

dola en pedimento, para que á su tenor se examinen los testigos que presentare. La primera de las preguntas es, que al testigo no le comprenden las generales de la ley; esto es, ninguna de aquellas circunstancias que harian inútil su deposicion; y la última, que cuanto ha depuesto, es público y notorio, pública voz y fama. Las demas deben decir relacion al asunto que se disputa; y por ello el juez que debe reconocerlas y probarlas, no ha de admitir aquellas que probadas no podrian aprovechar ni dañar á la otra parte, y si las recibiere, no valen, *l. 5. tit. 10. lib. 11. de la Nov. Rec.* No aprovecha la prueba de lo contenido en alguna pregunta, que no hubiese sido articulado ó espresado por la parte en algun pedimento, porque no habiendo sido oído, ni sabido por la otra, no seria justicia que quedando indefensa, le perjudicase. Puede pedir cualquiera de los litigantes, que su contendor absuelva por vía de posicion, segun suele decirse, alguna de las preguntas de su interrogatorio, esto es, responda á ella lo que supiere, para aprovecharse de la respuesta, si le conviniere. Cada parte puede presentar hasta treinta testigos; y si hubiese presentado, como puede, lo que llamamos *cuota de preguntas*, esto es, nota de que algunos de los testigos solo pueden deponer sobre ciertas y determinadas preguntas que espresare, podrá presentar tambien 30 por cada una de ellas, con tal que jure que no lo hace con malicia, ni por dilatar, *l. 2. d. tit. 11.* En cuanto al modo en que se debe deponer, puede verse lo que dijimos arriba, *tit. 6. nn. 10. 11. y 12.* Solo añadimos aquí prohibir la *l. 3. d. tit. 11.*, que las partes sobornen ó induzcan á los testigos á que digan lo que les cumpliere, y no supieren, mandando que el juez castigue segun Derecho á los contraventores; pero les permiten que les puedan hablar y traer á la memoria aquello para que son presentados, y encargarles su conciencia en decir la verdad, que es lo que se acostumbra, y llamamos *instruir á los testigos.*

10 Concluido el término probatorio, manda el juez á pedimento de alguna de las partes, que se haga publicacion de probanzas; y hecha, se puede pedir juicio de tachas, ó intentar el remedio de la restitution *in integrum*, si compete á alguna de las partes en los términos que hemos notado en *d. tit. 7. nn. 10. y 11.* Y en seguida de no restar

ya nada que hacer sobre la publicacion, toman el proceso por su orden las partes, y alega cada una lo que resulta á su favor, dando la fuerza que pueda á sus razones y pruebas, y debilitando en cuanto sea posible las de su adversario, poniendo á este fin uno ó dos pedimentos, *d. l. 1.*, que se suelen decir de *bien probado*. Y hecho esto, declara el juez por conclusos los autos á instancia de alguna de las partes; y pasa á examinar la causa y pronunciar la sentencia. De esta con sus circunstancias y efectos, y de las apelaciones, suplicaciones y recursos, hemos hablado con tanta estension poco há en los *títulos 8. y 9.*, que no tenemos nada que añadir. Queremos solamente explicar aquellas palabras con que se concluyen todos los pedimentos, *juro etc.*, *el oficio de Vm. imploro etc.* Por la palabra *juro*, se significa que presta la parte el juramento de *calumnia*; esto es, que procederá en el pleito de buena fe, *l. 23. tit. 11. P. 3.*, que esplica sus efectos. La *l. 8. tit. 22. d. P. 3.* la llama juramento *de la mancuadra*: las otras palabras, *el oficio de Vm. imploro etc.* significan que se implora el oficio del juez para que supla lo que faltare: á cuya cláusula suelen llamar algunos *la salubre*. Pero advierte bien Juan Voet, *in Pand. lib. 2. tit. 13. n. 13.*, que debe considerarse como una abundante y no necesaria cautela, porque sobre no poder en lo perteneciente á las cosas de hecho, debe el juez suplir por sí mismo lo que pertenece al Derecho (1). Y por eso condena con las costas al litigante temerario, aunque el adversario no lo pida, *d. l. 3.*

## TÍTULO XV.

## DEL JUICIO EJECUTIVO.

1. 2. 3. *Causas que tienen aparejada ejecucion.*
4. 5. *Principio de la causa ejecutiva; y del mandamiento que se da.*
6. *Casos en que se liberta el deudor de pagar derechos.*
7. *Personas que no pueden ser puestas en prision por razon de deudas.*

(1) L. un C. ut quo des. adv.

8. 9. 10. *Cosas en que no se puede trabar la ejecucion, y de los pobres que no pueden pagar.*  
 11. *De la citacion de remate.*  
 12. 13. *De los tres dias para hacerse la oposicion, y diez para probarse.*  
 14. *De las posturas, justiprecio, libramiento y adjudicacion de bienes.*  
 15. *De la fianza de la ley de Madrid; y que la sentencia en la causa ejecutiva no impide la via ordinaria.*  
 16. 17. 18. 19. *De la cesion de bienes.*  
 20. *Del beneficio de espera.*  
 21. *Del beneficio de quita.*  
 22. *Se esplican los cuatro juicios de concurso.*

1 Uno de los juicios sumarios, el mas famoso y frecuente de todos, es el ejecutivo, instituido á favor de los acreedores contra sus deudores morosos, y por eso hemos reservado tratar de él aquí separadamente. Para que tenga lugar el juicio ejecutivo, debe preceder justa causa en que se funde, de las que se dice por eso, que traen aparejada ejecucion, y son: I. Escritura pública, ú otro documento que pruebe clara y ciertamente la obligacion de alguna deuda en cantidad líquida, cuyo plazo es ya venido, *l. 4. tit. 28. lib. 11. de la Nov. Rec.*, como la confesion hecha ante el juez, y el reconocimiento del vale ante el mismo juez, ó por su mandado ante el escribano ó alguacil, *leyes 5. y 6. d. tit. 24.* Ni pierde la fuerza el vale, porque no dijo el que lo reconoció que la firma era suya, sino solo que creia serlo, como ni tampoco porque diga que lo firmó sin haberlo leído, como prueba *Parlador. lib. 2. rer. quot. cap. fin. part. 4. §. 5. n. 6.*, y prueba asimismo bien contra Covar. y otros en *d. part. 1. §. 11. amplificacion 4.*, no ser necesario que el instrumento público contenga la cláusula dicha *guarentigia*, para que traiga aparejada la ejecucion. Cláusula *guarentigia* llaman á aquella por la cual los contrayentes dan facultad á los jueces para que hagan ejecucion en fuerza de la escritura, contra el que no la cumple, como si se hubiese así pactado, juzgado ó transigido. Y en la *amplificacion 2.* del mismo §. 11. convence, que basta que el instrumento sea auténtico, esto es, fehaciente, para que tambien la traiga, aunque no sea

público. Pone en seguida otras amplificaciones, y despues algunas limitaciones, que omitimos aquí por ser de uso raro y fáciles de resolver por lo que tenemos dicho. En *d. cap. fin.* trata *Parlador.* muy latamente de todas las causas.

2 II. La sentencia de que no se puede apelar, ni suplicar, *l. 1. tit. 17. lib. 11. de la Nov. Rec.*, la que concede el término de 40 dias, si la cosa fuese dineros, y 3 si fuese otra cosa, *Parlador. d. cap. fin. part. 4. §. 1.*, que cita la *l. 49. d. tit. 22. P. 3.*, que aunque no lo dice espresamente, lo prueba bien; y asimismo se puede probar, de *d. l. 1.*, y añade el mismo *Parlador* ser cosa notoria y que de abí viene darse al que venció testimonio de la tal sentencia, que se dice *carta ejecutoria*. III. La sentencia de los árbitros, y la transaccion en los términos que lo hemos explicado arriba *nn. 36. y 37. del tit. 2.* Y en los mismos la trae tambien el uniforme juicio de los contadores nombrados por las partes, confirmado por sentencia del juez, *l. 5. d. tit. 17.*, cuya doctrina estendió *la ley 5. y nota 1. tit. 17. lib. 11. de la Nov. Rec.* al caso en que uno de los contadores fué nombrado por una de las partes, y el otro por el juez en rebeldía de la otra. IV. Los rescriptos ó cartas del rey en que manda hacer alguna cosa señalada, sin que pueda poner defension alguna aquel contra quien fuese la carta, si no es que probare que era falsa, ó que era sobre juicio dado por falsos testigos, ó por falsos instrumentos, *l. 52. tit. 18. P. 3.*, ó se observasen los defectos que hemos notado en el *lib. 1. tit. 4. n. 9.* V. Los libramientos que dieren los contadores mayores ú otros jefes de rentas reales contra los recaudadores, tesoreros, arrendadores ó sus fiadores: los cuales, si no pagaren y fueren embargados sus bienes, deben estar presos hasta que hayan pagado lo que debieren, *l. 14. tit. 7. ll. 7. 8. y 9. tit. 16. lib. 9. de la Rec. Dicha l. 14.* manda, que haga la ejecucion la justicia de todas las ciudades, villas ó lugares, ante quienes se presentaron los libramientos.

3 Y adviértase generalmente, que para producir ejecucion las referidas causas, es necesario que la deuda sea cierta, y líquida la cantidad, como notan *Covarr. 2. var. cap. 11. Parlador. d. part. 4. §. 12. limitat. 4.* con, la comun de los autores. Y debemos recordar aquí lo que dijimos en el *lib. 2. tit. 2. n. 40.* en conformidad de la *ley*

5. *tit. 8. lib. 11. de la Nov. Rec.* (63. *de Toro*) que la accion ejecutiva se prescribe por el tiempo de 40 años. Si estos han de correr en los vales reconocidos desde el dia de su fecha, ó desde su reconocimiento, es cuestion que tiene muchos y famosos autores por ambas partes. Nos parece mejor la sentencia de Vela *disert.* 16. y Gutiérr. *lib. 3. pract. quest.* 35., que juzgan deber contarse desde el dia del reconocimiento, fundados principalmente en que no podia empezar á correr la prescripcion de una accion ántes de haber nacido esta. Si á los escritos en cuya virtud se les puede poner la escepcion dicha *non numerata pecunia*, en los términos que dijimos en el *lib. 2. tit. 19. nn. 1. y 2.* se les opusiere, se suspenderá la ejecucion hasta que se salga de este paso.

4 Presentando el acreedor algunos de los referidos justos títulos, que traen aparejada ejecucion, da principio al juicio ejecutivo, esponiendo ante el juez su crédito al tenor de dicho título, y que no ha podido cobrarlo, aunque varias veces lo ha pedido estrajudicialmente; y pidiendo por ello, que el juez mande despachar mandamiento de ejecucion contra la persona y bienes del deudor, por la cantidad de las deudas y costas causadas y que se causaren hasta su cumplida satisfaccion. Y vista por el juez la legitimidad del documento, y que es de los referidos, providencia se despache el mandamiento de ejecucion, segun se pide: el cual debe entregarse á la misma parte ejecutante para que use de él cuando quisiere, sin poderse dar á los alguaciles, si no es dándose primero á la parte para que lo dé de su mano al alguacil que quisiere: de suerte que si de otra manera se hiciere, la ejecucion será nula, *l. 10. tit. 28. lib. 11. de la Nov. Rec.* Pero por quanto está constituido á favor del acreedor el que se haya de entregar á él mismo el mandamiento, advierte bien Parlador. en *d. cap. fin. part. 5. §. 2. n. 11.* que no sería nula la ejecucion, si desde luego se entrega al alguacil ó al escribano el mandamiento por voluntad del mismo acreedor, y que así se practica. Y para esto no es menester citar al deudor, *l. 12. d. tit. 28.*

5 Luego que el alguacil recibe el mandamiento de mano ó por voluntad del que ejecuta, pasa á la casa del reo ejecutado, acompañado del escribano, y le requiere, que pague en continente la deuda por que se le ejecuta, con las

costas, ó no pagando señale bienes muebles, y en su falta raíces, dando fianza de saneamiento, esto es, de que los bienes señalados son bastantes para el pago. Y los bienes, que en seguida se embargan ó traban, se deben depositar en persona llana y abonada del lugar donde se hiciere la ejecucion, que los ha de tener á disposicion del juez. Si el deudor no diese la fianza, ha de ir á la cárcel, *d. l. 12. y la 1. tit. 30. lib. 11. de la Nov. Rec.*

6 Si el reo, dentro de 24 horas de quando se le mandó pagar, mostrare, que el actor quedaba contento, ó que habia depositado la deuda en persona lega y abonada ante el alcalde, y en su ausencia ante un regidor, queda libre de pagar cualquiera derecho de ejecucion, con tal que dentro de tres dias despues de hecho el depósito, lo haga saber á su costa al acreedor, si la deuda no procede de obligacion de hacer la paga en lugar determinado, *l. 15. y 16. d. tit. 30.*; en cuyo comentario advierte con mucho fervor Azev. al *n. 4.*, que el bastar el depósito, y hacerlo saber al acreedor dentro de tres dias, debe entenderse, quando la ejecucion se hiciere en lugar distinto del que se mandó, porque si se hace en el mismo, debe pagar el deudor dentro de 24 horas, para libertarse de los derechos ó costas; y que esta es la sentencia de la *l. 14. d. tit. 30.*, que no debe creerse contraria á las de las *15. y 16.* Y téngase presente que en los derechos, de cuya satisfaccion se libra el deudor, que paga ó muestra haber pagado, quando se le hace saber la ejecucion, no entran los del mandamiento ó gastos del camino, si el alguacil fuere á hacer la ejecucion fuera del pueblo, *l. 13. d. tit. 30.*; que creemos no debe entenderse corregida por las citadas *15. y 16.*, sino que espresó esto mas que ellas, aunque pensábamos de otra manera, quando hablabamos de este asunto en nuestro *Digesto Romano-Hisp. lib. 5. tit. 1. n. 51.* El derecho, dicho de *décima*, esto es, el diezmo de lo que montare la deuda principal, se deberá pagar á los alguaciles ó ejecutores, solamente donde es costumbre que se pague, y no en otra parte, *l. 1. d. tit. 30.* Segun *d. l. 15.* se libertaba de pagarlo el deudor, que mostraba dentro de 24 horas estar contento el acreedor; pero por la posterior *l. 17. del mismo tit.* se estendió este término al de 72 horas.

7 Por quanto hay varias personas que no pueden ser

presas por deudas que nazcan de causa civil, sino solo por aquellas que descien den de delito ó cuasi delito, es oportuno referirlas aquí, y son: I. Los nobles, salvo si no fueren arrendadores ó recaudadores de pechos y derechos reales, *l. 2. y 10. tit. 2. lib. 6. de la Nov. Rec.* (79. de *Toro*). II. Los que se equiparan á estos, doctores ó licenciados de todas las licencias, ó abogados, *argumento de la l. 3. tit. 10. P. 2., y allí Greg. López glos. 8. Parlad. d. cap. fin. part. 5. §. 6. n. 20. y siguientes.* III. Los labradores, *ley 14. tit. 17. lib. 9. de la Nov. Rec.,* como ya advertimos en el *lib. 2. tit. 17. n. 5.*; lo que fué confirmado por la *pragmática de 27 de mayo de 1786, que es la ley 19. tit. 31. lib. 11. de la Nov. Rec.,* establecida para que tampoco pudieran ser presos por deudas civiles los operarios de todas las fábricas de estos reinos, ni los que profesan las artes ú oficios, cualesquiera que sean; como ni tampoco por causas livianas, con estension tambien en esto á los labradores. IV. Los que desamparan sus bienes ó hacen de ellos cesion á favor de sus acreedores, *l. 4. tit. 15. P. 5. (1): á cuya clase en este particular, refieren algunos á todos aquellos que gozan el beneficio que llaman de competencia: de todo lo cual luego hablaremos, Covar. 2. var. cap. 1. n. 4. Azev. en la l. 3. tit. 28. l. 11. Nov. Rec. Parlad. d. §. 6. n. 17. citando á otros.* Cuando el reo ejecutado es de las personas referidas, el mandamiento ejecutivo solo tiene lugar contra los bienes de él: en los demas tambien contra la persona, para que vaya á la cárcel en los términos que hemos referido.

8 Hay tambien varias cosas que no pueden ser trabadas en la ejecucion que no alcanza á ellas, cuales son: I. Los bueyes, mulas y otras bestias de arar, aperos y aparejos que se tuvieren para labrar, *l. 6. y 15. tit. 11. y 31. lib. 10. y 11. Nov. Rec.,* como ya lo hemos dicho hablando de los privilegios de los labradores, *d. lib. 2. tit. 17. n. 4.* II. Los caballos y las armas que alguno tiene para militar á caballo ó de infante, no siendo deudor del rey, sino de otro particular, *l. 13. tit. 31. ley 1. tit. 2. lib. 6. Nov. Rec.;* lo cual en los hijosdalgo y caballeros tiene lugar generalmente en las casas de su morada, mulas, caballos y

(1) L. 4. C. qui bon. ced. pos.

armas de su cuerpo, *ll. 1. 9. 13. y 15. tit. 2. lib. 6. de la Nov. Rec.* La *l. 3. tit. 27. P. 3.* pone tambien parte de esta doctrina; pero añadiendo la limitacion de que esto debe entenderse en el caso de no tener el deudor otros bienes de que poder pagar: lo cual creemos no tenga lugar atendiendo al derecho mas nuevo de la *Recopilacion*, porque ninguna de sus leyes que hemos citado, la menciona, aunque son varias, y hablan con alguna estension. La misma *l. 3.* esceptúa de poderse trabar las soldadas de los que militan ó las tierras de su dotacion. III. Los tornos, telares y demas instrumentos destinados á labores, oficios ó manufacturas de cualesquiera operarios, *d. pragm. del año de 1786,* que concede lo mismo para los aperos de labranza y ganados de labor; pero siempre esceptúa los casos en que las deudas sean á favor del fisco, ó provengan de delito ó cuasi delito. IV. Tampoco pueden ser embargados por ejecucion los navíos que vinieren de tierras extranjeras á nuestros reinos, trayendo mercaderías por sí ó por otro, por deuda que deban á aquellos de cuya tierra son, *l. 4. tit. 31. lib. 11. de la Nov. Rec.*

9 Y por cuanto los libros de los abogados y graduados, de quienes hemos hablado al *n. 7.,* son instrumentos con los cuales se cultivan las ciencias, y los instrumentos de los labradores y menestrales, destinados á la cultura de los campos y oficios, están eximidos de las ejecuciones, como acabamos de ver; y son ademas, como las armas de los mismos, las de los soldados y nobles, y las que tiene cualquiera para militar, las cuales están igualmente eximidas; han juzgado los intérpretes, que lo deben asimismo estar, *Parlad. dicho cap. fin. part. 5. §. 3. nn. 18. 22. 23. Azev. en d. l. 42. tit. 28. lib. 11. Nov. Rec.;* pero debemos confesar que no tenemos ley alguna, que espresamente lo establezca.

10 V. De los pobres que estuvieren presos en las cárceles, y fueren despachados y mandados librar en sus causas, manda la *l. 20. tit. 38. lib. 12. de la Nov. Rec.,* que jurando ser pobres, y que no tienen de qué pagar, no sean detenidos por derechos de las justicias, escribanos y carceleros, ni se les tomen las capas, ropas ni sayos, ni sayas, ni mantos, ni otros vestidos que trujeren, y se les vuelvan, si los hubieren dado en prendas de los dichos derechos, y

los suelten luego de las cárceles, sin llevarles cosa alguna por razon de dichos derechos; y que el carcelero, alguacil ó escribano que lo contrario hiciere, incurra en pena cada vez de un ducado, para los pobres de la tal cárcel, y en suspension del oficio que tuviere, por un mes: con prevencion á las justicias, que tengan especial cuidado de saber si se cumple lo susodicho, y ejecutar dichas penas en los que no lo hicieren y cumplieren. Y siguiendo el mismo espíritu de compasion y misericordia, las mismas *leyes* 21. y 23. *d. tit.* 38. mandan, que no sea detenido en las cárceles á título de que debe costas ó derechos, ningun pobre que haga juramento que no lo puede pagar. A ejemplo de la doctrina de *d. l.* 20., y en atencion á la *l. 5. título* 13. *P. 5.*, que dispone no comprenderse en el empeño general que hace uno de sus bienes y cosas, el lecho suyo y de su mujer, las ropas y las otras cosas todas de su cocina, que han menester para el servicio de su comer; juzgan los autores que no tiene lugar la ejecucion en los vestidos, cama y demas alhajas necesarias para el uso cotidiano, Parlador. *d. cap. fin. part.* 5. *§. 3. n.* 48., *Curia Filipica, part.* 2. *juicio ejecutivo, §. 46. n.* 49.

41 Los bienes trabados en la ejecucion deben venderse públicamente en la manera siguiente: han de preceder tres pregones, que en las cosas muebles se han de hacer en 9 dias, de tres en tres cada uno, y en los bienes raíces, en 27, de nueve en nueve cada uno, y pasado este término se ha de citar al deudor para su venta; cuya citacion, que debe hacerse á la persona del deudor, si pudiere ser habido, y si no, en su casa á su mujer, hijos ó criados, si los tuviere, y si no, á los vecinos mas cercanos, se llama *de remate*, porque en su consecuencia se rematan los bienes á favor del mayor postor, *d. l.* 12. y 13. *tit.* 28. *lib.* 44. *Nov. Rec.*; y previene esta *ley* 13. que los tres pregones deben hacerse en el lugar donde se sigue la ejecucion, y el primero tambien en el de la residencia del ejecutado. Como el darse los pregones es en beneficio del deudor, para la mayor facilidad de que haya postores, los podrá renunciar el mismo deudor, en cuyo caso no se deben cobrar derechos por ellos, *d. l.* 13.; y cuando se renuncian, lo que es harto frecuente, suele ser con la protesta de gozar de su término. Tanto para que se hagan los pregones, como para

que se cite de remate al deudor, da pedimento el acreedor.

42 Si el deudor pretendiere tener derecho para inutilizar la ejecucion, debe oponerse dentro de tres dias, contaderos desde aquel en que se le citó de remate; y si no lo hiciere, manda el juez, á peticion del actor, que se proceda al remate de bienes, y á hacerse de su producto pago de la deuda y costas, dando el ejecutante las fianzas que la ley de Toledo y otras disponen para este caso, *d. l.* 12. Pero si pasados los tres dias acudiese el reo á proponer la escepcion ántes de estar sentenciada la causa de remate, dice la *Curia Filipica, d. part.* 2. *§. 20. n.* 2., que deberá ser oido, y cita á Parladorio que lo prueba, *d. cap. fin. part.* 5. *§. 9. nn.* 4. y 5. Cuando el ejecutado haga la oposicion dentro de dichos tres dias, deberá ser alegando escepcion ó defension legítima de aquellas que refiere la *l. 3. d. tit.* 28, á saber, paga del deudor, promision ó pacto de no pedir, falsedad, usura, temor ó fuerza, y tal que de derecho se deba recibir; de suerte que si otra cualquiera escepcion alegare, no debe ser admitida ni oido el reo: y no embargate otras cualesquiera escepciones, ha de proceder el juez á la ejecucion y sentencia, y llevarla á debido efecto, *d. l.* 3., que todo lo previene así. Si el ejecutado hiciere oposicion legítima, se le han de entregar los autos, y debe probar dentro de 10 dias fatales, que han de contarse desde aquel en que hizo la oposicion, la escepcion que opuso; de manera que si pasaren dichos 10 dias sin probarla, debe hacerse el remate, sin embargo de cualquier apelacion, que solo podrá admitirse en el efecto devolutivo, dándose como hemos dicho, la fianza de la ley de Toledo, *l. 2. d. tit.* 28. Se llama así esta fianza, porque la *l. 4. d. tit.* 28. que la mandó, fué establecida en Toledo el año 1396, y consiste en dar fiador el que ejecuta, de que en el caso de revocarse la sentencia de remate, por su apelacion admitida en cuanto al efecto devolutivo, tornará al deudor lo que hubiere pagado, con el doble por pena en nombre de interes. Y aunque la misma *l. 4.* previene al mismo tiempo que tambien el reo ha de dar fiador de que pagará otro tanto como lo que pagó, si no probare le escepcion que opuso, no está en uso exigir al reo esta fianza.

43 Los diez dias que se conceden para la prueba de la escepcion, son comunes á las partes; por lo que se entregan

primero los autos al reo, que en este caso es actor por la regla, que en cuanto á las escepciones hace las veces de actor, y debe probar (1); y solo los debe tener cinco dias, y los otros cinco el ejecutante: y á pedimento de este podrá prorogarse el término (que siempre será comun á los dos) por estar constituido á su favor; pero no á solicitud del ejecutado, por la razon contraria. Si el ejecutado ha de probar su escepcion por testigos, debe nombrarlos, espresando dónde viven, y jurando no traer en ello malicia; y á proporcion de la distancia en que viven, no viviendo en el arzobispado ú obispado donde se sigue la causa, se le concede el plazo señalado en *d. l. 1.*; pero esto no embaraza que no habiendo probado la escepcion dentro de los diez dias, se vendan los bienes trabados, y se pague al acreedor, dándose la fianza de la ley de Toledo, en los términos espresados en el *n. antecedente*, que para este caso lo establece; y sirve como por ejemplo para siempre que se haya de hacer pago al actor ejecutante. Y sin embargo de cumplirse la ejecucion, y hacerse el pago de la deuda, despues de haber pasado los diez dias, se admite la prueba de los testigos lejanos, por la via ordinaria; y de la sentencia que en seguida se diere, puede apelarse, por reputarse entónces causa ordinaria, como lo advierte la *Curia Filípica, d. part. 2. §. 20. n. 8.*

44 Dada la fianza de la ley de Toledo, y hecha relacion de las posturas de los bienes, y de su justiprecio hecho por peritos de orden del juez, y pareciendo admisibles las posturas, que lo serán, si llegaren á dos terceras partes del justiprecio; se manda por el juez efectuar el remate, señalando dia y hora, citando un dia ántes al ejecutado, *d. l. 13. d. tit. 28.*, y efectuado, adjudica el juez, otorgando venta judicial, los bienes al postor, que por ello adquiere su dominio, y se le da la posesion de ellos. No pareciendo quien dé postura admisible, puede el ejecutante pedir que se le adjudiquen, en pago de su crédito, bienes del ejecutado, *l. 44. tit. 13. P. 5.* Y aunque en este caso quieren la *Curia Filípica, d. part. 2. §. 22. Remate, n. 16.*, Parladorio y otros, que tenga derecho el ejecutante de elegir los bienes que le parecieren mejores, nos parece mas conforme á

(1) L. 9. l. 19. de probat.

razon, y á la *l. 3. tit. 14. P. 5.*, la opinion de Greg. Lóp. en la *glosa 3. de esta l.*, y de Gutiér. *de jur. confir. part. 1. cap. 26.*, que dicen deberse adjudicar bienes de calidad media entre los mejores y peores, segun el arbitrio del juez; porque si bien es verdad, que la *auténtica* de los romanos (1), en que los otros se fundan, está clara á su favor, tambien parece que no tienen otra razon; y que les es mas que medianamente contraria *d. l. 3.*, y así lo dicta tambien la equidad. Que en este caso deberá tambien darse la fianza de la ley de Toledo, no parece que puede dudarse, por no aparecer razon alguna de diferencia entre él y el otro en que los bienes se adjudican al postor.

45 Febrero en la *Librería de escribanos, part. 2. lib. 3. cap. 2. §. 5. nn. 318. y 319.* advierte sutilmente, que en las ejecuciones que dimanen de sentencias de árbitros, transacciones ó juicios de contadores, no se debe dar la fianza de la ley de Toledo, sino otra dicha *de la ley de Madrid*, que es la *4. tit. 47. lib. 41. de la Nov. Rec.*, y manda, que se obligue el fiador á que restituirá el acreedor todo lo que habia recibido con sus frutos y réditos, al tenor de la sentencia en que fué condenado, *d. l. 4. d. l. 5. d. tit. 47.*; y con efecto hace mencion la citada *l. 19. del mismo* de diferentes leyes, que imponen la obligacion de afianzar, diciendo: *Por la ley de Toledo y las otras leyes de estos reinos*: y añade el mismo Febrero, que así lo vió aprobado en una sentencia del Consejo. Y adviértase á lo último, que dada la sentencia en la causa ejecutiva, y cumplida la ejecucion sin haber apelado el reo, le queda salva la via ordinaria, *Azev. en la l. 3. d. tit. 28. n. últ. Curia Filípica, d. part. 2. §. 21. n. últ.*

46 Como el tratar de la cesion de bienes, quita y espera, que suelen solicitar los deudores, y generalmente del concurso de acreedores, es hijuela del juicio ejecutivo, hemos determinado hablar aquí de estos asuntos. Cuando el reo condenado por accion personal á pagar la deuda, ó ejecutado ya para pagarla, ve que no la puede cumplir, suele hacer desamparamiento ó cesion de bienes; y puede hacerlo por sí ó por su procurador, ó por carta, despues de haber confesado ante el juez sus deudas, ó sido condenado en

(1) Auth. Non nisi, C. de solut. et liber.

juicio á pagarlas, y no ántes; diciendo, que los desampara y cede á favor de sus acreedores, por no tener con qué pagar. Y debe presentar relacion de todos sus bienes, y de los nombres de los acreedores, con espresion de los lugares de sus residencias, cantidad y calidad de las deudas; y jurando estar hecha la relacion legal y fielmente sin fraude alguno, y que no hace memoria de que tenga mas bienes ni acreedores; protestando y prometiendo manifestar lo que de nuevo adquiriere ó recordare. Presentando el deudor al juez la cesion de sus bienes, y la espresada relacion, pide que la admita, mandando depositar los bienes en persona legal, llana y abonada, para repartirse al tenor de sus derechos á los acreedores; y que se cite á estos para que cada cual justifique el que tuviere. Admitida la cesion, debe tomar el juez los bienes del cedente, mandándolos depositar, sin dejarle mas bienes que su vestido ordinario, ó segun se explica la *l. 4. tit. 15. P. 5.*, los paños de lino que vistiere, si no es que fuese el tal deudor de aquellos que gozan el beneficio que llaman de *competencia*, á los cuales se les ha de dejar tanta parte de sus bienes, cuanta necesitan para vivir segun su estado, sirviendo los demas para pago de acreedores. Los que tienen este privilegio, son: I. Los ascendientes respecto de sus acreedores que sean sus descendientes, ó al contrario. II. El marido respecto de la mujer, ó al contrario. III. El aforrador respecto del aforrado, ó al contrario. IV. Los compañeros entre sí. V. El donador, cuando es convenido por el donatario, *d. l. 4. tit. 15. P. 5.*

17 Para evitar que los arrendadores y recaudadores mayores de rentas reales, hagan cesion de bienes, diciendo que no tienen de qué pagar lo que deben, manda la *l. 4. condicion 5. tit. 9. lib. 9. de la Rec.*, que se entienda, que las rentas se arriendan con condicion, que ningun arrendador, ni fiadores, ni abonadores, ni ninguno de ellos puedan hacer ni hagan dicha cesion, y que juren de no la hacer, ni pedir relajacion del juramento; y si la hicieren, que no les valga: y que hayan de estar presos hasta que paguen lo que deben de dichas rentas. Ni tampoco puede hacer la cesion el que estando preso, malmetiese todos sus bienes ó parte de ellos, y despues los quisiere desamparar, *l. 4. d. tit. 15.*, en cuya *glos. 4.* añade Gregorio López,

seria lo mismo, si ántes de estar preso enajenara los bienes maliciosamente en fraude de los acreedores.

18 El efecto principal de la cesion de bienes es, libertar al que la hace, de estar en la cárcel, lo que no podria evitar de otra manera, pidiéndolo los acreedores, *d. l. 4. (1)*; pero deberá prestar caucion de que pagará, si llegare á mejor fortuna; la que bastará sea juratoria, porque en aquel estado no le seria posible encontrar otra, como advierte Covar. 2. *var. cap. 4. n. 6.* Y llegando á fortuna mejor, tendrá el beneficio de competencia, que hemos explicado ántes al *n. 16. (2)*; pero este beneficio no alcanza á sus fiadores, si los hubiere dado, *l. 3. d. tit. 15. P. 5.*, por ser personal, y esta es la causa de no alcanzar tampoco á los herederos de los que tienen tal beneficio, á escepcion de los herederos del marido, á los que aprovecha, si son hijos á quienes se pide la dote de su madre; mas no á los estraños, *l. ult. tit. 11. P. 4. (3)*, Góm. en la *l. 50. de Toro n. 49.* Puede el que hizo la cesion, arrepentirse ántes de haberse vendido sus bienes, y deberá ser oido si dice, que los quiere recobrar para hacer pago á sus acreedores, ó para defenderse con derecho contra ellos, *l. 2. d. titulo 15. (4)*. Tiene tambien lugar la cesion, cuando la deuda nace de delito, á favor de algunos interesados, aunque los delinquentes hayan sufrido ya la pena corporal en que hubiesen incurrido, como por ejemplo en causa de hurto, *l. 8. tit. 32. lib. 41. Nov. Rec.*

19 Las *leyes 5. 6. 7. y 8. del mismo tit. y nota 1.*, imitando en parte el rigor de las antiguas romanas, establecieron el modo de proceder contra los deudores, sujetándolos á servir á los acreedores, y precisando á los que hacian cesion de bienes, á traer una argolla de hierro al cuello. Ya le pareció rigurosa esta doctrina á Azev. en *d. l. 8. n. 4.*, y dijo, que por ello iba cesando su uso. Y el señor Covar., despues de haberla referido en *d. cap. 4. n. 5.*, dice que en nuestra España, y en cualquiera otra parte se debe observar en este particular lo que se haya recibido por costumbre, que aquí es la de pasearse libremente por las calles los que han hecho la cesion, venderse sus bienes, y

(1) *L. 4. Cod. qui bon. ced. pos. (2) § ult. Inst. de act.*

(3) *L. 12. l. 15. l. 18. sol. matrim. (4) L. 5. l. 5. de ces. bon.*

pagar de su producto á los acreedores, al tenor de los privilegios y calidad de créditos. Y hay de malo que, segun las quejas que de continuo se oyen, ántes de hacer la cesion esconden en paraje secreto ó ponen en sugeto de su satisfaccion sus caudales; y burlándose del juramento, se pasean triunfantes, como si estuvieran en la mayor y mas libre opulencia, sin quedarles á los acreedores casi otro consuelo que el de llorar.

20 Restan otros dos beneficios que tienen los deudores, y vamos á notar. El I. se llama *de espera*, y el mejor modo de esplicarlo es poner á la letra las palabras de la *l. 5. d. tit. 15. P. 5.* que lo estableció, y son las siguientes: « Deudor seyendo un ome de muchos, si ante que desamparase sus bienes, los juntase en uno, é les pidiese que le diesen un plazo señalado á que les pagase, si todos non se acordasen en uno á otorgárselo, aquel plazo debe haber, que otorgare la mayor parte de ellos, magüer los otros non gelo quisiesen otorgar. E aquellos decimos, que se debe entender, que son mayor parte, que han mayor cuantía en los debdos. E si fuese desacuerdo entre los unos queriendo otorgarle el plazo, é los otros diciendo que gelo non otorgarian, mas que pagase ó desamparase los bienes; estonce si fueren eguales en los debdos, é en cantidad de personas, debe valer lo que quieren aquellos quel otorgan el plazo, porque semeja que se mæven á facerlo por piedad que han de él. E si por aventura fuesen eguales en los debdos, é desiguales en las personas, aquello que quisiere la parte, do fueren mas personas, eso debe valer (1). » Esta *ley* no habla de cuando muchos acreedores tienen una misma accion, ó uno muchas contra el deudor, si se computan por un solo acreedor ó por muchos. Las leyes romanas dijeron que por uno, por ser una sola la deuda (2). Segun la citada *l. 5.*, si á un acreedor se debiese mas que á todos los otros juntos, él solo daria la ley. Aunque para ser valedera la resolucion, basta que convenga la mayor parte de los acreedores en los mismos términos que queda dicho, deben ser todos citados á la junta, porque todos tienen interes en ello; pero no es menester que asistan todos, y la resolucion de los que concurrieren, aprovecha ó daña á los ausentes (3). Por el Dere-

(1) L. 7. § 19. l. 8. de pact. (2) L. 9. eod. in fin. C. qui bon. ced. pos.

(3) D. l. 40. de pact.

cho romano no debia pasar la espera de cinco años (1); pero Greg. Lóp. en la *glos. 3. de d. l. 5.* prueba que en España no hay establecida limitacion alguna, y en la *glos. 4.*, que no es necesario que el deudor dé fianza ni otra caucion; pero que le impide poder despues hacer cesion de bienes. [No deben confundirse con el beneficio de espera, concedido por los acreedores, las *moratorias* que concedia el monarca con arreglo á la *ley 33. tit. 10. Part. 3.*, que fueron abolidas por *real decreto de 21 de marzo de 1834.*]

21 El II. beneficio es muy semejante al I., y en casi todo se observan en él las reglas espresadas en el I. Se llama *de quita*, á causa de que por él se quita parte de las deudas, y se establece en la *l. 6. d. tit. 15.* Se juntan tambien los acreedores á instancia del deudor ántes que este desampare sus bienes, y les ruega si le quieren quitar ó perdonar alguna parte de sus deudas, y pagará lo restante. Se siguen en cuanto á valer la resolucion, la mismas reglas que en el otro *de espera*; pero con dos añadiduras, y son, que aunque lo resuelto obra tambien contra el que estuvo ausente, hay escepcion en esto, cuando la cuantía de lo que se debe al ausente, fuese mayor que la de todos los otros, pues entónces no le dañaria la resolucion de los demas. Y que tampoco dañaria la remision que hicieron los acreedores simples ó no hipotecarios al ausente hipotecario, ó que tuviese alguna cosa á peños. Y Greg. Lóp. en la *glos. 6. de d. l. 6.* prueba, que aunque el hipotecario estuviese presente, no le perjudicaria si no consintió (2); y en la *glosa 2.* dice, que no valdria el perdon de la mayor parte contra los otros, si los que lo concedian, eran parientes del deudor, ó por otra parte sospechosos.

22 Los tres beneficios de los deudores que hemos referido, se ventilan en juicio, en el concurso de acreedores que se forma para que opongán lo que tuvieren que oponer, y justifiquen la legitimidad, cantidad y calidad ó privilegio de sus créditos, para que se pueda ver en los dos últimos, cuándo procede la espera ó quita, y en el primero cómo se ha de ejecutar el pago del producto de los bienes que se hayan vendido. Refiere estos tres concursos Salgado en el *Labyrinth. creditor. part. 1. cap. 4. nn. 3. 4. y 6.*, y en

(1) L. 40. de pact. (2) L. 40. eod.

el n. 5. habla del cuarto, que segun su modo de contar es el tercero, porque cuenta por cuarto al de cesion de bienes. Y esplica suceder, cuando reconvenido ó ejecutado el comun deudor por uno de sus acreedores, comparecen y se oponen los demas, formando entre sí un pleito de concurso en que litigan sobre la antelacion ó preferencia de sus créditos, para que segun ella se hagan los pagos. Este concurso conviene con el otro de la cesion de bienes, en que en ambos se mandan hacer los pagos al tenor de la preferencia de sus créditos; pero hay entre ellos algunas diferencias, y es la una, que el de la cesion es universal, y por ello atrae por sí cualesquiera otros pleitos de pagos que se hubieren movido particularmente por alguno de los acreedores; cuando el otro, de que ahora hablamos, es particular entre solos los acreedores que concurrieron y disputan entre sí, y por lo mismo no obra contra los otros que no han concurrido á la disputa. Pero sin embargo, si fueren muchos los jueces, ante quienes es reconvenido el deudor por sus acreedores, aunque todos sean competentes de por sí, procede se haga acumulacion de autos, remitiendo todos los suyos al juez que empezó primero á conocer, para que no se divida la continencia de la causa, Salgad. *d. part. 4. cap. 4. §. 4.* De los privilegios de los acreedores, que tanto deben tenerse presentes en estos juicios de concurso, hemos hablado con estension en el *lib. 2. tit. 48. nn. 44. y siguientes.*

## TÍTULO XVI.

## DEL JUICIO CRIMINAL.

1. *Qué sea juicio criminal, su necesidad y fin.*
2. *Modos de proceder en los juicios criminales.*
3. *hasta el 8. Primeras diligencias ántes de poner preso al reo.*
9. 10. *Cuándo debe ser preso el reo, y de la declaracion que debe tomársele.*
11. 12. 13. *Cuándo se le ha de tomar la confesion, y de lo perteneciente á ella.*

14. 15. 16. *De la continuacion de la causa desde la confesion del reo hasta la conclusion.*
17. *Del modo de procederse por pesquisas.*
18. 19. 20. *Del modo de procederse contra los reos ausentes.*
- [21. *De la segunda y tercera instancia en las causas criminales.*
22. *De los procedimientos contra jueces inferiores por abuso en el ejercicio del ministerio judicial.]*

1 Vamos á tratar del juicio criminal, que ha hecho tan necesario la conservacion de la pública tranquilidad, que sin él no podria subsistir, ni estar ninguno seguro en su casa, ni en parte alguna, sino espuesto de continuo á insultos, robos y aun á la misma muerte, segun la fragilidad y corrupcion en que ha quedado la naturaleza humana por el pecado de Adan, *l. 7. tit. 34. lib. 12. de la Nov. Rec.* Para preservar pues á los hombres de estas fatalidades, está instituido este juicio, que es por lo mismo el mas respetable y digno de atencion de todos. Pusimos su definicion arriba, *lib. 3. tit. 2. n. 3.*, diciendo ser aquel *Que se dirige á la vindicta pública, para que se imponga al reo la pena que exige el rigor de la pública disciplina.* Su fin es que los delinquentes sean castigados, segun exige el rigor de la pública disciplina, para que á ejemplo de estos se reformen otros de mal hacer, lo cual conviene; y los mismos delinquentes reciban escarmientos de los yerros que hicieron, *l. 4. tit. 31. P. 7.* En todos los títulos en que hemos hablado de delitos en el *lib. 2.* de este *tit. 24.* hasta el 31., hemos manifestado las penas correspondientes á cada uno de ellos; por lo que solo nos falta hablar del modo de seguirse este juicio.

2 Los modos de proceder en las causas criminales son tres: I. Por querrela ó acusacion. II. Por denuncia. III. De oficio por el juez. De las acusaciones tratamos ya latamente en su propio título, y por ello tocaremos solo lijaramente algo de ellas, cuando sea preciso. Denuncia es *Manifestacion del delito cometido, y por lo regular tambien del delincuente, no para tomar venganza ó satisfaccion para sí, sino solo para apercibir ó escitar al juez para el castigo.* La *l. 4. tit. 4. P. 7.* la llamó tambien *acusacion*;