

porque estos oficios se venden, ceden, enagenan, hipotecan, dan en pago á los acreedores, y aplican á los herederos del dueño en la particion de los bienes, como diariamente se ve. Pero si no son renunciabiles, y espiran con la muerte del cesionario, no se puede hacer ejecucion en ellos, á ménos que sea únicamente por la vida de este, pues entónces se puede trabar en sus frutos¹. * Esto mismo disponia la ley 8 tit. 14 lib. 5 R. I.; pero por cédula posterior de 15 de octubre de 1787, publicada en Méjico á 6 de agosto del siguiente año, se prohibia por regla general la imposicion de censo ú otro gravámen sobre los oficios vendibles y renunciabiles de Indias; y ademas se declaró, que no pueda embargarse mas que la tercera parte de los emolumentos y sueldo de los tales oficios por deudas de sus poseedores.*

40. Del propio modo puede trabarse la ejecucion en los bienes dotales de la muger y en sus frutos por la deuda que contrajo ántes de casarse, segun se indicó en el párrafo 7, porque pasan al marido con sus cargas, las cuales se deben satisfacer de los del verdadero deudor²; pero esto se entiende no habiendo otros que la pertenezcan; pues si los hay, se ha de hacer primero en ellos la ejecucion, porque es justo no se irrogue detrimento al marido que creyó tener alivio en los dotales para sostener las cargas del matrimonio.

41. Lo mismo que queda sentado en orden á los frutos dotales cuando la muger contrajo el débito ántes de casarse, procede despues de casada por el de su marido, ó por el que ella misma por su hecho propio y con su licencia ha contraido, si en esta puso la cláusula expresada en el lib. 2 tit. 4 cap. 29 párraf. 16; excepto que excedan de lo necesario para la manutencion de ambos y de sus hijos, ó que ella no haya administrado bien los bienes de su hijo, de quien era tutora, ni tampoco su marido segundo, ó que el débito se hubiere contraido precisamente para mantener á la muger ó hijos, pues en estos tres casos se podrán ejecutar los frutos referidos³.

42. Gozan de excepcion y privilegio para no ser ejecutados las cosas sagradas religiosas dedicadas al culto divino⁴. En cuanto á si se puede hacer ó no ejecucion en las capillas y sepulturas pertenecientes al deudor, hay variedad de opiniones. Unos dicen absolutamente que no, á ménos que se comprendan en la universalidad de bienes, y otros distinguen de este modo: si al tiempo de la ereccion de iglesia reservó en sí el patrono el derecho de sepulcro (lo propio se ha de de-

¹ Rodrig. dicho cap. 5 n. 69. Covar. lib. 3. Var. cap. 19 n. 6. Avendan. respon. 38. Castill. De usufruc. cap. 21.
² LL. Mulier. 73 ff. De jure dot. Ley A Di. so Pio. fin. De re judic. y leyes 1 y 3 Cod. De azogut. rei judicet.

³ L. Satis. 4 Cod. Ex quibus causis pignus vel hypotheca tacite. Rodrig. dicho cap. 5 n. 70. Cur. Philip. ilustr. tom. 1 § 16 n. 4. part. 2. Carlev. tit. 3 disp. 19.
⁴ L. 3 tit. 13 part. 5, y ley 3 tit. 5 lib. 4 N. R.

cir de la capilla), se puede hacer ejecucion en él, porque es meramente temporal y profano, y cuando hizo la reserva no estaba consagrada la iglesia; y si le adquirió despues de la ereccion, tambien, porque por razon de esta preeminencia es igualmente temporal, y como tal puede venderse y transferirse al modo que cuando queda profano. Lo mismo afirman del derecho de patronato, especialmente si está anexo á herencia ó mayorazgo, pues puede pasar al acreedor con la universalidad de bienes.

43. Está exceptuado de la ejecucion el derecho de usufrutuar, porque es personal, y no se transmite á otro: lo propio milita cuando el deudor tiene el mero uso, por la misma razon¹. Lo estan tambien los mármoles, columnas y otras cosas puestas en los edificios para su adorno, excepto que se haga igualmente en estos la ejecucion, porque son parte suya, y de quitarse se causa deformidad²; y las servidumbres reales, que son las que unas fincas, ya sean rústicas ó urbanas, deben á otros, á ménos que se hagan juntamente en las propias alhajas porque no se pueden separar de ellas³.

44. Tampoco deben trabarse en las armas y caballos de los militares, aunque sea por deuda fiscal ú otra privilegiada, y carezca de otros bienes⁴; ni en las yeguas de vientre, sus crias y caballos que tuvieren los criados de todos, pues no se debe contar en la valuacion y aprecio de sus haciendas para este efecto⁵; ni en los libros de estudiantes y abogados, no obstante que carezcan de otros bienes, porque se equiparan á las armas⁶.

45. No deben ser ejecutados el estipendio, sueldo ó salario del oficial público, soldado y togado, sino en defecto de otros bienes; ni el de los doctores que enseñan públicamente, como tampoco el de los clérigos⁷; y la razon es, porque no se distraigan del ministerio público, nacional ó eclesiástico si les faltan los alimentos, en cuyo concepto se les da el sueldo, ni tengan que mendigar en desdoro y oprobio del estado, oficio y empleo, y por la reverencia debida á la iglesia y á la república; pues seria injusto fuesen de peor condicion que los menestrales. Así, pues, se les ha de dejar congrua sustentacion al arbitrio del juez, segun su clase, estipendio y familia precisa. Por lo general se les embarga la tercera parte⁸ del sueldo, excepto que sea tan crecido que con la mitad se pueda mantener el deudor, ó que este la ceda al acreedor. Pero de las dos partes que se les deje para

¹ LL. 20 y 21 tit. 31 part. 3. Castill. De usufruct. dicho cap. 70 n. 9.
² Hermos. en la ley 28 tit. 5 part. 5 glos. 4 n. 4. Castill. lib. 5. Controv. cap. 62 n. 13.
³ L. 12 tit. 31 part. 3. Parlad. ibi. n. 47 y 48.
⁴ L. 1 al fin. tit. 2 lib. 6 y 13 tit. 31 lib. 11. N. R. Ley 6 tit. 14 lib. 5. R. I.
⁵ LL. 2 y 5 tit. 29 lib. 7 N. R.

⁶ L. Advocati. 14. Cod. De advocat. diversor. judic. Acev. en la ley 19 tit. 21 lib. 4 R. n. 42 y 43. Parlad. dicho § 3 n. 18, 22 y 23.
⁷ L. 3 tit. 27. part. 3 verb. Ni en soldado, y cap. 3. De solutionibus.
⁸ Véase la ced. cit. en el n. 39.

alimentarse, han de pagar alquiler de casa, criados y demas cosas semejantes, porque todas son partes de alimentos, pues la tercera es para acreedores de otra clase, á ménos que sufrague para todos; lo cual he visto ejecutoriado en el consejo en pleito sobre alquiler de casa contra un inquilino.

46. En los instrumentos con que los menestrales ó artesanos ejercen sus oficios no debe trabarse ejecucion, porque son precisos para adquirir el diario alimento, y se estiman privilegiados como las armas y los libros¹.

47. No debe hacerse ejecucion en el vestido diario, cama y otras cosas indispensables al uso cotidiano de cualquiera persona, porque no estan comprendidas, segun derecho, en la obligacion general del deudor, y por dictarlo así la humanidad², excepto que sea por débitos fiscales; bien que si el deudor tiene, v. gr. cuatro colchones ú otras cosas duplicadas y superfluas, en cuanto no son precisas para su uso diario, se le pueden secuestrar, v. gr. dos colchones &c., dejándole las indispensables aunque el débito pertenezca al fisco, como lo he visto practicar, practiqué, y se aprobó en juicio.

48. En los bienes de mayorazgo ó sujetos á restitucion, no se debe trabar ejecucion; pero sí en sus rentas, como pertenecientes al deudor, y en la mitad de que puede disponer, dejándole lo necesario para su decente manutencion en caso que el mayorazgo sea cualificado, que á él esté anexa alguna dignidad, ó la tenga su poseedor, y no de otra suerte; excepto que el fundador los haya gravado, pues entónces se pueden embargar y vender, porque no es justo instituya mayorazgo en perjuicio de los acreedores de justicia; pero esto procede cuando el fundador no dejó bienes libres, pues si los hubiere dejado se ha de hacer previa excusion en ellos, y es lo que se observa. Lo mismo se practica cuando el poseedor los gravó con facultad superior, porque aunque en virtud de ella quedan libres y separados de él hasta en la cantidad del gravámen, esto se entiende subsidiariamente no habiendo dejado bienes libres, ó no alcanzando estos á su solucion. Si no intervino la facultad tendrá derecho solamente el acreedor á cobrar los réditos durante la vida del constituyente, y si este carece de otros bienes con que reintegrarle su capital, lo perderá. Pero se advierte que concedida facultad para obligar genéricamente por cierta cantidad de bienes de mayorazgo, si esta no se paga, se pueden vender aunque no se especifiquen sin nueva facultad, al modo que concedida licencia al tutor por el juez con conocimiento de causa para obligar los del menor, puede el acreedor en virtud de ella, y

¹ L. *Estipendia*. Cod. *De execut. rei judicat.* Cur. Philip. part. 2 § 16 n. 10. Parlad. dicho n. 19.

² L. 5 tit. 13 part. 5. Parlad. dicho § 3. n. 24. Rodrig. dicho cap. 5 n. 75. LL. 18 y 19 tit. 31 lib. 11. N.

sin otra ni nueva solemnidad, venderlos tambien; y así los acreedores á quienes con licencia estan obligados los del mayorazgo, no solo pueden pedir ejecucion contra los frutos ó rentas de este, sino igualmente que se vendan para el pago hasta la concurrente cantidad, como libres¹.

49. En el derecho que alguno tiene á que otro le alimente, no debe hacerse ejecucion, porque es personal, y de consiguiente no se puede renunciar ni transferir, lo cual se limita en dos casos: el primero, cuando se hace solamente en la comodidad ó frutos que debe gozar el alimentario, pues los puede ceder y traspasar por su vida y no mas; y el segundo, cuando se hace en los alimentos que el hijo tiene devengados, pues puede hacer lo propio.

50. Tampoco debe hacerse ejecucion en el pan ó trigo del pósito por las deudas del pueblo²; ni en cuerpo muerto, el cual no debe ser detenido por deuda, ni el acreedor impedir que se le sepulte³; ni por lo que está debiendo el deudor, en los bienes que se le hagan ó renuncian á su favor con la precisa condicion de que los distribuya entre sus hijos, porque no son suyos sino de estos, que los adquirieron del testador ó renunciante⁴.

51. En los bienes propios de la muger casada ni en sus vestidos, no debe trabarse ejecucion por las deudas y fianza que su marido contrajo y constituyó por sí solo ántes ó despues de contraer matrimonio, porque no está obligada, ni por consiguiente es responsable á su satisfaccion⁵.

52. Por las deudas del concejo no deben ser ejecutados los bienes de sus vecinos, ni las casas del cabildo, pósitos ó alhóndigas, teatros ni lugares públicos, y solo se debe proceder contra los propios y demas bienes que tenga; y careciendo de ellos, deben contribuir los vecinos del pueblo por repartimiento proporcional, segun el caudal de cada uno⁶.

53. Las naves extranjeras que traen á estos reinos mercaderías ó bastimentos, tampoco deben ser ejecutadas por las deudas de sus dueños, á ménos que estos las consignen para su pago⁷, pues pueden renunciar su derecho.

54. Los labradores en ningun tiempo del año deben ser ejecutados en sus bueyes, mulas ni otras bestias de arar, ni en los aperos ni aparejos destinados para labrar, ni tampoco en sus sembrados ni barbechos, excepto por deudas fiscales, por rentas de las heredades,

¹ Mieres. *De Majorat.* part. 4 cap. 3 n. 16.

² L. 2 tit. 20 lib. 7 N. R.

³ LL. 12 y 13 tit. 9 part. 7.

⁴ Gutier. in cap. *Quamvis pactum*, n. 6 y 11. Mieres. *De Majorat.* part. 4 q. 19 n. 69. Costill. lib. 5 *Controvers.* cap. 68.

⁵ L. 61 de Toro, y ley 1. Cod. *Ad leg. julian. de vi public.*

⁶ L. 2 tit. 20 lib. 7, ley 9 tit. 31 lib. 11. N. R. Cur. Philip. part. 2 § 16 n. 4.

⁷ L. 4 tit. 31 lib. 11 N. R.

ó por lo que el dueño de estas les dió para hacer la labor, y aun en estos tres casos han de carecer de otros bienes, y si no tienen mas que un par de bueyes, en ningun caso absolutamente ha de ser embargado¹. Tampoco *en ningun caso ni por ningun título, se podrá hacer ejecucion ni embargo en las mieses que despues de segadas existen en los rastrojos ó en las eras, hasta que esten limpios y entrojados los granos; pero se podrá poner interventor cuando el deudor no tenga arraigo y no dé fianza suficiente². * Asimismo no deben renunciar su fuero, ni ser reconvenidos sino en el de su domicilio, ni someterse á otro juez que al mas cercano; por manera que las escrituras que otorguen contra sus privilegios son nulas. Ademas no se han de tomar sus carros, carretas ni bestias sino para el servicio de la nacion.³

55. No deben ser en los meses de junio, julio ni agosto, reconvenidos por deudas, aunque sean fiscales⁴ (*), ni ejecutados en el pan que cogen de sus labores hasta que le tienen entrojado, en cuyo caso no se ha de vender á ménos del precio de plaza (**), y no habiendo comprador se ha de hacer pago con él al acreedor. Ni estan obligados á volver el pan que se les presta para sembrar ú otras necesidades en la misma especie, pues cumplen con satisfacerlo en dinero segun el precio⁵. Tambien se les deben reservar cien cabezas de ganado, las cuales no pueden embargarse sino por diezmos ó por el alimento del ganado mismo⁶.

56. * Cuando corresponda en justicia la ejecucion de alguna mina ó hacienda de beneficio, no por esto se embargará, ni se procederá á su remate, ni al de las máquinas, herramientas, aperos, bestias, bastimentos, materiales y cualesquiera provisiones necesarias, sino que la tal ejecucion se verificará en los metales de plata y oro y demas productos, deducido todo lo necesario para mantener é ir acudiendo á los costos y laborio de dichos metales, porque este de ninguna manera deberá cesar; para cuyo efecto se pondrá interventor á satisfaccion del actor si este no quisiere administrar la mina por sí mismo, ó á la del reo si el actor, la tomare por su cuenta, cesando la intervencion luego que se cubra la demanda; y en uno y otro caso deberá dicho interventor llevar su cuenta semanal, así de los gastos,

1 LL. 15 y 16 tit. 31 lib. 11 N. R.

2 Art. 10 dec. de 8 de junio de 1813.

3 Dichas leyes 15, 16 y 19 tit. 31 lib. 11. N. R.

4 Cap. 5 y 7 de la real cédula é instruccion de 13 de marzo de 1725, que es la ley 15 tit. 22 lib. 6 N. R.

(*) En el lugar que se cita solo se dice que en los tres meses de junio, julio y agosto, no se puedan despachar ni despachen audiencias ni ejecutores de las cobranzas de las

rentas reales; y aun esto no se manda solo en favor de los labradores, sino en general de todos los vecinos de los pueblos, por ser comun su lamento de los excesos y violencias de los jueces, audiencias y ejecutores.

(**) Bien sabido es que la pragmática de 11 de junio de 1765, y el art. 8 dec. de 8 de junio de 1813, derogaron las leyes de la tasa de granos.

5 LL. 8 tit. 19 lib. 7 y 7 tit. 11 lib. 10 N. R.

6 L. 17 tit. 31 lib. 11 N. R.

como de los productos de la mina, para presentarla á su tiempo á los jueces de la causa, con los comprobantes respectivos, y con el juramento correspondiente en las partidas que no sean de otro modo justificables, para aplicarse al que se declare verdadero dueño por sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada. Si el reo hiciere cesion de bienes, y estos consistieren en alguna mina ó minas, se notificará á su acreedor ó acreedores que tomen el laborio de su cuenta, y no lo suspenda, bajo la pena de que pasado el tiempo que se prefiere en las Ordenanzas, se darán las minas por desiertas y desamparadas, y serán del primero que las denunciare, sin que les valga ser litigiosas ó concursadas. Las costas de laborios de minas ó haciendas ejecutadas, y el salario del interventor, de ninguna manera han de entrar en concurso, sino que se han de pagar prontamente y de lo mas bien parado, aunque no alcance á mas el producto de ellas. En el caso de faltar habilitacion, y ofrecese alguno de los acreedores ó hacerla con su caudal, ó porque se resistan los demas á concurrir á prorata, será este preferido á los otros refaccionarios, no solo en lo que de nuevo ministrare, sino tambien por su antiguo crédito aunque no sea causado por refaccion ó avíos de la mina ó hacienda¹. *

57. * Por derecho de Indias² no pueden ademas ser embargadas por ninguna deuda las canoas y aparejos con que se hiciere la pesquería de perlas, teniendo los dueños otros bienes cuantiosos en que puedan ser ejecutados, y este privilegio no lo pueden renunciar. Asimismo en los ingenios de azúcar y otras cosas necesarias á su aviamiento y molienda, no se puede hacer ejecucion sino por deudas fiscales; pero si es permitido en los azúcares y frutos de los ingenios, sin que los dueños puedan renunciar este privilegio, ni valga su renuncia, si la hicieren de hecho. Si la deuda fuere tan grande, que monte todo el precio del ingenio, con los pertrechos y aparejos de su avío, y no tuviere el deudor otros bienes de que el acreedor pueda ser pagado, dispone la ley, se mande hacer y haga ejecucion en todo él en pago de la deuda, dando la persona en quien se rematare, fianzas llanas de conservarlo entero, bien reparado, moliente y corriente, como lo tenia el deudor. *

58. En cuánto á si el acreedor, habiendo intentado previamente la via ordinaria, podrá dejarla y pasar á la ejecutiva, varian los autores por falta de decision legal en este punto. Algunos dicen que si, con tal que pague el reo las expensas que hizo en la ordinaria; pero Carleval, con cuyo dictámen me conformo, pone dos casos. El

1 Art. 23, 24, 25 y 26 del tit. 3 de las Orden. de minería. LL. 1 tit. 20 lib. 4 y 3 tit. 14 lib. 5. R. I. Véase á Beñaña, primer foliote

n. 129.

2 LL. 2, 4 y 5 cit. tit. 14.

primero, cuando el acreedor que la cogió, pudiendo usar de su derecho en la ejecutiva, se retrae de aquella y pide por esta, en el cual resuelve con mas de treinta autores y algunos textos que cita, que no puede, y que le obsta la excepcion de *litis pendencia*, á ménos que el deudor se conforme: lo uno porque la eleccion de la ordinaria, estando en su mano la ejecutiva, es visto haber renunciado esta: lo otro, porque carece de potestad para eludir el juicio que principió y está trabado con el deudor, sin que este lo consienta, porque una vez contestado, pasó á casicontrato; y lo tercero, porque lo que solemnemente se principia, se debe terminar con la misma solemnidad por la sentencia¹.

59. El segundo caso es cuando el reo, temiendo ser reconvenido por el actor, previene á este en via ordinaria con demanda (que llaman de *jactancia*), exponiendo corresponderle excepcion contra el instrumento ó sentencia que traen aparejada ejecucion, y pretendiendo que el juez lo declare así; en cuyo caso resuelve que la via ordinaria no impide la ejecutiva, y que así se ha de proseguir esta sin que obste la excepcion de la *litis pendencia*, porque ningun derecho autoriza ni da potestad al deudor, para defraudar al acreedor, y quitarle el remedio ejecutivo, que por virtud del instrumento ó sentencia le concede la ley, especialmente habiendo intervenido en su otorgamiento su voluntad y beneplácito. Amplia esto Carleval, aun cuando la via ordinaria se haya principiado ánte un juez eclesiástico, pretextando ser ilícito y usurario el contrato, ó ante un secular, y la ejecutiva ante otro; y lo limita en caso que la excepcion resulte manifiestamente del mismo instrumento, ó esté contenida en él, pues entónces habrá lugar á su admision, y obstará para pedir la ejecucion; porque así como la accion que de él aparece es guarentigia, lo es tambien la excepcion que incluye; y como tiene igual vigor, se debe proseguir y concluir el juicio del reo como preventivo, ántes que el pretendido por el actor.

60. Si el acreedor intenta primero la via ejecutiva, y luego pasa á la ordinaria (cuyo caso es distinto de los dos precedentes, y de él no trata Carleval), podrá dejar esta y continuar aquella, pagando al deudor las costas causadas hasta allí en la ordinaria; porque aunque estas dos vias son diversas, no contrarias; fuera de que la ejecucion está introducida en su favor, y por el uso de la ordinaria no es visto haberla renunciado, excepto que lo exprese; ni al reo se irroga perjuicio mediante que le paga las costas².

61. Lo mismo procede cuando en el instrumento concedió facultad el deudor al acreedor para mudar los juicios, y cuando este intentó

¹ Carlev. *De judicat.* tit. 3 disp. 14.

² Paz tom. 1 part. 4 cap. 1 n. 2, y cap. 3 n. 1.

Gutier. lib. 3 *Pract.* q. 39 n. 7 Marant. part. 6 tit. *De inatrum.* n. 13.

la ordinaria con protesta de volver á la ejecutiva siempre que quisiere¹. Si el acreedor hubiere ejecutado al deudor ante un juez, no le impide la *litis pendencia* volverle á ejecutar ante otro y dejar la ejecucion principiada sobre la misma suma, pues la via ejecutiva no puede causar instancia porque se procede sumariamente en ella; y así en ningun caso obsta la excepcion de estar pendiente² (*).

62. Teniendo accion el acreedor contra varios correos, fiadores ó mancomunados, no puede (pendiente el pleito con uno de ellos), dejarle é intentar contra alguno de los otros, despues de contestado; y así primero debe hacer excusion en los bienes de aquel, que dirigir su accion contra los demas³.

¹ Barbos. vot. 126 n. 10. *Cur. Philip. illust.* tom. 1 part. 2 § 1 n. 1.

² Noguero alleg. 4 n. 26. Salg. *De retent.* part. 2 cap. 10 n. 11. Parej. *De edition.* tit. 4 resolut. únic. § 6 n. 121. Carlev. tit. 2 disp. 2 n. 16.

(*) Parladorio es de contrario sentir, fundado en que lo dispuesto acerca de la *litis pendencia* en los juicios ordinarios, debe tener lugar en los ejecutivos, por haber la misma razon para ello; y Salgado le impugna, porque se aparta de la opinion comun de los intérpretes, sin apoyar la suya en ningun fundamento de autoridad.

Pero sin embargo, como Salgado y los intérpretes no se apoyan en el derecho patrio sino en el romano y en otros intérpretes, creo que deberá seguirse la opinion de Parladorio, ya porque parece cosa injusta permitir al acreedor que moleste y veje á su deudor en muchos tribunales, y ya porque las leyes del reino procuran por muchos medios evitar, cortar y abreviar los pleitos. A vista de estas razones se reputará de poco ó ningun momento la de que la via ejecutiva no puede causar instancia por procederse en ella sumariamente. *Febrero reformado.*

³ LL. 16 y 23. Cod. *De fidejussorib.*

CAPITULO IV.

Cómo se ha de pedir, despachar y trabar la ejecucion; con qué orden y en qué dias puede ó no hacerse; qué personas gozan de beneficio de competencia; por cuánto tiempo se han de dar los pregones á los bienes ejecutados, y cuándo y cómo se ha de citar de remate al reo ejecutado.

- 1 Circunstancias necesarias para que se pueda proceder ejecutivamente.
- 2 Providencia que suelen dar algunos jueces indulgentes ántes de despachar el mandamiento ejecutivo, la cual no parece arreglada á derecho.
- 3 Requisitos que deben intervenir para que no se anule la ejecucion por defecto ó vicio en las diligencias.
- 4 El orden que previene la ley en cuanto al modo de hacer la traba en los bienes, segun la clase de estos, cómo deberá entenderse?
- 5 Puede hacerse la traba en varias cosas ó bienes del deudor, nombrán-

dolas individualmente, ó en una sola, á nombre y voz de las demas.

- 6 Si el ejecutado formare concurso de acreedores, incluyere en el memorial y se embargaren en consecuencia algunos bienes pertenecientes á otro, ¿qué deberá hacer este para reclamarlos?
- 7 Despachándose la ejecucion contra el fiador, puede señalar bienes que tenga el deudor en su casa ó fuera de ella.
- 8 La ejecucion se puede mejorar en cualquier estado de la causa á instancia del acreedor.
- 9 ¿Qué deberá hacerse dirigiéndose la ejecucion contra un tercero po-