

para pleitos se tiren en papel del sello tercero, además de esta circunstancia se debe reflexionar: si el asunto fuese compromiso, transaccion, separacion del juicio, convenio en que se perdona cualquiera suma al contrario, juramento *in litem*, peticion de restitucion *in integrum*, aceptacion de herencia, pedir en la Cámara provision eclesiástica, remover el administrador del general concurso de bienes y demas que requieren especial poder para formar concepto de si es ó no bastante el dado al procurador por la parte para el asunto que intenta.

29 Otras precisas diligencias preparatorias del juicio (1), respectivas á la legitimidad de la persona del reo, deben atenderse con no menor cuidado; y asi si la demanda se pusiese contra una persona en concepto de heredero de algun tercero, debe presentarse testimonio de la cláusula de heredero con pie y cabeza del testamento y de la aceptacion de la herencia; al modo que, si la demanda se propusiese contra menor, se pedirá el que elija ó se le nombre curador segun queda notado al párrafo nueve: y si la demanda fuese contra ciudad, cabildo, colegio ú otra cualquiera universidad, no teniendo estos cuerpos procurador, se debe preparar el juicio pidiendo que le nombren, y con este se entienden autos y notificaciones, sentándose testimonio del poder ó nombramiento: lo mismo que si la demanda fuese contra un reo ausente, cuya venida no se espere de próximo, se debe preparar el juicio dando informacion de la ausencia, bienes y débito del deudor, pidiendo en su vista se le nombre defensor, contra quien se propondrá la demanda.

30 Si se pidiese contra un hijo ya mayor de edad, pero que estuviese constituido en patria potestad, debe proponerse la demanda contra el padre (2), bajo el concepto de administrador legítimo; y en caso de que el hijo sea menor y fuese reconvenido por accion personal en que no tenga interes el padre, además de citarse á éste, debe nombrarse curador *ad litem*; y si el padre tuviese interes en la cosa demandada; v. gr. en bienes adventicios de que le pertenece el usufructo, entonces

(1) Ley 7. y 12. tit. 2. part. 3. ley 13. ibidem.

(2) Ley 7. tit. 2. part. 3. ley 13. tit. 16. part. 6. Aceved. en la ley 10. tit. 17. lib. 4. Recop. num. 6.

basta sola la autoridad del padre, quien si se hallase ausente, siendo menor el hijo ó nieto, debe proveersele de curador, contra quien se propondrá la demanda; al modo que si esta fuese contra fátuo, furioso ó mentecato, se debe pedir se le nombre curador, contra quien, discernido y aceptado el cargo, se concibe la demanda.

31 Como por espresa ley del Reino está prevenido (1) que las mugeres, renunciando los bienes gananciales adquiridos en su matrimonio, no sean responsables á las deudas contraidas en el tiempo de su duracion, siempre y cuando que se proponga demanda para el pago de estos créditos, se debe preparar la instancia pidiendo judicialmente que la señora acepte ó repudie estas ganancias, y en el caso de su aceptacion proponer la demanda.

32 Debe igualmente advertirse como diligencia prévia de la rectitud en el ingreso del juicio (2), si el Escribano numerario ante quien han de pasar los autos tiene algun parentesco con el demandante, porque segun literal disposicion recopilada, no se puede demandar ante Escribano hermano ó primo hermano del que pide; mereciendo igual atencion el que el Abogado y Procurador de cualquiera instancia no puede ser el padre, hijo, yerno, hermano ni cuñado del Escribano ante quien se siga.

33 Y con igual cuidado debe reflexionarse si las personas demandantes tienen por sí (3) ó por la naturaleza de sus demandas la cualidad de goce de caso de Corte, con facultad de poner su causa en las Audiencias superiores que corresponden al territorio de sus domicilios, cuyos casos son muerte segura, muger forzada, tregua y camino quebrantado, casa quemada, traicion, aleve raptó, causas de viudas, huérfanas y personas miserables, ó contra Corregidor, Alcalde mayor ú ordinario, ú otro oficial de Justicia.

34 Advertidas las reflexiones espuestas segun el respectivo particular que ocurra, como doctrinas que demuestran

(1) Ley 9. tit. 9. lib. 5. Recop. (9. tit. 4. lib. 10. Novis. Recop.)

(2) Ley 7. tit. 25. lib. 4. Recop. (6. tit. 3. lib. 11. de la Novis.) Autos Acordados 6. y 30.

(3) Ley 8. tit. 3. lib. 4. Recop. (6. 9. tit. 4. lib. 11. de la Novis.)

las citadas disposiciones (1), y autoriza nuestro práctico Paz en los oportunos tiempos de su recto juicio, se propondrá la demanda en estilo claro, corriente, refiriendo el hecho que acaece, con espresion de la cosa que se pide, declarando linderos, sitio, propiedad, ó posesion, si fuese raíz; y si muebles, los nombres, sexo, señales y edad, si fuese semoviente; el metal, peso ó medida, si fuesen efectos sujetos á peso y medida; de modo que clara y distintamente se entienda la especie individual pedida, á escepcion de que fuese herencia, cuenta de tutela ó curaduría, sociedad ó mayordomía, villa, castillo, arca, baúl, maleta que se hubiese dado cerrada, ó efectos de peso y medida que al tiempo de la demanda se ignore el cuánto, jurándolo asi, y protestando especificarlo en el progreso del juicio, en cuyos casos basta que la demanda se proponga generalmente.

35 En este concepto se intenta aquella accion *real* que corresponde para recuperacion ó entrega de lo que se demanda (2) por razon del dominio, haciendo relacion de él; y caso de pedirse alguna suma, debe con claridad espresarse la cantidad que se adeudó, y el contrato mediante el que resultó la obligacion al pago; con esta diferencia en la súplica, que en las acciones reales se concluye con esta literal cláusula: *A V. suplico se sirva declarar que tal cosa toca y corresponde á mi parte, mandando á la contraria que la restituya con sus frutos* (segun fuese la accion intentada, es á saber, de buena fe, ó de riguroso derecho), *pues asi es de justicia, que pido con costas, juro &c.*

36 Si la accion intentada en la demanda fuese *personal*, mediante obligacion (3) que hubiese al pago de algunas cantidades, corresponde por conclusion el siguiente método: *A V. suplico se sirva declarar que la contraria está debiendo á mi parte tanta suma, y en su consecuencia mandar se le compele y apremie por prision, embargo de bienes y demas rigor de derecho á su satisfaccion y pago, pues asi es de justicia &c.*

37 Esta demanda y demas pedimentos que se ofrecen en

(1) Ley 4. tit. 2. lib. 4. Recop. (ó 4. tit. 3. lib. 11. de la Novis.)
 (2) Eadem leg. Paz in Praxi, temp. 4. n. 22. usque ad 26.
 (3) Idem.

el progreso del juicio y sustanciacion de la causa (1), deben firmarse con nombre y apellido del Letrado que las autoriza, no bastando el rubricarlos, á escepcion de aquellas cortas peticiones, como acusar rebeldías, pedir término y otras semejantes, que pueden presentarlas los Procuradores con solas sus firmas.

38 Presentada en juicio la demanda (2), por su auto manda el Juez dar traslado de ella (esto es, hacerla saber) á aquella parte contra quien se pide y dirige: y notificada por el Escribano, tiene fuerza de citacion, sin la cual seria nula é insubsistente toda instancia civil ordinaria.

39 Parando ya por la notificacion perjuicio la demanda al reo, reconvenido otorga su poder á Procurador (3) conocido de la audiencia, quien bajo su recibo (haciéndose parte legítima para los apremios á la vuelta de autos) toma el espediente, y puesto para su defensa en manos del Abogado que se elija, deberá éste con todo cuidado enterarse de la demanda y accion intentada en ella, informándose del Procurador y parte de cuantos hechos y noticias conduzcan á su defensa por el medio mas breve y menos costoso; á cuyo fin debe reflexionarse si será legal y justo formar alguno de aquellos artículos que, por sí solos, y sin contestacion, fenecen la instancia, como haber ya cosa juzgada, esto es, sentencia dada en aquel idéntico caso que propone la demanda &c., pues en estas circunstancias seremos gravemente responsables á la parte de los gastos que se la originaen, si en lugar de formar el debido artículo de no contestar por obstar aquella escepcion, contestásemos la demanda esponiendo á la parte al conocido perjuicio de las costas y molestias muy regulares en la sustanciacion dilatada de un juicio, y al dudoso éxito en lo principal.

40 Y aunque es cierto (4) que algunas escepciones, v. g. las *perentorias*, pueden oponerse por el reo despues de contestada la demanda, sin embargo, nuestra precisa obligacion es

(1) Ley 25. tit. 16. lib. 2. Recop. ley 8. tit. 24. idem (ó 4. tit. 22. lib. 5. y la 9. tit. 31. lib. 5. de la Novis.)

(2) Ley 40. tit. 2. part. 3. ley 3. tit. 3. lib. 4. Recop. (ó 14. tit. 4. lib. 11. de la Novis.) Paz in Praxi. temp. 3. num. 39. et temp. 4. num. 60.

(3) Ley 1. tit. 5. lib. 4. Recop. (1. tit. 7. lib. 11. de la Novis.)

(4) Paz in Praxi. temp. 7. n. 4. argum. ex leg. 4. tit. 16. lib. 2. Recop.

proponerlas antes evitando las costas de la contestacion, sirviéndonos aquella noticia para que en el caso de olvido ó negligencia se advierta el que, aun despues de contestada la demanda, tiene lugar el remedio de proponerse aquella escepcion que se olvidó deducirla antes de responder á la demanda.

41 Y para mas bien cumplir con obligacion tan grave, debemos tener presente que las escepciones que dan asunto para formar estos artículos (1), unas son *dilatorias* que impiden el ingreso del juicio, y otras *perentorias* que lo fenecen: las dilatorias pueden serlo unas respecto del Juez, como la declinatoria de fuero, incompetencia ó recusacion: otras respecto de la parte que litiga sobre la legitimidad de su persona; v. gr. si el que pide fuese un escomulgado, pupilo, menor, hijo de familias ó muger casada, y no hubiese preparado la demanda con aquellas diligencias judiciales que dejamos notadas; y finalmente otras respecto de la causa, como cuando se propone la demanda sin los requisitos ya esplicados, ó cuando se pide antes de tiempo, y últimamente por *litis pendentia* &c.

42 Las escepciones perentorias son las que justificadas fenecen la instancia; v. g. la escepcion del juramento decisorio *in litem* (2), en caso de haber pacto ó convenio entre las partes de estarse al juramento, ó que se haya decretado por el Juez interponerse á instancia del actor que pidió el que el reo jure ó defiera á su juramento; en cuyos términos quedó decidida la controversia: el pacto, transaccion ó convenio sobre la cosa demandada, pues entonces no puede instaurarse respecto de ella nueva demanda: la cosa juzgada, como si sobre la idéntica propiedad que se pide hubiese ya sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada: y la prescripcion legal; en cuyas escepciones hay la diferencia de que las dilatorias tienen nueve dias de término para proponerse, y veinte las perentorias, contando uno y otro desde el dia que se notificó la demanda.

43 El método con que se forma el artículo de *no con-*

(1) Paz in Prax. temp. 5. num. 10.

(2) Ley 1. tit. 5. lib. 4. Recop. (1. tit. 7. lib. 11. Novis.) leg. Post rem, ff. de Re judicata D. Vela, dissert. 22. num. 21. ley. 8. 9. 10. y 11. tit. 3. part. 3.

testar, es el siguiente: *V. en méritos de justicia, se ha de servir declarar no deber mi parte contestar esta demanda, sobre lo cual formo artículo de prévio y anterior pronunciamiento, y bajo la nulidad en el progreso ad ulteriora; pues como lo pido, procede, y es de hacer por lo que de autos resulta favorable, general y siguiente, y porque....* (aquí se espondrán las razones que sirven de fundamento al artículo, segun su clase, y concluye la súplica): *A V. suplico se sirva proveer y determinar á favor de mi parte segun y como tengo pedido; pues asi es justicia que pido con costas, juro no proceder de malicia &c.* De este escrito se da traslado al actor, y en vista de lo que responde se concluye por ambas partes con la espresion de ser para la decision del artículo.

44 No menos cuidado debe tenerse en contestar la demanda (si de ello fuese digna), (1) que de formar los artículos que quedan esplicados; porque siendo impertinentes ó maliciosos, debe huirse de formarlos para no causar á una y otra parte las costas de sustanciacion; y á este fin debemos con prolijo cuidado distinguir los méritos de la causa en lo principal que miran á la defensa inmediata contra la accion propuesta en la demanda, de los que dan motivo á las escepciones ó artículos; porque los méritos de la defensa en lo principal, por muy poderosos que sean, jamas pueden prestar fundamento para el artículo de *no contestar*, y sí todas aquellas escepciones dilatorias y perentorias que impiden el ingreso del juicio ó le fenecen. Mas claro: si contra Pedro, v. g., se pusiese demanda de reivindicacion de un predio por persona legítima ante Juez competente, sin que haya antecedido juramento decisorio, transaccion, cosa juzgada, ni verificado alguna de las escepciones perentorias ó dilatorias, es cierto que aunque Pedro tenga toda la justicia para el dominio de este predio, fundado en instrumentos auténticos y pruebas sólidas, dignas de la mas justa victoria, será inadaptable, ocioso é impertinente el artículo de *no contestar*, aun fundándolo en aquellos instrumentos y pruebas; pues aunque concluyentes para la defensa en lo principal, son inútiles y ociosas para el artículo de *no contestar*.

(1) Paz in locis citatis.

45 Formado ya concepto de ser digna de contestacion la demanda (1), debe contestarse dentro de nueve dias, proponiendo el pedimento en el siguiente ó semejante método. *Digo, que por auto proveido en tantos, se comunicó traslado á mi parte de tal demanda, puesta por N., en que concluye pidienda tal y tal cosa, segun lo acredita de su contesto, á que en lo necesario me refiero; y sin embargo de cuanto infundadamente pide, V. en méritos de justicia, se ha de servir absolver y declarar por libre á mi parte de esta demanda, condenando á la contraria á perpetuo silencio y en costas; pues como lo pido, procede y es de hacer por lo que de autos resulta favorable y razones siguientes &c.* Aquí se esponen todas las escepciones que corresponden á la defensa en lo principal contra la accion intentada, poniéndose por el reo (si fuese legal) *reconvencion* ó *mútua peticion* contra el actor demandante, para lo cual tiene de término veinte dias, inclusive los nueve de la contestacion; y la súplica se concibe en los mismos términos que quedan notados en la súplica del artículo.

46 Del pedimento esplicado ó contestacion manda el Juez comunicar traslado al actor, quien debe evacuarle en el término de seis dias, ó nueve (2), si con la contestacion se hiciese reconvencion ó *mútua peticion*, formando el alegato de réplica del tenor siguiente. *Digo, que por auto proveido en tantos, se le comunicó á mi parte traslado del pedimento presentado últimamente por la contraria, en que contestando la demanda, concluye pidiendo se la absuelva y declare por libre de ella, segun resulta de su contexto, á que en lo necesario para impugnarle me refiero; y V. en méritos de justicia, y sin embargo de cuanto infundadamente se alega, se ha de servir proveer y determinar á favor de mi parte, segun y como tengo pedido y se contiene en mi demanda de tal dia, condenando á la contraria en costas, pues como lo pido, procede y es de hacer &c.:* y prosigue con la misma cláusula de estilo en todos los alegatos, hasta el *y porque*: y continúa manifestándose los fundamentos é instrumentos que autorizan y dan fuerza á la demanda.

(1) Ley 1. tit. 4. lib. 4. Recop. ley 1. tit. 5. ibidem. (que son la 1. tit. 6. lib. 11. y la 1. tit. 7. lib. 11. de la Novis. Recop.)

(2) Ley 2. tit. 5. lib. 4. Recop. (ó 3. tit. 7. lib. 11. de la Novis.)

47 Del alegato de réplica manda el Juez comunicar traslado al reo, quien en el término de seis dias debe responder con su alegato de duplica (1), formándole en el siguiente ó semejante método. *Digo, que por auto de tantos se comunicó á mi parte traslado del último alegato contrario, en que concluye pidiendo se desiera á su demanda segun resulta de su tenor, á que en lo necesario me refiero, y para impugnarle, V. en méritos de justicia, y sin embargo de cuanto infundadamente se alega, se ha de servir proveer y determinar á favor de mi parte, segun y como tengo pedido en mi escrito de contestacion del dia tantos; pues como lo pido, con condenacion de costas á la contraria, procede y es de hacer por lo que resulta de autos y reflexiones siguientes:* aquí se manifiestan los fundamentos ó instrumentos que corroboran la defensa, redarguyendo de falsos (si conviniese) los presentados por el actor, siempre y cuando se hubiesen sacado sin citacion del reo, y esta redargüicion se propone en esta forma. *T porque el instrumento presentado de contrario no perjudica á mi parte, pues le redarguyo de falso croilmente y con la protesta ordinaria; cuya cláusula produce el notable efecto de no merecer fe en juicio el redargüido instrumento; por lo que en este ó semejante caso debe la parte que le produce pedir en el término de prueba se compruebe, con citacion contraria, con el original del protocolo, sentando testimonio el Escribano de la causa de su concuerda, conformidad, diferencia ó variacion que se encuentre.*

48 Y siendo la prueba instrumental no redargüida de falsedad, ó el litis de derecho, sin deduccion de hecho alguno distinto de los instrumentos, se debe determinar difinitivamente; y al contrario, si el pleito fuese de hecho, como su controversia y justificacion son precisos prerequisites para pronunciar sentencia, deben alegarse de parte del actor y reo en sus respectivos escritos (de aquel en demanda ó réplica, y de éste en contestacion ó duplica) aquellos particulares ó hechos que tienen intencion de probar.

49 Con estos dos escritos de poder á poder, manda la ley

(1) Ley 9. tit. 6. lib. 4. Recop. ley 3. tit. 5. ibid. (ó 1. tit. 15. lib. 11. y 2. tit. 7. lib. 11. de la Novis.) ley 115. tit. 18. part. 3. D. Vela disert. 25. num. 53.

Real que la causa se tenga por conclusa (1): no obstante la práctica nos demuestra, que del alegato de duplica se comunica traslado, bien que no se debe usar de él para alegar, y sí solo concluir, cuyo acto en los tribunales superiores se escribe al margen de la última foja del escrito de duplica en esta forma. *Doime por notificado del auto de traslado, y negando y contradiciendo lo perjudicial, y afirmándome en lo dicho y alegado, concluyo sin embargo para los efectos que haya lugar* (2): y en las audiencias inferiores se concluye con pedimento poniendo las mismas cláusulas; y aquella de *sin embargo* se espresa para poder (no obstante la conclusion) presentarse por cualquiera de las partes aquellos instrumentos de que hayan posteriormente tenido noticia, afirmándolo así bajo de juramento.

50 Conclusa la causa, debe el Juez dentro de seis dias proveer auto (3), recibéndola á prueba con el término que tuviese por conveniente; bien que como el de los ochenta dias es legal, siempre y cuando se pida se debe conceder, aunque hayan pasado aquellos primeros términos concedidos, como se verifique estar dentro de los ochenta de la ley; y en éste pueden los testigos ser juramentados, aunque sus dichos y deposiciones se tiren y estiendan pasado ya el término, lo que se entiende en los términos concedidos llanamente para probar; pero si fuese el término con todos cargos que llama el derecho para probar y haber probado, deben juramentarse los testigos, y recibirse sus declaraciones dentro del término probatorio, pues pasado no há lugar, así como en el término que

(1) Ley 1. tit. 6. lib. 4. Recop. (ó 1. y 3. tit. 10. lib. 11. de la Novis.)

(2) En Madrid las conclusiones se estienden por separado en medio pliego de papel del sello 4. mayor, sellado ademas con el del Colegio de Abogados (que vale 24 rs. vn.), y está designado de ex-profeso para esto, no admitiéndose en otra forma, á menos que no sea pleito ó causa de pobre, declarado y mandado defender por tal; pues en este caso se estiende la conclusion á continuacion del auto último de traslado y notificacion de él, ó en papel del sello de pobres; y en la fórmula de la conclusion en general se omiten las palabras de *doime por notificado del auto de traslado* que pone el autor, principiando con las de *Negando &c.* ó con estas *Concluyo á nombre de Fulano de tal, en el pleito tal, negando y contradiciendo lo espuesto de contrario, y afirmándome en lo espuesto, que reproduzco. Madrid &c.*

(3) Ley 1. tit. 6. lib. 4. Recop. (1. y 3. tit. 10. lib. 11. de la Novis.) Aceved. *ibid.* ley 3. tit. 8. ley 3. tit. 21. *ibid.* (3. tit. 13. y 2. tit. 28. lib. 11. de la Novis.)

concede la ley en el caso de abrirse el juicio mediante la restitucion *in integrum*, concediendo para la prueba la mitad del término dado primeramente, y en el caso de los diez dias del encargado, que en las ejecuciones tienen los reos para probar sus escepciones.

51 Teniendo presente que segun la práctica de nuestras juntas ó academias de pasantía el caballero Abogado que hace de Escribano en la causa, entrega estendidas las probanzas segun y como se practican en los pleitos de verdadera sustanciacion (1), sin darse noticia del modo con que se practican por el Juez las diligencias de recibir el juramento á los testigos, no parece impertinente al asunto manifestar que este acto se ejecuta ante el Escribano, haciendo el Juez y testigo cada uno la señal de la cruz, preguntando aquel á éste: *¿Jura V. por Dios nuestro Señor y á esa señal de cruz, decir verdad en lo que supiere y fuere preguntado?* á lo que responde: *Sí juro*; y entonces el Juez le apercibe con la grave obligacion de declarar bajo de juramento la verdad, diciendole así: *Dios ayude á V. como la verdad dice*, á que debe responder: *Amen*. Igual sería formal diligencia se practica siempre que se recibe juramento á la parte para declaracion, ó á reo para confesion; y si aconteciese que el testigo ó parte que hubiese de declarar, ó reo á quien se le hubiese de recibir confesion, fuese moro ó judío, se le recibirá el juramento en la forma que previene la ley Real de partida (2).

(1) Ley 24. tit. 16. part. 3. ley. 19. 20. y 21. tit. 11. part. 3.

(2) Los moros para jurar han de estar en pie, tener levantado el brazo, y mirar ácia el medio día; y puestos así, se les ha de juramentar de esta suerte: *¿Juras por Alaquivir, 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 &c.?* á que debe reponder: *Sí lo juro*. Y el que lo juramenta le ha de decir luego: *Si así lo hicieres, kayas parte con él y con los demas Profetas en los paraísos en que crees estan, y si no, seas apartado de todos los bienes 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 debe responder: Amen*; lo cual está ordenado así por la ley 21. tit. 11. part. 3.

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 llevándolo á la tierra de promision; por la ley de Moises que profesan, y por todo lo que creen de la Biblia sacra, decir ver-*