

290 No se debe prorrogar este término à instancia del reo; pero puede disfrutarlo íntegramente; y por consiguiente ha de tomar los autos primero que el acreedor, sin que à su buelta se le deba compeler, mientras dura, ni entregarse à éste antes, aunque ocurra à tomarlos; y es la razon, porque el acreedor ya lleva expedida su accion, y hecha su probanza con el instrumento, sentencia, ò confesion que traen aparejada la execucion, y no necesita término, porque no tiene que probar; pero el reo es menester que vea si le compete alguna excepcion contra el documento ejecutivo, para cuya probanza se le conceden solamente diez dias perentorios, que es término sumamente limitado en comparacion del que tuvo el actor para pensar lo que habia de pedir. Lo que al contrario en el juicio ordinario, en el qual no lleva el actor su probanza hecha, y como que necesita hacerla para justificar su intencion, que requiere pleno examen, y discusion, puede tomar los autos antes que el reo, siguiendo el orden del juicio; y si éste los toma, y no los buelve à breves dias, compelerle à su buelta, porque todo el término es para ambos, y para cada uno de los litigantes, segun he sentado en el cap. 1. de este libro, y en virtud del traslado que se le comunica de la pretension del actor, y fundamentos en que la afianza, puede preparar antes de la prueba las defensas que ha de hacer, y excepciones que le conviene justificar; y asi se observa en esta Corte.

291 A instancia del acreedor se puede prorrogar el término las veces que quisiere, sin embargo de que se alegue que ambos son correlativos; que lo que no se permite al uno, tampoco se debe permitir al otro, y que se debe guardar igualdad en los juicios: (1) y es la razon, lo primero, porque ningun perjuicio se irroga al deudor, antes sí beneficio en tener mas tiempo para preparar, y hacer sus defensas, ò buscar dinero con que satisfacer el débito: y lo segundo, porque habiéndose prefinido tan breve en utilidad del acreedor; à fin de que no se retarde mas la

(1) Ley Cum quidam, Cod. de Fructib. & litium. Regla Non debet, de regul. jur. in 6.

exaccion de su credito, y en odio y pena del deudor, para que tenga mas cuidado de pagarlo, y no se irrogue detrimento al acreedor, puede renunciar legitimamente este beneficio, y pedir todo el término que quiera, pues de lo contrario se convertiria en detrimento suyo lo que se estableció para su provecho, y se procederia contra las reglas de derecho; (1) y así, respecto militar diversa razon en uno que en otro, no debe regir la propia disposicion.

292 Pero para que se prorrogue à su instancia, ha de intervenir copulativa, y precisamente dos circunstancias: la primera, que pida la prorrogacion dentro de los mismos diez dias, y si necesita mas prorrogaciones, antes que espire la concedida, para que se entienda ser todo uno mismo, y no diverso; y para conceder la segunda dilacion, aunque se pida dentro de ellos, es menester que haya conocimiento de causa, y mucho mas despues de pasados, pues sin gravísimo motivo probado, no se debe prorrogar, porque el executante quando pide la execucion, lleva, ò debe llevar probada su accion, y no necesita término para ello, tiene el legal como el reo, y no le debe sufragar su descuido en no acudir en tiempo à pedir la prorrogacion: y mucho menos se le debe conceder para hacer prueba por testigos, porque se presume haber visto, ò tener noticia de lo probado por el executado, y así que use de su derecho en via ordinaria. Y la segunda, que no haya visto, ni su Abogado la prueba del reo, para evitar de esta suerte el soborno de otros testigos; porque si la vió, no se debe conceder; al modo que en la via ordinaria se ordena. (2) Previñiendo que así el término de los diez dias como el de las prorrogaciones son comunes à ambas partes, y no corren hasta que se les notifican, ni perjudican al ignorante, ni por las prorrogaciones se convier-

(1) Ley Quod favore, Codev. ley Nulla, ff. de Legib. y ley Carthaginiun 3 §. Dum autem e. ff. de Carthaginiun. edif. Redrig. dicho cap. 6. n. 33. Parador. lib. 2. cap. fin. Parte 5. §. 10. num. 13. y 15. Gubiern. lib. 2. Pract. quest. 116. Acq. en la

ley 1. tit. 21. lib. 4. Recop. n. 42. (2) Authent. de Testibus, §. Quinvero, collat. 1. ley 34. tit. 16. Partid. 3. ley 5. tit. 6. lib. 4. Recop. y cap. Fraternitatis, de testib. Rodrig. lib. n. 33. y 33. Parador. dicho §. 10. n. 15. al 18.

te la causa en ordinaria, ni tampoco muda su naturaleza el juicio, porque se entienden hechas con la propia calidad que el encargado de los diez dias.

293 Pueden hacer las partes sus respectivas probanzas por testigos, instrumentos, y demás medios legales; aunque la execucion se haya despachado en virtud de instrumento público, porque la ley 2. tit. 21. lib. 4. Recop. habla disyuntivamente, y no dice que se hayan de probar precisamente las excepciones por otro tambien público. Pero es de advertir que los testigos que el reo produzca, no solo han de ser juramentados antes de deponer, sino tambien examinados con citacion del actor dentro del referido término, segun lo ordena dicha ley, ibi: *ò por testigos tomados dentro del dicho término*: pues si está pasado, ò falta la citacion, no se deben recibir sus deposiciones, sin embargo de que estén juramentados, y la prueba será ineficaz, y lo mismo sucede con el coejo de papeles simples no reconocidos, porque los Peritos son como testigos cuyo dicho es un parecer que por sí solo no prueba: y asimismo es de advertir que los instrumentos han de ser presentados tambien antes que espire, y de lo contrario no se deben admitir, porque es perentorio, y como no concedido por el Juez, sino prefinido por la ley, carece de potestad para alargarlo à su instancia, y para admitir la probanza que fuera de él quiera hacer; (1) excepto en el caso que en el num. 269. expresaré, lo qual es al contrario en el juicio ordinario, como en el dexo sentado.

294 Se limita lo explicado en el número inmediato, quando por omision, ò imposibilidad del Juez, ò Escribano se pasa el término, pues entonces como que el reo no tiene culpa, no le debe perjudicar: (2) y así es muy util la prevencion de que en el pedimento de oposicion proteste no le perjudique dicha omision, ò imposibilidad; con cuya cautela aunque espire el término, si los testigos fue-

ron

(1) Rodrig. dicho cap. 6. n. 28. y 29. Castill. y Palaç. Rub. en la ley 64. de Toro, verb. *Pasados los dichos diez dias*: Parlador. dicho §. 10. n. 7. al 10. Acev. en la ley 2.

lib. 21. lib. 4. n. 16. Sr. Salg. de Reg.

part. 3. cap. 9. n. 280.

(2) Arg. leg. Non debent ff. de Reg. jur. y regla Quod per me non stat, de regul. jur. in 6.

ron juramentados dentro de él; podrán ser examinados despues, porque los dias en que por la razon expuesta estuvo imposibilitado de hacer su prueba, no le deben correr, ni computarse por término; (1) y así lo he visto practicar como justo.

295 Intentando el reo probar sus excepciones por testigos, debe nombrarlos, expresar en dónde viven, y jurar que no procede de malicia: (2) y si existen en ageno territorio, debe pretender, y se ha de librar requisitoria al Juez de su domicilio; como en el juicio ordinario se practica, (3) pero su interrogatorio no se ha de comunicar al actor, ni el de éste à él. Y se previene, que en este juicio, y demás sumarios no se admiten tachas, ò repusas de testigos, ni por consiguiente se concede término para probarlas, (4) segun dexo sentado al fin del n. 422. del capitulo primero de este libro.

296 No obstante que haya espirado el término de los diez dias, puede pretender el deudor que el acreedor jure de calumnia, y posiciones en qualquier tiempo, con tal que sea antes de la sentencia de remate, como lo dispone la ley 72. tit. 4. lib. 3. Recop. (5) y así se practica, sin embargo de que algunos demasado escrupulosos dicen que esta ley se debe entender solamente en los Adelantamientos de Burgos, Castilla, y León, en cuyo titulo está, y no ampliarse à otras partes; pues no se hacen cargo de que fue creada muy posteriormente à la 2. tit. 21. lib. 4. Recopil. de que no manda que ésta quede en su fuerza, y vigor para los demás parages, ni excluye, ni prohíbe que de su auxilio se puedan aprovechar los que no residen en los Adelantamientos: y de que la confesion de la parte

(1) Ley Quibus dichos 40. ff. de Conditionib. & demonstration. Paz in Prax. part. 4. cap. 3. n. 38. Rodrigo. dicho num. 29. Castill. y Palaç. Rub. en la ley 64. de Toro.

(2) Ley 2. tit. 21. lib. 4. Recop.

(3) Ley 1. tit. 7. Partid. 3. ley 20. cap. 2. tit. 21. lib. 4. cit. ley Proprietarium 13. §. Sin autem reus 3. Cod.

de Justic. y Authent. de Exh. heredis

rels, §. Si vero: Sr. Salg. de Reg. part. 4. cap. 6. n. 63.

(4) Cap. Veniens 6. de Testib. Parlador. ibi. n. 25. Sr. Covar. Pr. cit. cap. 17. vers. *Septimo*: Rodrig. ibi. n. 35.

(5) Avendati. respons. 18. Parlador. dicho §. 10. n. 25. y 26. Rodrig. dicho cap. 6. n. 34. Gutierr. lib. 3. Plaç. quest. 117.

no es prueba, sino relevacion de ella, y así no hay término preñado para hacerla, por lo que se puede recibir fuera de él de la ley; pues quando el Príncipe manda á un Presidente cierta cosa, se entiende por consecuencia mandarlo á todos los de sus dominios en igual caso, por militar identica razon, como dicen los Autores. (1) Y lo mismo procede quando el deudor pide que el acreedor reconozca algun papel; pero si pretende que un caso de negativa se coteje con otros indubitados de él, no se debe diferir al cotejo por ser pasado el término, fuera de que aun hecho dentro de este el cotejo, no hace prueba por sí solo, como dexó sentado.

297 Supuesto que el término no se puede prorrogar á instancia del executado, se pregunta, si se podrá suspender esta duda en ningun Autor y si tocada, aunque de intento examine varios con cuidadosa atencion á este fin. Y satisfaciendo á ella, digo que siempre que acredite causa justa, v. g. estar enfermos, o ausentes algunos de sus testigos, y esperar su pronto recobro, ó regreso; no poder el Escribano compulsar el instrumento con tanta prontitud; y otras semejantes, podrá suspenderlo el Juez; lo uno, porque no lo prohíbe la ley, ni de ello habla, y lo que no está prohibido, se entienda permitido; lo otro, porque no se infringe su precepto, pues siendo éste el que la prueba se haga, y presente dentro de los diez dias; en examinando los testigos en los que corran despues de la suspension: y presentando el instrumento antes que espirase, se cumple con él y lo otro, porque en la demora de poco tiempo no se irroga notable detrimento, como indicaron los Jurisconsultos *Juliano*, y *Paulo*, (2) y será inhumano que por no esperar breves dias mas, se grave al reo con la satisfaccion de lo que tal vez no debe, y con costas, décima, y otros perjuicios irreparables, que son consiguientes al mandamiento de pago: mayormente quando no depende de culpa, ni omision suya, sino de la casualidad la evaquacion de su prueba.

(1) Bart. in leg. Relegatorum §. Interdicere, 10. ff. de Interdict. & delegat. Rodrig. ibi. n. 30. y 34. Par-

ador. dicho §. 10. n. 26.

(2) Ley Ratum 13. y ley Quod dicitur 105. ff. de Solutio. n. b.

prueba en el fatal, y perentorio término de los diez dias, ni se causa daño al actor, ya justifique, ó no el reo su excepcion, porque si la justifica, como que no le toca lo que le pide, no solo no debe darsele, sino castigarle por litigante de mala fé; y si no, le queda tiempo para usar contra él de todo el rigor legal; bien que la suspension en estos casos como de equidad, y no de justicia será arbitraria en el Juez, y no obligatoria, ni coactiva.

298 Pero es de advertir lo primero; que esta suspension se ha de notificar al actor á costa del reo. Lo segundo, que el Escribano debe poner nota en el pedimento en que la solicite, no solo del dia, sino de la hora de su presentacion, para que si se desiere á ella, como que corre de momento á momento, no se le cuente todo el dia por término ya pasado, habiendo presentado tal vez el pedimento á la hora de Audiencia, ó antes. Y lo tercero, que durante la suspension ningun testigo se examine, sino despues dentro del término que falta, y de lo contrario es nulo, como hecho fuera de él, aunque intervenga previa citacion del acreedor; porque la suspension no es para tener mas, y que en él justifique su excepcion, (pues esto será prorrogacion, la que el Juez no puede hacer á su instancia) sino para que los testigos vengan de fuera, ó sanen, y en el término restante declaren, á fin de que no quede indefenso.

299 Lo mismo procede si el reo pide declaracion al executante, y en caso de negativa, que con su citacion se le reciba justificacion de testigos, y que mientras evaquela declaracion, se suspenda el término; pues debe suspenderlo, lo uno, porque aquella declaracion no es prueba, sino relevacion de ella; y lo otro, porque de no suspenderse podia ausentarse, ó ocultarse maliciosamente el executante hasta que espirase, á fin de que el executado no pudiese justificar, y por este defecto causarle la extorsion de ser condenado, tal vez, sin deber lo que le pedia, á lo que no debe dar lugar el Juez recto, é imparcial; y así debe suspender el término (en caso que lo solicite) hasta que evaque su declaracion, y evaquada, se ha de hacer saber al reo, poniendo la hora en que se le notifica, para que en uso de su derecho presente sus testigos, y desde ésta conti-

tiende el curso del término que falte; pues aunque este término es legal, y pobatorio como ordenado por la ley sin ministerio del Juez, y como tal no solo es *ad probandum simpliciter*, sino *ad probandum*, & *probatum habendum*, (1) no se infringe por esta suspensión la ley, ni es visto prorrogarse por ella el término, ni en él hacer prueba el reo, si únicamente cortar al executante su malicia en querer tal vez dexar indefenso al reo. A mas de que si antes de la sentencia puede pretender que jure de calumnia y posiciones, como he sentado en el num. 269. y se debe deferir á su solicitud; con superioridad de razon se deberá suspender el término que todavía no espiró, para que declare. Todo lo qual como equitativo, y justo he visto practicar repetidas veces en esta Corte, por no ser abuso, corruptela, ni infracción de las leyes.

300 Si pasados los diez días piden los autos los litigantes para instruirse de lo justificado, è informar al Juez, se les han de entregar por poco tiempo, y primero al actor que al reo, á diferencia de quando se encargan los diez días de la ley para probar, pues los debe tomar el reo antes, por la razon expuesta en el n. 263. como advierte *Parador. lib. 2. cap. fin. part. 5. §. 12. num. 1.* y aun tambien para alegar de su derecho, como y segun el orden de el juicio, al modo que en la via ordinaria; y de lo que uno alegue, y haya probado, dar traslado al otro con la calidad de *sin perjuicio*, con la qual no muda el juicio su naturaleza, aunque se confieran muchos traslados; y hecho, debe llamar el Juez los autos á instancia del que lo pretenda, y no de oficio; señalar dia para su vista, si hay consueumbre de ello; citar á entrambos, por si quieren asistir á informarle verbalmente de su derecho, y justicia; porque han comparecido en el juicio; y si no se acostumbra señalar dia, ni informar, sentenciarlos despues de pasados los tres días de la citacion para la sentencia. Pero esta citacion se entiendo habiendo hecho probanza elexecutado, ò resultando del documento executivo la excepcion, y alegando-

(1) Acev. en la ley 1. tit. 6. lib. 4. Recop. n. 8. al re.

la; pues si no la hizo, ò no resulta, ò no se opusó á la execucion, es ocioso mandarle citar, porque ya lo está de remate; por lo que ha de llamar los autos, y sentenciarlos, sin que preceda la citacion, respecto no haber cosa nueva, ni motivo para bolverle á citar; lo qual como corriente se observa en la práctica, bien que algunos quieren que aunque no se haya opuesto, se pida por el acreedor que se sentencie la causa, en cuyo caso el Juez llama los autos, y sin nueva citacion los sentencia á la primera audiencia, lo qual no repruebo, sin embargo de no ser necesario en dicho caso quando en el pedimento en que el Actor pretende se cite de remate al reo, pida tambien que á su tiempo se sentencie la causa, y despache el correspondiente mandamiento de pago.

301 Como no siempre executa la sentencia el Juez que la profiere, ya sea ordinario, ò delegado, pues tiene que impartir muchas veces el auxilio de otro: (1) contemplo util explicar por conclusion de este §. si todas las excepciones que se permiten oponer contra la execucion, se podrán deducir, y alegar ante el requerido, al modo que ante el requirente; y si aquel podrá, ò no conocer de ellas, y diffinirlas como éste. Pero antes de proceder á la exposicion de este punto, debo sentar para su mejor inteligencia lo primero, que algunas excepciones se alegan contra la misma sentencia, v. g. la de nulidad que se opone contra ella, porque nace despues que está proferida; por cuya razon no se puede oponer antes.

302 Otras no se oponen contra la sentencia, sino contra su execucion, v. g. la de que alguno no puede ser convenido en mas de su posibilidad, como el marido respecto de su muger, el donante respecto del donatario, el soldado, y otros semejantes de que hice mencion en los números 163. al 165. respecto de sus acreedores; (2) los quales no arguyen de injusta la sentencia, sino que moderan su execucion, por lo que se pueden alegar, y poner despues

(1) Ley A Divo Pio 14. §. Sententiam, & ibi DD. ff. de Re judic. cap. Pastorais 26. §. Quia veros, de

Ofic. & potest. judic. delegat.

(2) Ley Sunt qui in id 16. ff. de Re judic.

pues de ella: (1) por cuya razon la de las expensas hechas en la alhaja que se opone al que pretende reivindicarla, la de compensacion, la de haber hecho el inventario con pureza, la de no haber pagado el comprador el precio de lo que compró, la de cesion de acciones, y la del beneficio de la Epistola de *Divo Adriano* se pueden oponer despues de la sentencia executoriada porque solo tienen su tendencia a modificarla. (2) Pero esto se limita en caso que se hayan opuesto en la causa principal antes de la sentencia, y el Juez las haya despreciado expresa, ó tacitamente, pues entonces no se puede alegar, ni oponer en la execucion, y la razon es; porque esta exclusion, y desprecio tacito, ó expreso pasa á cosa juzgada simultaneamente con la misma sentencia, y produce excepcion de tal contra el que las opone. (3)

Y otras se oponen contra la accion intentada, quales son las peremptorias que miran á los meritos de la causa principal; y estas regularmente hablando, no se pueden oponer despues de la sentencia; (4) y la razon es, porque la arguyen de injusta, y se dirigen á rescindir la, y revocarla, y como despues de la cosa juzgada nada hay que hacer mas que executar lo que se determinó, por eso no son admisibles en su execucion. (5) Bien que hay varias que se admiten, como la del *Macedoniano*, de que trata la ley 22. tit. 11. lib. 5. Recop. inserta en el cap. 4. de mi primera parte num. 92. la qual fue establecida en odio de los acreedores, y en beneficio de los hijos de familia, y de sus padres, por los motivos expuestos en el citado capit. n. 12. la del Jurisconsulto *Uleyano* al de las mugeres: la de restitucion *in integrum* al de los menores: la de ig-

(1) Ley Ex diverso 17. §. fin. ff. Solut. matrimo. ley. Miles 6. al princip. y ley Nescenius 41. §. ultim. ff. de Re judicat. Sardi deca 332. n. 1. Barbos in leg. Maritum 12. num. 37. vers. *Quarto ampia*, ff. Solut. matrimo.

(2) Ley Doum 5. Cod. de Reivindicacion. ley ultim. Cod. de Constitut. pecun. ley Julianus 13. §. Offer-

ri, ff. de Actio. empt. Carlew. tit. 3. disp. 17. n. 4.

(3) Cap. Quod consultationem, 15. de Sentent. & re judicat. glos. ultim. in leg. Nescenius 41. ff. de Re judicat. Carlew. ibi, n. 5.

(4) Ley Peremptorias 2. Cod. Sententiam rescindi non posse.

(5) Ley post rem, 56. ff. de Re judicat.

norancia del derecho al de los soldados, (1) y otras; que traen los autores. (2)

304 Debo sentar igualmente, que de los que executan las sentencias por mandato, comision, ó requerimiento de algun Juez, unos se llaman *meros executores*, y otros *mixtos*: los primeros son los Alguaciles, Porteros, y otros sirvientes de la Curia, ó Juzgado, que carecen de jurisdiccion, y no toman el menor conocimiento de las causas, porque ya precedió, y son creados, y están destinados solamente para cumplir el mandato del Juez que entiende en ellas: (3) y los segundos son Jueces con jurisdiccion, á quienes el ordinario de otro territorio, ó el delegado comete la execucion de su sentencia, antes que conozca de las excepciones concernientes á la misma execucion. (4)

305 Supuesto lo referido; digo que los meros executores ningunas excepciones deben admitir regularmente contra la execucion, ni de ellas pueden conocer por defecto de jurisdiccion: (5) pero los mixtos executores pueden entender en las que miran á los meritos de la causa, y se pueden oponer despues de la sentencia, no para definir las, sino para ver si obstan, ó no á la execucion; pues obstando, deben suspender ésta, y remitirlas al Juez requirente, á fin de que las decida; y si se oponen calumniosamente, y no la obstan, proceder á executar la sentencia. (6)

306 De las que modifican la sentencia, no solo pueden

(1) Ley 1. Cod. de Juris, & facti ignorant. ley Tamen 13. & ibi glos. 1. ff. ad Macedonian. ley Scimus 22. Cod. de Jure deliberand. y ley Minor 37. ff. de Minorib.

(2) DD. in leg. 1. Cod. de Juris, & facti ignorant. Gneian. regul. 348. Valacer. de Privileg. miserabil. personar. quest. 17. n. 159. Carlew. ibi, n. 6. y 7.

(3) Ley Si ut proponis, 6. y ley Executores, 8. Cod. de Execution. rei judicat.

(4) Ley Et si non cognitio 4. Cod. Si contra jus, vel utilitatem public.

Barri. in leg. A Divo Pio, ex n. 5. al 10. ff. de Re judicat. Menoch. de Arbitr. lib. 1. quest. 38. n. 20.

(5) Glos. in cap. de Castero 5. de Sentent. & re judicat. Barri. in dict. leg. A Divo Pio, n. 10. Bald. in leg. Et si non cognitio, citat. n. 1. Menoch. ibi.

(6) Ley 1. Cod. de Juris, & facti ignorant. ley Satis 2. Cod. ad leg. Cornel. de falsis. ley Cum fidelicommissum 7. ff. de Confessis. ley Si prator, al princip. y en el §. Marcellus, ff. de Judic. Angel. Immol. Cuman. Alex. y Jason en la ley A Divo Pio cit.

conocer, sino definir las, porque por el hecho de comisionarlos para su execucion, es visto cometerles tambien todo lo que concierne a ella, y sin lo qual no puede quedar expedita, ni perfecta. (1) Y de las que impugnan la sentencia, v. g. la de nulidad, restitution, &c. pueden conocer igualmente; y si advierten que son despreciables; proceder à su execucion; y mas siendo legitimas, deben remitirlas bien instruidas al Juez requerido, para que las defina; pero no definir las por sí, (2) porque de hacerlo, se verificaria que el Juez menor, ó igual en jurisdiccion revocaba la sentencia del igual, ó mayor, y esto es opuesto à derecho: (3) bien que en aquel negocio, siempre es mayor el requirente que el requerido, aunque sea igual. Lo qual se limita en caso que el Juez inferior imparta el brazo, y auxilio del superior para executar su sentencia, pues entonces como éste es mayor, puede (aunque suene requerido) conocer, y decidir la excepcion de nulidad, y conceder al menor la restitution contra la misma sentencia del requirente. (4)

307 En quanto el tercero poseedor, supuesto como verdadero, è indubitado que puede oponer sus excepciones ante el Juez requerido; y éste conocer de ellas. (5) Para resolver si tendrá, ó no facultad de definir las, se distinguen dos casos: El primero, quando alega que posee los bienes en que el Juez requerido trabó la execucion, y por haberse trabado en los que no pertenecen al deudor, se opone à ella; en cuyo caso no solo puede conocer de esta excepcion, sino definirla, sin tener precision de remitirla al

(1) Arg. leg. Cui jurisdicchio a. ff. de Jurisdicchio. omn. judic. Bart. & DD. in dict. leg. A Divo Pio, Carlew. tit. 3. disp. 17. dicha, n. 14. Señor Salg. de Reg. part. 4. cap. 7. n. 39.

(2) Bart. Alex. y Jason en la ley A Divo Pio, cit. Carlew. ibi. n. 15. Rodrigo. de Execution. cap. 2. n. 40.

(3) Ley Nam Magistratus 4. ff. de Arbitr. y ley Ille, à quo 13. §. Tempusvum, ff. ad Trebellian. y capit.

Cum inferior 16. de Majorit. & obed. (4) Speculator. lib. 2. tit. de Execution. sentent. §. 2. n. 5. Alex. in leg. A Divo Pio, n. 15. Menoch. quest. 38. cit. n. 19. Felin. in cap. Pastoralis, §. Quia vero, n. 17. vers. Secundo limita: de Offic. & potestat. judic. delegat.

(5) Menoch. de Arbitr. lib. x. y quest. 38. cit.

al requirente; y la razon es, porque modifica la sentencia de éste, pero no la impugna, ni arguye de injusticia contra ella. (1)

308 Y el caso segundo es, quando la excepcion toca à la sentencia, y causa principal, v. g. si el tercero alega ser nula, ó el instrumento en cuya virtud se despachó la execucion; ó que en los bienes del deudor debe ser preferido al acreedor que la pidió; y en este caso puede el Juez requerido conocer de la oposicion, y excepcion, no para definirla, sino para instruir la, y estando instruida, remitirla al requirente, à efecto de que la defina, y pronuncie sobre ella como Juez, à quien legitimamente incumbe conocer del concurso de acreedores, pues no se debe dividir la continencia de éste. (2)

§. V.

DE LA SENTENCIA, FIANZAS,
y remate de los bienes executados.

309 **V**istos los autos por el Juez, puede absolver al reo executado, ó condenarle, ó recibir el pleito à prueba, segun lo que de ellos resulte, aunque la execucion fuese bien despachada. Si producen meritos para absolverle, porque probó plena, y concluyentemente sus legítimas excepciones en el término de la ley, y advierte que la execucion por accion personal despachada fue pedida maliciosamente, por no ser deudor, ha de revocarla; absolver en este caso solo de la paga, y demanda al executado; mandar se le desembarguen, y entreguen libremente los bienes que se le sequestraron, y asimismo condenar en todas las costas procesales, y decima al actor,

(1) Sr. Covar. Pract. capit. 16. n. 5. Menoch. dicha quest. 38. n. 8. Paz in Praxi tom. 1. part. 4. capit. 4. Nulli, Cod. de Judic. Carlew. ibi, n. 6. vers. Adverte etiam; Carlew. ibi, n. penult.

(2) Leyes 1. y 2. ff. de Quibus rebus ad eumdem judic. eatur. ley Nulli, Cod. de Judic. Carlew. ibi, n. fin.