

competen al usufructuario contra finca raiz de alguno ; (1) y por contrato, ó delito en los bienes castrenses y quasi castrenses del hijo que está baxo de la patria potestad , y en los adventicios que posee , si su usufructo no pertenece á su padre ; mas no en la propiedad de ellos , quando le pertenece , ni tampoco en su usufructo , excepto que sea por deuda privativa de éste. (2)

95 Asimismo puede hacerse en los oficios públicos renunciabiles , y vendibles , y compeler al deudor á que manifieste su titulo , y precedida licencia del Principe , los renuncie á favor del comprador ; y no queriendo hacer la renuncia , darla el Juez por hecha ; 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 sus bienes , como diaramente se vé. Pero si no son renunciabiles , y espiran con la muerte del concesionario , no se puede hacer execucion en ellos , á menos que sea unicamente por la vida de éste ; pues entoncez se puede trabar en su comodidad , y frutos. (3)

97 En la jurisdiccion libre , que el deudor tiene en algun Pueblo , ó sitio , se puede hacer , y trabar la execucion igualmente que en otra qualquiera finca que lo sea , y por consiguiente se puede embargar , vender , gravar , hipotecar , y dar *in solutum* al acreedor por el total del su débito , ó en parte de pago de él , si su precio no alcanzare á cubrirlo , porque en estos Reynos se conceptúa , y estima como alhaja patrimonial , por ser hereditaria , pero no , si está anexa á algun Principado , ó Magnate , v. gr. Duque , Conde , ó Marqués. (4)

98 Del propio modo puede trabarse en los bienes dotales de la muger , y en sus frutos por la deuda que contrato antes de casarse , porque pasan al marido con sus car-

(1) Leyes 6. 20. y 21. tit. 31. Partid. 3. Carlev. tit. 3. disp. 1. n. 20. y disp. 20. num. fin. Sr. Salg. ubi proxime , cap. 15. n. 31. Sr. Castill. de Usufruct. cap. 70. n. 9.

(2) Carlev. tit. 3. disp. 20. num. 6. Parlador. ibi. n. 24. Sr. Salg. de Reg. part. 4. cap. 8. n. 243. Gom. lib. 2.

Var. cap. 16. n. 17.

(3) Rodrig. dicho cap. 5. n. 69. Sr. Covar. lib. 3. Var. cap. 19. n. 6. Avendañ. Respon. 38. Sr. Castill. de Usufruct. cap. 61.

(4) Señor Salg. part. 3. Labin. cap. 4. n. 68. Nogueuel allegat. 36. Parlador. dicho § 3. n. 50.

gas , las cuales se deben satisfacer de los del verdadero deudor ; (1) pero esto se entiende , no habiendo otros que la pertenezcan , pues si los hay , se ha de hacer primero en ellos la execucion ; porque es justo no se irroque detrimento al marido que creyó tener alivio en los dotales , para superar las cargas matrimoniales. (2)

99 Lo mismo que queda sentado en orden á los frutos dotales , quando la muger contrajo el débito antes de casarse , milita , y procede despues de casada por el de su marido ; ó por el que ella misma por su hecho propio , y con su licencia ha contraído , si en ésta puso la cautela y clausula expresada en el cap. 4. de mi primera parte adicionada , num. 110. cerca del fin ; 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 hubiese contraído precisamente para mantener á la muger , ó hijos , pues en estos tres casos se podrán executar los frutos referidos. (3)

100 Gozan de exencion , y privilegio para no ser executadas las cosas Sagradas , y Religiosas dedicadas al Culto Divino. (4) En quanto á si se puede , ó no hacer execucion en las Capillas , y sepulturas pertenecientes al deudor , hay variedad de opiniones : unos dicen absolutamente que no , á menos que se comprendan en la universidad de bienes ; y otros distinguen de este modo : si al tiempo de la ereccion de la Iglesia reservó en sí el Patrono el derecho del sepulcro , se puede hacer execucion en él , porque es mere temporal , y profano , y quando hizo la reserva no estaba consagrada la Iglesia ; y si lo adquirió despues de la ereccion , tambien , (y lo propio milita en la Capilla) porque por razon de esta preeminencia es igualmente tem-

(1) Ley Mulier. 73. ff. de Jure dor. ley A Divo Pio , ff. de Re judic. y leyes 1. y 3. Cod. de execution. Rei judic.

(2) Authent. Hoc si debitor , Cod. de Pignor.

(3) Ley Satis 4. Cod. Ex quibus Tom. III.

causis pignus , vel hypotheca tacite Rodrig. dicho cap. 5. num. 70. Cur. Philip. illustr. tom. 1. §. 16. num. 4. part. 2. Carlev. tit. 3. disput. 19.

(4) Ley 3. tit. 13. Partid. 5. y ley 7. tit. 2. lib. 1. Recop.

poral, y como tal puede venderse, y transferirse, al modo que quando queda profano. Y lo mismo afirman del derecho de Patronato, especialmente si está anexo à herencia ò mayorazgo, pues puede pasar al acreedor con la universalidad de bienes. (1)

101. Está exceptuado de ser executado el derecho de usufructuar, porque es personal, y no se transmite à otro; y lo propio milita quando el deudor tiene el mero uso, por la misma razon. (2) Lo está tambien los marmoles, columnas, y otras cosas puestas en los edificios para su adorno, excepto que se haga igualmente en éstos la execucion, porque son parte suya, y de quitarse se causa deformidad; (3) y las servidumbres Reales, (que son las que unas fincas, ya sean rusticas, ò urbanas, deben à otras) à menos que se haga juntamente en las propias alhajas, porque no se pueden separar de ellas. (4)

102. No debe trabarse execucion sino por débitos Reales en la casa morada, armas, caballos, y mulas que tubieren, y en que andubieren los Caballeros, è Hijosdalgo; (5) lo qual se observa, excepto en la casa morada, bien que si carecen de otros bienes, se trava en ella; porque no es justo que el acreedor se quede sin su credito, que de justicia, y en conciencia se le debe; y mas quando el deudor puede buscar, y alquilar otra para vivir; pues su privilegio no se estiende à poder defraudar à su acreedor; pero si estubiere hipotecada especialmente con otros bienes à la seguridad de algun censo, ò otro credito, y el deudor vendiere éstos ocultando el gravamen, y se quedáre solamente con la casa, aconsejaria yo que en todos se trabase, porque la obligacion sigue la hipoteca, y el com-

(1) Ley Si monamento, Cod. Qui res pignori obligari pos. cap. Ex litteris, de jure Patronat. & ibi Barbo. de Offic. Parrochi. cap. 26. n. 17. y 18. Garcia de Benefic. part. 5. cap. 19. n. 37. Parlador. dicho §. 3. n. 59. ab 57.

(2) Leyes 20. y 21. tit. 31. Partid. 3. Sr. Castell. de Usufruct. dicho cap. 70. n. 9.

(3) Hermosil. en la ley 28. tit. 2. Partid. 5. plot. 4. num. 4. Sr. Castell. lib. 5. Controv. cap. 62. n. 13. Parlador. dicho §. 5. n. 25.

(4) Ley 12. tit. 31. Partid. 3. Parlador. ibi n. 47. y 48.

(5) Leyes 6. tit. 17. lib. 5. §. 1. tit. 1. y 3. 4. 5. 13. y 14. tit. 2. lib. 6. Recop. y ley 23. tit. 21. Part. 2.

prador debe mirar con quien contrata, y aun quando en este caso se trabase en la casa sola, no se anulará, por el delito que cometió el deudor en la ocultacion del gravamen.

103. Tampoco debe trabarse en las armas, y caballo, aunque sea por deuda Real, ò otra privilegiada, y carezca de otros bienes; (1) Ni en las yeguas de vientre, sus crías, y capallos que tubieren los criadores de todos, pues no se deben contar en la valuacion, y aprecio de sus haciendas para este efecto; (2) ni en los libros de estudiantes, y Abogados, no obstante que carezcan de otros bienes; porque se equiparan à las armas. (3)

104. No deben ser executados el estipendio, sueldo, salario del oficial público, soldado, y tozajo, sino en defecto de otros bienes; ni el de los Doctores que enseñan públicamente, como tampoco el de los Clerigos; (4) y la razon es, porque no se distraigan del ministerio público, regio, ò eclesiastico, si les faltan los alimentos, en cuyo concepto se les da el sueldo; ni tengan que mendigar en desdoro, y oprobio del estado, officio, y empleo; y por la reverencia debida à la Iglesia, al Rey, y à la República; pues sería iniquo fuesen de peor condicion que los operarios, y artesanos mecánicos; (5) por cuyas razones se les ha de dexar congrua sustentacion à arbitrio del Juez segun su clase, estipendio, y familia precisa, que en esta Corte por lo general se les embarga la tercera parte del sueldo; excepto que sea tan crecido, que con la mitad se pueda mantener el deudor; ò que éste la ceda al acreedor. Bien entendido, que de las dos partes que se les dexa para alimentarse, han de pagar alquiler de casa, críalos, y demás cosas semejantes, porque todas son partes de ali-

(1) Ley 27. tit. 21. lib. 4. y p. al fin. tit. 1. lib. 6. Recop.

(2) Leyes 2. y 5. cap. 6. tit. 17. lib. 6. Recop.

(3) Ley Advocati 14. Cod. de Advocat. diversor. judic. Acev. en la ley 19. tit. 21. lib. 4. Rec. n. 41. y 43. Parlad. dicho §. 3. num. 18. 22. y 23.

(4) Ley Sripedia, Cod. de Exemption. rei judic. ley Miles, ley Si miles, y Ley Commodis, & de Rejudicati; y ley 3. tit. 27. Partid. 3. verb. Ni en soldada; y cap. Odoardus, de Solutionib.

(5) Carlew. tit. 3. disput. 18. n. 30. y 4. Parlador. ibi n. 19.

mentos, pues la tercera es para acreedores de otra clase, à menos que sufrague para todos; lo qual he visto executado por el Consejo en pleito sobrè alquiler de casa contra un inquilino.

105 En los instrumentos con que los oficiales menestrales, ò artesanos exercen sus officios, no debe trabarse execucion, porque son precisos para adquirir el diario alimento, y se estiman privilegiados como las armas, y libros. (1) Previendo, que si fueren presos por deuda, debe el acreedor mantenerlos en la carcel nueve dias, y en defecto de bienes, y fianza han de ser sueltos, y entregarseles, de suerte que puedan usar sus officios; y de lo que ganaren se ha de reintegrar, descontando primero su razonable alimento; y no teniendo officio, servirse de ellos; (2) pero esto ultimo nõ se observa; previniendo que por Real Pragmática de 27. de Mayo de 1786. se prohibe venderlos y embargarlos los instrumentos de sus artes y officios, y arrestarlos en las Cárcels por deudas civiles y causas livianas, cuya Pragmática insertaré en el cap. 3. de este libro num. 9.

106 No debe hacerse execucion en el vestido diario, cama y otras cosas indispensables al uso cotidiano de qualquiera persona, (las quales expresé en el cap. 4. de mi primera parte §. 4. num. 65.) porque no están comprendidas segun derecho en la obligacion general del deudor, y por dictarlo asi la humanidad, se les deben dexar. (3) Lo qual se entien de, excepto que sea por debitos Reales: bien que si el deudor tiene, v. g. quatro colchones, y otras cosas duplicadas, y superfluas en quanto no son precisas para su uso diario, se le pueden sequestrar, v. gr. dos colchones, &c. dexandole las indispensables, aunque el débito toque al Rey, como lo he visto practicar, prácticqué, y se aprobó en juicio.

107 En los bienes de mayorazgo, ò sujetos à restitution, no se debe trabar execucion; pero en sus rentas si,

(1) Dichas leyes Suspendia, y Commodis. Cor. Philip. part. 2. §. 26. n. 10. Parador. dicho n. 19.

(2) Ley 4. tit. 16. lib. 5. Recop.

(3) Ley 5. tit. 13. Partid. 5. Parador. dicho §. 3. n. 24. Rodrig. dicho cap. 5. n. 75.

como pertenecientes al deudor, dexandole lo necesario para su decente manutencion en caso que el mayorazgo sea qualificado, ò que à él esté anexa alguna dignidad, ò la tenga su poseedor, y no de otra suerte, como mas latamente expondré en el cap. siguiente num. 28. Lo qual se entiende, excepto que el fundador los haya gravado, pues entonces se pueden embargar, y vender, porque no es justo haya mayorazgo en perjuicio de los acreedores de justicia: al modo que no hay herencia, sino *deducto ere alieno*; pero esto præcede quando el fundador no dexó bienes libres, pues si los dexó, se ha de hacer previa excusion en ellos, porque es conveniente que el mayorazgo no se aniquile, y antes bien se procure su conservacion por el beneficio que de ésta resulta al Estado, y familia; (1) y es lo que se observa. Lo mismo se practica quando el poseedor los gravó con facultad Real, porque aunque en virtud de ella quedan libres, y separados de él hasta en la cantidad del gravamen; esto se entiende subsidiariamente, no habiendo dexado bienes libres, ò no alcanzando éstos à su solution; sino intervino la facultad, tendrá derecho solamente el acreedor à cobrar los réditos durante la vida del constituyente; y si éste carece de otros bienes con que reintegrarle su capital, lo perderá. Pero se advierte que como de la naturaleza de los extremos es el que sean conexos: (2) y el que concedido uno, v. g. el conocimiento de la causa, venga el otro, que es la definicion de ella: (2) se sigue de aqui el que concedida facultad para obligar genericamente por cierta cantidad los bienes de mayorazgo, si esta no se paga, se pueden vender aunque no se especificuen, sin nueva facultad: (4) 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) Parador. ibi, num. 31. y 32. Rodrig. ibi: n. 74. Peregrin. de Fideicommissis. art. 39. n. 3. Sr. Molin. de Primogen. lib. 3. cap. 10. n. 2.

(2) Ley 1. ff. Si quis jus iudicem non obtinuerit, y ley 3. §. Si minor

ff. de Minorib.

(3) Glos in leg. Ubi adhuc, Cod. de Fals. Meres de Majorat. part. 4. cap. 3. n. 12.

(4) Meres ibi. n. 1. y 14.

y sin otra, ni nueva solemnidad venderlos tambien; (1) y así los acreedores à quienes con real licencia están obligados los del mayorazgo, no solo pueden pedir execucion contra los frutos, ò rentas de éste, sino igualmente que se vendan para el pago hasta la concurrente cantidad, (2) como libres, porque lo quedan.

108 En el derecho que alguno tiene à que otro le alimente, no debe hacerse execucion, porque es personal, y no transmitivo, por lo que no se puede renunciar, ni transferir. Lo qual se limita en dos casos: el primero, quando se hace solamente en la comodidad, ò frutos que debe gozar el alimentario, pues los puede ceder, y traspasar por su vida, y no mas: y el segundo, quando se hace en los alimentos que el hijo tiene devengados, pues puede hacer lo propio. (3)

109 Tampoco debe hacerse execucion en el pan, ò trigo del Posito por las deudas del Pueblo, (4) ni en cuerpo muerto, el qual no debe ser detenido por deuda, ni el acreedor impedir que se le sepulte: (5) ni por lo que está debiendo el deudor, en los bienes que se le legan, ò renuncian à su favor con la precisa condición de que los distribuya entre sus hijos, porque no son suyos, sino de éstos que los adquirieron del testador, ò renunciante. (6)

110 En los bienes propios de la muger casada, ni en sus vestidos no debe trabarse execucion por las deudas, y fianza que su marido contrajo, y constituyó por sí solo antes, ò despues de contraer matrimonio, porque no está obligada, ni por consiguiente es responsable à su satisfaccion. (7) Sobre lo qual, y lo explicado en los n. 98. y 99. vease à *Carleval de Judic. tit. 3. disp. 19.* que lo toca con la

(1) Ley Tutor rerum 26. ff. de Administrat. tutor. ley Si pupillorum 7. §. 1. ff. de Reb. eorum qui sub tutela. Meres ibi n. 2

(2) Meres dicho c. 3. n. 16 part. 4.  
(3) Ley Ubi frui, §. fin. ff. Si usufructus potat, y ley Fructus, §. Hac ratione al fin. ff. de Reivindicacion. Surd. de Alim. tit. 8. privileg. 55. num. 10. vers. *Nostra autem conclusio*: Carlev. tit. 3. disput. 20.

(4) Ley 16. tit. 21. lib. 4. Recop.

(5) Ley fin. tit. 19. Partid. 1. y leyes 12. y 13. tit. 9. Partid. 7.

(6) Gutier. in cap. Quamvis pactum, n. 6. y 11. Mieres de Majorat. part. 4. quest. 19. n. 69. Sr. Cstilla. lib. 5. Controvers. cap. 68.

(7) Ley 61. de Toro, y ley 1. Cod. ad Leg. Juliam de vi public. Rodrig. ibi n. 70. Parlador. ibi n. 42.

la energia, y solidez propias de su consumada literatura, y sublime talento.

111 Por las deudas del Concejo no deben ser executados los bienes de sus vecinos, ni las casas de Cabildo, Positos, ò Alondigas, teatros, ni lugares públicos, y solo se debe proceder contra los Propios, y demás bienes que tenga; y careciendo de ellos, deben contribuir los vecinos del Pueblo por repartimiento proporcional segun el caudal de cada uno. (1) Y para mayor instruccion vease à *Parlador. lib. 2. cap. fin. part. 5. §. 3.* que explica latamente en qué cosas se puede hacer, ò no la execucion.

112 Las naves extranjeras que traen à estos Reynos mercaderías, ò bastimentos, tampoco deben ser executadas por las deudas de sus dueños, à menos que éstos las consignen para su pago, (2) pues puede renunciar su derecho. (3) Por lo tocante à los bueyes, mulas, siervos, y aperos para cultivar la tierra, y privilegios de los Labradores: vease el cap. 4. de mi primera parte adicionada num. 103. y 104. en donde explico latamente si pueden, ò no ser executados, por quién, en qué bienes, y en qué tiempo; pues por evitar duplicacion lo omito aquí.

113 En quanto à si el acreedor habiendo intentado previamente la via ordinaria, podrá dimitirla, y pasar à la executiva, es question en que varían los Autores por falta de legal decision, y los menos dicen que sí, con tal que pague al reo las expensas que hizo en la ordinaria. Pero *Carlev. de Judic. tit. 3. disp. 14.* presupone dos casos: el primero, quando el acreedor que la eligió, pudiendo usar de su derecho en la executiva, se recede de aquella, y pide por ésta; en cuyo caso resuelve con mas de treinta Autores, y algunos textos que cita, que no puede, y que le obsta la excepcion de *litis pendencia*, à menos que el deudor se conforme: lo uno, porque por la eleccion de la ordinaria, estando en su mano la executiva, es visto haber

(1) Ley 16. tit. 21. lib. 4. y ley 7.  
(2) Ley 12. tit. 17. lib. 4. Recop. tit. 17. lib. 5. Recop. Parlador. dicho §. 3. num. 35. al 40. Cur. Philipp. 29. Cod. de Pact. part. 2. §. 16. n. 4.

renunciado ésta: lo otro, porque carece de potestad para eludir el juicio que incóo, y está trabado con el deudor, sin que éste lo consienta, pues una vez contestado, pasó à casi contrato: y lo otro, porque lo que solemnemente se principia, se debe terminar con la misma solemnidad por la sentencia: y me adheriré à su dictamen.

114 El segundo caso es, quando el reo teniendo ser convenido por el actor, previene à éste en via ordinaria con demanda (que llaman de *jañtancia*) exponiendo competirle excepcion contra el instrumento, ó sentencia que traen aparejada execucion, y pretendiendo que el Juez lo declare así: en cuyo caso resuelve que la via ordinaria no impide la executiva, y que así se ha de proseguir ésta, sin que lo obste la excepcion de la *litis pendencia*, porque ningun derecho autoriza, ni dá potestad al deudor para defraudar al acreedor, y quitarle el remedio executivo, que por virtud del instrumento, ó sentencia le concede la ley, especialmente habiendo intervenido en el otorgamiento de éste su voluntad, y consentimiento. Lo qual amplia, aun quando la via ordinaria se haya principiado ante un Juez Eclesiástico, prestando ser ilícito, y usurario el contrato, ó ante un secular, y la executiva ante otro; y lo limita en caso que la excepcion resulte manifiestamente del mismo instrumento, ó esté contenida en él, pues entonces habrá lugar su admission, y será obstativa para pedir la execucion; y la razon es, porque así como la accion que de él aparece es garantigia, lo es tambien la excepcion que incluye, y como tiene igual vigor, se debe proseguir, y concluir el juicio del reo como preventivo, antes que el pretendido por el actor; y tambien me conformo con su dictamen.

115 Y si el acreedor intenta primero la via executiva, y luego pasa à la ordinaria, (cuyo caso es distinto de los dos precedentes, y de él no trata *Carleval*) podrá dexar ésta, y continuar aquella, pagando al deudor las costas causadas hasta allí en la ordinaria; y la razon es, porque aunque estas dos vias son diversas, pero no contrarias; à mas de que la execucion está introducida en su favor; por el uso de la ordinaria no es visto haberla renunciado, excep-

cepto que lo exprese; y al reo no se irroga perjuicio, mediante que le paga las costas. (1)

116 Lo mismo procede quando en el instrumento concedió facultad el deudor al acreedor para mular los juicios; y quando éste intentó la ordinaria con protesta de bolver à la executiva siempre que quisiere. (2) Y se previene que si el acreedor hubiere executado al deudor ante un Juez, no le impide la *litis pendencia* bolverle à executar ante otro, y dexar la execucion incoada sobre la misma suma; pues la via executiva no puede causar instancia, porque se procede sumariamente en ella, y solo se mira à la exaccion del credito; y así en ningun caso obsta la excepcion de estar pendiente. (3)

117 Teniendo accion el acreedor contra varios correos, fiadores, ó mancomunados, no puede (pendiente el pleito con uno de ellos) dexarlo, è intentarlo 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 demás, como se prueba de las leyes 16. y 23. *Cod. de Fidejussoribus*: que por su orden dicen: *Liberum fuit antequam lis adversus omnes fidejussores contestaretur, unum eorum eligere creditori, si modo caeteros minus idoneos existimaret. At nunc post litem contestationem petitionem divisam reintegrari juris ratio non patitur.* ley 23. *Reos principales, vel mandatores simpliciter acceptos eligere, vel pro parte convenire, vel satis non faciente, contra quem egeras primo, post illum ad alium reverti (cum nullus de his electione liberetur, ) licet.*

(1) Paz tom. 1. part. 4. cap. 1. num. 1.  
n. 2. y cap. 3. num. 4. Gutier lib. 3.  
Pract. quest. 39. n. 7. Ceval Comm.  
quest. 814. n. 22. Marant. part. 6.  
n. 11. Parej de Edition tit. 4. Resol.  
tit. de Instrum. n. 13.  
(2) Barbos. vot. 126. n. 10. Cur.  
Philip. illustr. tom. 1. part. 2. §. 1.

(3) Nogueroal alleg. 4. n. 26. Sr.  
Salg. de Reten. part. 2. cap. 10.  
n. 11. Parej de Edition tit. 4. Resol.  
Jur. unic. §. 6. n. 121. Carley. tit. 2.  
disp. 2. num. 16.