

4.º Que tampoco ha adquirido D. D. el dominio de dicha heredad por título de prescripción, puesto que no ha poseído la finca por el tiempo de veinte años sin interrupción que requiere la ley 9, tít. 29, Part. 3, cuando el dueño de aquella ha estado ausente, como se justifica en el presente caso.

5.º Que habiendo satisfecho mi parte á D. D. la cantidad de cuatro mil reales que recibí del mismo, se ha extinguido la obligación que aquel contraí, y en su consecuencia, no tiene derecho para entablar demanda alguna con dicho motivo, según las leyes 1.ª y 2.ª, tít. 1.º y 1.ª, tít. 24, Part. 5.

6.º Que en su consecuencia, la parte contraria D. A. es poseedor de mala fe desde que se le hizo saber la demanda porque reclamaba mi parte la propiedad de dicha finca, y se halla obligado, en su consecuencia, á restituir todos los frutos que rindió aquella, según la ley 4.ª, tít. 14, Part. 5.

7.º Que asimismo, siendo litigante temerario, debe ser condenado en las costas de este pleito, conforme á la ley 8, tít. 22, Part. 3. Por tanto,

A V. suplico se sirva proveer y determinar según tengo solicitado en mi demanda y escrito de réplica, por ser justicia que pido, en tal parte á tantos. (Firmas del letrado y del procurador.)

Auto. Por devueltos los autos con el anterior escrito: entréguese al demandado por el término porque se entregaron al actor. El Sr., etc.

Alegato de bien probado del demandado contestando al anterior. D. P., en nombre de D. D., etc., evacuando el traslado que se me ha conferido del alegato de bien probado del contrario, digo: que no obstante lo que en el expone y deduce de las diligencias probatorias practicadas en estos autos, para persuadir hallarse justificados los hechos y fundamentos en que apoya sus pretensiones, V. se ha de servir desestimarlas por no haber aducido prueba alguna legal en favor suyo, y declarar que mi parte ha aprobado plenamente sus excepciones y defensas, absolviéndole en su virtud de la demanda, y asimismo condenando al contrario á cumplir ó satisfacer la obligación que le reclama mi parte por reconvencción, que se halla suficientemente justificada, é igualmente en las costas de este litigio, según tengo solicitado en mi escrito folio tantos; pues así es de justicia, según resulta de los autos y se demuestra por las siguientes consideraciones que paso á exponer. (Se expone por el mismo estilo que en el alegato anterior y conforme á los escritos de contestación y réplica.) Por tanto,

A V. suplico que habiendo por presentado este escrito y la copia simple que acompaño de él, conforme al art. 328 de la ley de Enjuiciamiento, se sirva proveer y determinar según dejo solicitado en el ingreso del mismo. (Lugar, fecha y firmas del abogado y del procurador.)

Auto. Por devueltos los autos con el anterior escrito y la copia simple del mismo, que se entregará á la otra parte: tráiganse á la vista con citación de las partes para oír sentencia. El Sr., etc.

Notificación y citación al procurador del demandado; y lo mismo al del demandante con entrega del alegato de aquel.

SECCION IV.

DE LAS VISTAS, AUTOS PARA MEJOR PROVEER SENTENCIAS DEFINITIVAS Y RECURSOS CONTRA ESTAS.

49. Escrito pidiendo señalamiento de vista. (Se expone por el estilo de la página 561, sobre excepciones dilatorias dentro de los dos días siguientes al de la citación. Se da auto señalando vista; y después de celebrada se pone diligencia de celebración de vista, todo en la forma expuesta en dicha página.)

Nota que pone el escribano después de la vista. Dejados estos autos en poder de su merced para la providencia que corresponda, extendiéndose las actuaciones en el papel sellado correspondiente. En tal día; doy fe. (Firma del escribano.)

50. Auto para mejor proveer. Mediante á no hallarse completamente esclarecido el derecho de las partes sobre el objeto de este litigio, para mejor proveer, tráigase á la vista testimonio en forma de tal escritura otorgada por D. A. y D. D. en tal fecha (ó tal documento que existe en tal archivo), la cual es conveniente examinar para esclarecer el derecho de los litigantes, á cuyo efecto, librese el cor-

respondiente mandamiento compulsorio al referido escribano con citación de las partes (ó requirírase á D. D., en cuyo poder se halla dicho documento, para que lo exhiba y se testimonie por el actuario), ó mediante á no resultar plenamente probados algunos hechos que son de influencia en la cuestión de este litigio, comparezca la parte tal en la audiencia de este juzgado tal día á tal hora, á prestar declaración ó confesión judicial acerca de las preguntas que le hará su merced en el acto sobre los mismos, citándose al efecto (ó practíquese tal reconocimiento judicial ó avalío por peritos en tal día y hora, previa citación de las partes, ó tráiganse á la vista tales autos que tienen relación con este pleito y obran en este juzgado; si obrasen en otro se dirá: á cuyo efecto, librese exhorto al juez de tal juzgado en que radican). El Sr. D. J.

(Se practican las diligencias correspondientes según el extremo que comprende el auto, v. gr., expidiendo el mandamiento compulsorio, citando á la parte para la declaración ó confesión, ó á los litigantes para el reconocimiento judicial, ó para el juicio de peritos, ó librando el correspondiente exhorto; teniendo presentes las diferencias que existen entre la práctica de estas diligencias cuando se dictan por auto para mejor proveer ó á instancia de parte, y que se indicaron en el núm. 4067 del lib. 2.º de esta obra.)

51. Sentencia definitiva condenando al demandado. En la villa de tal, á tantos de tal mes y año, el Sr. D. J., juez de primera instancia de la misma y su partido; vistos los autos seguidos á instancia de D. A., vecino de tal parte, contra D. D. de tal vecindad, sobre petición de la herencia de D. T., consistente en una finca titulada de San Juan sita en tal parte.

Resultando, que en 15 de enero de 1830 otorgó D. T. ante tal escribano y tres testigos llamados al efecto un poder para testar en el que autorizó á D. C. para que en su nombre y representación hiciera testamento por él conforme á las instrucciones que le tenía dadas, y á continuación dictó la cláusula de que después de cumplido y pagado todo lo dispuesto, instituya y nombraba por único heredero de la posesión que le pertenecía de pleno dominio, titulada de San Juan, sita en tal parte con tales linderos, á la persona que tenía designada y escrita de su propio puño y letra anteriormente á dicho poder en una memoria con tales señales que se hallaría entre sus papeles ó de quien mereciera su confianza.

Resultando, que el D. T. falleció en 10 de julio de 1835, sin que aparezca justificado que otorgara otra disposición posterior testamentaria ni que dejara de pertenecerle, por enagenación ni otro concepto, el pleno dominio de la mencionada heredad.

Resultando, que el comisario D. C. cumplió con la voluntad del testador, con arreglo á sus instrucciones, satisfaciendo sus deudas y distribuyendo en el quinto de los bienes por su alma, y no habiendo aparecido la memoria testamentaria referida por D. T. en el poder para testar, se dió á D. D. como primo hermano y único heredero ab intestato de D. T., la posesión de la finca mencionada, en virtud de decreto judicial y con todas las solemnidades de derecho en 1.º de enero de 1836.

Resultando, que en 15 de marzo del mismo año apareció la memoria mencionada entre los papeles de D. I., en la que designaba el testador como heredero de la finca referida al demandante en estos autos D. A., y que dicha memoria se halló tener las mismas señales que había indicado el testador y fue debidamente protocolizada con arreglo á la ley.

Resultando, en cuanto á la excepción de prescripción, que opone el demandado D. D., que este fue interrumpido en la posesión de la heredad de San Juan en tal día del año 1839 en virtud de demanda judicial que contra él interpuso D. I. en nombre y representación de D. A., el cual le ha demandado nuevamente por sí en tal día del próximo pasado año de 1847, no habiéndolo efectuado antes por hallarse ausente del reino desde el año 1835 hasta el mencionado, según todo se halla justificado en estos autos, por lo que el referido D. D. solo ha poseído sin interrupción la finca objeto de este pleito por el tiempo de diez y nueve años.

Resultando, respecto á las mejoras ejecutadas por el demandado en la heredad de San Juan, que según el juicio de peritos y el reconocimiento judicial consignados en estos autos, no pertenecen á la clase que la ley califica de necesarias ni de útiles, sino solamente á la de mejoras voluntarias.

Resultando, en cuanto á la demanda reconvenicional, de la declaración de tales testigos que su merced considera, aplicando á ellas las reglas de la sana crítica, con

fuerza plenaria probatoria, que el D. A. solo recibió de D. D. la cantidad de cuatro mil reales en tal fecha, y que asimismo, esta le fue satisfecha en tal otra, segun la carta y recibo de tal día que D. D. escribió á D. A. y que resulta ser de su puño y letra por el cotejo de letras practicado por tales peritos con otros documentos indubitados, á que su merced estimó deber sujetarse, despues de practicar por sí mismo la comprobacion correspondiente.

Considerando, que al instituido heredero por el testador en su última disposicion testamentaria válida, le pertenecen en propiedad y posesion los bienes á que en aquella se hiziere referencia, con arreglo á la ley 1.ª, tit. 3, Part. 3.

Considerando, que la institucion consignada por el testador en un poder para testar, refiriéndose en él en cuanto al nombre de la persona instituida á una memoria testamentaria del mismo, no es contraria á las leyes, antes bien, muy conforme á ellas.

1.º Porque siendo idéntica, segun la ley 8, tit. 19, lib. 10 de la Novísima Recopilacion, la forma del poder para testar y la de los testamentos que se otorgan ante escribano y testigos, puede considerarse como testamento el poder en esta parte, y tenerse por cumplida la prescripcion de la ley 7, tit. 3, Part. 6, sobre que la institucion de heredero se haga en testamento.

2.º Porque la ley 3 del título y libro citados de la Novísima Recopilacion, estima como testamento el poder en todo lo que tiene de especial, y señaladamente en lo relativo á la institucion de heredero, puesto que no pudiendo tener esto efecto en virtud del poder cuando no hace uso de él en tiempo el comisario, se le atribuye ella terminantemente, no como quiera, sino transformando en verdadera institucion la simple designacion en poder del nombre de la persona para cuya institucion se autorizó sin resultado al comisario.

3.º Porque el caso de estos autos está embebido en el previsto en la ley 6, título y libro citados de la Novísima Recopilacion, esto es, el de instituir por heredero y dar poder para completar el testamento, siendo como es accidental que esto se haga en una misma y sola escritura ó en dos distintas, por confundirse en la forma el poder para testar y el testamento ante escribano y testigos.

Y 4.º Porque si se confunden ambos documentos en la forma por la identidad de esta, es evidente que solo pueden distinguirse por la naturaleza de sus disposiciones, siendo consecuencia forzosa de ello que así como el testamento ante escribano y testigos en que se hiziese la institucion de heredero y á continuacion se diese poder á otro para completarle conforme á la ley 6 citada, seria incontestablemente testamento en cuanto á los demás, así tambien el poder en que, como se hizo en el de este pleito, se otorgase el correspondiente para testar, y á continuacion se consignase una institucion formal de heredero, seria testamento en esta segunda parte y poder en la primera, dejándose ver en todo ello con cuánta propiedad las leyes de Toro llaman testador al poderdante.

Considerando, que si segun lo dicho, el poder para testar de D. T. es verdadero testamento en cuanto á la institucion, pudo hacerse esta como se hizo por el referido D. T. refiriéndose á una memoria testamentaria respecto al nombre de la persona instituida, porque la práctica lo tiene recibido así, aplicando á las memorias lo que dispone relativamente á los codicilos la ley 8, tit. 3, Part. 6.

Considerando, que es inútil oponer á esto, como se hace en el presente litigio, la opinion que tacha de ineficaces y nulas en sí mismas las tales memorias, porque además de tener en su apoyo autores respetables y la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, las ha reconocido como eficaces y valederas el legislador recientemente en el hecho de haber prescrito reglas en sus artículos 1399 y 1400 de la ley de Enjuiciamiento civil, para su protocolizacion, reglas que no es lícito graduar de ociosas como habria que hacerlo si se adoptase la opinion indicada.

Considerando, por todo lo expuesto, que el demandante D. A. ha sido legal y válidamente instituido heredero por D. T. en la heredad de San Juan que pertenece á este de pleno dominio, y en su consecuencia que corresponde en la actualidad al primero como sucesor de este.

Considerando, que existiendo heredero instituido en disposicion testamentaria válida y sin perjuicio de los herederos forzosos, no ha lugar á la sucesion legítima ó abintestato, por lo que el demandado D. A. no tiene derecho á la heredad de San Juan mencionada.

Considerando, en cuanto á la prescripcion, que para que esta tenga efecto respecto de una cosa raiz de un ausente, se requiere entre otros requisitos que se haya

poseido sin interrupcion por término de veinte años, segun las leyes 9 y 18, tit. 29, Part. 3.

Considerando, que segun la ley 44, tit. 28, Part. 3, no tiene derecho el poseedor para cobrar las mejoras voluntarias que hubiese hecho en la finca que poseia.

Considerando, que conforme á la ley 1.ª, tit. 14, Par. 5, queda satisfecha y extinguida la deuda por medio de la paga ó solucion de la misma.

Considerando, que segun las leyes 4, 5 y 6, tit. 14, Part. 6, el poseedor de las cosas hereditarias, está obligado, á restituir estas con sus accesiones y los frutos que hubieren producido desde el principio del pleito.

Dijo: que debia declarar y declaraba que la heredad titulada de San Juan pertenece al demandante D. A. como heredero testamentario de D. T., y en su consecuencia condenaba al demandado D. D. á que la deje libre y desembarazada á disposicion del mismo, con todas sus accesiones y con los frutos producidos desde el principio del pleito, que ascienden á tanto (ó que se liquidarán con arreglo á tales bases) y sin obligacion por parte de D. A. á abonar á D. D. cantidad alguna bajo el concepto de mejoras á D. D., quien podrá sacar de la finca las introducidas en ella; absolviendo á D. A. de la demanda reconventional propuesta contra él por D. D. Y por esta su sentencia definitivamente juzgando, sin expresa condenacion de costas, así lo pronunció, mandó y firma el señor juez, de que doy fe. (*Firma entera del juez y del escribano.*)

(En los casos en que la sentencia fuere absolutoria de la demanda se dirá: dijo que debia absolver y absolvía á D. D. de la demanda interpuesta contra él por D. A., etc.)

52 *Escrito pidiendo aclaracion de algun concepto oscuro de la sentencia.* D. P. en nombre de D. A., etc. digo: se me ha notificado en el día de hoy la sentencia dictada en tal fecha por ese juzgado en estos autos, en que se manda tal cosa (aquí la cláusula que contiene el concepto oscuro), y como esta cláusula ofrezca oscuridad ó dé lugar á tal duda, con el fin de evitar cuestiones ulteriores, haciendo uso de la facultad que me concede el art. 77 de la ley de Enjuiciamiento civil, dentro del término legal.

A V. suplico se sirva aclarar el concepto expuesto, resolviendo el sentido en que ha de entenderse (ó que debe entenderse en tal sentido), pues así es justicia que pido. (*Lugar, fecha y firma del abogado y del procurador.*)

Auto. Por presentado el escrito anterior dentro del término, se declara que la cláusula tal de la sentencia de tal fecha, á que el mismo se refiere, debe entenderse en tal sentido (ó del modo siguiente). El Sr. J., etc. (*Firma del juez y del escribano.*)

Escrito pidiendo se supla alguna omision sobre algun punto discutido en el litigio. D. P., etc., digo: que se me ha notificado en el día de ayer la sentencia pronunciada en estos autos en tal fecha por ese juzgado, y habiendo advertido en ella tal omision (ó que omite hacer declaracion alguna sobre tal punto discutido en este litigio): con el objeto de evitar los perjuicios que de no resolverse sobre este extremo pueden resultar á mi parte.

A V. suplico, que habiendo presentado este escrito en el término legal, se sirva suplir la omision referida, determinando sobre dicho particular tal cosa, segun tengo solicitado en mi escrito de tal fecha; pues así es justicia que pido. (*Lugar, fecha y firma del abogado y del procurador.*)

Auto. Por presentado en término el anterior escrito: mediante á resultar de los autos tal hecho, y considerando tales fundamentos de derecho, se suple la omision indicada en dicho escrito, en tales términos (bien sea accediendo á lo solicitado por el recurrente ó denegando su pretension). El Sr. J., etc.

53 *Escrito apelando de la sentencia definitiva.* D. P. en nombre de D. D. en los autos con D. A. sobre... digo: que se me ha notificado en el día de ayer, la sentencia definitiva pronunciada en este pleito, por la que V. se ha servido declarar, pertenecer la heredad de San Juan, sita en tal parte, en propiedad y posesion á D. A. como heredero testamentario de D. T. (*se sigue exponiendo los demás particulares de la sentencia*). Esta sentencia, hablando con el debido respeto, es perjudicial y gravosa á mi representado, y la creo poco conforme con el derecho que las leyes le confieren: por lo que apelo de ella para ante la audiencia del territorio, y

A V. suplico, se sirva admitirme en ambos efectos la apelacion que interpongo,

y mandar que para su prosecucion se remitan los autos originales al tribunal superior, previa la citacion y emplazamiento correspondiente de las partes, por ser asi justicia que pido, en tal parte á tantos. (*Firmas del abogado y del procurador.*)

Auto admitiendo la apelacion en ambos efectos. Admitese libremente y en ambos efectos la apelacion interpuesta por parte de D. D. de la definitiva dictada en estos autos, los cuales se remitiran originales dentro de segundo dia al tribunal superior del territorio, por conducto del Ilmo. Sr. Regente, á costa del apelante, previa citacion y emplazamiento de las partes para que comparezcan en el término de veinte dias ante él á usar de su derecho. El Sr. J. lo mandó, en tal parte.

Notificacion, citacion y emplazamiento. En tal parte á tantos, yo el escribano hice saber á D. P., procurador de D. D. (ó de D. A.) la providencia anterior, leyéndosela íntegramente y dándole copia literal de la misma: igualmente le cité y emplacé para que dentro de veinte dias comparezca ante el tribunal superior, en forma debida á usar de su derecho, y lo firma, de que doy fe. (*Firma del procurador y del escribano.*)

Nota de remision de autos á la superioridad, puesta por el escribano en su libro de conocimientos.

Oficio de remision de autos. Juzgado de tal parte, escribanía de tal. Tengo el honor de remitir á V. S. los autos seguidos en este juzgado á instancia de D. A. contra D. D. sobre tal cosa, compuestos de tantas hojas, y de cuya sentencia definitiva se ha interpuesto apelacion por parte de D. D., para que se les dé el curso correspondiente. Dios guarde á V. muchos años. En tal parte á tantos. (*Firma del juez.*) Ilmo. Sr. Regente de tal audiencia.

Auto admitiendo la apelacion en un efecto. Admitese en el efecto devolutivo la apelacion interpuesta de la sentencia definitiva pronunciada en estos autos en tal fecha: reténgase en este juzgado para la ejecucion de dicha sentencia, testimonio de la misma (ó de tales particulares necesarios para ello) que librará el escribano actuario, y verificado remítanse los autos á la superioridad, todo á costa del apelante, citándose y emplazándose á las partes que comparezcan ante ella en el término de veinte dias á usar de su derecho.

Notificacion y emplazamiento á las partes.

Nota puesta por el escribano de haberse librado el testimonio.

Auto denegando la apelacion. No ha lugar á admitir la apelacion interpuesta de tal sentencia por tal motivo (v. gr. el no haberla interpuesto en el término legal. El Sr. J. etc.

(Contra esta providencia puede recurrirse en queja á la audiencia respectiva, segun el art. 75 de la ley y conforme se expondrá al tratar de los recursos contra toda clase de providencias, donde pueden verse los trámites y formularios de la reposicion y apelacion de providencias interlocutoras.)

FORMULARIO CORRESPONDIENTE Á LA SECCION 7.^a DEL TÍT. 6.^o DEL LIB. 2.^o

SOBRE INCIDENTES.

54 *Escrito promoviendo incidente que no impide el curso de la demanda principal.* D. P. en nombre de D. A. en los autos á su instancia contra D. D. sobre tal cosa, digo: que mi parte se ve en el caso de promover incidente en este pleito, por haber llegado á su noticia los siguientes hechos:

1.^o Que la parte contraria D. D., tratando sin duda de dejar burlado el derecho de mi poderdante, si llega á ser condenado en este litigio y de sacar al mismo tiempo utilidades que no le pertenecen ó de que puede salir responsable, está cortando y enajenando la parte del monte y de la chopera que pertenece á la misma finca, sin razon ni motivo alguno, é igualmente las tintas y demás enseres de su lagar, y tales otros objetos que corresponden á la misma ó constituyen parte de ella.

2.^o Que el referido D. D. no tiene bienes con que responder á los perjuicios que su malversacion puede ocasionar á un representando, segun acredita la adjunta certificacion de pobreza.

Y deduciéndose de estos hechos los siguientes fundamentos legales.

1.^o Que segun se deduce directamente de las leyes 1.^a, tít. 9, Part. 3, tít. 25, lib. 11 de la Nov. Recop. y asimismo del tít. 19 la ley de Enjuiciamiento civil, ha lugar al embargo, secuestro ó intervencion de los bienes litigiosos cuando la persona que los posee no tiene arraigo conocido y los oculta, malversa ó se desapodera de ellos para eludir los efectos del juicio.

Con el objeto de evitar los perjuicios que puedan resultar á mi parte de continuar D. D. en la libre administracion de la finca objeto de este litigio.

A V. suplico, que habiendo por admitido este incidente, formando sobre él pieza separada con insercion de este escrito y auto que sobre él recaiga, sin perjuicio de continuar su curso la demanda principal, se sirva resolver se ponga en secuestro y administracion ó intervencion la finca referida, pues asi es justicia que pido.

Otrosi con el objeto de justificar debidamente tales extremos de los indicados.

A V. suplico se sirva recibir á prueba este incidente por tal término. (*Lugar, fecha y firma del abogado y del procurador.*)

Auto. Por presentado el anterior escrito con el documento que se acompaña: hase por promovido el incidente á que se refiere, y atendiendo á que no opondrá obstáculo á la demanda principal, fórmese pieza separada á costa de la parte que lo ha promovido, con los insertos señalados por la misma y con los que designase la contraria, siendo pertinentes, para lo cual hágase saber los señale dentro de segundo dia y transcurrido dese cuenta.

(Cuande se proponga el incidente por medio de *otrosi*, como puede hacerse, en cuyo caso se expondrá la solicitud en relacion, sin numerar los hechos y fundamentos de derecho, el inserto de aquella se limitará al *otrosi*, que es el que la contiene, y no al escrito sobre la demanda principal.)

(Tambien puede el juez repeler de oficio la solicitud sobre el incidente, de cuyo auto se puede apelar en un efecto, segun se dijo en el núm. 1133 del lib. 2.^o de esta obra.)

Notificaciones.

(El escribano da cuenta al juez del escrito de la parte contraria en que señala los insertos que juzga conveniente, pero sin contestar sobre el fondo del incidente, ó de haber pasado los dos dias sin presentar dicho escrito; el juez da auto disponiendo se testimonien los insertos señalados que estima pertinentes, formando con ellos la pieza separada: el escribano pone diligencia de haber formado esta, y dado cuenta al juez; y este da auto al traslado por seis dias á la parte contraria de la que promovió el incidente para que conteste á la solicitud sobre el mismo.)

Escrito contestando al incidente. D. P. en nombre de D. D. en los autos con D. A. y evacuando el traslado de la solicitud del contrario para que se forme incidente sobre tal cosa, digo: que no puedo menos de oponerme á semejante pretension por creerla infundada y destituida de toda razon legal, segun resulta de los hechos y fundamentos de derecho que paso á exponer. (*Se exponen numerados, acompañando los documentos en que se funden y copia del escrito.*)

Por todo lo cual,

A V. suplico, que habiéndome por opuesto á este incidente y por presentada la copia de este escrito, se sirva denegar la pretension contraria, dejando á mi parte en la libre administracion de la finca mencionada, por ser asi justicia que pido con imposicion de las costas á la parte contraria.

(*Otrosi* oponiéndose á que se reciba el incidente á prueba ó allanándose á ello.)

Auto. Por presentado el escrito anterior con la copia que se acompaña, que se entregará á la parte contraria. No habiendo pedido prueba ninguna de las partes (ó estando las partes conformes en que se falle este incidente, sin pruebas), tráigase á la vista la pieza que lo forma, para sentencia, citadas las partes, (ó habiendo solicitado las partes ó una de ellas que se reciba á prueba este incidente y estimándose la su merced procedente, se recibe á prueba por término de tantos dias (de ocho á veinte) comunes á las partes. Lo mandó, etc.

Notificaciones á las partes.

(Se practican las pruebas, se pone por el escribano nota de ello y de haber transcurrido el término; se da auto mandando unir las practicadas á la pieza del incidente, y traerlo á la vista para sentenciarlo, citando á las partes. Se pone en su virtud, diligencia de haberse unido las pruebas á la pieza, y se cita á aquellas para oír sentencia; todo en la forma expuesta en el formulario del juicio ordinario.)

(Las partes pueden pedir dentro de los dos dias siguientes al de citacion, señalamiento de dia para la vista y que en ella se oiga á sus letrados; el juez da auto mandando poner las pruebas de manifiesto en la escribanía para instruccion por el término que medie desde el señalamiento hasta el dia de la vista; se inerte diligencia de celebracion de la vista, en forma igual á la expuesta en la página 561 al fin, en el formulario sobre excepciones dilatorias, y el juez á los tres dias dicta la siguiente:

Sentencia sobre el incidente. En tal parte á tantos, el Sr. J. juez de primera instancia de tal parte, que conoce de los autos sobre tal cosa, habiendo visto el incidente promovido en los mismos por D. A. contra D. D. sobre secuestro, administracion ó intervencion de tales bienes:

Resultando (se expondrá como en la sentencia del juicio ordinario, y asimismo los considerandos).

Dijo: que debía declarar y declaraba haber lugar, como proveia, al secuestro ó intervencion de la finca mencionada, para cuyo efecto en tal término designarán las partes persona llana y abonada que la cuide y administre debidamente, bajo apercibimiento que de no hacerlo, la nombrará el juez de oficio (ó debía declarar y declararaba, no haber lugar á la solicitud sobre secuestro de la finca mencionada, dejando en la libre administracion de ella al demandado D. D.). Y por esta su sentencia definitiva de este incidente, así lo proveyó, mandó y firma el señor juez, de que doy fe. (Lugar fecha y firma del juez y del escribano.)

55. *Escrito promoviendo incidente que opone obstáculo al seguimiento de la accion principal.* D. P. en nombre de D. D., en los autos con D. A. sobre tal cosa, digo: que habiéndome comunicado traslado de los mismos por providencia de tal fecha para evacuar tal diligencia, me veo en el caso de promover un incidente previo, por haber advertido que estos autos adolecen de una nulidad desde tal fecha (ó que se han practicado en ellos algunas diligencias sin observarse las solemnidades de derecho para su validez, ó por haber ocurrido tal hecho ó circunstancia que da ocasion á dicho incidente, impidiendo el curso de la demanda en lo principal por ser imposible sustanciarla sin su previa resolucion) segun los hechos y fundamentos legales que paso á exponer.

En cuanto á los hechos, resulta, (se exponen numerados y lo mismo los fundamentos de derecho, acompañando los documentos que justifiquen aquellos. Puede alegarse, por ejemplo, el haber cesado la personalidad ó representacion del litigante contrario ó de su procurador. (Y el modo de exponerse, en la pág. 559, excepcion de la falta de representacion en el procurador).

Por todo lo expuesto,

A V. suplico, se sirva haber por promovido este incidente y formado artículo prev ó, y con suspension del curso de la demanda principal, declarar nulas las diligencias practicadas desde tal fecha (ó tales diligencias, esto es, las que adoleciesen del vicio de nulidad, si se limitó el incidente á diligencias determinadas) y reponer los autos al estado que tenían anteriormente á ellas, con expresa condena de las costas causadas en las mismas á la parte contraria, pues así es de justicia que pido. (Lugar, fecha y firma del abogado y del procurador.)

Auto. Hase por promovido el incidente á que se refiere el anterior escrito, del cual se dará traslado á la parte contraria por seis dias, con suspension del curso de la demanda principal. Lo mandó, etc.

(Sigue el escrito de contestacion á la solicitud del contrario y las demás diligencias que en el incidente anterior, dictándose la sentencia que corresponda, en igual forma que la de este, excepto su parte declarativa que se expondrá en esta forma: dijo: que debía declarar y declaraba nulas las actuaciones y diligencias practicadas desde tal fecha (ó tales actuaciones), reponiéndose estos autos á tal estado (el que tenían antes de la nulidad), con expresa condenacion de costas á la parte de D. A., á quien se hará saber supla y subsane en tal término la falta ó defecto que vicia el procedimiento (v. gr. su falta de personalidad ó de representacion en su procurador), ó no haber lugar á la nulidad de estas (ó tales) actuaciones, siguiendo en su consecuencia el curso de la demanda principal desde el estado que tenia antes de promoverse este incidente, con expresa condena de las costas del mismo á la parte de D. D. que lo promovió. Y por esta su sentencia definitiva de este incidente, lo proveyó, mandó y firma el señor juez, de que doy fe, etc.

(De estas sentencias puede apelarse en la forma que de las del juicio ordinario, con la sola diferencia de referirse al incidente, y el juez admitirá la apelacion siempre en ambos efectos, segun dispone el art. 349 de la ley de Enjuiciamiento, atendiendo á que tales sentencias causan un perjuicio irreparable. V, el núm. 1149 del lib. 2.º)

FORMULARIO DEL LIB. III, TIT. II, SECCIONES I Y II.

SOBRE EL JUICIO DE MENOR CUANTIA.

(Aunque son aplicables á este juicio las diligencias preliminares expuestas en el núm. 1 y siguientes del formulario de este tomo, segun dijimos en el núm. 188 del lib. 3 de esta obra, comenzamos este formulario por la demanda, para evitar repeticiones.)

56. *Demanda de menor cuantia.* D. A., vecino de tal parte, ante V. como mejor proceda, y sin perjuicio de cualquiera otra accion ó recurso que pueda corresponderme, parezco y digo: que D. D., vecino de esta villa, me es en deber una escribanía de plata, de valor de unos tres mil reales, procedente de permuta, segun resulta de los hechos y fundamentos legales que paso á exponer.

1.º En tal fecha me convine á entregar al demandado D. D. un reloj de bolsillo en permuta de una escribanía de plata fabricada por tal artifice, de tal forma, etc., segun consta por escrito privado firmado por ambos contratantes.

2.º Por mi parte verifiqué la entrega del reloj mencionado en el dia convenido á D. D., mas este eludió la entrega de la escribanía alegando necesitar ciertas composuras y haberla llevado á la platería de D. P. para que le construyera otra igual.

3.º Que habiendo transcurrido tres meses sin que se verificara dicha entrega, se la reclamé amistosamente, pero sin conseguir mi objeto, ni tampoco en el juicio de conciliacion celebrado en tal fecha, segun acredita la certificacion que acompaño.

4.º Que segun las leyes 1.ª y 4.ª del tit. 6 de la Part. 3, al contrato de permuta produce en cada permutante ó contrayente la obligacion de entregar á favor del otro el objeto prometido y de satisfacerle todos los perjuicios que le origine su falta de cumplimiento ó demora en la entrega.

2.º Que segun la ley 8, tit. 22, Part. 3, el litigante de buena fe debe ser condenado en las costas del juicio.

Por tanto, haciendo uso de la accion personal de permuta que me compete contra D. D. y que interpongo en este juzgado, por ser el competente para conocer de ella, segun el § 3 del art. 5 de la ley de Enjuiciamiento, por tener en esta villa su domicilio el demandado y no haberse designado lugar en que deba cumplirse la obligacion.

A V. suplico, que habiendo por presentada esta demanda, la escritura y la certificacion del acto de conciliacion que acompaño, con las copias respectivas en papel comun, se sirva condenar en definitiva á D. D. á que me entregue la escribanía que me es en deber, con los perjuicios causados por su morosidad y con las costas de este litigio, para lo cual pongo esta demanda de menor cuantía, en la forma que requiere el derecho, con la protesta de ampliarla, corregirla ó modificarla, si así me conviniere: es justicia que pido, en tal parte á tantos. (Firma del demandante, pues hemos figurado que concurre por sí y sin valerse de abogado ni procurador como le faculta el art. 1136 de la ley de Enjuiciamiento.)

(Son aplicables á esta demanda los otrosíes de la de mayor cuantía, designando el archivo donde se encuentren los originales de los documentos en que se apoya y que no ha podido acompañar el demandante á su escrito, y pidiendo se cite al demandado por despacho, exhorto, etc.)

Nota por el escribano de haberse presentado el anterior escrito.

Auto. Por presentada y admitida la demanda con los documentos que la acompañan y las copias respectivas, las cuales se entregarán al demandado, sirviéndole esta entrega de citacion y emplazamiento, para que conteste en el término de seis dias. El Sr. etc.

Notificacion de esta providencia al demandante en la forma ordinaria. Al demandado se le hará la entrega de la copia de la demanda y documentos con las formalidades que marcan los artículos 228 al 231 de la ley, respectivamente: cuando residiere fuera de la poblacion del juzgado, añadirá el juez en el auto anterior al término para que comparezca y conteste, los dias que marcan los artículos 220 al 236.

57. *Escrito de no conformidad sobre el valor que da el demandante á la cosa*