



P O R

EL LICENCIADO
Francisco de Cepeda, Martin Gutierrez Blanco, y consortes, vezinos de la villa de Ossuna.

✻ EN EL PLEYTO ✻

Con Gaspar Camiña Rego, y consortes, vezinos de la de Madrid.

S O B R E

Confirmar o reuocar la senténcia de vista en este pleyto pronunciada.

En Granada, en casa de Blas Martinez, mercader, é impressor de libros, en la libreria. Año 1625.



156

P O R

EL LICENCIADO
Francisco de Cepeda, Maestre de
tres Platos y conde de
de la villa de Olina.

EN EL PLEITO
Con Gaspar Carrancho, y con
tres vecinos de la de Madrid.

S O B R E

Continuar o renovar la tenencia de
la en este pleito promovida.

En Madrid, a los diez y seis dias del mes de Mayo de mil y seiscientos y sesenta y seis años.

645



Aspar Camiña Regó, y cósortes,
 pretenden se le de reuocar la
 dicha sentencia, y en lo que a la
 vista principalmente se insistio
 por sus Abogados, fue en tres
 pretensiones. La vna, que el dicho pleyto se ha de
 remitir al Tribunal donde se auia conocer en gra
 do de apelacion de lo proueydo y executado por
 el Alcalde de Corte, que despachò las requisito-
 rias, sobre cuyo cumplimiento se trata.

2 ¶ La segunda, que quando esto se no
 huuiesse, no se han de mandar baxar las partidas
 que el Licenciado Cepeda y consortes pretenden
 han pagado, y por la sentencia de vista se les man-
 daron baxar, y que se les boluiesse.

3 ¶ La tercera, que tampoco se deuieron mán-
 dar quitar, ni moderar los salarios y costas que se
 han causado en el cumplimiento de las dichas re-
 quisitorias.

4 ¶ Pero sin embargo procuraremos cõ bre-
 uedad hazer demonstracion de la justificacion de
 la sentencia de vista, y que se deue confirmar, dene-
 gando a los actores lo que pretenden: porque en
 quanto a su primera pretension ay cosa juzgada,
 pues auendose opuesto por los actores que no te-
 nian obligacion de responder a la peticiõ de agra-
 uios presentada por el Licenciado Cepeda, y con-
 sortes, y que se auia de remitir el pleyto a el Tribu-
 nal, donde auian de ir las apelaciones de lo juzga-
 do por el dicho Alcalde de Corte, que despachò
 las requisitorias, por autos de vista y reuista se les
 mandò responder derechamente, con que la dicha
 excepcion quedò reprobada, *ex l. 1. C. de ordine cog-
 nit. l. quod in diem, §. si rationem, ff. de compensat. vbi
 Bart. & Castren. idem Bart. in l. fundum, num. 1 ff.
 de except. y consiguientemente ay cosa juzgada,
 cuya excepcion les obsta a los actores, para que
 no puedan boluer a deduzir lo ya vencido, l. 1. ff.
 de re iudic. cap. quo ad consultationem, extra eodem, l. ele-
 ganter, §. si quid post, ff. de condict. indebiti, l. singulis,
 C. ff.*

C. ff. de except. rei iudic. cum vulgat.

5 ¶ Sir que obste dezir, que la dicha excepcion se opuso entōces en fuerça de dilatoria; y que aunque para aquel articulo se reprobasse, no lo quedò, para q̄ en fuerça de peremptoria despues no se pudiesse oponer, iuxta doctrinam Innocētij, in cap. super literis, *lib. 1. c. 11. de rescript.* aunque no se huuiesse reseruado expressamente, porq̄ ipso iure siempre se entiendo quedar reseruada en fuerça de peremptoria, ex Ancharran. *cons. 372. num. 3.* Masgrillo. *decis. 148. n. 36. & al' js.*

6 Porque se ref. onde, que esto no procede en nuestro caso. Lo vno, porque aunque otras excepciones ~~excepciones~~ *excepciones* se pueda juzgar quedã reseruadas para que en fuerça de peremptorias despues se opongan, praesertim quando requierẽ mayor conocimiento de causa, esto no pueda tener lugar en las excepciones que miran a la incompetencia del Tribunal, porque estas nunca se reseruan, ni pueden, sed quamuis altiore indagine requirant, se ha de conocer, y determinar sobre ellas, ne aliàs iudicium fiat illussorium, & partes magnis sumptibus coram iudice incompetente cogantur litigare; vt per textum in l. sed & si suscepit. 52. ff. de iudic. l. vlt. C. de except. l. si queramus, ff. de testam. notant Bart. in l. fin. num. 5. ff. pro suo, Ias. in l. ait Praetor. 2. num. 25. ff. de iur. iur. Cancer. 3. par. cap. 17. num. 22. & alijs adductis Mar. Giur. *decis. 20. nu. 25. circa fin.*

7 Lo otro, porque las doctrinas de Innocencio, y Ancharrano, de q̄ nos hemos opuesto, quãdo fuessen verdaderas, solo pudieran tener lugar quãdo la excepcion dilatoria opuesta ad impediendũ litis ingressum se repeliera por no probada, pero no quando fue repelida como no verdadera ni justa, tunc enim no se puede boluer despues a oponer en fuerça de peremptoria, porque seria refricar, y disputar in iudicio, id quod iã est decisum, vt singulariter animaduertit Bald. in repetit. l. ius iur adũ. 2. ff. de iur. iurãd. n. 62. vers. Adhuc quero de alia questione, Paul.

696
Paul. Castrens. in l. si in iudicio, in princip. vers. Prim.
pars, ff. de except. rei indicat. Signorol. de Homod. cōj
27. per tot. maximè n. 4. vers. videtur dicendum, Ant.
Gabr. lib. 2. commun. tit. de exceptionib. conclus. 2. á nu
5. & 13. Y en nuestro caso no se puede pretender q̄
la dicha excepcion se repelio por no prouada, sino
por no justa, pues consistia en derecho, y no requie
ria prouança, y así si huiera subsistencia, y justifi
cacion alguna, es cierto se admitiera, y no se reser
uara para que despues se pudiera boluer a oponer,
cum exceptiones quæ alia non requirunt proba
tionem, sed in prõptu instrumentis, aut aliter pro
bantur, vel in iure consistunt, omnino ante litis in
gressum sint terminandæ, & ad merita referuari
non possint, ex Felin. in cap. c. m. ser. iugat, num. 18. de
offic. delegat. Mar. Giurb. decis. 21. n. 2. licet sint iuris
dubij, nam ex hoc non dicentur altiore indagine
requirere, ex Menoch. de arbitrar. lib. 1. q. 53. nu. 5.
& conf. 125. num. 13. lib. 2. Steph. Gratia. discept. 170.
num. 3. maximè in supremis tribunalibus, vt post
Hart. Pistorium, lib. 4. q. 10. num. 31. eruditè obser
uat Osuald. ad Donel. lib. 22. comment. cap. 8. liter. I.
post med. ibi: Salsumque, quod subdit num. 31. quando in
confistocio Principis lis agitatur, nulla iuris quæstio tam
ardua, quæ altioris indaginis censeatur ob Senatorum spe
ctatam iurisperitiam.

¶ Pero quando sin perjuycio de la verdad
diessimos, que no huiera cosa juzgada en quanto
a el dicho articulo, es cierto que no tenia justifica
cion alguna la pretension contraria, pues quando
el Iuez requerido haze algũ agrauio, o exceso en
sus autos, o sentencias, la apelacion que de el se in
terpusiere, ha de ir al tribunal superior donde van
las apelaciones del dicho Iuez, y no al del requirẽ
te; porque como el Iuez requerido cumple y exe
cuta las requisitorias en virtud de su jurisdiccio
propria, y no delegada, y el es quiẽ agrauia neces
sariamente las apelaciones que del se interponen,
han de ir a su Iuez superior, y no al de el requiren
te, vt in terminis animaduertit Bart. in l. á Diuo

Pio. 15. §. *sententiam Romæ, num. 6. ff. de re iudic. quem sequantur ibi Alexand. n. 11. Iaf. n. 20. & alij communiter Abb. in cap. quo ad consultationem, numer. 18. extra eodē, & remissiue Cancer. 2. p. var. c. 15. n. 64.* y mas en nuestro caso, que los Receptores despachados por la Chancilleria hizieron nuevo agrauio al Licenciado Cepeda y consortes en no auerles admitido, y passado las partidas de marauedis que auian pagado, de que ante ellos opusierō, y en auer tassado, y mandado pagar las costas y salarios de executores, que en ninguna manera se deuian, siendo assi, que a Gabriel Mallen (que fue el vltimo Receptor que acobò de executar las requitorias, y hizo los dichos agrauios) se le mandò oyesse a las partes sus excepciones, y les administrasse justicia.

9 ¶ Y en quanto a la segunda pretension de los agrauios expressados por Gaspar Camiña Rego y consortes de la sentencia de vista, no solo no tienen justificacion, pero antes la auia muy grãde para que se reuocasse, y diesse por ninguno el pago, y todo lo demas hecho y executado por el Receptor; porque auiendose pedido por los actores execucion contra Cosme Micō, y hechose en vnas casas principales del susodicho en la villa de Madrid, y salido en esta conformidad sentencia de remate, mandãdolo hazer de los bienes executados, que eran las dichas casas, no se pudieron en virtud de la dicha sentencia librar requisitorias de apremio, ni deuian cumplirse ni executarse contra el Licenciado Cepeda y consortes, como deudores del dicho Cosme Micon. Lo primero, porq̄ auiendose hecho la execucion solamente en las dichas casas, y salido sentencia de remate en ellas, no se pudo librar mandamiẽto, ni requisitorias de apremio y pago contra otros bienes que los executados, porque para esto era necessario se mexorasse la execucion en ellos, y se sustanciasse, y pronunciasse otra nueva sentencia de remate, aliàs namq; todo lo que de otra suerte se hizo fue nulo, vt post

Rebuf.

687
Rebus. ad constit. Galic. tit. de literar. oblig. artic. 5. gloj
3. nu. 1. 2. & 3. tradit optimè Azeued. in l. fin. tit. 21
lib. 4. recop. num. 96. Rodrig. de execut. cap. 5. num. 85
Parlador. lib. 2. cap. fin. 5. p. §. 11. num. 60. vers. Memi
nisse tamen.

10 ¶ Lo segundo, porque aunque se huuiera
querido mexorar, y hazer la execucion de nueuo
en las cantidades de marauedis, que a Cosme Mi-
con deuian el Licenciado Cepeda y consortes, no
se pudiera aun por este camino hazer, porque ad
hoc, vt executio in nominibus debitorum possit
fieri, non solùm requiritur, que los deudores del
deudor esten obligados por escritura guarentigia,
o aya contra ellos cosa juzgada, o otros recaudos
exequibles, vt in l. à Dino Pio, §. sic quoque, ff. de re in-
dic. l. 3. C. quando fiscus, vel priuatus: pero es tambien
necesario, que se aya hecho excusio en todos los
demas bienes del deudor, quoniam cum talis exe-
cutio excedat terminos executionis, ex eo quod fit
in re aliena, nõ autem in re debitoris, vel per eum
possessa, id circo prius excusio est facienda in cæ-
teris bonis debitoris, & non nisi in defectũ eorum
ad nomina debitorum recurri potest, vt probat
text. in d. l. à Dino Pio, §. sic quoque, ibi: Sic quoque indi-
ces exequentur iudicatum, vt nomina iure pignoris capiãt,
si nihil aliud sit quod capi possit. ff. de re iudic. l. 2. 3. & 4.
C. quando fiscus, vel priuatus, Bald. Salicet. & cæteri,
in l. etiam, C. de execut. rei iudic. Roman. cons. 224. circa
finem, optimè Parlador. lib. 2. cap. fin. 5. p. §. 3. n. 43.

11 ¶ Lo tercero, porque aun en caso de auer
precedido excusio, y hecho se la execucion legi-
timamete in aliquo nomine debitoris, y salido sen-
tencia de remate, es necesario se adjudique inso-
lutum al acreedor executante, para que en virtud
de la accion vtil, que se le adquiere por la adjudi-
cacion, possit agere, & denuo executionem pete-
re aduersus debitorem debitoris, vt singulariter
obseruat Parlador. d. §. 3. num. 43. ibi: Sed & nomine
creditori addicto necesse habebit ille, rursus hunc alterum
debitorem non soluentem executionem intendere, ex vtili
actione,

actione, que ei ex nominis ad iudicatione acquiratur, ut significat Iurisconsultus, in d. §. sic quoque, & illic tradit Bart. & glos. quoque, in l. 1. C. de Prator. pignor. iamque manifesti iuris, exigi neminem posse, nisi iuris ordine seruato, &c. quem sequitur Salgad. 4. part. cap. 8. n. 253. & 254.

12 ¶ Y assi no auiendo se obseruado nada de lo referido, ni hecho se excusion en los bienes de Cosme Micon, ni en las casas en que se traudò y hizo la execucion, ni precedido adjudicaciõ, ni hecho se nueua execucion en los dichos derechos, no se pudierõ en manera alguna despachar las dichas requisitorias de apremio contra el Licenciado Cepeda y confortes, y menos cumplirse ni executar-se, antes todo se deue reuocar, y dar por ninguno, por auerle hecho sin guardar la forma del derecho.

13 ¶ Pero quando lo dicho cessasse, ninguno de los agrauios que se han propuesto de la sentencia de vista tiene justificacion: porque en quanto al primero de los 534. reales que el Licenciado Cepeda y confortes pretenden auer pagado a Octauio Balbi, se justifica con la cedula presentada, que està reconocida por Cosme Micon: y aunq̃ de contrario se pretende, que esta cantidad no se pagò antes de los embargos, sino despues de hechos, desto no consta en manera alguna; y quando constara, y dieramos que no se auia pagado a Octauio Balbi los dichos 534 reales, sino a el mismo Cosme Micon a el tiempo y quando reconoció la dicha cedula, que fue por Abril del año passado de 1633. adhuc se deuia dezir lo mismo, pues estando como estaua entonces procediẽdo Pedro de Ayala juez executor, para hazer pago a Cosme Micon de lo que deuiã el Licenciado Cepeda, Martin Gutierrez, y confortes, y auiendoles mandado sin embargo de su oposicion que le pagassen, y preso al dicho Martin Gutierrez, y hecho las demas diligencias, que despues se ponderaràn, pudieran justamente pagar al dicho Cosme Micon, por euitar
las

648
6
las molestias y vexaciones que se les hazian, vt ex
infra dicendis à num. 14. apparebit: demas que el
efecto y impedimento que pudieran auer causado
los dichos embargos, parece cessò con las requisitorias de desembargo, que despues se despacharò
por los mismos juezes que los auia hecho, por las
quales se alçaron, y quitaron llanamente, sin cali-
dad alguna, como parece de las requisitorias de
desembargo, que estan pieç. 1. fol. 16. pieç. 2. fol.
38. y pieç. 3. y 4. con que los dichos embargos no
vinieron a fer de consideracion, pues auiendose
despues alçado, y quitado llanamente, se deuê juz-
gar tanquam si à principio no los huiera auido,
ni se huieran puestos.

14 ¶ En quanto a la segunda partida de los
70530 reales, que por el año passado de 633. antes
de auerse alçado los embargos cobró Cosme Mi-
con, tiene menos justificacion la pretension de los
actores: porque aunque es controuertido, si el deu-
dor a quien se ha hecho, y notificado algun embar-
go, & iussu iudicis paga a su acreedor principal,
quedarà libre, y le escusa el mandato del juez, o q̄
diligencias tendra necesidad de hazer, vt postea
excusetur, & pretextu dicti sequestri amplius non
possit molestari; lo cierto es, que si el deudor opo-
ne de los embargos que le estan hechos, y haze las
defensas que puede, y sin embargo dello el juez le
manda que pague, queda libre, & omnino excusa-
tur, vt probatur ex text. in l. Paulo Calimacho, §. vlti-
mo, ff. de legat. 3. l. liberto. 2. §. Lulius, ff. de ann. legat.
optimus text. in l. venditor. 2. §. solet queri, ff. de here-
dit. vel act. vendit. l. ait Prator. 7. §. permittitur, ff. de mi-
nor. vbi glos. verbo, imputandum, quam sequuntur
ibi Bart. & ceteri, Ruin. cons. 171. nu. 3. lib. 4. & in
nostris terminis post practic Papiens. & Curt. se-
niorem, notat Iacob. Menoch. cons. 68. à num. 12. cõ
seqq. lib. 1. Petr. Surd. cons. 345. à num. 22. & seqq.
Fontanel. de pact. nupt. claus. 3. gl. 2. à n. 42. cum seqq.
Anton. Gam. decis. 285. Carol. de Grats. de except.
except. 25. à n. 59. ad 63.

15 ¶ Sin que tenga obligacion el deudor de
apelar, vt clare respondit Coniultus in d.l. ait Prae-
tor. 7. §. permittitur. ff. de minorib. ibi: Puto autem si alle-
gans minorem esse compulsus sit ad solutionem, nihil ei im-
putandum; nisi fortè quasi aduersus iniuriam appellandū
quis ei putet, sed credo Praetorem hunc minorem in integrū
restitui volentem, auditurū non esse; & tradunt ibi om-
nes praesertim Anton. Faber, in rationalib. liter. O. &
videndus in suo Codice, tit. de solutionibus, definit. 9.
Fonta. tom. 1. d. claus. 3. gl. 2. n. 43. Areti. cons. 24. n. 10.
Mencha. controuerf. vsu frequent. cap. 67. nu. 10. Cald.
Percir. in l. si curatorem, verb. Lesis, num. 67. Cancer.
2. p. cap. 6. n. 105.

16 ¶ Y menos sea necessaria cōpulsion Real,
ni que el deudor para pagar legitima mēte, y que-
dar seguro, tenga necesidad de aguardar a esto,
porque basta q̄ proponga al juez, y alegue los fe-
questros que se le han hecho, y las causas que tiene
para no pagar: y si sin embargo dello se le manda-
re que pague, quedará libre y seguro, & omnino
excusabitur, vt tradit Paul. Castrenf. in l. 1. n. 3. C. si
aduers solut. Sforzia, de restitut. p. 1. q. 22. à num. 68 &
part. 2. q. 52. art. 3. n. 19. & 24. Vincenc. de Franch.
decis. 206. n. 13. & 14. Carol. de Graf. d. except. 25. nu.
62. Iacob. Cancer. 2. p. var. cap. 6. n. 104.

17 ¶ Y la razon es, porque no se puede im-
putar culpa alguna al que paga mandandose lo el
juez, cum necesse habeat parere, vt in l. non videtur.
167. §. 1. l. is damnus. 169. de reg. iur. & iussus iudicis
faciat licitum, quod aliàs esset illicitum, l. si quis
quasi. ff. ad Silanian. l. furti, §. qui iussu Praetoris. ff. de his
qui not. infam. y fuera iniquidad, y rigor notable q̄
no pagara legitimamente el que paga iubente iu-
dice, vt inquit Vlpian. in l. qui autem. 6. §. apud labeo-
nem. ff. quæ in fraud. credit. ibi: Cum enim quem Praeses
inuitum soluere cogat, impune non soluere iniquum esse, &
conducit text. in l. minor. 32. in fin. ff. de minorib.

18 ¶ A que no obstaràn las palabras del texto
in d.l. ait Praetor, §. permittitur, ibi: Cōpulsus sit ad solu-
tionem: porque como el iuyzio siēpre redditur in
inuitum,

649
6
invitū, vt notant Doctores in l. inter stipulantem. 85.
ff. de verb. oblig. eo ipso que sin embargo de su con-
tradicion, y excepciones se le mada al deudor que
pague, y que ve que le compeleran a ello, satis in-
vitus, & compulsus iudicatur solvere, vt animad-
uertunt omnes Doctores supra adducti, & proba-
tur in l. nouissimè. 7. ff. quod falso tutore auctore, ibi: quid
si compulsus, aut metuens ne compeleretur, auctoritatem
accommodauerit, & c. notant Bart. in l. creditor, n. 3 ff.
de solut. Bald. & ceteri, in d. l. nouissimè, Matth de
de Afflict. decis. 150. n. 23. ibi: Item dicit, quod ipse de-
bitor qui compellitur iussu magistratus alteri solvere non
tenetur, prius subire carcerem, vel crutiatum, & c. & plu-
ribus adductis Carol. de Graf. d. except. 24. num. 51.
& 62.

19. ¶ Y quando admitieramos la opiniō mas
rigurosa de los que han querido que el deudor tē-
ga obligacion de defenderse, y contradzir la pa-
ga, & aliquam molestiam pati, o estar preso, y pro-
curar hazerlo saber al acreedor de cuyo pedimiē-
to se le hizo el embargo, y apelar; todo esto se ha-
llarà que interuino en nuestro caso, y que se hizie-
ron todas las diligencias posibles: de fuerte que
nihil potest debitoribus imputari. Para lo qual se
ha de aduertir, que por el mes de Febrero, y Mar-
ço del año passado de 632. don Fernando Ramirez
del Castillo en virtud de comission del señor admi-
nistrador general del Estado del Duque de Ossu-
na, fue a hazer pago a Cosme Micon de lo que le
deuia Martin Gutierrez Blanco, el Licenciado
Cepeda, doña Ysabel de Orellana, y otros confor-
tes, todos fiadores, y obligados de mancomun con
el dicho Martin Gutierrez, y hizo en la villa de la
Puebla algunos embargos, y depositos de trigo, y
de otras muchas cantidades de maravedis que se
deuia a Martin Gutierrez Blanco, y confortes, y
entre ellos parece que vn deposito fue de 300. fa-
negas de trigo, y por estar la causa en estado de
apremio se sacò al pregon, y lo puso Iuan de Sil-
vera a diez y seys reales y medio la fanega: y
auien-

auyendose quedado todo en este estado, despues por Enero del año de 633. se despachò nueva comission a Pedro de Ayala para q̄ acabasse de hazer el dicho pago, el qual en 31. del dicho mes presentò su comission ante la justicia de Oñuna, y le mandò cumplir, y que vsasse della, pieç. 8. fol. 40. B. y fin hazerse por entonces en Oñuna diligencia alguna contra los deudores, se partio el dicho executor a la villa de la Puebla luego el dia siguiente: porque en dos de Febrero requirio a la justicia della con su comission, y se mandò cūplir, d. pieç. 8. fol. 40. y el mismo dia haziendo relacion del estado en que auia dexado don Fernando Ramirez del Casillo la venta de las 300. fanegas de trigo, mandò se proseguiera, y asignò el remate para el dia siguiente 3. de Febrero, y en este dia por no auer mayor ponedor se rematarò en el dicho Iuã de Siluera las dichas 300. fanegas de trigo al precio referido, que montaron 4950. reales, los quales mandò se entregassen y pagassen luego al dicho Cosme Micon por cuenta de su deuda: y aquel mismo dia, y en otros dos o tres siguientes fue procediendo el dicho executor contra otros vezinos de la Puebla, en quien don Fernando Ramirez auia dexado depositadas algunas cantidades de maravedis de los deudores, y mandò se fuessen entregado al dicho Cosme Micon, como todo consta de los autos, que estan pieç. 8. desde el fol. 43. hasta el 53. y parece se le entregaron a Cosme Micon 31700. y tantos reales, sin lo que se pagò a los diligencieros por cuenta de sus salarios.

20 ¶ Despues de lo qual el dicho executor bolvio a la villa de Oñuna para acabar de cobrar la demas cãtidad, y por no pagarla los deudores prẽdio a Martin Gutierrez Blanco, que era el principal en quien se auian rematado las rentas de la villa de la Puebla, y fue haziendo otras diligencias. Y por parte del dicho Martin Gutierrez se hizo contradicion ante el executor, alegando que no se podia pagar a Cosme Micon, por causa de los embar-

650

7
embargos que se le auian hecho de pedimiento de Gaspar Camiña Rego y consortes, y hizo presentaci6n de los testimonios de ellos, d. pieç. 8 f. 70. B. Y pidio asimismo se notificasse a Geronimo Muñoz Bocos, persona que dezian tenia poder de Gaspar Camiña y consortes, el estado del pleyto, o le le diesse requisitoria para la villa de Madrid, para notificar se lo a los dichos acreedores, y que salies- sen a hazer sus defensas, d. pieç. 8. fol. 75. Y auien- do se mandado dar traslado de todo a Cosme Micon, se pretendio por el susodicho, que sin embar- go dello se auia de proseguir en el apremio, denegãdo la requisitoria q̄ se pedia, d. pieç. 8. f. 80. Y el juez con esto proueyò auto, en que *haziendo relacion de los dichos embargos, y testimonios presentados*, mandò que sin embargo de ellos se apremiasse a Martin Gutierrez Blanco y consortes a que pagassen a Cosme Micon lo que deuiã, y que el dinero se de- positasse en Francilco Rodriguez Flores, merca- der, y vezino de Olluna.

21 ¶ Y auiendo se proueydo algunos autos, para que doña Ysabel de Orellana, como vno de los obligados pagasse, en 19. de Febrero de 633. pagò 211. reales a Cosme Micõ, y el executor bol- uio a la villa de la Puebla, donde fue prosiguiendo las diligencias, y cobrò, y se entregaron a Cosme Micon las demas cantidades hasta los 70530. rea- les, sin lo demas que se cobrò por cuenta de costas y salarios, como consta de la pieça 8. fol. 82. cum seqq. Y aunque teniendo dello noticia Martin Gu- tierrez Blanco, pidio que Cosme Micon, y Diego de Brenes su diligenciero boluiessen lo que auian cobrado, y que se depositasse como estaua manda- do, para que de alli lo huuiessen Gaspar Camiña Rego y consortes, o a quien perteneciesse, y de lo contrario apelò, y protestò los daños, d. pieça 8. fol. 103. sin embargo el juez, fol. 109. lo denegò, y mandò cumplir lo proueydo.

22 ¶ Sièdo, pues, como es este el hecho cierto, no me parece se podrà imputar culpa a los deudores:

D

porq̄

porq̄ en quanto a los 30700. rs q̄ cobrò primero el executor, fue sin auerles notificado cosa alguna, ni que Martin Gutierrez Blanco y consortes tuuiesse ciencia, ni noticia dello, cum hæc nunquã præsumatur, sed potius ignorantia, ex l. vartus, ff. de probat. cap. præsumitur, de reg. iur. lib. 6. y mas en este caso, que por el mismo hecho se manifiesta, que el Licenciado Cepeda y consortes no tuuieron noticia de que el dicho Pedro de Ayala huuiesse ido a hazer la dicha cobrança, porque luego como llegò a Olluna, y requirio a la justicia con su comission, passò a la villa de la Puebla, donde en dos o tres dias vendio el trigo, y cobrò las demas cantidades referidas, de personas en quien lo auia dexado depositado don Fernando Ramirez del Castillo, por Febrero y Março del año passado d̄ 632. dos o tres meses antes que se hiziesse los embargos: y asì es cierto q̄ el Licenciado Cepeda, y sus cõpañeros no lo pudierõ preuenir, ni pudierã aunque quisieran impedirlo, porque no le cobroua de ellos, sino de los deudores y depositarios de la Puebla, que viéndose apremiados era fuerça pagassen, sin querer padecer molestias y vexaciones; y auiedose cobrado de esta suerte, y sin que estas partes interuiniessen en ello, ni lo pudiessen preuenir, fuera rigor, y aun iniquidad notable que no quedassen libres, y que boluiesse a pagar otra vez lo que ya se auia cobrado de sus deudores, y hazienda, sin poderlo ellos resistir, esset que contra decisum text. in d. l. 2. §. solus, ff. de heredit. vel actione vedit. ibi: Si autem condemnatus præstiterit, hoc solum heredi sufficit esse eum condemnatum sine dolo malo suo, etiam si maximè creditor non fuerit is, cui condemnatus est hæres, quæ sententia mihi placet, textus etiam in l. si fideiussor, ff. mandat.

23 ¶ Y en quãto a los dos mil reales q̄ pagò doña Ylabel de Orellana, tiene menos duda nuestra pretension, porque a la susodicha no se le auia hecho embargo alguno, ni notificado ninguna de las requisitorias, despachadas de pedimiento de

651 Gaspar Camiña Rego y consortes, con que aũque se huuiessen notificado a los demas correos, ella no estaua impedida de poder pagar libremente al dicho Cosme Micõ, sin embargo de los sequestros hechos a los demas, vt singulariter comprabat in terminis Hierony. Grat. *conf.* 28. *per totum maximè à nrm.* 15. *volum.* 1. quem sequitur remissiue *Cancer.* 2. *p. cap.* 4. *n.* 46.

24 ¶ Y respeto de lo demas que cobrò Cosme Micon hasta los 70530. reales, tampoco puede tener duda, porque no lo pagaron Martin Gutierrez Blanco, ni los demas obligados, sino el dicho executor con violencia lo cobrò de los deudores, y depositarios de la Puebla, apremiandolo a la paga.

25 ¶ Demas, que auiendo se por Martin Gutierrez Blanco (q̄ era deudor principal, y en quien se auian rematado las rentas) hecho se muchas contradiciones para q̄ no se prosiguiesse en la cobrança, y se boluiesse lo cobrado, alegando los embargos que estauan hechos, y pidiendo requisitorias para hazerlos saber a Gaspar Camiña Rego y consortes, de cuyo pedimiento se auian hecho, y mandado el juez que sin embargo de ello, y de sus apelaciones se les apremiasse a la paga: y auiendo preso al dicho Martin Gutierrez; no tiene duda sino que aunque el dicho Martin Gutierrez, y demas obligados, ellos mismos lo huuieran pagado, estuuieran escusados, pues auian hecho las diligencias que los Doctores de mas rigurosa opinion requieren, sin que les quedasse otra diligencia que hazer, ni recurso que intentar.

26 ¶ Y no se podrá dezir, que las dichas diligencias, y prision de Martin Gutierrez Blanco, todo fue afectado; porque lo contrario consta de los autos, y que estando preso el dicho Martin Gutierrez fue el executor a la carcel con el escriuano para ver si estaua en ella, por auersele dado noticia que le dexauan salir, y se puso por diligencia como no se auia hallado en la carcel. Y por auto que

que proueyò mandò se notificasse al Alcayde, que pena de quinientos ducados no dexasse salir de la prisión al dicho Martin Gutierrez, y a otros sus fiadores, y depositarios de algunos bienes, que tambien estauan presos, d pieç. 8. fol. 77. & 78. De lo qual claramente se conoce, que la dicha prisión, diligencias, y apremio del executor no era afectado por el dicho Martin Gutierrez Bláco, y demas obligados, sino que antes el executor procedia cõ todo rigor.

27 ¶ Y menos se les puede imputar culpa en no auer depositado en Francisco Rodriguez Flores las cantidades de maravedis que despues del auto, en que fue nombrado por depositario, se pagaron; porq̃ esto pudiera tener algũ fundamẽto, si los dichos Martin Gutierrez y cõfortes lo huuierã pagado; pero no pagaron ellos cosa alguna, porq̃ el executor boluio a la villa de la Puebla, y procedio contra algunos deudores, y les apremiò a que pagassen a Cosme Micon, sin mandar alli que el dinero se depositasse en persona alguna: y aunque con esto estauan Martin Gutierrez Blanco y consortes escusados: sin embargo despues insistieron en que todo lo que auia cobrado Cosme Micon, y sus diligencieros lo boluiesse, y se depositasse en el dicho Francisco Rodriguez Flores, o en otra persona abonada, y por el dicho executor se les denegò, y assi parece no queda escrupulo alguno de duda en quanto a la justificacion de esta partida de 71530. reales, para que se aya de mãdar baxar, y que Gaspar Camiña Rego y consortes bueluan la dicha cantidad en conformidad de la sentẽcia de vista.

28 ¶ En quanto a la tercera pretension de los salarios de los diligencieros, contiene la misma justificacion que en lo demas la sentẽcia de vista: por que aunque Cosme Micon estuuiesse obligado cõ salarios a Gaspar Camiña Rego y consortes por vna o dos polizas, en cuya virtud se pidieron las execuciones, no por esto pueden pretẽder que los deuen pagar el Licenciado Cepeda y consortes,
pues

652

9
 pues contra los susodichos como deudores de su
 de su deudor, lo mas que pueden pretender, y aun
 excediēdo las reglas de derecho, vt supra diximus
 à num. 28. es, que paguen la cantidad líquida que
 deuiā a Cosme Micon, pero no los salarios a que
 ellos nullo iure estauan obligados en fauor del di-
 cho Gaspar Camiña y consortes.

29 ¶ Sin que se pueda dezir, que aunque el
 Licenciado Cepeda y consortes no estuuiessen o-
 bligados en fauor de Gaspar Camiña Rego, y de
 mas acreedores, lo estauan, y con salario en fauor
 de el Duque de Ossuna, y consiguientemente de
 Cosme Micon su cesionario, y que por auer suce-
 dido ellos en el derecho del dicho Cosme Micon,
 y subrogadose en su lugar, con despacho de di-
 ligenciero cō salarios, como pudiera el dicho Cos-
 me Micon.

30 ¶ Porque se responde, que esta subroga-
 cion pudiera tener algun color, si los dichos acree-
 dores huuiēran antes hecho executiō, in dictis no-
 minibus, y se les huuiera hecho remate, y adjudica-
 cion de ellos, que entonces pudieran a caso pretē-
 der, que en virtud de la dicha adjudicacion se les
 auian adquirido las acciones vtilis, y el exercicio
 de los derechos de Cosme Micon, iuxta text. in l.
 fin. C. quando fiscus, vel priuatus, & tradita per Parla-
 dor. & alios relatos supra num. 28. pero no auien-
 do interuenido cesion del dicho Cosme Micon, ni
 adjudicacion, o remate, dictorum nominum, seu
 iurium, hecho en los dichos Gaspar Camiña Rego
 y consortes, no pueden pretender auerse subroga-
 do en lugar del dicho Cosme Micon, ni vsar, ni va-
 lerse de sus derechos, vt eleganter contendit Anto.
 Faber, de errorib. decad. 5. error. 10. numero 2. & 3. ibi:
*Proinde aduersus debitoris debitorem, tanquam in alias
 quaslibet res obligatas hypothecariam exercere creditor po-
 test, non vt personali actione experiat, quæ non nisi vero
 creditori, aut ei cui cessa, vel mandata fuerit, danda est, sed
 vt nominis distractionem petere possit, aut debitorem pro-
 prium adigere ad faciendam nominis cessionem, in quo primò*

errare pragmatici vulgo solent; existimant enim plerique oppignorati nominis utilitatem in eo versari, ut creditoris creditor paratum habeat exercitiū personalis actionis saltem utilis aduersus sui debitoris debitorem, nulla etiā cessione facta: quod tamen non minus abhorret à recta iuris ratione, quam si quis diceret fundum obligatum hoc ipso, quod obligatus est, acquiri creditori pleno iure fierique proprium ipsius, certum enim est, ex causa pignoris non transferri dominium in creditorem, sed tantum distrabendi domini facultatem, prius vero est, ut actionem quis habeat, siue proprio iure, siue excessione, quam ut eam exercere possit.

31 ¶ Demas que aun quando pudieran Gaspar Camiña Rego, y demas acreedores vsar y valerse de los derechos. Cosme Micon, y se huuieran subrogado en su lugar, sin embargo no pudieran imbiar diligencieros con salarios, porque la obligaciou del Licenciado Cepeda y cōfortes fue de pagar el precio de las rentas de la villa de la Puebla, y que no lo haziendo se pudieffe imbiar a la cobrança diligenciero con salario, lo qual era y se deuia entender para la cobrança vniuersal de todo el precio de las dichas rentas, pero no para que el Duque por la cantidad que en las dichas rentas se le señalò para sus alimentos, pudieffe despachar diligenciero con salarios, y mucho menos, para q̄ pu liesse diuidir la dicha cantidad de alimentos, haziendo diferentes cessiones en fauor de diuersas personas, y que cada vno pudieffe despachar su diligenciero con salario, que esto fuera contra la intencion de los deudores, y extender su obligacion a lo que no es verosimil quisieffe no obligarse, diuidiendo las cobranças, multiplicando costas y salarios por este camino, contra rationē text. in l. familiae. 49 ff. famil. erciscūd. ibi: Nō potest in partes iudiciū scindi, sed aut omnes heredes accipere id debēt, aut dare vnum procuratorem, in quem omnium nomine iudicium agatur.

32 ¶ Y mas considerando que el Licenciado Cepeda y consortes se obligarō a pagar al Duque la

la cantidad de sus alimentos en la parte donde estuuiesse : y auiendo estado el Duque siempre muchos años ha en Oñuna, y deuiendo hazerfele alli la paga, como no pudiera el Duque tener alli diligenciero con salario, tampoco pudo tenerlo Cosme Micon como su cesionario, y mucho menos sus acreedores, que pretenden auer sucedido en su derecho.

33 ¶ Et vtcumque sit, quando pudieran deuerse salarios algunos, estos no deuián ser en la cantidad estipulada, sino conforme a la tassacion y arbitrio de V. m. cum salaria exactiois etiam conuenta semper iudicis taxationi subiaceant, ex Rebus. 3. tom. ad leges Gallic. tit. de expens. glossa vnica, articul. 5. num. 8. & 9. Azeued. in l. 5. num. 22. tit. 3. libro 4. Recop. Gutierr. de iuram. confirmat. 1. parte, cap. 36. numer. 10. Auendañ. de censib. cap. 92. in fin. nouissimè Hermosill. in l. 10. tit. 1. part. 5. glossa 4. num. 37. maximè hodie, atenta la prematica del año de 623. en que semexantes salarios, aunque sean conuencionales, se prohiben, vt expressè in ea deciditur, & animaduertit Hermosill. dict. glos. 4. num. 33. y asì quando algo se les mandara dar a los dichos diligencieros, deuia ser vna cantidad muy moderada, por estar de assiento en la villa de Oñuna, y mandadoles pagar solamente los dias en que constasse auer hecho diligècias judiciales, porque otros algunos no se les deuen, aũque protesten, y hagan requirimientos a el deudor para q̄ les pague, porque esto no basta, vt ex Gutierrez, obseruat Hermosilla, dict. glos. 4. num. 36. y a Iuan de Mora siendo vezino de Granada, por el tiempo que asistio en esta ciudad no se le deuia tassar, ni mandar pagar cosa alguna.

Con que claramente se conoce la justificaciõ de la sentencia de vista, y que quando todo lo hecho por el dicho Receptor no se deuiesse dar por ninguno, por lo menos no parece dudable deuerse cõfirmar la dicha sentècia, prout speramus faciendũ. Salua in omnibus D. D. V. C.

El L. Pedro Muriel
de Berrocal.