha publicacion, alegar nueva excepcion en aquella instancia, para que el pleito se reciba á prueba sobre ella por testigos.
12. No solo compete el privilegio de restitution á los que gozan del beneficio de menor edad, siendo principales en la causa, sino tambien cuando salen á ella coadyuvando como terceros el derecho de otro no privilegiado.
13. Siendo privilegiados ambos litigantes, ninguno de ellos goza del privilegio, á menos que el uno trate de adquirir lucro, y el otro de evitar daño.

ber asistido échese á sí mismo la culpa, porque el juez ó escribano que entiende en la probanza, no tiene obligacion de esperarle, ni con este motivo debe causar costas al litigante cuya prueba hace, como lo dice expresamente la ley 23. tit. 16. Part. 3. Todo esto se ha practicado á mi instancia en el Consejo en pleito en que recibido á prueba formé cierto artículo para que se citase á un tercero al juicio, y habiendo pasado los ochenta días y muchos mas, hice se declarase no haber corrido el término desde la presentacion del pedimento, y que no sirviese la prueba que la parte contraria habia hecho, mientras estuvo pendiente, porque no obstante saberlo la habia continuado el receptor comisionado.

22. Si una de las partes pide con justa causa la suspension por ciertos días del término probatorio que falta, y el juez defiere á ella, se debe poner el siguiente auto: «Mediante los motivos que se exponen, se suspende el término probatorio por tantos días, y pasados vuelva á correr sin nueva providencia.» Este auto se debe notificar á ambos litigantes, y finalizados los días suspendidos continúa el término, sin necesidad de mas decreto, pedimento ni notificacion, ni de volverle á hacer saber, como algunos poco instruidos piensan.

CAPITULO DUODECIMO.

De la publicacion de probanzas, y restitution del término probatorio que compete á los menores y demas que gozan del mismo beneficio.

- §. 1. Pasado el término porque la causa se recibió á prueba, y no siendo menores ó privilegiados los litigantes, está prohibido, regularmente hablando, admitir testigos en primera instancia; y lo que se debe practicar es: pedir una de las partes publicacion de probanzas, si las hicieron.
2. No habiendo hecho probanzas las partes, y espirado que sea el término concedido, pueden concluir para definitiva, ó pedir que se les entreguen los autos para alegar de su derecho.
3. De la pretension de publicacion de probanzas ha de comunicarse traslado á la otra parte, y ¿para que fin?
4. ¿Para que sirve la publicacion?
5. Debe hacer la publicacion de las deposiciones de los testigos el juez originario del pleito, y no el delegado.
6. Término que ha de conceder el juez por via de restitution á los menores de veinticinco años, y á otros privilegiados.
7. Segun práctica inconcusa del Consejo y demas tribunales de la Corte, se concede por via de restitution la mitad de todo el término ordinario, sea ó no prorogado.
8. ¿Que habrá de acreditar el privilegiado para esta concesion de término?
9. Circunstancias precisas que se requieren para que al privilegiado se conceda restitution de la mitad del término probatorio.
10. El término de la restitution es comun, y como tal compete al litigante no privilegiado.
11. El no privilegiado no puede, hecha publicacion, alegar nueva excepcion en aquella instancia, para que el pleito se reciba á prueba sobre ella por testigos.
12. No solo compete el privilegio de restitution á los que gozan del beneficio de menor edad, siendo principales en la causa, sino tambien cuando salen á ella coadyuvando como terceros el derecho de otro no privilegiado.
13. Siendo privilegiados ambos litigantes, ninguno de ellos goza del privilegio, á menos que el uno trate de adquirir lucro, y el otro de evitar daño.

14. Si la cosa litigiosa fuere *in-dividua*, y pertenciere á dos, uno mayor y otro menor, gozará el no pri-

vilegiado del privilegio del que lo es; mas no, siendo la cosa *dividua*.

1. **P**asado todo el término por que la causa ó negocio principal se recibió á prueba, y no siendo menores ó privilegiados los litigantes, está prohibido (regularmente hablando (*)) admitir testigos en primera instancia, á fin de evitar sobornos y perjurios (1); bien que se pueden examinar los que dentro de él fueron juramentados, como queda expuesto en el párrafo 14 del capítulo anterior; y así, lo que se debe practicar es: pedir una de las partes publicación de probanzas, si las hicieron, en cuyo solo caso es sustancial en el juicio, según nuestro derecho (2); pues si no la piden, no se vicia el proceso por su defecto (3), y si no hicieron probanzas, no tiene sobre que recaer la publicación. En segunda ó tercera instancia no se deben hacer probanzas por testigos, ni admitirse interrogatorios sobre los mismos artículos ú otros directamente contrarios, sobre los que se recibió el pleito á prueba en la anterior, ya sea en lo principal ó en tachas, pena de mil maravedis al abogado que formare dichos interrogatorios, y de nulidad de la probanza (4).

2. Si las partes no hicieron probanzas, y espiró el termino concedido, pueden concluir para definitiva, ó pedir que se les entreguen los autos para alegar de su derecho y justicia, y se les deben entregar sin hacer publicación. Si la una los pide, no debe darse traslado á la otra, porque no hay materia sobre que recaiga, ni motivo para dicho traslado; y así este y la publicación son ociosos en dicho caso: lo mismo procede cuando una

* Regularmente hablando, dice Febrero, no deben admitirse testigos pasado el término de prueba, y esto es muy conforme á las leyes, que se propusieron el saludable fin de no abrir campo á la malicia de los litigantes, y de alreviar los pleitos. Sin embargo, pudiera suceder que alguna de las partes no hubiese hecho su prueba tan completa como necesitaba, y que por esto quedase ilusoria ó dudosa su justicia. En este caso, si con mejor acuerdo podía rectificar ó aclarar los hechos con los mismos testigos que le sirvieron antes, ó con otros nuevos, no debía darse lugar á que quedase indefenso y perjudicado por ceñirse á los términos legales. Queda y debe

quedar entonces reservado á la prudencia del juez el admitirlos, con tal que sea antes de hacer la publicación de probanzas, previo el juramento de no proceder de malicia, y con citación de la parte contraria. Véase al señor Cende de la Cañada en sus *Instituciones práct.* part. 1. cap. 8. num. 34 hasta el 72. Febrero *adicionado*.

1 Ley 37. tit. 16. Part. 3. y ley 7. tit. 11. lib. 11. Nov. Rec. Matienz. in *Dialog. relator.* cap. 16. num. 1. Paz tom. y part. 1. temp. 8. num. 134 y 135.

2 Ley 1. tit. 12. lib. 10. Nov. Rec.

3 Marant. part. 6. tit. *De processus publicat.* num. 4. Paz ibi, num. 136 y 137.

4 Ley 6. tit. 10. lib. 11. Nov. Rec.

sola hizo prueba, y la otra concluye sin embargo renunciando la publicación, ó cuando ambas la renuncian (1). Pero no obstante que ambas la hagan, y la de la una se concluya mucho antes que la de la otra, como suele suceder, no se ha de hacer la publicación hasta que espere todo el término probatorio concedido, aunque la una lo pida, si la otra lo contradice (2); pero si, conformándose ambas, y es lo que se practica.

3. Mas de cualquier suerte que se haga, se ha de comunicar traslado de la pretension de publicación á la otra parte, y notificársele para que exponga si está ó no pasado el término, ó falta que examinar algún testigo juramentado, ó tiene algún motivo que la impida por entonces, y á este fin en cualquiera instancia puede tomar, y se le debe entregar la pieza corriente ó todos los autos, excepto las probanzas; y si nada dice á la primera audiencia, ó á los tres dias de notificado el traslado, debe deferir el juez á la publicación, y hacerse saber esta á ambos litigantes (3). De modo, que según nuestro derecho, es menester dar dos pedimentos, el uno pidiendo llanamente la publicación, y el otro insistiendo en ella, y acusando la rebeldia, y así se practica en el Consejo; pero en algunos juzgados inferiores de la Corte se da uno solo, y el juez dice *traslado y autos*; y pasado el tercero dia, contado desde el siguiente al de la notificación, sin responder, se pone el auto de publicación, que en el efecto es lo propio, y se excusa un pedimento. Aunque este auto parece implicatorio en cuanto el juez da traslado, y al mismo tiempo llama los autos, no lo es; porque el traslado sirve únicamente para que la parte contraria exponga si ha espirado ó no el término, ó si hay algún motivo que obste á la publicación; y el llamarlos es para hacerla, si nada dice, y está pasado; y así se observará en esto el estilo del juzgado, pues en la sustancia nada se altera.

4. Sirve la publicación para que los litigantes puedan ver recíprocamente todo lo que han justificado con testigos, instrumentos y demas medios legales de que se han valido; y en vista de ello aleguen lo conducente á su defensa, si quieren (4).

5. Debe hacer la publicación de las deposiciones de los

1 Ley 3. tit. 15. lib. 11. Nov. Rec. Cur. Filip. part. 1. dicho f. 46. num. 29.

2 Dicha ley 3. tit. 15. lib. 11. Nov. Rec.

3 Ley 37. tit. 16. Part. 3. Ley 51. tit.

4 lib. 2. y dicha ley 3. Nov. Rec.

4 Lex in Auth. *Si quis in alia*, col. 1. *vers. Justa primam*, Cod. *de edendo*. Marant. *de processus publ.* num. 1, 2 y 5. Paz tom. y part. 1. temp. 8. num. 133, 134 y 149.

testigos el juez originario del pleito, y no el delegado, que en virtud de su comision las recibió; antes bien se las debe remitir cerradas, y así se practica (1). Hecha y notificada á las partes, se les han de entregar todos los autos con las probanzas por su orden, primero al actor que al reo, á fin de que aleguen de bien probado, cuyo alegato surte el efecto de la instruccion legal para el juez, de que habla la ley. De este alegato se debe comunicar traslado al reo, y del de este á aquel, el cual debe concluir para definitiva; y si por no concluir se da traslado de lo que alegue al contrario, lo debe practicar este, porque la ley (2) manda que con cada dos escritos que las partes presenten, sea habido el pleito por concluso, aunque estas no concluyan, así para sentencia interlocutoria, ó para recibirlo á prueba, como para definitiva; de suerte, que siguiendo el orden del juicio, debe alegar primero el actor (3); pero como no hay ley que lo mande, si este no quiere, y tiene cuenta al reo la brevedad, puede hacerlo, pues de lo que diga el actor, se le ha de conferir traslado, y entonces podrá rebatir sus argumentos ó razones, y el contenido de los instrumentos que haya producido. El término legal para alegar es el de seis días á cada litigante (4); pero esto se entiende en pleitos ligeros, y cuando no ocurre motivo para mayor dilacion; pues habiéndole, se ha de conceder el que el juez contemple necesario; y así se practica, pidiéndolo las partes.

6. Lo explicado en los párrafos anteriores, procede cuando ambas partes son mayores de veinticinco años, y los testigos de que se han valido idóneos y fidedignos; pero si alguna de ellas es menor al tiempo que el pleito se recibe á prueba, y consta en los autos, ó goza del privilegio de menor edad, como son el fisco, iglesias, hospitales, concejos, universidades, colegios, cabildos, mayorazgos, patronatos, capellanías y demas obras pias, y quiere usar de él para hacer prueba, si no la hizo, ó para probar lo que omitió en el término ordinario regular, ó alguna excepcion nueva que alegue, le ha de conceder el juez por via de restitution una vez y no mas, pidiéndolo, y no de otra suerte, la mitad del término que se dió primero para hacer la probanza principal, ya fuese dado en presencia ó en rebeldía,

1 Paz ibi, num. 147 y 148. Marant. ibi, num. 6.

2 Ley 1. tit. 15. lib. 11. Nov. Rec.

3 Lex Nesennius, ff. de negot. gest.

Marant. part. 6. tit. 16. de allegat. et disp. num. 6.

4 Ley 1. tit. 12. lib. 11. Nov. Rec.

sin dar traslado de la pretension, ni oír sobre ella al mayor, aunque este resista la concesion, denegando otra restitution en el mismo auto de concesion (1).

7. De dicha ley 3, citada en el párrafo anterior, parece deducirse que la restitution no ha de ser del término prorogado, sino del primero concedido para probar; pero no obstante, según práctica inconcusa del Consejo, se concede la mitad de todo el término ordinario, sea ó no prorogado, porque es uno mismo concedido en varias veces, y no término nuevo; excepto que se haya recibido á prueba por cierto término, v. gr. veinte días, y este haya espirado sin pedir prorogacion dentro de él, ó del prorogado, pues en este caso se concede solamente la mitad del corrido; bien que si no se concedió todo el término probatorio, no se debe dejar indefenso al privilegiado; y así se le ha de conceder no solo la mitad del primero otorgado, sino el que tuviere por competente el juez, atendida la cualidad del negocio litigioso (2), como lo he visto practicar. Lo mismo se observa en los demas tribunales de la Corte, y debe practicarse á su imitacion en los restantes del reino.

8. Para esta concesion de término no necesita el privilegiado justificar lesion, como en los contratos (3), porque ninguna ley lo manda, y basta acreditar sumariamente (como debe hacerlo si no consta) que le compete el privilegio; pero contra el término ultramarino y extraordinario no hay restitution, á menos que haya dejado de concederse para la prueba principal; en cuyo caso, pidiéndose despues, se ha de conceder el necesario, aunque exceda al ordinario, para que el litigante no quede indefenso por este defecto, haciendo constar, y cumpliendo con las tres cosas últimas de las cuatro que para su concesion quedan referidas en el párrafo 4 del capítulo anterior. Este término no es nuevo, sino ampliacion del ordinario, que por privilegio compete al litigante; y así se ha de pedir: *que en virtud del privilegio, y por via de restitution se amplie á la mitad del concedido*; á cuya consecuencia, de las probanzas hechas en él no se hace nueva publicacion, ni mas que una sola en cada instancia. Lo que se practica es pedir los autos con ellas luego que espira, para alegar de bien probado, y se mandan y deben entregar teniendo la prueba hecha en el término de la restitution, no por

1 Ley 3. tit. 13. lib. 11. Nov. Rec.

2 Parlad. lib. 2. Rep. cap. 11. num. 4.

3 Sobre este punto véanse las Institu-

ciones prácticas del señor Conde de la Cañada, cap. 9. num. 65 y 66.

nueva sino por su aumento y suplemento de ella. Y aunque el menor lo sea al tiempo de demandar ó ser demandado, si al de recibirse el pleito á prueba salió de la menor edad, no le competirá el privilegio de restitucion por haber cesado el motivo, y así no se le debe conceder (1).

9. Tres cosas precisas se requieren para que al privilegiado se conceda restitucion de la mitad del término probatorio, haya hecho ó no probanza: la primera es que la pida (si está hecha publicacion de probanzas) dentro de los quince dias inmediatos al en que se notifique el auto de publicacion, como lo dispone la ley 3. tit. 13. lib. 11. Nov. Rec., que dice: *porque la experiencia ha mostrado quanto daño se ha recibido en hacer probanza por via de restitucion despues de las probanzas publicadas, por la sobornacion de testigos y corrupcion, queriendo obviar á la tal malicia, ordenamos y mandamos que si cualquiera de las partes pidiere en la primera instancia restitucion in integrum para hacer su probanza, por ser en caso que haya lugar de pedir restitucion por alguna parte, ó persona ó universidad que tenga privilegio ó derecho para la pedir, que agora haya hecho probanza ó no, se le conceda y otorgue, pidiéndola dentro de quince dias despues de la publicacion::: pero ni esta ley ni otra alguna prohiben que se pretenda antes de la publicacion, ni precisa á que se pida solamente despues de hecha esta: solo se permite su concesion, pidiéndose dentro de dichos quince dias y no despues, que es dar estos mas al privilegiado, para que en ellos deliberé si le conviene ó no hacer ó ampliar su prueba, por lo que puede pretenderla luego que espiren los ochenta dias ó el término concedido y concluido el de la restitucion, pedir la publicacion, como si aquella no se hubiera solicitado. La segunda cosa precisa es, que ya alegue y quiera probar ó no excepciones nuevas, si pretendiere la restitucion hecha publicacion, deposite luego la pena que estime el juez aten-*

1 Si pasado el término ordinario de la prueba cumple el menor los veinticinco años, goza de dicho privilegio: si entra en la menor edad pendiente el mismo término, y cuando le queda el suficiente para hacer su probanza, goza tambien de él: si muere en la menor edad, y su heredero ó sucesor es mayor, gozará asimismo del beneficio; y en fin, si el menor sucede al mayor de edad, ha de distinguirse; si este murió pendiente el término de prueba, y

en tiempo que podia hacer la suya, le corresponderá á aquel el privilegio; y si falleció despues de pasado el término ordinario por que el pleito se recibió á prueba, procederá lo contrario. Así decide los casos referidos el señor Conde de la Cadada en el capítulo antes citado, números 79 hasta 87, donde podrán verse los fundamentos en que se apoya. *Febrero reformado.*

didias la cualidad y circunstancias de la causa y personas, para pagarla en caso que no pruebe (1) (*); bien que hoy pocas veces se impone, ni manda depositar esta pena; y de ella estan exentos los pobres y el fisco. Y la tercera es, que si pidiere la restitucion en segunda instancia sobre excepciones nuevas que no se pusieron en primera, ó aunque se hubiesen puesto, se repitieron por no haberse deducido en el término y con la solemnidad debida, á mas de lo expuesto jure no pedir de malicia la restitucion, y que en ella solo se propone hacer su defensa; pero el término para probarlas no ha de exceder de la mitad del concedido en la primera. Si se pidiere en tercera instancia ó en grado de suplicacion, debe jurar tambien que las excepciones que propone vinieron de nuevo á su noticia; pero así en la segunda como en la tercera instancia, no se ha de pretender la restitucion despues de los quince dias expresados, pues no se debe conceder, ni el término ha de exceder de la mitad del que en la misma causa de suplicacion fue asignado para probar, y se puede imponer pena arbitraria al que la pretendiere, mandándole que la deposite del mismo modo que en la primera instancia (2). El juramento de no pedir de malicia la restitucion, se suele hacer tambien en la instancia primera, sin embargo de que la ley no lo previene.

10. El término de la restitucion es comun, y como tal compete al que no es privilegiado, para probar ó ampliar su probanza sobre lo articulado y alegado, como lo dice la ley 3. tit. 13. lib. 11. Nov. Rec.; siendo de notar que una vez concedido á instancia del privilegiado no puede arrepentirse, y renunciarlo en perjuicio de su contrario, sin que este preste su consentimiento, sea la causa dividua ó individua, porque adquirió derecho á disfrutarlo (3).

11. El que no es privilegiado, no puede hecha publicacion alegar nueva excepcion en aquella instancia, para que el pleito

1 Leyes 1, 2 y 3. tit. 13. lib. 11. Nov. Rec.

* Esta pena no está en práctica, y debería estarlo, porque la malicia interviene frecuentemente en estas restituciones. Bien podria suceder que algunos menores ó personas privilegiadas no usasen de este derecho por temor de la pena, y que por esta razon, como dice el señor Conde de la Cadada, no lograsen la justicia que tenian en sus causas; pero sin embargo, me parece

que por este temor no debe quedar derogada ó sin uso una ley tan saludable y necesaria. *Febrero adicionado.*

2 Ley 7. tit. 10. y 4. tit. 13. lib. 11. Nov. Rec.

3 Gutierr. lib. 2. *Pract. quæst.* 22. Acce. en la ley 3. tit. 8. lib. 4. Rec., que hoy es la 3. tit. 13. lib. 11. Nov. Rec. num. 45 al 65. *Cur. Filip. ilustr. part.* 1. §. 16. num. 6 y 9.

se reciba á prueba sobre ella por testigos, sino tan solo probarla por confesion de la parte contraria ó por instrumento público (1); lo cual se limita en caso que la excepcion nuevamente alegada, sea sobre falsedad y suplantacion verdadera de alguno producido en el juicio, contra el cual nada articuló ni probó; pues entonces puede recibirse á prueba sobre ella con término arbitrario, no solo antes sino despues de la conclusion, y aun tambien en segunda instancia, si no la alegó, probó ni renunció probarla en la primera, y no en otros términos, con tal que jure no alegarla maliciosamente, para cuya justificacion no sirven ni se deben admitir pruebas presuntivas sino muy claras y concluyentes; pero despues de ejecutoriado el pleito, no puede alegarla si no la probó entonces, excepto que de ella no se haya conocido plenamente (2).

12. No solo compete el privilegio de restitution á los que gozan del beneficio de menor edad, siendo principales en la causa, sino tambien cuando salen á ella por sí como opositores, ó coadyuvando como terceros el derecho de otros no privilegiados; bien que acerca de esto hay discordia entre los autores, por no especificarlo la ley, y así pidiéndose pasados los quince dias, ó conclusa la causa, será arbitrario en el juez el concederla ó no, segun los méritos del proceso y razones que se aleguen (3).

13. Siendo privilegiados ambos litigantes, ninguno goza del privilegio, á menos que uno trate de *lucro captando* (adquirir lucro), y el otro de *damno vitando* (evitar el daño), en cuyo caso compete á este como lesa, y gozará de la restitution (4); por lo que de la pretension ó ampliacion de término, que el uno introduzca, se debe dar traslado al otro, á fin de que exponga si se le debe conceder ó no, y con audiencia de ambos deferir ó no á la solicitud, como lo he visto practicar en el Consejo, aunque lo contrario se ha de decir, siendo uno solo menor. Lo mismo procede cuando acredita no haber podido hacer su prueba en el término ordinario habiéndola hecho el otro, pues entonces se le debe conceder para que no quede indefenso; bien que en el discurso del ordinario debe pedir suspension de él, exponiendo

1 Ley 1 al fin, tit. 13. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 1 y 2. tit. 26. Part. 3. Greg. Lop. en la ley 116. glos. fin. Covarr. Pract. cap. 19. num. 8. vers. *Hæc sane. Cur. Filip.* part. 1. §. 16. num. 32.

3 Gutierr. lib. 1. Pract. quæst. 66. Gom. lib. 3. Var. cap. 12. num. 10. Covarr. lib. 2. Var. cap. 3. num. 10.

4 Cap. 1. y cap. *Auditis, de in integr. restit.* y cap. *Si à sede*, 11. de præb. in 6. Covarr. Pract. cap. 7. num. 4.

el motivo de su imposibilidad, y ha de deferirse á ella hasta que cese el impedimento que no depende de culpa suya: porque al impedido legitimamente no corre término ni prescripcion.

14. Si la cosa litigiosa es individua, y pertenece á dos uno mayor y otro menor, y ambos litigan sobre ella contra otro, gozará el no privilegiado del privilegio del que lo es; mas no siendo dividua (1). En cuanto á si compete ó no el beneficio de restitution al menor, que es letrado ó jurisperito, hay dos opiniones contrarias; pero lo cierto es que la ley habla general é indistintamente, y cuando no distingue no debemos distinguir.

1 Barb. en la ley unic. Cod. *Si in communi*, num. fin. y en la 6. Cod. *de in integrum restit.* Gutierr. lib. 1. Pract. quæst. 67. Font. decis. 112 y 120.

CAPITULO DECIMOTERCERO.

De las tachas ó repulsas de los testigos, del tiempo y forma de ponerlas, y del término para probarlas, como tambien de las alegaciones en derecho.

- §. 1. Objeto que se propuso la ley permitiendo poner tachas á los testigos.
2. Hecha publicacion en cualquiera de las instancias podrá cada litigante poner tachas á los testigos ó á sus declaraciones.
3. Requisitos necesarios para que se admitan las tachas ó repulsas de los testigos.
4. ¿ Como y en que término se han de oponer las tachas?
5. Siendo admisibles las tachas, se ha de dar término arbitrario para su justificacion, con tal que no exceda de la mitad del probatorio concedido en la causa principal.
6. Para justificar las tachas por testigos, se han de buscar los que sean idóneos y fidedignos que ninguna tengan.
7. ¿ Cuantos son los géneros de tachas que se pueden oponer á los testigos?
8. Si para poder tachar á los
- testigos contrarios será necesario protestar contra sus personas y dichos al tiempo que se juramentan?
9. La parte que hubiese presentado testigos en algun juicio, no puede tachar sus personas en él, ni tampoco en otro si se presentan contra ella.
- 10 y 11. ¿ Si podrá el juez repeler de oficio los dichos de los testigos inhábiles?
12. Pasado el término de la restitution y prueba de tachas, han de alegar las partes de bien probado.
13. ¿ Que deberá hacerse si alguna de las partes no quiere tomar los autos?
14. Aunque no es sustancial en el juicio ni se anula este por no alegar las partes de su derecho, no obstante está introducido por varios motivos que se les comuniquen las probanzas para que aleguen.

1. **P**ara probar su intencion los litigantes y enervar la de sus contrarios se valen muchas veces de testigos que son parientes ó íntimos amigos suyos, ó enemigos de aquellos, y de otros que tienen prohibicion de testificar en juicio, los cuales se mencionaron en el párrafo 34 y siguientes del capítulo 10 de este título. En esta atencion queriendo las leyes evitar el perjuicio

que pueden causar con sus deposiciones, proveyeron de remedio permitiendo que se les pongan las tachas y defectos que tengan, para que justificadas se desprecien sus dichos como sospechosos.

2. No pueden los litigantes tachar al tiempo de hacer su prueba los testigos presentados de contrario, porque es articulo impertinente, á no ser por razon de enemistad, y no otra; pero hecha publicacion en cualquiera de las instancias, podrá cada cual poner tachas no solo á los referidos testigos sino tambien á sus dichos, abonando los suyos ⁽¹⁾ (*).

3. Para que se admitan las tachas ó repulsas de los testigos, deben concurrir de parte del que las opone tres requisitos: el primero es que en cualquiera instancia las proponga dentro de los seis dias siguientes al de la notificacion de la publicacion de probanzas, y no despues, porque no se concede mas término ni restitution (**): el segundo es que las especifique con toda claridad y distincion, como tambien las causas de que provienen, v. gr. si pone al testigo la de *excomunion*, ha de expresar si esta es mayor ó menor, quién le excomulgó, en qué tiempo y lugar, y por qué razon: si la de *falsario*, en qué tiempo y pleito dijo falso testimonio: si la de *perjuro*, en qué caso, lugar y tiempo y por qué razon se perjuró: si la de *homicida*, á quien mató

1 Ley 38. tit. 16. Part. 3. 6. al fin, tit. 33. Part. 7, y 1. tit. 12. lib. 14. Nov. Rec.

* Cualquiera de las partes puede tachar los testigos que presenta la otra cuando presencia el juramento; pero estas tachas no producen entonces efecto alguno, estando, como está, reservada su prueba para despues de hecha la publicacion de probanzas. Véase sobre este punto al señor Conde de la Cañada, quien despues de haberle tratado magistralmente exponiendo las leyes patrias que hacen al propósito y sus razones, concluye así: «La enunciada ley 1. tit. 8. lib. 4. de la Rec., ó sea 1. tit. 12. lib. 14. Nov. Rec., enmendó estos perjuicios, disponiendo reservar la prueba para comprender unidamente las tachas de los testigos y las de sus dichos despues de publicados, pues aunque tachen antes de este tiempo las personas de los testigos, no se suspende el pleito principal, ni se reciben á prueba, reservando hacerlo en el oportuno despues de la publicacion.»

» Y aun en este tiempo y caso concurre otra circunstancia de gran momento á favor de esta última disposicion, y es que no se dé sentencia sobre las tachas que se

ponen á los testigos ni á sus dichos, y solo sirve su prueba para instruir el ánimo del juez de la fe que debe darles, y proceder á la sentencia del pleito principal.» *Instit. pract.* part. 1. cap. 10. num. 38 al 62. *Febrero reformado y adicionado.*

** Aunque para alegar las tachas contra las personas ó dichos de los testigos señala la ley 1. citada el término perentorio de seis dias que empiezan á correr desde que el auto de publicacion se notifica á la parte ó á su procurador; el señor Conde de la Cañada fundado en razon y autoridad dice que esto debe entenderse de un modo efectivo y posible, sin que puedan empezar á correr los seis dias sino desde aquel tiempo en que las partes hayan visto los testigos que declaran en la probanza contraria, y combinar sus dichos para asegurarse de la calidad y vicios de sus personas, de la falsedad que contengan sus declaraciones, y del medio de probarlas, pues de otro modo correria el término de los seis dias contra el ignorante é impedido. *Lug. cit.* num. 6 al 71. *Febrero reformado.*

alevosamente, en qué tiempo y lugar; y así las demás que se pueden objetar, pues no especificándose con esta claridad, no se deben admitir, porque prohíbe nuestro derecho que se admitan tachas generales y no bien especificadas (1): y el tercero que para eximirse de la pena de injuriante prótete y jure no ponerlas de malicia ni con ánimo de infamar al testigo, sino únicamente por convenir á su defensa, pues de esta suerte se libertará de la pena aunque no justifique la tacha (2). De estos requisitos los dos primeros son indispensables por exigirlos la ley; y el tercero es en beneficio del que tacha, á fin de evitar que se le imponga la pena referida si no prueba la tacha ó tachas que opone.

4. Se pueden poner las tachas en interrogatorio ó pedimento. Los seis dias para oponerlas parece se deben entender por cada parte; porque de lo contrario se verificará que si el que toma primero los autos los consume, ya por ser voluminosa su prueba ó la de ambos, ó por otro motivo, no podrá el otro usar de su derecho, especialmente no habiendo presenciado el juramento de los testigos, ó no conociéndolos ó ignorando hasta entonces la tacha aunque los conozca; pero sin embargo en la práctica no se observa lo dicho, porque de permitirse, si los litigantes fuesen muchos, se consumiría largo tiempo, y respecto á que en el término de prueba puede indagar la parte contraria las que tengan los testigos de la otra, ya que se le cita para ello, para conocerlos y verlos juramentar, échese la culpa de su omisión. Así, pues, los seis dias son para todos indistintamente, y no para cada uno solo, porque la ley no permite mas ampliacion, y nadie tiene facultad para ampliar el término que ella prescribe, y mucho menos en materia odiosa, como esta (*).

5. Siendo admisibles las tachas, se ha de dar término arbitrario para su justificacion, con tal que no exceda de la mitad del probatorio concedido en la causa principal, ya sean ó no menores los litigantes ó alguno de ellos, porque es perentorio. En ninguna instancia se ha de conceder restitu-

1 Ley 2. tit. 12. lib. 11. Nov. Rec. cap. *Præsentium*, §. *Testes, de testib.* in 6.

2 *Cur. Filip.* part. 1. §. 17. num. 13. cerca del fin.

* En el párrafo 2 del cap. 11. dice el autor que el juez puede ampliar el término prescrito por la ley, cuando hay justa causa para ello y se prueba. Esta doctrina es en cierto modo contraria á la de este párrafo, donde se afirma absolutamente que nadie tiene facultad para ampliar el término que la ley prescribe. Esta última opinion es la que en realidad debe asegurarse; pues la facultad que dan los intérpretes á los jueces para prolongar los términos legales, es mera invencion y arbitrariedad suya como ya se dijo en la nota á dicho párrafo 2 del mismo capítulo.

rafo, donde se afirma absolutamente que nadie tiene facultad para ampliar el término que la ley prescribe. Esta última opinion es la que en realidad debe asegurarse; pues la facultad que dan los intérpretes á los jueces para prolongar los términos legales, es mera invencion y arbitrariedad suya como ya se dijo en la nota á dicho párrafo 2 del mismo capítulo.

cion para ponerlas ni probarlas, ni recibirse prueba de ellas, hasta que pasen los quince dias despues de la publicacion en que se puede pedir la restitucion, en caso que haya privilegiado á quien deba concederse esto, ni el juez la puede ampliar, pero si abreviar si le pareciere (1); de suerte que deben correr á un propio tiempo el de la restitucion si le hubiere, y el de tachas, ó por mejor decir, ha de ser todo uno (*), dentro del cual no solo se han de presentar, sino tambien examinar los testigos de ellas, y pasado no se deben recibir aunque esten juramentados: la razon es porque las tachas son odiosas, y para admitirlas y probarlas se concede el término con gran conocimiento de causa, y por eso se debe restringir. Pero si no litiga algun privilegiado que goce del beneficio de menor edad, no se ha de esperar á que pasen los referidos quince dias; y así se ha de recibir á prueba de ellas inmediatamente que se proponen porque no hay motivo para la espera. Del pedimento ó interrogatorio en que se especifican se ha de dar traslado al colitigante (**), para que diga si son ó no admisibles, y oponga á los testigos de su contrario las que tengan. Si dentro de tres dias siguientes al de la notificacion del traslado nada responde, se le acusa una rebeldía, y siendo de admitir, las admite el juez, y recibe la causa á prueba de ellas, y lo mismo practica aunque lo contradiga; pero no siendo admisibles debe despreciarlas, y declarar no haber lugar á su admision.

6. Para justificar las tachas por testigos, se han de buscar los que sean idóneos y fidedignos que ninguna tengan, pues en el fuero secular no se admite prueba de tachas contra tachas, ni se hace publicacion particular de los examinados por restitucion, ni tampoco hay ni debe haber mas que una en cada

1 Ley 1. tit. 12. lib. 11. Nov. Rec. cap. 22. *de re judicat.*

* El señor Conde de la Cañada propone la duda de si pasados los quince dias despues de la publicacion, en que los privilegiados pueden pedir la restitucion para hacer probanza, podrá el juez recibir inmediatamente las tachas á prueba, ó si la ha de suspender hasta que el menor haga la suya en el pleito principal, esperando de consiguiente á que pase todo el término que para hacerla le concede el juez, no excediendo de la mitad del ordinario que permite la ley, y resuelve que debe hacerse dicha suspension, y esperar tambien á que se pida y haga publicacion de las probanzas que haya hecho el menor

en uso de la restitucion; por manera que el auto de recibir las tachas á prueba, es respectivo no solo á las que se hayan puesto á los examinados en el término de la restitucion, sino tambien á las que estaban anteriormente indicadas, y se hallaban suspendidas por los quince dias referidos. *Instit. pract.* en el cap. cit. num. 73 hasta el 78 *Febrero reformado*.

** Lo contrario dice el señor Conde de la Cañada, fundado en que no lo previene la ley, como lo hace en todos aquellos casos en que lo considera necesario, ni se observa en los demas interrogatorios ó artículos que se proponen. *Lug. cit.* num. 72. *Febrero reformado*.

pleito, como dejo expuesto, por lo que en el término de esta se han de proponer y probar las que tengan así los examinados en el ordinario, como los que se examinen en el de la misma restitución si las tienen, porque la ley no da mas ampliación; y por lo mismo manda que aunque litigue alguno á quien compete el beneficio de menor edad, no se reciba la causa á prueba de tachas hasta que hayan espirado los quince dias en que se puede pedir la restitución (1), como queda sentado para que corra todo junto, y se eviten mas dilaciones. Pero en el fuero eclesiástico se pueden admitir tachas contra tachas, quiero decir, testigos que declaren las que tienen los que tacharon á los examinados en la causa principal, que llaman reprobatorios de los reprobantes de estos, y no mas (2). Sin embargo aunque no se reciba el pleito á prueba de ellas, no se causa nulidad en caso que no se pongan ni pidan, porque no hay materia sobre que recaiga su prueba.

7. Tres son los géneros de tachas que se pueden oponer á los testigos. El primero, contra sus personas, diciendo que son inhábiles para testificar absolutamente en toda causa, ó para haber testificado en aquella en que depusieron. El segundo contra su examen, v. gr. por falta de jurisdicción del que los examinó, ó por haberse examinado fuera del tiempo competente, ó paladina y no secretamente, admitiendo á muchos á un propio tiempo, ó despues de hecha publicación, ó faltando la citación de la parte contraria, ó por no haber sido juramentados &c. El tercero, contra sus dichos, v. gr. por haber depuesto cosas contrarias, oscuras, inciertas, vacilantes, no verosímiles ni congruentes al hecho litigioso, ó totalmente falsas, ó singulares, ó fuera de lo articulado, ó sobre lo que no se les juramentó, ó por no haber dado la razón de su ciencia y dicho (3).

8. Aunque para poder tachar á los testigos contrarios no es menester protestar contra sus personas y dichos al tiempo que se juramentan, á fin de que no sean admitidos á declarar, y basta hacerlo despues, como se estila; es útil no obstante cuando el testigo tiene algun defecto por el cual se le reprueba en favor del mismo protestante ó reprobante; pues de omitir en este caso la protesta, es visto aprobar á lo menos su persona, y aun consentir su dicho. Pero si el defecto es relativo solamente á su persona, v. gr. por estar excomulgado &c. no es precisa la pro-

1 Ley 3, cerca del fin, tit. 13. lib. 11. Nov. Rec. Cur. Filip. part. 1. §. 10. num. 30 al fin.

2 Cap. *Licet dilectus*, 49. tit. de except. contra testes proponendis, lib. 2. Decretal.

3 Dicho cap. *Licet*.

testa, antes bien si se hace, debilita su asercion, y surte el efecto de que deponiendo algo á su favor, no le aprovecha en razón de presumirse que lo ha depuesto por miedo, y porque con la protesta quiso que en nada se le diese crédito (1); por lo cual es menester gran precaucion en las que en semejantes casos se hacen, pues pueden ser perjudiciales al mismo que protesta.

9. La parte que presentó testigos en algun juicio, no puede tachar sus personas en él, aunque no se hayan examinado, ni tampoco en otro, aunque se produzcan contra ella, porque es visto haberlas aprobado (2); lo cual se limita en caso de enemistad ú otra causa legal, nacida y sabida despues, en cuyo caso se le permite. Pero contra sus dichos puede alegar y probar en el término expresado lo que le convenga, ya sea por razón de falsedad, contrariedad, error, equivocación, ú otro motivo (3). Y para que sus deposiciones no le perjudiquen, conviene que en el pedimento con que presenta su interrogatorio ó al tiempo de la presentación de ellos, proteste: *que no ha de ser visto aprobarlos, ni estar á sus declaraciones mas que en lo favorable*, con cuya cautela no se le puede reconvenir de que aprobó lo que depusieron.

10. En cuanto á si el juez podrá ó no repeler de oficio los dichos de los testigos inhábiles, es de advertir que en ellos pueden concurrir varias especies de inhabilidad. Unos lo son para testificar absolutamente en cualquiera causa respecto de toda persona, v. gr. los infames, los delincuentes, los impúberos &c. porque la ley los reprueba: otros para testificar contra, ó en favor de ciertas personas, como los padres por los hijos, estos por ellos, los parientes por otros parientes, á menos que sea sobre edad, los domésticos &c.: otros contra personas determinadas, v. gr. el enemigo capital contra aquel á quien profesa enemistad, excepto que lo sea de ambas partes: y otros que no pueden testificar en ciertas causas, v. gr. el clérigo en las de sangre (4).

11. Supuesto lo referido, digo que si el testigo es inhabil por culpa, infamia, edad pupilar, y en otras cosas semejantes, puede el juez repeler su dicho, porque la ley le prohíbe testificar por el bien público; y así no tiene facultad la parte para habilitarle; pero si la inhabilidad no es legal ni respectiva á los litigantes, y estos la pueden remitir, v. gr. por ser domésticos,

1 Cap. *Licet dilectus*, 49. de except. contra testes, lib. 2. Decret. al fin, et ibi glos.

2 Ley 31. tit. 16. Part. 3. verb. *Et de cetero* au. Greg. Lop. en ella, glos. 4.

3 IV.

3 Dicha ley 32. tit. 16. y cap. 31. de testib.

4 Reinf. lib. 2. Decret. tit. 20. §§. 1. hasta el 17 inclusive, y otros que cita.

parientes, amigos, enemigos &c., no debe repelerlos sino á su instancia, porque con su silencio es visto que los aprueban y habilitan, pues á ninguno está prohibido renunciar lo que está establecido en su propio beneficio (1).

12. Pasado el término de la restitucion y prueba de tachas, si las hubo, han de alegar las partes de bien probada su intencion y justicia que las asiste, segun resulte de sus probanzas, y si no las hicieron, alegarán solamente de su derecho.

13. Si alguno de los litigantes no quiere tomar los autos, aunque segun la ley 2. tit. 15. lib. 11. Nov. Rec. basta acusarle una rebeldía para haberlos por conclusos, asi para auto interlocutorio como para sentencia definitiva, como ya he dicho, se es-tila no obstante en algunos juzgados acusarle dos. A la primera *la há el juez por acusada, y manda que se le notifique que dentro de tercero dia responda al traslado que le está conferido.* Este auto se le hace saber; y pasados los tres dias, si no los ha tomado se la vuelve á acusar insistiendo en que se hayan por conclusos legitimamente, y el juez defiere á ello; bien que algunas veces suele mandar se le vuelva á notificar que dentro de segundo dia responda, y pasado sin haberlo hecho, se declaran por conclusos, debiendo hacerse saber en estos casos la conclusion á ambas partes, para que les conste: lo mismo se practica cuando son muchos los litigantes, pues á todos los que no quieren tomar los autos se acusan las rebeldías en un mismo pedimento hablando con ellos, sin ser necesario para cada uno el suyo separado. Pero tomándolos ambos, los puede el juez haber por conclusos con dos escritos de cada uno, asi para sentencia interlocutoria, ó recibirlos á prueba, como para definitiva segun lo ordena la ley 1. tit. 15. lib. 11. Nov. Rec., y lo dejo advertido en el párrafo 1, del capítulo 10, concediéndoles el término que le parezca competente para alegar; pues los seis dias legales son para pleitos ligeros, lo cual se entiende cuando no hay nuevo motivo para volver á alegar, pues si se producen ó sacan nuevos instrumentos, como que se deben comunicar á la otra parte, podrán alegar ambas con este motivo nuevamente; y asi lo he visto practicar.

14. Aunque no es de sustancia del juicio, ni se anula este por no alegar las partes de su justicia y derecho en vista de sus probanzas, pudiendo dejar de hacerlo y concluir; no obstante está introducido por varios motivos, que se les comuniquen, y

1 Cap. Si diligent. 12 de foro compet. Cur. Filip. part. 1. §. 17. num. 14 y 15.

aleguen. El primero es para que deliberen si han de continuar el pleito, ó ceder: el segundo, porque el alegato es especie de defensa, en el cual (estando formado como se debe) se compendian no sólo los hechos resultantes de los autos y las razones legales y las reflexiones que de ellos nacen, sino que se impugna con solidez todo lo que el contrario ha dicho en apoyo de su intencion; pero se tendrá cuidado de no citar leyes ni doctrinas, porque lo prohibe la ley 1. tit. 14. lib. 11. Nov. Rec. (*), pena de seiscientos maravedis al abogado que lo haga, ó repita lo que antes alegó, por los motivos que expone. El tercero es porque una vez que las probanzas se ponen en los autos, son comunes á ambos litigantes y se les deben manifestar si las piden, y de lo contrario pueden apelar: lo cual se halla dispuesto por las Condiciones de millones, súplica sexta, en las del quinto género, fol. 94. vuelto, donde se ordena que en los pleitos civiles y criminales se den las informaciones en derecho de unas partes á las otras, para que asi se aclare mejor la verdad á menos costa suya, y no experimenten daño los pobres, con tal que no sean mas de dos alegatos principal y réplica, ni los jueces los puedan recibir. Y el cuarto es para demostrar mas bien al juez la verdad, á fin de que determine con mayor prontitud y conocimiento lo que estime arreglado segun los méritos de la causa; bien que el juez no debe sentenciar por lo que en él se exponga, sino por lo resultante de autos, á cuyo fin los debe inspeccionar con toda prolijidad; y á la verdad en la Corte y en donde se informa verbalmente por los abogados á los jueces, es ociosa la alegacion de bien probado, y un gasto inutil de tiempo y dinero, porque aquella no se lee regularmente. De las alegaciones ó informaciones en derecho que se hacen para mera instruccion del juez, no se debe conferir traslado, excepto que se pongan con los autos, como deben ponerse al fin de ellos si se pide, segun lo manda dicha ley, porque en este caso, y no en el otro, se hacen comunes, y corresponden al proceso.

* La ley que cita Febrero dice literalmente asi: cualquier abogado ó procurador ó parte principal que replicare y replicare lo que está ya dado y escrito en el proceso, peche en pena para la nuestra Camara seiscientos maravedis: y mas adelante: concluso (el pleito) entonces

cada una de las partes ó abogados ó procuradores, por palabra ó por escrito, antes de la sentencia, informe al juez de su derecho, alegando leyes y decretos, y decretales, Partidas y fueros, como entendieren que le mas cumple.

CAPITULO DECIMOCUARTO.

De la conclusion de los autos para definitiva, y de si despues de conclusos podrán hacerse probanzas.

- §. 1. La conclusion es sustancial en el juicio. Modo con que debe concluirse en los pleitos.
2. El juez podrá á instancia de ambas partes ó de una sola (aun quando lo resistan), haber y declarar la causa por conclusa, si pasados los términos que les prefine, no alegasen de bien probado.
3. Se puede hacer probanza por instrumentos, aun despues de la conclusion, observando ciertos requisitos que para ello son necesarios.
4. Tambien puede hacerse la prueba despues de la conclusion, por confesion ó posiciones, por juramento supletorio á instancia de parte, y por vista ocular en los pleitos sobre que puede recaer.
5. Asimismo puede recibir el juez de oficio cualquiera prueba despues de la conclusion, á fin de investigar la verdad, y sentenciar con mayor acierto.
- 6 hasta el 21. Observaciones del señor Conde de la Cañada sobre esta materia.

1. **C**oncluir en los pleitos quiere decir que los litigantes renuncian todas las pruebas y defensas que les competen, y que nada mas quieren ni tienen que justificar en ellos. La conclusion es sustancial en el juicio, pídala ó no las partes (1); por lo que siendo dos solas las que litigan, y concluyendo la una, se tiene el pleito por concluso legitimamente, sin que se deba dar traslado de la conclusion á la otra, como se practica en el fuero eclesiástico, sino tan solo hacérsele saber para que le conste que ya está concluso, no para otro efecto; y siendo mas de dos, como en un concurso, es menester que concluya la mayor parte en número. En tal caso se han por conclusos conforme van concluyendo, y se va mandando hacer saber la conclusion, y correr el traslado ó traslados, hasta que se concluye por los mas, y se les hace saber; bien que si por la presentacion de nuevos documentos de la una, alegó la otra, y al mismo tiempo concluye esta, se debe dar traslado de su alegacion á la que los produjo, aunque no sean mas que dos litigantes, para que en vista de lo

† Así se echa de ver en las leyes 1. tit. 9 y 3. tit. 15. lib. 11. Nov. Rec.

que responda á ella vuelva á concluir; pero siendo muchos, si no toman los autos, se les acusan las rebeldías expresadas en el párrafo 13 del capítulo anterior. La conclusion, por ser cosa sustancial del juicio, debe ir firmada de letrado, y no ha de hacerla por sí solo el procurador, porque podrá perjudicar á su parte.

2. Podrá el juez, á instancia de ambas partes ó de una de ellas (aun quando lo resistan), haber y declarar la causa por conclusa, si pasados los términos que les prefine, no alegan de bien probado: tambien puede hacerlo quando no hay probanza, y una pide que se haya el pleito por concluso, y porque la otra nada responde al traslado que se le comunica, le acusa la rebeldía á la primera audiencia (1); pero si los litigantes son muchos, se ha de observar lo que queda sentado en el párrafo anterior.

3. Aunque está prohibido hacer probanzas con testigos en primera instancia despues de la publicacion y conclusion, por evitar que las partes, en vista de lo que han declarado los presentados, corrompan otros que se perjuren, excepto sobre falsedad de instrumentos producidos en la prueba ó despues, como he sentado en el párrafo 11 del capítulo 12, no lo está el hacerla por instrumentos despues de la conclusion, y aun despues de visto el pleito, con tal que no esté sentenciado; y de ello se debe dar traslado al contrario, á fin de que los impugne y se coتهjen, si fueron sacados sin su citacion, y exponga lo que le convenga acerca de su contenido para evitar la nulidad; pero para que se admitan y manden sacar, debe jurar la parte, que hasta entonces no tuvo noticia de ellos, y que no los pide ni presenta de malicia, ni por diferir el pleito, sino solamente por conducir á su justicia, lo cual es corriente en la práctica y conforme á derecho (2), porque no hay riesgo de soborno, perjurio ni otro fraude, como con los testigos, y se permite á efecto de aclarar la verdad, y de que no perezca la justicia de la parte. Para probar la falsedad y suplantacion de los instrumentos expresados, ha de conceder el juez al que los redarguya término competente, recibéndole juramento de que no lo hace (3) con malicia, sino por convenir á su defensa; ó jurándolo (como queda expuesto) en el pedimento en que solicita la prueba de su falsedad.

1 Ley 13. tit. 15. y 9. tit. 21. lib. 11. 145. Nov. Rec.

2 Leyes 1. 2 y 3. tit. 7. y 1. tit. 13. lib. 11. Nov. Rec. Paz tom. 1. temp. 8. num.

3 Ley 116. tit. 18. Part. 3. Cur. Filip. part. 1. §. 16. num. 32.

4. No solo puede hacerse la prueba por instrumentos despues de la conclusion, sino tambien por confesion ó posiciones de la parte contraria concernientes al pleito, porque la confesion no es propiamente prueba, sino relevacion de ella (1). Igualmente puede hacerse por juramento supletorio á instancia de la parte en los casos en que há lugar, y quedan expresados en el párrafo 27, capítulo 10, y asimismo por vista ocular en los pleitos sobre que puede recaer, y de jo referidos en el párrafo 103 de dicho capítulo.

5. Tambien puede recibir el juez de oficio cualquiera prueba despues de la conclusion, á fin de investigar la verdad, y sentenciar con mas justificacion y conocimiento, porque para él jamas concluye el pleito (2). Asimismo podrá á instancia de parte ó de oficio examinar segunda vez al testigo que no fue preguntado sobre todas las preguntas del interrogatorio concernientes al pleito, si para todas fue presentado; y en caso de haber depuesto confusamente, hacer que aclare su dicho (3), mandando que para mejor proveer se haga esto ó lo otro, ó lo que sea, etc., cuyo auto no es apelable; bien que si no quiere hacerlo, no está obligado á ello, aunque algunos dicen que si, y que no lo haciendo se puede apelar (4).

(Hasta aqui la doctrina del autor sobre esta materia, para cuya aclaracion ha parecido conveniente añadir un extracto de las observaciones que hace el señor Conde de la Cañada en la parte 1, capítulo 11 de sus Instituciones civiles, donde trata de la conclusion de la causa para definitiva.)

6. » La conclusion contiene dos partes: la una se reduce á la manifestacion que hacen los litigantes al juez de haber expuesto y cerrado todas sus razones; y la otra á dejar el proceso al arbitrio del juez para que dé su sentencia."

7. » Por estos dos respectos quedan las partes contenidas en los limites de un profundo silencio, que les cierra del todo la libertad de alegar ó decir cosa alguna en el pleito; y el intervalo entre la enunciada conclusion y la sentencia, es privativo del juez, y toca al desempeño de su obligacion, quien para llenarla cumplidamente, debe examinar con detenida reflexion los hechos del proceso, sin cuyo previo discernimiento expondría su sentencia á la nota de precipitada y nula, segun la ley 3. tit. 32. Part. 3.

1 Ley 2. tit. 12. Part. 3. Greg. Lop. en ella, glos. 1 y 2.

2 Dicha ley 2. tit. 12. y cap. 10. de *fi-de instrumentorum*.

3 Ley 34. tit. 16. Part. 3. y cap. *Per tuas, de testib.*

4 Paz tom. y part. 1. temp. 10. num. 11 al 12.

8. » Las dos enunciadas proposiciones de que la conclusion da punto á las alegaciones y pruebas, y es el término final de ellas, y de que en la misma conclusion empieza el que señalan las leyes al juez para dar su sentencia, se demuestran por las uniformes disposiciones de las leyes que tratan de la conclusion y de la sentencia. (Estas leyes son la 34. tit. 16. Part. 3. (1), la 6. tit. 11. lib. 3. del Ordenamiento Real, las 17. tit. 4, 4. tit. 16. lib. 2. y 9. tit. 6. lib. 4 de la Rec.) ó 7. tit. 7. lib. 4; 1. tit. 14; y 1. tit. 15. lib. 11. Nov. Rec.

9. » Si por las leyes se permitió á los que litigaban hacer uso de los instrumentos para probar su intencion en cualquiera parte del proceso hasta su conclusion, se coartó y limitó despues por otras leyes posteriores á unos términos muy precisos, concluyendo todas con la disposicion uniforme de no ser licito presentar instrumentos despues de la conclusion para definitiva."

10. » Las leyes antiguas que permitian á las partes presentar las escrituras hasta la conclusion de la causa, convienen con las posteriores en este punto, y la diferencia consiste únicamente en que por aquellas las podian presentar simplemente sin necesidad de juramento de que hubiese nuevamente llegado á su noticia; y esta mayor libertad que suponen los autores citados (2) haberse retenido y continuado en los tribunales con desprecio de las leyes posteriores, da motivo á los que litigan para reservar sus respectivas escrituras, y sorprender con ellas á las partes casi al fin de la causa, obligando á sufrir mayores dilaciones si las han de reconocer con la atencion que corresponde para redargüirlas de falsas, comprobarlas y dar lugar á que por las otras partes se presenten otras separadamente en que sean necesarias iguales dilaciones, retardándose la conclusion de la causa."

11. Ninguna de las leyes antiguas ni modernas dispone ni manda que se admitan las escrituras que se presentaren despues

1 Esta ley de Partida no trata de lo que dice el autor, sino de los plazos que han de darse á los que quieran presentar testigos. Las leyes del título 22, Partida 3, son las que tratan de la sentencia y modo de darla.

2 Pareja, Paz, Acevedo y otros contestan con el señor Covarrubias la práctica y estilo que observaron constantemente los tribunales de admitir los instrumentos que presentaban las partes en cualquier estado de la causa hasta la conclusion para definitiva, sin haber recibido ni usado las res-

tricciones y solemnidades del juramento que para la admission de dichas escrituras previenen diferentes leyes de la Recopilacion, y en especial las 1 y 2. tit. 3. las 1 y 2. tit. 7. y las 45 y 6. tit. 24. lib. 11. Nov. Rec. El señor Conde de la Cañada sin negar este hecho, apoyado en el testimonio de tan respetables autores, se detiene á probar las perjudicialísimas consecuencias que pueden seguirse de esta opinion, en cuanto al superior efecto que da al estilo y práctica de derogar ó impedir el efecto de las leyes.

de la conclusion hasta la sentencia definitiva; ni se prohíbe tampoco su presentacion ó admision; pero de unas y otras se infiere por una consecuencia casi necesaria, que no se deben admitir los instrumentos que presentaren desde la conclusion hasta la sentencia definitiva, porque habiéndose puesto aquella por punto y término final hasta donde era lícito usar de escrituras, ya lo hiciesen libremente, segun lo disponen las leyes antiguas y el estilo de los tribunales, que se ha indicado, ó ya con las restricciones del juramento y fórmulas que señalan las posteriores que tambien se han citado, queda en aquel punto extinguida la facultad de producir nuevas escrituras, no solo por efecto del argumento contrario, que se deduce, sino principalmente por lo esencial de la positiva disposicion que contienen las citadas leyes."

12. »Esta regla tiene una limitacion principal recibida en los tribunales, y fundada en la autoridad de graves autores antiguos y modernos. Redúcese esta limitacion á los instrumentos que despues de la conclusion hubiesen llegado á noticia de las partes, probando esta verdad con su juramento, y con tal que la escritura que se presente conduzca principalmente á descubrir la verdad y la justicia de la parte que usase de ella."

13. »Supuesta pues la presentacion de escrituras despues de la conclusion, toma el juez un conocimiento pasagero de lo que contienen, y si concibe que no conducen ni prueban la principal intencion de la parte, ó á lo menos duda de ello, provee el auto siguiente: »Pónganse con los autos para los efectos que haya lugar, sin perjuicio de su estado."

14. »En esta providencia se contiene una reserva para declarar en la sentencia definitiva si há lugar ó no á admitir dichas escrituras: porque siendo este un artículo ó incidente conexo con el mérito de la causa principal, que pide mayor examen, y que no es de los judiciales que miran al orden del juicio; y teniendo por otra parte contra si la ley que prohíbe admitir escrituras despues de la conclusion; entra por todos conceptos la regla de que puede el juez reservar la decision para definitiva, sin que en ella cause á las partes agravio que induzca nulidad, ni injusticia que dé motivo para apelar de la enunciada reserva, que es sentencia interlocutoria. Con esta distincion procede la doctrina de Salgado *de reg. part.* 2. cap. 18: de Carl. *de judic.* tit. 2. disput. 6. num. 13, y de Mol. *de prim. lib.* 4. cap. 9. num. 42. con otras muchas."

15. »El instrumento que se presente despues de la conclu-

sion, ha de tener la precisa calidad de probar la intencion del que lo produce, de un modo claro y convincente; pues entonces tiene lugar la equidad que obliga á relajar la regla establecida de excluir toda prueba despues de la conclusion, aunque sea de instrumentos para que no perezca aquella justicia que se toca como de bulto en la misma escritura; y como esta demostracion ha de resultar del reconocimiento del proceso y combinacion de las pretensiones, no es facil decidir esta calidad sin mas alto examen y conocimiento de la causa en lo principal."

16. »Si por el conocimiento que tomase el juez con respecto al estado en que se halla la causa para dar sentencia definitiva, ó suspenderla admitiendo las escrituras, hallase que estas no influyen en el mérito de la justicia, y que presentadas antes de la conclusion en tiempo oportuno, no inclinarian el ánimo del juez á que la concibiese y declarase á favor del que las propone y presenta; entonces podrá estimar y declarar que no deben admitirse, y proceder en el mismo auto á dar sentencia definitiva en lo principal de la causa."

17. »Por este medio se ataja la malicia de los que usan en aquel tiempo de escrituras frivolas con el fin de dilatar la sentencia, si con solo presentarlas con el juramento indicado se hubiesen de admitir y comunicar á las partes contrarias, como seria preciso, abriendo el juicio con alegaciones, excepciones de falsedad, comprobaciones y otras diligencias, que dilatarian por mucho tiempo el fin de aquella causa."

18. »Pero si al tiempo de oír y reconocer lo principal del proceso, y cotejarlo con las escrituras presentadas, concibiese el juez que si son verdaderas y legítimas, podrá formar nuevo juicio acerca de la justicia de la parte que las presenta, provee un auto admitiéndolas, y mandando dar traslados de ellas á las otras partes que litigan, suspendiendo la sentencia definitiva."

19. »El referido auto, por el cual se admiten las escrituras, precedida la instruccion y examen conveniente para asegurar el dictamen del juez sobre la utilidad é importancia de ellas, revoca y repone el de la conclusion que antes habia dado por la incompatibilidad que tienen entre si; pues el de conclusion impide toda alegacion y defensa, aunque sea por escrituras, y el posterior en que las admite remueve aquel impedimento, y deja en libertad á las partes para que redarguyan de falsas las citadas escrituras, ó presenten otras que destruyan ó debiliten su contenido, y hagan en fin las defensas que estimen convenientes."

20. »Esta proposicion es bien notoria, y la comprueban con

uniformidad los autores en las dos partes que contiene: la una que el auto de conclusion, por el que se cerraron todas las razones á las partes, es interlocutorio, y que puede de consiguiente revocarse por el mismo juez de la causa: la otra que el auto posterior en que se admiten las nuevas escrituras, y se comunican á las otras parte, abre el juicio, y es incompatible estar cerrado y abierto; y en estos términos se explican los autores: Parej. *de inst. edit. tit. 6. resol. 3. limitat. 2. Menoch. de præsumpt. præsumpt. 63. num. 4. et de arbit. lib. 1. quæst. 35. Giarb. decis. 83. num. 2. y Fontanel. decis. 104. num. 1 al 4, en donde refiere la práctica observada en lo antiguo de concluirse segunda vez cuando se habia abierto la primera conclusion para recibir nuevas probanzas al menor por efecto de su restitucion; y aunque añade despues en el num. 5, que en su tiempo se procedia, sin repetir la conclusion, á sentenciar la causa, funda este nuevo estilo en que la restitucion se concedia al menor, sin perjuicio del estado que tenia la causa, por consecuencia de una particular constitucion que cita y la enunciada cláusula preservativa de que se entendiese la prueba del menor sin perjuicio del estado mantenía el efecto de la anterior conclusion, sin necesidad de repetirla."*

21. «Si el juez por el contexto de la escritura concibiese al tiempo de su presentacion, que con ella prueba la parte su justicia, siendo cierta, legitima y valedera, puede y debe admitirla inmediatamente, comunicándola á las otras partes para que usen de su derecho y defensa en los términos y por los medios indicados en el caso antecedente."

CAPITULO DECIMOQUINTO.

De la sentencia definitiva, y de los requisitos que exige para su validacion: ¿que se entienda por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, y casos en que esta puede rescindirse ó revocarse?

- | | |
|--|---|
| §. 1. ¿Cuántas clases hay de sentencia? | jueces inferiores examinar por si mismos los procesos, y no por relacion de escribano. |
| 2. ¿Como deberá el juez pronunciar la sentencia? | |
| 3. ¿En que se diferencia la sentencia definitiva y la interlocutoria? | 14. Los jueces, asi superiores como inferiores, han de determinar el proceso conforme á la verdad que resulta probada, aun cuando faltan las solemnidades del orden del juicio, con tal que no sean las sustanciales. |
| 4. De las sentencias interlocutorias que tienen fuerza de definitivas. | 15. ¿Que deberá hacer el juez inferior cuando dude de la sentencia que haya de dar? |
| 5 y 6. Casos en que el mandato de pagar se tiene por sentencia interlocutoria ó definitiva. | 16. El que pide una cosa por otra, puede corregir su error en el mismo juicio, y valdrá la sentencia que se diere. |
| 7. La sentencia debe ser conforme á la demanda en tres circunstancias, que son, cosa, causa y accion. | 17. El litigante temerario debe ser condenado en las costas que causó á su contrario, pidiéndolas este. |
| 8. Si hubiere condenacion de frutos ó intereses, debe tasarlos el juez en la sentencia sin remitirlo á contadores. | 18. Aclaracion de la regla anterior. |
| 9. ¿Que deberá expresarse en la sentencia? | 19. Si fuere pobre el litigante temerario, y lo hiciere constar, no ha de ser preso ni obligársele á dar fiador por el importe de las costas. |
| 10. ¿En que caso no habrá necesidad de que la sentencia sea conforme á la demanda? | 20. ¿Que deberá practicar la parte vencedora si el juez no hiciere condenacion de costas habiéndose pedido? |
| 11. Requisitos que deberá observar el juez para pronunciar la sentencia. | 21 y 22. ¿Que sentencias podrá |
| 12. Circunstancias esenciales para que la sentencia sea valida. | 28. |
| 13. Para dar sentencia deben los | |

uniformidad los autores en las dos partes que contiene: la una que el auto de conclusion, por el que se cerraron todas las razones á las partes, es interlocutorio, y que puede de consiguiente revocarse por el mismo juez de la causa: la otra que el auto posterior en que se admiten las nuevas escrituras, y se comunican á las otras parte, abre el juicio, y es incompatible estar cerrado y abierto; y en estos términos se explican los autores: Parej. *de inst. edit. tit. 6. resol. 3. limitat. 2. Menoch. de præsumpt. præsumpt. 63. num. 4. et de arbit. lib. 1. quæst. 35. Giarb. decis. 83. num. 2. y Fontanel. decis. 104. num. 1 al 4, en donde refiere la práctica observada en lo antiguo de concluirse segunda vez cuando se habia abierto la primera conclusion para recibir nuevas probanzas al menor por efecto de su restitucion; y aunque añade despues en el num. 5, que en su tiempo se procedia, sin repetir la conclusion, á sentenciar la causa, funda este nuevo estilo en que la restitucion se concedia al menor, sin perjuicio del estado que tenia la causa, por consecuencia de una particular constitucion que cita y la enunciada cláusula preservativa de que se entendiese la prueba del menor sin perjuicio del estado mantenía el efecto de la anterior conclusion, sin necesidad de repetirla."*

21. «Si el juez por el contexto de la escritura concibiese al tiempo de su presentacion, que con ella prueba la parte su justicia, siendo cierta, legitima y valedera, puede y debe admitirla inmediatamente, comunicándola á las otras partes para que usen de su derecho y defensa en los términos y por los medios indicados en el caso antecedente."

CAPITULO DECIMOQUINTO.

De la sentencia definitiva, y de los requisitos que exige para su validacion: ¿que se entiende por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, y casos en que esta puede rescindirse ó revocarse?

- | | |
|--|---|
| §. 1. ¿Cuántas clases hay de sentencia? | jueces inferiores examinar por si mismos los procesos, y no por relacion de escribano. |
| 2. ¿Como deberá el juez pronunciar la sentencia? | |
| 3. ¿En que se diferencia la sentencia definitiva y la interlocutoria? | 14. Los jueces, asi superiores como inferiores, han de determinar el proceso conforme á la verdad que resulta probada, aun cuando faltan las solemnidades del orden del juicio, con tal que no sean las sustanciales. |
| 4. De las sentencias interlocutorias que tienen fuerza de definitivas. | 15. ¿Que deberá hacer el juez inferior cuando dude de la sentencia que haya de dar? |
| 5 y 6. Casos en que el mandato de pagar se tiene por sentencia interlocutoria ó definitiva. | 16. El que pide una cosa por otra, puede corregir su error en el mismo juicio, y valdrá la sentencia que se diere. |
| 7. La sentencia debe ser conforme á la demanda en tres circunstancias, que son, cosa, causa y accion. | 17. El litigante temerario debe ser condenado en las costas que causó á su contrario, pidiéndolas este. |
| 8. Si hubiere condenacion de frutos ó intereses, debe tasarlos el juez en la sentencia sin remitirlo á contadores. | 18. Aclaracion de la regla anterior. |
| 9. ¿Que deberá expresarse en la sentencia? | 19. Si fuere pobre el litigante temerario, y lo hiciere constar, no ha de ser preso ni obligársele á dar fiador por el importe de las costas. |
| 10. ¿En que caso no habrá necesidad de que la sentencia sea conforme á la demanda? | 20. ¿Que deberá practicar la parte vencedora si el juez no hiciere condenacion de costas habiéndose pedido? |
| 11. Requisitos que deberá observar el juez para pronunciar la sentencia. | 21 y 22. ¿Que sentencias podrá |
| 12. Circunstancias esenciales para que la sentencia sea valida. | 28. |
| 13. Para dar sentencia deben los | |

- el juez revocar ó reformar?
23. ¿A quien se deberá notificar la sentencia definitiva?
24. Notificada la sentencia definitiva, si la parte vencida no apela dentro del término legal, puede ocurrir la vencedora al mismo juez, pretendiendo declare la

- sentencia por pasada en autoridad de cosa juzgada.
25. ¿Que se entiende por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada?
26. Casos en que la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada se puede rescindir y revocar.

1. La sentencia generalmente hablando es de dos maneras, *interlocutoria* y *definitiva*: se llama interlocutoria la que el juez pronuncia en el discurso del pleito entre su principio y fin, sobre algun incidente, y todo auto preparatorio para la definitiva; y asi no es propiamente sentencia. La definitiva es la decision ó determinacion que con vista de todo lo alegado y justificado por los litigantes, pronuncia el juez sobre el negocio principal, imponiendo fin con la absolucion ó condena, á la controversia que ante él suscitaron.

2. Se llama sentencia de la palabra latina *sentiendo*, y de la castellana *sentir*, porque el juez declara ó decide segun lo que siente. Debe pronunciarla estando presentes los litigantes, ó citándolos para darla dentro de los veinte dias siguientes al de la conclusion, so pena de pagar dobladas las costas que les causare, y cincuenta mil maravedis á la Real Cámara, si siendo requerido por alguno de ellos, no lo hace; y de nulidad si falta su presencia ó citacion (1); pero el cúmulo de negocios, especialmente en los lugares populosos, imposibilita á los jueces de sentenciar los pleitos en muchos meses; y asi tardan mas tiempo en hacerlo (2).

1. Leyes final, tit. 26. Part. 3. y 1. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec.

2. Sobre este punto hace el señor Conde de la Cañada las observaciones siguientes.

» La duda consistirá en poder asegurarse de si se dió con efecto la sentencia con aquel previo y circunspecto examen que mandan las leyes, ó con la precipitacion que resisten, y para resolver esta duda no hay ley que señale el tiempo y las circunstancias que lo manifiesten, y es preciso recurrirlas al prudente conocimiento de los jueces superiores; atendido lo volumi-

noso del proceso, la entidad y gravedad de la cosa que se litiga, y las dificultades que se ofrecen en su decision; de manera que se venga á conocer casi con evidencia, que el juez por diligente y experto que sea, no pudo tomar aquel exácto conocimiento de los hechos que segun las leyes deben preceder á su juicio y sentencia...

» La ley 1. tit. 17. lib. 4. Rec., ó 1. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec. señala el término de veinte dias desde la conclusion del pleito, para que el juez dé y pronuncie la sentencia definitiva; pero no determina si pronunciándola antes se ha de tener por pre-

3. Se diferencian la sentencia definitiva y la interlocutoria: lo primero, en que por la definitiva se decide el negocio principal, ó lo que se dedujo principalmente en el juicio, condenando ó absolviendo; y en la interlocutoria nada se trata del negocio principal, sino solo de algun incidente ó excepcion que se opone en el juicio por lo que no se acaba la controversia: lo segundo, en que el juez no puede revocar, ampliar ni enmendar la definitiva despues de publicada, porque espiró la jurisdiccion que para el conocimiento y decision del negocio le prorogaron los litigantes por su voluntaria sumision (1), excepto en los casos que explicaré en el párrafo 32 y siguientes; pero si la interlocutoria en cualquiera parte del juicio antes de la definitiva, porque para él nunca pasa á cosa juzgada (2), á menos que la revoque ó confirme el superior; y para pedir reformacion de ella no hay término señalado en el derecho, por lo que el agraviado puede pretenderla antes que se declare por pasada en autoridad de cosa juzgada; lo que no sucede para apelar, como diré en el párrafo 26: lo tercero en que la definitiva puede justificarse en grado de apelacion por los mismos autos, y otros nuevos; pero la interlocutoria no, pues se ha de determinar por lo que resulta justificado y excepcionado ante el juez inferior, sin que se admita nueva prueba ni otra cosa (3): lo cuarto, en que para dar la sentencia definitiva deben ser citadas precisamente las partes, y de faltar este requisito es nula; pero para la interlocutoria no es necesaria la citacion, excepto que tenga fuerza de definitiva, ó sea de mucha entidad, y pueda causar grave perjuicio: lo quinto, en que la definitiva produce *accion in factum*; pero no la interlocutoria, que no tiene fuerza de tal: y lo sexto, en que para la definitiva se requiere el orden judicial que prescribe el derecho; pero para la meramente interlocutoria no es preciso. Véanse las trece cuestiones que promueve y examina Maranta en la part. 6. tit. de *sententia diffinitiva et interlocutoria*, num. 3 al 23, y desde este al 41, sobre si ciertas sentencias que refiere son interlocutorias ó definitivas.

4. Toda sentencia interlocutoria, sobre lo cual no puede dar

seipitada; ni si induce nulidad de la misma sentencia, aunque la dé pasados los veinte dias; y asi queda pendiente siempre del arbitrio del juez superior considerar la precipitacion de la sentencia, conciliando el tiempo en que se dió, la entidad y gravedad de la causa, y las demas calidades que se han indicado por regla de este arti-

culo." *Instit. pract.* part. 1. cap. 12. num. 9 y 11.

1. Ley *Judex posteaquam*, 55. ff. de re judic. y leyes 2 y 3. tit. 22. Part. 3.

2. Ley *Quod jussit*, 14. ff. de re judic. y cap. *Cum cessante, de appell.*

3. Leyes 6 y 7. tit. 10. y 6. tit. 21. lib. 11. Nov.

otra el mismo juez, tiene fuerza de definitiva, porque surte el efecto de esta, y pone fin á aquella instancia ó incidente, v. gr. la absolutoria de la observancia de las formalidades del juicio; la en que se declara por desierta la apelacion; la en que se multa á alguno; aquella por la cual se acaba el oficio del juez, v. gr. cuando se pronuncia incompetente; la que define algun artículo sustancial del principal negocio, v. gr. cuando uno de los litigantes pide restitucion porque dice ser menor, y el juez declara que no lo es; pues por esta sentencia queda excluido de la restitucion pedida, y se decide este artículo sustancial de la causa principal; ó cuando se admite ó excluye la excepcion perentoria; ó el juez no quiere admitir algunas pruebas, sin las cuales no puede obtener justicia el que intenta hacerlas; ó cuando por la sentencia interlocutoria se manda dar ó hacer alguna cosa; y en otros casos semejantes. De estas sentencias se puede apelar antes que se defina el negocio principal (1); pero no se admite segunda suplicacion de ellas, ni el juez las puede proveer.

5. El mandato de pagar si se diere sin conocimiento de causa, ó con cláusula justificada, v. gr. *pague, y si razon tuviere para no hacerlo la deduzca etc.*, se debe tener por sentencia interlocutoria, y compareciendo el llamado se convierte en simple citacion; pero si no comparece, y por esto se le acusa la rebeldia, queda firme el mandamiento (2).

6. Si este se da contra el confeso se debe distinguir. Si para darle precedió demanda formal, contestacion y forma de juicio, y el reo en el discurso de este confesó, se debe tener por sentencia definitiva, porque mas se adhiere y semeja á esta que á la interlocutoria, y asi no se puede revocar. Si se dió verbalmente sin formalidad de proceso, v. gr. cuando habiendo sido llamado el reo á presencia del juez confesó, y este en vista de su confesion le manda que pague, es interlocutoria por falta de formalidad, no obstante que define el principal negocio; pero respecto darse con conocimiento de causa, y tener por esto fuerza de sentencia definitiva, no se puede revocar.

7. La sentencia judicial debe ser conforme al libelo ó demanda en tres puntos, que son, *cosa, causa y accion*. Debe ser tambien arreglada á derecho y buenas costumbres, sobre hechos claros y plenamente probados, sin exceder de lo pedido; y de lo contrario es nula por derecho, aunque de ella no se apele. Ha

1. Glos. 1. ley *Intra utile*, ff. de minor. Duñ. reg. 52. num. 3. Paz tom. 1. part. 7. cap. unic. num. 82. 2. Marant. part. 6. tit. de sent. diffinit. et interlocut. num. 27.

de recaer sobre cosa cierta, bien que el juez puede remitirse á los autos si en ellos consta; y si es sobre cantidad ilíquida debe mandar que se liquide, aprobando luego la liquidacion con audiencia de las partes antes de ejecutar la sentencia, como sucede en las de condenacion á dar cuentas, restituir herencia, y otras semejantes, y en los juicios universales (1).

8. Si hay condenacion de frutos ó intereses debe tasarlos el juez en la sentencia, y no remitirlo á contadores, porque está prohibido (2); y si fuere condenatoria en parte y en parte absolutoria, debe especificar las razones de esta diferencia (3); bien que hoy regularmente no fundan muchos jueces sus sentencias para evitar siniestras y violentas interpretaciones, y solo se remiten genéricamente á lo resultante de autos, sin mencionar específicamente cosa alguna de ellos (*).

9. Segun la práctica de los juzgados de la Corte, se expresa al principio de la sentencia el nombre del juez, quien la firma juntamente con el escribano; pero al contrario en muchos de fuera no se estila expresar en ella quién la da, y por eso el escribano la lee en su audiencia ante testigos, y pone á su continuacion el pronunciamiento, diciendo en él quien la dió, y en qué dia, y lo firma. El juez, como se acostumbra, entrega la sentencia al escribano; y este la notifica á las partes, asi como por derecho comun y canónico (4) se permite á los obispos y personas ilustres por la prerogativa de su dignidad que la hagan saber por medio de otro. Ademas de dicho requisito debe expresarse en la sentencia si el juez es ordinario ó delegado, y últimamente es necesario que la dé estando sentado *pro tribunali*.

10. Aunque segun se ha dicho, la sentencia debe ser confor-

1. Leyes 1 y 16. tit. 22. Part. 3.

2. Ley 6. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec.

3. Paz tom. 1. part. 1. temp. 11. num. 24.

* El señor Don Carlos III, por su Real cédula de 23 de junio de 1778, que hoy es la ley 8. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec., mandó que para evitar los perjuicios que resultaban con la práctica que observaba la audiencia de Mallorca de motivar sus sentencias, dando lugar á cavilaciones de los litigantes, y consumiendo mucho tiempo en la extension de ellas, cesase dicha práctica en todos los juzgados con inclusion de los privilegiados, ateniéndose á la que observa el Consejo. En otros países se ha mandado lo contrario, creyéndose muy conveniente para cortar los malos efectos del arbitrio judicial, que los jue-

ces precisamente funden sus sentencias con las leyes, de modo que estas sean las premisas, y aquellas la consecuencia. Asi la justicia en estas naciones no queda en presuncion, y las partes tienen la satisfaccion de saber que los jueces son justos; pues que deciden por las leyes, y no por su opinion particular, ó la de otros. Será siempre perjudicial que la autoridad ocupe el lugar de la razon, especialmente en los juicios, donde cada interesado que litiga de buena fe, se esfuerza para demostrar la suya, y si no se le demuestra que no la tiene, callará, pero no quedará satisfecho ni convencido. Febrero adicionado.

4. Cap. ult. de sentent. et de re judic. in 6.

me á la demanda, esto no tiene lugar cuando se da comision para proceder *atendida solamente la verdad del hecho*, en cuyo caso no se anula por dejar de serlo, como cuando se pide una cosa ó se probó otra, porque dicha cláusula es mas amplia, y tiene mas vigor que la de que se proceda *sumaria simplemente y de plano*, se aparta de las reglas prescritas por derecho positivo, y se juzga comisionado al juez para proceder como si fuera la Real Persona, que no está obligada á observar el orden judicial, ni tampoco sujeta á las leyes positivas en lo coactivo (1). Pero si el libelo es inepto, no sirve la sentencia, ni de consiguiente todo lo obrado en el proceso, excepto en las causas sumarias en que no se observa estrictamente el orden y solemnidades judiciales (2).

11. El juez ha de pronunciar su sentencia en el lugar que debe, y sus predecesores acostumbraron, y no fuera de su territorio, á menos que las partes lo consientan; bien que el delegado no siéndolo para todas las causas, el árbitro y el de apelacion, pueden darla en cualquiera parte decente, y lo mismo se observa en aquellas en que se procede de plano, en las de jurisdiccion voluntaria, y en todos los actos que conciernen á los trámites del pleito. No ha de dar la sentencia en el tiempo prohibido de juzgar, ni despues del legal, ni de noche, ni pendiente la dilacion ó término concedido, ni tampoco sin presencia ó citacion de las partes, á menos que proceda de oficio, ó que haya habido vista de autos con su citacion, y para mejor proveer mande practicar alguna cosa. Ademas el juez ha de ser competente, no ha de dudar de su facultad, ni proceder despues de admitida la apelacion, ó de inhibido del conocimiento por el superior, y últimamente no ha de tener impedimento ni prohibicion legal de juzgar. Con respecto á los litigantes deben nombrarse en la sentencia, ya sean hábiles para comparecer en juicio, ó tengan defensor legitimo que por ellos comparezca.

12. La sentencia se ha de escribir antes de publicarse, no ha de ser notoriamente injusta ni falsa la causa en que se funda, ni dada contra otra pasada en autoridad de cosa juzgada, ni incierta, ni en ella se ha de expresar persona cuyas facultades para litigar no consten en el proceso, ni ha de contener error manifiesto, ni otros vicios que la anulen *ipso jure*, ni tampoco le han de faltar los demas requisitos prescritos por derecho para su

1 Cap. *Ad petitionem*, 22 de *accus.*
2 Marant. part. 6. de *sentent. diffinit.*

num. 58 al 69.

validacion. Últimamente ha de contener las palabras *condeno ó absuelvo*, ú otras equivalentes decisivas y no dudosas; y si estuviere ambigua, oscura ó confusa, se puede pedir al juez que la aclare, y hasta que lo haga no corre el término de apelar de ella, siempre que se pida dentro de él la declaracion.

13. Para dar la sentencia deben los jueces inferiores ver y examinar por sí propios los autos, y no por relacion de los escribanos (1), como queda dicho en el párrafo 3 del capítulo 10. Lo mismo deben practicar los alcaldes de Corte, que como jueces ordinarios conocen de lo civil, pues les está prohibido tener relatores pena de cinco mil maravedis y destierro de un año al relator por cada vez que se la hiciere (2); bien que sin embargo de esta prohibicion se acostumbra en los juzgados de la Corte, no solo hacer relacion los escribanos sino pedir las partes se les comunique el apuntamiento ó memorial ajustado con los autos, á fin de ver si está conforme, y no estándolo hacer que se enmiende, adicione, ó coloquen los hechos como deben estar para su mas clara inteligencia, como tambien asistir sus abogados á la vista para informar verbalmente á los jueces del derecho de ellas, é ilustrarlos con las leyes y doctrinas que conduzcan al asunto. Aun algunas veces se les informa por escrito, segun lo permite la ley 1. tit. 14. lib. 11. Nov. Rec., observando en estos papeles ó informaciones en derecho (que no se unen á los autos, ni se comunican á las partes por no ser del proceso) lo que previenen las leyes 9 y 29. tit. 22. lib. 5. 3. tit. 14. lib. 11. Nov. Rec. y las notas 2 y 3 del mismo tit. 14. en caso de imprimirse, como suele hacerse en el Consejo, para que teniéndolo todo presente, no yerren la determinacion, y puedan despachar con mas brevedad los muchos negocios que ocurren; pues de otro modo serian interminables.

14. Para juzgar deben los jueces superiores é inferiores, asi en primera como en segunda y tercera instancia, mirar y atender á la verdad, y no detenerse en las solemnidades y sutilezas prescritas por derecho para el orden de enjuiciar, de suerte que constando justificado el hecho, aunque falten las solemnidades del orden del juicio (con tal que no sean las sustanciales, v. gr. la citacion, prueba &c.), pueden y deben determinar el pleito conforme á la verdad que resulta probada segun el libelo ó accion intentada, y será válida la sentencia; pero si alguna de las partes declara las cosas que son sustanciales en el juicio, pide

1 Ley 3. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec.
T. IV.

2 Ley 10. tit. 14. lib. 5. Nov. Rec.
29

que la otra las guarde ó jure de calumnia, el juez se lo manda dos veces, y no quiere, y sin embargo procede á dar la sentencia; entonces, á mas de ser nula esta, debe pagar el juez las costas (1). Lo mismo procede aunque el actor ponga la demanda por una causa, y pruebe otra diversa, porque esta diversidad no muda la accion (2). Y si el juez por ignorancia ó malicia procede injustamente causando daños á alguno de los litigantes, incurre en las penas que le imponen las leyes 12. tit. 4, 24 y 25. tit. 22. Part. 3. y 4. tit. 15. Part. 7.

15. Dudando justamente el juez inferior de la sentencia que ha de dar por ser iguales las pruebas de las partes, debe aconsejarse de letrados expertos, imparciales y de buena fama, elegidos con aprobacion de ellas; y si no disuelven su duda, pueden remitir la causa al superior, citándolas á este efecto, y no de otra suerte (3); mas no mandarles que comprometan el negocio en sus manos (4). La remision debe ser no de los autos originales (á menos que intervenga precepto superior), sino por compulsa, la cual y los demas gastos que ocurran en este caso deben pagar las partes por mitad (5), al contrario cuando se apela, pues el apelante debe satisfacerlos íntegramente, porque á su instancia se causan; pero despues de remitida la causa no está prohibido á dicho juez inferior sentenciarla por lo que valdrá la sentencia arreglada que dé antes que el superior responda (6).

16. El que pide una cosa por otra puede corregir su error en el mismo juicio, y valdrá la sentencia que se diere (7). Si la que prueba es diversa de la que demandó, debe ser absuelto el reo de la instancia, no de la demanda, y si se da otra sentencia es nula (8); bien que basta que el actor tenga la accion y dominio de la cosa que pide al tiempo de la sentencia, aunque no lo haya tenido al de la demanda; porque convalence el juicio con el derecho superveniente, y recae la sentencia sobre cosa cierta (9); pero no se deben admitir probanzas y defensas incon-

1 Ley 2. tit. 16. lib. 11. Nov. Rec.
 2 Fontan. decis. 154. Valenz. cons. 11. num. 16. Seae. de sent. glos. 14 y 23. Vela diss. 15. num. 86. y diss. 42. num. 66. Parlad. lib. 2. cap. 10. num. 3 y 4.
 3 Ley 11. tit. 22. Part. 3. y cap. Intimasti. de appell.
 4 Ley 17. tit. 1. lib. 5. Nov. Rec.
 5 Greg. Lop. en la ley 2. tit. 21. Part. 3. glos. 4. Bobad. lib. 3. Polit. cap. 8. num. 255.
 6 Ley 1. §. Quasitum, ff. de appell.

Greg. Lop. en la 11. tit. 22. Part. 3. glos. 6.
 7 §. Si quis aliud pro alio. Instit. de action. Salg. de retent. part. 2. cap. 8. num. 11. Vela dissert. 33. num. 71.
 8 Gutierr. Pract. quast. 101. Greg. Lop. en la ley 9. tit. 22. Part. 3. glos. 4. Salg. Labyr. part. 3. cap. 1. num. 30.
 9 Crespi observ. 32. Salg. en el lugar citado, y part. 1. de retent. cap. 2. num. 79. Olea de cess. jur. tit. 6. glos. 9. num. 28.

ducentes á la accion propuesta (1). No debiendo ser condenado el reo, no solo ha de ser absuelto de la instancia del juicio, sino de la demanda y entrega de la cosa que en ella se le pide; lo cual se entiende, ya pruebe ó no el actor, por lo que este no puede volver á suscitarla, si no se le reserva para ello su derecho (2), porque obsta la excepcion de cosa juzgada.

17. Todo litigante temerario, ó que no tiene causa justa para litigar, debe ser condenado en las costas que causó á su contrario, pidiéndolas este; y se entiende no tenerla cuando la demanda es inepta, ó el actor no la probó ni el reo sus excepciones, ó puso alguna maliciosamente, ó fue contumaz, ó por otras causas semejantes; bien que si justifica su intencion con dos testigos á lo menos, aunque estos seau luego tachados, no debe pagarlas (3).

18. Tampoco debe pagarlas cuando tuvo justa causa para litigar, aunque el reo sea condenado ó absuelto en lo principal; ni cuando al principio del pleito hizo el juramento de calumnia, porque con él se excluye la presuncion de haber litigado maliciosamente; á menos que resulte lo contrario del proceso, pues en este caso se desvanece la presuncion de buena fe que el juramento induce á su favor, por lo que se le ha de condenar y apremiar á su solucion tasándolas el juez (4).

19. Pero si el litigante temerario es pobre, no debe prendérsele ni tomársele sus vestidos, ni ser compelido á dar fiador por el importe de las costas ni por el de los derechos que en defenderse devengue, ni pagarse estos de las limosnas que se hacen á los presos (5); siendo suficiente que la haga constar por informacion, aunque sea hecha en otra parte, presentando un testigo habil y fidedigno en la audiencia ó juzgado en que el pleito se sigue, que deponga de su pobreza, con tal que le reciba el escribano de la causa (6). Llámase pobre el que aunque tenga lo indispensable para vivir, no tiene para litigar; y para que se le declare por tal, basta que haga informacion concluyente de su pobreza ante cualquier juez, y practique despues lo que queda explicado, sin ser rigorosamente necesario que la dé ante el de

1 Ley Qui habebat, ff. de institutor. action. Salg. part. 3. Labyr. cap. 1. num. 30.
 2 Leyes 24 y 43. tit. 2. y ley 4. tit. 14. Part. 3. Bobad. lib. 5. Polit. cap. 3. num. 132 y sig. Cur. Filip. part. 1. §. 18. num. 8.
 3 Leyes 39. tit. 2. y 8. tit. 22. Part. 3.

Greg. Lop. en ambas, glos. 3. Valenz. cons. 50. Fontan. dec. 95. Gutierr. lib. 1. Pract. quest. 134.
 4 Ley 8. tit. 22. Part. 3. et ibi glos. 2. y 3. y ley 1. tit. 19. lib. 11. Nov. Rec.
 5 Leyes 20. y 23. tit. 38. lib. 12. Nov. Rec.
 6 Ley 7. tit. 19. lib. 5. Nov. Rec.

la causa; pero hasta que esté declarado no se le debe tener por pobre, en cuya atención ha de pagar los derechos de la información y los demás que ocurran; y si ganare en juicio, deberá satisfacer de las cantidades que perciba los legítimos, como si se le hubiera mandado defender sin derechos hasta entonces, porque ya tiene con que pagar.

20. Si el juez no hace condenación de costas habiéndose pedido, y el vencido apeló, no es necesario que apele el vencedor de semejante omisión, porque en segunda instancia puede conseguir que se le condene en ellas adhiriéndose á la apelación, para cuya adhesión no hay término señalado; y si el vencido no apeló, puede también el vencedor apelar en derecho de dicha omisión, ó de aquello á que el juez no definió. Lo propio debe practicar por las que se le deben por derecho de acción, v. gr. por contrato, de lo cual trata el señor Covarrubias (1).

21. Como piden muchas veces los litigantes que el juez reponga ó revoque y reforme por contrario imperio, ó como mas haya lugar, sus autos y sentencias; debe saberse que siendo estas *mere interlocutorias*, puede y debe hacerlo con causa justa, cuando quisiere antes de la sentencia definitiva sobre lo principal; pero siendo definitivas ó de las que tienen fuerza de tales, no solo no puede reformarlas ni revocarlas una vez publicadas y notificadas á las partes, sino que tampoco las puede mudar, corregir ni adicionar en cosa alguna. Lo mismo debe entenderse con las interlocutorias que se pronuncian juntamente con las definitivas, por haber espirado sus facultades, y acabándose en aquel juicio su oficio; pero sí puede declararlas, á instancia de alguno de los litigantes, en lo que esten oscuras (2), cuya declaración se debe pedir antes que espire el término de apelar, y se introduzca la apelación, para que desde que se haga saber la declaración, empiece á correr este, y así se practica. Es de advertir que el juez puede ir á defender su sentencia al tribunal superior, con tal que no lleve salario por ello (3).

22. Si en la sentencia definitiva no hizo el juez mención de los frutos y rentas de la cosa litigiosa, sino solo de esta; ó no condenó en las costas (debiendo hacerlo) á la parte vencida; ó juzgó sobre estas cosas mas ó menos de lo que por derecho debia, puede enmendar y enderezar su sentencia dentro del día de su pronunciamiento, y no despues (4). Lo mismo puede prac-

1 Covarr. *Pract.* cap. 27, y especialmente en el num. 5.

2 Leyes 3 y 4. tit. 22. Part. 3.

3 Ley 17. tit. 22. lib. 5. Nov. Rec.

4 Ley 3. tit. 22. Part. 3. verb. *Pero si el juzgador.*

ticar cuando condenó en multa ó pena pecuniaria á alguno que es pobre, pues la ley le concede facultad de moderarla ó de quitársela por piedad, si quisiere, especialmente si está aplicada al fisco (1).

23. La sentencia definitiva se debe intimar ó notificar á ambas partes, aunque una sola venza, y si litigan por procuradores, á estos entregándoseles copia de ella y de otra cualquiera providencia, si la piden, para que la consulten con sus abogados, vean si les es ó no gravosa, y han de apelar ó no de ella, pues á este efecto se les notifica; y sin embargo de que los procuradores respondan que se haga saber á sus partes en persona (como muchas veces lo practican para diferir y ocasionar gastos á las contrarias), no debe el escribano admitirles esta respuesta, porque por la contestación y uso de su poder se constituyen dueños de la instancia; y por lo mismo hasta que la sentencia se declare por pasada en autoridad de cosa juzgada, y llegue el caso de su ejecución, se han de entender con ellos todas las diligencias que ocurran, á menos que conste en autos la revocación del poder, pues entonces se han de practicar con la parte, para evitar nulidad por la falta de facultades. Sin embargo la ejecución de la sentencia se ha de entender con las mismas partes en persona, porque de estas y no del procurador ó apoderado depende su cumplimiento, como obligadas á él.

24. Notificada la sentencia definitiva ó interlocutoria á las partes ó á sus procuradores ó apoderados, si la vencida no apela dentro del término legal, puede ocurrir la vencedora al mismo juez, acusando la rebeldía á la otra, expresando ser pasado el de la ley, y pretendiendo declare la sentencia por pasada en autoridad de cosa juzgada, y la lleve á pura y debida ejecución; á cuya pretension debe proveer este auto: *Por acusada la rebeldía; autos, citadas las partes.* Si dentro de tres dias siguientes al de la última citación no manifiesta despacho del superior, ha de deferir á la declaración en la primera audiencia, condenando á los litigantes á que cumplan con el tenor de la sentencia, pues por la ley ya está pasada en cosa juzgada; bien que algunos jueces llaman los autos solamente, y á la siguiente audiencia hacen la declaración, porque pasado el término de la ley ya está ejecutoriada, y así, ni tiene para que citar á las partes, ni oír las sino sobre su ejecución, ni debe hacerla, porque se aca-

1 Ley 4. tit. 22. Part. 3.

bó su oficio en aquella instancia, y esto es lo mas arreglado. Este auto se debe hacer saber tambien á los procuradores para que les conste que no tienen recurso, por ser visto haber consentido la sentencia; y si entonces responden que se entienda con sus poderdantes, se les debe admitir la respuesta, pues cesaron sus facultades por haberse concluido la instancia, en cuya atencion se ha de notificar á las partes la sentencia y el auto de declaracion para que la observen y cumplan.

25. Para que el escribano sepa lo que es sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada y sus efectos, debo advertirle que se llama *cosa juzgada* aquella sobre la que recayó absolucion ó condenacion, y fue proferida en contradictorio juicio oidas las partes plenamente, mas no adquirió el vigor y autoridad de tal; pero *pasar una sentencia en autoridad de cosa juzgada* se entiende cuando recibió irrevocablemente dicho vigor por haberse consentido expresamente, ó no haberse apelado de ella, en cuyo caso es visto haberse consentido, ó si se apeló, se apartó despues el apelante de la apelacion interpuesta, ó se declaró esta por desierta, de suerte que se estima por verdadera y justa la sentencia (1) (*). Esta es entonces de tanta fuerza, que aquel contra quien se dió, sus herederos legitimos, el juez que la pronunció y sus sucesores deben observarla, aun cuando contenga error de cálculo, si provino de los litigantes y no del juez; ó el agraviado, si no apeló de ella, halle despues nuevos instrumentos, y tales que si el juez los hubiere tenido presentes hubiera determinado lo contrario (2), por lo que quien la obtuvo y su

1 Ley 19. tit. 22. Part. 3.

* Segun se explica aqui el autor, parece que no hay otros medios de pasar la sentencia en autoridad de cosa juzgada, sino por no haber apelado de ella las partes, ó no haber seguido la apelacion en los tiempos debidos; siendo así que nuestras leyes declaran por pasadas en autoridad de cosa juzgada muchas sentencias absolutamente, y sin relacion alguna al consentimiento ó desistimiento de los litigantes. Por ejemplo: tres sentencias conformes acaban enteramente el pleito, se ejecutan, y no reciben apelacion. En los pleitos concernientes á las rentas y propios de las ciudades, si fueren dadas por cualesquiera jueces, dos sentencias conformes, no se puede apelar de ellas, y por consiguiente producen los efectos de cosa juzgada. En las causas que van por apelacion al Con-

sejo, audiencias ó chancillerías, aunque se confirme la sentencia del juez inferior de primera instancia, por la de vista, tiene lugar la súplica; y la sentencia dada en revisa, aunque sea revocatoria de las anteriores, causa ejecutoria, sin embargo de ser una sola sentencia. Los pleitos de tenencia y posesion se acaban con sola una sentencia, y no se admite súplica ni otro recurso, sin embargo de ser por lo general de grande entidad. Otros ejemplos pudieran citarse, pero bastan para prueba los indicados. El que desee mayor ilustracion sobre este punto puede consultar las Instit. príct. del señor Conde de la Cañada, part. 2. cap. 4.

Acerca de la ejecucion de las sentencias, véase el mismo autor en la obra y lugar citado cap. 11 y siguientes.

2 Ley 19. tit. 22. Part. 3.

sucesor tienen de término veinte años para pedir la cosa litigiosa (1), porque la accion personal, y la ejecutoria dada sobre la misma, prescriben en dicho tiempo (2).

26. Sin embargo, como toda regla general padece sus excepciones hay casos en que la sentencia declarada en cosa juzgada se puede rescindir y revocar porque no adquirió el vigor y fuerza de tal. El primero es cuando el que fue condenado en ella halló posteriormente nuevos instrumentos, pues aunque sea mayor de veinticinco años puede pretender se rescinda por via de restitution que le compete por la cláusula general: *si pareciere haber alguna causa justa*; y debe deferirse á ello por la ignorancia y legitimo impedimento que tuvo para no haberlos producido (3) (*). El segundo es cuando se pronunció la sentencia en virtud del juramento supletorio de su contrario, y luego por los instrumentos que halló acredita que este se perjuró, y justifica su intencion (4). El tercero es cuando se dió en causa matrimonial declarando no haber matrimonio, ó que fue ilícito, si hubo error en la declaracion ó el juez no fue el legitimo diocesano que debió conocer de ella (5). El cuarto es cuando fue dada por pruebas falsas de testigos ó instrumentos, y no se alegó ni conoció de su falsedad, en cuyo caso el agraviado ha de pedir al mismo juez por via de restitution que rescinda su sentencia citando á la parte contraria, lo que debe hacerse si prueba la falsedad, para lo cual le concede la ley veinte años y no mas (6). El quinto es cuando la causa porque se pronunció se convierte en no causa, como si alguno es condenado á la satisfaccion del valor de la cosa que le prestaron y perdió, y luego la halla su dueño, en cuyo caso este debe volver el precio que recibió al comodatario, quien si no lo satisfizo no está obligado á su entrega (7). El sexto es cuando la sentencia es venal, por haber sido sobornado el juez con dádivas ó promesas. Si el juez con conocimiento da una sentencia injusta por odio ó amor á uno de los litigantes, perderá su oficio, quedará infamado para siempre y satisfará al agraviado aquello en que se le condenó,

1 Greg. Lop. en dicha ley 19.

2 Ley 63 de Toro.

3 Greg. Lop. Ley 19. tit. 22. Part. 3. glos. 9.

La ley 19 citada dice lo contrario, segun se ha expresado en el párrafo anterior, exceptuando solamente el caso de que el juicio fuese dado contra el Rey ó contra sus personeros, ó en pleitos que perteneciesen á la su Cámara ó á su señoría;

y el que se menciona despues en este párrafo tocante al juramento supletorio. Febrero reformado.

4 Leyes 15. tit. 11, y 13 y 19. tit. 22. Part. 3.

5 Ley 19. tit. 22. Part. 3. cap. 10. y cap. 11. de *sententia et re judicat.*

6 Leyes 15. tit. 11, 116. tit. 18, 13 y 19. tit. 22. y * y 2. tit. 26. Part. 3.

7 Ley 19. cit.

juntamente con todos los perjuicios y gastos que jurare haber recibido y hecho por razon de la sentencia; mas si fue injusta por necesidad ó ignorancia del juez, solamente debe satisfacer al perjudicado todo el daño que se le siguió de ella (1). El séptimo es tocante á las causas benéficas, pues solo respecto de las partes pasa en cosa juzgada, no en perjuicio del superior (2). El octavo es cuando se dió contra el Rey ó su procurador, y este ú otro cometió dolo para ello, pues en cualquier tiempo se puede pedir la revocacion (3). El nono caso es cuando la sentencia es tal, que de su tenor ó por vista ocular ó evidencia del hecho aparece su injusticia (4); y por último, todas las sentencias nulas de que se trata en el capítulo siguiente se pueden rescindir y revocar dentro de treinta años segun el derecho de las Partidas,

1 Leyes 13 y 14. al fin. tit. 22. Part. 3.
2 Cap. 18. *de re judicat.* glos. et Abb.
in cap. 1. *de concess. prebend.* cap. 32. *de election.* y cap. 31. *de rescript.*

3 Dicha ley 19. tit. 22. Part. 3.
4 Cap. 9. *de sententia et re judicat.*
Innocen. in cap. 18. del mismo tit.

CAPITULO DECIMOSEXTO.

De la nulidad de las sentencias, y término en que se debe pedir.

- §. 1. Medios que tiene la parte que se sintiere agraviada de la sentencia, para reparar los perjuicios que el juez le hubiere irrogado con ella.
2. Toda sentencia tiene á su favor la presuncion de haberse pronunciado segun la forma prescrita por derecho.
3. ¿Que se entiende por nulidad de una sentencia?
4. Diferencia entre sentencia nula é injusta.
- 5 hasta el 9. De las sentencias que tienen el vicio de nulidad.
10. La nulidad notoria puede intentarse como perpetua en cualquier tiempo; pero las demas nulidades deben pedirse dentro de los sesenta dias siguientes al de la notoriedad de ella.
11. Diferentes modos con que puede intentarse la nulidad de la sentencia.
- 12, 13 y 14. Ventajas de proponer y seguir el juicio de nulidad en el tribunal superior.
- 15 hasta el 23. Ventajas que resultan de proponer la nulidad al mismo tiempo que la apelacion.
24. Mientras se ventila el juicio de nulidad, no corre el término de apelar si se intentó antes que este espirase.
25. No puede intentarse nulidad de ciertas sentencias.
26. Tampoco tiene lugar la restitucion en los casos referidos en el párrafo anterior, respecto de los menores y demas privilegiados.
27. ¿En que términos deberá pedir el menor la restitucion de la sentencia cuando el derecho se la concede?
28. ¿En que casos podrán decir de nulidad de la sentencia la iglesia y el concejo?
29. Término en que deberán pedir la restitucion la iglesia, comunidad ó concejo, si fueren perjudicados en la sentencia.
30. ¿Que deberán hacer las corporaciones indicadas para que no haya lugar á la prescripcion en aquellas cosas suyas que se pueden perder por el tiempo de cuarenta años?
31. Regularmente hablando no perjudica á los que no fueron citados la sentencia dada contra otros.
32. Excepciones de la regla anterior.

1. La parte que se sintiere agraviada de la sentencia, puede reparar los perjuicios que el juez le hubiere irrogado con ella,
T. IV. 30

juntamente con todos los perjuicios y gastos que jurare haber recibido y hecho por razon de la sentencia; mas si fue injusta por necesidad ó ignorancia del juez, solamente debe satisfacer al perjudicado todo el daño que se le siguió de ella (1). El séptimo es tocante á las causas benéficas, pues solo respecto de las partes pasa en cosa juzgada, no en perjuicio del superior (2). El octavo es cuando se dió contra el Rey ó su procurador, y este ú otro cometió dolo para ello, pues en cualquier tiempo se puede pedir la revocacion (3). El nono caso es cuando la sentencia es tal, que de su tenor ó por vista ocular ó evidencia del hecho aparece su injusticia (4); y por último, todas las sentencias nulas de que se trata en el capítulo siguiente se pueden rescindir y revocar dentro de treinta años segun el derecho de las Partidas,

1 Leyes 13 y 14. al fin. tit. 22. Part. 3.
2 Cap. 18. *de re judicat.* glos. et Abb.
in cap. 1. *de concess. prebend.* cap. 32. *de election.* y cap. 31. *de rescript.*

3 Dicha ley 19. tit. 22. Part. 3.
4 Cap. 9. *de sententia et re judicat.*
Innocen. in cap. 18. del mismo tit.

CAPITULO DECIMOSEXTO.

De la nulidad de las sentencias, y término en que se debe pedir.

- §. 1. Medios que tiene la parte que se sintiere agraviada de la sentencia, para reparar los perjuicios que el juez le hubiere irrogado con ella.
2. Toda sentencia tiene á su favor la presuncion de haberse pronunciado segun la forma prescrita por derecho.
3. ¿Que se entiende por nulidad de una sentencia?
4. Diferencia entre sentencia nula é injusta.
- 5 hasta el 9. De las sentencias que tienen el vicio de nulidad.
10. La nulidad notoria puede intentarse como perpetua en cualquier tiempo; pero las demas nulidades deben pedirse dentro de los sesenta dias siguientes al de la notoriedad de ella.
11. Diferentes modos con que puede intentarse la nulidad de la sentencia.
- 12, 13 y 14. Ventajas de proponer y seguir el juicio de nulidad en el tribunal superior.
- 15 hasta el 23. Ventajas que resultan de proponer la nulidad al mismo tiempo que la apelacion.
24. Mientras se ventila el juicio de nulidad, no corre el término de apelar si se intentó antes que este espirase.
25. No puede intentarse nulidad de ciertas sentencias.
26. Tampoco tiene lugar la restitucion en los casos referidos en el párrafo anterior, respecto de los menores y demas privilegiados.
27. ¿En que términos deberá pedir el menor la restitucion de la sentencia cuando el derecho se la concede?
28. ¿En que casos podrán decir de nulidad de la sentencia la iglesia y el concejo?
29. Término en que deberán pedir la restitucion la iglesia, comunidad ó concejo, si fueren perjudicados en la sentencia.
30. ¿Que deberán hacer las corporaciones indicadas para que no haya lugar á la prescripcion en aquellas cosas suyas que se pueden perder por el tiempo de cuarenta años?
31. Regularmente hablando no perjudica á los que no fueron citados la sentencia dada contra otros.
32. Excepciones de la regla anterior.

1. La parte que se sintiere agraviada de la sentencia, puede reparar los perjuicios que el juez le hubiere irrogado con ella,
T. IV. 30

ya proponiendo y formalizando la accion de nulidad, cuando contiene alguno de los vicios que la hacen nula, como se dirá en este capitulo; ya usando del medio de la apelacion, para que el juez superior enmiende ó repare el daño que le hizo el inferior por ignorancia ó malicia, de lo cual se tratará en el capitulo siguiente.

2. Toda sentencia tiene á su favor la presuncion de haberse pronunciado segun la forma prescrita por derecho (1), con conocimiento de causa, y por juez legitimo con jurisdiccion para dárla, mayormente siendo superior (2); y si es antigua se amplia la presuncion á que precedieron para ello todos los requisitos y solemnidades sustanciales (3). Pero no obstante, como sucede muchas veces que algunas contienen el vicio de nulidad por varios motivos que voy á exponer, pueden impugnarse y rescindirse por esta causa; aunque si las partes consienten la sentencia nula, se confirma esta, porque el acto nulo convalce por convenio y conformidad, como se dice en el derecho (4).

3. La nulidad considerada en abstracto ó genéricamente, no es otra cosa sino un derecho que compete á los litigantes ó á cualquiera otra persona para invalidar la sentencia, el acto, testamento ó contrato de que se trata. Contraida á la sentencia misma, es el vicio ó defecto que contiene, y procede de la trasgresion de la ley. Asi cuando la nulidad es clara, se llama favorable, y el juez está obligado á declararla abiertamente, pues no hay mayor injusticia que la nulidad; pero cuando es oscura se llama odiosa, y en caso de duda está la presuncion por la validacion del acto ó sentencia (5).

4. Puede ser nula ó injusta la sentencia: se llama *nula* cuando es dada contra la forma y solemnidad que prescriben las leyes; é *injusta* cuando se profiere contra el derecho del litigante (6), por cuya causa los letrados piden al superior en las apelaciones que interponen, la declare nula ó la revoque como injusta. Los autores lo distinguen con los adverbios *ritè* y *rectè*, de los cuales el primero recae sobre la nulidad, y el segundo sobre la injusticia. Estas pueden provenir de diez causas, á que

1 Cap. 16. de sent. et re judicat.

2 Vela diss. 48. num. 5. Gutierr. lib. 1. Pract. quest. 35. Covarrub. de matrim. cap. 8. §. 1. num. 7.

3 Salg. de reg. prot. cap. 1. num. 49. Parej. de edit. tit. 2. resolut. 5. num. 83.

4 Leyes 2. Cod. Communia utriusque

judicii, y 3. Cod. Quomodo et quando judex. Parla. lib. 2. cap. ult. part. 1. §. 2. num. 7.

5 Vanc. de nullitat. tit. 1. per tot. Sca. cia de appellat. quest. 19.

6 Cap. 1. de re judic. ley Prolatis, ff. eod. tit. Parlad. differ. 70. num. 1.

se reducen los treinta modos, por los que expresa Marant. part. 4. dist. 16, se pueden decir nulos el juicio y sentencia, y son: por falta de jurisdiccion del juez; legitimacion ó citacion de parte; por razon del lugar en que se pronuncia la sentencia, y solemnidades observadas en el juicio; error en la cantidad ó en otra cosa; tiempo, proceso, modo, injusticia manifiesta, ó por la de la condicion de las personas (1), las cuales paso á explicar.

5. Es nula la sentencia pronunciada por el juez que tiene prohibicion legal de serlo, ó carece de potestad de juzgar, ó si la tuvo espiró, ó le fue revocada por ley ó por el delegante, aunque ignore la revocacion; ó la dada contra naturaleza, derecho y buenas costumbres, ó contra el que no fue emplazado, excepto en los casos explicados en el párrafo 17, capitulo 6, en los cuales no es necesario el emplazamiento; ó en tiempo en que está prohibido juzgar, ó fuera del prefinido para ello, ó en un lugar indecente, v. gr. la taberna, ó fuera de su territorio, ó no estando sentado *pro tribunali*; ó por yerro de parte del juez en la cantidad en que consista aquel y no mas, ó contra menor de veinticinco años, loco, fatuo ó mudo, y sordo por naturaleza ó enfermedad sin audiencia de su curador, ó contra esclavo sin la de su señor, excepto en los casos en que por sí solo puede comparecer en juicio; ó por juez lego sobre cosa espiritual (2).

6. Tambien es nula la que se da bajo de condicion, ó á ejemplo de otra, á menos que sea al de la proferida por el Rey, como legislador en caso semejante (3); ó contra el que no es súbdito del juez, excepto en los casos en que, aunque no lo sea, se hace por las razones expuestas en los párrafos 5 y siguientes del capitulo 3, titulo 1 de este libro, ó contra hombre muerto si no se cita á sus herederos, aunque hay crímenes, como lo es la traicion, en que sin este requisito se puede proceder despues de su muerte contra su fama ó bienes; ó antes de la contestacion; ó no estando presentes los litigantes, ó al menos no siendo citados, pues basta que se les cite, aunque luego huyan ó no concurran; ó sin pleno conocimiento de causa, porque en el juez no reside autoridad para mudar la forma del juicio; ó si no contiene las palabras: *condeno*, *absuelvo*, ú otras equivalentes, como se

1 Peregrin. in Prax. vicarior. Bayo Prax. ecclesiast. part. 3. lib. 1. cap. 21.

2 Ley 12. tit. 22. Part. 3. Greg. Lop. en ella, glos. 3, 6 y 11. Salg. de reg. part.

3 Leyes 14. tit. 22. y 3 y 4. tit. 26. Part. 3.

2. cap. 13. num. 38. y part. 3. Labyr. cap. 1. num. 100.

3 Leyes 14. tit. 22. y 3 y 4. tit. 26. Part. 3.

dijo en el capítulo anterior, párrafo 6 (1); ó si no se expresa la cosa ó cantidad cierta, á menos que se remita á los autos, y en ellos conste; ó si la causa ó fundamento que en ella menciona es falso; bien que para que por esta razon no se alegue nulidad, es buena cautela añadir, y por lo demas que de autos resulta; ó si en estos falta el poder ó legitimacion de persona; ó cuando excede de lo pedido, ó no es sobre ello, ó lo que se pide es genérico, y la sentencia se da sobre cosa específica, ó es diversa en sí ó en la accion (2).

7. Asimismo es nula la sentencia de los jueces (ya sean ordinarios, delegados ó árbitros) dada sin concurrencia de todos los comisionados para pronunciarla, aunque los ausentes envíen á decir por escrito á los otros que la den, excepto que para ello tengan poder especial del que les confirió la comision; pero si concurren todos y discordan, se ha de estar á la pluralidad de votos. Si la discordia es igual en número, no sirve la sentencia; y si unos condenan al reo en mayor suma que los otros, debe prevalecer el voto de estos, como mas piadoso, por la condenacion menor (3).

8. Igualmente es nula la que el juez lego profiere en pleito intrincado y de gravedad, sin consulta de asesor letrado; mas no si consiste en penas de ordenanza y denunciaciones; pues para darla sobre esto no necesita asesorarse (4); la que se da por testigos, instrumentos ú otras pruebas falsas, ó por haber corrompido al juez con dádivas, si se justifica que por el soborno juzgó injustamente, y no de otra suerte; en cuyo caso puede rescindirse dentro de veinte años, y no despues, y el juez incurre en la pena del triplo; y la que pronunció en virtud del juramento supletorio de una de las partes, siempre que la otra acredite con documentos legítimos que aquella se perjuró, y muestre certidumbre de su pretension (5).

9. Es nula finalmente la sentencia definitiva dada en una instancia, ó en otra diversa, contra otra definitiva de que no se apeló, la cual no puede revocarse ni rescindirse, sin embargo de que lo consentan las partes, á menos que conste de su injusti-

1. Ley 32. tit. 2. y leyes 9, 10, 15 y 22. Part. 3. Salg. de reg. part. 3. cap. 9. num. 20.

2. Ley 16. tit. 22. Part. 3. Salg. de reg. part. 3. cap. 7. num. 215, cap. 8. num. 27. y cap. 9. num. 212. Parej. de edicion. tit. 5. resolut. 10. num. 50. Parlad. differ. 70. num. 10 al 12.

3. Ley 17. tit. 22. Part. 3.

4. Acev. en la ley 7. tit. 28. lib. 4. Rec. num. 105. Budad. lib. 3. Polit. cap. 8. num. 255. Sese. de sent. cap. 1. glos. 3. quest. 2. y glos. 13.

5. Leyes 13 y 24. tit. 22. y leyes 1 y 2. tit. 26. Part. 3.

cia, y sobre esta se admita prueba. Lo mismo procede aunque se haya apelado, si la apelacion se declaró por desierta. Pero si se disputase sobre si hubo ó no sentencia, el juez declarare que no, y no apelare ninguna de las partes, ó si apela se confirmare la segunda, quedará inválida é ineficaz la primera (1).

10. La nulidad notoria que consta evidentemente de los autos, v. gr. cuando la sentencia es contra ley ó fuero, naturaleza ó buenas costumbres, ó falta alguno de los jueces nombrados para darla, ó espiró el tiempo prefinido para ello, ó la condenacion excede de la pena de la ley, ó contiene error de parte del juez, ó falta la contestacion de la demanda, ó las partes no son citadas para darla, ó fue venal, que es cuando se corrompe al juez con dádivas; ó cuando se profirió contra muerto, excepto en causa de traicion, ó la nulidad proviene de defecto de jurisdiccion; puede intentarse como perpetua en cualquier tiempo, segun las leyes de Partida (2), aunque no se haya apelado de la sentencia, y se intente contra tres conformes (3). Las demas nulidades deben pedirse dentro de los sesenta dias siguientes al de la notoriedad de aquella; y no despues, ya se proceda por via de accion ó de excepcion (4). Pero conforme al dictamen del señor Covarrubias (5), todas se deben intentar dentro de ellos, porque la ley recopilada citada, que es posterior á las de Partida, habla indistinta y absolutamente, manda que despues de pasados no sea oido mas el litigante; que si en ellos dijere que es nula, y se diere sentencia sobre esto, ninguna de las partes puede alegar nulidad de esta sentencia, sino apelar ó suplicar de ella, segun sea el juez; y que de lo que se determine en estos grados ó instancias, tampoco haya ni se permita recurso de nulidad (6).

11. La nulidad de la sentencia puede intentarse de varios modos: 1.º como accion directa sola, ya ante el mismo juez de la causa, ya recurriendo al tribunal superior por via de queja, sin preceder gestion alguna ante el inferior que dió la sentencia. 2.º Puede intentarse tambien como accion principal acompañada de la apelacion, indicando ante el juez inferior la nulidad que contiene la sentencia, y pidiendo el testimonio correspondiente para proponer y mejorar mas en forma el competente re-

1. Dicha ley 13. tit. 22. et ibi glos. 2. ley 1. Cod. Quando provocare non est neesse Cap. Inter ceteras, de re judic.

2. Leyes 3, 4 y 5 tit. 26. Part. 3.

3. Acev. en la ley 2. tit. 17. lib. 4. Rec. (6) 1. tit. 18. lib. 11. Nov. Rec.) num. 25

al 40. Gutierr. lib. 1. Pract. quest. 96.

4. Ley 1. tit. 18. lib. 11. Nov. Rec.

5. Covarr. Pract. cap. 25. num. 5. vers. Ego contrariam sententiam.

6. Ley 1. tit. 18. lib. 11. Nov. Rec.

curso de nulidad en el tribunal superior. La diferencia entre este recurso y el primero consiste únicamente en que para salir acompañado de la apelacion, y correr mejor suerte en su progreso, necesita anticipar y atemperar su uso al término de la apelacion. 3.º Ultimamente se puede hacer uso de la nulidad que contenga la sentencia por incidencia de la apelacion; y esto tiene lugar cuando solo se habla de su injusticia ante el juez que la dió, y se apela de ella para el tribunal superior, en donde podrá motivarse la nulidad al mismo tiempo que se expongan las causas y fundamentos de la injusticia (1).

12. Si para tratar de la nulidad principalmente, puede tomar el actor á su arbitrio los dos caminos señalados, haciéndolo ante el juez inferior, ó en el tribunal del superior, conviene mucho reflexionar cuál de estos dos medios sea mas ventajoso y seguro á la misma parte interesada y á la causa pública.

13. Si propone la nulidad ante el juez inferior, tocará al primer aspecto el descubrimiento que regularmente causa á los hombres el que les impugnen sus determinaciones, y mucho mas haciéndolo por causas que descubren su ignorancia, culpa ó iniquidad; pues hay muy pocos que quieran confesar sus yerros, y mucho menos su malicia; porque si la nulidad se funda en que el poder no fue suficiente, en que no se hizo publicacion de probanzas, habiéndola pedido la parte, ó en que no se concluyó ni citó para sentencia, ó en cualquiera otro defecto sustancial que resulte de los mismos, arguye ignorancia ó culpa en el juez, por no haberse instruido bien de los hechos del proceso, como disponen las leyes, ó no haber conocido los defectos legales que aquellos contenian; y si la nulidad se funda en colusion del juez, soborno ú otra causa que irroque nota, será mas duro que la confiese y manifieste en su sentencia, declarando ser nula por esta razon la que habia dado en la causa principal; y no es justo ni conveniente ponerle en el estrecho de que falté nuevamente á la justicia, desestimando la nulidad propuesta.

14. Si al contrario, desde sus principios, omitiendo el juicio de nulidad ante el inferior, se propusiese ante el superior, se lograrán conocidas ventajas en todo; porque aquellos jueces no estan ligados con las notas que padece el inferior que dió la sentencia de cuya nulidad se trata, y con las dos sentencias en que la declaren se causa ejecutoria, como se dispone en la ley 3. tit. 17. lib. 11. Nov. Rec. Por estas consideraciones y otras

1 *Instit. pract.* del señor Conde de la Cañada, part. 2. cap. 1. num. 2, 5 y 7.

que se omiten por no ser necesarias, se convence la utilidad y seguridad de proponer y seguir la nulidad, como accion principal, ante el juez superior del que dió la sentencia (1).

15. Habiendo hecho ver las ventajas que resultan de acudir desde luego al tribunal superior, se demostrará ahora la utilidad de proponer la nulidad al mismo tiempo que la apelacion, para que corran juntos estos dos recursos, y se evite de este modo que haya dos nuevas instancias, con grande aumento de gastos y dispendio de tiempo.

16. Proponiendo la nulidad al mismo tiempo que la apelacion, para que una y otra guarden el concepto de principales, independientes y separadas en su ingreso, en su continuacion y en sus respectivos fines, se devuelve desde luego toda la causa principal al juez superior en fuerza de la apelacion, llevando tras si el conocimiento de la nulidad al mismo tribunal superior; y este es el primer efecto favorable que produce la union de estos dos recursos.

17. El segundo efecto mas ventajoso, que resulta de la union de estos dos remedios consiste en que los procedimientos que hiciere el juez despues de haberse introducido, aun sin esperar la inhibicion, se gradúan de atentados, y se reponen inmediatamente como nulos; y esto no se lograria por el primer medio de usar de la nulidad separadamente, como lo exponen los mismos autores citados.

18. El tercer efecto favorable se funda en que la apelacion, en el caso de no deferir á ella el juez, y proceder sin embargo *ad ulteriora*, prepara la fuerza del juez eclesiástico, y á esto no alcanza la nulidad por si sola.

19. El cuarto y mas principal favor de la union de estos dos recursos estriba en que conociéndose en el mismo tribunal superior juntamente, y por los propios trámites del mérito y justificacion de uno y otro, y comprendiéndose su decision en una misma sentencia, se logra que con las dos de vista y revista se acabe el pleito en todo, y se excusan seis instancias mas: las tres sobre la nulidad sola, cuando se ha empezado ante el juez ordinario que dió la sentencia; y las tres restantes sobre si há lugar á la apelacion, por haberse introducido el recurso de nulidad con causa y razon probable, ó por temeridad y malicia; y presentándose las ventajas que tuvieron las leyes en tan alta consideracion para buscar medios de evitar pleitos, y reducir-

1 *Instit. pract.* cap. cit. num. 33, 34, 38 y 39.

los al menor número posible, queda demostrado cuanto interesa la causa pública en que se use de la apelacion al mismo tiempo que de la nulidad.

20. Podrá decirse en oposición de lo referido, que usando al mismo tiempo de la nulidad y de la apelacion ante el juez superior del que dió la sentencia, pierde la parte el arbitrio y eleccion que le concede la ley 2. tit. 26. Part. 3, de proponer la nulidad ante aquel mismo juzgador que dió su juicio, y que en esta parte se hace ilusoria la disposicion de la misma ley.

21. Yo entiendo por lo que va expuesto, que nada pierde la parte en no proponer la nulidad separada, que es el caso en que podria hacerlo ante el juez inferior, y que gana mucho en unirla con la apelacion, siguiendo el espíritu de las leyes posteriores que se han citado; y cuando necesitase de alguna declaracion, convendria se hiciese mandando que lo dispuesto en la ley 2. tit. 18. lib. 11. Nov. Rec. acerca de la nulidad que se propone contra las sentencias que se dieren en el Consejo ó audiencias, se entendiese y extendiese á las de los demas jueces, reservándose tratar y determinar sobre la nulidad, juntamente con el negocio principal, sin permitir que se cause, haga ni forme juicio aparte para sentenciarla y determinarla sobre sí y apartadamente.

22. Y prescindiendo de si la ley de Partida se puede considerar derogada por la posterior de la Recopilacion; aun cuando se entendiese subsistente, tendria yo por irracional, fraudulento y malicioso el recurso de nulidad apartada por el solo hecho de introducirlo y proponerlo ante el juez que dió la sentencia, y estimaria sin otro conocimiento ni examen del proceso, que no debia aprovecharle el término de la apelacion que segun la opinion de los autores citados queda suspenso.

23. De la nulidad que viene por incidencia de la apelacion, y de la que se propone como excepcion, se tratará mas oportunamente en los capítulos siguientes.

24. La nulidad se ha de controvertir en contradictorio juicio con audiencia del colitigante, y mientras se ventila no corre el término de apelar, si se intentó antes que este espirase (1), lo cual es corriente en la práctica; y una vez interpuesta la nuli-

1 Yo supongo, dice el señor Conde de la Cañada, que la opinion que llaman comun los referidos autores, no se funda en ley alguna del reino, pues ninguna hay ni ellos la enuncian en que se disponga ó declare que el juicio de nulidad impida el

curso de la apelacion, y haga dormir la jurisdiccion en la causa principal. En seguida impugna dicha opinion fundado en varias leyes y sólidas razones. Véanse sus *Insit. pract.* part. 2. cap. 1. num. 51 y siguientes.

dad dentro de los sesenta dias, no pasa la sentencia en autoridad de cosa juzgada, aunque no se apele de ella, ó la apelacion se declare por desierta (1).

25. No puede intentarse nulidad de las sentencias dadas en el Consejo, chancillerías y audiencias, ni suplicacion ni otro recurso de aquellas en que sus ministros se declaran ó no por jueces, ni se impide su ejecucion, aunque se alegue incompetencia y defecto de jurisdiccion, y conste en el proceso ó en cualquiera forma, y asi se han de llevar á debido efecto (2). Tampoco puede intentarse nulidad de las sentencias de revista (3); pero sí de las de los alcaldes de Corte que tienen provincia, y conocen de lo civil, pues con estos no se entiende lo expuesto (4).

26. Tampoco há lugar á la restitucion en todos los casos referidos en el párrafo anterior, asi para con los menores y demas privilegiados, como respecto de los mayores, á quienes por justas causas se la concede el derecho, aunque ambas concurren en una misma persona, por lo que no se deben volver á ver, suscitar ni tratar con pretexto de nulidad, restitucion ni otro, los pleitos que por tales sentencias quedaren acabados (5). Pero en los casos de suplicacion ordinaria, y en los de segunda, segun la ley de Segovia, si se alega nulidad de las sentencias precedentes, se ha de reservar su decision para cuando se dé sobre el negocio principal, y no hacerse ni formarse juicio separado sobre ella (6).

27. Aunque es válida la sentencia dada contra el menor de veinticinco años en pleito que sigue con asistencia de su curador, no interviniendo alguno de los motivos explicados; no obstante, si fue perjudicado en ella, hace constar la lesion, y la sentencia se profirió durante su menor edad, puede por sí ó por medio de su curador ó procurador con especial mandato, pedir restitucion por via de excepcion ante el propio juez (ó ante su superior, si se apeló de ella) dentro de los veinticinco años, ó de los cuatro siguientes á ellos, y no despues. Esta restitucion se le debe conceder una vez en una causa y no mas, y ha de ventilarse con audiencia de su contrario; el cual, si quiere, puede gozar del término de la restitucion, y dentro de él probar lo que le convenga igualmente que el menor. Entre tanto no puede

1 Parlad. lib. 2. cap. fin. part. 1. §. 1. num. 13. y differ. 70. num. 3, 4 y 5.

2 Leyes 5. tit. 13. 2. tit. 18. y 7. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec.

3 Leyes 5. tit. 13. 3. tit. 17 y 2. tit. 18. lib. 11. Nov. Rec.

4 Ley 3. tit. 18. lib. 11. Nov. Rec.

5 Dicha ley 5. tit. 13. lib. 11. Nov. Rec.

6 Ley 2. cerca del fin, tit. 18. lib. 11. Nov. Rec.

hacerse ninguna otra cosa; de suerte que por la restitucion pedida en tiempo y forma, se vuelve el menor al estado que tenia antes de la sentencia, y el pleito á su principio, y se abre nuevamente el juicio. Pero no há lugar la restitucion cuando la sentencia se pronunció despues de su menor edad, aunque el pleito se principiase dentro de ella, ni tampoco cuando es nula por derecho, porque en este caso, como no hay materia sobre que recaiga la restitucion, por no haber sentencia, se ha de intentar solamente la nulidad (1).

28. Pueden decir tambien de nulidad la iglesia y concejo, cuando no se les mandó nombrar defensor, ó no se les citó; mas no si habiéndoles emplazado el juez, no quisieron enviar su sindico, ni la iglesia ó su prelado comparecer en el juicio; pues de permitirselo estaria en su mano eludir el proceso, y nunca comparecerian á defenderse, por lo que les perjudicará la sentencia. Esto no tiene lugar para con el menor que no está provisto de curador; pues si teniendo edad para nombrarle, no quiere, se le puede nombrar el juez, aunque lo resista, y con él se han de sustanciar los autos (2).

29. Siendo perjudicados en la sentencia ó contrato la iglesia, comunidad ó república, deben pedir la restitucion dentro de los cuatro años siguientes á su fecha, y si la lesion es enorme, les concede el derecho (3) treinta para ello. Los mismos concede al Rey, como cabeza del comun del reino, cuando interviene lesion en alguno de los contratos que se hacen á su nombre (4); pero se ha de advertir que el Rey puede poseer tres clases de bienes. Unos como persona privada, otros que tocan y son perpetuamente de su Real patrimonio; y otros que recaen en su Real Cámara ó fisco, por condenacion ó por falta de parientes dentro del grado legal. Las dos últimas clases (que llaman fiscales) gozan del privilegio; pero por la primera ninguno mas le compete que á cualquiera persona privada (5).

30. Para que no haya lugar á la prescripcion en aquellas cosas suyas, que se pueden perder por tiempo de cuarenta años, es preciso que las pidan dentro de cuatro despues de estos; pues pasados, no tienen derecho alguno (6). Pero las alcabalas, pechos y tributos Reales nunca prescriben, ni las cosas sa-

1 Leyes 1, 2 y 3. tit. 25. Part. 3. y 8. y 9. tit. 19. Part. 6.

2 Cap. fin. de sede vacante. Cap. Tum ex literis, de integrum restit. Greg. Lop. en dicha ley 1. tit. 25. Part. 3. glos. 5. cit.

3 Ley fin. tit. 19. Part. 6.

4 Ley fin. tit. 19. Part. 6.

5 Greg. Lop. en la ley 1. tit. 17. Part. 2. glos. 4, y en dicha ley fin. glos. 2. Carlev. de judic. tit. 1. disp. 1. num. 701.

6 Ley 8. tit. 29. Part. 3.

gradas y religiosas, ni tampoco las del comun uso de los pueblos, v. gr. dehesas, ejidos, caminos y otros semejantes (1).

31. Regularmente hablando no perjudica á los que no fueron citados, la sentencia dada contra otros (2), porque ninguno debe ser gravado ni condenado por lo que no hace ni aprueba, pues no tiene culpa en ello (3); y asi el reconocimiento de la deuda ó su solucion, hecha por uno de los herederos del difunto, no perjudica á los coherederos que la niegan, á menos que el acreedor la pruebe por otro medio (4); ni la transaccion hecha con uno perjudica al ausente (5); ni el hermano á su hermano en lo que ejecuta con mandato suyo (6); ni la dada contra uno á su conjunto que no le mandó litigar, ni lo probó ni se obligó á haberlo por estable; pero sí de lo contrario (7); ni la dada contra un legatario daña al colegatario que tiene igual derecho, y mucho menos al heredero (8); al contrario sucede en la que se profiere contra este, que dijo ser inoficioso el testamento, pues dañará al legatario (9); ni en causa criminal la que se pronunció contra un reo, es nociva al correo (10), y por lo mismo que no daña á estos, tampoco aprovecha á los otros; y en otros casos semejantes (11); de suerte que el tercero puede apelar de la sentencia dada entre otros en lo que le toque, y se le debe admitir la apelacion, como que no fue oido ni citado, manifestando y probando á lo menos sumariamente su derecho, y que se le irroga perjuicio (12). Asimismo no perjudica al coheredero la proferrida contra el heredero, aunque sea sabedor del pleito; pues uno de ellos puede ser condenado y el otro no (13); pero para la inteligencia de esto se presuponen tres casos: el primero, cuando todos son instituidos puramente, y entonces es constante que no les perjudica por las razones expuestas: el segundo, cuando uno fue instituido puramente y el otro con condicion, y son conjuntos en la cosa, y separados en las palabras; en cuyo caso el instituido puramente se contempla serlo *in solidum*

1 Leyes 6 y 7. dicho tit. 29. Part. 3. 4 y 9. tit. 8. lib. 11. Nov. Rec.

2 Rubr. y leyes 1 y sig. Cod. Res inter alios, y ley 0. tit. 22. Part. 3. Cap. Inter dilectus, 6. §. In omnibus, de fide instrum. Cap. Cum super, 17. y cap. Quamvis, 25. de sent. et re judic.

3 Regla 22. Jur. in 6. y ley 18. tit. 33. Part. 7.

4 Ley 1. Cod. Res inter alios.

5 Ley 2 sig.

6 Ley 3. Cod. eod. tit.

7 Ley 1. Cod. Quibus res judic.

8 Ley 1. ff. de except. rei judic. Scac. de sentent. glos. 14. quæst. 12. num. 34.

9 Ley Papinianus, §. Si ex causa, ff. de inoficios. testam.

10 Ley 3. Cod. Quibus res judic.

11 Ley 2. Cod. i. i.

12 Ley Et sententia, ff. de appellat. y cap. Cum super de sentent. et re judic.

13 Ley Circa, ff. de inoficios. testam. Ley Cum duobus. Cod. eod. tit.

pendiente la condicion (1); por lo que la sentencia dada contra el que es puramente instituido, dañará condicionalmente al que lo es con condicion, porque el negocio toca principalmente á aquel, y no tienen igual derecho ambos; y el tercero, cuando los coherederos son separados en la cosa del modo propuesto en el segundo caso; pues entonces el instituido puramente es heredero en parte, y así la sentencia proferida contra él, no dañará al que lo es condicionalmente, porque la cosa en que lo fue puramente, nada tiene de comun con la otra considerada dividida.

32. *Dije regularmente hablando*, porque esta regla tiene sus limitaciones, y por consiguiente hay varios casos en que la sentencia dada contra unos, daña ó aprovecha á otros, aunque no sean citados. El primero, respecto del pleno perjuicio, pues no obstante que en esto no les puede dañar ni aprovechar, les dañará en cuanto á la presuncion, v. gr. la confesion del delito hecha por un reo, no perjudica al cómplice ó correo para la condenacion, mas sí para la presuncion. El segundo, cuando compete á alguno primeramente alguna accion ó excepcion, y permite que el siguiente, á quien secundariamente toca, litigue, y no lo protesta, que la sentencia dada contra este, perjudica al primero (2), porque se presume que lo hace con su consentimiento, ó cuando dos se contituyen deudores de mancomun de otro, ó fue prometida á entrambos alguna cosa, de manera que cada uno la pudiese demandar en el todo, pues la sentencia proferida á favor ó contra el uno, aprovecha ó perjudica al otro (3). El tercero, en las causas conexas, v. gr. la sentencia dada contra el ordenado indignamente, y perjudica al ordenante (4). El cuarto, en la cosa individua y comun á dos ó mas, en las servidumbres y cosas correlativas, pues si se profiere á fa-

1 Glos. in leg. 2. ff. *Si pars heredit. petat.*

2 Cuando el principal interesado que tiene la primera parte en la accion y derecho que se disputa promueve ó defiende la instancia, y es vencido en la sentencia que pasa en cosa juzgada, le obsta de nuevo esta excepcion; pero igualmente trasciende á todos sus sucesores universales y particulares, y á cualquiera otro que traiga y derive su derecho de aquel principal que fue vencido. Asimismo cuando se dan las sentencias contra los que tienen un derecho secundario, y accion mas remota en lo que se contro-

vierte y defiende, perjudica á los principales que tienen en lo mismo un derecho primario, siempre que estos sepan y toleren que se siga el pleito con aquellos, y que el derecho primario de los unos proceda de los otros, á quienes se permita litigar. Por tanto, si un marido sufre que su suegro, suegra ó muger defiendan en juicio alguna de las cosas dadas por razon de casamiento, le perjudicará la sentencia. Conde de la Cañada, *Inst. pract.* part. 1. cap. 12. num. 39, 51, 54 y 56.

3 Ley 20. tit. 22. Part. 3.

4 Canon *Hæc quippe*, 3. quæst. 6. Canon *Tantis Daniel*, dist. 81.

vor de uno, aprovecha á los otros, ó al contrario, porque la sentencia no puede ser válida en parte y en parte no (1). El quinto, en la cosa comun con el pupilo, pues por este respecto y comunion, el que con él posee algun fundo, retiene la servidumbre que á este se debe, aunque no la use; y así como contra el menor no corre la prescripcion, así tampoco contra el mayor que tiene comunidad con él en alguna finca; lo cual procede por razon de la comunidad; pues en las cosas individas puede uno conseguir por su socio lo que es imposible por sí mismo (2). Y el sexto, cuando se da contra uno respecto de la cosa, por la cual compete á muchos *in solidum* algun derecho, v. gr. en las acciones populares (3). Otros varios casos traen las leyes 20 y 21. tit. 22. Part. 3, y Gregorio Lopez en sus glosas.

1 Ley *Loci*, 3. ff. *Si servitus vindicetur*. Cap. *Una sententia* 72. de *appell.*

2 Cap. *Sacris*, 12. de *sepult. eap. unic.*
3 Ley 3. ff. de *popular. action.*

CAPITULO DECIMOSEPTIMO.

De las apelaciones, y sus efectos.

- §. 1. Objeto de la apelacion.
 2. Utilidad de esta.
 3. La apelacion puede hacerse verbalmente, ó por escrito.
 4. No es necesario que el apelante exprese ó pruebe el agravio.
 5. De las personas que pueden apelar.
 6 y 7. Solo puede apelarse de las sentencias definitivas; mas no de las interlocutorias, excepto en los casos que alli se expresan.
 8. De algunas sentencias definitivas, en las cuales no se admite apelacion.
 9. Cuando la sentencia contiene diversos capítulos ó cosas separadas, puede apelarse de las unas dejando las otras.
 10. La apelacion interpuesta por uno de los compañeros en el pleito, aprovecha á los demas comprendidos en la misma sentencia, excepto en los casos que alli se expresan.
 11. Deben admitirse todas las apelaciones, excepto aquellas en que haya para negarlas causa aprobada por las leyes.
 12. Efectos que produce la apelacion.
 13. ¿De quantos modos puede el juez admitir la apelacion?
 14, 15 y 16. Ventajas de la apelacion, cuando se admite en los dos efectos suspensivo y devolutivo.
 17. ¿Como se entiende la apelacion, cuando se admite sin la expresion de que sea en los dos efectos?
 18, 19 y 20. ¿Si la apelacion admitida con la cláusula *en cuanto há lugar en derecho*, producirá los dos efectos devolutivo y suspensivo? Dudas que ocurren sobre este punto, y resolucion de ellas.
 21. Regla para facilitar un conocimiento sencillo de las causas que por su naturaleza ó por accidente no admiten apelacion suspensiva.
 22. Ejemplos de sentencias que no admiten apelacion suspensiva, para aclaracion de la regla anterior.
 23. Testimonio que debe darse al apelante, y lo que ha de contener,
 24, 25 y 26. ¿Que se practica cuando el juez ó escribano deniega ó retarda el testimonio pedido por el apelante?
 27. Del término que conceden las leyes para apelar.
 28. La apelacion se ha de interponer del juez menor al

- mayor inmediato.
 29 y 30. De los tribunales á quienes corresponde el conocimiento de las causas apeladas.
 31 hasta el 37. Negocios cuyo conocimiento es privativo de las chancillerias y audiencias.
 38 hasta el 46. Causas de que estan inhibidas las mismas, por corresponder privativamente al Consejo.
 47. Otros asuntos de cuyo conocimiento estan inhibidas las chancillerias y audiencias.
 48. La chancilleria de Granada está especialmente inhibida de todas las causas tocantes al Soto de Roma, y de otras.
 49. ¿A quien corresponde el conocimiento de las apelaciones de las sentencias pronunciadas por los señores alcaldes de Casa y Corte que despachan las causas civiles en provincia?
 50. ¿Quien conoce de las causas entre los individuos de los gremios menores de Madrid sobre la observancia y cumplimiento de sus ordenanzas?
 51. Causas cuyo conocimiento es privativo de los intendentes.
 52. Los ayuntamientos tienen facultad de conocer privativamente por apelacion de algunas causas. ¿Cuales sean estas?
 53 hasta el 59. Trámites que se observan en la apelacion al cabildo.
 60. ¿A quien ha de apelarse del juez delegado secular?
 61. No puede apelarse del alcaide mayor del señor á este mismo, ni del teniente corregidor al mismo corregidor, ni del vicario general del obispo para ante este.
 62. ¿A quien debe apelarse del obispo y del patriarca ó primado?
 63. Cuando los prelados eclesiásticos tienen jurisdiccion temporal, ¿á quien ha de apelarse por lo respectivo á ella?
 74. En el fuero secular solo puede apelarse dos veces.

1. **H**ay otro modo de reparar la parte agraviada el daño que hubiere recibido en la sentencia, cual es apelar de ella al superior del juez que la pronunció, para que la reponga y mejore. Es, pues, la apelacion segun dice una ley de Partida (1), *querrela que alguna de las partes face de juicio que fuese dado contra ella, llamando é recorriéndose á enmienda de mayor juez.*

2. Cuan necesaria sea la apelacion, y cuan grande y general el bien que trae consigo, á mas de que lo dicen las leyes, lo

1 Ley 1. tit. 23. Part. 3.

asegura y acredita la misma experiencia. Y en efecto con el uso de este remedio enmiendan los jueces superiores los agravios que los inferiores causan con sus sentencias por ignorancia ó malicia, ya sea juicio acabado, ó cualquier otro sobre cosa que acaezca en el pleito: sirve este mismo remedio para suplir y enmendar las omisiones y defectos que puedan haber tenido las mismas partes que litigan en alegar y probar los hechos de su justicia: igualmente aprovecha para preservarse de las injusticias y agravios que harian los jueces si entendiesen que por otro no se podian descubrir ni corregir; y últimamente llena de satisfaccion á los interesados, viendo que por el juicio de muchos jueces se declara su justicia (1).

3. Puede apelarse de la sentencia verbalmente en el acto de notificarse, diciendo solamente *apelo*, sin necesidad de otros términos; pero apelando despues de algun intervalo, se ha de hacer por *escrito* diciendo en qué causa, de qué sentencia y contra quién, para ante qué juez ó tribunal se apela, y pidiendo el testimonio de los autos; lo cual debe hacerse ante el juez de la causa, y por su ausencia, impedimento ó temor de él, ante el escribano ó testigos (2). De la sentencia interlocutoria en que tiene lugar la apelacion no se puede apelar de palabra sino por escrito, á no ser que tenga fuerza de definitiva ó contenga gravamen irreparable por ella (3).

4. Para que sea admisible la apelacion de la sentencia basta que el apelante se tenga por agraviado, sin que sea preciso expresar la causa del agravio (*). Pero si de la misma causa y sentencia constase por notoriedad, que ni el juez ha causado agravio á la parte, ni esta puede mejorar su derecho en otra instancia, le faltará el supuesto en que ha de motivar y justificar la apelacion, y se deberá despreciar la que interponga como frivola y calumniosa; pues no pudiendo aprovecharle, se convertiria en daño de la causa pública, dilatando los pleitos y causando otros perjuicios á las partes que litigan (4).

5. Puede apelar de la sentencia no solo el litigante que se sintiere agraviado ó su procurador, sino tambien cualquiera otro

1 Instituciones prácticas del señor Conde de la Cañada, part. 2. cap. 2. num. 1 y 2.

2 Ley 22. tit. 23. Part. 3.

3 Cur. Filip. part. 5. §. 1. num. 17.

* El autor de la *Curia Filipica* añade que en la apelacion de la sentencia interlocutoria, aunque contenga gravamen irre-

parable por la definitiva, se ha de expresar la causa del agravio; pero no cita ley alguna, sino solo la autoridad ó testimonio de Paz, que si bien es digno de consideracion, no basta su mero dictamen para hacer regla en este punto.

4 Conde de la Cañada en el lugar citado, num. 17.

á quien aquella cause perjuicio: por ejemplo, si el comprador de alguna cosa hubiere sido vencido en un pleito en que se le demandaba la misma, y no apelare, podrá hacerlo el vendedor que no litigó, por la eviccion á que está obligado (1).

6. Segun las leyes 13. tit. 23. Part. 3 y 23. tit. 20. lib. 11. de la Nov. Rec., solo puede apelarse de las sentencias definitivas, mas no de las interlocutorias, fundándose esta disposicion en dos razones que da dicha ley 13: 1.^a para evitar que los pleitos se alarguen: 2.^a porque el perjuicio que pueda causar una sentencia interlocutoria injusta, puede repararse en la definitiva. Sin embargo esta regla que prohíbe las apelaciones en las sentencias interlocutorias recibe muchas limitaciones. Algunas de ellas se explican literalmente en las leyes, y otras se deducen de los ejemplos y casos que refieren, y de la razon general en que convienen. La citada 23. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec. establece la regla ya indicada de que no hayaalzada de las sentencias interlocutorias, y que los juzgadores no la otorguen ni la den, y continúa con las limitaciones siguientes: «salvo si las sentencias interlocutorias fueren dadas sobre defension perentoria, ó sobre algun articulo que haya perjuicio en el pleito principal, ó si fuere razonado contra él por la parte que no es su juez, y pruebe la razon por que no es su juez fasta nueve dias.... y el juez se pronunciare por juez, ó dijere que há por sospechoso al juez, y en los pleitos civiles no quiere el juez tomar un hombre por acompañado para librar el pleito, ó si en los pleitos criminales no guardare lo que se contiene en la ley 1.^a de las recusaciones en este libro cuarto, ó si la parte pidiere traslado del proceso publicado y el juez no se lo quisiere dar; en cualquiera de estos casos otorgamos á la parte que se sintiere agraviada, que se pueda alzar, y el juzgador que sea tenuto de otorgar la alzada.»

7. La citada ley 13. tit. 23. Part. 3. pone por igual limitacion, «cuando el juzgador mandase por juicio dar tormento á alguno á tuerto, por razon de saber la verdad de algun yerro ó de algun pleito que era movido antél», y continúa con la razon general que hace apelable toda sentencia interlocutoria; «ó si mandase hacer alguna otra cosa torticeramente, que fuese de tal natura, que seyendo acabado non se podria despues ligeramente emendar, á menos de gran daño ó de gran vergüenza de aquel que se tuviese por agraviado della (2).»

8. La regla general de que son apelables las sentencias defi-

1 Ley. 4. tit. 23. Part. 3.

2 Instit. pract. part. 2. cap. 2. num. 24 y 25.

T. IV.

nitivas tiene sus excepciones, pues hay casos en que está absolutamente prohibida la apelacion de ellas, y son los siguientes: 1.º cuando el valor de lo que se litiga no pasa de mil maravedis (1): 2.º cuando versa sobre cosa que no se puede guardar, como sobre ubas, mieses ú otras cosas semejantes, que si no se cogen á su tiempo se han de perder, ó sobre nombramiento de tutor (2): 3.º tampoco se puede apelar de sentencia en que se manda dar sepultura á alguno que no estuviere excomulgado (3): 4.º cuando las partes se convienen entre sí en juicio ó fuera de él, que no apelarán de la sentencia que diere el juez contra alguna de ellas (4): 5.º cuando fuere vencido en juicio, alguno que debiese dar algo al Rey por razon de cuenta, pecho ú otra cualquiera deuda (5): 6.º cuando por orden del Rey se da comision á algun juez ó tribunal para sentenciar algun pleito, de manera que ninguna de las partes pueda apelar de la sentencia (6): 7.º cuando se hubiere dado la sentencia en virtud de juramento voluntario de las partes (7). Tampoco se admite apelacion en las causas criminales siguientes: las de los ladrones conocidos, amotinadores ó cabezas de motin, forzadores ó robadores de doncellas y de viudas ó mugeres religiosas, los falsificadores de oro ó plata, de moneda ó sellos reales, los que matan con yerbas benenosas, á traicion ó con alevosia, siéndoles probado el delito con testigos idóneos, ó por confesion hecha en juicio sin apremio (8).

9. En las causas civiles, cuando la sentencia contiene diversos capitulos ó cosas separadas ó distintas, se puede apelar de unas dejando las otras, y en quanto á aquellas tiene lugar la apelacion, quedando pasada en autoridad de cosa juzgada la sentencia en orden á las no apeladas. Lo mismo procede en las causas criminales, cuando la sentencia contiene diversos delitos y penas diferentes, separadas unas de otras; observándose sin embargo, que si la pena de que se apeló fuere mayor que la otra, no se ha de ejecutar esta hasta que la primera se determine en el grado de apelacion; y si al contrario la pena de que se apeló fuere menor, se ha de ejecutar la mayor (9).

1 Ley 8 tit. 3 lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 22 tit. 20 lib. 11. Nov. Rec. Aunque es cierto que en estos casos no hay apelacion, lo es tambien que hay recurso de queja segun la misma ley 22 citada.

3 Dicha ley 22.

4 Ley ult. §. ult. Cod. de temp. et re-

par. appell. Ley 13. tit. 23. Part. 3.

5 Ley 4 y ult. Cod. Quorum appell. non recip. Dicha ley 13. tit. 23. Part. 3.

6 Dicha ley 13.

7 Ley 15. vers. Otrosi, tit. 11. Part. 3.

8 Ley 16. tit. 23. Part. 3.

9 Ley 14. del mismo. tit. y la glos. de Greg. Lop.

10. La apelacion interpuesta por uno de los compañeros en el pleito, aprovecha á los demas comprendidos en la misma sentencia. Pronunciada esta sobre una cosa que pertenezca en comun á muchos, aunque uno solo de ellos apelare y venciere en el juicio de apelacion, aprovechará tambien su vencimiento á los otros que no apelaron; á menos que se revocare la sentencia por via de restitution á favor de alguno de dichos comuneros que fuese menor, pues en tal caso solo para él aprovechará la victoria. Si el litigio versare sobre alguna servidumbre predial que perteneciere á muchos, el vencimiento de uno solo que hubiere apelado, servirá para los otros que no apelaron; aunque si la servidumbre fuere de usufructo, solamente será util para el que apeló, en razon de que el derecho del usufructo es meramente personal (1). Esta apelacion hecha en negocios ó causas comunes, aprovecha á la parte que no apeló en lo apelado solamente, y en quanto á esto no puede el apelante separarse de la apelacion en perjuicio y contra la voluntad de aquel. Asi que cuando uno apela de la sentencia que en parte le es favorable y en parte contraria, debe decir que la consiente en lo primero, y que apela de ella en lo perjudicial, para que en lo consentido y no apelado no pueda pedir el que no apeló reformation de la sentencia (2).

11. Habiéndose establecido las apelaciones con el objeto de que se reformen los fallos injustos de los jueces inferiores, deben admitirse todas, excepto aquellas en que haya para negarlas causa aprobada por las leyes, y el juez que sin ella dejare de admitirlas incurre en la pena de treinta mil maravedis para el fisco (3).

12. La apelacion surte regularmente dos efectos: el uno se llama *suspensivo*, porque suspende la jurisdiccion del juez inferior, y le ata las manos para que no pueda proceder mientras está pendiente; y el otro se llama *devolutivo*, porque con la apelacion se devuelve el conocimiento de la causa al superior.

13. El juez puede admitir la apelacion de cuatro modos: 1.º diciendo expresamente que la admite en ambos efectos devolutivo y suspensivo: 2.º cuando dice que la admite sin expresar en qué efectos, ni poner otra alguna limitacion: 3.º cuando la admite en quanto há lugar en derecho: y el 4.º diciendo que la admite solamente en el efecto devolutivo, y no en el suspensivo.

1 Ley 5. tit. 23. Part. 3.

2 Cur. Filip. en el lugar cit. num. 22.

3 Ley 24. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec.

14. En el primer caso, que se ha de acreditar con el testimonio de la apelacion, manda librar el juez superior provision ó despacho para que se le remitan los autos originales, logrando las partes y el público mayor expedicion y brevedad en el seguimiento de aquella instancia, y excusando los gastos de la compulsa; y estas son dos ventajas muy considerables que no podia conceder el juez inferior, porque estaba ligado á dar copia ó traslado de los autos, segun disponen las leyes (1).

15. No se hace agravio al juez inferior en pedirle los autos originales, porque habiendo deferido á la apelacion en los dos efectos le son inútiles, y no puede proceder en ellos, por haber apartado de sí toda su jurisdiccion, ligándose las manos, y quedando inhibido para proceder en aquella causa; y asi el juez superior no ofende al inferior con la inhibicion virtual que contiene la remision de autos originales, antes bien va conforme á su intencion.

16. Procede esta doctrina y el uso de los tribunales aun en los casos en que el juez inferior concediese la apelacion en las causas que por su calidad y naturaleza no la admiten en el efecto suspensivo, porque en quanto está de su parte se desprendió de toda su jurisdiccion y conocimiento; y constandingo por el testimonio de la apelacion haberla admitido en los dos efectos, estima el juez superior por el concepto y presuncion que debe tenerse á favor de la justicia en los procedimientos de los jueces entre tanto que no se pruebe y declare lo contrario, que la apelacion es legítima en los dos efectos en que fue admitida; y procede por consecuencia, que no se le hace agravio en que se manden remitir los autos originales, aun cuando la parte apelada lo contradiga, motivando que la sentencia dada á su favor es ejecutiva; porque este incidente, en el cual se trata de la nulidad ó revocacion del auto del juez inferior por haber admitido la apelacion en los dos efectos, pide audiencia, conocimiento y decision, y no debe embarazar entre tanto el progreso de la causa principal, especialmente para que se lleve original al juez superior, en cuyo tribunal podrá tratarse y decidirse este artículo previo por los mismos hechos, calidad y naturaleza del proceso, asi como se hace para inhibir al juez inferior cuando él no se inhibió en la apelacion, limitándola solo al efecto devolutivo, y reservándose la jurisdiccion para ejecutar su sentencia.

17. En el segundo caso referido proceden uniformemente

1 Leyes 26 y 27. tit. 23. Part. 3. 3 y 17. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec.

todas las disposiciones que se han aplicado al primero: porque admitida la apelacion sin expresion de que sea en los dos efectos, ni restriccion de que se entienda en solo el devolutivo, queda el auto de admitir la apelacion en forma indefinida, que equivale á la universal, concurriendo alguna razon de equidad y beneficio.

18. Si los jueces admiten la apelacion con la cláusula *en quanto há lugar en derecho* (que es el tercer caso), dan motivo á las partes para que duden y disputen si dicha apelacion produce los dos efectos devolutivo y suspensivo, ó solamente el primero; y aun si acaso se extiende á excluir los dos, considerando que la causa por su naturaleza no puede admitir de modo alguno apelacion.

19. Para conciliar el dictamen de los autores que tratan de esta materia (1), y sus fundamentos, con la práctica de los tribunales, deben distinguirse dos casos: 1.º que admitida la apelacion *en quanto há lugar en derecho*, gobierna lo dispuesto por la regla general, entre tanto que no se prueba su limitacion; y como en el derecho es cierto, y lo es tambien para las partes, que toda apelacion tiene por la regla indicada los dos efectos (pues con la posibilidad de introducirla en el término de los cinco dias, mucho mas con interponerla, y con mayor razon despues de admitida, se ligan las manos del juez inferior, y acaba su jurisdiccion para los procedimientos sucesivos), viene á quedar aquella apelacion, admitida *en quanto há lugar en derecho*, en una disposicion positiva sin duda ni condicion alguna; porque si la ley es cierta, y el juez sabe los efectos que da á la causa de que se trata, y es tambien cierta la misma ley para las partes pues ni aun pueden alegar su ignorancia, es preciso que se estime la apelacion con todo el favor y beneficio posible en utilidad de las partes ó de su natural defensa.

20. Si alguna de las partes reclamase la enunciada apelacion, y acreditase que por la naturaleza y calidad de la causa no debe suspenderse la ejecucion de la sentencia, y se declarase asi con audiencia instructiva de los interesados, cederá entonces la regla general y sus efectos á la especial de su limitacion, y retrotrayéndose al tiempo en que se admitió la apelacion *en quanto habia lugar en derecho*, podrá entenderse que desde entonces

1 Salg. de reg. part. 3. cap. 18. num. 11mit. 1. desde el num. 72 al 90. Menoch. 1 y 2. Lanceloto de attent. part. 2. cap. 12. de recuper. possess. remed. 9. num. 331

salió restringida á solo el efecto devolutivo, y que pendia de su declaracion posterior; pero sin alterar entre tanto la regla que siguen los tribunales superiores, mandando en su consecuencia librar provision ó despacho para que se remitan los autos originales, por los favorables efectos que se han explicado en los dos casos antecedentes, viniendo á ser todos tres uniformes en sus efectos.

21. Para facilitar un conocimiento sencillo de las causas que por su naturaleza ó por accidente no admiten apelacion suspensiva, me ha parecido util establecer una regla por donde se podrán resolver las dudas que se exciten en los casos particulares sobre el artículo de admitir las apelaciones en el efecto devolutivo solamente ó tambien en el suspensivo. Consiste dicha regla en pesar el agravio respectivo á las partes y al público; y si fuese mayor el que padecia la parte apelante, y el que trascenderia al mismo tiempo al público si no se le admitiese la apelacion en el efecto suspensivo, se debe deferir á ella en ambos efectos; y si la parte á cuyo favor está dada la sentencia se expusiese á mayor perjuicio por la suspension, ó fuese trascendental á la causa pública, cesará en estos casos la apelacion suspensiva, y tendrá lugar únicamente en el efecto devolutivo (1).

22. Segun la regla sentada en el párrafo anterior, las sentencias en que se mandan dar alimentos, ya sean definitivas ó interlocutorias, no admiten apelacion suspensiva cuando el que los ha de recibir es pobre, y no tiene otros medios para mantenerse sino los alimentos presentes y futuros. Asimismo las apelaciones que se interponen de la provision, institucion y colacion de los beneficios curados, no suspenden la ejecucion por el motivo indicado arriba de resultar gravísimos perjuicios á los fieles que carecerian entre tanto de propio pastor que les administrase sus alimentos espirituales. Lo mismo sucede en los mandamientos para que se residan los beneficios curados (2). Ultimamente el señor Elizondo, apoyado en la autoridad del derecho civil y canónico y de varios intérpretes (3), hace mencion de otras sentencias cuya apelacion solo se admite en el efecto devolutivo, como son las dadas en favor de causas pias, sobre salarios de sirvientes, oficiales ó jornaleros, aquellas en que se manda dar

1 Instituciones prácticas del Conde de la Cañada, part. 1. cap. 3. num. 13, 14, 15, 16, 18, 22, 28 y 29, y cap. 2. num. 46.
2 Instit. práct. part. 2. cap. 2. num.

55, 64 y 65.

3 Práct. univers. for. tom. 1. pag. 148. num. 4.

la posesion hereditaria, las favorables al fisco, ó á la iglesia en pleitos de diezmos, y otras, bastando las que se han puesto aqui por ejemplo para aclaracion de la mencionada regla.

23. Una vez admitida la apelacion en el efecto á que haya lugar, segun lo expuesto anteriormente, manda el juez dar al apelante testimonio claro y expresivo de la causa (1), y le señala plazo conveniente para presentarse y mejorar su apelacion ante el juez de la alzada, y no señalándosele gozará de los que le prefiere la ley citada al pie (2). El escribano originario ha de poner en el referido testimonio la expresion de si la causa es civil ó criminal, relacion de la demanda, su calidad y reconvention, si la hubiere, calidad de la sentencia y fecha de ella, como tambien la demanda y apelacion; y en las causas criminales, á mas de la relacion expresada, ha de referir tambien si el reo está preso ó no, so pena de suspension de oficio por dos meses (3). Asimismo está prevenido por otra ley, que los procesos de que se ha admitido apelacion, se envíen firmados, sellados y cerrados (4).

24. Sucede á veces que el apelante se presenta en el tribunal superior sin testimonio de la apelacion interpuesta y admitida, refiriendo y motivando la dilacion y vejaciones que le causan el juez y el escribano retardando el testimonio que ha pedido con repetidas instancias; y aunque concluye pidiendo que se manden remitir los autos, se provee el correspondiente, limitado á que dentro del breve término que se le señala, el juez mande darle el testimonio de la apelacion que hubiere interpuesto ó interpusiere en tiempo y forma, y que el escribano lo cumpla con apercibimiento.

25. Esta práctica observada constantemente en los tribunales superiores, como lo he visto muchas veces en el Consejo, confirma la necesidad de probar la apelacion como fundamento de la parte que ocurre.

26. Si en el término señalado no le dieren el testimonio, vuelve la parte al mismo tribunal quejándose del juez y escribano; y presentando unas veces la provision original con los requerimientos ó citaciones puestas á su continuacion, y otras con solo el testimonio de las notificaciones. En el primer caso constando ser pasado el término, se manda librar sobrecarta á cos-

1 Ley 26. tít. 23. Part. 3.

2 Ley 3. tít. 20. lib. 11. Nov. Rec. Asi en el término de apelar, como en el de introducir la apelacion, se cuentan los

dias feriados

3 Ley 18. tít. 20. lib. 11. Nov. Rec.

4 Ley 17 del mismo tít.

ta del juez ó escribano que haya motivado la dilacion; y en el segundo se libra nuevo despacho sin la expresion de que sea sobre-carta, aunque el efecto es uno mismo (1).

27. El término para apelar de auto ó sentencia los mayores de veinticinco años, es el de cinco dias en el fuero secular (2), los cuales se cuentan desde el de su intimacion, que es cuando llega judicialmente á su noticia; y aunque en algunos juzgados de la Corte se amplian los cinco dias á nueve ó diez, se debe desterrar semejante abuso por no haber en ellos facultad para hacer esta ampliacion contraria á la ley. El menor por el beneficio que goza de la restitution, puede aun sin probar lesion apelar hasta cuatro años despues de su memoria (3). Asimismo el fisco, las iglesias y concejos valiéndose de dicho beneficio, pueden apelar en los cuatro años siguientes al término en que podria apelarse, y habiendo lesion enorme que ascienda á mas de la mitad del justo precio, podrán hacerlo dentro de treinta (4). Ademas al ausente y ocupado en servicio del Rey ó de su Consejo, ó por razon de estudios, al cautivo, desterrado ó preso por delito que haya cometido, no les corre el término de la apelacion hasta despues de la ausencia, pidiendo restitution por esta justa causa dentro de diez dias (5). En el fuero eclesiástico se conceden diez dias para interponer la apelacion de sentencia definitiva (6); pero de la interlocutoria no debe admitirse, á menos que tenga fuerza de definitiva, ó contenga gravamen irreparable (7). De la sentencia de los árbitros, que debe ejecutar el juez ordinario, y no ellos por falta de jurisdiccion, se puede apelar, ó pedir reduccion á albedrio de buen varon dentro de diez dias, bajo la fianza que previene la ley 4. tit. 17. lib. 11. Nov. Rec., y pasados queda firme (8).

28. Ha de interponerse la apelacion del juez menor al mayor, pues debiendo este corregir ó reformar la sentencia que dió el primero, seria en vano buscar semejante facultad en otro juez inferior ó igual suyo; debiéndose observar que el juez superior para quien se apele, ha de ser el inmediato en grado, y no otro mas superior, omitido el del medio, á menos que sea al Rey, á

1 Instit. pract. part. 2. cap. 3. num. 3, 4 y 5.

2 Ley 1. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec.

3 Leyes 1, 2 y 3. tit. 25. Part. 3. y 8 y 9. tit. 19. Part. 6. y en ellas Greg. Lop.

4 Ley 10. tit. 19. Part. 6. Etizonda Pract. univ. tom. 1. part. 146. num. 1.

5 Leyes 10 y 11. tit. 23. Part. 3.

6 Cap. 5 y 13. de sent. et re judic. Canon Anteriorum, 2. quest. 6. Reinf. lib. 2. tit. 27. §. 4. num. 107.

7 Concil. Trid. sess. 13. de reform. cap. 1. sess. 24. del mismo tit. cap. 2.

8 Ley fin. tit. 4. Part. 3. Cur. Filip. part. 5. §. 1. num. 16 al fin.

quien siempre se puede apelar (1). Si alguno por equivocacion apelase á juez superior, que no sea el inmediato, ó á juez igual al que dió la sentencia, vale la apelacion, no para el efecto de que puedan estos juzgar de ella, sino para enviarla á otro á quien pertenezca; lo cual suele mandarse con esta providencia: *Acuda esta parte adonde corresponda*. Pero si apelase á juez inferior al que sentenció, ó al de otro territorio que no tenga jurisdiccion, sería del todo inutil la apelacion, como si no hubiese apelado (2).

29. Explicados ya los requisitos con que debe hacerse la apelacion para que sea legitima, solo resta por conclusion de este capítulo, especificar los tribunales á quienes corresponde conocer de las causas apeladas, segun lo dispuesto por las leyes. La 2. tit. 5. lib. 2. de la Rec. (3) señala los reinos y comarcas de donde deben ir las apelaciones á las dos chancillerías de Valladolid y Granada, declarando al fin, para remover toda duda, que estando las ciudades y villas en una de las dichas comarcas, aunque en su término y jurisdiccion tengan pueblos de la otra, todos los lugares sigan la cabeza de su jurisdiccion. La ley 20. tit. 4. lib. 2. (4) ratifica en su principio la misma regla; y la 39 del expresado tit. 5. lib. 2. (5), siguiendo el espíritu de la citada ley 2, declaró para el recurso de las fuerzas, que residiendo los jueces eclesiásticos en el territorio de algunas de las dos chancillerías, aunque las partes correspondiesen al otro, fuesen los procesos á la del territorio en donde residia el juez eclesiástico, y lo mismo se declaró para la audiencia de Sevilla en la ley 7. tit. 2. lib. 3. (6).

30. Esta audiencia y las demas que se han establecido en el reino tienen sus respectivas demarcaciones, y son los tribunales inmediatos adonde deben ir las apelaciones de los jueces que residen dentro de sus términos (7).

31. Pertenecen privativamente á las chancillerías y audiencias los pleitos de acreedores á mayorazgos (8). En ellas se ventilan tambien los recursos sobre omision en el repartimiento, ó colusion de los concejales á favor de sus paniaguados, dejando lo económico á las juntas de propios y á los intendentes, á me-

1 Leyes 1 y 18. tit. 23. Part. 3.

2 Dicha ley 18.

3 Ley 2. tit. 1. lib. 5. Nov. Rec.

4 Ley 13. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec.

5 Ley 4. tit. 2. lib. 2. Nov. Rec.

T. IV.

6 Ley 6. tit. 2. lib. 2. Nov. Rec.

7 Instit. pract. part. 2. cap. 2. num. 74 y 75.

8 Real cédula de 27 de Julio de 1632.

nos que aquellos tribunales noten alguna omision que excite su curiosidad (1).

32. En las chancillerías y audiencias se conoce de los pleitos sobre elecciones de oficios, estanco ó imposiciones, aunque el Consejo puede retener y conocer de los que le pareciere (2).

33. Las controversias en materias de elecciones de diputados y síndicos del comun, é instancias de estos sobre abastos, tocan tambien privativamente á los Reales acuerdos de las chancillerías y audiencias del territorio, donde con intervencion fiscal se deciden gubernativamente consultando al Consejo las dudas cuya decision pueda producir regla general (3).

34. En las salas civiles de las chancillerías y audiencias se conoce regularmente en primera instancia con intervencion fiscal de las causas de nulidad de elecciones de oficiales de justicia, como que ordinariamente se introducen contra concejos y poderosos, cuyo caso es uno de los notorios de Corte, de que hablan las leyes del reino y nuestros prácticos, asi activa como pasivamente, no estando el negocio contestado ante las justicias (4).

35. Corresponden tambien á dichos tribunales los recursos y apelaciones sobre ejecucion de las Reales cédulas y autos acordados circulares del Consejo, á excepcion de aquellos casos en que se reserve su superioridad conocer privativamente de ellos.

36. Las causas que quieran seguir las comunidades y conventos del Real patronato, asi en juicios activos como pasivos, deben instaurarse en los tribunales, chancillerías y audiencias de sus respectivos distritos (5).

37. En el territorio de las chancillerías de Granada y Valladolid, y en el de la audiencia de la Coruña, reside un ministro juez protector de las rentas del voto de Santiago, que conoce privativamente del cumplimiento de sus privilegios y ejecutorias con las apelaciones á dichos tribunales, compitiendo los demas recursos á la Cámara, de la que son privativos (6).

38. Asi como de los mencionados negocios conocen privativamente las chancillerías y audiencias, estan por el contrario especialmente inhibidas del conocimiento de todo lo relativo á sub-

1 Véanse los artículos 4 y 5 de la Real provision de 1 de abril de 1768.

2 Ley 2. tit. 6. lib. 4. Nov. Rec.

3 Cap. 8 del auto acordado de 5 de mayo de 1766.

4 Leyes 9 y 13. tit. 1. lib. 5. Nov. Rec.

5 Real decreto de 13 de octubre de 1748.

6 Real cédula de 18 de febrero de 1615.

sidio, cruzada y cuarta, y á las cosas pertenecientes á dichas gracias (1). Asimismo estan inhibidas de otros negocios que corresponden privativamente al supremo Consejo de Castilla, y son los siguientes (*).

39. Primero, todos los relativos á propios y arbitrios de los pueblos de estos reinos, aunque sean del territorio de las órdenes (2); bien que el consejo de Hacienda conoce tambien privativamente de los propios y arbitrios de aquellas poblaciones en que la Real Hacienda no se ha cubierto de los capitales del precio por que se vendieron algunas alhajas de la Corona, ó que los tales propios y arbitrios sean responsables á otros créditos en favor de ella, con tal que estando cubiertos pase el conocimiento al Consejo de Castilla.

40. Segundo, las apelaciones de alcaldes mayores de los adelantamientos en pleitos, sobre si pueden ó no visitar los pueblos de su distrito, y hacer justicia en ellos (3); como tambien los de los jueces de residencia, cartas ejecutorias del Consejo y sus pesquisidores, aunque no las de los jueces ordinarios y cualesquiera otros delegados, cuyos asuntos pertenecen á las chancillerías y audiencias de sus respectivos territorios.

41. Tercero, sobre todo lo relativo al cumplimiento de los decretos del santo concilio de Trento (4); fuerzas de millones, y sobre los espolios de los obispos (5), visitas y correccion de los religiosos y religiosas (6); no admitiéndose tales recursos de autos puramente interlocutorios (7).

42. Cuarto, las apelaciones de las causas respectivas á montes y plantíos y sus incidencias; habiendo de tener las justicias libros de cuenta y razon en que asienten las condenaciones.

43. Quinto, los asuntos relativos á arbitrios que las poblaciones del reino tomen para pagar millones (8), como tambien los negocios pertenecientes á cañamas y pecherías (9).

44. Sexto, las apelaciones de las causas respectivas á caza y pesca en estos reinos (10).

45. Séptimo, los pleitos sobre amparo y despojo de dehe-

1 Ley 2. tit. 11. lib. 2. Nov. Rec.

* Los tit. 5 y 6. lib. 4. de la Nov. Rec. tratan de los negocios pertenecientes al conocimiento del Consejo, y de los que no puede conocer; y en los siguientes 7 y 8 se prescribe el modo de proceder y votar los pleitos y negocios en dicho supremo tribunal.

2 Real decreto de 17 de mayo de 1762, mandado cumplir en 31 de octubre de 1771.

3 Ley 12. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec.

4 Ley 10. tit. 2. lib. 2. Nov. Rec.

5 Nota 5. tit. 2. lib. 2. Nov. Rec.

6 Ley 9. tit. 2. lib. 2. Nov. Rec.

7 Ley 3. tit. 2. lib. 2. Nov. Rec.

8 Ley 9. tit. 16. lib. 7. Nov. Rec.

9 Ley 14. tit. 1. lib. 5. Nov. Rec.

10 Cap. 17 y 18 de la Real cédula de 16 de enero de 1772.

sas posesiones de pastos de la cabaña Real de ganado lanar merino; las apelaciones de los señores presidentes del concejo de la Mesta, de los dos alcaldes mayores entregadores (1) y de cuadrilla, cuyos asuntos tocan privativamente al Consejo en sala de Mil y Quinientas (2); como tambien las del señor juez protector de la cabaña Real de carreteros (3) en puntos de pastos, porque de las demas conoce la sala de Justicia (4); á la cual corresponde tambien la confirmacion de las ordenanzas de las poblaciones del reino (5).

46. Octavo, todo recuso sobre reeleccion de diputados y personeros del comun (6), aprobacion de los acuerdos que celebran los ayuntamientos y concejos con aplicacion de sus propios, y los repartimientos de salarios de médicos, cirujanos, preceptores de gramática, y maestros de primeras letras, cuyos asuntos corresponden al Consejo en sala primera de Gobierno. Y finalmente, como dice el señor Conde de la Cañada (7): «En todos tiempos han confiado al Consejo los señores Reyes de España los negocios de mayor importancia y gravedad, concediéndole amplísimas facultades para conocer de todos los asuntos que le pareciere convienen al mejor servicio del reino, como se dispone en la ley 22. tit. 4. lib. 2. de la Rec. (8), debiendo observarse que aunque en algunas leyes se mandan remitir á las chancillerías y audiencias los negocios de ciertas clases, en ninguna se halla inhibido el Consejo; y le queda expedita su autoridad para conocer de lo que entienda que conviene al mejor servicio del Rey y beneficio de las partes, ya sea por la gravedad de la causa, ya por la proximidad de los pueblos, aunque esten fuera del rastro de la Corte, y comprendidos en la demarcacion de las chancillerías. De estas facultades he visto yo usar algunas veces, añade dicho autor; pero siempre con previa y detenida instruccion que asegure la utilidad de traer al Consejo la causa que en otros términos iria á la chancillería del territorio.»

47. Tienen ademas las chancillerías y audiencias especial inhibicion de lo correspondiente á extrañamientos del reino, sa-

1 Por Real cédula de 17 de Febrero de 1781 se redujeron á este número.

2 Leyes 4. cap. 6 y 5. cap. 13. tit. 27. lib. 7. Nov. Rec.

3 Real resolucion de 18 de abril de 1754.

4 Auto del Consejo de 28 de enero de 1756.

5 Auto del Consejo de 4 de octubre de 1748.

6 Carta acordada del Consejo de 22 de agosto de 1771.

7 *Instit. pract.* part. 2. cap. 2. num. 82 y 83.

8 Es la 1. tit. 5. lib. 4. Nov. Rec.

ca de las cosas vedadas, esperas y moratorias á deudores y labradores, auxilatorias á cuadrilleros y comisarios de la santa Hermandad, de los recursos tocantes á los juzgados de penas de Cámara, de lo respectivo á las subdelegaciones de imprentas, de los asuntos de visitas de escribanos del reino, y todo lo concerniente á ellas, de los pleitos sobre ventas de oficios y cosas que se benefician contra condicion de millones; de los tanteos de aquellos, y jurisdiccion de señorío; de los de reversion á la Corona de cualquier estado, villa ó lugar; y de cuantos negocios sean peculiares de cualquier tribunal, juntas ó ministro, á quienes su Magestad tenga á bien encargar su privativo conocimiento. Ni en las chancillerías y audiencias se conoce en primera instancia de las causas civiles de las ciudades donde residen, con cinco leguas en derredor, excepto por caso de Corte (1); y ademas les está prohibido conocer de las cosas relativas á ordenanzas de Valladolid y Granada, como no sea por via de apelacion y agravio. Ultimamente no conocen por causa ni motivo alguno de capitulaciones contra los gobernadores del territorio de órdenes á sus tenientes, por corresponder privativamente al Consejo de estas (2).

48. La chancillería de Granada se halla especialmente inhibida de todas las causas tocantes al Soto de Roma, aun con el pretexto de injusticia ó exceso (3), y lo mismo ha de decirse de los negocios relativos al Real sitio de la Alhambra. Tampoco conoce por apelacion ú otro recurso de los asuntos del juzgado de la Real renta de las nuevas poblaciones del reino de Granada, que despacha el intendente con inhibicion de las justicias ordinarias (4). Asimismo no conoce dicha chancillería de las demandas de causas respectivas á disposiciones de comendadores de Santiago, Calatrava y Alcántara, ni sobre estancos pertenecientes á la mesa maestral, á encomiendas ó derechos que tengan aneja espiritualidad de las órdenes, ni de lo tocante á diezmos que pretendan no pagar los del Tao de San Juan.

49. Las apelaciones de las sentencias pronunciadas por los señores alcaldes de Casa y Corte, que despachan las causas civiles en provincia ó sea en primera instancia, como tambien las del corregidor de Madrid ó sus tenientes, corresponden á la sala segunda del crimen (repartiéndose por turno entre ella y la sala

1 Ley 13. tit. 4. lib. 5. Nov. Rec.

2 Reales cédulas de 16 de mayo y 10 de diciembre de 1602, y de 9 de octubre de 1769.

3 Ley 20. tit. 4. lib. 5. Nov. Rec.

4 Tit. 17. lib. 1. de las Ordenanzas de la Chancillería

primera los asuntos de menor cuantía), cuando el valor de la causa no excede de trescientos mil maravedis (que son ocho mil ochocientos veintitres reales y diez y ocho maravedis vellon); pero pasando de esta cantidad van las apelaciones al Consejo (1).

50. De las causas entre los individuos de los gremios menores de Madrid, sobre la observancia y cumplimiento de sus ordenanzas conocen los señores alcaldes de provincia en primera instancia, y sus apelaciones van siempre á la sala segunda; pero cuando se trata de la inteligencia, interpretacion ó declaracion de alguna de dichas ordenanzas, corresponden las apelaciones al Consejo en sala de Gobierno, por dimanar de ella la aprobacion de las ordenanzas (2).

51. Los intendentes del reino conocen privativamente de todo lo tocante al Real Patrimonio en las instancias y negocios concernientes á los derechos y rentas Reales y sus incidencias (3); en cuya virtud se mandó pasasen á su juzgado (4) los ordinarios todos los expedientes que tuvieran relativos á tercias, diezmos Reales y demas ramos de contribuciones y derechos Reales, para que los sustanciasen y determinasen privativamente con las apelaciones al Consejo de Hacienda, debiendo abstenerse en lo sucesivo, de conocer de estas materias los demas Consejos y las chancillerías y audiencias. Son tambien los intendentes jueces privativos de todas las causas y negocios civiles y criminales con las apelaciones al Consejo de Hacienda, de los subalternos y ministros empleados en la administracion y resguardo de esta; los cuales en los delitos comunes, juicios universales, tratos y negocios particulares, se hallan sujetos á la Real jurisdiccion ordinaria (5). Asimismo conocen privativamente los intendentes de todas las cosas de fraudes tocantes á la Real renta del tabaco y demas géneros estancados que se administran de cuenta de la Real Hacienda, de sus ministros y dependientes, y de las que por razon de resguardo tuviesen incidencia ó conexion con el exterminio de los contrabandos y castigo de los defraudadores.

52. Nuestras leyes conceden tambien á los ayuntamientos la facultad de conocer privativamente en apelacion de algunas causas. Tales son aquellas cuyo valor no pase de diez mil mara-

1 Véanse las Reales cédulas de 6 de octubre de 1768, y 19 de abril de 1785, como tambien la ley 21. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec.

2 *Instit. pract.* part. 2. cap. 2. num. 98.

3 Leyes 6 y 7. tit. 10. lib. 6. Nov. Rec.

4 Real decreto de 10 de junio de 1760, que es la ley 3 del mismo título.

5 Cap. 64 de la Real instruccion de 13 de octubre de 1749.

vedis segun la ley 8. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec., cuya cantidad se aumentó á treinta mil por la ley 10 del dicho título, y últimamente por Real cédula de 5 de noviembre de 1778 (que es la ley 11 del mismo título) se determinó que puedan ir á los ayuntamientos las apelaciones que no excedan del valor de cuarenta mil maravedis (que son mil ciento setenta y seis reales, y diez y seis maravedis vellon); pero esto debe entenderse si la ciudad, villa ó lugar donde acaeciere el litigio, estuviere mas de ocho leguas distante de la chancillería ó audiencia; pues si solo distase ocho leguas ó menos, deben ir á ellas dichos pleitos por apelacion, segun uso y costumbre (1). Los trámites que se observan en esta apelacion son los siguientes.

53. El interesado ha de interponerla dentro de cinco dias, desde que se le notifica la sentencia, y durante este término deberá presentarse ante el ayuntamiento pidiendo se nombren dos de los diputados ó regidores para que conozcan de la causa (2). Si en los cinco dias en que la parte agraviada debe apelar y apeló en efecto, no puidere presentarse en el cabildo, cumplirá si se presentare en el primer ayuntamiento que se celebre, aunque sea despues del quinto dia (3); y si en dicho término no se celebrase, se ha de presentar ante las puertas de las casas consistoriales, ó ante el escribano de cabildo y testigos, expresando la causa, poniéndolo aquel todo por diligencia, y presentándolo despues en el primer cabildo que haya, segun está en práctica (4).

54. Requerido el cabildo por el apelante en los términos referidos, ha de nombrar aquel dos de los capitulares para conocer de la causa. Estos juntamente con el juez que pronunció la sentencia de que se apela, han de jurar que determinarán la causa fielmente; y luego procederán á conocer de ella, y determinarla ante el mismo escribano que actuó en la primera instancia (5). El escribano de cabildo da un testimonio de los regidores diputados que fueron nombrados para dicha causa, y se pone en el proceso de ella.

55. El apelante tiene obligacion de concluir la causa para definitiva dentro de treinta dias, los cuales se cuentan, segun la ley 8 citada, desde el último de los cinco en que el agraviado ha de apelar y presentarse; sin embargo no tendrá esto lugar

1 Ley 8. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec.

2 Dicha ley 8 tit. 20.

3 Bobad. lib. 3. *Polit.* cap. 8. num. 207. Dominguez *Cur. ilustr.* part. 5. §. 6.

num. 2.

4 *Cur. Filip.* part. 5. §. 6. num. 2. Dominguez. *lug. cit.*

5 Dicha ley 8. tit. 20.

cuando se nombren despues de dicho término los diputados que han de conocer de la causa, en cuyo caso no empezarán á correr los treinta dias hasta el del nombramiento; pues mientras no haya diputados no se puede alegar (1). Y este último término no puede prorogarse ni aun por consentimiento expreso de las partes (2), ni contra él se admite restitucion á ningun privilegiado (3).

56. Si habiendo de determinarse la causa por dictamen de asesor, no pudiese llegar á tiempo la sentencia para pronunciarse dentro de los diez dias preñidos por la citada ley 8, bastará que en ellos provean auto, declarando que determinan desde luego la causa con arreglo al parecer del asesor nombrándole; pues aunque es nula la sentencia incierta, no lo es cuando se refiere á cosa cierta (4).

57. Los dos votos por dictamen de un asesor, hacen mayor parte, y si los dos regidores diputados tuviesen un mismo asesor, podrá uno de ellos adoptar su parecer, y el otro no (5).

58. En caso de discordia se han de nombrar otros dos regidores para que decidan la causa con los primeros, y será sentencia el dictamen de la mayor parte, como sucede en el pleito que por discordia remite una sala á otra en las audiencias, segun dos leyes recopiladas (6), y estos nuevos diputados han de prestar en mi dictamen el mismo juramento que los otros, asi como se observa hacerlo los que sustituyan á los ausentes ó enfermos, padeciendo de lo contrario la causa el vicio de nulidad (7).

59. Sin embargo de que no puede recusarse al juez de la causa en esta segunda instancia, puesto que aun habiendo decidido el negocio puede serlo, y lo es en ella, tienen los litigantes facultad de recusar á los regidores diputados, y siéndolo se nombrarán otros en su lugar (8), como puede apoyarse solidamente en las leyes y doctrinas tocantes á recusaciones.

60. Del juez delegado secular se apela al delegante, y del subdelegado á este mismo, excepto que sea subdelegado del delegado del juez ordinario; pues entonces no ha de ser al delegado sino al mismo ordinario delegante (9); bien que del delegado del Soberano ó su Consejo debe apelarse á las audiencias

1 Parlad. lib. 2. *Rer. quotid.* cap. fin. part. 1. §. 2. num. 21 y 22.

2 Avend. resp. 26. num. 5 y 10.

3 *Acerv.* in *Addit. ad Pisa in Car. ley* cap. 6. num. 82. *Cur. Filip.* lug. cit. num. 4.

4 *Cur. Filip.* lug. cit. num. 5.

5 *Cur.* lug. cit.

6 Leyes 42 y 43. tit. 1. lib. 5. Nov. Rec. *Cur. Filip.* en el lug. cit.

7 Dominguez, lug. cit. num. 6.

8 *Cur.* lug. cit.

9 Ley 21. tit. 23. Part. 3.

y chancillerías, fuera de aquellos casos en que ha de ser el Consejo, como de las ejecutorias que emanaren de él, y pesquisadores que nombrase sin facultad para sentenciar ó residenciar (1) (*).

61. No se puede apelar del alcalde mayor del señor al mismo señor, ni del teniente corregidor al mismo corregidor, porque componen un solo tribunal (2). Por la misma razon tampoco se puede apelar del vicario general del obispo para ante este, aunque sí ha de apelarse á él y no al arzobispo de sus vicarios foráneos y delegados, de los prelados sus inferiores, y de los oficiales dependientes del mismo obispo por ser el mas próximo superior suyo (3).

62. Del obispo debe apelarse al arzobispo metropolitano, y del patriarca ó primado al papa ó su nuncio ó legado (4).

63. Cuando los prelados eclesiásticos tienen jurisdiccion temporal, ha de apelarse en lo respectivo á ella, no para ante sus superiores eclesiásticos, sino para ante el Soberano y sus tribunales seculares (5).

64. En el fuero eclesiástico se puede apelar gradualmente de un tribunal á otro, hasta que haya tres sentencias conformes en todo (6), mas en el fuero secular solo dos veces puede apelarse (7).

1 Leyes 10. tit. 1. lib. 5. y 13. tit. 26. lib. 11. Nov. Rec. *Cur. Filip.* part. 5. §. 1. num. 11.

* En esto se equivocó el autor de la *Curia Filipica*, pues lo que dicen las leyes de la Recopilacion citadas es que todas las apelaciones de cualesquiera jueces asi ordinarios como delegados vayan á las chancillerías, excepto los casos expresados.

T. IV.

2 *Cur. Filip.* lug. cit. num. 9.

3 *Cur. Filip.* lug. cit. num. 4.

4 Leyes 10, 11 y 15. tit. 5. Part. 1.

5 Ley 10. tit. 1. lib. 2. Nov. Rec.

6 *Cap. Sua nobis*, 65. de *appell.*

7 Leyes 25. tit. 23. Part. 3. 3. tit. 16. lib. 7. y 2. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec. *Cur. Filip.* lug. cit. num. 15.

CAPITULO DECIMOCTAVO.

De la mejora de la apelacion.

- §. 1 y 2. Casos en que el juez superior manda librar provision ó despacho para que se le remitan originales los autos.
3. ¿ Cuando se libra solamente despacho compulsorio y de emplazamiento?
4. Dado el compulsorio y citatorio, primero se ha de sacar el proceso que citar á la parte.
5. ¿ Quien ha de pagar las costas de la saca del proceso?
6. El juez inferior queda del todo inhibido con la remision de los autos originales, para proceder á la ejecucion de su sentencia.
7. Del escrito de agravios que presenta el apelante, y de los atentados.
8. Diversas especies de estos.
9. Escrito de agravios *medio*.
- 10 y 11. Tiempo preciso en que ha de usarse del derecho de adherirse á la apelacion contraria.
12. Clases de pruebas que se admiten en la segunda instancia.
13. Restitucion que puede pedir el privilegiado contra el lapso del término que se concede para probar las excepciones nuevas en segunda instancia, ó que se repelieron en la primera.
14. ¿ Cuando han de presentarse las escrituras?
15. No habiéndose tachado los testigos en primera instancia, no pueden tacharse en la segunda.
16. La apelacion de la sentencia interlocutoria no puede justificarse con nuevas pruebas.
17. ¿ Que deberá hacerse en los dos casos de que el juez superior confirme ó revoque la sentencia interlocutoria del inferior?
18. El juez superior debe oír en justicia á la parte agraviada que no osó apelar ó proseguir la apelacion por temor de muerte, de herida ó prision.
19. De la avocacion de las causas por los tribunales superiores.
20. Avocacion de causas al supremo Consejo.
21. En las chancillerías y audiencias no hay avocacion sino en los casos de Corte.
22. Práctica que se observa en algunas chancillerías cuando las partes ocurren á ellas, quejándose de las injusticias ó falta de audiencias de los jueces inferiores.
- 23 y 24. Práctica de las mismas en los procesos criminales.
25. Los señores que tengan jurisdiccion, no pueden avo-

car á si los pleitos ó causas que se ventilan en los juzgados de sus alcaldes ma-

vores ú ordinarios. 26 y 27. Avocaciones de las causas eclesiásticas.

1. **L**uego que el apelante se presenta con poder suficiente y testimonio de la apelacion ante el tribunal del juez superior, manda este librar provision ó despacho para que se le remitan los autos originales cuando la apelacion fue admitida en los dos efectos. A veces tambien se mandan remitir los autos originales aun cuando la apelacion se haya admitido solamente en el efecto devolutivo, por ser verdaderamente ejecutiva la causa y su sentencia, con tal que esté ejecutada al tiempo que sea requerido el juez inferior, ó en el que se le conceda para ello, porque en estos casos, verificado el pago y satisfaccion, ha concluido su oficio de inferior, la parte está reintegrada, y no padece perjuicio alguno. De este modo tambien el apelante excusa los gastos de la compulsa, minora los del correo ó conduccion en la parte que excede á los originales, como sucede comunmente, y adelanta el tiempo para el despacho de la instancia, en lo que se interesa tambien la causa pública; y en consideracion á esto tan importantes fines proceden los tribunales superiores por todos los medios posibles para que se logren, conciliándolos con el interes de las partes contrarias, y que no se perjudiquen (1).

2. Si los autos son de crecido volumen, y la sentencia dada en ellos puede ejecutarse, reservando el juez inferior testimonio ó copia integra de ella, por contener cantidad cierta ó restitution de cosas determinadas, sin dependencia de los mismos autos; he visto mandar algunas veces que el juez inferior reserve testimonio íntegro de la sentencia, y de alguna otra parte de los autos que sea necesaria ó conducente para la ejecucion, y proceda en ella con estos documentos, remitiendo luego los autos originales (2).

3. Pero cuando la apelacion se admite solo en el efecto devolutivo, ó no median las circunstancias expresadas en los párrafos anteriores, se libra despacho compulsorio y de emplazamiento, por el cual se manda dar un traslado del proceso, y no que se remita el original (3).

1 *Instit. pract.* del señor Conde de la Cañada, part. 2. cap. 3. num. 30.
2 *Id.* num. 31.

3 *Leyes* 26. tit. 23. Part. 3. y 17 y 20. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec.

4. Dado el compulsorio y citatorio, primero se deberá sacar el proceso que citar á la parte, porque podria suceder que citándose antes á esta, espirase el término ante el superior, y despues el escribano no podria dar el proceso para presentarse dentro de aquel, incurriendo asi en condenacion de costas personales y procesales, como se hace muchas veces (1).

5. El apelante ha de pagar las costas de la saca del proceso, y apelando entrambas partes, por mitad (2). Si el escribano, siendo requerido y pagándole sus derechos, no diere el traslado, ha de ser apremiado á ello y condenado en costas; ni podrá exigir derechos por dicho traslado cuando haya de darle á algun pobre de solemnidad, á hospital, monasterio ó al fisco (3).

6. Traidos los autos originales ó por compulsa, segun la calidad de la apelacion, y presentados al juez que ha de conocer de ella con la citacion y emplazamiento de las partes que litigan, queda desde entonces suspendida la jurisdiccion del juez inferior, y del todo inhibido con la remision de los autos originales para proceder á la ejecucion de su sentencia, la cual continuaria pendiente y sin efecto al arbitrio del que se intercedia en su dilacion, sino se proveyese de oportuno remedio para evitar el daño de la parte á cuyo favor está dada, y asimismo el que resultaria á la causa pública.

7. Para instaurar esta segunda instancia el apelante presenta un escrito exponiendo sus agravios contra la sentencia, y solicitando la revocacion del atentado si le hubiere; pues debe revocarse ante todas cosas; y aunque esto se puede pedir en cualquiera parte del pleito, sin embargo suele hacerse comunmente en el libelo de agravios (4); bien que el juez inferior puede revocar por si mismo el atentado que hubiere cometido despues de la apelacion. Las sentencias pronunciadas sobre si tiene ó no lugar dicha revocacion, como que son ejecutivas por su naturaleza, no admiten apelacion, á menos que sean notoriamente nulas é injustas (5).

8. Hay tres especies de atentados: unos se hacen con autoridad de un juez pendiente pleito ante otro; algunos se cometen despues de interpuesta la apelacion, ó durante el curso de ella;

1 Ley 6. tit. 4. lib. 11. Nov. Rec. Cur. Filip. part. 5. §. 2. num. 6.

2 Cur. Filip. lugar citado, num. 7.

3 Ley 3: tit. 20. lib. 11. Nov. Rec.

4 Covarr. in Pract. quest. cap. num.

3. Paz in Pract. tom. 2. part. 5. cap. univ. num. 16.

5 Elizondo Pract. univ. for. tom. 1. pag. 200. num. 3.

y otros se hacen requerido é inhibido ya el juez inferior, con la provision ó despacho del superior para la remision de los autos en menosprecio de su autoridad. Todos estos atentados se equiparan al despojo violento, y en ellos se observan los mismos términos que en este; de suerte que quien comete el atentado, siendo manifesto, y liquidado el negocio, debe reponer las cosas en su anterior estado, con restitution de frutos y costas, aunque la parte no lo pida.

9. Del escrito de agravios se da traslado á la parte que no apeló, y como puede suceder que esta se halle tambien agravada de la sentencia por haberle sido favorable en parte y en parte adversa, tiene el recurso ó remedio subsidiario de *adherirse á la apelacion contraria* (*), pretendiendo en su escrito de contestacion (que se llama de *agravios medio*), que la sentencia se confirme en los capitulos que exprese y le fueron favorables, y que se estime y declare nula, de ningun valor ni efecto, ó se revoque, como injusta, en la parte que le fue perjudicial, señalándola con la ampliacion á la condenacion de costas omitida en la sentencia, y á las que se causaren en la instancia de la apelacion.

10. Esta es la forma que observan las partes por uso y práctica comun de los tribunales; y por ella se confirma que el tiempo de evacuar el traslado, es el preciso en que debe usarse del derecho y facultad de adherirse á la apelacion contraria.

11. Si en este tiempo, que es el de la contestacion á la pre-

* Dos capítulos enteros trae el señor Conde de la Cañada en sus *Instituciones prácticas* acerca del auxilio ó remedio subsidiario de adherirse á la apelacion contraria, y del tiempo en que debe hacerse; pero sin embargo, en mi concepto puede reducirse á bien pocas palabras todo lo útil y conducente á la práctica que se debe seguir sobre este punto. Se entiende por *adherirse á la apelacion contraria* (expresion tanto mas impropia que significa realmente todo lo contrario de lo que se le hace significar en el foro), el agregarse á la apelacion interpuesta por el vencido el vencedor en el pleito, si se considera agravado en alguna parte de la sentencia, de que no apeló en el término de la ley, para que se declare nula, ó se revoque en lo que le es dañosa; aunque tambien se adhiere á la apelacion el que no ha litigado en la causa, si le perjudica la sentencia, ó

pretende tener interes en ella. Es enteramente superfluo disputar si el remedio de la adhesion y sus efectos, estan apoyados en una ley del emperador Justiniano &c., una vez que se hallan admitidos en los tribunales.

El tiempo preciso en que debe usarse de dicho recurso, segun el uso constante de aquellos, es aquel en que es vencedor evacua el traslado que se le da del escrito de agravios del apelante, pretendiendo que se confirme la sentencia en tales capitulos que le son favorables, y se declare nula, ó revoque como injusta, en lo que le perjudica, especificándolo, y extendiéndose á la condenacion de costas omitida en la sentencia, y á la de las que se causen en la segunda instancia. Autor cit. part. 2. de sus *instit.* cap. 7. num. 14, 15 y 16. *Febrero reformado.*

tension del apelante, redujere el otro la suya á que se confirme la sentencia, sin oponerse á ella en parte alguna, se extingue el derecho de adherirse y todos sus efectos, pues se entiende que le renuncia, y que aprueba la sentencia enteramente, sin que pueda despues variar su pensamiento (1).

12. Aunque en la segunda instancia se admite sobre los mismos hechos suscitados en la primera, prueba instrumental, ó la que se hace por confesion de la parte contraria, no tiene lugar la de testigos (2), excepto que su examen hubiese padecido el vicio de nulidad; que aunque se hubiesen presentado en la primera instancia, no se hubieren examinado en ella; que consientan ambas partes en su presentacion y examen; que los menores pidan restitution para probar sobre los mismos articulos de la primera instancia; ó que la causa sea matrimonial (3); mas si las partes proponen excepciones nuevas, ó las que el juez inferior despreció en primera instancia, ha de admitirse prueba sobre ellas, siendo admisible en juicio, y no mudando su forma ó naturaleza (4).

13. Contra el lapso del término que se conceda para probar las excepciones nuevas en segunda instancia, ó que se repelieron en la primera, por no haberse opuesto en el término ó con la solemnidad debida, puede pedir restitution el privilegiado que goce de ella, solicitándola dentro de los quince dias despues de la publicacion, segun debe hacerse en la primera instancia: de suerte, que aun cuando se haya concedido en esta, ha de concederse en la segunda, sea sobre nuevos articulos, sea sobre los mismos, ó directamente contrarios, deducidos en la primera; pues aunque una ley recopilada dice (5) *que se le deniegue otra restitution*, esto se ha de entender en la primera instancia. Y si despues de las probanzas en dicho grado en cualquiera tiempo, aunque se haya hecho la publicacion, alegase alguna parte nueva excepcion, jurando que hasta entonces no habia llegado á su noticia, ni la habia dejado de poner con malicia, ha de recibirse á prueba, dándose para ella la mitad del término que se señaló en la primera instancia, é inponiendo el juez la pena que le pareciere justa no probándose la tal

1 *Instit. pract.* cap. y párrafos citados.
2 Ley 6. tit. 10. y lib. 11. Nov. Rec.
3 Covarr. *Pract.* cap. 18. num. 6. Diego Perez, ley 4. tit. 19. lib. 3. del Ordenamiento Real, glos. 1. Matienz. *Dialog. re-*

lat. 3. part. cap. 47. Elizondo *Pract.* tom. 1. pag. 200. num. 4.
4 *Salg. de supplicat.* part. 2. cap. 8. num. 5. Elizondo, num. cit.
5 Ley 1. tit. 13. lib. 11. Nov. Rec.

excepcion, con tal que no se reciba mas á prueba ni esta ni otra, sea por restitution ó por otra causa (1).

14. El apelante ha de presentar sus escrituras con el pedimento de agravios, y la parte contraria con el escrito de respuesta á ellos; en una palabra, han de presentarse en los mismos términos sin diferencia, que segun las leyes debe hacerse en primera instancia (2).

15. No habiéndose tachado los testigos en esta, no podrán tacharse en la segunda, porque se aprobaron tácitamente; y aunque se hubiesen tachado en aquella, sino se probaron las tachas, no puede admitirse la prueba de ellas en la segunda, por ser un artículo de la primera; pero si el juez inferior no hubiese querido admitir las tachas, ó por otra causa justa no hubiesen podido oponerse en aquella, se podrán oponer en la segunda en el mismo escrito de agravios, y han de probarse al mismo tiempo que los puntos principales (3).

16. Al contrario de lo que sucede en la apelacion de la sentencia definitiva, la de la sentencia interlocutoria no puede justificarse con nuevas pruebas; y así no se admitirán en la segunda instancia nuevos instrumentos (4).

17. Si el juez superior confirma la sentencia interlocutoria de que se apeló, ha de volver la causa al inferior para que conozca de ella, y condenar en costas al apelante, por presumirse que no tuvo justa causa para litigar; mas si revoca dicha sentencia, ha de retener la causa principal y determinarla sin condenacion de costas, por creerse en ambos litigantes justo motivo de pleitear. Lo mismo se ha de decir en orden á las costas, si la apelacion fue de sentencia definitiva, aunque si esta se confirmó con algun aditamento ó moderacion, ó en virtud de pruebas hechas en la segunda instancia, no habrá condenacion de costas (5).

18. Alegando y probando quien se tiene por agraviado de la sentencia, que no osó apelar de ella ó seguir la apelacion por temor de muerte, herida ó prision, debe oírle el juez superior, y determinar la causa conforme á justicia (6); como tambien cuando no continuó la apelacion por causa ó culpa del juez (7).

1 Ley 3. tit. 13. lib. 11. Nov. Rec. Ac-

2 Leyes 4. 5. y 6. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec.

3 *Gutierr. Pract.* lib. 1. conquist. 64. *Cur. Filip.* part. 5. §. 3. num. 8.

4 *Paréja de edit. instrum.* tit. 2. reso-

lut. 7. num. 20. Dominguez *Cur. ilustr.* tom. 1. part. 5. §. 3. num. 7.

5 Leyes 27. tit. 23. Part. 3. y 2 y 3. tit. 19. lib. 11. Nov. Rec. *Cur. Filip.* lugar cit. num. 11.

6 Ley 27. al fin, tit. 23. Part. 3.

7 Ley 24. al fin del mismo *Cur.* y Part.

19. Sucede tambien á veces que el Soberano ó sus tribunales superiores, sin provocacion ó apelacion de las partes, llaman á sí por algun motivo legitimo el pleito que está pendiente ante un juez inferior, y esto es lo que se llama *avocar una causa*.

20. Es indispensable la regalia que corresponde á los reyes y principes supremos para avocar á sí de cualquiera de sus magistrados todas y cualesquiera causas, á fin de conocer de ellas, ó delegar su jurisdiccion en quien tengan á bien (1); y aunque muchos de nuestros escritores regnicolas sostienen que el Consejo necesita para las avocaciones de las causas pendientes ante los magistrados inferiores del reino consultar á su Majestad, la experiencia nos enseña en repetidos casos y ejemplares, acostumbra aquel supremo tribunal por la gravedad y calidad de las causas, y por las circunstancias de las personas y cosas, avocar las causas pendientes aun de los superiores tribunales del reino (2), librándose á este fin las cédulas correspondientes, que presentadas en los Reales acuerdos, se llevan á las salas originarias para su ejecucion y cumplimiento.

21. En cuanto á las chancillerias y audiencias del reino, de ningun modo se decretan las avocaciones por un concepto general, mas que en los casos de Corte, requiriéndose siempre en aquellas una causa legitima para deferir á ellas el Rey y el Consejo, cuales serán la utilidad pública, gravedad de negocio y sospecha del juez, acostumbrando los tribunales de provincia decretar las avocaciones, privando á los jueces ordinarios de las primeras instancias, siempre que conste legitimamente de su injusticia, omision ó negligencia, injuria ó justicia denegada, no bastando ni el juramento de las partes (á cuya voluntad, si se desiriese á las avocaciones por solo aquel medio sujeto á una infinidad de perjuros é inconvenientes, estarian ligadas las justicias con grave perjuicio de los pueblos y vasallos), ni la simple recusacion, pues entonces se manda á los jueces recusados se acompañen conforme á las disposiciones de las leyes, y procedan en las causas segun lo dispuesto por derecho (3).

22. La práctica constante de nuestra chancillería, dice el señor Elizondo, nos ha enseñado que siempre que las partes ocurran á ella, quejandose de la injusticia, falta de audiencia ó injuria de las justicias inferiores, se libran unas provisiones llamadas *incitativas*, las cuales se reiteran si los interesa-

1 Faria en Covarr. *Pract.* cap. 9. lugar cit. num. 20 y 21. num. 4.
2 Cast. de tert. cap. 41. num. 134. Far.

dos vuelven á quejarse, con alguna multa ó apercibimiento, mandando á su tercer recurso que los jueces inmediatos remitan los autos *con la cualidad de la vista*, la cual equivale á lo mismo que reservarse el tribunal con examen del proceso y de la injusticia de este, retenerlo ó devolverlo en su caso, para que tenga efecto su legitima y progresiva sustanciacion.

23. En los procesos criminales es frecuente la dificultad cuando tendrá lugar el decreto, para que la causa venga por su orden, ó para su retencion, supuesta la necesidad de consultar las justicias á las salas respectivas del crimen de las chancillerias y audiencias provinciales las sentencias afflictivas, esperando su aprobacion para ejecutarlas.

24. Nosotros hemos observado inconcusamente la práctica de expedirse el *decreto de orden*, siempre que del proceso mismo aparezca con defecto de justificacion la sentencia consultada, ó por carecer de prueba el crimen, ó por ser de aquellos en que la apelacion no es denegable; de modo que equivale la resolucion á decir: debe admitirse aquella y conocerse de la causa plenamente, no siendo practicable el decreto de retencion en otros casos que cuando advierte la sala, que el juez inferior omite ó comete alguna cosa en proceder ó instruir los autos, por cuya omision ó comision queda la causa en el tribunal superior, aunque la apelacion se haya tan solamente interpuesto en cuanto á un artículo especial, pendiendo del alto arbitrio de la sala la graduacion ó motivo por suficiente para la retencion que es indispensable preceda, aunque la sentencia consultada sea conforme, otras tantas veces cuantas se le añada cualidad; bien que sin emplazamiento, ni mas solemnidad ó sustancia, se devuelve el proceso á la justicia inferior para que aquello se ejecute (1).

25. Los duques, condes, marqueses y otros que tengan jurisdiccion inferior, no pueden avocar á sí los pleitos ó negocios que se ventilan ó deben ventilarse en los juzgados de sus alcaldes mayores ú ordinarios (2).

26. Hacemos tránsito á las avocaciones de las causas eclesiásticas, dando principio por la autoridad indisputable á los obispos de ejecutar aquellas en las causas pendientes ante sus vicarios, á consecuencia de haberles por sí solo cometido libremente su propia jurisdiccion, de modo que es un mismo tribunal el de ambos (3); pero siendo diversos el del metropolitano y sufragá-

1 Bobad. *Polit.* lib. 2. cap. 22. num. 201. Mateu de *re criminali*, contrav. 3. num. 28.
2 Covarr. *Pract.* cap. 9. num. 4. y en el Faria.
3 Covarr. lugar cit. num. 1.

neo, no pueden los muy reverendos arzobispos avocar de este las causas pendientes ó que deban pender ante él mismo, ni ejercer jurisdiccion en los diocesanos, aun por consentimiento de las partes, ó negligencia de los obispos y sus vicarios generales, sino es que sea por apelacion, ó por otro de los medios que prescriben las sanciones canónicas, ni visitar á los sufragáneos, ejercer actos pontificales, y conferir órdenes, sin voluntad expresa de sus propios prelados (1): extendiéndose igualmente la prohibicion de estas avocaciones á los reverendos nuncios ó legados *à latere* de su Santidad en estos reinos, segun el concordato ajustado con el muy reverendo arzobispo de Diarcata Don Cesar Jaquineti, siendo nuncio en estos reinos, é inserto en el breve del señor Clemente XIII, expedido en 18 de diciembre de 1766 al reverendo arzobispo de Nicea, con el auto del Consejo de 18 de Agosto de 1767.

27. Este mismo orden de ritualidad de los procesos eclesiásticos, es muy conforme á la primera disciplina de la iglesia, confirmada en los cánones de los concilios, entre los cuales es muy digno de notar el Niceno (2), donde se prescribió que los negocios eclesiásticos tuviesen término en las provincias mismas donde principiaron, prescribiendo el concilio Sardicense no se avocasen á Roma las causas: de forma que por el respeto á los primitivos cánones se abstuviesen los papas de atraer á la curia romana las causas eclesiásticas que no fueren de las ciudades suburvicarias, señalando únicamente los jueces que decidiesen en los mismos pueblos los negocios tocantes á deposicion ó acusacion de obispos con el sínodo provincial, de que ofrecen repetidos ejemplares los sumos pontífices Hilario I, San Gregorio y San Leon el Grande (3).

Véase sobre esta materia de avocaciones el tomo 6, part. 1 de la *Práctica universal forense* del señor Elizondo, de donde se ha extractado quanto aqui se dice sobre este asunto.

1 Concil. Trid. cap. 20 y 24. de reformat. Salg. de retent. part. 2. cap. 5. §. 2.
2 Labé in Collect. tom. 4. pag. 568.

3 Marca Concord. sacerdot. et imper. lib. 8. cap. 12.

CAPITULO DECIMONONO.

De la súplica ó primera suplicacion.

- §. 1. De los tribunales superiores no se admite apelacion, y solo súplica; razon porqué y objeto de este recurso.
- 2 hasta el 9. Casos en que tiene ó no lugar la súplica.
10. En todos los casos en que no se admite la súplica, tampoco tiene lugar ninguna oposicion ni excepcion de nulidad aunque sea notoria, excepto cuando hubiere faltado la citacion necesaria para la defensa.
11. Derecho que tienen los colitigantes para adherirse á la súplica, como se practica en el recurso de la apelacion.
12. Término en que ha de interponerse la súplica.
- 13 hasta el 16. Trámites que se observan en la sustancia-

cion de las causas en revista.

Notas. Primera. Real pragmática de 18 de abril de 1792, autorizando al Consejo de Ordenes para que revise sus sentencias en grado de súplica.

Segunda. Real cédula de 21 de setiembre de 1783, prescribiendo que se admitan las súplicas de la sala de Provincia del Consejo en los casos suplicables, cuando por ella se hubieren revocado ó confirmado las sentencias de los alcaldes de Casa y Corte, y juzgados del corregidor de Madrid, y sus tenientes.

Tercera. ¿Para ante quien se ha de interponer la súplica del juez mayor de Vizcaya?

1. **E**n el capítulo anterior se dijo que la apelacion ha de interponerse de un juez menor á otro mayor, y por consiguiente no puede apelarse de sentencia que hubiere dado el Rey por quanto no reconoce superior (1). Tampoco se da apelacion de los tribunales superiores, porque representan inmediatamente la persona del Soberano en la administracion de justicia (2); pero de sus sentencias se puede suplicar para ante los mismos, con el objeto de que las enmienden si hubiere razones y méritos para ello. Es pues la súplica ó suplicacion un remedio ó gracia concedida por el legislador (3) para asegurar mas la buena administracion de justicia; y aunque diferente en algunos efectos de la

1 Ley 17. tit. 23. Part. 3.

2 Ley 2. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec.

Covarr. Pract. quest. cap. 4. num. 10.

3 Dicha ley 17. tit. 23. Part. 3.

neo, no pueden los muy reverendos arzobispos avocar de este las causas pendientes ó que deban pender ante él mismo, ni ejercer jurisdiccion en los diocesanos, aun por consentimiento de las partes, ó negligencia de los obispos y sus vicarios generales, sino es que sea por apelacion, ó por otro de los medios que prescriben las sanciones canónicas, ni visitar á los sufragáneos, ejercer actos pontificales, y conferir órdenes, sin voluntad expresa de sus propios prelados (1): extendiéndose igualmente la prohibicion de estas avocaciones á los reverendos nuncios ó legados *à latere* de su Santidad en estos reinos, segun el concordato ajustado con el muy reverendo arzobispo de Diarcata Don Cesar Jaquineti, siendo nuncio en estos reinos, é inserto en el breve del señor Clemente XIII, expedido en 18 de diciembre de 1766 al reverendo arzobispo de Nicea, con el auto del Consejo de 18 de Agosto de 1767.

27. Este mismo orden de ritualidad de los procesos eclesiásticos, es muy conforme á la primera disciplina de la iglesia, confirmada en los cánones de los concilios, entre los cuales es muy digno de notar el Niceno (2), donde se prescribió que los negocios eclesiásticos tuviesen término en las provincias mismas donde principiaron, prescribiendo el concilio Sardicense no se avocasen á Roma las causas: de forma que por el respeto á los primitivos cánones se abstuviesen los papas de atraer á la curia romana las causas eclesiásticas que no fueren de las ciudades suburvicarias, señalando únicamente los jueces que decidiesen en los mismos pueblos los negocios tocantes á deposicion ó acusacion de obispos con el sínodo provincial, de que ofrecen repetidos ejemplares los sumos pontífices Hilario I, San Gregorio y San Leon el Grande (3).

Véase sobre esta materia de avocaciones el tomo 6, part. 1 de la *Práctica universal forense* del señor Elizondo, de donde se ha extractado cuanto aqui se dice sobre este asunto.

1 Concil. Trid. cap. 20 y 24. de reformat. Salg. de retent. part. 2. cap. 5. §. 2.
2 Labé in Collect. tom. 4. pag. 568.

3 Marca Concord. sacerdot. et imper. lib. 8. cap. 12.

CAPITULO DECIMONONO.

De la súplica ó primera suplicacion.

- §. 1. De los tribunales superiores no se admite apelacion, y solo súplica; razon porqué y objeto de este recurso.
- 2 hasta el 9. Casos en que tiene ó no lugar la súplica.
10. En todos los casos en que no se admite la súplica, tampoco tiene lugar ninguna oposicion ni excepcion de nulidad aunque sea notoria, excepto cuando hubiere faltado la citacion necesaria para la defensa.
11. Derecho que tienen los colitigantes para adherirse á la súplica, como se practica en el recurso de la apelacion.
12. Término en que ha de interponerse la súplica.
- 13 hasta el 16. Trámites que se observan en la sustancia-

cion de las causas en revista.

Notas. Primera. Real pragmática de 18 de abril de 1792, autorizando al Consejo de Ordenes para que revise sus sentencias en grado de súplica.

Segunda. Real cédula de 21 de setiembre de 1783, prescribiendo que se admitan las súplicas de la sala de Provincia del Consejo en los casos suplicables, cuando por ella se hubieren revocado ó confirmado las sentencias de los alcaldes de Casa y Corte, y juzgados del corregidor de Madrid, y sus tenientes.

Tercera. ¿Para ante quien se ha de interponer la súplica del juez mayor de Vizcaya?

1. **E**n el capítulo anterior se dijo que la apelacion ha de interponerse de un juez menor á otro mayor, y por consiguiente no puede apelarse de sentencia que hubiere dado el Rey por cuanto no reconoce superior (1). Tampoco se da apelacion de los tribunales superiores, porque representan inmediatamente la persona del Soberano en la administracion de justicia (2); pero de sus sentencias se puede suplicar para ante los mismos, con el objeto de que las enmienden si hubiere razones y méritos para ello. Es pues la súplica ó suplicacion un remedio ó gracia concedida por el legislador (3) para asegurar mas la buena administracion de justicia; y aunque diferente en algunos efectos de la

1 Ley 17. tit. 23. Part. 3.

2 Ley 2. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec.

Covart. Pract. quest. cap. 4. num. 10.

3 Dicha ley 17. tit. 23. Part. 3.

apelacion, tiene por lo demas con esta la mayor analogía y semejanza. Asi es que regularmente en todos los casos en que se admite la apelacion, y tiene efecto suspensivo, há lugar tambien la suplicacion; y por el contrario no se admite esta en aquellos casos en que no hay apelacion (1).

2. Pero como la regla general que acabo de sentar no es aplicable á todos casos, especificaré aquellos en que no se admite el recurso de súplica, y son los siguientes. No puede suplicarse de la sentencia de un tribunal superior confirmatoria de otras dos sentencias conformes del inferior (2); por aquel principio sentado en varias leyes de que *tres sentencias conformes hacen ejecutoria* (3), pues tienen la fuerza de cosa juzgada, cuya ejecucion no puede detenerse. Mas si en dichos tribunales supremos se revocasen en vista las dos sentencias conformes de los jueces inferiores, se admitirá la suplicacion, aunque no la que se interponga de la sentencia confirmatoria ó revocatoria que se diere sobre el mismo negocio en revista (4).

3. Tampoco se admitirá la suplicacion, ni otro recurso alguno cuando el tribunal supremo confirme en vista la sentencia de jueces árbitros ó arbitradores, pero sí puede suplicarse de la sentencia revocatoria, quedando en su fuerza la ejecucion que se hubiese hecho de la sentencia arbitraria, hasta que se dé sentencia en revista. Lo mismo ha de decirse de las transacciones hechas entre partes (5).

4. Asimismo si la sentencia de remate se revocase en segunda instancia, tendrán lugar la apelacion y suplicacion de esta sentencia revocatoria, y no podrá ejecutarse, si no es que la sentencia apelada fuese manifiestamente nula ó injusta, en cuyo caso no surtirian aquellas efecto suspensivo por ser frívolas. Pero al contrario si la sentencia absolutoria, declarando no haber lugar á sentenciar la causa de remate, fuere revocada, y se mandase hacer, se hará en efecto, sin embargo de apelacion ó suplicacion, por ser una prerogativa de la sentencia de remate el ejecutarse no obstante ellas (6).

5. Tocante á la sentencia del juez inferior de la Hermandad, si se confirmó en grado de apelacion, no se admite esta ni la súplica; pero si revocándose ó siendo diversa de la segunda

1. Acerv. en el proem. y en la ley 1. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec.

2. Ley 2. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec.

3. Leyes 25. tit. 23. y 4. tit. 24. Part. 3.

4. Ley 2. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec. Cur. Filip. part. 5. §. 4. num. 4.

5. Ley 4. tit. 17. lib. 11. Nov. Rec.

6. Cur. Filip. lug. cit. num. 8 y 9.

sentencia (1). Lo propio milita en rentas Reales y en los propios de los pueblos (2).

6. Mas sin embargo de todo lo expuesto hay dos casos en que tambien puede suplicarse segunda vez en los tribunales superiores; á saber, cuando en la sentencia de revista hay nueva declaracion ó condenacion acerca de hecho nuevo ó caso omitido, sobre el cual no se habia dado ninguna decision; y cuando pronunciada la sentencia de vista se opuso alguno, ó se le hizo saber el estado del pleito, pues este ó su contrario puede suplicar de la sentencia de revista, mediante á que es de vista respecto á los que comparecen nuevamente en el juicio. En el primer caso se da ejecutoria por lo que se ha juzgado en revista, y no en el segundo hasta que se determine el negocio en revista con todos; si bien lo contrario se ve frecuentemente en los pleitos ó concursos de acreedores, en que se despacha carta ejecutoria por lo sentenciado en revista con la fianza de acreedor de mejor derecho (3).

7. Es tambien dispensable la súplica de sentencias de vista ó revista, que tengan nueva cualidad de que el juez ordinario no conoció: de modo que por esta regla siempre que se trate acerca de admitir la súplica de la tercera ó última sentencia, deberá dispensarse cuando sobre la novedad no hubiese habido anterior disputa tácita ó expresamente: ateniéndose, para entender legalmente si la decision comprende novedad, á la demanda con que dió principio la causa, de cuyo contexto se reconocerá si las sentencias son ó no conformes en todas sus partes (4).

8. El recurso de súplica es inadmisibile de las sentencias pronunciadas en los juicios posesorios; de las interlocutorias que no tienen fuerza de difinitivas; de aquellas en que se reciben á prueba los autos en segunda instancia; de las dadas sobre admitir ó no los instrumentos que se presenten en ella; de las de graduacion en concurso de acreedores, de los autos sobre artículos de administracion, y de los de tenuta proveidos por el Consejo; de las sentencias que pronunciasen los delegados inmediatos del Soberano; de los autos sobre retener ó remitir los procesos á cierto juez cuando no se confirme, declare ó revoque alguna providencia de que se hubiese apelado, pues entonces se oye la súplica de este auto; de lo determinado en los negocios eclesiásticos llevados á las chancillerias ó au-

1. Ley 8. tit. 35. lib. 12. Nov. Rec.

2. Ley 3. tit. 6. lib. 7. Nov. Rec.

3. Cur. Filip. lug. cit. num. 6. Elizondo

Pract. univ. for. tom. 6. part. 1. cap. 14. num. 9.

4. Elizondo lug. cit. num. 10.

diencias por recurso de fuerza, ya negando esta, ya calificándola de tal, y remitiendo el proceso á juez Real, ó reteniéndole en la sala, ó ya mandando que el eclesiástico le otorgue, reponga ó absuelva; de las sentencias conformes sobre alcabalas; de las de oidores confirmatorias de otras en pleitos de menor cuantía; de la en que se manda jurar de calumnia bajo de la pena de confeso; de la declaracion sobre ser ó no bastantes las causas de la recusacion; de la sentencia ó auto dándose por recusado un oidor ó alcalde, pues de lo contrario será suplicable; de la dada sobre recibirse ó no instrumento en segunda instancia; de aquella en que se multa á un abogado por formar interrogatorios sobre los mismos artículos de la primera instancia, ó directamente contrarios; de la de aprobacion de fianzas dadas para llevar á ejecucion las sentencias arbitrarias ó transacciones; de las declaraciones de ser ó no suficientes las fianzas de quien intenta el recurso de Mil y Quintientas; de las de depositar el recusante la cantidad señalada por la ley; de las condenaciones hechas por el Consejo contra los capitulantes de los corregidores; de las sentencias del mismo supremo tribunal sobre visitas de escribanos, residencias de alcaldes de sacas y sus oficiales, tesoreros y receptores de alcabalas; de las determinaciones de dicho tribunal en las visitas ordinarias que alguno de sus señores ministros haga de los escribanos de cámara, relatores y demas subalternos; y finalmente es inadmisibile el recurso de súplica de las providencias en que se mandan llevar á la sala los pleitos en definitiva (1).

9. Excepto dichos casos en que está especialmente prohibido el recurso de suplicacion, debe admitirse en todos los demas; aunque prácticamente se ve que pende del arbitrio de los jueces el admitirla ó no, segun la calidad del negocio, ó la buena ó mala fe que conceptúan en los litigantes, con lo cual se evitan muchos pleitos injustos; debiendo notarse que para interponer suplicacion de las sentencias que tengan la cláusula *ejecútese sin embargo*, es indispensable pedir en la misma sala que la pronuncie, licencia para suplicar (2).

10. En todos los casos en que no tiene lugar el recurso de

1. Leyes 6. tit. 10. y 2, 6, 7, 9, 12, 13, 14, 15 y 17. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec., y nota 2 del mismo tit. 11. Salg. *Labyr.* part. 1. cap. 16. num. 64. Veia dissert. 36. Larrea decis. ult. Elizondo *Pract. univ. for.* tom. 1. pag. 244. num. 7. tom. 5. part.

1. cap. 6. §. 5. num. 19., y tom. 6. lug. cit. num. 11. Domínguez *Cur. Filip. ilustr.* tom. 1. part. 5. §. 4. num. 11.

2. Ley 15. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec., y su nota.

suplicacion en los tribunales superiores, se entiende no admitirse tampoco ninguna oposicion ni excepcion de nulidad, aunque sea por defecto de jurisdiccion, ó que notoriamente conste de los autos, ni en otra manera, excepto solo cuando hubiere faltado la citacion necesaria para la defensa (1). Asimismo en todos los casos y negocios en que las sentencias dadas por dichos tribunales superiores hayan de ejecutarse sin embargo de súplica, la tal alegacion de nulidad ú otra oposicion cualquiera no impide la ejecucion de dichas sentencias; debiéndose tratar de la nulidad juntamente en la causa principal sin formar juicio aparte para aquella (2). Ultimamente segun otra ley (3) en todos los casos y negocios en que no se admite suplicacion de dichas sentencias, tampoco se puede intentar con ellas el remedio de la restitucion *in integrum*.

11. Asi como el recurso de la apelacion es comun á entrambos litigantes, pudiendo adherirse el uno á la que interpuso el otro, para que el tribunal superior reforme la sentencia del inferior en la parte que no le fuere favorable; del mismo modo los recursos de súplica son comunes á los interesados en el pleito, y surten los propios efectos de tener las chancillerias y audiencias facultad para enmendar sus resoluciones en favor del que no suplicó, y puramente por su adhesion (4). Sin embargo en todos aquellos tribunales donde son ejecutivas las sentencias de vista, y solo se dispensa la súplica afianzando el que la interpone los resultados del juicio, como en Valencia y Mallorca, únicamente pueden usar los colitigantes del derecho de adhesion prestando igual solemnidad, y no de otra suerte (5).

12. La súplica de la sentencia interlocutoria en los casos permitidos por derecho, esto es, cuando tiene fuerza de definitiva, se ha de interponer dentro de tres dias, expresando por escrito los agravios; sin que haya restitucion contra el trascurso de estos dias. Si la suplicacion fuere de sentencia definitiva, deberá interponerse dentro de diez dias (que empezarán á contarse desde su notificacion), y tambien han de expresarse por escrito los agravios. Púedese interponer la súplica ante el escribano de la causa, con tal que el primer dia de audiencia se presente en ella, y no haciéndolo se tendrá por pasada en auto.

1. *Cur. Filip.* part. 5. §. 4. num. 11. donde cita á Paz.

2. Ley 2. tit. 18. lib. 11. Nov. Rec.

3. Ley 5. tit. 13. lib. 11. Nov. Rec.

4. Elizondo *Pract. univ. for.* tom. 6. part. 1. cap. 14. num. 7.

5. El mismo autor en el lug. cit. num. 8.

ridad de cosa juzgada la sentencia (1). Admitida la súplica, puede la parte alegar y probar en este juicio lo que no alegó ó probó en el de vista (2); con cuyo motivo paso á tratar de los trámites que se observan en la sustanciacion de las causas en revista.

13. El modo de sustanciar la súplica, cuando sea dispensable, se reduce á presentarla en la sala ó audiencia pública, donde se manda dar traslado á la otra parte, la cual regularmente concluye en el pleito á la siguiente inmediata; y ofreciéndose á probar los agravios que alegan, se llevan los autos á la sala originaria, en la cual se hace expresion de ser lo deducido punto ó extremo nuevo, pues en las instancias de revista no puede de otra suerte recaer prueba.

14. Dispensada esta, se asigna para ella un término competente, según la calidad de la causa y distancia del lugar, haciéndose despues de pasado publicacion de probanzas, del modo y en la misma forma que sobre la primera instancia, por cuyo concepto si cualquiera de las partes quiere poner tachas á los testigos de las otras, ó pedir restitucion, puede ejecutarlo en igual conformidad que le es permitido hacerlo sobre el juicio de vista, llevándose el pleito concluso á la sala, sino es que sean los negocios de menor cuantía, hubiesen venido por apelacion al tribunal, ó se hayan retenido en él por via de fuerza.

15. Pronunciada la sentencia de revista confirmatoria ó revocatoria de la de vista, se pide por la parte que la obtuvo, despues de publicada en el primer dia de audiencia pública, se libre de ella carta ejecutoria, la cual han de firmar tres oidores de los que dieron aquella, excepto si alguno estuviese ausente ó impedido, en cuyo caso firma otro por él, y pasan despues al señor semanero las sentencias que motivan la ejecutoria, así para su inspeccion como para que tase las costas, cuando hay condenacion, si no es que toque la semaneria al oidor mas antiguo, pues entonces ha de practicarle por él el moderno, con el fin de que si cualquiera de los interesados suplicare de la tasacion, haga la retasa aquel.

16. »En las instancias de revista recae tambien sentencia en rebeldía de algunas de las partes, las mas de las veces contra el rebelde, y algunas en su favor, la cual se sustancia en los mismos términos que dejamos instruido al tratar de los juicios de vista, sin que en una y otra instancia pueda el juez inferior declarar sobre la desercion, una vez introducido el recurso en la superioridad, á quien corresponde la declaracion, según se halla repetidamente ejecutoriado en el antiguo Consejo de Aragon: de modo que si por la desercion de apelacion se tiene el proceso, como si nunca hubiese sido interpuesta en él, y vuelve la jurisdiccion al inferior, lo mismo es y se entiende respecto de los tribunales superiores, una vez declaradas desiertas las súplicas; bien que estos hacen poco mérito de las deserciones, cuando reconocidos los procesos advierten por su justicia y méritos de la causa que las sentencias de vista son dignas de enmienda, ó por el hecho de la causa ó por la duda intrincada de su derecho, con tal que aun no se haya publicado su desercion, en que deben ser muy cautos los tribunales superiores (1).

281

Notas. 1.^a En Real pragmática de 18 de abril de 1792 (2) se autorizó al Consejo de Ordenes para que reviese sus sentencias en grado de súplica, quedando suprimida la junta de comisiones, á quien antes competia la facultad de hacerlo.

2.^a Cuando la sala de Provincia del Consejo confirmaba ó revocaba la sentencia de los alcaldes de Casa y Corte, y juzgados ordinarios del corregidor de la villa de Madrid y sus tenientes, no debia admitirse la súplica (3), y únicamente tenian los interesados el recurso á su Magestad para que se volviese á ver el asunto, bien en la misma sala sola, bien juntamente con la de Justicia, precediendo al decreto de revision informe del Consejo sobre el memorial de la parte querellosa; mas en Real cédula de 21 de setiembre de 1783 (4), con el fin de cortar los muchos recursos que se hacian á su Magestad, y en que el Consejo consumia mucho tiempo en perjuicio de otros negocios, se ordenó que se admitiesen las súplicas de la sala de Provincia en los casos que fuesen suplicables, según la calidad y naturaleza del juicio; que si las tales sentencias de vista fuesen confirmatorias en un todo, pusiese el Consejo la calidad de que se ejecutasen *sin embargo de suplicacion*, y no diese licencia para suplicar sino en los pleitos muy graves y dudosos, ó en que las nuevas pruebas que pudiesen ofrecer las partes hubieran de variar las

1 Elizondo *Pract. univ. for.* tom. 6. 1574.
part. 1. cap. 14. num. 12, 13, 14 y 15.

2 Ley 16. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec.
3 Auto acordado de 9 de octubre de
T. IV.

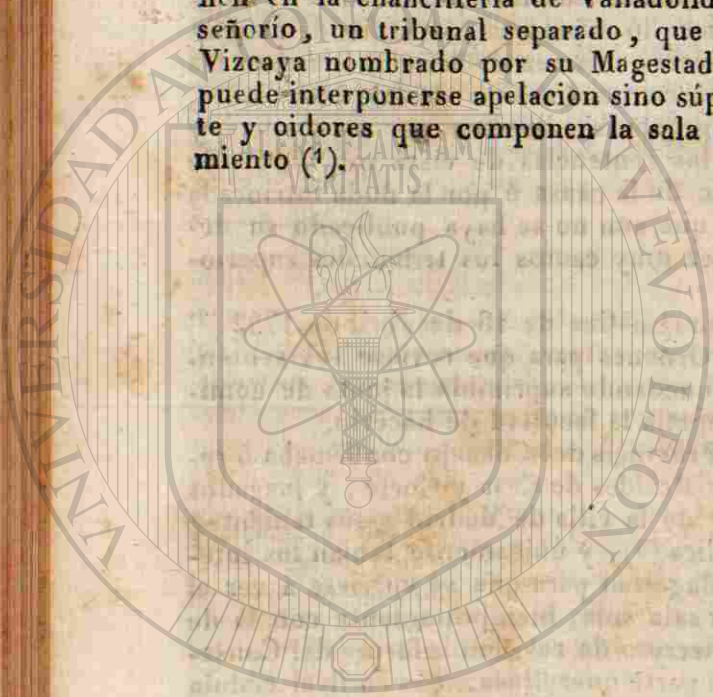
4 Ley 15. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec. y su nota.

1 Ley 1. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec.

2 Leyes 4 y 5. tit. 21. lib. 11. Nov. Rec.

determinaciones; y que siempre que tuviese lugar la instancia de revista, pasasen los autos á escribanía de cámara y á relator, y se sustanciase en la forma que el Consejo acostumbra en las demas salas y sus negocios de justicia.

3.^a Los vizcainos conforme á una de sus capitulaciones tienen en la chancillería de Valladolid, á quien corresponde el señorío, un tribunal separado, que regenta el juez mayor de Vizcaya nombrado por su Magestad, de cuyas sentencias no puede interponerse apelacion sino súplica para ante el presidente y oidores que componen la sala destinada para su conocimiento (1).



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MÉXICO
DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECA

1 Leyes 1 y 3. tit. 16. lib. 5. Nov. Rec.

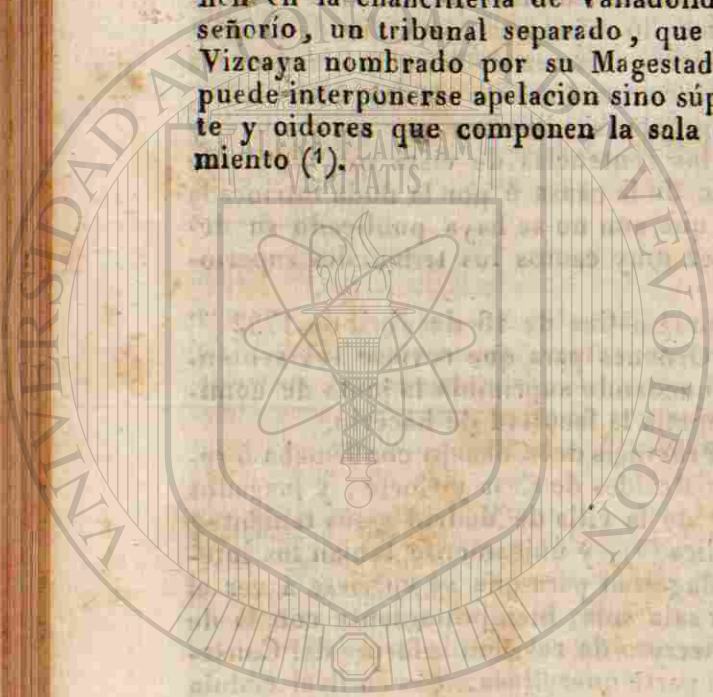
CAPITULO VIGESIMO.

De la segunda suplicacion.

- §. 1. ¿En que consiste la segunda suplicacion?
2. Requisitos necesarios para que tenga lugar este recurso. El primero es que el pleito sobre que recae haya empezado en el Consejo, chancillerías y audiencias.
3. El segundo requisito consiste en que la causa sea ardua y difícil, y de cantidad considerable, esto es, que lo que se litigue tenga de estimacion tres mil doblas de oro de cabeza en los juicios sobre propiedad, y seis mil en los posesorios.
4. El tercer requisito se reduce á que quien interponga este recurso, se obligue y dé fianzas de pagar, si la sentencia se confirmase, mil y quinientas doblas.
5. ¿En que casos no tiene lugar este recurso?
6. Siempre que las sentencias de vista y revista de los tribunales superiores sobre propiedad esten enteramente conformes, se han de ejecutar incontinenti, no obstante la segunda suplicacion, bajo la fianza que alli se expresa.
7. ¿Como ha de entenderse dicha conformidad en las sentencias?
8. Cuando en la sentencia de revista se añade la condena- cion de costas, aunque no hay conformidad en esta última parte, se ejecutan en el todo por ser accesoria á lo principal.
9. Nadie puede eximirse de dar las fianzas para que se ejecute lo decidido uniformemente en vista y revista.
10. Diversa práctica que hay en las audiencias de Indias sobre este punto.
11. Término que se concede para interponer el recurso de segunda suplicacion, y necesidad que hay de expresar en él las causas del agravio.
12. La chancillería ó audiencia provee auto concediendo ó negando el testimonio para presentarse á su Magestad: ¿que deberá hacer el suplicante en uno ú otro de estos dos casos?
13. Caso único en que las audiencias de América tienen facultad para declarar si há lugar el grado de segunda suplicacion.
14. Diligencias que se practican para hacer la notificacion á su Magestad.
15. Practicada esta notificacion, ¿que deberá hacer el suplicante?
16. En este recurso es admisible la adhesion del contrario ó colitigante como en el grado de apelacion ó de súplica.

determinaciones; y que siempre que tuviese lugar la instancia de revista, pasasen los autos á escribanía de cámara y á relator, y se sustanciase en la forma que el Consejo acostumbra en las demas salas y sus negocios de justicia.

3.^a Los vizcainos conforme á una de sus capitulaciones tienen en la chancillería de Valladolid, á quien corresponde el señorío, un tribunal separado, que regenta el juez mayor de Vizcaya nombrado por su Magestad, de cuyas sentencias no puede interponerse apelacion sino súplica para ante el presidente y oidores que componen la sala destinada para su conocimiento (1).



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MÉXICO
DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECA

1 Leyes 1 y 3. tit. 16. lib. 5. Nov. Rec.

CAPITULO VIGESIMO.

De la segunda suplicacion.

- §. 1. ¿En que consiste la segunda suplicacion?
2. Requisitos necesarios para que tenga lugar este recurso. El primero es que el pleito sobre que recae haya empezado en el Consejo, chancillerías y audiencias.
3. El segundo requisito consiste en que la causa sea ardua y difícil, y de cantidad considerable, esto es, que lo que se litigue tenga de estimacion tres mil doblas de oro de cabeza en los juicios sobre propiedad, y seis mil en los posesorios.
4. El tercer requisito se reduce á que quien interponga este recurso, se obligue y dé fianzas de pagar, si la sentencia se confirmase, mil y quinientas doblas.
5. ¿En que casos no tiene lugar este recurso?
6. Siempre que las sentencias de vista y revista de los tribunales superiores sobre propiedad esten enteramente conformes, se han de ejecutar incontinenti, no obstante la segunda suplicacion, bajo la fianza que alli se expresa.
7. ¿Como ha de entenderse dicha conformidad en las sentencias?
8. Cuando en la sentencia de revista se añade la condena- cion de costas, aunque no hay conformidad en esta última parte, se ejecutan en el todo por ser accesoria á lo principal.
9. Nadie puede eximirse de dar las fianzas para que se ejecute lo decidido uniformemente en vista y revista.
10. Diversa práctica que hay en las audiencias de Indias sobre este punto.
11. Término que se concede para interponer el recurso de segunda suplicacion, y necesidad que hay de expresar en él las causas del agravio.
12. La chancillería ó audiencia provee auto concediendo ó negando el testimonio para presentarse á su Magestad: ¿que deberá hacer el suplicante en uno ú otro de estos dos casos?
13. Caso único en que las audiencias de América tienen facultad para declarar si há lugar el grado de segunda suplicacion.
14. Diligencias que se practican para hacer la notificacion á su Magestad.
15. Practicada esta notificacion, ¿que deberá hacer el suplicante?
16. En este recurso es admisible la adhesion del contrario ó colitigante como en el grado de apelacion ó de súplica.

17. Aunque según la ley las causas han de verse y determinarse en el grado de segunda suplicación por lo que resulte de los mismos autos, hay ejemplares de haberse admitido nuevos documentos.

18. Doctrina del señor Conde de la Cañada sobre este punto.

19 y 20. Continuación de lo mismo.

21. Si después de instruida la segunda suplicación falleciese el que se valió de este recurso, ¿que deberá hacer su heredero?

22 hasta el 27. De los demás trámites que se observan en este recurso.

1. La segunda suplicación es una revisión del proceso que concede el Soberano en ciertas causas en que no compete otro remedio contra el agravio recibido en la segunda instancia (1). Aunque este recurso es muy anterior al reinado del señor Don Juan el I, como que se halla establecido en el Código de las Partidas, sin embargo debe su primera forma y solemnidad á aquel Monarca, quien en el año de 1390 publicó en Segovia la ley que ha tomado el nombre de esta ciudad, y es la 1. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

2. Para que tenga lugar el recurso de segunda suplicación, es necesario que concurren los requisitos siguientes: 1.º que el pleito sobre que recae haya empezado en el Consejo, chancillerías ó audiencias, y no ante las justicias inferiores (2); pues contestada la causa en el tribunal inferior, no es admisible este recurso, aunque sea respecto de los privilegiados por caso de corte; bien que si antes de la contestación y citadas ya las partes por el tribunal inferior, se llevase la causa al superior, y este la retuviese para conocer de ella y juzgarla, tendrá lugar el recurso, igualmente que en otros dos casos especiales, que son: 1.º si llevados los autos por apelación á la chancillería ó audien-

1 Ley 1. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

28. De la sentencia dada por la sala de Mil y Quinientas en el grado de segunda suplicación, no hay recurso ni súplica alguna.

Nota. Reales cédulas de su Magestad de 10 de mayo de 1797, y 8 de abril de 1802. Por la primera tuvo á bien mandar su Magestad que se admitiese en el supremo Consejo de la Guerra el recurso de segunda suplicación; y en la segunda se declara que dicho recurso de las sentencias de revista del Consejo de Ordenes, está reservado al supremo Consejo de Castilla.

2 Ley 4 del mismo tit.

cia, se añadiese en la segunda instancia algún nuevo artículo ó gravamen considerable no comprendido en la primera, pues entonces así como es admisible la súplica, también lo es la segunda suplicación sobre este nuevo gravamen, de que no conoció el juez inferior: 2.º si devuelta por apelación la causa al superior, desistiesen las partes de su acción, é introdujesen otra nueva en el tribunal superior; pues verificado este caso, que es frecuente, serán las sentencias de vista y revista capaces de admitir el grado de segunda suplicación, por ser un nuevo litigio empezado en dicho tribunal superior (1).

3. El segundo requisito para que pueda admitirse este recurso, es que la causa sea ardua y difícil, y de cantidad considerable, esto es, que lo que se litigue tenga de estimación tres mil doblas de oro de cabeza en los juicios sobre propiedad, y seis mil en los posesorios (2); bien entendido que en estos ha de tratarse principalmente de la posesión, porque entonces será definitiva la sentencia; pero tratándose de aquella por incidencia y por vía de excepción, será la sentencia interlocutoria, y de estas no hay segunda suplicación, según se verá mas adelante. Debe también advertirse que para tener lugar el recurso de segunda suplicación en las causas en que se trata de la posesión principalmente, se requiere que las dos sentencias del tribunal superior no hayan sido conformes; pues de lo contrario no hay lugar á suplicación ni otro recurso, y han de ejecutarse dando el que las obtuvo fiadores abonados de restituir la cosa á su contrario si le venciere en el juicio de propiedad, y la aprobación de suficiencia de dichos fiadores pertenece á los señores ministros del mismo tribunal superior, sin que pueda suplicarse ni apelarse de ella (3). En los pleitos de Indias ha de ser la cantidad de seis mil pesos de oro, que hacen ocho mil ducados de la moneda de Castilla, para que tenga

1 Elizondo *Pract. univers. for.* tom. 6. part. 2. cap. 1. num. 5.

2 Cada dobla de oro de cabeza venia á valer cincuenta y un reales y medio vellón, según el señor Cantos en su *Escrutinio de monedas*, cap. 15. num. 16 al 20. Este cómputo no viene bien con lo que dicen Maldonado de *segunda suplic.* tit. 9. quest. 17. num. 12, 13 y 14, y Domínguez en la *Ilustración á la Cur. Filip.* tom. 1. part. 5. §. 5. num. 5. Según la cuenta de estos los tres mil doblas no importan mas de cuarenta y dos mil, setecientos, noventa y siete reales vellón. Para regular la estimación del

pleito, no tanto debe atenderse á la cantidad ó cosa que se demanda, quanto á aquella sobre que recae la condenación en la sentencia de revista, ya acerca de los bienes muebles ó semovientes, ya de los raíces, créditos, acciones y derechos litigiosos; probándose la estimación comun por testigos ó peritos imparciales, según la calidad, utilidad y necesidad de las cosas, y fijado la principal atención acerca de los inmuebles en los frutos y rentas que produzcan por un quinquenio.

3 Ley 5. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

lugar el grado (1), el cual nunca se dispensa en las causas posesorias, sean ó no conformes las dos sentencias de vista y revista de las audiencias (2).

4. El tercer requisito para la admision de este recurso es que el que le interponga se obligue y dé fianzas de pagar, si la sentencia se confirmase, mil y quinientas doblas, que hacen de nuestra moneda veinte y un mil, trescientos, noventa y ocho reales, diez y siete maravedis (3) (*); observándose en las segundas suplicas de Indias dar solamente el que las interpone fianzas legas, llanas y abonadas de pagar mil ducados de pena, si se confirmare la sentencia; los cuales se aplican, como en España las mil y quinientas doblas por terceras partes, una á la Cámara y fisco, otra á la parte por el vejamen que le causó el recurso, y otra á los jueces que hubieren sentenciado el pleito en revista ó sus herederos; añadiendo la ley de Indias (4), que porque podria suceder declararse no haber lugar al grado, haya de ser la fianza para este caso, de pagar el suplicante cuatrocientos ducados, la mitad á la Cámara, y la otra á la parte contraria. Todas las fianzas, cuando se interpone la segunda suplicacion, han de ser con informacion de abono y aprobacion de las justicias ordinarias, no bastando cualesquiera pedáneas (5). Los fiscales de su Magestad cuando interponen el grado de segunda suplicacion en los pleitos que siguen por sí y principalmente, se hallan obligados á ofrecer la caucion de mil doblas de oro (6), por corresponder las restantes á la Real Cámara, cuyos derechos patrocinan, debiendo entonces y en cumplimiento de la ley de Segovia hacer presentacion de la escritura de obligacion y fianza otorgada por sí y por el receptor de penas de Cámara, con la solicitud de que se le dé testimonio de su instancia para presentarse ante la Real Persona; no teniendo obligacion á formalizar todas estas gestiones en aquellos casos en que interpongan la autoridad de sus officios, coadyuvando el derecho de un tercero, comunidad ó república, cuyos cuerpos entonces habrán de prestar la pena y fianza de las mil y quinientas doblas (7), debiendo notarse que contra dicha obligacion de afianzar, no se admite restitution de privilegiado (8).

1 Ley 1. tit. 13. lib. 1 de la Rec. Ind.

2 Elizondo *Pract. univers. for.* tom. 6. part. 2. cap. 1. num. 6. Solórzano *Polit.* lib. 5. cap. 11. num. 6.

3 Segun Escolano importan veinte y un mil, trescientos, noventa y seis reales vellon, á razon de quatrocientos ochenta y cinco maravedis cada una. *Febrero reformado.*

* Véase lo que se dijo acerca de esta fianza en el cap. 18. tit. 4. lib. 2. §. 16.

4 Ley 6. tit. 13. lib. 5 de la Rec. Ind.

5 Elizondo *Pract. univers. for.* tom. 6. part. 2. cap. 1. num. 15 y 17.

6 Ley 12. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

7 Elizondo *lug. cit.* num. 16.

8 Ley 2. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

5. No tiene lugar el recurso de segunda suplicacion en los casos siguientes: 1.º en las causas criminales por lo que hace á la pena de que principalmente se trata en ellas (1); pero será admisible en cuanto al interes de la parte, que por incidencia y accesoriamente se pide (2); 2.º en los pleitos de la Real Hacienda (3); 3.º en causas de retencion de bulas; en pleitos sobre hidalguia que se ventilen en las chancillerias; sobre precedencia de asientos en los tribunales, no teniendo emolumentos anejos que asciendan á la cantidad de la ley; sobre derecho de patronato que no tenga aneja alguna cosa que llegue á la misma cantidad; ni en pleito sobre privilegios de exencion (4); 4.º tampoco se admite segunda suplicacion de la sentencia de revista, aunque no sea conforme con la de vista, en las causas de posesion de los bienes de mayorazgo, aunque se trate principalmente de ella (5); 5.º solo tiene lugar la segunda suplicacion de sentencia definitiva de revista (6); pero no de interlocutoria, aunque tenga fuerza de definitiva, y pare perjuicio al negocio principal (7).

6. Siempre que las sentencias de vista y revista de los tribunales superiores sobre propiedad, esten enteramente conformes, se han de ejecutar incontinenti, como asimismo aquello en que lo fueron, no obstante la segunda suplicacion que se interponga, dando quien las hubiese obtenido, fianzas á satisfaccion de los mismos jueces, de quienes se suplicare, de devolver lo que se le entregue en el caso de que la sala de mil y Quinientas mandase otra cosa contraria (8). Con estas fianzas ha de llevarse indistintamente á ejecucion la sentencia de revista en causas de Indias, sin embargo de la segunda suplicacion, aunque debe admitirse (9).

7. La expresada disposicion legislativa, dice el señor Elizondo (10), «como que recae sobre la conformidad de las dos sentencias, y la supone necesaria para su ejecucion, ofrece la duda relativa á cuando se dirán ó no conformes para gradnarse de ejecutivas las decisiones. Nosotros juzgamos debe ser la conformidad en la sustancia y en el efecto, esto es, en la cantidad, cualidad y condicion litigiosas (11), pudiendo suceder muy bien, como nos lo enseña diariamente la experiencia, ocurrir en las

1 Ley 13. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 10 del propio tit.

3 Ley 17. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

4 Elizondo *Pract. univers. for.* tom. 1. pag. 249. num. 6.

5 Ley 16. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

6 Ley 4 de dicho tit. 22.

7 Ley 14 del mismo tit.

8 Ley 18. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

9 Ley 1. tit. 13. lib. 5 de la Rec. Ind.

10 Tom. 6. part. 2. cap. 1. num. 10, 11, 13 y 14.

11 *Salgad. de reg.* part. 3. cap. 16, desde el num. 25.

resoluciones varios capítulos, ó comprender diversas partes, respecto de las cuales en unas sean conformes las sentencias de vista y revista, y en otras se note diversidad acerca de su contexto; de modo que entonces si bien deberán ejecutarse las sentencias en lo que tuvieren conformidad, no puede suceder lo mismo en los demas capítulos que contengan diferencia, habiendo siempre de sobreseerse en el todo de lo decidido, cuando los extremos diversamente juzgados tienen tal conexión y dependencia con aquellos en que se observe la conformidad, que no puedan estos ejecutarse sin perjuicio de los primeros (1).

8. Suele ser tambien frecuente en la práctica, añade el mismo autor, el caso de que en la sentencia de vista, solo se mande una cosa, añadiendo la de revista la condenacion de costas; en cuyas circunstancias, aunque no hay la conformidad de las dos en esta última parte, se ejecutan en el todo, considerándola como dependiente y aneja á lo principalmente juzgado (2): siendo tan indispensable la fianza para la ejecucion, que ha de prestarse por la parte que obtenga, aun cuando su colitigante, ó no la pida ó deje de oponer este defecto, por ser aquella cualidad de sustancia en la disposicion de la ley (3), y como tal no admite interpretacion alguna.

9. De la necesidad que hay de dar las fianzas para ejecutarse lo decidido uniformemente en vista y revista, deducimos no se exime de prestarlas persona alguna, ni alcanza á suplirlas la caucion juratoria del pobre que obtenga, á restituir lo que se le mande entregar en su caso, pues aquella cualidad es tan precisa por la naturaleza de la misma cosa y por la sustancia del acto, que ha de cumplirse especificamente, y de modo alguno se admite en su suplemento cualquiera otro medio, especialmente en un pobre, en quien siempre es de temer la difícil conservacion de la cosa y la cuasi imposible recuperacion de esta, de suerte que entonces lo que dictan á un propio tiempo la razon de justicia y de conveniencia de los interesados es, se ponga la cosa litigiosa en secuestro hasta recaer la última decision; que fue el último medio que propusimos en un grado de segunda suplicacion de Antequera, teniendo entonces á la vista asi la ley de la fianza llamada de Toledo, la cual no admite por suplemento la caucion juratoria en el pobre, como ni tampoco la dispen-

1 Salgad. lug. cit. cap. 15.

2 Covarr. Pract. cap. 25. num. 6.

3 Ley 1. dicho tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

sa el establecimiento legislativo acerca de la ejecucion de las sentencias arbitrarias, no obstante apelacion ó reclamacion (*).

10. En las audiencias de Indias hay diversa práctica acerca de este punto, pues aunque de lo sentenciado en vista y revista se interponga segunda suplicacion para el Consejo, no se suspende la ejecucion, y asi se despachan ejecutorias en favor de las partes que las obtienen, unas veces con fianza de estar á derecho, y pagar juzgado y sentenciado en su caso y lugar, y otras aun sin poner este gravamen, hallándose en aquella legislacion dispuesto por el señor Don Felipe IV, en Madrid á 7 de julio de 1621 (1), que pudiendo suceder que por ser pobre la parte en cuyo favor ha de ejecutarse la sentencia de revista, sin embargo de la segunda suplicacion, no halle fiadores, y aun la contraria conociendo no ha de librársele la ejecutoria sin fianza, interponga el grado para no desembolsar con esta ocasion su adeudo, conforme á la sentencia; precediendo informacion de pobreza con citacion del fiscal de su Magestad y de la parte, suceda la caucion juratoria en lugar de fianza real y verdadera, y asi se ponga en los autos (2).

11. El litigante que quiera usar de este recurso ha de presentarse en el tribunal mismo donde se siguió el pleito dentro del término de veinte dias siguientes al de la notificacion hecha al procurador (3), sin que sea necesario que se le haga saber á la misma parte en persona, como se practicaba antes, segun lo dispuesto modernamente por la Real pragmática de 18 de agosto de 1774 (4). Se introduce el recurso suplicando *segunda vez* para ante su Magestad de la sentencia de revista con la pena y fianza de las mil y quinientas doblas que dispone la ley de Segovia, ó una escritura de fianza de la misma cantidad. En el recurso se han de expresar las causas del agravio del mismo modo que se practica en las súplicas ordinarias; y de esta solicitud se da traslado á los demas colitigantes, para que con vista de los autos ó contradigan el grado, por no admitir la causa este remedio, ó se opongan á las fianzas por falta de idoneidad, ó aleguen de la justicia de la sentencia de revista. Este expediente pasa siempre

* Algunos opinan que la caucion juratoria se admite por equidad en este caso, como en otros; pero las razones alegadas contra esta opinion son muy poderosas: ademas de que en el tit. 22. lib. 11. Nov. Rec., doade se trata de la segunda suplicacion, no hay disposicion alguna acerca de dicha caucion juratoria.

T. IV.

1 Ley 4. tit. 13. lib. 5 de la Rec. Ind.

2 Elizond. en el lug. cit.

3 Ley 3. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

4 Contra el lapso ó trascurso del término prefijado por la ley para la segunda suplicacion no hay lugar á la restitucion de personas privilegiadas. Ley 2. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

y por necesidad á los fiscales de su Magestad, asi en España como en Indias, por quienes se contradice ó coadyuva el grado (1).

12. En vista de lo que por todos se alega, la chancillería ó audiencia provee auto concediendo ó negando el testimonio para presentarse á su Magestad. Si se le concede, debe el suplicante hacer la presentacion dentro de los cuarenta dias desde que se declara haber lugar á la segunda suplicacion, y se le da el testimonio (2). Pero si el tribunal se le denegare desestimando el recurso, puede valerse de uno de los dos medios siguientes: 1.º (que es el mas comun) quejarse directamente al Rey por medio de un memorial, el que se remite á consulta del Consejo, y segun lo que en ella expone este supremo tribunal, se concede ó niega el recurso. Estas consultas se han hecho á veces por la sala de Gobierno, y otras por las tres de Mil y Quinientas (3); el 2.º arbitrio que tiene la parte agraviada, es el de presentarse con el testimonio correspondiente por el recurso de súplica en la sala de Mil y Quinientas, donde se manda despachar la provision ordinaria de emplazamiento y remision de los autos originales obrados sobre este incidente, y venidos se toman y alega por las partes, y conclusos se procede por las tres salas á su determinacion. Si se revoca el auto apelado, se manda dar la certificacion para presentarse á su Magestad (4). Pero estimándose no corresponder el recurso, se da la providencia siguiente: *No há lugar el grado, y devuélvanse los autos, cuya devolucion se hace siempre por un portero del Consejo á costa de la parte que introdujo el grado; debiendo notarse que segun se dispone en una ley (5), en las causas en que se declare haber ó no grado para suplicar segunda vez con la pena de las mil y quinientas doblas, no hay lugar ni debe admitirse súplica de los tres autos.*

13. Las audiencias de América no tienen facultad para declarar si há lugar el grado de segunda suplicacion en otro algun caso que en el de constar claramente de los autos que el valor ó cantidad de la causa litigada llega ó no á ocho mil ducados, que requiere la ley para la admision de este recurso extraordinario; debiendo aun entonces mandarse remitir el proceso original al Consejo, quedando copia autorizada de él á costa del

1 Elizondo *Pract. univ. for.* tom. 6. part. 2. cap. 1. num. 17.

2 Escolano *Práctica del Consejo Real*, tom. 2. cap. 17. pag. 95. Señor Conde de la Cañada, *Instít. pract.* part. 3. cap. 4.

num. 43.

3 Escolano en el lug. cit. pag. 105.

4 Escolano en el lug. cit.

5 Ley 15. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

suplicante en la audiencia, y citando á las partes para que prosigan su justicia (1).

14. Admitido que sea el recurso de la segunda suplicacion, para hacer la notificacion á su Magestad se entrega el testimonio ó certificacion, que se libra por el escribano de Cámara actual del pleito, á cualquier notario escribano de los reinos, quien se presenta al secretario de la Real estampilla; y en su vista le señala el dia y hora en que puede presentarse á su Magestad, y en él hace la notificacion extendiendo la diligencia á continuacion del testimonio (2).

15. Practicada esta diligencia solicita el suplicante en la Real Cámara por medio de un memorial se despache la correspondiente cédula de comision, la cual con el testimonio y poder especial se presenta al Consejo, pretendiendo que á consecuencia de lo que se ordena en ella se manden librar los competentes despachos de emplazamiento, y para que el escribano de Cámara de la chancillería ó audiencia, ante quien ha pasado el pleito, remita los autos originales de él; y por decreto del Consejo pleno se manda cumplir la cédula de comision, y que pase á la sala de Mil y Quinientas, donde se hace presente y se acuerda la expedicion de los despachos, que se piden, de remision de autos y emplazamiento (3).

16. Es admisible en este recurso la adhesion del contrario ó coligante, asi como en el grado de apelacion ó de súplica, para obtener la revocacion ó enmienda de la sentencia en lo que le sea perjudicial (4).

17. Aunque segun una ley de la Recopilacion (5), las causas han de verse y determinarse en el grado de segunda suplicacion por los mismos autos del proceso, sin recibir escrito ni peticion, y sin dar lugar á nuevas alegaciones ni probanzas, escrituras, ó dilaciones ni pedimentos, por via de restitution, ni en otra manera alguna; sin embargo hay ejemplares, segun afirma Escolano (6), de que hallándose ya los autos de grado en el Consejo, si alguna de las partes ha encontrado á este tiempo algunos documentos tales que pudieran hacer variar enteramente el concepto y justicia del negocio, los ha presentado á su Magestad con un memorial jurando haber llegado entonces á su noticia, y pi-

1 Elizondo *Pract. univ. for.* tom. 6. part. 2. cap. 1. num. 8.

2 Escolano en su *Pract.* tom. 2. cap. 17. pag. 97.

3 Escolano pag. 97. cit. y sig.

4 Elizond. lug. cit. num. 20. Escolano lug. cit. pag. 96. nota 2.

5 Ley 7. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

6 Escolano lug. cit. pag. 106.

diendo se sirviese mandar que se admitieran, y se volviese á ver el negocio. Estas solicitudes se han remitido al Consejo para consulta, y en vista de la que ha hecho, se ha resuelto que se admitan, y se devuelvan con los autos á la chancillería ó audiencia de donde habian venido, para que se volviese á ver el negocio.

18. Sobre este mismo punto dice el señor Conde de la Cañada lo siguiente (1). » La repetida observancia del Consejo ha explicado este artículo, y ha removido toda disputa acerca de admitir los nuevos instrumentos; pero siempre la hay muy empeñada entre las partes sobre la existencia y prueba de las dos calidades indicadas (esto es, de haber llegado nuevamente á noticia de la parte, y de descubrirse en los mismos instrumentos el derecho y justicia del que los presenta), y como se detienen algunos ministros del Consejo en admitir instrumentos, aun para examinar su calidad y circunstancias, segun he visto muchas veces, toman las partes el medio de presentarlos á su Magestad, suplicando reverentemente se sirva mandarlos remitir al Consejo, para que teniéndolos presentes, como parte de los autos, los determinen en justicia. Su Magestad los manda pasar para que el Consejo haga de ellos el uso que tenga por conveniente, y entonces procede á examinar sus circunstancias, y á declarar si há lugar ó no á su admision.

19. » Tambien he visto en otros casos presentarse instrumentos en los pleitos de segunda suplicacion que pendian en el Consejo, y haberlos remitido á las chancillerías y audiencias, en donde se habian dado las sentencias de vista y revista, para que oyendo á las partes instructivamente sobre la calidad de los mismos instrumentos, remitiesen despues el expediente original al Consejo, para hacer de él el uso conveniente.

20. » Esta práctica lleva dos fines: uno no embarazarse tanto el Consejo con estos incidentes, que las mas veces causan grandes dilaciones; y otro facilitar su defensa á las demas partes que litigan, considerando que podrán hacerla mejor y sin tanto gasto en las chancillerías ó audiencias; y esto sucede mas propriamente cuando se redarguyen de falsos los instrumentos presentados en el Consejo, ó se ofrecen á presentar otros que destruyan ó debiliten la fuerza de los primeros.

21. Si despues de instruida la segunda suplicacion falleciere el que se valió de este recurso, deberá ocurrir entonces el here-

1 *Instit. pract.* part. 3. cap. 4. num. 39, 40 y 41.

dero á la justicia ordinaria del pueblo del domicilio de su causante á legitimar su persona con citacion de los demas colitigantes, reduciéndose su instancia á solos dos extremos, cuales son: haber muerto el que litigó, y sucedido en sus derechos el que trata de subrogarse en ellos. Lo mismo se practica cuando los bienes litigiosos son de mayorazgo, pues el juicio deducido acerca de ellos no es propio del poseedor, y asi pasa activa y pasivamente á sus sucesores, pudiendo en aquel hacer lo que dejó de hacerse por el que poseyó en su tiempo, ya acerca de interponer ó abandonar la segunda suplicacion, ya en orden á todos los demas actos y cuestiones judiciales que en nada pueden perjudicarles; ocurriendo progresivamente al Consejo, donde se presenta la informacion, ó saca provision para ejecutarse (1).

22. Los demas trámites que se observan en la prosecucion de este recurso, se reducen á lo siguiente: si las partes quieren tomar los autos con el objeto de que sus abogados se instruyan para la vista, lo solicitan con un pedimento firmado de procurador que tenga poder competente, y dándose cuenta en sala ordinaria de Mil y Quinientas, se decreta lo siguiente: *Madrid etc. Entréguensele los autos por el término ordinario para solo el fin de que se imponga su abogado.* A consecuencia de este decreto se entregan los autos al procurador bajo de un conocimiento expreso, numerando las fojas que tenga cada pieza. Pasados los tres dias siguientes á la fecha del conocimiento (que es el término ordinario) puede la parte contraria pedir que se le apremie á la vuelta de los autos; en cuyo caso, si los devolviese pidiendo término, ha de firmar tambien el abogado defensor esta peticion, de la cual, y de la contradiccion á ella, si la hiciere el colitigante, se dará cuenta en la sala ordinaria de Mil y Quinientas, expresando los dias en que se tomaron los autos y devolvieron, el nombre del letrado que firmó, y el término pedido. Se pone luego por decreto el que se concede, y se notifica inmediatamente al procurador, porque desde el dia siguiente al de la notificacion se cuenta dicho término, y si en él no se vuelven los autos, se saca otro apremio, y se practica lo mismo. Si las partes devolvieren los autos sin solicitar término, deben ponerse en ellos unas notas que rubrica el oficial mayor, mencionando en ellas los dias, mes y año en que se tomaron y devolvieron, despues de lo cual se decreta que pasen al relator.

23. Luego que este tiene hecho el apuntamiento ó memorial

1 Elizendo en el lugar cit. num. 21.

ajustado, puede cualquiera de los litigantes solicitar señalamiento de día en un escrito, del que da cuenta el escribano de Cámara en la sala de Tenutas, y el decreto se extiende de esta forma. *Madrid etc. Señálese para el día tantos, hágase saber á las partes, y pase al relator.*

24. El día señalado para sentenciarse el pleito concurren para votarlo los mismos señores que lo vieron, y no pueden ser menos de nueve ⁽¹⁾, excepto si ocurriese que despues de visto el pleito por solo el número de nueve, y antes de votarse, se hubiese muerto, impedido ó ausentado de estos reinos alguno ó algunos de ellos, pues en este caso lo pueden votar los que queden, con tal que lo menos sean cinco, sin que sea necesario el consentimiento de las partes, ni darles traslados, como se hacia antiguamente ⁽²⁾.

25. Pero si ocurriese el caso, como suele suceder, de no haber sentencia por razon de discordia, esta se dirime por tres señores ministros que debe nombrar el señor presidente ó gobernador del Consejo ⁽³⁾, y para ello se le presenta memorial por cualquiera de las partes del pleito expresando las calidades y circunstancias de él, y que habiéndose visto tal día por los señores de tal sala, salió en discordia, concluyendo con la súplica de que para que se dirima, se sirva nombrar los tres señores ministros que fueren de su agrado, conforme lo dispuesto por el auto acordado: el nombramiento se pone al margen del memorial, se pasa original por la secretaria de la presidencia á la escribanía de Cámara originaria del pleito, y por esta los avisos correspondientes á los señores nombrados, y el expediente al relator; en cuyo estado puede cualquiera de las partes pedir señalamiento de día para que lo vean los señores nombrados á quienes se hace presente, y con el señalamiento se practica lo mismo que con el anterior.

26. Como los jueces nombrados suelen ser de distintas salas, se hacen estas vistas despues de la audiencia en una de las del Consejo, y en teniéndolo visto se debe presentar otro pedimento, solicitando señalamiento de día para el voto, del cual se da cuenta en la sala de tenutas á la primera hora de audiencia, y señalado día, se pasa el aviso correspondiente á los señores ministros que lo vieron, y no se hallaron al señalamiento, y despues se lleva al relator."

1 Auto acordado de 8 de enero de 1745. sejo de 12 de agosto del mismo año.
2 Real resolución de su Magestad de 8 de setiembre de 1747, á consulta del Con- 3 Auto acordado citado.

27. En el día señalado se juntan en la sala de Mil y Quinientas, y se procede á su votacion y sentencia, que extiende el relator en papel del sello cuarto á lo arriba de si en dicha sentencia se confirmare la de revista en lo principal de que se suplicó, habrá de satisfacer el suplicante la pena de mil y quinientas doblas, aunque se hubiese modificado ó enmendado en otros artículos menos principales, ó respecto de las costas, frutos ú otras cosas accesorias, á no ser que la revocacion ó enmienda de dicha sentencia de revista hubiere recaído sobre cosa tan ardua ó de tanto valor, que por ella sola y sin respecto á la causa principal, se pudiera haber suplicado ⁽²⁾. Si el suplicante se apartase de la suplicacion dentro de tres meses de como la interpuso, se eximirá del pago de las mil y quinientas doblas; pero si se hubiese apartado de aquella despues, tendrá igual obligacion á satisfacerlas que si se hubiese confirmado la sentencia de revista ⁽³⁾.

28. De la sentencia dada por la sala de Mil y Quinientas en el grado de segunda suplicacion, no hay recurso ni súplica alguna; por lo cual no se notifica á las partes; y si se confirma la de revista de la chancillería ó audiencia, se devuelven á ella los autos para que haga despachar la ejecutoria; pero si se revoca, se quedan en el Consejo, y este la expide ⁽⁴⁾.

Nota. Por Real cédula de 10 de mayo de 1797 ⁽⁵⁾, tuvo á bien mandar su Magestad se admitiesen en el supremo Consejo de la Guerra el recurso de segunda suplicacion y el de injusticia notoria en los casos en que tienen lugar según las leyes; y como la particular constitucion de dicho supremo tribunal exigiese ciertas prevenciones necesarias para acomodar á él uno y otro recurso, se especificaron en los artículos de la misma cédula, á la cual podrá acudir quien necesite mayor informacion sobre este punto. El Consejo Real de las Ordenes no ha podido obtener la misma gracia que el supremo de la Guerra, como puede verse en la Real cédula de 8 de abril de 1802 ⁽⁶⁾, por la cual se declara que la reserva al supremo Consejo de Castilla de los juicios de injusticia notoria, es extensiva tambien á los de segunda suplicacion, que promuevan las partes de las sentencias de revista, para que se habilitó al Consejo de las Ordenes en pragmática de 18 de abril de 1792.

1 Esto se ha tomado de Escolano, buen testigo en la materia. Véanse las pag. 100, 101, 103 y 104. tom. 2 de su *Practica*.

2 Ley 10. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

3 Ley 2. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

4 Leyes 11 y 15 del mismo tit. y lib.

5 Leyes 22. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

6 Ley 23. del mismo tit.

CAPITULO VIGESIMOPRIMERO.

Del 1.^o del 2.^o del 3.^o del 4.^o del 5.^o del 6.^o del 7.^o del 8.^o del 9.^o del 10.^o del 11.^o del 12.^o del 13.^o del 14.^o del 15.^o del 16.^o del 17.^o del 18.^o del 19.^o del 20.^o del 21.^o del 22.^o del 23.^o del 24.^o del 25.^o del 26.^o del 27.^o del 28.^o del 29.^o del 30.^o del 31.^o del 32.^o del 33.^o del 34.^o del 35.^o del 36.^o del 37.^o del 38.^o del 39.^o del 40.^o del 41.^o del 42.^o del 43.^o del 44.^o del 45.^o del 46.^o del 47.^o del 48.^o del 49.^o del 50.^o del 51.^o del 52.^o del 53.^o del 54.^o del 55.^o del 56.^o del 57.^o del 58.^o del 59.^o del 60.^o del 61.^o del 62.^o del 63.^o del 64.^o del 65.^o del 66.^o del 67.^o del 68.^o del 69.^o del 70.^o del 71.^o del 72.^o del 73.^o del 74.^o del 75.^o del 76.^o del 77.^o del 78.^o del 79.^o del 80.^o del 81.^o del 82.^o del 83.^o del 84.^o del 85.^o del 86.^o del 87.^o del 88.^o del 89.^o del 90.^o del 91.^o del 92.^o del 93.^o del 94.^o del 95.^o del 96.^o del 97.^o del 98.^o del 99.^o del 100.^o

Del 1.^o del 2.^o del 3.^o del 4.^o del 5.^o del 6.^o del 7.^o del 8.^o del 9.^o del 10.^o del 11.^o del 12.^o del 13.^o del 14.^o del 15.^o del 16.^o del 17.^o del 18.^o del 19.^o del 20.^o del 21.^o del 22.^o del 23.^o del 24.^o del 25.^o del 26.^o del 27.^o del 28.^o del 29.^o del 30.^o del 31.^o del 32.^o del 33.^o del 34.^o del 35.^o del 36.^o del 37.^o del 38.^o del 39.^o del 40.^o del 41.^o del 42.^o del 43.^o del 44.^o del 45.^o del 46.^o del 47.^o del 48.^o del 49.^o del 50.^o del 51.^o del 52.^o del 53.^o del 54.^o del 55.^o del 56.^o del 57.^o del 58.^o del 59.^o del 60.^o del 61.^o del 62.^o del 63.^o del 64.^o del 65.^o del 66.^o del 67.^o del 68.^o del 69.^o del 70.^o del 71.^o del 72.^o del 73.^o del 74.^o del 75.^o del 76.^o del 77.^o del 78.^o del 79.^o del 80.^o del 81.^o del 82.^o del 83.^o del 84.^o del 85.^o del 86.^o del 87.^o del 88.^o del 89.^o del 90.^o del 91.^o del 92.^o del 93.^o del 94.^o del 95.^o del 96.^o del 97.^o del 98.^o del 99.^o del 100.^o

§. 1, 2, 3 y 4. Explicacion de lo que se entiende por injusticia notoria.

5. ¿Si será necesaria la notoriedad de la injusticia para justificar este recurso?

6 hasta el 11. Argumentos por la negativa de la dificultad propuesta.

12 hasta el 19. Razones por la afirmativa.

20. Para introducir este recurso debe preceder depósito de quinientos ducados vellon, ó fianza llana y abonada de dicha cantidad.

21. ¿En que casos no tiene lugar este recurso?

22, 23 y 24. Si la sentencia de revista contiene diversos capítulos, podrá justificarse el recurso en unos y no en otros.

25. Pueden ser multados los abo-

gados que firmaren las peticiones de dichos recursos y los que entraren á defenderlos, suponiendo que estan revestidos de las circunstancias necesarias para su justificacion, y resultando lo contrario por la inspeccion de los autos.

26. Para introducir este recurso no hay término señalado por las leyes.

27 hasta el 34. Trámites que se observan en este recurso.

Nota. Reales órdenes declarando varias dudas acerca del tribunal en que deberán introducirse los recursos extraordinarios de las sentencias que dieren los jueces de alzadas ó apelaciones en los consulados de comercio.

1. **D**os dificultades se ofrecen desde luego al tratar de este recurso: 1.^a ¿que se entiende por injusticia notoria? 2.^a ¿si será necesaria la notoriedad de la injusticia para entablar ó justificar el recurso? En orden á la primera son diversas las opiniones de los autores, pues como dice el señor Don Simon Viegas en su *Discurso sobre el foro*: «Se han escrito tales cosas sobre la notoriedad, y hay tales opiniones, que casi nos han frustrado este remedio de las leyes.» Sin embargo, el mismo autor, despues de varias reflexiones, añade: «á pesar de todo esto la voz notoria tiene su significacion y su valor, y se entiende por tal la que resulta del proceso sin necesidad de nuevas pruebas.» El señor Elizondo (1) ofrece esta misma idea con mayor amplitud,

1 *Pract. univers. for.* tom. 6. part. 1. cap. 10.

diciendo ser «notoriamente injusta aquella sentencia, cuya iniquidad aparece de sola la material lectura de los autos, ó por no ser la decision conforme á la demanda ó á lo deducido ó probado por las partes, ó cuando tiene contra sí la notoria resistencia del derecho, explíquese ó no el error en la misma decision.» El señor Conde de la Cañada, tratando con su acostumbrada solidez de esta materia, dice así (1): «La mayor y cuasi insuperable dificultad, á causa de no poder sujetarse á reglas positivas y ciertas en todos los casos que ocurren, ni aun en el mayor número de ellos, consiste en el concepto y graduacion de la que se llama injusticia notoria, y en los medios por donde deben caminar los jueces para acrisolarla y asegurarse de ella con un juicio constante sin ninguna duda racional y probable.»

2. «A mí me parecia, añade el mismo autor, que los jueces no deben pararse en las primeras nociones que presentan los autos en su inspeccion, sino que deben internarse en su examen y conocimiento, combinando los hechos hasta ponerlos en estado de su positiva y clara existencia; pues una vez asegurados los jueces de esta fuente y manantial del derecho, conocerán las mas veces con toda claridad el que sea aplicable á la decision del pleito, viniendo á convencerse de si la sentencia de revista fue ó no justa.

3. «Yo he defendido y juzgado bastantes pleitos que han venido al Consejo por recurso de injusticia notoria, y en ninguno he hallado que las sentencias de las chancillerías y audiencias contengan una determinacion clara y positiva contra las leyes y derechos expresos, ni que caduque por falta de poder, citacion ni subversion del orden público, que influyen en la natural defensa de las partes, y en todos ha sido necesario internar el conocimiento en los hechos probados, y descender á lo que determinan las leyes, y cuando no las hay adaptables, recurrir á las razones que han admitido con uniformidad los autores.

4. «Si hubiese alguna duda acerca de si estan probados los hechos, ó sobre lo dispuesto por las leyes para la decision, siendo razonable y de algun modo fundada, no se justifica la causa del recurso, porque vence entonces la presuncion y autoridad de la sentencia de revista, y se confirma por los señores del Consejo, y la sentencia que entonces se da en él, pone un sello perpetuo á las disputas y á los recursos del pleito.»

5. Por lo que hace á la segunda dificultad propuesta en el

1 *Instit. pract.* part. 3. cap. 5. num. 40, 41, 46 y 47.

párrafo 1, el mismo Conde de la Cañada pone argumentos muy fuertes en pro y en contra, adhiriéndose por fin á la opinion de que es necesaria la *notoriedad* de la injusticia para justificar el recurso como se verá por el siguiente extracto de sus observaciones.

6. »Atendiendo las leyes al debido honor, respeto y decoro de los jueces, mandan que los que apelan de sus sentencias, no digan que juzgaron mal, y esto se entiende generalmente con todos, aunque sea con los ordinarios que conocen en primera instancia, segun previene la ley 12. tit. 18. lib. 4. Rec., ó 24. tit. 30. lib. 11 de la Nov.: »Otrosí mandamos: que aquellos que apelaren no sean osalos de decir al alcalde que juzgó mal:» lo mismo dispone la ley 26. tit. 23. Part. 3. Para con los que componen los tribunales superiores, es mas estrecho el encargo en cuanto al respeto y veneracion con que deben mirarse sus providencias, especialmente las definitivas. ¿Como pues será compatible que las partes que introducen este recurso de las sentencias de revista de las chancillerías y audiencias, digan no solo que juzgaron mal sus ministros, sino que lo hicieron con injusticia notoria, que es lo mismo que con iniquidad? Porque ya proceda de ignorancia, ya de poca diligencia en el examen del proceso, ó ya de malicia, siempre será grande la injuria que se hace á dichos ministros, y mayor la osadía de imaginarla y proponerla.

7. He observado en el auto 7. tit. 20. lib. 4. Rec. (1), que entre las causas que excitaron el aumento de los cincuenta mil maravedis, señalados en el auto 6 anterior, á quinientos ducados, se expresa como una de ellas: »No siendo menos reparable la nota de los tribunales superiores que han determinado los pleitos, de que se introducen los recursos;» pero esta nota no se fija precisamente en que se traten sus sentencias de inicuas ó notoriamente injustas; pues bastaria para que se concibiese nota reparable contra dichos ministros el tratar sus determinaciones de injustas, como se supone en los recursos.

8. La prueba de la proposicion antecedente se presenta con toda demostracion en la ley 1. tit. 20. lib. 4. Rec. (2), que dispone lo conveniente acerca de la segunda suplicacion en los pleitos que por su entidad y calidad puedan recibirla. El depósito ó fianza de las mil y quinientas doblas que debe preceder, es con exceso mayor que la de los quinientos ducados que

1 Ley 2. tit. 23. lib. 11. Nov. Rec.

2 Ley 1. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

exige para el recurso del citado auto 7; y en esto se descubre haber intentado la ley detener mas estrechamente la segunda suplicacion, sin embargo de que la causa por su entidad debia facilitarla; y verificándose igual nota reparable contra los ministros que dieron la sentencia de revista, no se cae en la pena de las mil y quinientas doblas, si probase la parte por los medios comunes de derecho que la sentencia de revista no fue justa, sin necesidad de probar que no lo sea notoriamente. Esta pena y la de los quinientos ducados fueron introducidas para contener la malicia de las partes en el uso de las segundas suplicaciones y de los recursos. Asi se expresa literalmente en la citada ley 1. tit. 20. lib. 4, pues dejando explicadas las calidades de los pleitos, en que puede tener lugar la segunda suplicacion, continúa diciendo: »Pero es nuestra merced que, porque la malicia de aquellos que suplican por alongar los pleitos, no haya lugar que la parte que suplicare de la dicha segunda sentencia, dada por los dichos nuestros oidores con el perlado que fuere presidente, que se obligue y dé fiadores dentro de los dichos veinte dias ante los dichos oidores de pagar mil y quinientas doblas, si por aquel ó aquellos, á quien Nos lo encomendaremos, fuere hallado que la segunda sentencia de los dichos nuestros oidores fue bien y derechamente dada.»

9. En el auto 10. tit. 20. lib. 4. de 12 de enero de 1740, se hallan por primera vez las palabras injusticia notoria aplicadas á este recurso; pero de un modo enunciativo y con referencia á las disposiciones anteriores. En la parte principal del referido auto 10 se ordena y dispone que se admitan por punto general los grados de segunda suplicacion de las sentencias que causaren ejecutoria en la audiencia de Cataluña, segun estaba resuelto y declarado para las demas de la corona de Aragon.

10. »En la segunda parte, que es subalterna ó incidente de la primera, se dice que en los pleitos que por sus circunstancias no pueden recibir la segunda suplicacion, quede libre y salvo á las partes el recurso de *injusticia notoria*, de dichas sentencias del Consejo, segun su auto acordado, y como se practica en todos los tribunales de estos reinos. No hallándose en el auto acordado, á que se refiere expresion alguna que indique haber de ser notoria la injusticia de la sentencia de revista, es preciso que se modere y ajuste á dicho relato, mayormente cuando no se debe presumir revocacion de las leyes anteriores en todo ni en parte; no constando claramente en las posteriores la voluntad del legislador, »acordada con omes

entendidos é sabedores," del modo y forma que establecen las leyes 9, 17 y 18 tit. 1. Part. 1, y la 8. tit. 1. lib. 2. de la Rec. ó sea 8. tit. 2. lib. 3. Nov. Rec.

11. »Convéncese mas la inteligencia explicada, teniendo presente que las leyes deben ser manifiestas y claras en lo que disponen, sin dar ocasion á engaños por su oscuridad: leyes 1. tit. 1. lib. 2. y 8. tit. 1. Part. 1; y el canon 2. dist. 4. Y si se extendieran los *dos autos acordados* 6 y 7. tit. 20. lib. 4, que son los que tratan de intento de este recurso, á que se hubiese de justificar y probar necesariamente la *injusticia notoria*, que no se expresa en dichos autos, no serian claros, manifiestos y cumplidos, sino muy capciosos, exponiendo no solo á los ignorantes, sino tambien á los sabios, á que padeciesen engaños; pues hallaban abierto el paso á este recurso en su principio, y cerrado estrechamente en su resolucion, queriendo que se probase con notoriedad la injusticia de la sentencia de revista; pero esto se acerca á lo imposible por las dificultades que inventan los hombres, las cuales bastarian las mas veces para hacer oscura en el dictamen de los jueces la injusticia que se pretendia fuese notoria: (Novel. 44. cap. 1. §. 3. ibi: *Nihil inter homines sic est indubitatum, ut non possit licet aliquid sit valde justissimum tamen suscipere quamdam sollicitam dubitationem*, y el Papa Clemente V. en su prefacio á las clementinas: *Nulla juris sanctio, quantumcumque perpenso digesta consilio, ad humane nature varietatem, et machinationes ejus inopinabiles sufficit, nec ad decisionem lucidam suæ nudosæ ambiguitatis attingit.*)

12. Hasta aqui las razones que parece prueban bastar la simple injusticia, y no ser necesaria la *notoria* para justificar el recurso: veamos ahora cuales son las que hay en pro de la notoriedad, y cuya fuerza movió al autor á que abrazase esta opinion.

13. »Aunque el citado auto 10 se refiere al 6 y 7 del propio título, su disposicion es completa en cuanto denomina este recurso de *injusticia notoria*, y debe subsistir por sí sola en toda la ampliacion de su autoridad, aunque los relatos no pareciesen en el mundo; porque el legislador es libre en lo que ordena y manda, sin depender en manera alguna de las leyes anteriores, siendo esta una limitacion muy solemne de la regla que establece que el referente no prueba sin el relato, de la cual tratan muchos autores, señaladamente Pareja de *instrumentorum edit.* tit. 7. res. 9. desde el 9 hasta el 32.

14. »El Consejo cuando consultó el citado auto 10, y mas principalmente su Magestad en su soberana resolucion, tuvieron muy

á la vista los dos enunciados autos 6 y 7, en su letra y en su espíritu, y no podia menos de ser adecuada su referencia á los mismos autos 6 y 7; y esta es otra prueba que convence su uniforme inteligencia en cuanto á que el recurso es y debe llamarse siempre »de *injusticia notoria*."

15. »Uno de los primeros principios de la legislacion es que cuando hay una ley oscura, se entienda y declare por otra que sea clara y trate del propio asunto; y esta es otra regla que obliga á conocer la identidad de las disposiciones acerca de la »*injusticia notoria*'' de este recurso.

16. »Los que le introducen, lo proponen siempre con las palabras expresivas de ser de *injusticia notoria*, y esta fórmula repetida con uniformidad en sus escritos, demuestra por los principios indicados su constante inteligencia.

17. »El Consejo lo admite en el propio concepto, y como que el fundamento de él es la misma *injusticia notoria* que motiva la parte que litiga, y con el mismo propósito procede á examinar los autos del proceso, y dar su sentencia; y este es otro medio que califica mas seguramente la inteligencia explicada: ley 5. tit. 2. Part. 1. Ley 34. de *legib.* y el §. 6. *Institut. de satisfactionibus.*

18. »El recurso por solo este título, sin unirle el de *injusticia notoria*, comprende como único fundamento la misma *injusticia notoria*, sin que su explicacion ó declaracion obre efecto alguno esencial en cuanto á este requisito, si solo el extrinseco de manifestar y poner en claro lo que se contenia en el nombre ó voz de *recurso*. Prueban esta proposicion las consideraciones siguientes: 1.^a que este es un remedio extraordinario, introducido por equidad en los casos en que se prohiben los ordinarios de apelacion y suplicacion, y ha de tener precisamente alguna particular circunstancia que lo justifique; y esta no puede ser otra que la iniquidad ó *injusticia notoria*, y la opresion que reclama. De otro modo sería igual este recurso en el conocimiento y determinacion con los medios ordinarios de la apelacion y suplicacion; pues tambien se busca en ellos la *injusticia* de las sentencias que los motivan. Si la ley prohibe las apelaciones y suplicaciones porque sean tres conformes, ó por la excelencia de los jueces que han dado las de vista y revista, y entrase el recurso con el mismo efecto en su conocimiento y decision, vendria á permitirse por este medio extraordinario lo que está prohibido por las vias comunes de apelacion y súplicas, dilatando con la ampliacion de estos recursos el fin de los pleitos con daño de la causa pública, lo cual resisten poderosamente otras leyes.

19. »Este modo de conocer y demostrar que la causa que justifica este recurso es la iniquidad ó injusticia notoria de la sentencia de revista, se deduce de las doctrinas de los autores que tratan en general de él como remedio extraordinario, señaladamente el señor Mat. de regimine regni Valentiae, cap. 12. §. 7, y el señor Crespi, part. 1. observ. 10. num. 79, y en la observ. 60 y 77. con otros muchos que refieren.

20. El que introduzca este recurso debe previamente depositar quinientos ducados de vellón ⁽¹⁾, ó dar fianza lega, llana y abonada hasta dicha cantidad (que ha de recibir de su cuenta y riesgo el escribano ante quien se otorgue), en la cual se le condena desde luego si el Consejo con vista de los autos reconoce haberse valido las partes de este remedio del recurso sin verificar por él las causas que le justifiquen ^(*). Dicha condenacion se aplica por terceras partes, la una para la Cámara de su Magestad, otra para los jueces de la chancillería ó audiencia de donde viniere el recurso, y la otra para la parte contra quien se intentare quedando libres de las obligaciones del depósito ó fianza los pobres que como tales hubieren litigado, y lo justificaren en el Consejo, cumpliendo con la de hacer caucion juratoria en la forma ordinaria en la chancillería ó audiencia donde litigaren ⁽²⁾.

21. No tiene lugar el recurso de injusticia notoria en los cinco casos siguientes: 1.º cuando la última determinacion de la causa toca por las leyes de estos reinos privativamente al grado de segunda suplicacion, y por ella á la sala de Mil y Quinientas, en los términos que se dijo en el capítulo anterior; 2.º en los juicios posesorios de cualquiera calidad y entidad que sean; 3.º tampoco se han de admitir dichos recursos de sentencias de vista mandadas ejecutar sin embargo de suplicacion, sin que las partes que intentaren introducirlos justifiquen en el Consejo haber pedido licencia para suplicar de dichas sentencias, y que no se les concedió; 4.º de las sentencias interlocutorias, excepto si fueren de aquellas que causan perjuicio irreparable ⁽³⁾; 5.º en las causas criminales determinadas por la sala del crimen de los tribunales superiores de las provincias ⁽⁴⁾.

22. Si la sentencia de revista contiene diversos capítulos, po-

1 Si el recurso fuere de los tribunales de Indias ha de ser el depósito de mil pesos, escudos de plata. Real cédula de 24 de Febrero de 1712.

* De esta fianza se trató en el cap. 18. tit. 4. lib. 2. §. 13 y 14.

2 Ley 1. tit. 23. lib. 11. Nov. Rec.

3 Ley 2. tit. 23. lib. 11. Nov. Rec.

4 Real resolucion del señor Don Fernando VI á consulta del Consejo, publicada en noviembre de 1758.

drá justificarse el recurso en unos y no en otros; y será la sentencia del Consejo correspondiente en la confirmacion y revocacion de los artículos respectivos, con cuyo motivo se suscita la duda acerca del depósito de los quinientos ducados. Para igual caso se dispuso lo conveniente en la segunda suplicacion por la ley 3. tit. 20. lib. 4. Rec. ⁽¹⁾ declarando que si la sentencia de revista se revocare en parte sustancial, cuyo importe y valor pudiera dar lugar á la segunda suplicacion, quedará la parte excusada de pagar las mil y quinientas doblas.

23. Si para los recursos de injusticia estuviera determinada la cantidad ó valor del pleito en que pudieran tener lugar, se deberia guardar la misma proporcion alzando el depósito ó la fianza de los quinientos ducados, cuando ascendiese la sentencia en la parte que se revocase á la cantidad suficiente para introducir el recurso; pero como falta este supuesto, es preciso que se regule por el justificado arbitrio de los señores ministros del Consejo. Asi se ha verificado algunas veces, y fue una de ellas en el pleito que se determinó el año de 1784 entre Don Martin de Epalza y su hijo Don Pablo, vecinos de Bilbao; pues habiendo revocado la sentencia de revista de la chancillería de Valladolid en parte considerable, aunque se confirmó en otras de mayor valor, se mandó alzar y entregar el depósito de los quinientos ducados.

24. Por tanto, convendria para no dejar dudas en la legislacion de estos recursos, que se acordase y señalase el valor de la causa para que se admitiese el recurso, como se declaró para la segunda suplicacion, y se aumentó con proporcion al tiempo y á la calidad de la causa, asi en posesion como en propiedad, en los términos que se explicó en el capítulo próximo. Asi se evitaria por medio de esta providencia el daño público y particular que producen estos recursos, que no son compatibles con la equidad en que se fundan, si no corresponde la entidad y gravedad de la causa; pues en cosas de poca monta es mas ventajoso á la causa pública y á las mismas partes sufrir el daño que les puede causar la sentencia de vista que exponerse á otros incomparablemente mayores, que necesariamente resultarian aun en el caso de su vencimiento, que es tan contingente y raro.

25. Los abogados que firmaren las peticiones de dichos recursos, y los que entraren á defenderlos, suponiendo que estan revestidos de las circunstancias necesarias para su justificacion,

1 Ley 10. tit. 22. lib. 11. Nov. Rec.

pueden ser multados á arbitrio de los jueces si apareciere lo contrario por la inspeccion de los mismos autos (1).

26. Como no hay término señalado por nuestras leyes para introducir este recurso, suelen suscitarse dudas acerca de si va ó no en tiempo al Consejo. Convendria pues, que se señalase un término preciso para ello, pues como dice muy bien el señor Conde de la Cañada, no solo se excitan dudas si el agraviado retarda por tiempo considerable la presentacion de dicho recurso, sino que tambien este retraso produce otro daño muy considerable á los particulares y al público, cual es la poca seguridad que da la sentencia de revista en orden al derecho y dominio de las cosas, pendiendo de la voluntad del otro litigante el atacaria como injusta despues de largo tiempo. Sin embargo en la práctica se observa que las mas veces ocurre el agraviado sin dilacion al Consejo; mas para evitar disputas convendria el señalamiento de término para introducir el recurso, como le tienen el de apelacion, el de súplica, y el de segunda suplicacion.

27. En orden á los trámites que se observan en este recurso, dice Escolano lo siguiente. Para introducirle ha de acudirse al Consejo con poder especial para ello, que se presenta con un pedimento. De este se da cuenta en la sala segunda de Gobierno, y se provee el decreto que con el aviso que en su virtud se pasa al señor subdelegado de penas de Cámara, es del tenor siguiente: »Madrid &c. Esta parte deposite en la receptoría general de penas de Cámara y gastos de justicia del Consejo, los quinientos ducados en la conformidad que está mandado por punto general, á cuyo fin se participe al señor subdelegado general de dichos efectos para que disponga su percibo, y que de ello se dé á esta parte la certificacion correspondiente para el fin que pide.»

28. Por Don N. se ha ocurrido al Consejo manifestando sus deseos de introducir recurso de injusticia notoria de la sentencia de revista dada por &c. en el pleito que ha seguido en ella con Don N. sobre &c.: y para poderlo hacer como corresponde, ha pedido se pase aviso á V. S. para que disponga que por la contaduría de penas de Cámara se le reciban los quinientos ducados que conforme al auto acordado debe depositar para la introduccion de dicho recurso, y que se le dé certificacion de ello para los fines que le convengan. Enterado el Consejo de dicha instancia ha mandado que el citado Don N. deposite en la receptoría general de penas de Cámara y gastos de justicia los qui-

1 Dicha ley 2. tit. 23. lib. 11. Nov. Rec.

nientos ducados en la conformidad que está resuelto por punto general, y que se pase aviso á V. S. (como lo hago) para que disponga que se reciban en ella, constituyéndose el correspondiente depósito, y dándose al interesado certificacion por donde conste, para que pueda formalizar su recurso. Dios guarde á V. S. muchos años. Madrid y &c. Señor Don N.»

29. »Este aviso se entrega al mismo interesado, quien se presenta con él al señor subdelegado de penas de Cámara, y con la certificacion que le da el contador de gastos de justicia y depósitos del Consejo, de quedar hecho el de los quinientos ducados, introduce el recurso por medio de pedimento, del cual se da cuenta en la misma sala segunda de Gobierno, y se acuerda el decreto que se sigue. Madrid &c. Informe la chancillería ó audiencia con copia de autos, y emplácese á los interesados.»

30. »Si es para chancillería se libra Real cédula firmada por su Magestad; y si es audiencia, provision de los señores del Consejo.»

31. »Para introducirse el recurso se puede tambien presentar fianza de los quinientos ducados, como previene el auto acordado, y en este caso se ejecuta el primer pedimento y diligencias que le subsiguen.»

32. »Venida la compulsa de autos y el informe, piden las partes se les entregue, á fin de que se impongan sus abogados para el dia de la vista: en efecto se les manda entregar solo para este fin, porque en esta clase de recursos extraordinarios no se puede alegar ni presentar documentos algunos, pues se ven y determinan como vienen. Tomados los autos por los procuradores, y devueltos, puestas las notas del dia en que los tomaron y devolvieron, se pone decreto para que pasen al relator, y se lleva la pieza corriente á la secretaria de la Presidencia para que se encomiende á uno de los tres de las salas de Gobierno: encomendado, y señalado relator, se le pasan inmediatamente los autos, y luego que tiene hecho el memorial ajustado, piden las partes y se señala dia para su vista, en el cual pueden pedir licencia para escribir en derecho, cuya peticion se hace presente antes de empezarse la relacion del pleito; y cuando este por sus circunstancias lo requiere, se concede dicha licencia poniendo el relator el auto en esta forma: »visto, y se concede licencia para que las partes escriban en derecho con arreglo al auto acordado, y por el término de dos meses, el cual pasado, presentados ó no los papeles, dese cuenta para señalar dia para el voto: Madrid &c.»

33. Este auto se hace saber incontinenti á los procuradores de las partes para que corra el término, y despues de él se reparten los papeles impresos á los señores ministros que vieron el pleito, y se señala dia para el voto.

34. La sentencia ó auto que se provee no se notifica á las partes, porque de ella no hay ya recurso ni suplicacion alguna, y cuando el relator la entrega en el oficio con los autos, debe el secretario de Cámara pasar inmediatamente certificacion de ella al señor subdelegado de penas de Cámara, y gastos de justicia del Consejo para la cobranza de la tercera parte que corresponde á estos efectos, quedando registrada en el libro que tiene en su oficio, y dar otras á los ministros de la chancilleria, y parte que obtuvo, á quien, si quisiese ejecutoria se le dará igualmente.

Nota. En el reinado anterior ocurrió la duda acerca del tribunal en que deberían introducirse los recursos extraordinarios de las sentencias que diesen los jueces de alzadas ó apelaciones en los consulados de comercio, y ordenó el señor Don Carlos III. que con ningún pretexto se admitiese contra ellas mas recurso que el de nulidad ó injusticia notoria, y solamente en la sala segunda de Gobierno del Consejo, á que por punto general corresponden los de esta clase (1).

El mismo Soberano habiendo concedido á sus vasallos la libertad de comerciar en todas las islas Occidentales y en las de Filipinas, mandando que en los puertos habilitados en España y sus islas adyacentes, donde no hubiera consulados de comercio, se estableciesen con arreglo á las leyes de Castilla é Indias; y erigido ademas en las ciudades de Sevilla, Málaga y sus puertos un consulado de mar y tierra, extensivo á todos los pueblos de su arzobispado no inclusos en el de Cadiz; dispuso que de los negocios ejecutoriados solo pudiera interponerse el recurso de nulidad ó injusticia notoria para el Consejo supremo de Indias, si eran relativos al comercio de estas, y de todos los demas para el Consejo de Castilla (2) (*).

1 Elizondo *Pract. univers. for.* tom. 6. part. 1. cap. 10. núm. 25.

2 Elizondo *lug. cit.* núm. 26 y 30.

* Ademas de los autores citados tratan tambien de este recurso el Doctor Don Juan Antonio Marin Alfócea en una obra que se publicó en Madrid el año de 1784 con este titulo: *Observaciones originales*

sobre los autos acordados que dieron regla para la introduccion del recurso de injusticia notoria; y asimismo Don Miguel Ruano en su *Tratado sucinto sobre el recurso de injusticia notoria y del grado de segunda suplicacion* impreso en Madrid el año de 1782.

FORMULARIO DE PEDIMENTOS Y DILIGENCIAS

QUE OCURREN

EN LA SUSTANCIACION DEL JUICIO CIVIL ORDINARIO,
EN PRIMERA, SEGUNDA Y TERCERA INSTANCIA.

DEMANDA DE REIVINDICACION.

F. en nombre de F., vecino de tal parte &c. (*véase el modelo de esta demanda á la pág. 345 del tomo 3.º*)

Auto. = Hanse por presentados los documentos que se refieren; en cuanto á lo principal traslado á F. y F., y por lo respectivo al otrosí librese la requisitoria que se pide con término de quince dias perentorios. El señor D. N., alcalde mayor de esta villa de tal, lo mandó á tantos de tal mes y año &c.

REQUISITORIA PARA NOTIFICAR LA DEMANDA.

Yo, el licenciado D. F., abogado de los Reales Consejos, y alcalde mayor de esta villa de tal, hago saber á los señores jueces y justicias de la de tal, ante quienes se presentare este despacho requisitorio y pidiere su cumplimiento, que en mi juzgado y por el oficio del presente escribano, D. F., vecino de tal lugar, con presentacion de varios documentos dió un pedimento, cuyo tenor y el del auto que provei es el siguiente:

Aqui se insertan el pedimento y auto, y luego prosigue.

Concuerdan el pedimento y auto insertos con los originales que se hallan en el oficio del infrascrito escribano con los documentos que en ellos se citan; y en conformidad de lo proveido expido el presente, por el cual de parte de su Magestad, cuya jurisdiccion ejerzo, exhorto y requiero á dichos señores jueces, y por mi parte pido y encargo, que siéndoles presentado

33. Este auto se hace saber incontinenti á los procuradores de las partes para que corra el término, y despues de él se reparten los papeles impresos á los señores ministros que vieron el pleito, y se señala dia para el voto.

34. La sentencia ó auto que se provee no se notifica á las partes, porque de ella no hay ya recurso ni suplicacion alguna, y cuando el relator la entrega en el oficio con los autos, debe el secretario de Cámara pasar inmediatamente certificacion de ella al señor subdelegado de penas de Cámara, y gastos de justicia del Consejo para la cobranza de la tercera parte que corresponde á estos efectos, quedando registrada en el libro que tiene en su oficio, y dar otras á los ministros de la chancilleria, y parte que obtuvo, á quien, si quisiese ejecutoria se le dará igualmente.

Nota. En el reinado anterior ocurrió la duda acerca del tribunal en que deberían introducirse los recursos extraordinarios de las sentencias que diesen los jueces de alzadas ó apelaciones en los consulados de comercio, y ordenó el señor Don Carlos III. que con ningún pretexto se admitiese contra ellas mas recurso que el de nulidad ó injusticia notoria, y solamente en la sala segunda de Gobierno del Consejo, á que por punto general corresponden los de esta clase (1).

El mismo Soberano habiendo concedido á sus vasallos la libertad de comerciar en todas las islas Occidentales y en las de Filipinas, mandando que en los puertos habilitados en España y sus islas adyacentes, donde no hubiera consulados de comercio, se estableciesen con arreglo á las leyes de Castilla é Indias; y erigido ademas en las ciudades de Sevilla, Málaga y sus puertos un consulado de mar y tierra, extensivo á todos los pueblos de su arzobispado no inclusos en el de Cadiz; dispuso que de los negocios ejecutoriados solo pudiera interponerse el recurso de nulidad ó injusticia notoria para el Consejo supremo de Indias, si eran relativos al comercio de estas, y de todos los demas para el Consejo de Castilla (2) (*).

1 Elizondo *Pract. univers. for.* tom. 6. part. 1. cap. 10. núm. 25.

2 Elizondo *lug. cit.* núm. 26 y 30.

* Ademas de los autores citados tratan tambien de este recurso el Doctor Don Juan Antonio Marin Alfócea en una obra que se publicó en Madrid el año de 1784 con este titulo: *Observaciones originales*

sobre los autos acordados que dieron regla para la introduccion del recurso de injusticia notoria; y asimismo Don Miguel Ruano en su *Tratado sucinto sobre el recurso de injusticia notoria y del grado de segundo suplicacion* impreso en Madrid el año de 1782.

FORMULARIO DE PEDIMENTOS Y DILIGENCIAS

QUE OCURREN

EN LA SUSTANCIACION DEL JUICIO CIVIL ORDINARIO,
EN PRIMERA, SEGUNDA Y TERCERA INSTANCIA.

DEMANDA DE REIVINDICACION.

F. en nombre de F., vecino de tal parte &c. (*véase el modelo de esta demanda á la pág. 345 del tomo 3.º*)

Auto. = Hanse por presentados los documentos que se refieren; en cuanto á lo principal traslado á F. y F., y por lo respectivo al otrosí librese la requisitoria que se pide con término de quince dias perentorios. El señor D. N., alcalde mayor de esta villa de tal, lo mandó á tantos de tal mes y año &c.

REQUISITORIA PARA NOTIFICAR LA DEMANDA.

Yo, el licenciado D. F., abogado de los Reales Consejos, y alcalde mayor de esta villa de tal, hago saber á los señores jueces y justicias de la de tal, ante quienes se presentare este despacho requisitorio y pidiere su cumplimiento, que en mi juzgado y por el oficio del presente escribano, D. F., vecino de tal lugar, con presentacion de varios documentos dió un pedimento, cuyo tenor y el del auto que provei es el siguiente:

Aqui se insertan el pedimento y auto, y luego prosigue.

Concuerdan el pedimento y auto insertos con los originales que se hallan en el oficio del infrascrito escribano con los documentos que en ellos se citan; y en conformidad de lo proveido expido el presente, por el cual de parte de su Magestad, cuya jurisdiccion ejerzo, exhorto y requiero á dichos señores jueces, y por mi parte pido y encargo, que siéndoles presentado

por cualquiera persona en nombre del referido D. N., sin pedirle poder ni otro recado alguno, le manden aceptar y cumplir, y en su consecuencia, que cualquier escribano de su Magestad haga saber á F., uno de los reconvenidos en el pedimento, el expresado auto, para que dentro de quince dias siguientes al de su notificacion, que por tres términos y el último perentorio le presino, comparezca por sí ó por su procurador con suficiente poder ante mí y en dicho oficio, á decir y alegar lo que á su derecho convenga, pues le oiré y guardaré justicia en lo que la tuviere, apercibiéndole que si pasare dicho término sin haber comparecido, procederé á sustanciar y determinar la causa conforme á derecho sin citarle ni emplazarle mas, y los autos y diligencias que ocurran en su progreso se harán y notificarán por su ausencia y rebeldía en los estrados de mi audiencia, y le pararán el mismo perjuicio que si personalmente se le notificasen. En caso de no hallarse en esa villa ó no poder ser habido el citado F., se dejará memoria con relacion del contenido de este despacho á su muger, hijos, criados ó vecinos mas cercanos, para que se lo participen, poniendo por diligencia el dia y la persona á quien se entregó: y evacuado lo devolverán á la persona que le presente, para que se me entregue, y en su vista haga justicia, que en hacerlo así la administrarán dichos señores jueces, y yo corresponderé recíprocamente siempre que se me presenten sus despachos. Dado en tal parte, á tantos &c. = Lic. D. F. = Por su mandato F.

AUTO DANDO CUMPLIMIENTO Á LA REQUISITORIA.

Sin perjuicio de la Real jurisdiccion cúmplase en todo la requisitoria precedente, y en su consecuencia practique el presente escribano, ú otro de este juzgado, las diligencias que previene. El señor D. F. &c.

Notas. 1.^a Este auto se notifica al sugeto con quien habla, y pasados los tres dias contados desde el de su notificacion exclusive, si no pide retencion del despacho, se pone el auto de remision y devolucion, diciendo: *mediante estar evacuadas las diligencias prevenidas en el despacho anterior, se entregue con ellas á la parte que lo presentó, para que lo devuelva al juzgado de donde dimana.* El señor D. F. &c. Si pide que se le entregue por tener que excepcionar contra él, se le entrega, y de lo que exponga se comunica traslado al demandante, el cual contesta, y de su respuesta se da tambien traslado al deman-

dato, el cual concluye. El juez há por concluso el incidente, llama los autos, y en vista de lo alegado por ambos, ó declara no haber lugar á la retencion del despacho, y manda se entregue á la parte que lo presentó, y que el emplazado acuda ante el juez requirente á usar de su derecho; ó se declara por juez legitimo para el conocimiento de la causa principal por las excepciones y motivos que alegó el emplazado, y manda que el demandante use en su juzgado del derecho que le competa, y que á este efecto se retenga en él el despacho, cuyos autos son apelables, siguiéndose la apelacion en la forma regular. Pero aunque la requisitoria contenga la cláusula puesta en el párrafo 11, capítulo 6 de este titulo, si el que la presenta no es el mismo interesado, y se suscita el incidente sobre su retencion, no se le debe tener por parte para seguirlo sin poder suyo, porque por la requisitoria se le autoriza solamente para practicar las diligencias conducentes á su cumplimiento, mas no para otra cosa ni incidente que ocurra. Si el emplazado es personage debe proceder recado urbano á la notificacion ó citacion, y expresarse en el auto, porque la urbanidad no se opone á la justicia, y aunque el auto no lo exprese, debe darlo el escribano.

2.^a En cuanto á la introduccion que deben llevar los despachos requisitorios, es de advertir, que si se dirigen á cualquiera provincia donde hay virey, debe decirse: *Yo el licenciado D. F. etc. hago saber al excelentísimo señor virey y capitan general del reino de etc., presidente de su Real audiencia, á los señores regente y oidores de ella, y á todos los corregidores, gobernadores, alcaldes mayores, ordinarios, y demas jueces de dicho reino, ante quienes se presentare esta requisitoria etc.* Si son para *Navarra*, han de hablar con el virey y capitan general de su reino, su lugarteniente y con los muy ilustres del Consejo y chancilleria del mismo reino, y demas jueces &c. Si para *Cataluña*, con el excelentísimo señor gobernador y capitan general de su principado y presidente de su Real audiencia que reside en la ciudad de Barcelona, y con los señores regente y oidores de ella, corregidores, gobernadores y demas jueces &c., y lo mismo yendo á otra, donde haya gobernador y capitan general y no virey, ya sea de esta península ó de las Indias. Si al principado de *Asturias*, con el señor regente y oidores de su Real audiencia. Si á *Sevilla*, con el regente y oidores, su lugarteniente, y demas jueces &c. Para los paises extrangeros se han de arreglar los encabezamientos de estos des-

pachos al estado y constitucion de sus gobiernos, y nombre de los jueces á quien se dirijen.

3.^a Si el demandado ocurre por procurador á mostrarse parte en los autos ha de presentar poder, pues sino, ni se le ha de estimar por tal en ellos, ni mandar que se le entreguen hasta que lo presente; y así se pone este auto: *Presentando esta parte poder suficiente, se le há por tal en los autos que refiere, y hecha la presentacion se le entreguen por el término ordinario.* De ellos debe dejar conocimiento ó recibo en el oficio para su resguardo y poderle apremiar á su vuelta. Si forma artículo de no contestar dentro el término legal y se desprecia, se debe poner este auto: *Sin embargo de lo expuesto y alegado y del artículo introducido por F., se le notifique que dentro de tercero dia conteste y responda á la demanda puesta por F., en tal, con apercibimiento que pasado sin haberlo hecho, se declarará por contestada, y se procederá á lo demás que haya lugar: con vista de autos lo mandó el señor D. etc.* Si ha espirado el término de contestar, se ha de poner este: *No há lugar al artículo introducido por parte de F., se declara por contestada la demanda, y se reciben estos autos á prueba con término de tantos dias comunes á las partes, hágaseles notorio: con vista de autos lo mando etc.* Contestándose á la demanda, se extiende el pedimento en la forma siguiente.

PEDIMENTO DE CONTESTACION A LA ANTERIOR DEMANDA.

F., en nombre de N., y en virtud de su poder que tengo presentado en los autos con D. N., vecino de tal villa, sobre la propiedad y dominio de tales bienes &c. (véase el modelo de contestacion á la pag. 346. tomo 3.º)

Auto. = Por presentados los documentos que se expresan: traslado. El señor D. F. &c.

Nota. Este auto se notifica al demandante, el cual en su vista toma los autos, y si quiere puede replicar contra las excepciones perentorias que oponga el demandado, y si no concluye para los efectos que haya lugar, que es para prueba, según el estado del pleito, pudiendo poner la conclusion á continuacion del mismo auto, según en la Corte se practica, y si no por pedimento como adelante se verá.

PEDIMENTO SOLICITANDO UNA MUGER CASADA LICENCIA PARA COMPARECER EN JUICIO POR AUSENCIA DEL MARIDO.

F., vecina de esta Corte, y muger legítima de N., ante V. como mas haya lugar en derecho digo: que este se halla ausente há tantos años, sin saberse el lugar ó pueblo de su residencia, ni esperarse vuelva en breve á esta villa; y en atencion á que no puedo menos de promover una instancia contra P., de este vecindario, sobre nulidad del préstamo que me hizo de tanta cantidad á satisfacer por tal tiempo con estos ó los otros intereses:

A V. suplico me admita informacion que ofrezco hacer incontinenti al tenor de este pedimento, y hecho en la parte que baste, se sirva concederme la correspondiente licencia en la forma ordinaria con el fin expuesto. Pido justicia.

Auto. = Dé la informacion, y evacuada, autos.

DEMANDA DE JACTANCIA.

F., en nombre de N., vecino de esta ciudad, de quien presento poder, ante V. como mas haya lugar en derecho, digo: que sin embargo de estar mi parte, y de haberlo estado anteriormente sus causantes, en la quieta y pacífica posesion de tal heredad, ha llegado ahora á su noticia que E., de esta vecindad, anda jactándose de tener que poner á mi parte pleito sobre aquella finca; y no siendo justo que continúe semejante jactancia:

A V. suplico que habiendo por presentado el poder, me admita informacion que ofrezco hacer incontinenti al tenor de este pedimento, y que dada la bastante, se sirva mandar se le haga saber al referido E., que dentro del breve y perentorio término que V. le señale, use de su derecho, con apercibimiento de que se le impondrá perpetuo silencio con una grande multa: pido justicia y costas.

Auto. = Dé la informacion; y hecha, autos.

PEDIMENTO MUDANDO LA ACCION.

F., en nombre de N., vecino de esta Corte, ante V. como mas haya lugar en derecho, digo: que despues de haber mi parte puesto demanda de reivindicacion de tal hacienda á F., de

este mismo vecindario, y habérsele hecho saber, ha llegado á su noticia habérsela vendido al dicho F. S., abuelo de mi parte, en tanta cantidad, segun lo acredita el instrumento que presento, siendo su legitimo valor este ó aquel, por lo cual me aparto de la expresada accion de reivindicacion, y deduciendo la mas conforme, V. en justicia se ha de servir declarar por nulo el referido contrato, y á su consecuencia condenar al referido F. á que restituya á mi parte dicha hacienda con los frutos que haya producido desde su injusta ocupacion hasta la entrega; como asimismo en todas las costas: pues asi es de hacer por lo que va á exponerse. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. suplico se sirva proveer como se ha expresado al principio de este escrito. Pido justicia.

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO SOLICITANDO SE RECIBA INFORMACION DE CIERTO ACTO EXTRAJUDICIAL PARA QUE CONSTE EN LO SUCESIVO.

F., vecino de tal parte, ante V. como mejor proceda, digo: que llevando yo de orden de N., del mismo vecindario, á este ó al otro pueblo tal y tal cosa, me las robaron tales salteadores que me salieron al camino en tal dia, á presencia de B., P. y J., vecinos de tal villa, y arrieros que al presente residen en esta; en cuya atencion, y en la de convenir á mi derecho se les reciban sus declaraciones sobre el caso:

A V. suplico se sirva mandarles comparecer ante sí á declarar bajo de juramento, conforme á la ley, lo que vieron y oyeron en dicho lance; proveyendo asimismo se me entreguen originales las diligencias que se practiquen, corroboradas con su autoridad y decreto judicial. Pido justicia.

Auto. = Como lo pide.

Esta justificacion, segun el señor Elizondo y otros autores que cita, se ha de hacer ante el juez del lugar mas próximo al del lance, y ha de presentarse ante el juez competente dentro de un año.

PEDIMENTO DE ARTICULO INHIBITORIO.

F., en nombre de N., vecino de &c., en los autos con P., sobre tal cosa, digo: se me ha dado traslado de la demanda que ha presentado en tantos el referido P., pretendiendo aquello ó lo otro; y sin que sea visto atribuir á V. mas jurisdiccion que

la que le compete por derecho, y declinando esta en forma le hago presente que en justicia se sirva inhibirse del conocimiento de estos autos, mandando que si el mencionado P. tuviese que pedir contra mi parte, lo haga ante D. E., á quien toca privativamente su conocimiento, sobre lo cual formo artículo de previo y especial pronunciamiento; pues asi es de hacer por lo que demuestran los autos, y ahora va á exponerse. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. suplico se sirva proveer como se ha expresado al principio de este escrito. Pido justicia y costas.

Auto. = Traslado y autos.

PEDIMENTO INTRODUCIENDO DE OTRO MODO EL MISMO ARTICULO.

F., en nombre de N., ante V. como mas haya lugar (en derecho, digo: (*cuéntase el hecho*)), y respecto á que el mencionado juez debe como incompetente sobreseer en los procedimientos que corresponden á los expresados autos, y á que estos deben ventilarse ante V. como privativo:

A V. suplico se sirva mandar librar su exhorto cometido al expresado D. F. para que remita los autos á este tribunal, adonde toca su conocimiento. Pido justicia.

Auto. = Despáchese el exhorto.

PEDIMENTO INTENTANDO EL ARTICULO DE NO TENER OBLIGACION Á RESPONDER.

F., en nombre de N., en los autos con B. sobre &c., digo: que se me ha conferido traslado de la demanda que ha presentado en tantos el dicho B., solicitando tal cosa, y V. en justicia se ha de servir declarar no tiene mi parte obligacion de contestarla, sobre lo que formo artículo de previo y especial pronunciamiento, pues asi es de hacer por lo que resulta de autos, y ahora se expondrá. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. suplico (*Se concluye como en el anterior.*)

Auto. = Traslado y autos.

PEDIMENTO PIDIENDO UNA DECLARACION PARA RESPONDER.

F., en los autos con N. sobre tal cosa, digo: se me ha dado traslado del escrito que ha presentado en tantos el referido N., y para responder á él conviene al derecho de mi parte que este

declare al tenor de los capítulos siguientes. (*En seguida se ponen separados y cada uno de por sí.*) Por tanto:

A V. suplico se sirva mandar que el expresado N., bajo del juramento en forma, al que no le defiero y protesto estar solo en lo favorable, evacúe la declaración exigida, pues protesto responder al traslado pendiente hecha que sea. Pido justicia, y que en el interin no me corra término, ni pare perjuicio la notificación que se me ha hecho.

Auto. = Como se pide.

PEDIMENTO DE RECONVENCION.

F., en nombre de N., vecino de tal parte, de quien presento poder, ante V. como mas haya lugar en derecho, reconvengo á D. por mutua petición, y digo: se ha hecho saber á mi parte en un auto que V. proveyó en tantos, mandándole entregar al referido D. tal prenda, y V. en justicia se ha de servir (reponiéndole por contrario imperio ó como mas haya lugar hablando debidamente) acordar se tase y venda con citación contraria, y se haga con su valor pago á mi parte de tanta cantidad de que le es deudor, según acredita el instrumento que también presento; pues así debe hacerse por lo que se expondrá. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. suplico se sirva proveer á favor de mi parte como se ha expresado en la cabeza de este escrito. Pido justicia y costas.

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO DE REPOSICION DE AUTO.

F., en nombre de N., en los autos con E. sobre esto, digo: que V. en auto de tantos fue servido de mandar tal cosa, cuya providencia en justicia se ha de servir, hablando debidamente, reponer por contrario imperio ó como mas haya lugar, sobre lo que formo artículo de previo y especial pronunciamiento, pues así es de hacer por lo que resulta de los autos, y ahora se expondrá. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. suplico se sirva proveer como se ha expresado en la cabeza de este escrito. Pido justicia y costas.

Auto. = Traslado y autos.

PEDIMENTO SOLICITANDO UN TANTO Ó COPIA DE UNA ESCRITURA.

F., en nombre de N., en los autos con E. sobre tal cosa, digo: se me ha conferido traslado del escrito que ha presentado en tantos el dicho E., y para responder á él conviene al derecho de mi parte que A., escribano público y del número de esta ciudad, le dé testimonio á la letra de una escritura que ante el mismo otorgó F. en tantos, en la forma competente, de manera que haga fe para presentarla en estos autos. Por tanto:

A V. suplico se sirva mandar despachar su mandamiento compulsorio para que el mencionado A. entregue á mi parte el referido tanto autorizado con citación contraria, y que en el interin no le corra término, ni pare perjuicio la notificación que se me ha hecho. Pido justicia.

Auto. = Despáchese.

PEDIMENTO DE ACUMULACION DE AUTOS HECHA ANTE UN TESTIGO DEL PUEBLO.

F., en nombre de N., ante V. como mejor proceda en derecho, digo: que siguiéndose contra mi parte autos en este juzgado á instancia de P. sobre esto, presentó el mismo cierta demanda en tantos ante el señor D. F., por la misma acción y acerca de una misma cosa; y mediante á que unos y otros autos conspiran á un mismo fin y se dirigen contra una propia persona, como asimismo que los de este juzgado son anteriores á aquellos, para que no se divida la causa:

A V. suplico se sirva mandar que el escribano por quien pasan los autos venga á hacer relación de ellos ante V. y en su vista que se acumulen y unan á estos. Pido justicia.

Auto. = Venga á hacer relación.

Nota. Si siguiéndose autos ante un juez se principian otros sobre lo mismo ante otro de fuera del pueblo de su jurisdicción, se pone la cabeza del escrito como la del anterior, y la conclusión de esta manera:

A V. suplico se sirva librar su exhorto al mencionado juez para que remita los autos que tuviese formados á este tribunal sobreseyendo en todos los procedimientos que correspondan á ellos, y venidos, mandar se acumulen á estos. Pido justicia.

Auto. = Librese como se pide.

PEDIMENTO EN QUE SE SOLICITA AFIANCE ALGUNO DE ARRAIGO.

Lo regular es pedir esto por un otrosí de la demanda en la forma siguiente.

Otrosí digo: que el mencionado N. está para ausentarse de esta Corte, y á fin de que este juicio no quede ilusorio = A V. suplico me admita informacion que ofrezco hacer incontinenti al tenor de este pedimento, y que hecha la bastante, se sirva mandar afiançe de arraigo el referido N. hasta en la cantidad del valor de lo que se litiga, poniéndole de lo contrario preso. Pido como antes.

Auto. — Haga la informacion, y hecha autos.

PEDIMENTO RECUSANDO AL JUEZ INFERIOR.

F., en nombre de N., en los autos con D. sobre tal cosa, digo: que estos autos se hallan conclusos y en estado de determinarse, y mediante á que hablando con la judicial modestia, tengo á V. por sospechoso, desde luego usando de la accion que me compete, le recuso para su determinacion:

A V. suplico se sirva haberse por recusado y acompañarse con otro juez (*si lo hubiere en el pueblo*), ó con abogado de ciencia y conciencia, y mandar se me haga saber su nombramiento, pues de lo contrario protesto la nulidad; y juro en forma de derecho no hacer de malicia esta recusacion, sino únicamente por convenir á la defensa de mi parte, y su justicia que es la que pido.

AUTO DE RECUSACION.

Háse por recusado su merced para la determinacion de esta causa (ó *para lo que sea*), y nombra por su acompañado al licenciado D. F., abogado de los Reales Consejos, vecino de esta villa, al cual, haciéndose saber á las partes para los efectos que haya lugar, se notifique acepte este nombramiento, y jure en la forma ordinaria (*Si fuere juez el nombrado se omitirá el juramento.*), para lo cual se da comision á cualquiera escribano de su Magestad. El señor D. F., corregidor de esta villa de tal, lo mando &c.

Nota. Este nombramiento se hace saber ante todas cosas á las partes, por si quieren ó no recusar (como pueden) al acom-

pañado; y si dentro de tres dias siguientes al de su notificacion nada dijeren, se procede á notificarlo al acompañado; cuya diligencia se extiende en la forma siguiente.

NOTIFICACION, ACEPTACION Y JURAMENTO DEL ACOMPAÑADO.

En tal villa, á tantos de tal mes y año, yo el escribano notifiqué en persona el auto antecedente al licenciado D. F., abogado de los Reales Consejos, mencionado en él, y enterado, dijo: que acepta el nombramiento que incluye, y jura por Dios nuestro Señor y una señal de cruz en forma de derecho, que desempeñará legalmente su encargo, procediendo con rectitud en la determinacion de los autos que se refieren en el escrito que motivó dicho nombramiento: esto respondió y lo firmó, doy fe.

Nota. En cuanto á la recusacion de los relatores y escribanos originarios y de diligencia, expliqué en los párrafos 40, 41 y 42, capítulo 3, de las excepciones lo que se debe practicar, y respecto ser cosa muy facil, omito extender las diligencias concernientes á ella.

PEDIMENTO DE RECUSACION Á UN ALCALDE DE CORTE EN SU PROVINCIA.

F., en nombre de N., en los autos con A. sobre tal cosa, digo: que por justas causas que me mueven á ello, hablando debidamente, recuso á V. S. para la determinacion de esta causa en definitiva; en cuya atencion:

A V. S. suplico que teniéndose por recusado, se sirva acompañarse en la forma ordinaria. Pido justicia, y juro no ser de malicia la recusacion.

Auto. — Háse por recusado, y acompáñase con N., lo que se haga saber á las partes.

PEDIMENTO RECUSANDO Á UN MINISTRO DE CHANCILLERÍA Ó AUDIENCIA.

M. P. S.

F., en nombre de N., en el pleito con M. sobre esto, digo: que por tal y tal causa (*expresanse*), hablando con la modestia judicial que corresponde, recuso para la determinacion de este litigio al señor D. P., oidor de vuestra Real chancillería (ó *audiencia*) y juez en él (*Si es al presidente ó regente, se dirá*

al ilustrísimo señor D. B.); en cuya atención:

A V. A. suplico que teniéndole por recusado se sirva nombrar señores jueces que determinen este pleito. Pido justicia y juro que no hago con malicia esta recusacion.

Auto. = Dentro de treinta dias justifique esta parte las causas que alega.

PEDIMENTO DE CONCLUSION PARA PRUEBA.

F., en nombre de N., en los autos con F. sobre la propiedad de varios bienes &c. ante V. como mas haya lugar, digo: que de la demanda de mi parte se comunicó traslado á las otras, y habiéndole estas contestado, se me ha hecho saber su contestacion, y para que no se tarde el progreso de este pleito, mediante ser por su naturaleza ordinario, y deberse recibir á prueba desde luego, negando y contradiciendo quanto se expone en contrario, y afirmándome en lo dicho por la mia, concluyo para los efectos que haya lugar, cesante cualquiera novedad. En esta atención = A V. suplico se sirva haber estos por conclusos legítimamente, y proveer lo que corresponda en justicia que pido &c.

Auto. = Hase por conclusos estos autos en quanto há lugar en derecho; tráiganse citadas las partes para proveer lo conveniente. El señor Don F. &c.

Nota. Este auto se debe hacer saber á las partes, á fin de que les conste que el pleito se halla concluso, y que el juez ha llamado los autos para proveer segun su estado y naturaleza lo que corresponda; pero en la Corte como la conclusion se pone á continuacion del auto de traslado, se omite poner otro auto habiendo el pleito por concluso, y solo se cita con la conclusion á la otra parte ó partes; acerca de lo cual véase lo explicado en los párrafos 1 y 2 del capítulo 10, y 1 y 2 del capítulo 14, pues en quanto al modo de sustanciar se deberá seguir el estilo del tribunal del juicio, que no sea opuesto á derecho. Dentro de seis dias á lo mas segun la ley despues de la citacion con la conclusion, ó á la primera audiencia, segun quiera el juez y se acostumbre en su juzgado, ha de recibir el pleito á prueba por medio de auto, el cual se debe hacer saber á los litigantes para que hagan la que les convenga. Si el reo no contesta la demanda ni pide los autos, le ha de acusar el actor la rebeldía, y pedir que el juez la haya por acusada y el pleito por concluso, á lo que ha de deferir, ó mandar se le vuelva á notificar en los términos explica-

dos en el párrafo 13, capítulo 13. Si no obstante la acusacion los pide, debe mandar sin embargo de ella y de su estado, se le entreguen por el término ordinario, y luego á su tiempo recibirlos á prueba. El auto y probanza se extienden en la forma siguiente.

AUTO DE PRUEBA.

Recíbese este pleito á prueba con término de tantos dias comunes á las partes, y hágaseles saber: con vista de autos lo mandó el señor Don F. &c.

Nota. Cuando el demandado no compareció, y el demandante le acusa la rebeldía, pidiendo que los autos se hayan por conclusos, y se sustancien en estrados, se pone este auto: *Por acusada la rebeldía: recíbese este pleito á prueba con término de tantos dias comunes á las partes, á quienes se haga notorio; y mediante no haber comparecido la de F., demandado, en su ausencia y rebeldía se notifiquen y hagan en los estrados de la audiencia de su merced los autos y diligencias que ocurran: con vista de ellos lo mandó el señor etc.* Las notificaciones se extienden así.

NOTIFICACIONES.

En tal parte, tal dia, mes y año, yo el escribano notifiqué el auto precedente á F., actor demandante en su persona, y por la ausencia y rebeldía de F., demandado, publiqué el mismo auto en los estrados de la audiencia del señor juez que le ha proveído: doy fe = F.

INTERROGATORIO.

Los testigos que se presentaren por parte de Don N., en el pleito que sigue con F. y F., sobre la propiedad de varios bienes pertenecientes á su mayorazgo, serán examinados al tenor de las preguntas siguientes.

Primeramente serán preguntados por el conocimiento de las partes, noticia de este pleito y demas generales de la ley; digan y den razon &c.

Mas: si saben, han visto ú oído, y tienen entendido que &c.

Mas: de público y notorio, pública voz y fama, y comun opinion, digan &c.

PEDIMENTO PRESENTANDO EL INTERROGATORIO.

F., en nombre de Don N., vecino de tal parte, en los autos con F y F., sobre la propiedad de tales bienes, digo: que estos autos se recibieron á prueba en tantos de este mes con término de tantos dias comunes á las partes; y para la que intenta hacer la mia presento interrogatorio. En esta atencion:

A V. suplico se sirva haberlo por presentado, y mandar que á su tenor y con citacion contraria, se examinen los testigos que por mi parte sean presentados, á cuyos dichos protesto estar solo en lo favorable; y en caso de excusarse á deponer lo que sepan, sean apremiados á ello, dando para todo comision á cualquiera escribano de su Magestad, como es de justicia que pido.

Otrosí. = Mediante que algunos de los testigos de que mi parte intenta valerse se hallan en tal pueblo = A V. suplico se sirva expedir requisitoria á sus justicias, para que por ante escribano y en forma los examinen al tenor de dicho interrogatorio que se insertará en ella, dándoles comision á este efecto, y para que procedan con apremio en lo que sea necesario, y mandando que se cite con la requisitoria á las otras partes á fin de que presencien su juramento si quieren; pido como antes.

Otrosí. = Atento á que por las partes contrarias se redarguyó de falsa civilmente la copia de la fundacion del mayorazgo que posee la mia, y presenté con su demanda = A V. suplico se sirva mandar que con igual citacion se compruebe con su protocolo, que está en el oficio de F., escribano del número de esta villa, á fin de que no se dude de su contenido.

Otrosí. = A V. suplico se sirva mandar que con la propia citacion se compulsen por dicho escribano tal y tal instrumentos que paran en sus pootocolos, librando á este fin el correspondiente compulsorio.

Otrosí. = Respecto estar para espirar el término por que este pleito se recibió á prueba = A V. suplico se sirva prorogarlo hasta los ochenta dias de la ley, y mandar se haga saber á las partes la prorogacion; pido &c.

Auto. = En orden á lo principal y primer otrosí, se há por presentado el interrogatorio en cuanto es perteneciente: á su tenor y con citacion contraria se examinen por el presente escribano, á quien se da comision, los testigos que presentare esta parte en este juzgado; y para los existentes en tal pueblo se libere la requisitoria que se solicita. Respecto al segundo otrosí,

se compruebe por el mismo con la propia citacion la escritura de fundacion que se expresa, á cuyo fin se requiera á F., escribano de este número, ponga de manifiesto el protocolo en que se halla. En cuanto al tercero, expídase el compulsorio competente para el efecto que se pretende. Y por lo que hace al último otrosí, se proroga el término de prueba hasta los ochenta dias de la ley: hágase saber. El señor Don F. &c.

CITACION Y NOTIFICACIONES.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, yo el escribano cité con el auto anterior para los efectos que expresa en lo principal, y tres otrosí del pedimento, á F., procurador de F. y F. haciéndole saber, como tambien á F., que lo es Don N., la próroga del término probatorio concedida en el mismo auto, y solicitada en el último otrosí; y el expresado F. dijo que para conocer y ver juramentar los testigos que por parte de Don N. se presenten, se le señalasen dias y horas, pues quiere hallarse presente; doy fe.

SEÑALAMIENTO DE DIAS Y HORAS PARA PRESENTAR TESTIGOS.

Incontinenti yo el escribano, mediante la respuesta dada á la citacion precedente, señalé para juramentar los testigos que por parte de Don N. se presenten, las horas desde tal á tal de la mañana, y desde tal á tal de la tarde, en tal parage, desde hoy dia de la fecha, é hice saber este señalamiento al citado F., procurador de F. y F., como tambien á F. que lo es del expresado Don N., de lo cual quedaron enterados; doy fe.

REQUERIMIENTO PARA LA PRESENTACION DE TESTIGOS.

En tal dia, á tantos de tal mes y año, yo el escribano requerí á F., procurador de Don F., presente los testigos de que pretenda valerse para la probanza que intenta hacer, en su persona, y enterado dijo: está pronto á su presentacion desde mañana á las horas señaladas; doy fe.

RECEPCION DEL JURAMENTO DE TESTIGOS EN PRESENCIA DE LAS PARTES.

En tal parte, tal dia, mes y año, F. procurador de Don N., en consecuencia del requerimiento que precede, y para la pro-

banza que pretende hacer en este pleito, presentó por testigos á F. de tal ejercicio, que expresó vivir en tal parte, á F. de tal oficio, que dijo vivir en tal, y de ambos yo el escribano en presencia de las partes, usando de la facultad que me está conferida, recibí juramento por Dios nuestro señor, y una señal de cruz, que hicieron como se requiere, y bajo de él prometieron decir verdad cuando sean examinados, y lo que supieren por ambas partes sobre el hecho ó hechos litigiosos, aunque sobre ellos no sean preguntados, sin añadir, quitar, ocultar ni tergiversar cosa alguna, sino lo cierto como cierto, y lo dudoso como dudoso, según lo sepan y entiendan, y lo firmaron ambos juntos con F., procurador de las otras partes; doy fe.

Nota. Si la parte contraria responde al tiempo de la citacion que quiere que el juez juramente á los testigos, debe dar pedimento, y el juez ha de hacer el señalamiento por auto, el cual se notifica á los litigantes, y entonces el escribano en la recepcion del juramento ha de decir que el juez se lo recibió ante él, y no que él se lo recibe, debiendo rubricar la diligencia el mismo juez, y firmarla tambien la parte si está presente, para que no alegue que lo presencié, excepto que no sepa firmar, en cuyo caso se expresará que no sabe.

REQUISITORIA PARA HACER PROBANZA.

Yo el licenciado Don F. &c. hago saber á los señores corregidores, asistentes, gobernadores, alcaldes mayores, ordinarios, y demas ministros de justicia, así de la ciudad de tal, como de todas las demas ciudades, villas y lugares de estos reinos y señoríos (*), ante quienes esta mi requisitoria fuere presentada, y se pidiere su cumplimiento, que en mi juzgado, y por ante el presente escribano del número, se siguen autos á instancia de Don N. contra F. y F. sobre la reivindicacion y propiedad de tales bienes (ó lo que sea), los que tuvieron principio en tal día por demanda presentada con varios documentos por parte del citado Don N., en la que haciendo expresion de tal y tal cosa concluyó con la pretension de &c. (*se expresará la introducida*), de cuya demanda comuniqué traslado á los demandados, quienes la contestaron; y conclusos los autos por el que pronuncié en tal día, los recibí á prueba por tantos comunes

* En la cabeza de una requisitoria no deben nombrarse mas jueces que aquellos á quienes se dirige, esto es, los del pueblo en donde han de practicarse las diligencias expresadas en la misma requisitoria. *Febrero reformado.*

á las partes, y por la del expresado Don N. se pidió próroga hasta los ochenta de la ley, presentando al mismo tiempo interrogatorio, y solicitando que á su tenor se examinasen los testigos que presentase, y que respecto existir en esa ciudad algunos de que intentaba valerse, expidiese requisitoria para su examen, á cuya solicitud deferí en auto de tal día; cuyo tenor, el de el de prueba, sus notificaciones, demanda é interrogatorio, es el siguiente.

Aquí se inserta por su orden todo lo relacionado, y luego prosigue la requisitoria.

Y para que tenga efecto mi último proveido, y lo pretendido por el susodicho Don F., expido la presente; por la cual de parte de su Magestad, cuya jurisdiccion ejerzo, exhorto y requiero á los referidos señores jueces, y de la mia pido y encargo, que siéndoles presentada por cualquiera persona en nombre de Don N., sin pedirle poder ni otro documento, la manden cumplir, y en su consecuencia, mediante estar citada la parte de los mencionados F. y F., que ante escribano y en forma reciban juramento de todas las personas que como testigos se presenten por la de dicho Don N. dentro del término de prueba que cumplirá en tal día; que precedida su solemnidad, las examinen con separacion, preguntándoles al tenor de cada una de las preguntas del interrogatorio inserto, haciendo que den razon de sus dichos, de modo que no resulte confusion, y procediendo con apremio en lo que fuere necesario; y evacuadas las manden entregar originales con esta mi requisitoria, cerradas y selladas, á la persona que las presente, para que las traiga ante mi, y provea en su vista lo que corresponda en justicia; pues en hacerlo así la administrarán y yo corresponderé en iguales términos siempre que se me presenten las suyas. Fecha en tal parte, á tantos de tal mes y año. = Licenciado Don F. = Por su mandado F.

EXAMEN DE UN TESTIGO.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, yo el escribano, en virtud de la comision que me está conferida, recibí juramento por Dios nuestro Señor y una señal de cruz en forma de derecho, del que dijo llamarse F., ser vecino de tal lugar, y de tal oficio, testigo presentado por parte de Don N. para la probanza que intenta hacer en el pleito que sigue contra F. y F. sobre tal

cosa, el cual lo hizo como se requiere, y bajo de él prometió decir todo lo que sepa y sea concerniente á los hechos de este pleito por ambas partes, aunque sobre ello no sea preguntado, y en todo la verdad lisa y llanamente; y habiéndole examinado al tenor de las preguntas del interrogatorio producido en estos autos, y de cada una con separacion, dijo lo siguiente.

A la primera dijo: que conoce á las partes litigantes (*ó solamente á F.*), que tiene noticia de este pleito (*ó no la tiene*), que de ninguna de aquellas es pariente, amigo ni enemigo, ni ha sido intimidado, corrompido ni sobornado (*ó que es pariente en tal grado, de quien le presenta, ó de entrambos litigantes; pero que no por eso dejará de decir la verdad*), que no tiene interes en este pleit, ni desea que alguno lo gane y otro lo pierda, sino que Dios de la justicia al que la tenga, ni le tocan las demas generales de la ley, de que le instrui, y que es de tantos años poco mas ó menos.

A la segunda dijo: que ignora su contenido.

A la tercera dijo: que sabe tal cosa por tal razon.

A la última dijo: que lo que deja declarado es público y notorio, pública voz y fama, y comun opinion en tal parte y entre sus moradores, y todo la verdad bajo del juramento hecho, en que se afirma, ratifica y lo firma (*ó no lo firma porque dijo no saber*), de todo lo cual doy fe.

PEDIMENTO PARA QUE SE NOMBREN INTÉRPRETES Á FIN DE EVACUAR LAS DECLARACIONES DE TESTIGOS EXTRANJEROS.

F., en nombre de Don F., en los autos con F. y F. sobre tal cosa, digo: que habiéndose recibido este pleito á prueba, para la que mi parte intenta hacer, presenté interrogatorio, á cuyo tenor se mandaron examinar los testigos que presentase, de los cuales dos llamados F. y F. son alemanes, y por no entender su idioma el escribano comisionado, ni ellos el castellano, no los ha examinado; en cuya atencion para que mi parte no quede indefensa, ni deje de aclarar su justicia por esta causa:

A V. suplico se sirva nombrar dos intérpretes que entiendan y hablen ambos idiomas, por medio de los cuales, precedida su aceptacion y juramento, sean examinados ante dicho escribano los referidos testigos. Pido justicia &c.

AUTO DE NOMBRAMIENTO.

Para el efecto que se expresa se nombran por intérpretes á F. y F., de nacion alemanes: notifiqueseles acepten este nombramiento, y juren evacuar fielmente el encargo que por él se les hace; y hecho se proceda á examinar á F. y F., segun se pretende. El señor Don F. lo mandó &c.

ACEPTACION DE LOS INTÉRPRETES.

En tal parte, á tantos &c. yo el escribano notifiqué el auto antecedente y nombramiento que incluye á F. y F., de nacion alemanes, en sus personas, y enterados dijeron lo aceptan y juran por Dios nuestro Señor y una señal de cruz que formaron con sus manos derechas, usar bien y fielmente el encargo de intérpretes, á cuyo fin estan prontos á concurrir al examen y declaraciones que han de hacer F. y F., de la misma nacion, esto respondieron y lo firman, doy fe.

EXAMEN DE UN TESTIGO CON ASISTENCIA DE INTÉRPRETES.

En tal parte &c. en consecuencia de lo que está mandado en el precedente auto, y en continuacion de la probanza que en estos pretende hacer F., presentó por testigo á F., de tal ejercicio, y de nacion aleman, para cuyo examen, por no hablar el idioma castellano, estan nombrados por intérpretes F. y F., de la propia nacion, quienes bajo de juramento que tienen hecho ante mí, el que reiteran, aseguraron usar bien y fielmente el cargo y oficio de tales intérpretes, y para su desempeño estando con ellos el citado F., yo el escribano formé la señal de la cruz con mi mano derecha, y la misma formaron los intérpretes é hicieron formar al testigo, y les dije le preguntasen si juraba por Dios y por la cruz decir cuanto supiese por ambas partes en razon de los hechos del pleito sobre que era presentado por testigo, aunque sobre ellos no fuese preguntado, usando en todo de la verdad lisa y llana; y habiéndote hablado en su idioma, dijeron que se lo habian preguntado, y respondia que asi lo juraba, en cuya atencion se procedió á examinarle, al tenor del interrogatorio producido en la forma siguiente.

A la primera pregunta que leí á los intérpretes, y estos refirieron al testigo, dijeron respondia que conoce á los litigan-

tes, y tiene noticias de este pleito: que de ninguno de ellos es amigo ni enemigo, ni le tocan las demas generales de la ley &c. y que es de tantos años de edad.

A la segunda que les lei, y dieron á entender en igual forma á dicho testigo, respondieron decia que sabe tal y tal cosa por tal y tal razon &c.

A la última que tambien les lei y le referieron, dijeron respondia tal y tal cosa; y que todo lo que habia declarado era lo que sabia, y la verdad en que se afirmaba y ratificaba bajo del referido juramento, y lo firma con los intérpretes, los cuales aseguraron bajo del que tienen hecho que todo lo que consta en esta declaracion es lo mismo que ha depuesto el testigo, sin añadir, quitar ni tergiversar cosa alguna, de todo lo cual doy fe.

Nota. Muchas veces se reciben informaciones de testigos sin citacion de partes, por alguno de los motivos expuestos en el párrafo 32, capítulo 5, antes de principiar el pleito, ó de contestar la demanda, y para que aprovechen al sugeto á cuya instancia se recibieron, pretende que en el término de prueba se ratifiquen con citacion contraria, y su ratificacion se extiende de esta suerte.

RATIFICACION DE TESTIGOS.

En tal parte &c. yo el escribano, en virtud de la comision que se me ha conferido, recibí juramento por Dios nuestro Señor &c. de Pedro de tal, vecino de tal parte, de tal oficio, uno de los testigos que depusieron en la informacion presentada en estos autos, recibida á instancia de F., y habiendo jurado como se requiere, prometió decir verdad &c.; y siéndole leida por mí la declaracion que hizo tal dia ante F., escribano, y consta en tal pieza de los autos á tal folio, enterado de ella dijo: que su contenido es lo que entonces depuso con toda verdad, sin que se le ofrezca añadir, quitar ni enmendar cosa alguna, y en ello se afirma y ratifica, y lo firma, expresando no comprenderle las generales de la ley, de que le instruí, y que es de tantos años de edad, de que doy fe (*si el testigo tuviere que añadir, quitar ó enmendar alguna cosa*) dirá que el contenido de la citada declaracion es lo mismo que entonces depuso, y ahora declara, añadiendo tal cosa (*lo que sea*), de que antes no se acordó, y en cuanto á tal cosa dice que aunque en dicha declaracion depuso esto (*lo que sea*) padeció equivocacion en tal y tal especie, pues lo que pasó fue tal y tal cosa, y en lo demas da por subsistente

su primera declaracion, en la cual y en lo que ahora expresa de nuevo y la corrige, se afirma, ratifica y lo firma &c.

Nota. Como á veces no se pueden ratificar en el término de prueba los testigos que se examinaron antes á causa de haber muerto, ó estar ausentes algunos en parages remotos, y la parte que los presentó quiere valerse de sus dichos, porque convienen á su defensa, á fin de que no le perjudique si se examinaron sin citacion de la contraria, debe pretender que con la referida citacion se le reciba informacion de los testigos muertos y ausentes, y el juez ha de deferir á su solicitud: las diligencias se practican en la forma siguiente.

PEDIMENTO PARA QUE SE RECIBA INFORMACION DE ABONO DE UN TESTIGO.

F., en nombre de F., en los autos con F. sobre tal cosa, digo: que para la prueba intentada por mi parte pedí, y se mandó que los testigos que depusieron á su instancia sin citacion contraria en una informacion que se halla en estos autos, se ratificasen con ella, á lo cual se defirió en tantos de tal mes; y habiendo pasado el escribano que entiende en la probanza á su ratificacion, hallo que N., uno de ellos, ha muerto (ó se ausentó de este pueblo sin saberse su paradero), segun se acredita de las diligencias hechas en su busca, ó de la certificacion de su entierro que presento. Mediante lo cual, y para que dicha declaracion no quede ilusoria, ni mi parte indefensa:

A V. suplico se sirva mandar recibir con dicha citacion informacion de abono que ofrezco del expresado N., y para ello dar comision al presente escribano; pido justicia &c.

Auto. = Por lo que resulta de las diligencias practicadas en busca de N., se reciba á esta parte con citacion de la otra la informacion que ofrece, por el escribano que entiende en las de estos autos, á quien para ello se da comision en forma. = El señor Don F. &c.

DECLARACION DE UN TESTIGO DE ABONO.

En tal parte, yo el escribano, en virtud de la comision que por el auto precedente se me ha conferido, recibí juramento por Dios nuestro señor y una señal de cruz en forma de derecho, de N., testigo presentado por parte de F. para la informacion de abono que tiene ofrecida y se le ha mandado dar, el cual lo hizo como se requiere, prometiendo bajo de él decir verdad en to-

do lo que supiere y fuere preguntado, y siéndolo por mí al tenor del pedimento que la motiva dijo: que conoció de vista, trato y comunicacion á N., á quien tuvo siempre por buen cristiano, temeroso de Dios, y hombre ingénuo, y por tal ha estado reputado en este pueblo, sin que jamas haya oido el declarante cosa en contrario; por cuya razon tiene por cierto que en la declaracion que hizo tal dia á instancia de dicho F. habrá dicho la verdad, por lo que se le debe dar entera fe y crédito; y le consta que el expresado N. falleció tal dia, porque asistió á su entierro, ó vió su cadaver (*ó que se ausentó de este pueblo en tal tiempo, y se ignora su paradero, lo que sea*), y asi mismo dijo: que todo lo que lleva declarado es la verdad bajo del juramento que tiene hecho, en que se afirma y ratifica, y lo firmó, expresó ser de tantos años de edad; de que doy fe.

Nota. Estos testigos de abono son diferentes de los que se presentan á abonar ó afianzar á un sugeto y sus bienes para alguna administracion, tesorería ó cosa semejante, los cuales son verdaderamente fiadores; y asi en sus deposiciones han de decir que saben y les consta que F., por quien son presentados, es sugeto de notorio arraigo y abono en aquel pueblo; que tiene tales bienes que valdrán tanta cantidad en venta, y que no estan afectos ni gravados con carga alguna, ó con mas carga que tal (*la que sea*), y en el caso que no la valgan, ó que lo esten, los abonan los testigos con los suyos presentes y futuros, los que obligan expresamente á la seguridad, fianza y responsabilidad de tal cosa, y quieren ser compelidos por la via ejecutiva y todo rigor legal á la satisfaccion de lo que por dicha causa resulte deber el citado F., y para la que no alcancen sus bienes, á cuyo efecto se constituyen sus fiadores y abonadores simples en forma legal.

INTERROGATORIO DE PREGUNTAS.

Repreguntas por parte de N. al interrogatorio de preguntas que ha presentado A. en los autos sobre &c.

A los que depusieron al tenor de esta ó la otra pregunta, se les repreguntará esto. (*Se continúa asi en los demas.*)

No se pone la de conocimiento de las partes ni la de público y notorio.

MANDAMIENTO COMPULSORIO.

Yo el licenciado Don F., alcalde mayor de esta villa de tal &c. F., escribano del número de esta villa, siendo requerido con

este mandamiento por parte de N., y hallándose en su poder y oficio los protocolos de escrituras que pasaron ante F., su antecesor, le dará á su continuacion copia íntegra de una carta de pago (*ó lo que sea*), que ante él parece otorgó F., en tal dia, mes y año, la cual quiere y necesita para presentarla en el pleito que sigue ante mí y el presente escribano sobre tal cosa, mediante estar citada la otra parte (*ó precediendo citacion con él á la otra parte*). Fecho en tal villa, á tantos &c. = Licenciado F. = Por su mandado. F.

Nota. Este mandamiento se entrega á la parte, á fin de que lo ponga en poder del escribano con quien habia, el cual á su continuacion extenderá el testimonio ó copia que se pide hasta concluir el pliego en el papel sellado correspondiente, segun sea la clase del instrumento ó cosa que ha de compulsar, ó metiendo dentro del mismo pliego algunos comunes, si en ellos cabe, en la forma siguiente.

FORMA DE EXTENDER EL TESTIMONIO Ó COPIA QUE PREVIENE EL MANDAMIENTO.

En virtud de lo que ordena el mandamiento anterior, yo F., escribano del número de esta villa, sucesor en el oficio que ejerció F., doy fe: que al folio tantos del registro de escrituras que parece pasaron ante él en tal año, se halla una cuyo tenor es el siguiente. (*Se inserta á la letra, y se pone el conuerda regular.*) Si se hubiese de dar testimonio en relacion de algun pleito, dirá: doy fe, que ante tal juez y en mi oficio se siguen y estan pendientes autos (*ó se han seguido*) á instancia de F. contra N., de esta vecindad, sobre tal cosa, los cuales tuvieron principio en tal dia, por pedimento que con tales documentos presentó el mismo F., haciendo relacion de tal y tal cosa, y concluyendo con tal pretension, de la cual se comunicó traslado á N., quien solicitó tal cosa, y puestos los autos en estado se recibieron á prueba por tanto término, que se prorogó hasta los ochenta dias de la ley, dentro de los que hizo cada litigante la que estimó convenirle con testigos é instrumentos, y hecha publicacion de probanzas alegaron de su justicia; y conclusos los autos para definitiva, se dió en ellos sentencia, cuyo literal tenor con el de tal y tal cosa (*lo que pida la parte*) es el siguiente: (*Se insertará todo, y luego proseguirá.*) Lo relacionado resulta mas difusamente en los autos de que queda hecha mencion, y lo inserto conuerda con lo que existe en ellos, á que me remito; y todo

queda en mi poder y oficio, y en cumplimiento de lo mandado en el compulsorio que precede, lo signo y firmo en tal parte &c.

PEDIMENTO PRESENTANDO UNA ESCRITURA PARA SU COMPROBACION.

F., en nombre de N., en los autos con D. sobre tal cosa, digo: que por el proveido de tantos de tal mes, se recibieron á prueba por tantos dias comunes á las partes, y para manifestar la justicia que á la mia asiste, hago presentacion de un traslado de tal escritura que en tal dia otorgó P. ante M., escribano; en cuya atencion:

A V. suplico se sirva haberlo por presentado, y mandar que con citacion contraria, á fin de que no se dude de la legitimidad, se compruebe por el escribano de estas diligencias con su protocolo, que existe en el oficio que ejerce F., al cual se requiera lo exhiba y ponga de manifiesto á este efecto. Pido justicia &c.

AUTO.

Compruébese con citacion de la parte contraria la escritura que por esta se presenta en la conformidad que solicita, á cuyo efecto F., escribano, existiendo en su poder el protocolo de ella lo exhiba. El señor Don F. &c.

CITACION.

En tal parte &c. yo el escribano cité con el auto precedente á D. para el efecto que en él se refiere, en su persona, el cual dijo está pronto á concurrir al cotejo ó comprobacion, señalándosele dia y hora: doy fe. *(Se le señalará dia y hora, y pondrá el señalamiento y notificacion.)*

COTEJO Ó COMPROBACION DE LA ESCRITURA.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, yo el escribano, estando presente D. uno de los litigantes en este pleito, requerí á F., escribano, que me exhibiese el protocolo de la escritura que se manda comprobar, y con efecto me exhibió uno en pergamino de las que parece pasaron ante F., su antecesor, en tal año, con tantas fojas, que á su final está signado y firmado por él, y á la página tantas se halla la que refiere el pedimento, y habien-

do tomado el protocolo yo el escribano, y el traslado producido el mencionado D., y leído este por él, y yo atendido por aquel, advertimos estar bien y fielmente sacado dicho traslado sin defecto alguno; ó que en tal foja, plana primera ó á su vuelta, á tal línea dice *tal cosa* (la que sea) debe decir *tal*, segun el contexto del mismo protocolo, con el que está conforme en todo lo demas, y para que conste lo noto por diligencia que con dicho D. firmo; de que doy fe.

PEDIMENTO PRESENTANDO PAPELES PARA QUE UNA DE LAS PARTES LOS RECONOZCA.

F., en nombre de D., en los autos con N. sobre tal cosa, digo: que estos autos se han recibido á prueba por el de tantos, y para la que conduce á mi parte presento dos cartas firmadas por B., padre de la contraria, en tales dias, de tal mes y año; en cuya atencion:

A V. suplico se sirva haberlas por presentadas, y mandar que el citado N. bajo de juramento las reconozca y declare si las firmas puestas á su final son de propio puño y letra de su padre, y las que acostumbraba hacer, á lo que se le apremie en caso necesario, pues evacuado que sea, protesto pedir lo que al derecho de mi parte convenga en justicia, que es la que solicito &c.

Auto. = Por presentadas las cartas que se expresan: N. las reconozca segun se pretende ante el escribano que entiende en las diligencias de estos autos, á lo que se le apremie en caso necesario, y hecho pida esta parte lo que le convenga. El señor Dcn F. lo mandó &c.

DECLARACION ACERCA DEL RECONOCIMIENTO DE LAS CARTAS.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, yo el escribano, usando de la comision que se me ha conferido por el auto antecedente, recibí juramento por Dios nuestro Señor y una señal de cruz en forma de derecho, de N. mencionado en él, quien lo hizo como se requiere, y bajo de él prometió decir verdad, y habiéndole manifestado las cartas presentadas por parte de F., sus fechas tal y tal dia; vistas y reconocidas dijo, que aunque parece que las firmas que contienen y dicen B. *de tal*, son semejantes á las que su difunto padre acostumbraba hacer, no puede afirmar si son ó no de propio puño de este por no habérselas

visto echar, ni menos tiene noticia del contenido de las cartas en que se hallan. Esto es lo que asegura poder declarar con verdad bajo de dicho juramento, en que se afirma y ratifica, y lo firma, expresando ser de tantos años de edad, poco mas ó menos: de que doy fe.

PEDIMENTO NOMBRANDO PERITOS PARA HACER COTEJO DE FIRMAS.

F., en nombre de D., en los autos con N. sobre tal cosa, digo: que para la prueba que mi parte pretende hacer presenté dos cartas escritas y firmadas por B., padre de la contraria, pretendiendo que esta las reconociese y declarase si las firmas que estan á sus finales eran del referido su padre, á lo cual se definió; y habiéndoselas manifestado el escribano de estas diligencias, no contestó positiva ni afirmativamente sino con ambigüedad sobre su certeza; y á fin de desvanecer toda duda de que son suyas, para su cotejo y comprobacion nombro para mi parte á F., maestro de primeras letras de esta villa: en esta atencion:

A V. suplico se sirva haberle por nombrado, mandando que la otra dentro de un breve y perentorio término que se le señale, nombre otro perito por la suya ó se conforme con el nombrado, y pasado se elija de oficio á su costa; como tambien que ambos peritos, bajo de juramento y con la citacion correspondiente, hagan el cotejo de las citadas firmas, á cuyo fin el presente escribano les ponga de manifiesto tal y tal escritura, otorgadas por el mencionado B. difunto, que existen en su protocolo; pido justicia &c.

Auto. = Para el cotejo y comprobacion que el pedimento refiere, se há por nombrado por esta parte á F., maestro de primeras letras; notifiquese á la otra que dentro de tercero dia perentorio nombre otro perito por si ó se conforme con el propuesto, con apercibimiento de que pasado se nombrará de oficio á su costa; y hecho procedan con la citacion correspondiente ambos peritos al cotejo que se solicita ante el presente escribano, á cuyo fin hallándose en su poder las escrituras que se mencionan, se las manifieste segun se pretende. El señor Don F. lo mandó &c.

DILIGENCIA DE COTEJO Y DECLARACION DE LOS PERITOS.

En tal parte, tal dia &c., yo el escribano recibí juramento por Dios nuestro Señor y una señal de cruz en forma de derecho, de F. y F., maestros de primeras letras de esta villa, quienes lo hicieron como se requiere, prometiendo bajo de él decir verdad; y habiéndoles manifestado las dos cartas presentadas en estos autos por F., y asimismo tal y tal escrituras otorgadas ante mí en tal año por B., difunto, dijeron: han visto y examinado con toda atencion y cuidado asi las firmas de las cartas como las de las dos escrituras, y que segun sus caracteres, aire de letra, firmeza de pulso y otras circunstancias que advirtieron en unas y otras y en sus rúbricas, son hechas todas por un propio puño, en lo cual no les queda ninguna duda, y que esto es lo que pueden declarar segun su inteligencia y reglas de su arte, y la verdad bajo de dicho juramento en que se afirman y ratifican, firmándolo, y expresando ser el F. de tantos años, y el F. de tantos poco mas ó menos, de edad; de que doy fe.

Nota. Si se quisiere poner antes de la declaracion la aceptacion del nombramiento, y tambien el juramento, se podrá hacer reiterándolo en la declaracion, pues esto en nada altera la diligencia. Se ha de preguntar á los peritos la edad que tienen, y ponerla, excepto si tienen oficio público, pues entonces no es necesario, ni tampoco que hagan juramento, si al tiempo de su ingreso y admision lo hicieron, como es regular.

REQUERIMIENTO Á LAS PARTES PARA QUE PRESENTEN MAS TESTIGOS SI LOS TUVIEREN.

En tal parte, á tantos &c., yo el escribano, mediante á estar para espirar el término por que estos autos se recibieron á prueba, requeri á F. que si tenia mas testigos con que ampliar su probanza los presentase ante mí para su examen, y enterado dijo: que por ahora no quiere presentar mas, y que si lo tuviere por conveniente los presentará antes que el término espire: esto respondió, doy fe.

PEDIMENTO PARA PUBLICACION DE PROBANZAS.

F., en nombre de D., en los autos con N. sobre tal cosa,

digo: que el término con que se recibieron á prueba y mucho mas se ha pasado; por lo que:

A V. pido y suplico se sirva hacer en ellos publicacion de probanzas por el término de la ley para que las partes aleguen de su derecho, y justicia que pido &c.

Auto. = Traslado á la otra parte. El señor Don F. &c.

Notificacion. En tal parte, á tantos de tal mes y año, yo el escribano notifiqué el auto precedente á F., procurador de F., en su persona, á nombre de su parte; doy fe.

PEDIMENTO ACUSANDO LA REBELDIA, É INSISTIENDO EN QUE SE HAGA LA PUBLICACION.

F., en nombre de F., en los autos con N. sobre tal cosa, digo: que habiendo espirado el término de prueba concedido en ellos, pretendí se hiciese publicacion de probanzas, de cuya solicitud se comunicó traslado á la parte contraria, la cual, sin embargo de habersele notificado y ser pasado el término en que debió responder á él, no lo ha hecho, por lo que le acuso la rebeldía; en cuya atencion:

A V. suplico se sirva haberla por acusada, y deferir á la publicacion pretendida. Pido justicia &c.

Auto. = Por acusada la rebeldía; se hace en este pleito publicacion de probanzas por el término de la ley; y hágase saber á las partes. El señor Don F. &c.

Nota. Hecha la publicacion de probanzas toman las partes los autos, alegan y concluyen; y si alguna no quiere tomarlos, se practica lo que dejo explicado en el párrafo 13 del capítulo 13.

PEDIMENTO DE TACHAS, Y ABONO DE TESTIGOS.

F., en nombre de N., en los autos con D. sobre tal cosa, digo: que de las probanzas hechas en ellos por las partes se hizo publicacion en tal dia; y mediante á que los testigos de que mi parte se valió son fidedignos, sin vicio ni defecto alguno, y los presentados por la contraria, á mas de no hacer prueba como á su tiempo expondré, padecen varios defectos y tachas legales, por las cuales deben ser despreciados sus dichos; para acreditarlas conviene al derecho de la mia que con citacion de la otra se me reciba informacion al tenor de los capítulos siguientes.

Si saben que P. es enemigo capital del referido N., mi parte, por tal y tal causa, digan &c.

Si saben que F. se perjuró en tal pleito que F. siguió contra P. en tal año, ante tal juez y escribano; y que como tal perjuero se le impuso tal pena &c.

Si saben &c.

Y para que sus dichos y deposiciones sean de ningun valor ni efecto en este juicio:

A V. suplico se sirva admitir y estimar por legítimas las tachas y defectos que contienen las preguntas referidas; recibir esta causa á prueba de ellas por el término que gradúe competente con arreglo á la ley, y mandar que los testigos que depusieren acerca de su contenido, y otros de que mi parte se valga, abonen los que esta presentó en su prueba principal, declarando con juramento como son personas timoratas y fidedignas, y que por tales han estado siempre y estan reputadas entre todos, sin que jamas hayan oido cosa en contrario, y juro en forma de derecho no poner de malicia las referidas tachas, ni por infamar á los sujetos mencionados en ellas, sino solamente por convenir á la defensa de mi parte, y su justicia que pido &c.

Auto. 1.º = Traslado á la otra parte. El señor Don F., corregidor &c. lo mandó en tal parte. (*Este auto se notifica á la parte contraria.*)

AUTO DE ADMISION Y PRUEBA DE TACHAS Y ABONO DE TESTIGOS.

Sin embargo de lo expuesto por parte de D., se admiten en cuanto há lugar en derecho las tachas propuestas á sus testigos por la de N., y se reciben á prueba de ellas por tantos dias comunes á entrambos litigantes, á quienes se cite y haga saber este auto, el cual sea asimismo para que en el propio término abone tambien el citado N. los suyos, apremiando si fuere necesario á aquellos de que intente valerse, á que depongan lo que sepan acerca de los particulares del pedimento, y para ello se da comision al escribano de estas diligencias y alguacil de este juzgado. Con vista de autos lo mandó el señor Don F., corregidor &c.

Nota. Este auto se debe notificar á las dos partes: á la una para que pruebe las tachas que opondrá á los testigos de la contraria, y abone los suyos; y á la otra para que abone tambien los

suyos tachados, justificando lo incierto de las tachas propuestas: si quisiere puede tachar tambien á los de la contraria en caso de que tengan algunas, proponiéndolas en forma. Si las tachas se proponen en interrogatorio (como se puede hacer), se habrá por presentado, y de él y del pedimento se ha de conferir traslado. Lo contrario sucede con el interrogatorio sobre la causa principal, el cual no se comunica, y la razon de diferencia consiste: lo primero, en que las tachas deben ser especificadas, como tambien el origen de donde provienen, y no viéndolas la parte contra cuyos testigos se oponen, no podrá impugnar su admission; lo segundo, porque en el asunto litigioso, si se comunicara el interrogatorio, podria cualquiera de los litigantes sobornar á los testigos de su contrario, á fin de que no depusiesen la verdad, ó buscar otros que sobre los mismos artículos depusiesen tal vez falsamente lo que no habia, perjudicándole de este modo, y haciéndole perder su derecho. Este riesgo no es de temer en los de las tachas, los cuales no versan sobre los méritos de la causa y accion ó excepcion propuesta como interrogatorio principal, sino que se dirigen á debilitar uno de los medios con que se intentó probar, lo cual es muy diverso, y por eso no hay inconveniente en que se comuniquen el interrogatorio ó pedimento en que se proponen como en el de la causa principal. Los testigos que se presentan deben ser idóneos y fidedignos, y han de hacerseles las preguntas generales de la ley, edad, oficio y vecindad, como á los del negocio principal, aunque en el pedimento ó interrogatorio no se exprese, pues sin embargo de que la ley no lo manda, es conveniente para que hagan plena fe, y no se dude de su idoneidad ni de la verdad de sus dichos.

PEDIMENTO RESPONDIENDO AL DE TACHAS.

F., en nombre de N., en los autos con C. sobre esto, y artículo de tachas de los testigos que ha presentado en ellos mi parte, formado por el referido C., digo: se me ha dado traslado de su solicitud, deducida en su último escrito de tantos, y sin embargo de lo que expone y alega en apoyo de ella, V. en justicia se ha de servir despreciándola mandar evacue el traslado pendiente, pues debe hacerse así por lo que resulta de los autos, y se va á exponer. (Se alega.) Por tanto:

A V. suplico se sirva proveer como se ha expresado en la cabeza de este escrito. Pido justicia y costas.

Auto. = Autos.

PEDIMENTO PRETENDIENDO AMPLIACION DEL TÉRMINO DE PRUEBA POR VIA DE RESTITUCION.

F., curador *ad litem* de N., en los autos con D. sobre tal cosa, digo: que estos autos se recibieron á prueba por el término de la ley, y habiendo espirado se hizo en ellos publicacion de probanzas en tal día; y por no haber tenido noticia de algunos testigos que conducen á su defensa (ó por el motivo que haya) no los presenté, lo cual puede serle perjudicial; y mediante á que al referido N., por ser menor compete el beneficio de restitucion contra el lapso del término, para que no sea perjudicado:

A V. suplico se sirva concedérsela, y en su consecuencia ampliar el término ordinario por que este pleito se recibió á prueba por tantos días, que son su mitad, á fin de que en ellos pueda justificar lo que se omitió por la razon expuesta, pues así es justicia que pido, juro en forma de derecho no pedir de malicia el referido término, sino por convenir á la defensa de mi menor &c.

Auto. = Mediante constar en estos autos la menor edad de N., y corresponderle por ella el beneficio de restitucion, se amplía el término por que se recibieron á prueba, por tantos días perentorios comunes á ambas partes, mitad del probatorio concedido anteriormente con denegacion de otro: hágaseles saber para que en ellos justifiquen lo que les convenga con la respectiva previa citacion por ante el escribano de estas diligencias: con vista de autos lo mandó el señor Don &c.

PEDIMENTO ALEGANDO DE BIEN PROBADO.

F., en nombre de N., en los autos con D. sobre tal cosa, digo: que vistas por V. las probanzas que ha hecho mi parte, hallará haber probado bien y cumplidamente su accion, como le ha convenido probarla, con instrumentos auténticos y suficiente número de testigos contestes y mayores de toda excepcion; y que por el contrario D. no ha justificado cosa alguna que pueda aprovecharle; á cuya consecuencia V. en justicia se ha de servir proveer en todo á favor de mi parte por ser de hacer así, atendido lo que resulta de autos, y lo que ahora se expondrá. (Se alega.) Por tanto:

T. IV.

A V. suplico se sirva determinar como se ha expresado al principio de este escrito. Pido justicia y costas.

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO DE RESPUESTA.

F., en nombre de N., en los autos con P. sobre tal cosa, digo: que vistas por V. las probanzas que ha hecho mi parte, hallará haber acreditado bien y cumplidamente sus excepciones y defensas, y que por el contrario P. no ha justificado cosa alguna &c. (*Prosigue como el anterior hasta la conclusion.*)

Auto. = Traslado.

SENTENCIA DEFINITIVA ABSOLVIENDO AL DEMANDADO.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, el señor Don F., corregidor de ella, habiendo visto los autos seguidos por parte de D. y N. sobre tal cosa, dijo: que mediante haber probado bien y cumplidamente el citado N. las excepciones que propuso, le debia absolver y absuelve de la demanda que presentó contra él el mencionado D., al cual se impone perpetuo silencio: y por esta su sentencia definitivamente juzgando, asi lo pronunció, mandó y firmó.

SENTENCIA DEFINITIVA CONDENANDO AL DEMANDADO.

En tal parte, á tantos de tal mes y año, el señor Don F., corregidor de ella, habiendo visto los autos seguidos por N. contra D. sobre tal cosa, dijo: que sin embargo de lo expuesto alegado y excepcionado por el citado D., le debia condenar y condena á que dentro de tantos dias primeros siguientes dé ó pague al referido F. los tantos reales que solicitó en su demanda con apercibimiento de ejecucion; y por esta sentencia definitivamente juzgando, asi lo pronunció, mandó y firmó.

OTRA SENTENCIA.

Dijo: debia declarar y declara, que los bienes contenidos en la demanda sobre que se siguió este pleito tocan y pertenecen al mayorazgo que erigió B., y posee el referido N., á cuya consecuencia manda que se le ponga incontinenti en posesion de

ellos, librándose al efecto el mandamiento competente; y condena al referido D. á que los deje libres y desembarazados, y á la restitucion de todos los frutos producidos y que debieron producir desde la contestacion de la demanda, los cuales precedida su liquidacion por el presente escribano ha de pagar dentro de nueve dias con apercibimiento de ejecucion, como tambien las costas procesales causadas y que se causen hasta el efectivo reintegro, en que igualmente le condena; y para la averiguacion de su importe pasen los autos al tasador general. Por esta su sentencia definitivamente juzgando, asi lo pronunció &c.

Nota. Estas sentencias van extendidas con arreglo al estilo de la Corte; las firma el juez, y autoriza el escribano, por lo que no hay pronunciamiento. En otros juzgados las firma el juez solo, por cuya razon se pone su pronunciamiento separado á presencia de testigos, el cual firma el escribano, y en seguida se notifica á las partes; pero nada se altera en la sustancia, y asi se observará la práctica que haya en cada juzgado.

PEDIMENTO DE NULIDAD DE UNA SENTENCIA.

F., en nombre de N., en los autos con G. sobre tal cosa, digo: que la sentencia pronunciada en ellos en tantos, declarando esto ó aquello, es nula, hablando debidamente, y como tal V. en justicia se ha de servir declararla, sobre lo cual formo artículo de especial pronunciamiento, pues asi es de hacer por lo que resulta de autos, y ahora se expondrá. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. suplico se sirva proveer segun se ha expresado en la cabeza de este escrito. Pido justicia y costas.

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO DE APELACION.

F., en los autos con D. sobre tal cosa, digo: que por la sentencia pronunciada en ellos se manda á mi parte que pague ó haga tal cosa, y mediante á que dicha sentencia hablando con la judicial modestia le es gravosa y perjudicial, desde ahora apelo de ella para ante quien con derecho puedo y debo: en esta atencion:

A V. suplico se sirva admitirme dicha apelacion lisa y llanamente en ambos efectos, y para el de mejorarla mandar se

me entreguen los autos (*ó se me dé el testimonio competente*), pues así es justicia que pido, y para ello &c.

Auto. = Admitese á esta parte la apelacion que interpone cuanto há lugar en derecho, y para el efecto que expresa se le entreguen los autos por el término ordinario (*ó se le dé el testimonio que pide*). El señor D. &c. lo mandó á tantos de tal mes y año.

Nota. Admitiéndose la apelacion en ambos efectos no hay inconveniente en mandar entregar los autos; pero si se admite en el devolutivo solamente, como sucede en la via ejecutiva, ó el pleito es de los que prohíbe su admision la ley 22. tit. 20. lib. 11. Nov. Rec., se debe denegar la entrega, porque de hacerse, se priva al que obtuvo en la sentencia de continuarlos, y pretender la ejecucion de esta mientras los tiene.

PEDIMENTO PARA QUE SE DECLARE POR DESIERTA LA APELACION.

F., en nombre de N., en los autos con D. sobre tal cosa, digo: que de la sentencia dada por V. en ellos interpuse apelacion el citado D., la que le fue admitida, y sin embargo de haber pasado el término en que debió mejorarla, no lo ha hecho ni requerido con el despacho correspondiente; en cuya atencion:

A V. suplico se sirva declarar por desierta la apelacion, y por pasada en autoridad de cosa juzgada la referida sentencia, mandando se lleve á pura y debida ejecucion: pido justicia &c.

Auto. = Notifiquese á la otra parte que dentro de tantos dias haga constar haber mejorado la apelacion que tiene interpuesta con apercibimiento. El señor D. F. &c.

Nota. Este auto se notifica al apelante, y si no requiere con la mejora en el término prefijido, se le acusan dos rebeldías insistiendo en la pretension primera: el juez las há por acusadas, y le concede segundo y tercer término; y pasados da otro pedimento el que obtuvo acusándole tercera rebeldía: llama el juez los autos con citacion de las partes, y citadas con él, pasados tres dias defiere á su solicitud proveyendo el siguiente

AUTO DE DECLARACION.

Mediante no haber mejorado la parte de F., la apelacion que interpuso de la sentencia definitiva pronunciada en estos autos en tal dia, sin embargo de los términos que para ello se le han concedido, se declara por desierta dicha apelacion, y por pasa-

da en autoridad de cosa juzgada la expresada sentencia, á cuya consecuencia llévase á pura y debida ejecucion: con vista de autos lo mandó el señor D. &c.

Nota. Si la parte condenada no apela de la providencia en el término legal ante el juez que la pronunció, ó no requiere con despacho del de alzadas ó del tribunal superior á quien toca el conocimiento en grado de apelacion, debe dar pedimento la otra acusándole una rebeldía, haciendo relacion de la providencia y del dia en que se le hizo saber, con la pretension de que se declare por consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada, á cuyo pedimento debe el juez providenciar en los términos que expliqué en el párrafo 24. capítulo 15. de la *sentencia definitiva*, y practicarse lo que allí expuse: y el pedimento y auto se extienden en la forma siguiente:

PEDIMENTO PARA QUE SE DECLARE UNA SENTENCIA POR PASADA EN AUTORIDAD DE COSA JUZGADA.

F., en nombre de N., en los autos con D. sobre tal cosa, digo: que vistos por V. dió en tal dia sentencia definitiva condenando al expresado D. en tal cosa, la cual se le hizo saber en tal dia; y sin embargo de haber pasado el término de apelar, y mucho mas, no lo ha hecho, por lo que le acuso la rebeldía; en esta atencion:

A V. suplico se sirva haberla por acusada, y en su consecuencia declarar dicha sentencia por consentida por la otra parte, y por pasada en autoridad de cosa juzgada, mandando se lleve á debida ejecucion, y que se dé á mi parte el competente testimonio que le sirva de ejecutoria para resguardo de su derecho: pido justicia &c.

A este pedimento se dice: *por acusada la rebeldía: autos citadas las partes etc.*, y pasados los tres dias despues de la última citacion se provee el siguiente auto; ó puede el juez llamarlas solamente, y á la siguiente audiencia hacer la declaracion sin citar las partes.

AUTO DECLARANDO UNA PROVIDENCIA POR PASADA EN AUTORIDAD DE COSA JUZGADA.

Mediante no haberse apelado por parte de D. de la sentencia proferida en tal dia, por la cual se le condenó á tal cosa, ni expuesto cosa alguna acerca de ella, y haberse pasado el tér-

mino en que lo debió practicar, y mucho mas, se declara por consentida y por pasada en autoridad de cosa juzgada; en consecuencia se le condena á que esté y pase por su tenor sin contravenirlo en manera alguna, bajo de tal pena, aplicada para la Cámara de su Magestad. Dése á esta parte el testimonio que pide: con vista de autos lo mandó el señor D. F. &c. (*Este auto se hace saber á ambos litigantes.*)

Nota. Siendo en parte absolutoria y en parte condenatoria la sentencia ó auto proferido, si uno de los litigantes pide se declare en autoridad de cosa juzgada, se deferirá á ello condenando á entrambos á su observancia. Si uno de ellos apeló y luego se arrepiente y desiste de la apelacion interpuesta (pues puede hacerlo con consentimiento de su contrario), se debe dar traslado á este, del desistimiento, y conformándose con él, se le habrá por conformado, y se declarará la providencia por pasada en autoridad de cosa juzgada, segun se expresa en el anterior.

Otra. Si el apelante obtiene Real provision para la remision de autos por compulsa, y para emplazar á la parte contraria se pone este auto. *Habiendo visto el señor D. etc. corregidor de esta ciudad, la Real provision que precede, la tomó en sus manos, besó y puso sobre su cabeza: dijo que la obedecia con el debido respeto, como carta de su Rey y Señor natural, y mandó se guarde, cumpla y ejecute, como en ella se ordena, y lo firmó en esta ciudad de tal, á tantos etc.* A continuacion de este auto se saca y se pone la compulsa; concluida se cita y emplaza al contrario para que acuda al tribunal superior; luego se cierra y sella la compulsa, y se entrega al apelante para que la presente en la escribanía de Cámara, por donde se libró el despacho, á fin de seguir la causa en grado de apelacion, y en los autos originales se pone fe del dia que se entregó la compulsa y á quien, con relacion del despacho y escribano que lo refrendó, ó copia de él.

PEDIMENTO DE APELACION EN UN CONSULADO.

F., en nombre de N., en los autos con D. sobre &c., digo: que la sentencia que V. pronunció en ellos en tantos, mandando tal cosa, agravia á mi poderdante (habiando debidamente), por lo que he expuesto, alegado y probado. Por tanto:

A V. suplico me admita libremente y en ambos efectos la apelacion que interpongo de ella, proveyendo que estos autos

se pasen al señor juez de alzadas, para que acompañándose con los dos adjuntos, conforme á las ordenanzas de este consulado, decidan el pleito. *No firma letrado porque la ley 31. tit. 3. de la Recopilacion de Indias prohíbe se admitan en los consulados pedimentos de abogados.*

PEDIMENTO PRESENTÁNDOSE EL APELANTE ANTE EL SUPERIOR.

M. P. S.

F., en nombre y en virtud de poder que presento de S., vecino de tal parte, ante V. A. me presento en grado de apelacion, nulidad, queja, agravio, ó por el recurso que mas haya lugar en derecho, de los autos y procedimientos del alcalde mayor de &c., con especialidad de la sentencia definitiva que dió en tantos de tal mes, en los que ha seguido contra mi poderdante D., vecino de &c., en cuya sentencia condenó á mi parte á que en el término de tantos dias satisficiera á la contraria treinta mil reales, de lo cual sintiéndose aquella agraviada, interpuso apelacion en tiempo y forma, que se le admitió en ambos efectos, segun el testimonio que tambien presento. En esta atencion:

A V. A. suplico que habiendo por presentados los referidos poder y testimonio, se sirva mandar librar vuestra Real provision para que el escribano, en quien paran los autos, los remita originales en el breve término que se le señale; y que venidos que sean se me entreguen para mejorar la apelacion y exponer los agravios que contiene la expresada sentencia, por ser todo conforme á justicia &c.

Auto. = Librese la Real provision.

PEDIMENTO PRESENTÁNDOSE DE HECHO EN EL CONSEJO EN GRADO DE APELACION DE SENTENCIA PRONUNCIADA POR ALGUN ALCALDE DE CORTE Ó TENIENTE DE VILLA.

M. P. S.

F., en nombre de P., vecino de esta Corte, de quien presento poder, ante V. A. me presento de hecho en grado de apelacion, de queja, ó del recurso que mas tenga lugar en derecho, y digo: que mi poderdante ha seguido pleito ante el alcalde ó teniente D. N., contra A., sobre tal cosa, en el que dió sentencia en tantos, mandando &c.; y en atencion á ser perjudicial á mi poderdante por esto ó aquello, para que se revoque:

A V. A. suplico que habiendo por presentados el poder y á mi poderdante en dicho grado, se sirva mandar que el escribano ante quien pasan los autos, venga á hacer relacion de ellos al Consejo, citadas las partes; y en su vista revocar la expresada sentencia: pido justicia y costas.

Auto. = Por presentados: el escribano venga.

PEDIMENTO PRESENTÁNDOSE EN GRADO DE APELACION EN EL CONSEJO DE SENTENCIA PRONUNCIADA POR JUEZ INFERIOR DE FUERA DE LA CORTE.

M. P. S.

F., en nombre de N., vecino de tal parte, de quien presento poder, ante V. A. me presento en grado de apelacion, de queja, ó del recurso que mas tenga lugar en derecho, y digo: que ante M., corregidor de tal parte, se han seguido autos á instancia de E., contra mi poderdante sobre &c., y en el dia tantos pronunció el expresado corregidor su sentencia, mandando &c., de la que habiendo interpuesto apelacion se le admitió en ambos efectos, dándosele á su consecuencia para obtener la mejora el correspondiente testimonio, que tambien presento; en cuya atencion:

A V. A. suplico que habiendo por presentados el poder y testimonio, y á mi poderdante en dicho grado de apelacion, se sirva mandar librar el competente despacho compulsorio y de emplazamiento, para que remita los autos originales el escribano ó persona en quien pararen, imponiéndoles para su cumplimiento la pena que fuere del superior agrado del Consejo. Pido justicia y costas.

Auto. = Librese el despacho.

PEDIMENTO MEJORANDO LA APELACION.

M. P. S.

F., en nombre de N., en los autos con E. sobre esto, insistiendo en la apelacion que tengo interpuesta, y en caso necesario interponiéndola de nuevo, de la sentencia que pronunció en ellos M., corregidor de tal parte, mandando &c., digo: que V. A. en méritos de justicia se ha de servir declararla absolutamente nula, y cuando de algun valor, revocarla como injusta, proveyendo esto ó lo otro; pues asi es de hacer por lo que resulta de los autos, y ahora se expondrá. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. A. suplico se sirva proveer como se ha solicitado en este escrito, y es justicia &c.

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO RESPONDIENDO AL ANTERIOR.

M. P. S.

F., en nombre de E., en los autos con N. sobre esto, adhiriéndome á la apelacion que ha interpuesto la contraria de los autos y procedimientos de M., corregidor de tal parte, y en particular de la sentencia en que mandó esto ó aquello, como mas circunstanciadamente se expresa en ella, á que me refiero, digo: que es justa en todo, y como tal V. A. se ha de servir mandar se lleve á puro y debido efecto; pues asi es de hacer por lo que resulta de los autos, y aqui se expondrá. (*Se alega, y despues se concluye como el anterior.*)

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO PRESENTÁNDOSE EN GRADO DE APELACION EN LA CHANCI-LLERÍA DE GRANADA, DE UNA SENTENCIA PRONUNCIADA POR SU ALCALDE MAYOR.

M. P. S.

F., en nombre de N., ante V. A., como mas haya lugar en derecho, digo: que mi poderdante ha seguido pleito con P. sobre tal cosa, ante el alcalde mayor de esta ciudad, quien en su sentencia de tantos, mandó &c.; y teniéndose mi poderdante por agraviado de dicha sentencia, me presento ante V. A. en grado de apelacion, nulidad ó agravio de ella, por lo que:

A V. A. suplico me tenga por presentado en dicho grado de apelacion, y se sirva mandar se me entreguen los autos para hacerlo mas en forma: pido justicia y costas. (*Si hay atentado y quiere pedirse despues de la palabra costas, se pone: y pido atentado.*)

Auto. = No siendo ejecutivos, entréguesele á esta parte los autos; y hallándose en estado, venga el escribano á hacer relacion.

PEDIMENTO DE LA PARTE APELANTE DESPUES DE ENTREGADOS LOS AUTOS.

M. P. S.

F., en nombre de N., en el pleito con P. sobre esto, digo: que la sentencia dada en él por el alcalde mayor de esta ciudad en tantos, es nula, y como tal ha de declararse, ó á lo menos revocarse como injusta, proveyendo á favor de mi parte, segun tengo pretendido, y aqui se contendrá; pues así es de hacer por lo que resulta de los autos, y ahora va á exponerse. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. A. suplico provea y determine como se ha solicitado, y en este escrito se contiene. Pido justicia y costas.

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO RESPONDIENDO.

M. P. S.

F., en nombre de N., en el pleito con P. sobre tal cosa, digo: que la sentencia que dió en él el alcalde mayor de esta ciudad en tantos, es justa, conforme á derecho, y que como tal debe confirmarse, proveyendo en todo á favor de mi parte, segun es de hacerse &c. (*Se alega.*) Por tanto: (*Concluyese como el anterior.*)

Nota. Hay otro modo de presentarse en la chancillería, dice el señor Elizondo, que llaman en la *formu ordinaria*, para lo que antes la parte agraviada de la sentencia del inferior, apela ante él, con la distincion de que ante el alcalde mayor de Granada *no se pide testimonio*, y despues se presenta en la chancillería con este pedimento.

M. P. S.

F., en nombre de N., vecino de esta ciudad, ante V. A., como mas haya lugar en derecho, me presento en grado de apelacion, nulidad y agravio de una sentencia dada por el alcalde mayor de esta ciudad, y digo: que ante este ha seguido mi parte pleito con F. sobre &c., en el que se ha dado sentencia mandando &c., y teniéndose mi parte por agraviado de ella, ha ape-

lado en tiempo y forma ante dicho alcalde mayor; por tanto:

A V. A. suplico que teniendo á mi parte por presentado en dicho grado de apelacion, se sirva mandar que para hacerlo mas en forma se me entreguen los autos; pues es justicia que pido con costas.

Por un otrosí se pide que el escribano vaya á hacer relacion de los autos hallándose en estado.

PEDIMENTO PRESENTÁNDOSE EN GRADO DE APELACION DE AUTO INTERLOCUTORIO.

M. P. S.

F., en nombre de N., vecino de esta ciudad, ante V. A., como mas haya lugar en derecho, me presento en grado de apelacion, nulidad y agravio de un auto proveido por el alcalde mayor de esta ciudad, y digo: que ante este ha seguido mi parte pleito con D. sobre tal cosa, y habiendo en el referido su auto de tantos mandado esto, V. A. en justicia se ha de servir declararle nulo, ó á lo menos revocarle como injusto, pues así es de hacer por lo alegado ante el juez inferior en que me afirmo, y en caso necesario alego de nuevo. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. A. suplico que habiéndome por presentado en dicho grado de apelacion, se sirva mandar que el escribano, ante quien paran los autos, venga á hacer relacion de ellos en la forma ordinaria, y en su vista determinar á favor de mi parte. Pido justicia y costas.

Auto. = Venga á hacer relacion.

PEDIMENTO PRESENTÁNDOSE EN GRADO DE APELACION EN LA CHANCILLERÍA DE GRANADA, DE LA SENTENCIA DE CUALQUIER ALCALDE MAYOR.

M. P. S.

F., en nombre de N., vecino de tal parte, ante V. A., como mas haya lugar en derecho, digo: que ante su justicia ha seguido mi parte sobre tal cosa pleito con F., en el que se dió en tal dia sentencia, mandando &c.; de la cual, considerándose mi parte agraviada, apeló en tiempo y forma, segun acredita el testimonio que presento; y apelando en caso necesario de nuevo, y presentándose en grado de apelacion, nulidad y agravio de la expresada sentencia:

A V. A. suplico que habiendo por presentado dicho testimonio, y mi parte en el grado de apelacion, se sirva mandar despacharle vuestra Real provision de emplazamiento y compulsoria. Pido justicia y costas.

Auto. = Despáchese.

PEDIMENTO EXPRESIVO DE AGRAVIOS.

M. P. S.

F., en nombre de N., en el pleito con D. sobre esto, digo: que la sentencia pronunciada en ellos en tantos, es nula, y como tal se ha de declarar, ó por lo menos revocar como injusta, proveyendo á favor de mi parte; pues asi es de hacer &c. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. A. suplico provea á favor de mi parte, segun he pedido y aqui se expresa; pues es justicia que pido con costas.

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO RESPONDIENDO.

M. P. S.

F., en nombre de N., vecino de tal parte, en el pleito con D. sobre tal cosa digo: que la sentencia que ha pronunciado en él el alcalde mayor de tal parte, es justa y conforme á derecho, y que como tal debe confirmarse, proveyendo en todo á favor de mi parte, pues asi es de hacer &c. (*Se concluye como el anterior.*)

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO DE AGRAVIOS MEDIO.

M. P. S.

F., en nombre de N., vecino de tal parte, en el pleito con D. sobre &c., digo: que la sentencia de su alcalde mayor, dada en él en tantos, es justa y conforme á derecho, y que como tal debe confirmarse en la parte en que mandó esto, y en cuanto no proveyó aquello revocarse como injusta, por lo que en caso necesario me adhiero á la apelacion que ha interpuesto la contraria, y á su consecuencia, V. A. en justicia se ha de servir

condenarla en aquello ó lo otro; pues asi debe hacerse &c. (*Se alega, y despues se concluye como en el pedimento de agravios.*)

Nota. En la audiencia de Sevilla, como dice el señor Elizondo, se pretende igualmente que en la chancilleria de Granada, provision para que se remitan los autos, y despues se hace expresion de agravios en los mismos términos que en las sentencias de los tenientes.

PEDIMENTO PRESENTANDOSE DE HECHO EN GRADO DE APELACION EN LA AUDIENCIA DE SEVILLA DE AUTO DEFINITIVO, PRONUNCIADO POR ALGUNO DE SUS TENIENTES.

F., en nombre de N., en los autos con D. sobre tal cosa, apelo, y de hecho me presento ante V. S. en grado de apelacion, nulidad y agravios de la sentencia que ha pronunciado en ellos en tantos el teniente primero de esta ciudad, mandando tal cosa; pues como perjudicial que es á mi parte, es digna de que V. S. la revoque por los fundamentos que he hecho presentes en la primera instancia, y protesto exponer en esta. Por tanto:

A V. A. suplico que habiéndome por presentado en dicho recurso, se sirva mandar que los expresados autos pasen por su orden de definitivos á esta Real audiencia, y que venidos que sean, se me entreguen para expresar agravios en forma. Pido justicia y costas.

Auto. = Pasen por su orden.

PEDIMENTO EXPRESIVO DE AGRAVIOS.

F., en nombre de N., en los autos con D. sobre esto, afirmándome en la apelacion que he interpuesto, de la sentencia dada en ellos por el teniente primero de esta ciudad, en tantos, y en caso necesario interponiéndola de nuevo, y expresando agravios en forma, digo: que V. S. en justicia se ha de servir revocarla, proveyendo segun he solicitado en mi anterior escrito, que asi es de hacerse por lo que resulta de los autos, y se va á exponer. (*Se alega.*) En esta atencion:

A V. S. suplico se sirva proveer á favor de mi parte, como se expresa en la cabeza de este escrito. Pido justicia y costas.

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO RESPONDIENDO AL ANTERIOR.

F., en nombre de D., en los autos con N. sobre tal cosa, digo: se me ha dado traslado del escrito que ha presentado el referido N. en tantos, pretendiendo revoque V. S. la sentencia pronunciada en estos autos por el teniente primero de esta ciudad, en tal dia; y sin embargo de quanto ha expuesto, V. S. en justicia se ha de servir confirmarla en todo, pues asi es de hacer por lo que resulta de los autos, y se va á demostrar. *(La conclusion ha de ser como la anterior.)*

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO DE AGRAVIOS MEDIO.

F., en nombre de F., en los autos con D. sobre esto, adhiriéndome á la apelacion que ha interpuesto la contraria, de la sentencia pronunciada en ellos por el teniente primero de esta ciudad, en tantos, por la que mandó tal cosa, digo: se me ha dado traslado de su escrito en tantos, y sin embargo de lo que expone en él, V. S. en justicia se ha de servir de confirmar la referida sentencia en la parte en que se mandó esta, y revocarla en la parte en que se mandó aquello; pues asi es de hacer por lo que resulta de autos, y se expondrá. *(Se alega y concluye en la forma ordinaria.)*

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO DE APELACION DE AUTO INTERLOCUTORIO.

F., en nombre de N., en los autos con P. sobre esto, apelo y me presento de hecho ante V. S. en grado de apelacion, nulidad y agravios del auto proveido en tantos, por el teniente primero de esta ciudad, y digo: que V. A. en justicia se ha de servir revocarle en todo; pues es de hacer asi por lo que resulta de autos, y se va á demostrar. *(Se alega.)* Por tanto:

A V. A. suplico que habiéndome por presentado en dicho grado de apelacion se sirva mandar que el escribano ante quien paran los autos venga á hacer relacion de ellos á esta Real audiencia, y en su vista determinar á favor de mi parte. Pido justicia y costas.

Auto. = Venga á hacer relacion, pena de dos ducados.

PEDIMENTO PRESENTANDOSE EN GRADO DE APELACION ANTE LOS JUECES CONSISTORIALES.

F., en nombre de N., de este vecindario, ante V. como mas haya lugar en derecho, digo: que mi parte ha seguido autos ante el alcalde mayor de esta ciudad, contra R. sobre &c., y habiéndose pronunciado sentencia en tantos, mandando &c. interpuso mi parte apelacion de ella, que se le admitió para el consistorio en ambos efectos, segun acredita el testimonio que presento. En esta atencion, y para que se sustancie el recurso como corresponde:

A V. suplico que habiendo por presentado el testimonio, y á mi parte en grado de apelacion, se sirva nombrar jueces que determinen la causa. Pido justicia con costas.

SENTENCIA DE VISTA EN LA CHANCILLERIA DE GRANADA, CONFIRMATORIA DE OTRA PRONUNCIADA POR EL JUEZ INFERIOR.

En el pleito entre Don F., vecino de &c., y N., su procurador en nombre suyo por una parte, y Don Z., vecino de &c., y M., su procurador en su nombre por la otra:

Fallamos: que Don F., alcalde ordinario, mayor, corregidor &c. que conoció en este pleito, en la sentencia que pronunció en él tal dia, declarando tal cosa *(se hace una completa relacion de la determinacion, y despues se dice)* juzgó bien y rectamente; por lo que la confirmamos en un todo, y mandamos se cumpla y ejecute en todas sus partes. Por esta sentencia definitiva asi lo pronunciamos con costas *(ó sin ellas)*: si se revocase se dirá: juzgó mal é injustamente; por lo que la revocamos y damos por nula, declarando que &c. por esta nuestra sentencia &c.

PEDIMENTO DE SUPLICACION EN EL CONSEJO DE CASTILLA. (R)

M. P. S.

F., en nombre de D. sobre tal cosa, suplicando en forma de la sentencia del vuestro Consejo de tantos, por la que mandó &c. digo: que V. A. en justicia se ha de servir *(hablando debidamente)* suplirla y enmendarla *(en todo ó en parte segun fuere)*, confirmando en un todo la que pronunció el alcalde mayor

de tal parte, en tal dia, y haciendo en razon de ella todas las declaraciones convenientes; pues como lo suplico es de hacer por lo que resulta de autos, y ahora se expondrá. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. A. suplico se sirva determinar á favor de mi parte como se ha expresado en la cabeza de este escrito. Pido justicia y costas.

Auto. = Traslado.

RESPUESTA Á LA ANTERIOR.

M. P. S.

F., en nombre de N., en los autos con D. sobre &c. adhiriéndome á la súplica que ha interpuesto la contraria, de la sentencia del vuestro Consejo de tantos, en que se sirvió mandar aquello ó lo otro, como mas circunstanciadamente se contiene en ella, y respondiendo al escrito presentado por la contraria en tantos, de que se me ha conferido traslado, y en el que solicite se supla y enmiende, digo: que V. A. en justicia, y sin embargo de cuanto se expresa en él, se ha de servir confirmarla en un todo, condenando á la contraria en las costas de esta y de las anteriores instancias; pues asi es de hacer por lo que acreditan los autos, y equi se expondrá. (*Se alega y concluye como el anterior.*)

Auto. = Traslado.

PEDIMENTO SUPLICANDO EN UN EXPEDIENTE SIN CAUSAR INSTANCIA.

M. P. S.

F., en nombre de N., de quien presento poder, ante V. A., como mas haya lugar en derecho, digo: (*Refiérese el hecho.*) Por tanto suplicando, como lo hago, de la expresada providencia, sin que sea visto causar instancia:

A V. A. suplico que no obstante cuanto ha expuesto la contraria se sirva mandar esto ó aquello; pido justicia &c.

Auto. = Traslado y autos.

PEDIMENTO DE LICENCIA PARA SUPPLICAR DE UN AUTO MANDADO EJECUTAR SIN EMBARGO DE SUPLICACION.

M. P. S.

F., en nombre de N., de este vecindario, en los autos con D. sobre tal cosa, digo: que V. A. en auto de tal dia se sirvió acordar esto ó lo otro, mandando que se ejecutase sin embargo de suplicacion, y para poder interponerla en forma:

A V. A. suplico se sirva conceder á mi parte la correspondiente licencia: pido justicia &c.

Auto. = A la sala originaria.

PEDIMENTO DE SUPPLICACION EN LA CHANCILLERÍA DE GRANADA.

M. P. S.

F., en nombre de N., en el pleito con D. sobre tal cosa, suplico de una sentencia que han pronunciado vuestro presidente y algunos de vuestros oidores en tantos, y hablando con el respeto debido, digo: que la expresada sentencia, en cuanto se ha mandado por ella esto ó lo otro, es de reformar, suplir y enmendar, proveyendo en todo á favor de mi parte, segun tengo solicitado; pues asi debe hacerse por todas las razones que protesto exponer con el abogado de mi parte. Por tanto:

A V. A. suplico se sirva mandar se me entreguen los autos para hacerlo mas en forma: pido justicia y costas.

Auto. = Entréguensele.

SUPPLICACION EN FORMA.

M. P. S.

F., en nombre de N., en el pleito con D. sobre esto, afirmándome en la suplicacion que mi parte ha interpuesto de una sentencia que han pronunciado vuestro presidente y algunos de vuestros oidores, é interponiéndola mas en forma, y hablando con el debido respeto, digo: que la referida sentencia, en cuanto se mandó por ella esto ó lo otro, es de reformar, suplir y enmendar, proveyendo en todo á favor de mi parte; pues debe hacerse asi por lo que se va á exponer. (*Se alega.*) En esta atencion:

A V. A. suplico provea y determine á favor de mi parte, por ser justicia que pido con costas.

Auto. = Traslado.

RESPUESTA Á LA SUPPLICACION EN FORMA.

M. P. S.

F., en nombre de N., vecino de tal parte, en los autos con S., que lo es de tal, digo: que la sentencia ó proveido dado en ellos en tal dia es justo y conforme á derecho, y que como tal se ha de servir V. A. confirmarle, sin embargo de cuanto ha pretendido y alegado S. en su peticion de suplicacion en forma, de que se me ha conferido traslado; pues asi es de hacer por lo que resulta de autos, y asimismo porque &c. Por tanto sin ser vista dejar consentida especie alguna gravosa á mi poderdante:

A V. A. suplico se sirva determinar en todo á su favor como aqui se contiene, y es de justicia que pido con costas.

Otrosí. = Digo: que la contraria se ofrece á probar, y mediante á que lo que propone á este efecto es inutil para la disputa, y que sobre ello tiene articulado y probado en la instancia anterior, me opongo á dicha prueba: por lo que = suplico á V. A. se sirva tenerme por opuesto á ella, y denegarla. Pido como arriba.

PEDIMENTO DE SUPPLICACION EN LA AUDIENCIA DE SEVILLA.

F., en nombre de N., en los autos con D. sobre tal cosa, suplico de la sentencia de vista que V. S. ha pronunciado en tantos, sirviéndose mandar &c., y á su consecuencia V. S. en justicia se ha de servir suplirla y enmendarla, y en caso necesario, hablando con la modestia judicial que corresponde, reformarla; pues asi es justo hacerse por lo que manifiestan los autos, y aqui se expondrá (*Se alega*). Por tanto:

A V. S. suplico me admita este recurso, y que á su consecuencia se sirva proveer segun se ha expresado en este escrito: pido justicia con costas.

Auto. = Por admitida, y traslado.

PEDIMENTO DE SUPLICA EN LA AUDIENCIA DE LA CORUÑA.

EXCELENTISIMO SEÑOR.

F., en nombre de N., vecino de &c., en el pleito con D., del mismo vecindario, sobre tal cosa, digo: que V. E. ha sido servido mandar esto ó aquello en su sentencia de tantos; y de ella como gravosa á mi parte, hablando debidamente, suplico al tribunal para que mas bien informado se sirva reformarla, mandando tal y tal cosa; pues asi es de hacerse por lo que resulta de los autos, y ahora mismo se expondrá. (*Se alega*). Por tanto:

A V. E. suplico se sirva proveer como se ha expresado en este escrito. Pido justicia y costas, y reproduzco el poder con los autos.

Decreto. = Traslado.

PEDIMENTO DE SUPLICA EN LA AUDIENCIA DE ZARAGOZA.

EXCELENTISIMO SEÑOR.

F., en nombre de N., vecino de &c., en los autos que se siguen á su instancia contra B. sobre tal cosa, digo: que V. E. se ha servido mandar esto ó aquello en su sentencia definitiva de vista de tantos, y siendo gravosa á mi parte, hablando debidamente, suplico de ella; en cuya atencion, para hacerlo mas en forma:

A V. E. suplico se sirva admitir á mi parte la referida súplica, y mandar se me entreguen los autos por el término ordinario. Pido justicia con costas.

Decreto. = No teniendo calidad.

PEDIMENTO DE SUPLICA EN LA AUDIENCIA DE CATALUÑA.

EXCELENTISIMO SEÑOR.

F., en nombre de N., vecino de &c., en los autos con B. sobre tal cosa, digo: que la Real sentencia que V. E. ha pronunciado en tantos es perjudicial á mi parte, hablando con el debido respeto, no solo por lo que resulta de autos, sino tambien por lo que se justificará; mediante lo cual, suplicando de ella:

A V. E. suplico que sea en mejor conmutar la expresada Real

sentencia, ofreciendo la estilada caucion por el modo que mas haya lugar en derecho, oficio &c.

Decreto. = Dé la caucion, y se dará providencia.

Nota. Dada la caucion, que es de pagar las costas el suplicante si se le condena en ellas, pide comunicacion de autos, ó que se le conceda un término para probar, y ambos litigantes continúan la instancia hasta ponerla en estado de sentencia.

SENTENCIA DE REVISTA EN LA CHANCILLERÍA DE GRANADA.

En el pleito entre &c.

Fallamos: que la sentencia definitiva pronunciada en dicho pleito por el presidente ó regente, y por alguno de nos los oidores (ó por estos solos) de la chancillería de su Magestad, tal dia, en la que se revocó ó confirmó la del alcalde &c., de tal dia, en que habia declarado &c. *Si se confirma se dice:* fue justa y recta &c. *Si se revoca se dice:* atento á los nuevos autos hechos ante nos, y presentados en esta instancia de revista, debemos reformar y reformamos la expresada sentencia de vista, y á su consecuencia debemos mandar &c. Por esta nuestra sentencia definitiva en grado de revista, así lo pronunciamos con costas.

OTRA SENTENCIA DE REVISTA EN LA MISMA CHANCILLERÍA, Y EN PLEITO ADMITIDO POR CASO DE CORTE.

Fallamos: que la sentencia definitiva que han pronunciado en dicho pleito algunos de nos los oidores de la chancillería de su Magestad, en la cual se declaró que F. habia probado su accion y demanda, y que Z. no lo habia hecho de sus excepciones y defensas, mandándosele dar en su consecuencia posesion de tal cosa, con los frutos &c., de que se suplicó, fue justa y recta; y como tal, sin embargo de lo alegado contra ella en dicho grado de suplicacion, la debemos confirmar y confirmamos en un todo. Por esta sentencia definitiva en grado de revista así lo pronunciamos con costas (ó sin ellas).

PEDIMENTO PRESENTÁNDOSE EN GRADO DE SEGUNDA SUPPLICACION.

M. P. S.

F., en nombre de N., en los autos que sigue con D. sobre tal cosa, ante V. A. me presento en grado de segunda suplicacion

para ante la Real Persona de V. A., con la fianza de las mil y quinientas doblas, ó como mas haya lugar en derecho, de la sentencia de revista que han pronunciado en estos autos el presidente y alguno de vuestros oidores de la Real chancillería de Valiadolid, en tantos, declarando esto ó lo otro, como mas circunstanciadamente se expresa en ella, y digo: que la referida sentencia, hablando con la modestia judicial que corresponde, es nula y muy perjudicial á mi parte, por lo que se siente agravada de ella, y como tal digna de revocarse, suplicarse y enmendarse, mandando tal ó tal cosa; pues así es de hacerse por lo que resulta de autos, y se va á exponer. (*Se alega.*) Por tanto:

A V. A. suplico, que habiéndome por presentado en este grado de segunda suplicacion, se sirva proveer como se ha expresado en la cabeza de este escrito. Pido justicia &c.

Otrosi. = Presento poder especial para seguir esta instancia con la obligacion de pagar las mil y quinientas doblas conforme á la ley de Segovia, con informacion de abono y aprobacion de la justicia para el caso de que la expresada sentencia se confirme: en cuya atencion = A V. A. suplico que teniendo por presentados los referidos documentos, se sirva mandar que el presente escribano de Cámara los reciba, y dé á mi parte el correspondiente testimonio para poder presentarse ante la Real Persona de V. A. Pido como antes.

Auto. = A lo principal traslado; y al otrosi como se pide.

NOTIFICACION Á SU MageSTAD.

Estando en el palacio del Real sitio de tal, á tantos de tal mes y año, yo N., escribano de su Magestad público en sus reinos, precedidas las ceremonias, oficios y formalidades que se requieren y son necesarias para semejantes actos, habiéndome franqueado la entrada en el cuarto del Rey nuestro Señor, con la mas reverente veneracion y respeto, hice notoria á la Persona de su Magestad (que Dios guarde) la segunda suplicacion y recurso introducido por parte de D. N., en el pleito que se refiere en la certificacion antecedente, dada por D. N., y enterado de todo su Magestad se dignó responder que la oía, hallándose presentes como testigos los excelentísimos señores duques de tal (*se nombran tres*), y otros diferentes señores; en fe de lo cual yo el escribano lo signo y firmo.

REAL CÉDULA DE COMISION.

Don Fernando &c. gobernador y los de mi Consejo, sabed: que se ha tratado pleito en mi Real chancillería ó audiencia de tal entre partes de la una &c. sobre &c. y de la sentencia de revista dada en dicho pleito se suplicó por el referido D. N., para ante mí en la pena y fianza de las mil y quinientas doblas de oro de cabeza que la ley de Segovia y su declaracion dispone, y se presentó ante mí pidiéndome mandase nombrar jueces que viesen el citado pleito en grado de segunda suplicacion, ó como la mi merced fuese y yo he tenido por bien. Y confiado en vosotros que hareis justicia á las partes, mi voluntad es de encomendaros y cometeros este negocio, como por la presente os le encomiendo y cometo, y os mando veais el proceso de dicho pleito en grado de segunda suplicacion; y al tenor y forma de dicha ley de Segovia y declaracion de ella le libreis y determinéis como en justicia debais, para lo que os doy poder cumplido en forma con todas sus incidencias y dependencias, anexidades y conexidades, que asi es mi voluntad. Dado en &c.

DESPACHO PARA LA REMISION DE LOS AUTOS AL CONSEJO.

Don Fernando &c. A vos el escribano de Cámara de la nuestra chancillería ó audiencia &c. por ante quien ha pasado el pleito de que en esta nuestra carta se hace mencion, salud y gracia: ya sabeis que ante el regente y oidores de esa nuestra audiencia se ha seguido pleito entre partes, de la una &c. sobre &c., y lo demas contenido en dicho pleito, y de la sentencia de revista que ha dado en él la referida nuestra audiencia suplicó segunda vez para ante N. R. y D. con la pena y fianza de las mil y quinientas doblas de oro de cabeza que la ley de Segovia y su declaracion disponen, D. N., quien se presentó ante nos en dicho grado, y fuimos servidos cometerla á las del nuestro Consejo para su determinacion, á cuyo fin R., procurador, en su nombre nos suplicó fuésemos servidos mandar despachar nuestra Real provision para que remitieseis al nuestro Consejo los expresados autos originales, y se citase á las partes en la forma ordinaria; y visto por los de nuestro Consejo por decreto que proveyeron en.... de este mes se acordó expedir esta nuestra carta, por la cual os mandamos que dentro de los ocho dias primeros siguientes de como con ella fuereis requeridos, remitais ó hagais

remitir ante Nos, y á poder de D. N., nuestro secretario, todos los autos originales formados en razon del pleito de que va hecha mencion, integramente, y sin que les falte cosa alguna, lo que ejecutareis á costa del referido D. N., para que vistos y reconocidos se determinen conforme á justicia en dicho grado, que asi es nuestra voluntad. Dada en Madrid &c.

SENTENCIA EN GRADO DE SEGUNDA SUPLICACION.

En el pleito que por especial comision de su Magestad ha pendido ante nos en grado de segunda suplicacion interpuesta por N. de la sentencia de revista dada por el presidente ó regente y oidores de la chancillería y audiencia de &c. en el pleito que litigó en ella con N. y N. sobre tal cosa, y lo demas contenido en dicho pleito &c. visto &c. fallamos: que debemos confirmar y confirmamos la referida sentencia de revista, pronunciada en dicho pleito por algunos de los oidores de la chancillería ó audiencia de tal parte, en tantos de tal mes y año, por la cual se declaró &c. y en su consecuencia debemos condenar y condenamos al citado N. en la pérdida de las mil y quinientas doblas, las que se distribuyan conforme á la ley, y mandamos que á costa del referido N. se devuelvan los autos originales á dicha audiencia para que se libre por ella la correspondiente ejecutoria, y por esta nuestra sentencia en grado de segunda suplicacion asi lo pronunciamos, mandamos y firmamos. — La firman todos los señores, y despues el relator la entrega al escribano de Cámara originario, quien la lee en el salon del Consejo y extiende la diligencia de publicacion en esta forma. »Dada y pronunciada fue la sentencia antecedente por los señores del Consejo, de su Magestad, que la firmaron en Madrid á tantos de tal mes y año, de que certifico yo D. N. &c.

Como en los pleitos ó instancias que se siguen en el Consejo se imprimen muchas veces los apuntamientos, y escriben asimismo las partes en derecho, se insertará en este lugar lo que se practica en tales casos, y refiere Escolano en este capitulo de segunda suplicacion (1).

Sacado el apuntamiento, »si las partes quisieren que se coteje y compruebe con su citacion y asistencia, y que se imprima, lo piden juntas bajo de un pedimento, estando conformes, y cuando no, solo la que le acomode; de cuya peticion se da cuenta

en la misma sala; y si se defiere á esta solicitud (que es regular) se notifica á las partes, y pasa este decreto al relator, por quien á su continuacion se pone el señalamiento de dia para hacer dicho cotejo, y lo entrega en la escribania de Cámara, para que por el de diligencias de la misma se haga saber á las partes, y ejecutado se devuelve al relator."

»Si alguna de las partes ó todas quisieren que se escriba en derecho, lo pretenden por medio de pedimento, el que se hace presente en el mismo dia del señalamiento antes de empezarse la relacion del pleito; y si no se acaba en aquel dia, se debe poner por el relator un auto en que diga: empezado á ver por los señores del margen. = Madrid &c. y lo firma, y lo mismo debe practicar en cada uno de los dias en que se continúa, y en que se concluye la vista: todo á continuacion del decreto de señalamiento para que siempre conste."

»Si se defiere á la licencia de escribir en derecho, se pone por el relator el auto siguiente. = Visto, y se concede licencia para que las partes escriban en derecho con arreglo al auto acordado, y por el término de dos meses, el cual pasado, presentados ó no los papeles, dése cuenta para señalar dia en que se vote este negocio. = Madrid &c."

»Este auto se notifica inmediatamente á los procuradores de las partes para que corra el término, y no se pueden imprimir los papeles sin licencia del Consejo; reconociéndose primero por el ministro que señalare ⁽¹⁾, para evitar que contengan sátiras y cláusulas denigrativas contra el honor y estimacion de alguna persona ⁽²⁾, y se presenta por la sala solicitando dicha licencia: esta instancia se despacha en la sala ordinaria de Mil y Quinientas, y se manda que informe el relator, y no resultando reparo, se concede licencia para la impresion; si por este informe no aparece reparo alguno, se da la certificacion en esta forma."

»D. N., secretario de Cámara, certifico: que por los señores del Consejo se ha concedido licencia á D. N. para la impresion del papel en derecho que ha escrito, y se le devuelve firmado y rubricado de mi mano, para el pleito que litiga con D. N. sobre tal cosa, con tal de que en cuanto al número de pliegos, letra y papel se arregle á lo prevenido en el auto acordado, y á el en que se dió permiso para escribir en derecho en dicho pleito. Y

1 La práctica del dia en el Consejo es el mandar que estos papeles los reconozca é informe sobre ellos el relator que lo

es del pleito.

2 Real decreto de 12 de diciembre de 1749.

para que conste doy esta certificacion en Madrid."

»Luego que los papeles estan impresos y puestos en poder del relator, este los reconoce prolijamente, para ver si los hechos que en ellos se citan estan conformes ó no al memorial ajustado y á los autos; y hallando conformidad y exactitud en ellos, pone al fin de cada alegacion en derecho una nota ó certificacion en esta forma: *está conforme á los hechos, y lo rubrica.*"

»Pero si advierte que los hechos citados en algun papel en derecho estan alterados, diminutos, ó referidos con alguna cautela que los puedan hacer equivocados, ó varian en cualquier modo su integridad, pone al margen de cada uno de estos hechos una nota, en la cual refiere con brevedad el verdadero hecho, insinuando ligeramente el motivo para esta nota, en la que rubrica igualmente, y al fin del papel pone otra que sirve de informe de este modo: *con las notas puestas al margen está conforme á los hechos, y la rubrica, ejecutando lo mismo en todos los ejemplares que debe entregar á los señores ministros del pleito, acompañados del memorial ajustado, luego que se señale el dia para su voto.*"

Despues de entregados los papeles en derecho al relator como queda dicho, se pide y señala dia para el voto por las mismas tres salas, aunque no se hallen en ella todos los señores que lo han visto, pues se les pasa luego aviso formal para ello.

PEDIMENTO INTRODUCIENDO EL RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA EN EL CONSEJO, Y PIDIENDO SE MANDE HACER Ó ADMITIR EL DEPÓSITO DE LOS QUINIENTOS DUCADOS.

M. P. S.

N., en nombre y en virtud de poder especial que presento de D. N., ante V. A. parezco y digo: que mi parte ha seguido pleito en la audiencia ó chancillería de &c. contra D. N. sobre tal cosa, en cuyo pleito pronunció dicho tribunal sentencia de vista, que es notoriamente injusta y muy gravosa á mi parte por las razones que se expondrán á su tiempo; y para poder introducir el recurso correspondiente con arreglo á derecho y á las órdenes del Consejo:

Suplico á V. A. se sirva mandar que se comuniquen la orden conveniente al señor subdelegado general de penas de Cámara, T. IV.

para que disponga que por la contaduría de estos efectos se admita el depósito que estoy pronto á hacer de los quinientos ducados prevenidos por auto acordado, dándome de ello la certificación acostumbrada, á fin de formalizar el recurso de injusticia notoria que se ha insinuado, por ser conforme á justicia.

PEDIMENTO INTRODUCIENDO EL MISMO RECURSO QUE EL ANTERIOR, Y PRESENTANDO EL TESTIMONIO DE DEPÓSITO DE QUINIENTOS DUCADOS, Ó LA FIANZA.

M. P. S.

F., en nombre de N., de quien presento poder ante V. A. por el recurso de injusticia notoria ó por el que mas tenga lugar en derecho, digo: que mi parte ha seguido pleito ante el presidente y algunos de vuestros oidores en la Real chancillería de Granada sobre la reivindicación de tal hacienda, y en él se pronunció sentencia en tantos, mandando &c.; y aunque á mi parte se le admitió la súplica que interpuse de ella, se le condenó por sentencia de vista y revista á tal cosa, cuya sentencia y demas providencias (hablando debidamente) irrogan un perjuicio notorio á mi parte; y para poder hacerle ver en el Consejo, cumpliendo con los Reales decretos, presenta el testimonio del depósito de quinientos ducados, ó de la fianza (*y si es pobre como á tal se le ha mandado defender, despues de la cláusula*, cumpliendo con los Reales decretos, se dirá: está pronto mi parte á otorgar caucion juratoria de satisfacer los quinientos ducados luego que venga á mejor fortuna.) Por tanto:

A V. A. suplico que teniendo por presentados el poder y testimonio, y á mi parte en este recurso, se sirva librar su Real despacho para que la chancillería remita los autos al Consejo; y vistos declarar que la expresada sentencia es injusta notoriamente, revocándola en su consecuencia, y declarando aquello ó lo otro. Pido justicia y costas.

PEDIMENTO POR EL RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA DE LAS SENTENCIAS DE LOS CONSULADOS DE ESPAÑA EN EL SUPREMO CONSEJO DE LAS INDIAS.

M. P. S.

F., en nombre de N., vecino de la ciudad de Sevilla, y en

virtud de poder que presento ante V. A. por el recurso de injusticia notoria, ó por el que sea mas conforme á derecho, me presento y digo: que mi parte ha seguido pleito ante el prior y cónsules del consulado de la ciudad de Sevilla, contra D. sobre pago de tanta cantidad, en el que se dió sentencia en tantos, mandando &c.; y aunque se admitió á mi parte la apelación que interpuse de ella, habiendo pasado los autos, con arreglo á sus ordenanzas, al juez de alzadas para determinarlos con los dos adjuntos, por su sentencia de tantos confirmó la que pronunció en &c. el mencionado tribunal; en cuya atención, y en la de que dicha sentencia (hablando debidamente) hace una injusticia notoria á mi parte, para poderlo manifestar así al Consejo, cumpliendo con lo que dispone el Real decreto presento el testimonio del depósito de quinientos ducados, ó de la fianza. (*Si es pobre se pondrá la cláusula puesta entre paréntesis en el pedimento anterior.*) Por tanto:

A V. A. suplico, que teniendo por presentados el poder y testimonio, y á mi parte en dicho recurso, se sirva expedir vuestra Real provision para que el consulado remita los autos al Consejo; y vistos, declarar que la referida sentencia es notoriamente injusta, revocándola á su consecuencia, y mandando esto ó aquello. Pido justicia y costas.

SENTENCIA DECLARANDO HABER LUGAR AL RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA.

Há lugar al recurso de injusticia notoria que ha introducido Don N., y en su consecuencia devuélvasele los quinientos ducados que depositó en la receptoría de penas de Cámara, ó cancélese la fianza &c. Madrid &c.

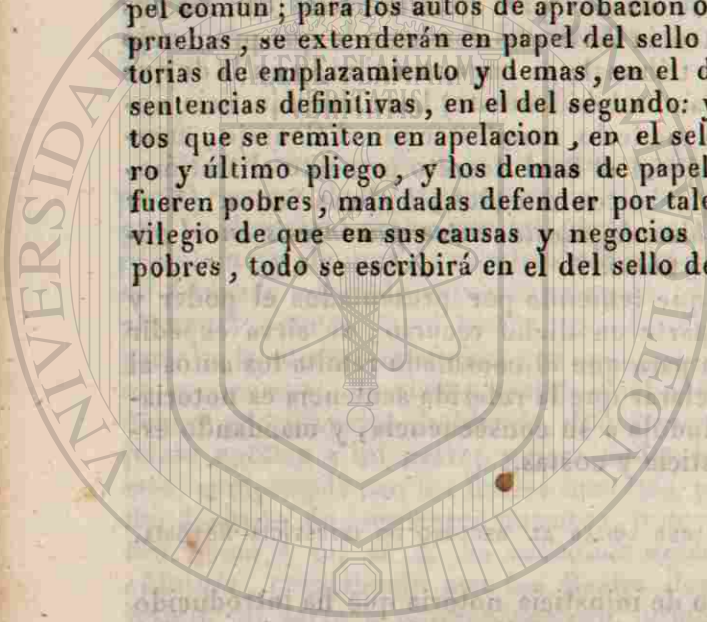
SENTENCIA DECLARANDO NO TENER LUGAR DICHO RECURSO.

No há lugar al recurso de injusticia notoria que ha introducido Don N., y en su consecuencia se le condena en los quinientos ducados que tiene depositados ó aňanzados, y que se han de distribuir como lo previene el auto acordado. Madrid &c.

Nota sobre el papel sellado en que deben extenderse las diligencias de este juicio.

Todos los pedimentos, autos interlocutorios, citaciones, no-

tificaciones y otras diligencias que ocurren en el juicio ordinario, se han de escribir en papel del sello cuarto mayor. Las probanzas é informaciones judiciales, en el del sello segundo el primero y último pliego, y los demas serán del comun; pero si las informaciones fueren de nobleza ó limpieza en cualesquiera concejos, chancillerías y comunidades de estatuto, el primero y último pliego serán del sello mayor, y los intermedios del papel comun; para los autos de aprobacion ó reprobacion de estas pruebas, se extenderán en papel del sello segundo. Las requisitorias de emplazamiento y demas, en el del sello tercero. Las sentencias definitivas, en el del segundo: y las compulsas de autos que se remiten en apelacion, en el sello segundo el primero y último pliego, y los demas de papel comun. Si las partes fueren pobres, mandadas defender por tales, ó gozaren del privilegio de que en sus causas y negocios se actúe en papel de pobres, todo se escribirá en el del sello de estos.



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE LEÓN
DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

INDICE

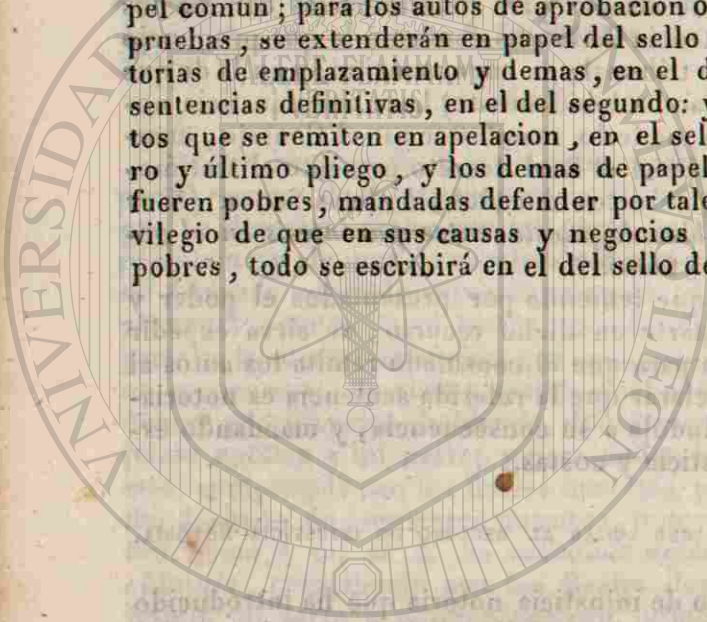
DE LOS CAPITULOS Y ESCRITURAS
QUE COMPRENDE EL TOMO CUARTO.

CONTINUACION DEL LIBRO TERCERO.

TITULO SEGUNDO.

	PAG.
<i>Del juicio civil ordinario.</i>	1
CAP. 1.º <i>Definicion y division de los juicios, y personas que intervienen en ellos.</i>	7
CAP. 2.º <i>De los jueces ordinarios y delegados, y de su jurisdiccion</i>	16
CAP. 3.º <i>De los jueces árbitros y de los arbitradores, como tambien de los compromisos.</i>	32
CAP. 4.º <i>De los asesores y abogados.</i>	42
CAP. 5.º <i>De la demanda.</i>	49
CAP. 6.º <i>De la citacion ó emplazamiento.</i>	62
CAP. 7.º <i>De la contestacion y sus efectos.</i>	78
CAP. 8.º <i>De la compensacion.</i>	83
CAP. 9.º <i>De la reconvenccion y sus efectos.</i>	101
CAP. 10. <i>De la prueba que puede hacerse en juicio, y de sus especies.</i>	117
CAP. 11. <i>Del término de prueba siendo mayores los litigantes; cómo se cuenta; desde cuándo corre; y si durante él se podrá suspender y practicar otra cosa.</i>	179
CAP. 12. <i>De la publicacion de probanzas, y restitution del término probatorio que compete á los menores y demas que gozan del mismo beneficio.</i>	195
CAP. 13. <i>De las tachas ó repulsas de los testigos, del tiempo y forma de ponerlas, y del término para probarlas, como tambien de las alegaciones en derecho.</i>	204
CAP. 14. <i>De la conclusion de los autos para definitiva, y de si despues de conclusos podrán hacerse probanzas.</i>	212

tificaciones y otras diligencias que ocurren en el juicio ordinario, se han de escribir en papel del sello cuarto mayor. Las probanzas é informaciones judiciales, en el del sello segundo el primero y último pliego, y los demas serán del comun; pero si las informaciones fueren de nobleza ó limpieza en cualesquiera concejos, chancillerías y comunidades de estatuto, el primero y último pliego serán del sello mayor, y los intermedios del papel comun; para los autos de aprobacion ó reprobacion de estas pruebas, se extenderán en papel del sello segundo. Las requisitorias de emplazamiento y demas, en el del sello tercero. Las sentencias definitivas, en el del segundo: y las compulsas de autos que se remiten en apelacion, en el sello segundo el primero y último pliego, y los demas de papel comun. Si las partes fueren pobres, mandadas defender por tales, ó gozaren del privilegio de que en sus causas y negocios se actúe en papel de pobres, todo se escribirá en el del sello de estos.



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE LEÓN
DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

INDICE

DE LOS CAPITULOS Y ESCRITURAS
QUE COMPRENDE EL TOMO CUARTO.

CONTINUACION DEL LIBRO TERCERO.

TITULO SEGUNDO.

	PAG.
<i>Del juicio civil ordinario.</i>	1
CAP. 1.º <i>Definicion y division de los juicios, y personas que intervienen en ellos.</i>	7
CAP. 2.º <i>De los jueces ordinarios y delegados, y de su jurisdiccion</i>	16
CAP. 3.º <i>De los jueces árbitros y de los arbitradores, como tambien de los compromisos.</i>	32
CAP. 4.º <i>De los asesores y abogados.</i>	42
CAP. 5.º <i>De la demanda.</i>	49
CAP. 6.º <i>De la citacion ó emplazamiento.</i>	62
CAP. 7.º <i>De la contestacion y sus efectos.</i>	78
CAP. 8.º <i>De la compensacion.</i>	83
CAP. 9.º <i>De la reconvenccion y sus efectos.</i>	101
CAP. 10. <i>De la prueba que puede hacerse en juicio, y de sus especies.</i>	117
CAP. 11. <i>Del término de prueba siendo mayores los litigantes; cómo se cuenta; desde cuándo corre; y si durante él se podrá suspender y practicar otra cosa.</i>	179
CAP. 12. <i>De la publicacion de probanzas, y restitution del término probatorio que compete á los menores y demas que gozan del mismo beneficio.</i>	195
CAP. 13. <i>De las tachas ó repulsas de los testigos, del tiempo y forma de ponerlas, y del término para probarlas, como tambien de las alegaciones en derecho.</i>	204
CAP. 14. <i>De la conclusion de los autos para definitiva, y de si despues de conclusos podrán hacerse probanzas.</i>	212

CAP. 15. De la sentencia definitiva, y de los requisitos que exige para su validacion: ¿que se entienda por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada? y casos en que esta puede rescindirse ó revocarse.	219
CAP. 16. De la nulidad de las sentencias, y término en que se debe pedir.	233
CAP. 17. De las apelaciones y sus efectos.	246
CAP. 18. De la mejora de la apelacion.	266
CAP. 19. De la súplica ó primera suplicacion.	275
CAP. 20. De la segunda suplicacion.	283
CAP. 21. Del recurso de injusticia notoria.	296

Escritura de compromiso.	39
Aceptacion de los jueces árabitos.	41

INDICE

DE LOS PEDIMENTOS, AUTOS Y DILIGENCIAS
QUE OCURREN
EN LA SUSTANCIACION DEL JUICIO CIVIL ORDINARIO,
EN PRIMERA, SEGUNDA Y TERCERA INSTANCIA.

	Pae.
Demanda de reivindicacion, y auto correspondiente.	307
Requisitoria para notificar la demanda.	id.
Auto dando cumplimiento á la requisitoria.	308
Pedimento de contestacion á la anterior demanda.	310
Idem solicitando una muger casada licencia para comparecer en juicio por ausencia del marido.	311
Demanda de jactancia.	id.
Pedimento mudando la accion.	id.
Idem solicitando se reciba informacion de cierto acto extrajudicial para que conste en lo sucesivo.	312
Idem de artículo inhibitorio.	id.
Idem introduciendo de otro modo el mismo artículo	313
Idem intentando el artículo de no tener obligacion á responder.	id.
Idem pidiendo una declaracion para responder.	id.
Idem de reconvenccion	314
Idem de reposicion de auto.	id.
Idem solicitando un tanto ó copia de una escritura.	315
Idem de acumulacion de autos hecha ante un testigo del pueblo.	id.
Idem sobre lo mismo ante otro sugeto de fuera del pueblo.	id.
Idem en que se solicita afiance alguno de arraigo.	316
Idem recusando al juez inferior.	id.
Auto de recusacion.	id.
Notificacion, aceptacion y juramento del acompañado.	317
Pedimento de recusacion á un alcalde de Corte en su provincia.	id.
Idem recusando á un ministro de chancillería ó audiencia.	id.
Idem de conclusion para prueba.	318
Auto de prueba.	319
Notificaciones	id.

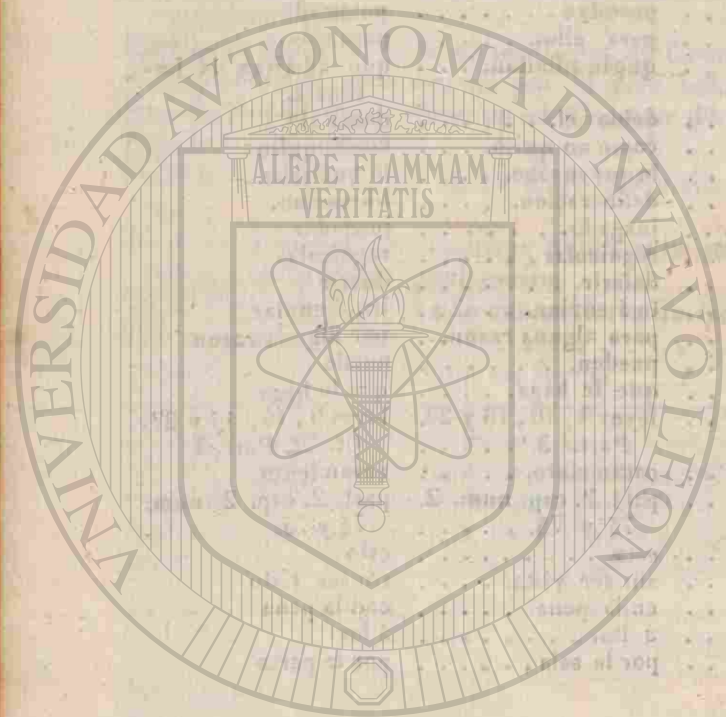
Interrogatorio.	319
Pedimento presentando el interrogatorio.	320
Citacion y notificaciones.	321
Señalamiento de dias y horas para presentar testigos. . .	id.
Requerimiento para la presentacion de testigos.	id.
Recepcion del juramento de testigos en presencia de las partes.	id.
Requisitoria para hacer probanza.	322
Examen de un testigo.	323
Pedimento para que se nombren intérpretes, á fin de evacuar las declaraciones de testigos extrangeros. . . .	324
Auto de nombramiento.	325
Aceptacion de los intérpretes.	id.
Examen de un testigo con asistencia de intérpretes. . . .	id.
Ratificacion de testigos.	326
Pedimento para que se reciba informacion de abono de un testigo.	327
Declaracion de un testigo de abono.	id.
Interrogatorio de repreguntas.	328
Mandamiento compulsorio.	id.
Forma de extender el testimonio ó copia que previene el mandamiento.	329
Pedimento presentando una escritura para su comprobacion.	330
Auto.	id.
Citacion.	id.
Cotejo ó comprobacion de la escritura.	id.
Pedimento presentando papeles para que una de las partes los reconozca.	331
Declaracion acerca del reconocimiento de las cartas. . . .	id.
Pedimento nombrando peritos para hacer cotejo de firmas. .	332
Auto, diligencia de cotejo, y declaracion de los peritos. . .	333
Requerimiento á las partes para que presenten mas testigos si los tuvieren.	id.
Pedimento para la publicacion de probanzas.	id.
Idem acusando la rebeldía, é insistiendo en que se haga la publicacion.	334
Auto de publicacion de probanzas.	id.
Pedimento de tachas y abono de testigos.	id.
Auto de admision y prueba de tachas, y abono de testigos. .	335
Pedimento respondiendo al de tachas.	336
Idem pretendiendo ampliacion del término de prueba por	

via de restitucion.	337
Pedimento alegando de bien probado.	id.
Idem de respuesta.	338
Sentencia definitiva absolviendo al demandado.	id.
Idem condenando al demandado.	id.
Otra sentencia.	id.
Pedimento de nulidad de una sentencia.	339
Idem de apelacion, y auto.	id.
Idem para que se declare por desierta la apelacion.	340
Auto de declaracion.	id.
Pedimento para que se declare una sentencia por pasada en autoridad de cosa juzgada.	341
Auto declarando una providencia por pasada en autoridad de cosa juzgada.	id.
Pedimento de apelacion en un consulado.	342
Idem presentándose el apelante ante el superior.	343
Idem presentándose de hecho en el Consejo en grado de apelacion de sentencia pronunciada por algun alcalde de Corte, ó teniente de villa.	id.
Idem presentándose en grado de apelacion en el Consejo, de sentencia pronunciada por juez inferior de fuera de la Corte.	344
Idem mejorando la apelacion.	id.
Idem respondiendo al anterior.	345
Idem presentándose en grado de apelacion en la chancillería de Granada, de una sentencia pronunciada por su alcalde mayor.	id.
Idem de la parte apelante despues de entregados los autos. .	346
Idem respondiendo.	id.
Otro modo de presentarse en la chancillería que llaman en la <i>forma ordinaria</i> , y pedimento correspondiente. . . .	id.
Pedimento presentándose en grado de apelacion de auto interlocutorio.	347
Idem presentándose en grado de apelacion en la chancillería de Granada, de la sentencia de cualquier alcalde mayor.	id.
Idem expresivo de agravios.	348
Idem respondiendo.	id.
Idem de agravios medio.	id.
Idem presentándose de hecho en grado de apelacion en la audiencia de Sevilla, de auto definitivo pronunciado por alguno de sus tenientes.	349

Pedimento expresivo de agravios. 349
 Idem respondiendo al anterior 350
 Idem de agravios medio. id.
 Pedimento de apelacion de auto interlocutorio. id.
 Idem presentándose en grado de apelacion ante los jueces
 consistoriales. 351
 Sentencia de vista en la chancillería de Granada confirma-
 toria de otra pronunciada por el juez inferior. id.
 Pedimento de suplicacion en el Consejo de Castilla. id.
 Respuesta al anterior. 352
 Pedimento suplicando en un expediente sin causar instan-
 cia id.
 Idem de licencia para suplicar de un auto mandado ejecu-
 tar sin embargo de suplicacion 353
 Idem de suplicacion en la chancillería de Granada. id.
 Suplicacion en forma id.
 Respuesta á la suplicacion en forma 354
 Pedimento de suplicacion en la audiencia de Sevilla. id.
 Idem de súplica en la audiencia de la Coruña 355
 Idem de súplica en la audiencia de Zaragoza. id.
 Idem de súplica en la audiencia de Cataluña. id.
 Sentencia de revista en la chancillería de Granada. 356
 Otra sentencia de revista en la misma chancillería, y en
 pleito admitido por caso de Corte. id.
 Pedimento presentándose en grado de segunda suplica-
 cion. id.
 Notificacion á su Magestad. 357
 Real cédula de comision. 358
 Despacho para la remision de los autos al Consejo. id.
 Sentencia en grado de segunda suplicacion. 359
 Pedimento introduciendo el recurso de injusticia notoria
 en el Consejo, y pidiendo se mande hacer ó admitir el
 depósito de los quinientos ducados. 361
 Idem introduciendo el mismo recurso que el anterior, y
 presentando el testimonio de depósito de quinientos du-
 cados, ó la fianza. 362
 Idem por el recurso de injusticia notoria de las sentencias
 de los consulados de España en el supremo Consejo de
 Indias. id.
 Sentencia declarando haber lugar al recurso de injusticia
 notoria. 363
 Idem declarando no tener lugar dicho recurso. id.

CORRECCIONES.

<u>Pdg.</u>	<u>Linea.</u>	<u>Dice.</u>	<u>Léase.</u>
22.	24.	posestad	potestad
45.	17.	para ellos.	para ello
63.	14.	que la admitan.	que admitan la he- rencia.
83.	27.	debía el.	debía al
105.	8.	como no quiso.	como quiso
140.	36.	lo que se sabe.	lo que sabe.
152.	27.	deliberacion.	liberacion.
174.	8.	juzgado.	juzgador
175.	10.	reguicolas	regnícolas
181.	34.	deferir.	diferir
182.	18.	ir á enviar.	ir, ó enviar
188.	6.	para alguna razon.	por alguna razon
226.	13.	pueden.	puede
227.	27.	que le haga.	que lo haga
236.	36.	leyes 9, 10, 15 y 22. Part. 3.	leyes 9, 10, 15 y 22. tit. 22. Part. 3.
244.	40.	casameinto.	casamiento.
257.	58.	part. 2. cap. num. 2. 74 y 75.	part. 2. cap. 2. num. 74 y 75.
350.	18.	esta.	esto
354.	13.	sin ser vista.	sin ser visto
358.	6.	en la pena.	con la pena
Id.	3.	á las.	á los
360.	27.	por la sala.	por la parte



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

LISTA DE LOS SEÑORES SUSCRIPTORES.

—————

EL SERENÍSIMO SEÑOR INFANTE DON FRANCISCO DE PAULA.

—————
VALENCIA.

- El Excmo. Sr. Marques de Dos Aguas.
El Ilmo. Sr. D. José María Puig, del Consejo y Cámara de S. M.
El Ilmo. Sr. D. Francisco Marin, de id.
El Sr. D. Timoteo de Escudero, del Consejo Real y Supremo.
Sr. D. José María Puig, Oidor de esta Real Audiencia.
Sr. D. Ramon Vicente, Oidor de id.
Sr. D. Antonio Aznar, Oidor de id.
Sr. D. Francisco de Paula Verga, Alcalde mayor del Crimen de esta Real Audiencia.
D. Francisco Peyrolon.
D. Francisco de Paula Alger.
D. Bernardo Falcó, Presbítero.
D. Pedro Fabra.
D. Julian Carbonell, Secretario de la Subdelegacion de Imprentas de esta provincia.
D. Joaquin Romaguera, Abogado.
D. Desiderio de Vicente.
D. Juan Atart.
D. Antonio Morales.
D. Francisco Bañon.
D. Rafael Gonzalez de Villaventin.
D. Lorenzo Calabuig.
D. Salvador Sanchiz.
D. Vicente Martinez y Perez.
D. Juan García Cirerol.
D. Antonio Ripoll.
D. José Cerdá.
D. Joaquin de la Carcel.
D. Francisco Martorell.
D. Tomas Cabot.
D. Vicente Guiralt.
D. Antonio Aparici.

- D. Felipe Guasp, del comercio de libros de Mallorca, por 18 ejemplares.
 D. Miguel Oua.
 D. José Maria Laulhe.
 D. Andres Castelló.
 D. Pascual Perez.
 D. Francisco Jacques y Sanchez.
 D. José Serrano y Gasco.
 D. Francisco Campos.
 D. Manuel Fermin de Ribalta.
 D. Federico Juan de Tio.
 D. Juan Antonio Perez.
 D. Antonio Talon.
 D. Rafael Vargas Machuque.
 D. Joaquin Delmau.
 D. Antonio Berduc, de Alicante.
 D. José Antonio Catalá.
 D. Pedro Carrió.
 D. Narciso Iñigo.
 D. Francisco Iviza.
 D. Benito Enguidanos.
 D. Juan Ferriz y Lopez.
 D. Francisco Jordan y Salmean.
 D. Andres Gafó.
 D. Francisco Garcia y Pons, de Onteniente.
 D. P. J. N. J.
 D. Francisco Maria Berruezo.
 D. Vicente Moscardó.
 D. José Joaquin Vidal.
 D. José Maria Tejada.
 D. José Martinet.
 D. Francisco de Paula Armengol.
 D. Diego Zaragoza, del comercio de libros de Cadiz, por 12 ejemplares.
 D. Vicente Rico.
 D. José Sanz.
 Dr. D. Juan Noguerras.
 D. Juan Roca de Togorés Albulquerque.
 D. José Morató.
 D. Justo Juez, Abogado de Orihuela.
 D. Cristoval Trias.
 D. Basilio Garcia Manrique, Corregidor de Cuenca.

- D. Juan Bautista Martinez.
 D. Luis Alonso.
 D. Joaquin Maria Albert.
 D. José Pascual y Ferrero.
 D. Vicente Rubio.
 D. Joaquin Bosch.
 D. Joaquin Melchor.
 D. José Maria Lluquet.
 D. Juan Clavell y Pallarés.
 D. Francisco Perez de Sarrió y Gibert.
 D. Vicente Climent.
 D. Miguel Maria Martinez.
 D. Antonio Bonet.
 D. Guillermo Roca.
 D. Francisco Barrachina.
 D. Manuel Alcedo y Landebrum.
 D. José Gimeno y Sanchez.
 D. Juan Bautista Benimeli.
 D. Juan Bautista Noguera.
 D. José Ortiz del Caso.
 D. Vicente Calabuig.
 D. Bernardo Piquer.
 D. Domingo Costa.
 D. José Ventura Castelló.
 D. Domingo Mur.
 D. Vicente Valor.
 D. Vicente Marin.
 D. José Ribes.
 D. Juan Antonio Ximenez.
 D. José Perez y Payá.
 D. Estevan Carrey.
 D. Domingo Martinez Rubio.

MADRID.

- El Excmo. Sr. Conde de Noblejas.
 El Sr. Conde de Vall-hermoso.
 D. Santiago Albarado y de la Peña.
 D. José Zorrilla.
 D. José Fernandez de Haro.
 D. Pedro Garcia.
 D. Antonio Melendez.

D. Ignacio Hermenegildo de Rucabado.
 D. José de Buhers.
 D. Sebastian García Cuevas.
 D. Andres Antolin.
 D. Juan Manuel Gomez, por 2 ejemplares.
 D. Fernando Baile.
 D. Froilan Arias.
 D. Anastasio Orozco.
 D. Juan Ballesteros.
 Licenciado D. Manuel Victoriano Diaz.
 D. Juan Delgado Caballero.
 D. Manuel de S. Martin.
 D. José Rodriguez.
 D. Joaquin Maria de Tores.
 D. Prudencio Zorrilla.
 D. Antonio Miguel Camacho.
 D. Juan Falces.
 D. José Antonio Rayon.
 D. Facundo Maria Toledano.
 D. Manuel Vigil.
 D. Jaquin Evaristo Armendariz.
 D. Antonio Arenas.
 D. Pablo Zieza.
 D. Pedro Sainz de Andino.
 D. Zeferino Soto.
 D. José Salcedo.
 D. Jacinto Hernandez, por 2 ejemplares.
 D. Mariano Martin Esperanza.
 D. Manuel Gomez de Mendoza.
 D. Mariano Gilabert.
 D. Manuel Cuadros, Abogado de este Colegio.
 D. Ignacio Perez de Soto.
 D. Antonio de Alcobendas.
 D. Manuel Angulo.
 D. José Gutierrez del Ribero.
 D. Genaro Cabeza.
 D. Juan de Dios Olivares.
 D. Francisco Gerónimo Hernandez.
 D. Marcos Gonzalez.
 D. Felix Puig.
 D. José Bruson.
 D. Estanislao de Gorri.

D. Antonio Castels.
 D. Juan José Hurtado.
 D. José Ganancias.
 D. Manuel Sanz.
 D. Juan Alpuente.
 D. Luis de Arrabal.
 D. Juan Bastus.
 D. Francisco Manuel de Villaluenga.
 D. Andres Montero de Contreras.
 D. Manuel José Almonacid.
 D. Blas María Prats.
 D. Juan Sicilia.
 D. Eduardo José Gutierrez.
 D. Saturnino del Rio.
 D. Basilio Gutierrez Ortiz.
 D. Mariano Garrido.
 D. Lorenzo Alzate.
 D. José Thous.
 D. Antonio Cuevas.
 D. Manuel Fernandez Oliva.
 D. Domingo Miranda.
 D. Juan José Ramirez Cano.
 D. José Fernandez Carrus.
 D. Mauuel Guio.
 D. Ramon Ramos y Povéda.
 D. Dionisio Catalan.
 D. Antonio Cavo.
 D. José Joaquin de Valanzategui.
 D. Felipe Pardo.
 D. Carlos Otal.
 D. Ramon Arriola.
 D. Miguel Osteret.
 D. Mateo José Lopez.
 Licenciado D. Tomas Benito Martinez.
 D. Simon Espejo Fernandez.
 D. Benito Marin.
 D. Cipriano Clemencin.
 D. Domingo de los Reyes.
 D. F. D. V.
 D. Angel Ariño.
 D. Francisco de Paula Novar.
 D. Manuel Antonio María del Cerro.
 T. IV.

D. Tomas Lopez.
 D. Manuel Rodriguez.
 D. Nicolas Heredia.
 D. Juan Gualberto Gonzalez.
 D. Eugenio Martin.
 D. Manuel Garcés Bossuet.
 D. Bernardo Garostiza.
 Dr. D. Manuel de Gorbea y Calvo-Encalada.
 Dr. D. José Fernandez de Quesada.
 D. Luis de Lemos Taboada.
 D. Antonio Garfias.
 El Procurador General de Trinitarios Calzados, Fr. Juan Francisco Maleta.
 D. Pablo María Conforto.
 D. Joaquin María Arranz.
 D. Antonio Roldan, por 2 ejemplares.
 D. Juan Ruiz Arenas.
 D.^a María Berengillo y Sanzo, vecina de Ciudad-Real.
 D. Mariano Duran.
 D. Laureano Rojo de Norzagaray.
 Licenciado D. Benito Buitrago y Vinuesa.
 Licenciado D. Juan Manuel Ruiz, Abogado de los Reales Consejos, Empleado en la Real Biblioteca de S. M., individuo de varias corporaciones científicas del reino.
 D. Antonio María Ulloa.
 Licenciado D. Julian de Loy-zaga, Abogado de los Reales Consejos.
 D. Agustín Cano Pizarro.
 D. Valentin Gonzalez.
 D. Valentin José Ximenez.
 D. Rafael Almonacid.
 D. Francisco Molero y Moya.
 D. José Gomez.
 D. Manuel Puig.
 D. Antoni Hernandez García.
 D. Alfonso Ramirez.
 D. Pedro Fernandez Mayorals.
 D. Pedro Gonzalez de Canals, Abogado de los Reales Consejos.
 D. Bernardo de Rueda.
 D. Manuel Quintanilla.
 D. Braulio Guijarro.
 D. Alejandro Miñano, vecino de Arnedo.

D. Pedro María Fernandez Villa-verde, por 2 ejemplares.
 D. Vicente Fernandez Gonzalez.
 D. José Radon.
 D. Vicente Ortega.
 D. Diego Fernandez Zerezo.
 D. José María Morales.
 D. José Diaz Gonzalez.
 D. Joaquin Alvarez Quiñones.
 D. José Estevan Gonzalez.
 D. Miguel Gutierrez y Parada.
 D. Pedro Mendoza.
 D. José de Mesa.
 D. Bartolomé Artiaga.
 D. Francisco Antero Casado.

BARCELONA.

El Sr. Baron de Juras-Reales.
 D. Eduardo Robira, Escribano.
 D. Juan Prats, id.
 D. Pablo Barris, Abogado.
 D. Andres Hernays.
 D. Ramon Tajonera, Escribano.
 D. Francisco Tomas Ros y Buscá, Abogado.
 D. José Ignacio Moragas, id.
 D. Vicente de Travy, id.
 D. Manuel Armengol.
 D. Domingo Mosteirín, Coronel.
 Dr. D. Gil Esteve, Presbítero.
 D. José María Fontanills, Causidico.
 D. Constantino Gibert.
 D. Pompeyo Serra, por 2 ejemplares.
 D. José Bertrán y Ros, Abogado.
 D. Juan Suñer.
 D. Luis Sagnier.
 D. Antonio Ponta Fábregas.
 D. José Ribalta, Presbítero.
 D. Antonio Carrera, Abogado.
 D. Santiago Baquero.
 D. Juan Alomar, Procurador de Granollers.
 D. Antonio de Salas.
 D. José Carreras y de Argerich.

- D. José María Pons y Codinach.
 D. Francisco Moret y Pla, por 2 ejemplares.
 D. Salvador Reguart, Abogado.
 D. Felix Illas.
 D. José Gispert y Comas.
 D. José Antonio Pich.
 D. Ramon Muns.
 D. Francisco Camps y Roger.
 D. Ignacio Cots.
 D. Joaquin Palandarias.
 D. Antonio de Cortada.
 D. Pedro de Lliurella.
 D. José Marzola.
 D. Juan Juer, Subdelegado de Rentas de la Seo de Urgel.
 D. Ramon Serratacò.
 D. Francisco Mas y Mateu.
 Sr. D. Anastasio Pinos y Pla, Juez.
 D. José Monfort.
 D. José Antonio Generes.
 D. Felix Prat y de Miralles.
 Dr. D. Ignacio Petit, Abogado.
 D. Baudilio Rafecas, id.
 D. José Gomis y Miret.
 D. José Bernet, Abogado.
 D. Ramon Bahi y Pouplana.
 D. Felipe Claramunt.
 Dr. D. Buenaventura José Masmitja.
 Dr. D. Jaime Amat, Abogado de Sabadell.
 D. Salvador Vidal.
 D. Ignacio Vidal, Abogado.
 D. Francisco Vieta.
 D. Gerónimo Rodil.
 D. Rafael Palandarias, Escribano.
 D. Ramon Comellas, id.
 D. José Raymundo Vidal.
 D. José de Aguiló, Abogado de Monblanch.
 D. Emeterio Castellet, Escribano de Manresa.
 Dr. D. Jaime Pujol y Ardevia.
 D. Benito Pons, Abogado de Mahon.
 D. Manuel Clavillart.
 D. Bonifacio Mirs, Abogado.
 Dr. D. José Sanmartí y Coma, id.

- D. Buenaventura Sanz.
 D. Tomas María de Quintana, Escribano.
 D. Francisco de Palau, Abogado.
 D. Francisco Monsuner y Serra, Escribano.
 D. Francisco Coll y Carcasona.
 D. Tomas Illa.
 D. Juan Vila y Gali.
 D. Francisco María Cerveró.
 D. Manuel Minquilla y Cornet.
 D. Manuel Fuste.
 D. Francisco de Asis Andreu y Tramuñas, Abogado.
 D. Antonio Canals y Llinas.
 D. Estevan Planas y Sabater.
 D. Bernardino Sobreriva, Abogado.
 D. Antonio Salaret, id.
 D. José Merich, de Figueras.

CERVERA.

- D. José Sarri, de Guisona.
 D. Pedro Roquet, de Palafolls.
 D. José Piferrer, de S. Lorenzo de las Encinas.
 D. Domingo Codina, del Talladell.
 D. José Tord, de Vilafranca.
 D. Ramon Sanz y Miró, de Lérida.

ZARAGOZA.

- D. Pedro Nogues y Secall.
 D. Ramon Santocildes.
 D. Pantaleón Exea.
 D. Antonio Ugarcaloc.
 D. Pedro Nolasco Lafuente.
 D. Joaquin Cistuc, Canónigo.
 D. Fermin Beslanga y Huerta, Alcalde mayor de Belchite.
 D. P. V. y A.
 D. Estevan Pedrós.
 D. Felix Barta.
 D. Juan Julian Domingo, Canónigo doctoral de Albarracín.
 D. Ignacio Lobez.
 D. Escolástico Santias.
 D. Felipe Lopez.

- D. Mariano Escartin y las Casas.
 D. Macario la Iglesia.
 D. Pedro Ortiz de Urbina.
 D. Rafael Toron.
 D. Domingo Arnanda.
 D. Juan Royo.
 D. Pedro Baselga.
 D. Carlos Salas.
 D. Ramon Linares, Brigadier de los Reales Ejércitos.

PAMPLONA.

- Dr. D. Antonio Fernandez de los Rios.
 D. Joaquin Tafalla, Alcalde de la Real Corte mayor de Navarra.
 D. Benito Munduate, Abogado.
 D. Pio Buella, Escribano de la Real Corte de Navarra.
 D. Ramon de Illumbe.
 D. Francisco Noguera, Escribano.
 D. Valentin Ganalde.
 D. Manuel Angel Juanmartiñena.
 D. Antero Echarri, Abogado.
 D. Manuel Barca y Diaz.
 D. Facundo Jarauta, Abogado.
 D. Prudencio Dallo, Escribano Real.
 D. Felix Perez Escudero, Abogado.
 D. Francisco Javier Berrueta.

VITORIA.

- D. Joaquin Ortiz de Zarate.
 D. Gregorio Guillerna, Escribano.
 D. Apolinar de Equiluz, por 3 ejemplares.
 D. Manuel de Gallo.
 D. Gregorio Val.
 D. Agustin de Moraza, Escribano.
 D. Martin Antonio de Echave.
 D. Vicente Aspiazu Iturbe.
 D. Agustin Ronifaz.
 D. José Ordoyo.
 D. Francisco Antonio de Iresnedo.
 D. Francisco Ignacio de Ibieta.
 D. Inocencio Garcia de Andoin, Abogado.

- D. Julian Domingo, Escribano.
 D. Cándido María de Echave é Irulegui.
 D. Juan Antonio Ruiz de Carabantes.
 D. Eustaquio Llorente.

SEVILLA.

- D. Juan de Cárdenas, Abogado de los Reales Consejos y de este Colegio.
 D. Francisco Romero del Valle, Abogado de los Reales Consejos y de este Colegio.
 D. Pedro Joaquin Vazquez Ponce, Abogado de la Real Audiencia, y de su ilustre Colegio.
 Dr. D. Luis Gonzaga Colom, Presbítero, Tesorero de la Catedral, y Provisor de este Arzobispado.
 D. José Manuel Góngora, Procurador Eclesiástico.
 D. Vicente Martinez Gomez.
 D. Estevan Zevallos.
 D. Nicclas Feria.
 D. José Dominguez Brioso.
 D. Antonio José Diaz y Marmol, Escribano del Cabilo de Manzanilla.
 D. Cayetano Herrera.
 D. Miguel Rul.
 D. Francisco Vargas.
 D. José María Roxo.
 D. José Ignacio Paz.
 D. Gerónimo Quintana.
 D. José Romero Balmaseda.
 D. Manuel Cortinas, Abogado de los Reales Consejos.
 D. Pedro Gimenez bueno.
 D. José Lopez Rubio.
 D. Juan de la Cruz Vejarano, por 2 ejemplares.
 D. Pedro Rodriguez.
 D. Ignacio Anaya y Lopez.
 D. José María Fernandez, Escribano de S. Lucar de Barrameda.
 D. Francisco Mensayas.
 Licenciado D. Plácido de Comefañas, Abogado de este Colegio.
 D. Antonio Rodriguez Zapata.
 D. Manuel Ortiz Zúñiga, Abogado de este Colegio.
 Sr. D. Manuel Franco Garcia, Agente Fiscal del Crimen.

D. Manuel Quintana.
 Licenciado D. Diego Antonio Saá.
 D. Rafael Muñoz y Gimenez, Escribano de S. Lucar.
 D. Francisco de Paula Barrero.
 D. Juan María Barona.
 D. Juan García Carrasco.
 D. Juan Bravo Murillo.
 D. José Jurado y Solís, Relator de esta Real Audiencia.
 D. Rafael Belarde, Abogado de los Reales Consejos.
 D. José Pérez.
 Licenciado D. José Calero.
 D. Rodrigo de Mena.
 D. Diego Guerrero, Legista.
 D. José María Ortiz de Rozes.
 Licenciado D. Manuel Arrayas y Mesa.
 Licenciado D. Ignacio Vazquez.
 D. Manuel Espinola.
 D. Francisco Irivarren.
 D. Narciso José Castañeda.
 Licenciado D. José Amor.

ORIHUELA.

D. Francisco Martínez, Secretario de Ayuntamiento.
 D. Antonio Liminiana.
 D. Pedro Turón.
 D. José Rogel.
 Dr. D. Juan Castañeda, Provisor y Vicario General.
 D. José Aguilar.
 D. Juan Lopez de Perez.
 D. Matias Turón.
 D. José Ros Ursinos de Maseres, Regidor perpetuo.
 D. José Masegosa, Alcalde mayor.
 D. Joaquín Ibañez.
 Dr. D. José Manuel Parro, Secretario del Ilmo. Señor Obispo.
 D. Ramon Martínez.
 D. Simon Sorzano.

TORTOSA.

D. Joaquin Tomas Quinzá, Escribano de Marina.
 D. José Oso, Escribano de Villalba.

REUS.

D. Francisco Miracle, de Valls.
 Dr. D. Ramon Vidiella.
 D. Tiburcio Asiain, Alcalde mayor de Lérida.

TARRAGONA.

D. José Sacaboschi, Escribiente.
 D. Joaquin Fabregas, Escribano.
 D. Jaime Berado, id.
 D. José Antonio de Castellarnau.

VALLADOLID.

D. Silverio Bonifaz, Abogado.
 D. Lorenzo Julian Baneda, Escribano de S. M. en Toro.
 D. Manuel Antonio Fraile Ruiz, Abogado.
 D. Agustin Inguanzo, id.
 D. Vicente Castroverde.
 D. Lorenzo Arrazola, Doctor y Catedrático de esta Universidad.
 D. Tadeo Calvo, Cursante en leyes.
 D. Rafael Velasco, Hacendado en Castromoche.
 D. Manuel Lopez, Cursante en leyes.
 D. José Nieto Mazualas, id.
 D. Marcelino Perez, id.
 D. Ramon Maria Quintana, id.
 D. Manuel Asas, id.
 D. Tomas Ruiz Oria, id.
 D. Julian Montejo, Escribano.
 Dr. D. Joaquin Federico, Abogado.
 D. Manuel Tarancon, Doctoral de esta Santa Iglesia.
 D. Pedro del Tio.
 D. Manuel Condia, cursante en leyes.
 D. Domingo Rodil, id.
 D. Julian Rodriguez Montero, id.
 D. Antonio Olmedo, id.
 D. Mariano Ibañez, id.
 D. Antonio Rufino Arruche, Abogado.
 D. Estanislao Rico, Cursante en leyes.
 D. Maximo Perez, id.

Sr. D. Ignacio Javier Romero, Oidor de esta Real Chancillería de Valladolid, y subdelegado principal de Policía de toda la provincia.

- D. Cleto García Blanco, Cursante en leyes.
 D. Pedro Rodon, id.
 D. Hipólito Pérez, Cursante en Valladolid, y Bachiller en leyes.
 D. Luiz Diez de Agüero, Procurador.
 D. Julian Contrás, Cursante en leyes.
 D. Juan Aguirre, Escribano.
 D. Céforo Domínguez, Bachiller.

MURCIA.

- D. José Calahorra.
 D. Diego Ladron de Guevara, Alcalde mayor de Mula.
 Sr. D. Pedro José Mendiña, Oidor cesante de la Real Audiencia de Cataluña.
 D. Pedro Ortega Fernández, Secretario del Ayuntamiento de Bullas.
 D. Pedro Moya Satorio.
 D. José Maceres.
 D. José Gusi y Fernández.
 D. Leandro Madrid, Abogado de Cartagena.
 D. Juan Beni, Escribano de Rentas de Cartagena.

SALAMANCA.

- D. José Herranz, Bachiller en leyes.
 D. Lázaro Arias Ravanal.
 D. Antonio Borrega.
 D. Pedro Cruz, Bachiller en leyes.
 D. Cesareo Frias Baños, id.
 D. Nicolas Santana.
 D. José García Ocaña, Bachiller en leyes.
 D. Ramon Calama, id.
 Licenciado D. Felix Abilés, Abogado.
 D. Pedro Lopez de Arceo, Notario Eclesiástico.
 D. Rodrigo Sanchez Arjona.
 Dr. D. Tomas Bárcena, Catedrático de leyes.
 Dr. D. Lucas Garcia Maceyra.
 D. Serapio Lipúzcoa, Bachiller en leyes.
 D. Pedro Cortijo, Cursante de leyes.

- D. Antonio Leon García.
 D. Jacinto García Monge.

GERONA.

- Dr. D. Manuel Pages, Abogado.
 Dr. D. Francisco Batlle, id.
 Dr. D. Federico Pérez Claras, id.
 Dr. D. Narciso Puig de la Bella, Canónigo.
 D. Manuel Pica, Escribano de la Bisbal.
 D. Francisco Moné, Notario de Castellon de Ampurias.
 Dr. D. Martin Casas, de la Bisbal.
 Dr. D. Valentin Comas, en Pineda.
 D. Manuel Ferrer y Clará, Notario de Amer.

BILBAO.

- D. Mariano de Olea.
 D. José Silvestre de Artaza.
 D. Juan José María de Yandiola.
 D. Manuel de Barandica.
 D. Juan Antonio de Cucullu.
 D. Manuel María de Guendica.
 D. Pedro de Lemonauria.
 D. Bernardino de Goitia.
 D. Juan Vicente de Bollegui.
 D. Casimiro de Ariz.
 D. José Nicolas de Torres.
 D. Salvador de Zarraga.
 D. Antonio de Barco.
 El M. N. y M. L. Señorío de Vizcaya.
 D. José Florencio de Careaga.

SANTIAGO.

- El Sr. Regente de esta Real Audiencia.
 Sr. D. Diego Alcalá Galiano, Oidor en esta Real Audiencia.
 Licenciado D. Benito Alvarino, Abogado en esta Real Audiencia.
 D. Domingo Agüero Neyra, Abogado del Colegio de dicha Real Audiencia.
 Dr. D. Joaquin Losada Pimentel, Colegial del Mayor de Fonseca.
 D. Pedro Rey, Relator en esta Real Audiencia.
 D. Pedro Vahamonde, de Mondoñedo.

- Licenciado D. José María Fole, Corregidor de Orense.
 D. Pedro Regalado Madalena, Subdelegado de Policía en esta provincia.
 Dr. D. Sanchez Nuñez, Abogado en esta Real Audiencia.
 D. Saturnino Calderon, Abogado en la misma.
 D. Benito Rodriguez Zuniga, Curial en id.
 Licenciado D. José María Martínez, Abogado en esta Audiencia.
 D. Lope Vaquero.
 D. Ramon Sotomayor Fraquio.
 D. Lorenzo Leiro Mourin, Abogado.
 D. Gabriel Soneyra.
 D. Manuel Gonzalez y Ledo.
 D. Ignacio Sagado, Bachiller en leyes.
 D. Ramon Pasaron, id.
 D. Fernando María Botara, Abogado.
 D. Joaquin Vereá Aguiar, Doctor en leyes.
 D. Pedro Alvarez de Robléda, Cura del Campo en el Obispado de Orense.
 D. Juan José Portal, Abogado.
 D. José María Maya, Secretario de la Junta de Inspeccion de Escuelas.
 D. José Ciriaco Ramos, Bachiller en leyes.
 Licenciado D. Ramon Santa Marina, Abogado en Mondoñedo.
 Dr. D. Andres Fontan.
 Licenciado D. Antonio Mariño.
 D. Juan Diaz Freijo.
 D. Juan Francisco Carballo, Curante en leyes.
 D. Francisco María Silva, Bachiller en ambos derechos.
 D. José Ramon Infante.
 D. Luis Viso, Curante en leyes.
 D. Miguel Millan, Escribano por S. M.
 D. Santiago Manuel del Rio, Abogado de los Reales Consejos.
 D. José María de Curros, Oficial de la Agencia fiscal de esta Real Audiencia.
 D. José Fernandez y Crespo, Curial en idem.
 D. Manuel Francisco Chico, Oficial de la Secretaria de esta Universidad.
 Dr. D. Estevan Vermudez.

Nota. No habiendo llegado de varios pueblos las listas de los Señores Suscriptores, se insertarán en los tomos siguientes las que sucesivamente se fueren recibiendo.

OTE