

31. De estos antecedentes resulta una consecuencia evidente, reducida á que si empezaren en los referidos tribunales superiores los pleitos sobre posesion de bienes cuyo valor en propiedad no llegue á las seis mil doblas de cabeza las dos sentencias conformes se ejecutarán libremente sin necesidad de que la parte, á cuyo favor se hayan dado, dé fianzas, ni otorgue otra alguna responsabilidad para el caso que sea vencida en el juicio de propiedad.

32. La razon fundamental de la consecuencia indicada consiste en que las dos sentencias conformes sobre la posesion, supuesto que no puede haber segunda suplicacion por no llegar el valor de la propiedad á las seis mil doblas, causan ejecutoria de cosa juzgada inalterable en aquel juicio, y su ejecucion debe ser espedita y sin el gravámen de las fianzas.

33. La ejecucion que se concede de las dos sentencias conformes en los juicios posesorios, en que podia tener lugar la segunda suplicacion, lleva por objeto principal el beneficio de la parte, á cuyo favor fueron dadas en virtud de las fianzas para sufrir los gastos y las contingencias de la instancia de segunda suplicacion; y en esta inteligencia, que es la natural que se presenta en la ley, conviene observar y cotejar si el interes que resulta de la ejecucion de las dos sentencias á la parte, á cuyo favor fueron dadas, es comparable con el gravámen que se la impone de dar fianzas suficientes, de restituir las cosas de que así fuere hecha ejecucion, y le fueren entregadas, si fuere condenada en la causa de la propiedad. Es cierto que á poca reflexion se presenta un exceso muy considerable en el perjuicio, que con la dacion de fianzas sentirá la parte que fué tan favorecida en las dos sentencias conformes; pues en las que se dieron en los juicios de propiedad, de cuya ejecucion se trató en el caso primero indicado, serian suficientes llegando á la cantidad de las tres mil doblas, que es el valor que hace lugar á la segunda suplicacion; y en estos juicios posesorios es preciso que el valor de las fianzas llegue al capital de las seis mil doblas, verificándose

en este punto el exceso del perjuicio por la mayor dificultad de hallar fianzas que lleguen á esta cantidad.

34. El tiempo, que podrian subsistir gravados los bienes con las referidas fianzas en los pleitos de propiedad, es limitado al de la segunda suplicacion, y así estaba mas cerca de poner en libertad los bienes de las fianzas, que es un grande interes de las partes; pero las que se dan en los juicios sobre posesion son relativas al caso en que la parte fuere vencida y condenada en la causa de la propiedad, y este es un tiempo ilimitado y de tan larga duracion que podria hacer perpetuo el gravámen de las fianzas, impidiendo el uso libre de los bienes afectos á ellas, lo cual retraeria á sus dueños de sujetarlos á una responsabilidad tan grave y de tan larga duracion.

35. Porque la parte, que fué vencida en el juicio posesorio, puede tomarse el tiempo que quiera para introducir el de propiedad respecto de no estar señalado por la ley, como lo está en la segunda suplicacion; y cuando usare prontamente de la accion en propiedad, será de mucha mayor duracion este juicio hasta acabarlo, no solo con las dos sentencias conformes sino tambien con la segunda suplicacion.

36. La posesion, que se declara y autoriza con las dos sentencias conformes, no solo pone á la parte en estado de percibir los frutos, por ser esta facultad un efecto preciso de la posesion, sino que tambien hace que se considere al que la tiene como dueño y señor de los bienes. Estas son dos proposiciones capitales, sobre que proceden con uniformidad las leyes y los cánones, señaladamente la 27 y 28, *tit. 2, Part. 3, el cap. 19 de Jur. Patronat.* y los autores que tratan de esta materia, citados por Salgado *en su Labyrinth. part. 2, cap. 22, n. 74.* En este concepto de ser el que obtuvo las dos sentencias no solo poseedor sino tambien señor de los bienes, parecia que no debian interrumpirse sus facultades por un tiempo y contingencia tan incierta, de que pudiese ser condenado en el juicio de propiedad.

37. Cuando se intenta este juicio de propiedad contra el que está en posesion, no se altera su estado, ni se le interrumpe la percepcion libre de sus frutos mientras durare el juicio. El que tiene la posesion por autoridad judicial, como sucede en las dos sentencias conformes de los tribunales superiores, funda un derecho mas poderoso en los bienes, que el que da la mera posesion en que se halla la parte, cuando se la demanda sobre la propiedad; y por esta mayor razon debia ser de mejor derecho y no sujetarse á la gravosa obligacion de dar fianzas de responder de las resultas de un pleito, que aun no se ha introducido.

38. Los pleitos que se promueven sobre la tenuta de los bienes de mayorazgo por el remedio de la ley de Toro, que es la 8, tit. 7, lib. 5, reducian su efecto en las dos sentencias de vista y revista á la pura tenencia de dichos bienes; y como no tocaban en la posesion, se ejecutaba la segunda sentencia aunque fuese revocatoria de la primera, sin permitir otro remedio, ni recurso alguno en aquel juicio, supuesto que las partes podian usar en las Chancillerías del que las correspondiese en cuanto á la posesion y propiedad, pues para uno y otro efecto se remitian los pleitos á ellas. Esto es lo que dispone la ley 9, tit. 7, lib. 5, y por este respecto no venian entonces los referidos pleitos sobre tenencia de bienes de mayorazgo comprendidos en la disposicion de la ley 8, tit. 20, lib. 4 ni en cuanto á que fuesen conformes las dos sentencias para ser ejecutadas, ni para que de la de revista hubiese segunda suplicacion; y esto procedia por no ser grave el perjuicio que causaban, y quedar reservados otros remedios ordinarios para la posesion y propiedad.

40. Pero habiéndose declarado en la ley 10, tit. 7, lib. 5, que, determinados en el Consejo los pleitos sobre tenuta de los bienes de mayorazgo, las sentencias de vista y revista se entendiesen no solo sobre la tenencia sino tambien sobre la posesion, remitiéndose únicamente á las Audiencias en cuanto á la propiedad, parecia que debian estar en el caso de los juicios posesorios, de que trata la citada ley 8, tit. 20, lib. 4, y admitirse la

segunda suplicacion sin ejecutarse la sentencia de revista, que no fuese conforme con la de vista por concurrir las mismas circunstancias, y ser las mas veccs estos pleitos de mayor gravedad; pero lo cierto es que la enunciada ley 10 no declara si debe ó puede haber segunda suplicacion en los juicios de tenuta ó posesion de los mayorazgos, y parece por su contesto que la escluye, pues dice: «Que sobre lo así sentenciado no aya, ni pueda aver otro pleito, y juicio de posesion.»

41. Como esta última cláusula indefinida y general podia motivar la duda de si en ella se comprendia la segunda suplicacion por no estar específica, fué muy oportuna la ley 14, tit. 20, lib. 4, por la cual se ordena y manda que de las sentencias que dieren los del Consejo en los pleitos y negocios «sobre la posesion de los bienes de mayorazgo, no aya, ni pueda aver lugar la segunda suplicacion de las mil y quinientas doblas, que la ley de Segovia dispone, aunque las sentencias de vista y revista, que dieren, no sean conformes, sin embargo de la ley de Madrid, que es la octava de este título, y quedando aquella en su fuerza y vigor en los otros pleitos y negocios, que no fueren sobre la tenencia, y posesion de bienes de mayorazgo.»

42. La ley 5, tit. 19, lib. 4 reduce á una sola sentencia las dos, que hasta entonces se daban sobre la tenuta ó posesion de los mayorazgos y escluye tambien la suplicacion y otro remedio ó recurso, ratificando que la remision de los autos á las Audiencias sea únicamente sobre la propiedad.

43. Por el órden de las disposiciones referidas acerca de la posesion de los bienes de mayorazgo se demuestra que una sola sentencia es ejecutiva libremente y sin el gravámen de fianzas; y parecia que con mayor razon debia hacerse así en los otros negocios, especialmente cuando las dos sentencias de vista y revista son conformes, pero dejando correr la distincion con que proceden las enunciadas leyes, y permitiendo su observancia en los juicios posesorios se advierten dos notables diferencias: una que cuando la sentencia de revista es contraria á la primera, no

se ejecuta, y se admite la segunda suplicacion, sucediendo lo contrario en la posesion de los mayorazgos; y otra que en los juicios posesorios comunes no pueden ejecutarse ni aun las dos sentencias conformes si no se da antes la fianza que previene la citada ley 8, tit. 20, lib. 4; ejecutándose una sola respectiva á la posesion de los mayorazgos sin fianza alguna y sin responsabilidad de restituir los frutos vencidos hasta entonces, y aun de los que reciba posteriormente hasta el tiempo en que conteste la demanda de propiedad que le fuere puesta.

44. La ejecucion de las dos enunciadas sentencias, y la prohibicion de que tengan segunda suplicacion, hacen un beneficio á la parte, á cuyo favor son dadas; y como lo puede renunciar, y no usar de la ejecucion, ya sea por no hallar fianza suficiente, ó ya por no estimar conveniente recibir este gravámen, tocaríamos entonces en un caso que no determina la citada ley, y se excitaria la duda sobre la resolucion y medios que debian tomarse; pues quedando sin ejecutarse las dos enunciadas sentencias conformes, continuará en la posesion de los bienes el mismo que antes estaba en ella, y las dos sentencias serán inútiles y sin fruto para el que las hubiese obtenido á su favor: porque ni puede introducir por sí la segunda suplicacion por faltarle el gravámen, que no le irrogan las sentencias, ni hay términos para que pueda demandar la propiedad á uno que por las mismas dos sentencias está declarado no ser poseedor, viniendo por consecuencia á quedar sin recurso el que las hubiere ganado en el juicio de posesion.

44. Si se secuestran los bienes, es preciso señalar tiempo para que la parte, contra quien se dieron las dos sentencias conformes, use de su derecho en el juicio de propiedad dirigiéndolo contra el que obtuvo las dos sentencias como poseedor legal; y si pusiese y formalizase esta demanda, se ve el largo tiempo y gastos que se causarían hasta acabarla por todos sus trámites y sentencias, y se defraudaria al poseedor de la percepcion de frutos y de otras muchas ventajas, que trae la posesion natural.

45. Si pendiente el secuestro se determina y señala tiempo al que perdió las dos sentencias, para que pueda usar de la segunda suplicacion con la fianza de las tres mil doblas, quedará mas prontamente espedito el uso de los bienes al que logró las dos sentencias conformes, si se confirmaren por la que se diere en la segunda suplicacion, y si en ésta se revocaren aquellas, los recobrará el antiguo poseedor sin los embarazos de las gravosas fianzas que prescribe la ley.

46. Por esta consideracion parecia este último medio el mas oportuno en el caso propuesto de no ejecutarse libremente y sin fianzas las dos sentencias conformes en los juicios posesorios; pues así como renunció el que las obtuvo á su favor el beneficio de la ejecucion, venia desde entonces á quedar el pleito en el estado y circunstancias de las leyes anteriores y de sus disposiciones comunes, que permiten suplicar segunda vez, cuando el valor de la propiedad llega á seis mil doblas y de allí arriba.

47. Tambien hay otras sentencias, que merecen ejecucion desde el punto que son dadas en primera instancia sin esperar su confirmacion, dando el acreedor fianzas suficientes de restituir lo que percibiese si se revocase la obtenida á su favor. En esta clase está la sentencia de remate que es dada en los juicios ejecutivos; pues sin embargo de que se interponga de ella apelacion, cuyo efecto es limitado al devolutivo, se ejecuta inmediatamente, y se procede á la venta de los bienes del deudor hasta hacer entero pago al acreedor del principal y de las costas causadas.

48. La ley 1, tit. 21, lib. 4 de la Recop., dió la primera idea á estas ejecuciones, que proceden de obligaciones, contratos, compromisos, sentencias, ú otras cualesquiera escrituras que tengan aparejada ejecucion; su disposicion contiene dos partes, y es de observar en la primera cuáles sean aquellas obligaciones, contratos ó escrituras que tengan aparejada ejecucion; y en la segunda tambien parece que está diminuta, pues suponiendo que no haya probado el deudor las excepciones que hubiese pro-

puesto de las señaladas en la misma ley, manda al fin de ella que el Juez proceda á la ejecucion del tal contrato ó sentencia, y la lleve á debido efecto sin prevenir, ni imponer al acreedor la obligacion de dar fianzas.

49. Otra especialidad se advierte en la citada ley 1, y es la de haberse establecido en favor de los mercaderes y otras personas de la ciudad de Sevilla; pero como la razon y espíritu de la ley era comun á los demas pueblos del reino, debia tener el mismo efecto en todos ellos, como se observa por regla general en los rescriptos y constituciones de los Príncipes; y señaladamente han seguido todos los autores esta regla en la esposicion de las *leyes 13 y 14, tit. 7, lib. 7 de la Recop.*; pues aunque la primera habla de los cortijos y heredamientos de Granada, y la segunda de los acotamientos que hacian los de Avila en virtud de su particular ordenanza, siempre se ha entendido ser sus disposiciones generales á todo el reino.

50. Con efecto siguiendo estos mismos principios, mandaron los señores Reyes católicos en la ley 2, *del prop. tit. 21, lib. 4*, que la anterior se guardase generalmente en todos sus reinos, viniendo á ser propiamente una declaracion de lo que se contenia en la citada ley 1, y en el progreso de la 2, repitieron con mas estrecho encargo á las Justicias que cuando los acreedores presentasen cartas, contratos públicos y recaudos ciertos de obligaciones, las cumplan y lleven á debida ejecucion en tal manera que los acreedores sean pagados de sus deudas.

51. Esta disposicion procede sobre dos supuestos ó condiciones: una que sean pasados los plazos de las pagas, y otra que las excepciones que hubiese propuesto el deudor no sean legítimas, ó no las haya probado dentro de diez dias. A falta de una y otra condicion procede la ejecucion y el pago efectivo al acreedor, á quien tampoco impuso la ley obligacion de dar fianzas, pues no hace memoria de ellas para este caso.

52. El último caso que propone la ley prueba manifiestamente el concepto que se ha formado en los casos anteriores;

pues reduciéndose á que el deudor señalase testigos fuera del Arzobispado ú Obispado para probar sus excepciones sin poder presentarlos dentro de los diez dias, dispone que pague luego al mercader ó acreedor, dando el tal mercader ó acreedor, fianzas de que si el deudor próbase la paga ú otra excepcion que le pueda escusar, que le tornará lo que así pagare con el doblo por pena en nombre de interese.

53. Esta es la vez primera que se oye en las leyes el nombre de fianza en el acreedor, que recibe la cantidad que se le debe por efecto de la ejecucion; y no seria estraño que dicha fianza se entendiese limitada al último caso que la ley propone de que los testigos señalados por el deudor estuviesen fuera del Arzobispado ú Obispado, pues su literal disposicion da fundado motivo á esta inteligencia; pero atendidas las disposiciones positivas de otras leyes, y las referencias que hacen á la citada ley 2, se manifiesta que las fianzas, que deben dar los acreedores, comprenden todos los casos en que por sentencia de remate en los juicios ejecutivos reciban la cantidad de sus créditos, reduciéndose la obligacion de estas fianzas á que restituirán al deudor lo que hubieren recibido si se revocase la sentencia de remate.

54. Esta inteligencia se demuestra por el órden y contesto de la ley 19, *del prop. tit. 21, lib. 4*, cuyo principal objeto fué reunir las formalidades esenciales y términos que debian guardarse en los juicios ejecutivos. En el principio dice la ley que por no estar declarada por leyes de estos reinos la forma, que se ha de tener en las ejecuciones de los contratos públicos y de otras escrituras que traen aparejada ejecucion, habia diferentes estilos; y para ocurrir á esta variedad, y reducirlos á una práctica uniforme y constante, dispone y señala el órden que debe guardarse desde el principio de la ejecucion y llegando al término de hacer remate y pago á la parte, previene lo siguiente: «Dando las fianzas la parte, que pide eje-

cucion, que la ley de Toledo, y las otras leyes de estos reinos disponen.»

55. Aunque el caso de esta ley parece reducido al supuesto de que el deudor no se opusiere á la ejecucion dentro de los tres dias señalados: *ibi*: «Y no haciendo la oposicion dentro de los dichos tres dias, mande el Juez hacer remate, y pago á la parte, dando las fianzas, etc.,» concurre sin embargo la misma razon cuando habiéndose opuesto no propusiere, ni justificare excepciones legítimas dentro de los diez dias; y así como procede entonces la sentencia de remate y pago, debe preceder á éste la seguridad de las fianzas con el propio efecto y fin de restituir lo que percibiere, si por el superior se revocare la citada sentencia de remate.

57. La ley 4, del *prop. tit. 21, lib. 4*, trata de las sentencias que dan los Jueces *árbitros juris*, y los arbitradores y amigables componedores, y manda que se ejecuten haciendo el acreedor obligacion, y dando fianzas llanas y abonadas de restituir lo que hubiere recibido por virtud de la tal sentencia con los frutos y rentas, segun que fuere condenado si la tal sentencia fuere revocada.

58. En la ley 24 del *prop. tit. y lib.*, se manda: «Que en lo que se conformaren los contadores nombrados por las partes, siendo confirmado por sentencia del Juez que de la causa conociere, la tal sentencia se ejecute sin embargo de apelacion,» bajo la misma obligacion y fianzas prevenidas en la citada ley 4, y con el mismo fin y efecto.

59. Reunidas todas las enunciadas leyes se percibe con evidencia que las fianzas que prescriben no tienen diferencia alguna en su fin y objeto, y por esta razon usó oportunamente la citada ley 19 de la referencia general á la ley de Toledo y á las otras leyes de estos reinos.

60. Las sentencias, en que se mandan dar alimentos á los que litigan, son ejecutivas desde el punto en que se pronuncian, reduciéndose la apelacion á solo el efecto devolutivo; y esto pro-

cede no solo en las que despues de un serio y maduro exámen del juicio salen con el nombre de difinitivas, sino tambien en aquellas que se proveen como interlocutorias, fundadas en las pruebas y presunciones de la calidad del que litiga, y de su buen derecho, bastando una sumaria instruccion que incline el ánimo del Juez á concebir recomendables las circunstancias en que se funde la obligacion de dar alimentos al litigante, sin que haya diferencia entre los que piden alimentos como hijos y descendientes, y por oficio del Juez, y los estraños que los solicitan por via de accion; pues en unos y otros tiene lugar la ejecucion de la sentencia sin que la suspenda la apelacion, como lo espuse y fundé largamente en el capítulo segundo de esta segunda parte.

61. Aquí viene á tratarse ahora del que obtiene la misma sentencia alimentaria y la ejecucion de ella; esto es, si revocada dicha sentencia, el que recibió y consumió los alimentos debe restituir su importe dando á este fin fianzas prévias; y no hallándose esta duda declarada espresamente por las leyes, se ha reducido á variedad de opiniones. El señor Covarrubias en el *cap. 6 de sus Prácticas* esplica hasta el núm. 6 los casos y calidades en que puede tener lugar la obligacion del reo á dar alimentos al que los pide, y en el núm. 7 trata de su restitucion, y se esplica en los términos siguientes: *Quartum his ipse addere minime dubitabo, id etenim receptissimum, nempe dandam esse cautionem idoneam de restituendis his alimentis, et expensis, si actor ipse in causa succubuerit, aut accepto ferendis, ubi is victoriam obtinuerit.*

62. La misma opinion sigue Molina *de Primogen. lib. 2, cap. 16, n. 42 y 43*, con otros autores que refiere, y entre ellos Molin. *de Justit. et jur. disput. 616, numer. 15, vers. Utrum autem is*; pero los mismos hacen una distincion muy esencial entre los alimentos que se dan á los que piden y solicitan en el concepto de hijos ó descendientes, y los que se entregan por otros justos respetos, aunque sean á estraños, si se es-