

presenciar el juramento, no dejará el juez de admitirlos<sup>1</sup>; y hará fe su dicho siendo idonéos y fidedignos<sup>2</sup>. Por parte del reo se pueden admitir, y hay costumbre de que con citacion contraria se admitan y examinen ántes de la contestacion, aunque no intervengan las causas referidas<sup>3</sup>, 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 así lo he visto practicar en la corte repetidas veces. Asimismo se admiten en causas criminales y de pesquisa, sin citar á los reos, y en otros casos que traen las leyes<sup>4</sup>; pero en este último es menester que el capitulante firme el memorial de capítulos, y afiance de calumnia ante todas cosas<sup>5</sup>. Ultimamente se admiten cuando el padre adoptivo prometió algo á su hijo delante de testigos; y sobre las excepciones dilatorias, v. gr. para probar el pacto de no pedir, pleito acabado sobre lo mismo que se, pretende, privilegio obtenido con vicios de obrepcion y subreccion &c., citando en estos casos á la otra parte<sup>6</sup>.

1 L. fin. tit. 10, y ley 2 tit. 16 part. 3.  
2 Cur. Philip. part. 1 § 17 ns. 7 y 8.  
3 Greg. Lop. en dicha ley 2 tit. 16. gl. 1 vers. *Adverte*.

4 LL. 3 y 6 tit. 16 part. 3, y leyes 5 y 6 tit. 13 lib. 7 N. R.  
5 L. 7 tit. 33 lib. 12 N. R.  
6 L. 7 tit. 16 part. 3, y el tit. 2 lib. 11 N. R.

CAPITULO VIII.

De la citacion ó emplazamiento.

- |  |  |
|--|--|
| 1 Especies de citacion. ¿Cómo se define la citacion verbal?  | en una requisitoria.   |
| 2 y 3 ¿Quiénes deben ser citados?  | 10 ¿Cuántos dias ha de estar la requisitoria en el juzgado donde se presenta?  |
| 4 El citado debe comparecer ante el juez que le mandó citar, aunque goce de privilegio.                                | 11 En las demandas contra alguna corporacion, basta que la notificacion se haga á su procurador ó apoderado.             |
| 5 ¿Qué deberá hacer el escribano en caso de no poder hallar al que ha de ser citado?                                   | 12 Respecto de otro cualquier particular, si no pudiere ser hallado cómodamente, basta que se notifique á su procurador. |
| 6 Si hiciere la citacion el portero mayor del juez, ha de justificarla con un testigo, y si el portero menor, con dos. | 13 En los pueblos donde hay procuradores determinados se entregan á estos los autos, y no á las partes.                  |
| 7 Si fuere menor de edad el que ha de ser citado, se le debe proveer de curador <i>ad litem</i> .                      | 14 La citacion es un acto de jurisdiccion.   |
| 8 ¿Qué deberá hacerse si el que ha de ser citado, estuviere domiciliado en territorio de otro juez?                    | 15 En los negocios civiles no debe hacerse la citacion en dias feriados.   |
| 9 Documentos que deben insertarse  | 16 Cuando el reo comparece por sí ó  |

- |  |   |
|--|---|
| por su procurador en el juicio ántes de ser citado, no es necesario hacer citacion.  | 32 Del asentamiento.  |
| 17 Es necesaria nueva citacion, si muriere alguna de las partes.   | 33 ¿Qué personas no incurren en contumacia, aunque no comparezcan ante el juez?   |
| 18 ¿Qué es la citacion real?   | 34 ¿Cuáles son las personas que no deben ser emplazadas en causas civiles para que comparezcan personalmente ante el juez?  |
| 19 Por esta citacion se empieza real y verdaderamente el uso de la accion.   | 35 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. |
| 20 De la citacion por escrito.   | 36 Si los herederos repudian la herencia, han de ser requeridos á instancia del actor los parientes inmediatos.   |
| 21 ¿En qué casos tiene lugar esta citacion?  | 37 Cuando el marido ó su heredero intente proceder contra la muger, debe pedir primeramente que se la prefije término para aceptar ó repudiar los gananciales.  |
| 22 De la contumacia ó rebeldía. ¿De cuántos modos se comete?   | 38 ¿Qué deberá practicarse cuando la accion corresponda contra un cautivo?  |
| 23 ¿Cuántas especies hay de contumacia?  | 39 ¿Qué deberá justificar el actor cuando pretenda la herencia de algun ausente?  |
| 24 Diferencia entre la contumacia verdadera y fingida ó presunta.  | 40 Si este tuviere contra sí 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.                              |
| 25 Si el citado tuviere algun justo motivo para no comparecer, y lo probare, no incurrirá en contumacia.                             |   |
| 26 ¿De qué modo podrá proceder el juez contra el verdadero contumaz?   |   |
| 27 ¿A qué puede ser compelido el actor si fuere contumaz?  |   |
| 28 En caso de ser contumaz el reo, ¿qué medios conceden las leyes al actor para conseguir su pretension?                             |   |
| 29 Despachos ó requisitorias que suelen librarse en el discurso del pleito, cuando el reo se halla domiciliado en otra jurisdiccion. |   |
| 30 Cuando van documentados dichos despachos, debe cumplimentarlos el juez de su domicilio.   |   |
| 31 ¿Cómo debe proceder el juez requiriente respecto del requerido, siendo ambos ordinarios?  |   |

1. **P**resentada la demanda, se ha de citar al reo y conferírsele 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 defenderse ó á cumplir algun mandato suyo<sup>1</sup>. Es el principio, raiz y fundamento sustancial del juicio, y se ha introducido por todos los derechos como indispensable para la defensa del reo<sup>2</sup>: así que no debe omitirse, ni en esto pueden dispensar el Papa, el principe ó la ley; y si se omitiere, será nulo el juicio; á no ser que el demandado ocurra por

1 LL. 1 tit. 7 part. 3 y 14 tit. 4 lib. 11 N. R. | cap. 23 n. 6. Salg. *De reg.* part. 2 cap. 13  
2 Proem. del tit. 7 part. 3. Covar. *Pract.* | n. 83.

si ó su procurador ántes de ser citado, en cuyo caso es superflua la citacion. Sobre el modo de hacerla, y circunstancias en que pueden tener lugar, véanse los autores que citan<sup>1</sup>; 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 demanda, sino todas las personas de cuyo perjuicio se trata principalmente en el juicio<sup>2</sup>; y si no se hiciera así tal vez por ignorarse quiénes son, se puede pretender su citacion en cualquier estado del pleito, formando artículo sobre ella, especialmente cuando de omitirse se puede causar perjuicio al que la pretende, y el juez debe deferir á esta solicitud ántes de proceder adelante, sin reservar la determinacion sobre el artículo para definitiva. Si no lo hace así, 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 causarse perjuicio; no obstante será útil para que les perjudique la sentencia<sup>3</sup>. Así pues, en los pleitos de mayorazgo, basta que se cite á su poseedor<sup>4</sup>; en los de arrendamiento y comodato, si la cosa que se demanda está prestada ó arrendada, debe citarse al señor ó deudor, y no al arrendatario ni comodatario; á ménos que otro se la haya prestado ó arrendado, que entónces como tercero se le debe citar igualmente para que use de su derecho<sup>5</sup>; ni el suscitado sobre alhaja dotal á la muger, por ser suficiente que con el marido se sustancie y entienda, como administrador legítimo que es, y dueño de sus bienes<sup>6</sup>; y así se práctica.

4. El citado debe comparecer ántes el juez que le mandó citar, aunque goce de privilegio; en cuyo caso, no siendo competente, le ha de manifestar el que tenga<sup>7</sup>; no pudiendo ser hallado en su casa, se ha de hacer saber en ella la demanda á su muger, hijos ó criados

1 Covar. en el lug. cit. Salg. ibi. Gom. en la ley 76 de Toro n. 8. Larrea allegat. 107 n. 8.  
2 Parlad lib. 2 cap. fin. part. 5 § 9 n. 20.  
3 Gom. en la ley 40 de Toro n. 73. Castell. lib. 6. *Controv.* cap. 156 n. 12. Gutier. lib. 3. *Pract.* q. 17 n. 24.  
4 Mieres *De majorat.* part. 4 q. 1 n. 160. Molin. *De primog.* lib. 4 ca. 8.

5 Castell. ibi. Gom. en dicha ley ns. 43 y 49 y n. 73. Salg. part. 4 *De retent.* cap. 8 n. 110. Vela dissert. 19 n. 4.  
6 Gom. dicho n. 73. Castell. en la ley 55 de Toro n. 44.  
7 LL. 2 tit. 7 part. 3. y fin. tit. 4 lib. 1 R., ó 5 tit. 10 lib. 1 N.

si los tuviere, y en su defecto á sus vecinos mas cercanos, para que se lo noticien cuando venga<sup>1</sup>; pero no es preciso que esta comparencia 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.<sup>2</sup> Los emplazamientos expedidos en contrario, no valen<sup>3</sup>; por lo cual se deben expedir, para que por sí ó por su procurador, con poder bastante, comparezcan; y así 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 título ó privilegio de exencion de su jurisdiccion al escribano, el cual ha de poner en ella lo que de él resulte, y devolvérselo, á lo que no debe excusarse; y así 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 rigurosamente 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 declare en su consecuencia por hecha citacion como si fuese en persona, para que le pare el mismo perjuicio, y no alegue ignorancia, á lo cual defiere 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 fué 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. 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 así 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 ó escribano, pues deben ser creidos

7. Si el que ha de ser citado es menor, se le debe proveer de

1 L. 1 tit. 7 part. 3.

2 Véase el cap. 1 *De judiciis* in 6.

3 L. 3 tit. 7 part. 3, y ley 15 tit. 3 lib. 4 R.,

ó 8 tit. 4 lib. 11 N.

4 Dicha ley 1 tit. 7 part. 3. Greg. Lop. en ella, gl. 6.

curador *ad litem* (esté ó no en el pueblo, segun se dijo en el capítulo 1.º de este título, 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<sup>1</sup>, 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 sí 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<sup>2</sup>; 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. 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 rebeldías mas que al fin del prefinido<sup>3</sup>; y es lo que se practica.

9. 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<sup>4</sup>; pues faltando estos requisitos, puede denegarle el cumplimiento, sin incurrir en pena.

10. La requisitoria ó despacho de emplazamiento, ú 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 sujeto contra quien viene dirigida pedir su retencion, si para ello tiene legal fundamento, por incompetencia de jurisdiccion ú otro cualquier 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

1 L. *in causa*, § fin. ff. *De procurator.* y lo.

yes 11 tit. 2 y 1 al fin tit. 3 part. 3.

2 L. 3 tit. 4 lib. 11 N. R.

3 LL. 12 y 13 tit. 4 lib. 11 N. R. y en es.

ta Acev. n. 8.

4 L. 14 tit. 4 lib. 11 N. R., Covar. *Pract.* cap. 10 n. 7 al fin, y cap. 11 n. 8.

no se debe omitir esta cláusula: *que siendo presentadas por qualquiera persona en nombre de Fulano, sin pedirle poder ni otro documento, las manden aceptar y cumplir &c.*; 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 dictámen es que se le dé poder, á fin de que 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 sí 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.

11. 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 existentes 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<sup>1</sup>.

12. 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<sup>2</sup>; y con él, no con su principal, á ménos 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<sup>3</sup>; y así se observa.

13. Si el demandado es vecino del pueblo en que se sigue el juicio, no debe ser compelido á nombrar procurador, ántes bien puede comparecer en él por sí y defenderse<sup>4</sup>; 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 res-

1 L. 13 tit. 2 part. 3. Greg. Lop. en ella

gl. 3 y 4.

2 Dicha ley 13 y 14 sig.

3 Covar. *Pract.* cap. 11 n. 2.

4 LL. 1 y 2 tit. 3 lib. 11 N. R.

ponsables sus oficios, y por la facilidad de apremiarlos; de suerte que es preciso darles poder, y sin él á nadie se admite en los consejos reales.

14. 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 sujeto 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 él como competente<sup>1</sup>; 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 entónces debe comparecer ante el mayor y mas condecorado, y siendo iguales y las causas diversas, ante el que entienda en la mas grave.

15. 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 de causa justa, lo cual se observa por evitar nulidades y controversias. De órden 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<sup>2</sup>.

16. No es necesario hacer citacion cuando el reo comparece por sí ó por su procurador en el juicio ántes de ser citado<sup>3</sup>; ni cuando consta notoriamente que ninguna excepcion ni defensa le compete<sup>4</sup>; 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.

17. Si muriere alguno de los litigantes, es precisa nueva citacion á los herederos del muerto.

18. 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

1 Cap. *Proposuiti, de probation. L. Contra pupillum, § fin. ff. De re judicat.* y ley 2 al fin. ff. *De custodia reor. Acev.* en la ley 10 tit. 13 lib. 8 R., que hoy es la 9 tit. 35 lib. 12 N. R.  
2 LL. 2 tit. 15 lib. 11, y 13 tit. 4 lib. 11

N. R.

3 Bobadill. lib. 3 cap. 7 n. 15. Gutier. lib. 1 *Pract. q.* 133 n. 12.  
4 Barbosa in cap. 23 *De election* n. 5. Fariac. *Prax crimin.* par. 1 q. 21 n. 70.

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.

19. 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 extravío de caudales, y en otros delitos.

20. 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<sup>1</sup>.

21. 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 entónces se han de fijar los edictos en los lugares inmediatos. El tercero, cuando es vago, en cuyo caso se deben poner en 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 ignora quiénes y cuántos son; pues entónces se ponen edictos llamando á todos los interesados para que dentro del término que se les prefine comparezcan, amonestándoles que de lo contrario se les impondrá perpetuo silencio, y les parará el perjuicio que haya lugar.<sup>2</sup>

(\*) 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 pone 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.*] \*En el tratado del *Juicio criminal* se explican los requisitos necesarios segun nuestras leyes para proceder á la prision.\*—E.

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

2 L. 1 tit. 7 part. 3.