



Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Universidad del Perú. Decana de América

Dirección General de Estudios de Posgrado
Facultad de Derecho y Ciencia Política
Unidad de Posgrado

**El concurso de acreedores y su tramitación en el Real
Tribunal del Consulado de Lima en el siglo XVIII**

TESIS

Para optar el Grado Académico de Magíster en Derecho con
mención en Derecho Civil y Comercial

AUTOR

Manuel Enrique VALVERDE GONZALES

ASESOR

Mg. Eugenia Silvia María ARIANO DEHO

Lima, Perú

2022



Reconocimiento - No Comercial - Compartir Igual - Sin restricciones adicionales

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>

Usted puede distribuir, remezclar, retocar, y crear a partir del documento original de modo no comercial, siempre y cuando se dé crédito al autor del documento y se licencien las nuevas creaciones bajo las mismas condiciones. No se permite aplicar términos legales o medidas tecnológicas que restrinjan legalmente a otros a hacer cualquier cosa que permita esta licencia.

Referencia bibliográfica

Valverde, M. (2022). *El concurso de acreedores y su tramitación en el Real Tribunal del Consulado de Lima en el siglo XVIII*. [Tesis de maestría, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Facultad de Derecho y Ciencia Política, Unidad de Posgrado]. Repositorio institucional Cybertesis UNMSM.

Metadatos complementarios

Datos de autor	
Nombres y apellidos	Manuel Enrique Valverde Gonzales.
Tipo de documento de identidad	DNI
Número de documento de identidad	09671984
URL de ORCID	https://orcid.org/0000-0002-6257-6748
Datos de asesor	
Nombres y apellidos	Eugenia Silvia maría Ariano Deho
Tipo de documento de identidad	DNI
Número de documento de identidad	07823700
URL de ORCID	https://orcid.org/0000-0003-3677-2726
Datos del jurado	
Presidente del jurado	
Nombres y apellidos	Héctor Elvis Martínez Flores.
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	08629852
Miembro del jurado 1	
Nombres y apellidos	Jorge Arturo Andújar Moreno
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	07270377
Miembro del jurado 2	
Nombres y apellidos	César Eusebio Ramos Padilla
Tipo de documento	DNI
Número de documento de identidad	09008002
Miembro del jurado 3	
Nombres y apellidos	Manuel Alexis Bermúdez Tapia
Tipo de documento	DNI

Número de documento de identidad	09854795
Datos de investigación	
Línea de investigación	E.1.1.6. Las Obligaciones
Grupo de investigación	No aplica
Agencia de financiamiento	Sin financiamiento.
Ubicación geográfica de la investigación	Edificio: Archivo General de la Nación País: Perú Departamento: Lima Provincia: Lima Distrito: Lima Latitud: -12.057615 Longitud: -77.035474
Año o rango de años en que se realizó la investigación	2000 - 2021
URL de disciplinas OCDE	Derecho http://purl.org/pe-repo/ocde/ford#5.05.01 Historia http://purl.org/pe-repo/ocde/ford#6.01.01



UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS
(Universidad del Perú, DECANA DE AMÉRICA)
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
UNIDAD DE POST GRADO

ACTA DE EXAMEN DE GRADO DE MAGÍSTER EN DERECHO

En la ciudad de Lima, a los nueve días del mes de noviembre del año dos mil veintidós, siendo las quince y treinta horas, bajo la Presidencia del Mg. Héctor Elvis Martínez Flores y con la participación de los Profesores Mg. Eugenia Silvia María Ariano Deho, Mg. César Eusebio Ramos Padilla, Mg. Manuel Alexis Bermúdez Tapia, Dr. Jorge Arturo Andújar Moreno y el postulante al Grado Académico de Magíster en Derecho con mención en Derecho Civil y Comercial, Bachiller don **Manuel Enrique VALVERDE GONZALES**, procedió a hacer la exposición y defensa pública virtual de su tesis titulada: **“EL CONCURSO DE ACREEDORES Y SU TRAMITACIÓN EN EL REAL TRIBUNAL DEL CONSULADO DE LIMA EN EL SIGLO XVIII”**.

Concluida la exposición, se procedió a la evaluación correspondiente, habiendo obtenido la siguiente calificación:

Aprobado con la calificación de Excelente con la nota de Diecinueve (19)

A continuación, el Presidente del Jurado recomienda a la Facultad de Derecho y Ciencia Política se le otorgue el Grado Académico de Magíster en Derecho con mención en Derecho Civil y Comercial al Bachiller en Derecho don **Manuel Enrique VALVERDE GONZALES**,

Se extiende la presente acta en dos originales y siendo las diecisiete con treinta minutos horas, se dio por concluido el acto académico de sustentación.

Mg. Héctor Elvis MARTÍNEZ FLORES
Presidente
Profesor Principal

Mg. Eugenia Silvia María ARIANO DEHO
Asesora
Profesora Asociada

Mg. César Eusebio RAMOS PADILLA
Jurado Informante
Profesor Auxiliar

Mg. Manuel Alexis BERMÚDEZ TAPIA
Miembro
Profesor Auxiliar

Dr. Jorge Arturo ANDÚJAR MORENO
Jurado Informante
Profesor Contratado

Informe de Evaluación de Originalidad 078-2021-UPGD

1. *Facultad*: Facultad de Derecho y Ciencia Política
2. **UNIDAD DE POSGRADO**
3. **Director de la Unidad de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política**
4. Dr. Francisco Miró Quesada Rada
5. **Operador** : Ing. Oscar Basilio Tambranco Quispe
6. Tesis para optar el grado académico de **Magíster con mención en Derecho Civil y Comercial**.
7. **Autor**: MANUEL ENRIQUE VALVERDE GONZALES
8. **Tesis**: “EL CONCURSO DE ACREEDORES Y SU TRAMITACIÓN EN EL REAL TRIBUNAL DEL CONSULADO DE LIMA EN EL SIGLO XVIII”.
9. Fecha de Recepción de Documento (correo electrónico): **10/12/2021**
10. Fecha de Aplicación del Programa Informático de Similitudes: **10/12/2021**
11. Software Utilizado
 - a. **TURNITIN**
12. Configuración de Programa detector de similitudes
 - a. Excluye textos entrecomillados, citas y referencias
 - b. Excluye bibliografía
 - c. Excluye cadenas menores a 40 palabras
 - d. Excluye nombres de instituciones y documentos comunes como (Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Constitución Política del Perú, Ley General de Sociedades, etc.)
13. Porcentaje de similitud según programa detector de similitudes
 - a. **9% (Nueve por ciento)**
14. Fuentes originales de las similitudes encontradas
 - a. <https://idoc.pub/documents/las-viejas-calles-de-lima-1-gen5wzr6reno> (2%)
 - b. <https://www.cambridge.org/core/journals/americas/article/abs/confronting-a-mercantile-elite-bourbon-reformers-and-the-merchants-of-lima-17651796/B4C31694FFA2025BA9B7F7282BE10DEF> (1%)
 - c. <https://www.redalyc.org/pdf/1736/173629692019.pdf> (1%)
 - d. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/19/6.pdf> (1%)

15. Observaciones

Con respecto a las fuentes originales de similitudes se pudo observar lo siguiente (se recomienda numerar las páginas):

SUMARIO: 1. Orígenes y desenvolvimiento ¹⁷ del Tribunal del Consulado; 2. El Real Tribunal del Consulado de Lima: Creación, composición, evolución y competencias; 3. Estructura organizacional; 4. Conflictos competenciales con la justicia ordinaria y otros fueros privativos de la época; 4.1. Con el Juzgado de Bienes

Imagen 1

Se detectan similitudes en palabras relativas al tema y nombres propios de normas y documentos (imagen 1) (9%).

Observacion: Las similitudes no resultan significativas a la evaluación de originalidad.

1. Calificación de la Originalidad

a. Documento cumple criterios de originalidad

Lima, 13 de diciembre del 2021




Dr. Francisco José Miró Quesada Rada
DIRECTOR

../OBTQ

RESUMEN

[El objetivo central de la tesis es determinar cómo ejercía el Real Tribunal del Consulado de Lima sus funciones jurisdiccionales en lo concerniente a los procedimientos concursales durante el período virreinal peruano; objetivo que se logra a través del estudio y análisis de diversos casos concretos contenidos en los expedientes custodiados en el Archivo General de la Nación, los que han sido debidamente confrontados con la doctrina de la época sobre los procedimientos concursales y las interpretaciones sucesivas.

La importancia de este trabajo de investigación radica en que, tras el análisis de las causas concursales tramitadas ante el Real Tribunal del Consulado de Lima, se apunta a contribuir al esclarecimiento de esta institución, así como a aportar datos para la Historia del Derecho peruano, puesto que no es posible entender el Derecho sino es a través del devenir de sus instituciones a lo largo del tiempo. Y es partir de estas bases que se pueden entender mejor las instituciones jurídicas actuales.

Como se indica, el tema de investigación es completamente original, dado que no se han realizado trabajos similares, lo que dio motivo a que sirviera de motivo para mi tesis que se sustentara para optar el título de abogado, en donde se trató este punto dentro de un determinado arco temporal y que ahora se estudia con mayor amplitud dentro de todo el siglo XVIII; esto es, casi toda la existencia institucional del Real Tribunal del Consulado, desde su entrada en funciones en el siglo XVII hasta 1821 cuando se crea la República.

The main objective of the thesis is to determine how the Royal Tribunal of the Consulate of Lima exercised its jurisdictional functions with regard to bankruptcy proceedings during the Peruvian viceregal period; This objective is achieved through the study and analysis of various specific cases contained in the files kept in the General Archive of the Nation, which have been duly confronted with the doctrine of the time on bankruptcy proceedings and successive interpretations.

The importance of this research work lies in the fact that, after the analysis of the bankruptcy cases processed before the Royal Court of the Consulate of Lima, it aims to contribute to the clarification of this institution, as well as to provide data for the History of Peruvian Law, since it is not possible to understand the Law except through the evolution of its institutions over time. And it is from these bases that current legal institutions can be better understood.

As indicated, the research topic is completely original, since no similar works have been carried out, a fact that was the reason for preparing my thesis to opt for the law degree, where this point was dealt with within a certain time frame and that it is now studied more widely within the entire eighteenth century; that is, almost the entire institutional existence of the Royal Consulate Tribunal, from its entry into office in the 17th century until 1821 when the Republic is created.}

Palabras clave:

Real Tribunal del Consulado—Diputado de comercio —juez de alzadas —
Quitas—Esperas—Cesión de bienes—concurso de acreedores necesario—
concurso de acreedores voluntario—prisión por deudas—fianzas—honra e
infamia—prelación de créditos.

Royal Consulate Tribunal of Lima— Judge of Commerce— Judge of
Appeal— Haircut— moratorium— Transfer of Assets for Debt— Compulsary
Insolvency Proceedings— Voluntary Insolvency Arrangement— Prison for
debts— Bail— Honour and infamy— Order of priority for repayment of credits

**[A Hilda y Rodrigo, mis padres. A ella por su amor y fortaleza
inconmensurables y a él por su resistencia y ganas de vivir para su
familia.**

A Eliana, cuya partida nunca entenderé.

**Para Ana Carolina,
por todo lo que significa en mi vida.**

**A Juan Vicente Ugarte del Pino, quien no pudo ver concluida esta
tesis. Maestro y amigo, quien, con su bonhomía, me enseñó el sentido
del Derecho hurgando en las entrañas de la historia y de la vida
misma**

**A Eugenia Ariano Deho, por su paciencia sin linderos, su valiosa
amistad y su generosidad]**

AGRADECIMIENTOS

Al concluir esta tesis hay un aspecto de esencial importancia para nosotros y que no podemos pasar por alto ni menos olvidar; y es el referido a la gran deuda académica y personal que tenemos, lo que nos obliga a dejar nuestra muestra expresa de gratitud a todas aquellas personas que, de modo diverso, nos brindaron su inestimable apoyo para la cristalización de este trabajo, cuyas falencias académicas nos son imputables exclusivamente a nosotros.

Esas personas a quienes va dirigido nuestro agradecimiento son: Violeta Irene Antinarelli, entonces Directora de la biblioteca de la Academia Argentina de la Historia, quien generosamente nos envió copias de los artículos publicados por dicha institución que eran imposibles de encontrar en nuestro medio; a Susana Pierri Winkler, generosa amiga argentina, quien hizo posible que accedamos a la citada Academia, de cuya amistad hasta hoy seguimos felicitándonos; al catedrático español Juan Antonio Alejandro García por su desprendimiento generoso al enviarnos su libro sobre la quiebra en el Derecho histórico español; a César Huamán, amigo de la Facultad de Derecho de nuestra amada y cuatricentenaria Universidad Mayor de San Marcos; a Chabela Villón y Pablo Horcas, amigos entrañables y generosos de este y del otro lado del Atlántico, por haberse dedicado a la pesca de esos "extraños y escurridizos" libros que solamente los podía hallar en España y que a costa de la comodidad del entonces pequeño Miguel me los trajeron en cada visita que hicieron al Perú. Lo mismo debo decir para Rossy Salazar por hacer posible obtener la magnífica edición de las Leyes de Indias a cargo de la Escuela Libre de Derecho de México, a Humberto Cuno por la revisión del borrador de esta tesis y a todas las demás personas que siempre estuvieron apoyándome desinteresadamente, a todos ellos gracias siempre.

ÍNDICE

RESUMEN	I
Agradecimientos	II
INTRODUCCIÓN	1
A) Planteamiento del problema	4
1. Situación problemática	4
2. Importancia del tema de investigación	5
3. Novedad sobre el tema de investigación	5
4. Viabilidad del estudio de la materia de investigación	5
5. Formulación del problema	6
5.1. Problema general	6
5.2. Problemas específicos	7
B) Justificación de la investigación	7
C) Objetivos de la investigación	8
1. Objetivos generales	8
2. Objetivos específicos	9
D) Marco teórico. Antecedentes del problema	10
E) Hipótesis	10
1. Hipótesis generales	10
2. Hipótesis específicas	10
F) Matriz de consistencia	11
G) Metodología	12
1. Tipo de investigación	12
2. Métodos de investigación	12

ÍNDICE

3. Técnica de recolección de datos	13
4. Análisis de la información recolectada	13
5. Sistematización de datos	13
6. Registro de datos	13
H) Lineamientos de la investigación	13
1. Con relación a las funciones del Real Tribunal del Consulado de Lima	14
2. Con relación al campo procesal vinculado con los concursos de acreedores	14
I) Aportes de la investigación a la doctrina, la teoría, la legislación y la jurisprudencia	14
CAPÍTULO I.....	17
DEL REAL TRIBUNAL DEL CONSULADO DE LIMA Y SUS FUNCIONES	17
1. Orígenes y desenvolvimiento del Tribunal del Consulado.....	17
2. El Real Tribunal del Consulado de Lima: creación, composición, evolución y competencias	20
3. Estructura organizacional.....	29
4. Conflictos competenciales con la justicia ordinaria y otros fueros privativos de la época	31
4.1. Con el Juzgado de Bienes de Difuntos	37
4.2. Con el Tribunal de la Santa Inquisición	39
4.3. Con el fuero Militar	39
4.4. Con el Tribunal de Cruzada	40
4.5. Con la justicia ordinaria del Istmo	42
4.6. Órgano encargado de dirimir las competencias	42
5. El Juez de Alzadas.....	42
6. Diputados de Comercio.....	45
CAPÍTULO II.....	47
ESCORZOS SOBRE EL DEVENIR HISTÓRICO DEL CONCURSO DE ACREEDORES Y SU TIPOLOGÍA	47
1. Antecedentes históricos en el Derecho Romano e intermedio.....	47
1.1. El concurso de acreedores en el Derecho Romano.....	47

ÍNDICE

1.2. El concurso de acreedores en el derecho intermedio italiano	51
1.3. El concurso de acreedores en Alemania y Francia	53
1.4. El concurso de acreedores en la legislación castellana	56
2. Tipología y procedimientos concursales	59
2.1. De los tipos de concursos voluntarios	60
2.1.1. Esperas.....	60
2.1.2. Quitas	66
2.1.3. Cesión de bienes	68
2.1.3 <i>bis</i> . Particularidad jurídica de la quiebra en la obra de Salgado de Somoza	74
2.2. Del concurso de acreedores necesario (pleito u ocurrencia de acreedores).....	76
3. Los fallidos: clases o géneros	79
4. La prisión por deudas	84
4.1. Generalidades	84
4.2. Exenciones a la prisión por deudas	92
4.3. Tipos de fianzas para evitar la cárcel.....	95
5. Honra e infamia.....	98
6. Del procedimiento concursal.....	104
6.1. Demanda, contestación y conciliación. Formalidades y asistencia letrada	104
6.2. Conciliación.....	105
6.2.1. Casuística sobre la conciliación: la cesión de bienes del Comandante Juan Antonio Gimeno (1810).....	107
6.3. Excepciones.....	108
6.4. Recusaciones. Casuística	109
6.4.1. Caso del concurso de acreedores seguido contra Antonio Mesía (1789).....	111
6.4.2. Caso del concurso de acreedores seguidos contra Sebastián Fernández de Valdiviezo (1794)	113
6.5. Sentencia	116
6.6. Recursos a interponerse	117
6.7. Sentencia de vista.....	119
6.8. Medidas coercitivas de carácter personal (cárcel) y de carácter patrimonial (embargos y remates). Casuística	120
6.8.1. Caso de Alonso Díaz Moreno (1639).....	120

ÍNDICE

6.8.2. Caso del concurso de acreedores del banquero Diego Morales (1613).....	121
6.8.3. Caso de los bienes del difunto Gregorio de Ybarra (1638)	124
6.9. Reclamo de dotes por las cónyuges. Casuística.....	128
6.9.1. Caso de esperas de Francisco Besares (1779)	129
6.9.2. Caso del concurso de acreedores contra el Capitán Andrés Martínez Guillestegui (1621)	130
6.9.3. Caso del concurso de acreedores seguido contra el fallecido Juan Lucas Gonzales (1650)	131
CAPÍTULO III.....	133
CASUÍSTICA DE LOS PROCEDIMIENTOS CONCURSALES SEGUIDOS ANTE EL REAL TRIBUNAL DEL CONSULADO	133
1. Premisa	133
2. Casuística sobre esperas.....	133
2.1. Caso de Mateo León (1767)	136
2.2. Caso de Francisco Besares (1779) y del Alférez Agustín de Velasco (1673).....	138
2.3. Caso de Diego de Tuluca y Noriega (1703)	140
2.4. Caso del Capitán Juan Francisco Pérez de Artaco (1703).....	141
2.5. Caso del comerciante de velas Martín de Verastain (1739).....	143
2.6. Caso del Alférez Juan Joseph García (1747).....	144
2.7. Caso de Joaquín de Barandiarán (1786)	145
2.8. Caso Subteniente de la Segunda Compañía Española Esteban Romero (1790).....	146
2.9. Caso del minero Simón Cayro (1791)	149
2.10. Caso de Ignacio Francisco Torres (1791)	151
2.11. Caso del Capitán Pedro Elio (1800).....	151
2.12. Caso del Sargento Segundo Pedro José de Acosta (1800).....	153
2.13. Caso del maestro zurrador Pascual Mendoza (1798)	155
2.14. Caso del cajonero Francisco Boas (1798)	156
2.15. Caso de Luis Francisco de Guevara (1811).....	158
2.16. Caso del hacendado José Mateo Fernández de Azañero (1812).....	159
2.17. Caso de Vicente Parada y Pinzón (1813)	162
2.18. Caso de la viuda Águeda Capaz (1816)	163
2.19. Caso de José Higinio Beltrán (1816).....	167

ÍNDICE

3. Casuística sobre quitas	168
3.1. Caso de Martín García Galán (1650)	170
3.2. Caso de Juan Sánchez Cosío y de Antonio Barona (1793)	171
4. Cesión de bienes	172
4.1. Caso de Juan Cayetano Ramos (1752)	174
4.2. Caso de José Morote (1786)	176
4.3. Caso de José Vidal (1790)	181
4.4. Caso de Francisco Velásquez (1795)	183
4.5. Caso de Carlos Ruiz (1805)	184
4.6. Caso de Juan de la Peña (1811)	185
4.7. Casos de Juan Bautista Badano (1817) y de José Aniceto Arróspide (1817)	186
4.8. Caso de Ignacio de Torres y Mato (1794)	186
5. Del concurso de acreedores necesario (pleito u ocurrencia de acreedores)	187
5.1. Caso de Casimiro Carbonel (1792)	189
5.2. Caso de Antonio Rodríguez (1804)	190
5.3. Caso de Alejandro Lisperguer (1811)	191
5.4. Caso del librero Tadeo López (1813)	193
5.5. Caso del Teniente Coronel Nicolás Torres (1813)	196
ANEXO: RELACIÓN DE PROCESADOS POR TIPO DE CONCURSOS Y PRINCIPALES INCIDENCIAS	198
CONCLUSIONES	201
BIBLIOGRAFÍA	207

INTRODUCCIÓN

La presente tesis, siguiendo el camino ya trazado en la anterior que se presentara para obtener el título de abogado¹, tiene como finalidad mostrar y analizar la práctica procedimental de una institución de antigua raigambre como es el concurso de acreedores durante el siglo XVIII en el virreinato peruano, así como en períodos circunvecinos (siglos XVII y XIX). Institución eminentemente de uso comercial, por lo que se ajusta a la especialidad de la Maestría con Mención en Derecho Civil y Comercial que se ha seguido, inscribiéndose en la rama específica del ámbito comercial.

Esta investigación tiene como principal espacio temporal el siglo XVIII, y trata de explicar la existencia de dicha institución a través de los expedientes que sobre el tema se tramitaron ante el Real Tribunal del Consulado de Lima, los mismos que hallamos y revisamos en el Archivo General de la Nación del Perú (AGN). Sin embargo, para ofrecer un panorama más completo de la institución jurídica bajo estudio, dentro de este análisis, se han incluido también los casos que se tramitaron desde la creación del Consulado hasta el inicio de la República.

Sobre el contexto político y socio-económico en que se coloca la investigación es preciso hacer dos puntualizaciones.

¹ En esta misma línea investigativa, dicha Tesis se intituló: “Una visión parcial del Concurso de Acreedores a través de la Casuística dieciochesca Real Audiencia de Lima-Real Tribunal del Consulado (1735-1780)”, sustentada el 17 de diciembre de 1998, siendo los miembros del Jurado los doctores: Juan Vicente Ugarte del Pino (Asesor de la Tesis y Presidente del Jurado), Rafael Vásquez de Velasco; Ulises Montoya Alberti, Ricardo La Hoz Lora y Eugenia Ariano Deho.

INTRODUCCIÓN

La primera está referida a la naturaleza de las funciones del Real Tribunal del Consulado de Lima, cuando intervenía en los procedimientos concursales.

Sobre ello se debe resaltar que la actividad desarrollada por el Real Tribunal del Consulado al conocer y resolver los concursos de acreedores no era una mera labor administrativa gremial, sino que esta labor era eminentemente jurisdiccional.

Bajo esas consideraciones, nada sería más alejado de la realidad que el tratar de extrapolar conceptos actuales a esos tiempos, habida cuenta que si bien hoy en día tenemos la concepción liberal republicana de la división de poderes, donde el Poder Ejecutivo desarrolla esencialmente actividad administrativa, en tanto que la labor jurisdiccional es función propia del Poder Judicial, esa distribución de facultades no se puede pretender trasladar para analizar el pasado, donde la institución de la monarquía absoluta, con plena concentración de poderes, era el denominador común de las sociedades europeas y americanas.

Por tal motivo, bajo el antiguo régimen, al ser el Rey el único que ostentaba el poder absoluto, entre ellos el de poder administrar justicia, también era el único soberano de decidir a quién otorgaba tales facultades para resolver controversias, atribuciones que se constituyeron en fueros privativos de justicia para determinados grupos sociales o económicos.

Siendo así, a la par de la justicia ordinaria que se impartía a nivel general para los demás súbditos españoles y americanos, el Rey podía autorizar que otras entidades, en su nombre, administraran justicia dentro de un ámbito determinado de competencia. Así pues, esta delegación de funciones daba lugar a que la denominación de “Real” se anteponía al nombre de la entidad que se encargaba de ejercer justicia, porque ésta emanaba del rey.

Es de ese modo, por ejemplo, que la Audiencia no solo se denominada así simplemente, sino que le antecedió la cualidad de “Real”,

INTRODUCCIÓN

lo mismo que ocurría con la jurisdicción consular que tampoco se llamaba únicamente Tribunal del Consulado sino que también le antecedió el calificativo de “Real”, justamente para remarcar y destacar esa condición privilegiada de administrar justicia, la cual provenía del rey.

El medio legal con el cual se concedía facultades jurisdiccionales podía ser mediante cédulas reales, tal como ocurrió con la justicia comercial, habida cuenta que fue por medio de este documento legal que se le permitió al Real Tribunal del Consulado que pudiera conocer y resolver controversias suscitadas entre comerciantes, con lo cual queda patente que esa función era eminentemente jurisdiccional y no meramente administrativa gremial.

La segunda puntualización atañe al contexto socio-económico dentro del cual se dieron los casos que se analizan, pues tanto antes como ahora, la actividad comercial es esencial en el desarrollo y estabilidad de toda sociedad; tan es así que al producirse la insolvencia de alguna persona que desarrolla una actividad comercial sin duda que también tiene una repercusión a nivel social y económico.

Estas repercusiones negativas se presentaron en el período bajo estudio, puesto que en el virreinato la actividad comercial era prácticamente el soporte de toda la vida americana, dado que iba desde la extracción de minerales y su consecuente transformación en barras de oro y plata, hasta la producción de bienes tanto agrícolas como manufactureros, productos que eran transportados y comerciados vía marítima.

Si tomamos como punto de partida el hecho de que la actividad que realizaba un comerciante comprendía no solo intereses económicos propios sino también que involucraba en esa actividad a su entorno social, resulta indiscutible también que esos intereses y ese entorno se viesan gravemente afectados si es que ese comerciante quedaba sumido en la insolvencia.

INTRODUCCIÓN

Frente a un problema de grave repercusión como el descrito, tanto la práctica comercial como la legislación tenían que dar respuesta a tal situación, pues, de lo contrario se vería trastornada la economía de una región o de un país determinado, tanto más si, como el caso americano, casi toda la actividad virreinal descansaba en la actividad comercial de sus habitantes en distintos niveles de producción.

Tal como acabamos de anotar, si un comerciante se encontraba en falencia, los mecanismos legales que se ponían a su alcance buscaban en todo momento que pudiera recuperarse de esa difícil situación. Se verá si ello efectivamente ocurrió en los casos estudiados.

A) Planteamiento del problema

1. Situación problemática

La originalidad del tema se encuentra evidenciada en el hecho de que la bibliografía especializada –tanto la producida en sede nacional como extranjera– no se ha ocupado del tema relativo a la tramitación de los expedientes sobre concursos de acreedores ante el Real Tribunal del Consulado de Lima, a lo largo de toda su existencia institucional, y especialmente en lo que fue el siglo XVIII.

En ese sentido, se ha podido constatar que no se ha llegado a realizar ningún estudio pormenorizado del modo cómo se tramitaban los concursos de acreedores en el Real Tribunal del Consulado de Lima durante el siglo XVIII en el virreinato peruano. Esto es, no se ha producido ninguna investigación a partir de los expedientes que se tramitaron a lo largo de dicho siglo y que constituyen una fuente de invalorable información casuística, a partir de la cual se pueden extraer diversos datos y conclusiones para entender mejor el Derecho Concursal a través de los tiempos y, especialmente, en nuestro medio nacional.

INTRODUCCIÓN

2. Importancia del tema de investigación

La importancia de este trabajo de investigación radica en que, tras el análisis de las causas concursales tramitadas ante el Real Tribunal del Consulado de Lima, se apunta a contribuir al esclarecimiento de esta institución, así como a aportar datos para la Historia del Derecho peruano, puesto que no es posible entender el Derecho sino es a través del devenir de sus instituciones a lo largo del tiempo. Y es partir de estas bases que se pueden entender mejor las instituciones jurídicas actuales.

3. Novedad sobre el tema de investigación

Conforme se anticipó en líneas anteriores, el tema de investigación es completamente original, en cuanto no se han realizado trabajos similares reportados en la bibliografía conocida, salvo la Tesis que se sustentara para optar el título de abogado, en donde se trató este punto en un determinado arco temporal y que ahora se estudia con mayor amplitud dentro de todo el siglo XVIII; esto es, casi toda la existencia institucional del Real Tribunal del Consulado, desde su entrada en funciones hasta 1821 cuando se crea la República.

4. Viabilidad del estudio de la materia de investigación

Bajo el contexto anotado, el interés de estudio sobre el concurso de acreedores en el siglo XVIII, de la época virreinal peruana se remonta al año 1994, tiempo desde el cual se ha venido acopiando y analizando la bibliografía que se ha publicado sobre la materia. Por tal motivo, al presente se cuenta con las herramientas suficientes e idóneas para un análisis adecuado sobre el tema de tesis, y para que a través de dicho estudio se alcancen conclusiones que contribuyan a la Historia del Derecho peruano.

Para ello, se han empleado dos métodos de investigación propias de la disciplina jurídica:

INTRODUCCIÓN

- a) El método inductivo aplicado a los casos de concursos de acreedores tramitados ante el Real Tribunal del Consulado de Lima, en el siglo XVIII. Esto ha llevado a verificar si las figuras procesales que se contemplaban, tanto a nivel de la teoría como de la legislación de la época, se aplicaban a los casos en concreto, lo que nos permitirá no solo contrastar las hipótesis planteadas, sino también proponer conclusiones esclarecedoras sobre el tema. Así, el estudio se basa esencialmente en los expedientes tramitados ante el Real Tribunal del Consulado de Lima, los cuales se encuentran custodiados en el Archivo General de la Nación.
- b) El análisis interpretativo de las normas jurídicas que regulaban el concurso de acreedores en el virreinato peruano, especialmente en el siglo XVIII. Esto permite comprobar si es que el Real Tribunal del Consulado de Lima aplicaba o no dichos dispositivos legales en los casos que se sometían a su conocimiento, así como también las tendencias doctrinarias imperantes en dicho tiempo.
- c) El análisis histórico-jurídico, para lo cual se han empleado todos los conocimientos históricos sobre esta institución jurídica, a efectos de analizar la institución bajo estudio desde la óptica de su tiempo, evitando así interpolar conceptos actuales para su análisis (es decir evitar los anacronismos), lo cual no solamente resultaría anti técnico sino, también, restaría rigor académico a la investigación.

5. Formulación del problema

5.1. Problema general

De lo antes señalado, el problema objeto de estudio puede ser formulado a través del siguiente interrogante:

¿Cómo se tramitaban los procedimientos concursales ante el Real Tribunal del Consulado de Lima en el siglo XVIII?

INTRODUCCIÓN

Con ello, lo que se pretende explicar y esclarecer es el procedimiento que se daba a los casos de concursos de acreedores que se sustanciaban en el Consulado de Comercio de Lima, atendiendo no solo al trámite en sí, sino especialmente en las formas cómo se resolvían los casos, las partes que intervenían en los mismos, sea como juzgadores, concursados, acreedores o terceros interesados, así como los mecanismos de defensa que estos usaban en la protección de sus intereses.

5.2. Problemas específicos

Siguiendo los lineamientos antes señalados, los problemas específicos a resolver en esta investigación son enunciados en forma de interrogante con relación al objeto de estudio principal. A saberse son los siguientes:

1. ¿El Real Tribunal del Consulado de Lima solo tenía competencia para conocer de los concursos de acreedores a comerciantes?
2. ¿El Real Tribunal del Consulado de Lima llegaba a conocer de los concursos de acreedores seguidos contra determinadas personas que no solo tenían la condición de comerciantes?
3. ¿El Real Tribunal del Consulado de Lima tenía un plazo legal (mínimo o máximo) para resolver los concursos de acreedores?
4. ¿El Real Tribunal del Consulado de Lima solo aplicaba la legislación existente en esa época a la tramitación de los concursos de acreedores o recurría a otras fuentes jurídicas?

B) Justificación de la investigación

La institución jurídica del concurso de acreedores en la época virreinal peruana no ha sido materia de estudio por anteriores autores, pues solamente podemos encontrar trabajos de investigación respecto a la

INTRODUCCIÓN

creación y funcionamiento del Real Tribunal del Consulado de Lima, de sus actividades económicas o participación política, mas no así con relación al trámite de los concursos de acreedores que se sustanciaron en este fuero privativo virreinal.

Siendo así, queda plenamente justificada la elaboración de la presente tesis, teniendo en cuenta que con ella se está contribuyendo no solo a la Historia del Derecho sino también al mejor entendimiento del devenir histórico de una figura del Derecho Comercial como es el concurso de acreedores, que en nuestros días se denomina como el Derecho Concursal, por haber adquirido autonomía propia.

Hoy en día, contamos con la Ley N° 27809, Ley General del Sistema Concursal, en la cual se contemplan dos tipos de procedimientos concursales, uno denominado Ordinario y el otro Preventivo.

El concurso Ordinario es aplicable a aquellos deudores inmersos en una situación de crisis manifiesta, en donde los acreedores, reunidos en junta, podrán optar por la reestructuración patrimonial del deudor o, de no considerarlo viable, aprobar su liquidación.

El concurso preventivo es aplicable a los deudores que de manera diligente se anticipan a la situación de insolvencia que podría afectarlos, ante cuya situación los acreedores se pronunciarán por aceptar o denegar la propuesta de refinanciación de obligaciones que propone el deudor.

C) Objetivos de la investigación

1. Objetivos generales

Los objetivos generales de esta investigación están referidos a determinar cómo es que realmente se tramitaban las causas de concursos de acreedores ante el Real Tribunal del Consulado de Lima.

En consecuencia, atendiendo a lo dicho, los objetivos generales son los siguientes:

INTRODUCCIÓN

1. Determinar si el Real Tribunal del Consulado de Lima estaba facultado para tramitar los concursos de acreedores seguidos contra comerciantes durante la época virreinal peruana del S. XVIII.
2. Establecer si el Real Tribunal del Consulado de Lima daba cabal cumplimiento a las reglas procedimentales previstas por la legislación de la época virreinal.
3. Precisar si el Real Tribunal del Consulado de Lima, tenía usos y costumbres procedimentales, además de las que estaban reguladas en las leyes procesales existentes en el S. XVII, en la época virreinal peruana.

2. Objetivos específicos

Como objetivos específicos hemos determinado trazar los siguientes:

- a) Establecer si el Real Tribunal del Consulado de Lima solo era competente para conocer de los concursos de acreedores a comerciantes.
- b) Precisar si el Real Tribunal del Consulado de Lima conocía de concursos de acreedores seguidos contra determinadas personas que no solo tenían la condición de comerciantes.
- c) Establecer si el Real Tribunal del Consulado de Lima tenía un plazo legal (mínimo o máximo) para resolver los concursos de acreedores que se sometían a su conocimiento.
- d) Determinar si el Real Tribunal del Consulado de Lima aplicaba únicamente la legislación existente en esa época en la tramitación de los concursos de acreedores o recurría a otras fuentes jurídicas.

INTRODUCCIÓN

D) Marco teórico. Antecedentes del problema

Conforme a lo señalado, la bibliografía consultada para esta investigación ha revelado que no existen antecedentes directos sobre el estudio de casos concretos tramitados ante el Real Tribunal del Consulado, por lo que no hay trabajo de investigación alguno que haya abordado la misma situación problemática en sede nacional.

Esto significa que al ser un trabajo de investigación original no hay posiciones coincidentes ni contrarias respecto de las postuladas por el autor de la presente tesis.

E) Hipótesis

1. Hipótesis generales

Tomando como punto de referencia a los objetivos generales, las hipótesis a validarse en esta tesis son las siguientes:

1. El Real Tribunal del Consulado de Lima sí estaba facultado para intervenir en los concursos de acreedores seguidos contra comerciantes durante la época virreinal peruana del S. XVIII.
2. El Real Tribunal del Consulado de Lima trataba de dar cumplimiento a las reglas procedimentales de la época virreinal.
3. El Real Tribunal del Consulado de Lima sí tenía usos y costumbres que no estaban previstas en la legislación de la época.

2. Hipótesis específicas

Las hipótesis específicas a validarse en esta investigación son las siguientes:

INTRODUCCIÓN

1. El Real Tribunal del Consulado sí era el único ente competente para conocer los concursos de acreedores seguidos contra comerciantes.
2. El Real Tribunal del Consulado de Lima sí llegó a conocer concursos de acreedores donde el insolvente no solo tenía la condición de comerciante, sino además desempeñaba otras actividades o tenía otras ocupaciones.
3. El Real Tribunal del Consulado de Lima no tenía plazos legales (mínimos o máximos) para resolver los concursos de acreedores sometidos a su conocimiento.
4. El Real Tribunal del Consulado de Lima no aplicaba únicamente la legislación de la época, sino también aplicaba usos y costumbres procedimentales de la época.

Debido a que se trata de una investigación histórico-jurídica (que también se puede englobar dentro de lo teórico-dogmático), no se determinan variables ni indicadores respecto de las hipótesis antes descritas.

F) Matriz de consistencia

En la matriz de consistencia que se presentó en su oportunidad con el Proyecto de Tesis se cumplió con los parámetros indicados en el Anexo 1 de la “Directiva para el procedimiento de la elaboración de la Tesis para la obtención del Grado de Magíster o Doctor”, la cual exige que se consignen cuatro columnas, a saber: Problemas (general y específicos), Objetivos (generales y específicos), Hipótesis (generales y específicas) y Técnica de Recolección de datos y métodos empleados.

INTRODUCCIÓN

G) Metodología

1. Tipo de investigación

Esta investigación es de carácter histórico-jurídico (análisis teórico-dogmático), por lo que tal como se ha indicado no se emplean variables ni indicadores, ya que no hay medición cuantitativa que realizar sino, más bien, determinar la validez de las hipótesis de forma razonada conforme a los métodos inductivo e interpretativo.

En tal línea es una investigación exploratoria, esto es, se trata de un estudio cuyo objetivo es “examinar un tema o problema poco estudiado, del cual se tienen muchas dudas o no se ha abordado antes. Es decir, cuando la revisión de la literatura reveló que tan solo hay guías no investigadas e ideas vagamente relacionadas con el problema de estudio”².

Debido a la carencia de material bibliográfico nacional que desarrolle este tema en específico, se ha recurrido a la literatura jurídica general, por lo que este trabajo tiene la calidad de un estudio exploratorio.

2. Métodos de investigación

Conforme a lo señalado, los métodos de investigación empleados son los siguientes:

- a) El método histórico-jurídico al tratar de explicar una institución jurídica en un tiempo histórico, especialmente en el siglo XVIII, y en un espacio determinado, el virreinato peruano.
- b) El método inductivo aplicado a las causa de concursos de acreedores seguidos ante el Tribunal del Consulado de Lima, dentro de un determinado período virreinal peruano, el siglo XVIII.

² Hernández Sampieri, Roberto y otros (2006). *Metodología de la Investigación*. Cuarta edición, México, McGraw-Hill, pp. 100-101.

INTRODUCCIÓN

- c) El análisis interpretativo de las normas jurídicas que regulaban el concurso de acreedores y la actuación de los tribunales del consulado.

3. Técnica de recolección de datos

Se han empleado técnicas propias del estudio documental:

- a) Empleo de fichas bibliográficas, hemerográficas, de contenido y de análisis (o también llamadas de síntesis).
- b) Confección de resúmenes de datos contenidos en libros, revistas jurídicas y demás documentos empleados y citados en la tesis.

4. Análisis de la información recolectada

La información empleada en esta tesis ha sido recogida dentro de un arco temporal alongado que va desde el año 2000 hasta la actualidad.

5. Sistematización de datos

La información ha sido sistematizada en una base de datos personales que tienen correlación parcial con los acápites de la tesis, puesto que los datos no solo son útiles para esta investigación sino para otras afines, anteriores y posteriores a esta investigación.

6. Registro de datos

La información ha sido registrada en fichas bibliográficas, hemerográficas, de contenido y de análisis (o también llamadas de síntesis), resúmenes y apuntes de libros, revistas jurídicas y demás documentos escritos.

H) Lineamientos de la investigación

Las líneas de investigación a las que puede dar nacimiento este trabajo, son las siguientes:

INTRODUCCIÓN

1. Con relación a las funciones del Real Tribunal del Consulado de Lima

- a) Investigaciones comparativas respecto de las funciones de este tribunal frente a otros que existían en la misma época.
- b) Investigaciones explicativas respecto de porqué correspondía que el Tribunal del Consulado conociera de los concursos de acreedores contra comerciantes, frente a otros tribunales.

2. Con relación al campo procesal vinculado con los concursos de acreedores

- a) Investigaciones descriptivas respecto de la forma de tramitación de los procesos concursales.
- b) Investigaciones descriptivas de interpretación de las figuras procesales que se presentaban en los concursos de acreedores.

l) Aportes de la investigación a la doctrina, la teoría, la legislación y la jurisprudencia

El trabajo de investigación desentraña el procedimiento que se seguía en los concursos de acreedores tramitados ante el Real Tribunal del Consulado de Lima. Con ello se consiguen los siguientes beneficios:

- a) En cuanto a la investigación teórica, permitirá conocer las categorías procesales que se presentaba en los concursos de acreedores, así como los demás mecanismos que se usaban en el trámite de los mismos.
- b) En cuanto la investigación histórica, también contribuirá a ampliar el conocimiento histórico jurídico sobre el comportamiento de los actores procesales en los concursos de acreedores que se tramitaron en el siglo XVIII en la época virreinal peruana, y de ese modo a la Historia del Derecho en general.

INTRODUCCIÓN

Cabe mencionarse que esta labor de investigación nació producto del interés que despertó en nosotros el curso de Historia del Derecho que se impartía el primer año de la carrera de Derecho en San Marcos, lo que dio pie a empecemos a indagar sobre el tema, primero en la biblioteca de la Facultad y luego pasamos a consulta los repositorios del Archivo General de la Nación.

En un primer momento el interés de la investigación se dirigió a otro tema administrativo y judicial; sin embargo, al ir hurgando en otros legajos judiciales, me percaté que el tema del concurso de acreedores era algo novedoso y que tenía dos vertientes, una judicial propiamente dicha que se tramitaba ante los fueros ordinarios y que estaban bajo el ámbito de la Real Audiencia y otra vertiente de carácter mercantil y que no había sido estudiada, referente a los concursos seguidos contra comerciantes y ante el Real Tribunal del Consulado de Lima.

A lo largo de los años, nuestra investigación se realizó primero en el local que tiene el Archivo General de la Nación en el Palacio Nacional de Justicia y, luego, cuando trasladaron la sección virreinal, a su otro local ubicado en lo que fue el correo central, al lado de Palacio de Gobierno.

Para esto, el solo hecho de ir al Archivo General de la Nación ya era de por sí emocionante, pero más aún cuando revisábamos esos documentos añosos y que reflejaban hechos de interés histórico jurídico para nosotros, pero no por ello dejaban de ser dramas humanos de aquellas personas que habían tenido que someter su patrimonio y prestigio a farragosos procesos concursales, que muchas de las veces duraban años y hasta décadas, con el consecuente desprestigio que ello significaba.

El fruto de todas esas experiencias está reflejado en este trabajo, y que justifican, creemos, la razón de la importancia que se le dio al tema tanto para hacer nuestra tesis de título de abogado como ahora para sustentar el grado de Maestría.

INTRODUCCIÓN

En suma, esperamos brindar una visión concreta sobre el tratamiento del concurso de acreedores dentro de la actividad jurisdiccional del Real Tribunal del Consulado de Lima, cuyas actividades tuvieron gran repercusión en la vida económica del virreinato peruano, teniendo en cuenta que en esos tiempos, casi toda la estructura económica del Nuevo Mundo se basaba en el comercio indiano, en beneficio de la Metrópoli.

CAPÍTULO I

DEL REAL TRIBUNAL DEL CONSULADO DE LIMA Y SUS FUNCIONES

SUMARIO: 1. Orígenes y desenvolvimiento del Tribunal del Consulado; 2. El Real Tribunal del Consulado de Lima: Creación, composición, evolución y competencias; 3. Estructura organizacional; 4. Conflictos competenciales con la justicia ordinaria y otros fueros privativos de la época; 4.1. Con el Juzgado de Bienes de Difuntos; 4.2 Con el Tribunal de la Santa Inquisición; 4.3. Con el fuero militar; 4.4. Con el Tribunal de Cruzada; 4.5. Con la justicia ordinaria del istmo; 4.6. Órgano encargado de dirimir las competencias; 5. El Juez de Alzadas; 6. Diputados de Comercio.

1. Orígenes y desenvolvimiento del Tribunal del Consulado

En la península ibérica, durante el siglo XIII, los consulados de comercio nacieron como tribunales marítimos en las ciudades de Valencia y Barcelona, que representaban especialmente a los mercaderes locales, lo que no implicaba que se incluyeran a otras personas que no siendo del lugar también se sometieran dichos fueros.

Los consulados se crearon con la idea de administrar una justicia especializada en cuestiones mercantiles entre sus integrantes, quienes eran personas dedicadas al comercio en un determinado ámbito geográfico. Así, mediante Pragmática de 1494, dada en Burgos por los reyes católicos Isabel y Fernando, se separó la jurisdicción mercantil de la

jurisdicción ordinaria, permitiendo así la actuación de los consulados de comercio como tribunales de comercio³.

Siendo así, la autonomía de la jurisdicción mercantil, respecto a la ordinaria, significó un gran paso en la estabilización del comercio castellano desde el punto de vista jurídico⁴.

Anualmente se elegían al Prior, quien era la máxima autoridad de la institución, y los cónsules, a quienes se les encargaba la función de juzgar los asuntos de competencia del Consulado⁵. Debían éstos, además, seguir ejerciendo sus actividades mercantiles y constituir un consejo ejecutivo que debía administrar impuestos y tasas, aplicar leyes de comercio y desarrollar obras públicas que garantizaran el idóneo ejercicio de la actividad comercial y mercantil.

³ Por tal motivo, Gacto Fernández (1971, p. 29), anota que lo que caracteriza al consulado es la existencia de un tribunal propio e independiente, hábil para decidir las cuestiones que los miembros de la comunidad le plantearan; esta facultad jurisdiccional se otorgó en muchos casos en un momento posterior a la formación de los grupos profesionales.

⁴ Cf. Cruz Barney (2006, p. 26) y Vas Mingo (2004, pp. 76-78), quien precisa que: "La autonomía de la jurisdicción mercantil de la ordinaria supuso un gran paso en la estabilización del comercio castellano desde el punto de vista jurídico, además de sentar las bases necesarias para hacer frente al monumental comercio indiano que estaba a punto de comenzar. Por otro lado significó la fusión de los usos y las costumbres del mundo mediterráneo con el atlántico, que tuvieron su máximo exponente en el comercio y la legislación indiana, contribuyendo al desarrollo del Derecho Mercantil desde la Edad Moderna hasta la actualidad (...). El motivo que propició la creación de los consulados fue (...) la posibilidad de administrar justicia entre mercaderes y hombres del mar, es decir, resolver los conflictos surgidos del ejercicio del comercio. Era importante detraer los asuntos mercantiles, tanto marítimos como terrestres, de la justicia ordinaria, pues ésta dilatada en resolver los pleitos. La necesidad de que las cuestiones se dirimiesen de manera rápida llevó a los comerciantes de fines del siglo XV a conseguir de la corona de Castilla la creación de sus propios tribunales de justicia, tanto dentro de los territorios nacionales como en el extranjero".

⁵ Souto Mantecón (1990, p. 243) menciona que la duración de los cargos en el tribunal consular fue distinta entre algunos consulados. En Burgos y Bilbao, los tres cargos eran anuales; en Sevilla, México y Lima, el cargo de prior era anual, mientras que los cónsules ejercían sus cargos durante dos años, alternándose su elección cada año. Al cónsul más antiguo se le denominaba primero, al de reciente ingreso, segundo. En Veracruz, los tres cargos duraban dos años. Un año se elegía al prior y al cónsul segundo o moderno; el siguiente año solo se elegía a otro cónsul, que pasaba a ser el segundo, en tanto que el anterior devenía primero, de modo que en el tribunal siempre había un juez con experiencia y versado en los casos pendientes.

En América española, en la práctica, el Consulado ejerció funciones de asesoramiento de los poderes locales y virreinales, y tuvo más o menos influencia según su ubicación geográfica con respecto a la cabecera virreinal y según los vínculos personales de sus miembros con los altos funcionarios de la administración española.

El primer Consulado de comerciantes en establecerse en América fue el de México⁶, fundado en 1592, luego le siguió el de Lima, el 29 de diciembre de 1593, entrando en funcionamiento en 1613⁷. Ambos consulados fueron creados bajo las ordenanzas de sus homólogos de Sevilla y Burgos.

Posteriormente se fundaron los de Santa Fe (1707)⁸, Cartagena de Indias (1795)⁹, Caracas (1778), Guatemala¹⁰ (1793), Buenos Aires¹¹ y La Habana (1794).

Los de Veracruz, Santiago de Chile¹² y Guadalajara fueron creados, como el de Cartagena, en 1795 y, finalmente, los de Montevideo¹³ (1812) y

⁶ Sobre los avatares de la creación del Tribunal del Consulado mexicano y su relación con Puebla de los Ángeles nos remitimos a los artículos de Guillermina del Valle Pavón (2002a, p. 517 y ss.; 2002b, pp. 17-18, p. 11 y ss.; 2016, p. 49 y ss). También Escamilla González (2011, pp. 49, 50 y ss.; Cruz Barney (2005, p. 241 y ss.; 2006, pp. 1-41; y Souto Mantecón (2006, pp. 19-39; 1990, p. 227 y ss.).

⁷ Cf. Recopilación de leyes de indias (Libro 9, Título 46, leyes 1 a 76), donde se regula lo referente a los consulados de Lima y México.

⁸ Sobre la corta vida de este consulado santafereño y la posterior aparición del de Cartagena de indias v.: Lucena Salmoral (1986, p. 179 y ss.).

⁹ Cf. Cuño Bonito (2009, p. 313 y ss.).

¹⁰ Para el caso del Consulado de Guatemala, en cuanto a su creación, funciones y devenir histórico hasta la República, conviene revisar dos textos fundamentales: Woodward jr. (1995, p. 573 y ss.) y Bertrand (2002, p. 33 y ss.).

¹¹ Respecto al Tribunal del Consulado de Buenos Aires v. el trabajo de: Tjarks, (1962, p. 13 y ss.) y de Benjamín Rodríguez (2014, p. 149 y ss.). Igualmente resultan fundamentales los trabajos de Guillamondegui (1963, pp. 795-838; 1964, pp. 213-242; 1969a, pp. 117-135).

¹² En cuanto al Consulado de Chile, sobre su creación y la tramitación de los procesos comerciales que tenía a su cargo, resulta interesante consultar a Riveaux Villalobos (1955, pp. 31, 36, 56 y ss.).

¹³ Para este Consulado v. Roca (1990, pp. 251-267).

Puebla (1821), todos ellos bajo el modelo de las Ordenanzas del Consulado de Bilbao de 1737, vigentes en esos momentos.

2. El Real Tribunal del Consulado de Lima: creación, composición, evolución y competencias

Como ya se anotó, el Real Tribunal del Consulado de Lima entró en funciones en el siglo XVII, cuya actividad institucional se manifestó en varios rubros, razón por la cual el presente estudio se circunscribe al análisis de su labor jurisdiccional, habida cuenta que su órbita de acción no solo se limitó al ámbito puramente gremial.

En ese sentido, una de esas varias actividades se relacionaba con la labor de resolver los conflictos que se suscitaban entre los comerciantes afincados en el virreinato peruano, así como de conocer de los concursos de acreedores.

Casi todos los trabajos historiográficos referidos al Real Tribunal del Consulado limeño se han dedicado a estudiar sus orígenes en la décima séptima centuria, las actividades comerciales a las que se dedicaban sus agremiados y las ayudas prestadas a la monarquía como gremio comercial que era¹⁴. En suma, tales estudios se han afincado esencialmente a examinar temas referidos a los campos administrativos y económicos de

¹⁴ Sobre el Real Tribunal del Consulado de Lima se pueden hallar varios trabajos referidos a su aparición, devenir histórico hasta su desaparición.

Sin ánimo de ser exhaustivos en las referencias, para lo que respecta a nuestros fines importa citar a los siguientes: Ordenanzas del Tribunal del Consulado (1723); Hevia Bolaños (1783, Libro II, Capítulo XV); Rodríguez Vicente (1960); Smith (1948); Moreyra Paz-Soldán (1956; 1959; 1994); Melzer (1991); Cámara de Comercio de Lima (1963, interesa ver la parte primera sobre la historia del tribunal mercantil elaborada por Jorge Basadre); Mendiburu (1931-34, t. X); Malca Holguín (1956; 1957); Parrón Salas (1995, pp. 14, 50 y ss.; Vargas Ugarte (1955-56, pp. 266-310); Solórzano Pereira (1996, Libro 6, cap. 14); y Vas Mingo (2000a).

este Tribunal, mas no así a su actividad jurisdiccional, salvo un par de ellos¹⁵.

En ese sentido, no es intención del presente trabajo desarrollar temas ya publicados y que evidencian mayor versación por parte de sus respectivos autores, sino solo abordar un aspecto que no ha merecido especial atención como es el estudio de los expedientes tramitados ante dicho Tribunal sobre concursos de acreedores.

Desde su fundación en 1613, según sus ordenanzas¹⁶, el Real Tribunal del Consulado de Lima tuvo como una de sus principales prerrogativas depositadas en el Prior y los cónsules, la de ser jueces legos en la determinación de pleitos y litigios relativos al comercio o a ciertos asuntos en conexión con él. Su jurisdicción era ordinaria, pero la tenía solo cuando estaban reunidos formando el tribunal, no siendo preciso que estén los tres juntos, sino que bastaba con dos de ellos para poder resolver.

¹⁵ Así los trabajos de Rodríguez Vicente (1960) y el de Pejovés Macedo (2018, pp. 117-128) que se ocupa de exponer unos casos arbitrales que se habrían llevado ante el Tribunal del Consulado.

¹⁶ Conforme anota Vas Mingo (2000a, p. 76), estas ordenanzas constaban de 49 capítulos, dedicados a los siguientes temas: los cuatro primeros a establecer las condiciones y formas de elección de prior y cónsules; hasta el IX de la obligatoriedad de aceptar los cargos y sobre las ausencias de los cargos electos; del IX al XII sobre el nombramiento de escribano, oficiales del Consulado, asesores, procuradores, solicitadores, letrado y agente en la ciudad de Sevilla; del XIII al XV procedimiento de las audiencias; XVI al XVIII sobre las recusaciones; XIX sobre las competencias de jurisdicción; XX al XXII dedicados a la ejecución de las sentencias y a los asesoramientos legales de prior y cónsules; hasta el XXIX dedicados a diversos aspectos de las audiencias y de la vida consular; el XXX y XXXI dedicado al cobro de la avería consular y su percepción por el receptor; XXXII sobre el archivo consular; de la XXXVII a la XLV dedicadas a regular la actividad de los factores; XLV sobre seguros; XLVI a XLIX sobre la obligatoriedad de cumplimiento de las ordenanzas y el carácter de supletoriedad que tendrían las de Burgos y Sevilla.

Esta competencia jurisdiccional se extendía únicamente al territorio correspondiente al consulado del cual eran jueces, pero aisladamente cada uno no tenía jurisdicción alguna¹⁷.

En el aspecto jurisdiccional, el Prior y los cónsules actuaban de manera *sui géneris*, ya que resolvían “breve y sumariamente” con vistas a evitar el perjuicio de largas dilaciones en las transacciones comerciales¹⁸.

Siendo así, como señala Gacto Fernández (1971, p. 50)¹⁹, las personas encargadas de la administración de justicia en los tribunales mercantiles eran exclusivamente los cónsules, autoridades supremas que unían esta función netamente jurídica a otras muchas de índole administrativa. Su número variaba de acuerdo a los consulados; empero, para los consulados castellanos el tribunal estaba conformado por tres magistrados, dos cónsules y un tercero con título de Prior, que ostentaba una especie de primacía moral u honorífica, puesto que su cargo, por su contenido, era igual al de los cónsules. Finalmente, un magistrado independiente de los primeros actuaba como Juez de Alzadas, quien conocía de las causas en vía de apelación.

Para el caso del Consulado de la ciudad de los Reyes, si bien es cierto que fue fundado en 1593, recién entró en funciones en 1613, con una existencia aproximada de 272 años, hasta su definitiva supresión en la época republicana.

¹⁷ Cf. Hevia Bolaños (1783, Libro II, Capítulo XV, n. 7). De acuerdo a la Ley 2, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de Indias, la competencia territorial abarcaba no solo la provincia del Perú, sino también Tierra Firme y Chile.

¹⁸ No siempre fue así, pues se ha podido verificar que algunas causas duraron más de veinte años, como la que se siguió a Antonio Pimentel, que duró más de 24 años; ello, sin mencionar el caso particular de Juan de la Cueva (AGN, Secc. RTC, Juzgado de Alzadas, Leg. 235, 1766), el cual duró más de un siglo.

¹⁹ Quien acota que no existía entre estos magistrados una jerarquía judicial consular, porque la judicatura mercantil no llegó a profesionalizarse.

Durante la administración del libertador José de San Martín, mediante Decreto del 6 de marzo de 1822²⁰, se dispuso derogar los artículos 1, 2 y 3 de las Ordenanzas del Consulado de Lima y cambió su denominación por la de Cámara de Comercio del Perú, pasando el Prior a denominarse presidente y los cónsules serían vocales de la citada Cámara de Comercio. Posteriormente, Agustín Gamarra, mediante Ley del 26 de noviembre de 1829 restableció el Tribunal del Consulado conforme a las ordenanzas de su creación.

Luego, por Decreto del 7 de mayo de 1835, dado por Felipe Santiago Salaverry –argumentándose que se había verificado que los procesos comerciales se habían complicado en su tramitación bajo la justicia ordinaria–, se reiteró que el Tribunal del Consulado siga rigiéndose por sus ordenanzas y se estableció de nuevo el Juzgado de Alzadas que, esta vez, estaría a cargo de un vocal de la Corte Superior de Justicia del Departamento, teniendo en cuenta que en la época virreinal ese cargo lo desempeñaba un oidor de la Real Audiencia de Lima; y que, por los cambios políticos ya no existía la Real Audiencia sino un Poder Judicial con niveles jerárquicos.

Posteriormente, por Ley del 24 de octubre de 1876 se suprimió el Juzgado de Alzadas; hasta que, finalmente, por Ley del 26 de octubre de 1886 [aprobada por el Congreso de ese entonces] se suprimió el Tribunal del Consulado y se dispuso que los jueces del fuero común se encargaran en adelante de conocer los procesos sobre temas de comercio²¹.

²⁰ Este Decreto fue firmado por Torre Tagle, en su calidad de Supremo Delegado, toda vez que por esas fechas San Martín estaba en camino a Guayaquil para entrevistarse con Bolívar.

²¹ A modo de información adicional resulta atinente mencionar que el Código de Comercio de 1853 reconocía, en su artículo 1234, que los órganos encargados de administrar justicia sobre las causas y negocios mercantiles eran: 1° la Corte Suprema, 2° los Tribunales de Alzadas, 3° el Tribunal del Consulado y, 4° las Diputaciones territoriales de comercio.

Esta ley fue observada por el presidente de turno Andrés A. Cáceres, ante lo cual, el Congreso –por insistencia conforme al artículo 71 de la Constitución de 1860– dispuso que se promulgue la ley, el 3 de septiembre de 1887²², con lo cual quedó definitivamente suprimido este fuero privativo mercantil que tanta transcendencia tuvo en la historia peruana.

A continuación se procede a describir someramente la composición y competencias del Tribunal del Consulado, haciendo las precisiones respectivas:

- a) **Composición:** En principio las Ordenanzas que regulaban el Tribunal no establecieron distinción entre quienes componían el Consulado, tema que fue de notoria importancia para los intereses de aquellos que pretendían ostentar los cargos directivos. Tres eran los grupos principales que vivían del comercio en el Perú. El primero de ellos estaba conformado por los cargadores y los armadores que dominaban el tráfico marítimo con Portobelo y España; el segundo grupo lo conformaban los mercaderes con tienda abierta, cuya categoría variaba según la ubicación del negocio –pues no era lo mismo tener una tienda en las calles principales de la ciudad como era la de Mercaderes, portales de la Plaza Mayor o la calle de la Cruz, que en otros puntos de la ciudad–. Se incluía dentro de esta lista a los mercachifles y cajoneros, quienes eran vendedores al menudeo o con quioscos o cajones ubicados en los lugares de más tránsito. El tercer grupo lo conformaban los factores, que se encargaban de la

²² Sobre las vicisitudes acontecidas en la conducción y conformación del Tribunal del Consulado en los meses de la independencia y siguientes resulta interesante lo descrito por Parrón Salas (1995, pp. 46 a 50).

compra con dinero ajeno y del traslado de las mercaderías metropolitanas hasta la ciudad de los Reyes²³.

- b) **Competencia jurisdiccional por la materia:** Su competencia jurisdiccional, en líneas generales, se extendía al ámbito mercantil²⁴. Esta competencia era privativa y no acumulativa²⁵; es decir, que por tratarse de asuntos comerciales, al conocer el Tribunal del caso, privaba a todos los demás tribunales del conocimiento de la causa a él confiada²⁶. Sin duda que algunas veces surgían conflictos

²³ A lo dicho hay que acotar que los grandes comerciantes buscaron la manera de excluir como electores a los comerciantes de menores caudales con el fin que no pudieran llegar estos a ser elegidos como priores o cónsules (Rodríguez Vicente, 1960, pp. 66, 67 y 68). Parrón Salas (1995, pp. 20, 21 y 35), por su lado, menciona que en el seno del Consulado había cinco gremios mayores, conformados por los cargadores (a veces llamados almaceneros o simplemente comerciantes), los navieros, tenderos, cajoneros (que manejaban los denominados quioscos) y los mercachifles (ambulantes). Se daba el caso que los miembros de los dos primeros grupos controlaban el Tribunal –debiendo distinguirse el Consulado como “gremio” que era muy distinto del Consulado como “Tribunal”–, dándose el caso que la cúpula del Consulado la formaban los cargadores y navieros, de cuyas filas siempre salían elegidos los integrantes de los tribunales.

En las ordenanzas originales de 1613 no se precisaba requisito alguno para matricularse y votar, por lo que todos los comerciantes podían hacerlo, tema que prontamente varió, pues en 1643 se modificaron las ordenanzas y la matrícula quedó restringida solo a los que hubiesen sido antes priores o cónsules, a los cargadores, a los mercaderes que tuvieran tienda en la calle de Mercaderes y portales de la Plaza Mayor y la calle de la Cruz, así como a los dueños de embarcaciones que hubieren en la ciudad, y no debían ser extranjeros (v. Ley 5, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de Indias).

²⁴ Solórzano Pereira (1996, L. VI, Cap. XIV, n. 2) cuando se ocupa de analizar esta jurisdicción particular, señala que algún tratadista puso en cuestión si era lícito y conveniente dar esa facultad a los gremios. Frente a tal cuestionamiento, dicho autor señala que si el príncipe la daba, entonces era pertinente y siempre se había tenido por conveniente.

²⁵ Opinaba Solórzano Pereyra (1996, L. VI, Cap. XIV, n. 27) que esta competencia era privativa y acumulativa para evitar innecesarias declinatorias de competencia en asuntos de comerciantes.

²⁶ Acotaba Hevia Bolaños (1783, Libro II, Capítulo XV, n. 29) que “...en cuya conformidad el Consejo Real y Reales Audiencias y Chancillerías, Alcaldes de Corte, y de ellas y otros Jueces ante quien estuvieren pendientes causas tocantes a esto, no pueden conocer más de ellas, y las deben remitir al Consulado, el cual las ha de tomar en el estado en que estuvieren, y proceder y determinar en ellas conforme su orden y forma; así lo dice una ley de la Recopilación, en que se dice que así se ordena porque así conviene para la buena y breve expedición y conservación de la contratación y comercio de las

referidos esencialmente a la condición de las personas, sobre quienes otros tribunales también reclamaban jurisdicción, como se mencionará más adelante²⁷. En ese sentido, abarcaba a todo lo que se refería a compras, ventas, trueques y cambios, actos todos típicamente mercantiles; y como también, originariamente, conocía de asuntos marítimos, su jurisdicción se extendía en este aspecto a todas aquellas operaciones realizadas en el transporte de mercaderías desde España a México hasta el Perú.

- c) **Cuantía:** Estando al ámbito de aplicación de la competencia del Tribunal del Consulado, en lo que se refiere a las transacciones comerciales al por mayor, su competencia fue realmente amplia en razón a la cuantía de los litigios que conocía o debía conocer, sobrepasando en montos, incluso, a la propia Audiencia. Por ejemplo, dos oidores de ella no podían sentenciar pleitos de más de 300 000 maravedís²⁸, mientras que el Tribunal del Consulado podía atender casos

mercaderías, y al bien de todos los mercaderes...". V. la Ley 28, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de Leyes de Indias; también Parrón Salas (1995, p. 57).

²⁷ Sobre la determinación de las competencias, sea por la persona o la materia, resulta interesante lo dicho por Noejovich (2003, p. 26): "En el mundo precedente al moderno y contemporáneo, especialmente el medieval y del *Ancien Régime*, la 'competencia' no se decidía por la materia sino más bien por las personas o, mejor dicho, por su situación estamental: ésta determinaba el 'fuero competente'".

Igualmente, Benjamín Rodríguez (2014, p. 152) acota que, de ese modo, existían múltiples jurisdicciones a dónde acudir, en función de la situación de los participantes; un fuero militar, un eclesiástico, entre otros, al que se le agregaba uno mercantil a cargo de los mismos comerciantes.

²⁸ La citada ley señalaba a la letra lo siguiente: "Declaramos y mandamos, que en nuestras Audiencias de las Indias sea y se debe tener por menor quantía para la vista y determinación de los pleytos trescientos mil maravedis, y que no excediendo de esta cantidad, los puedan ver y determinar dos Oidores por votos conformes de toda conformidad, y también puedan conocer y determinar en todas instancias los pleytos de mayor quantía, con la misma calidad, como no sea en las de México y Lima, en las quales es nuestra voluntad, que para ver y determinar los pleytos de mayor quantía concurren tres votos conformes de toda conformidad, según está dispuesto por las leyes de estos nuestros Reynos de Castilla (Recopilación de Leyes de las Indias, Ley 88, Título 15, Libro 2).

de hasta 300 000 pesos²⁹; motivando que se solicitara al monarca que restringiese las atribuciones del Consulado, proponiéndosele para tal cometido varias fórmulas; entre ellas, por ejemplo, que en los pleitos de mayor cuantía subiesen las apelaciones a la Real Audiencia y no al Juez de Alzadas –quien era un Oidor y contaba con la ayuda de dos mercaderes nombrados para el caso como adjuntos–, o en que los negocios que superaran los 4 000 pesos, las apelaciones las resolviesen tres jueces de alza, oidores todos ellos de la Real Audiencia, en lugar de uno solo, como venía ocurriendo; propuestas que el rey sometió a consulta del propio Consulado, que no las aceptó, razón por la cual no se le llegaron a recortar sus atribuciones en este aspecto, lo que evidenciaba el poder que tenía el gremio mercantil, debido a los múltiples auxilios económicos que venía prestando a la corona.

d) Personas a las que comprendía la jurisdicción consular:

En primer lugar, atendía a los conflictos que se originaban entre mercader y mercader, en virtud a lo regulado en la introducción de sus Ordenanzas, por lo que, teniendo en cuenta la realidad peruana de aquella época, en la cual casi todos eran mercaderes, se entiende la enorme extensión de su competencia en la administración de justicia que impartía.

²⁹ Rodríguez Vicente (1960, pp. 121 y 122) parece haber incurrido en error al anotar 300 maravedís, cuando la misma ley que cita, señala expresamente 300 000 maravedís.

Para tener una idea gráfica del tipo de cambio, se debe tener en cuenta que un peso equivalía a 8 reales y cada real a 34 maravedís [1 peso= 8 reales, y 1 real= 34 maravedís]. Siendo así, 300 000 pesos = 81' 600 000 Maravedís. Para esta conversión nos hemos acodado en la valiosa obra de Moreyra Paz Soldán (1980, pp. 139 y 221).

Y cuando el litigio involucraba a un mercader³⁰ con otro que no lo fuera, el proceso se debía seguir ante el tribunal que le correspondía al demandado, mas no al demandante, ya que el segundo debía de seguir el fuero del primero, regla que no siempre se cumplía, pues el Tribunal se avocaba al conocimiento de los mismos. En segundo lugar, conocía de los juicios surgidos entre miembros de una compañía y entre factores o encomenderos³¹. En tercer lugar conocía de los litigios ocurridos entre dueños y maestros de navíos sobre cuentas, entre éstos y fletadores y cargadores, entre maestros y marineros y entre dueños de recuas y los fletadores de ellos. Si el mercader era agremiado en dos consulados a la vez, en este caso se procedía en los litigios que se le originasen en el consulado en cuyo territorio hubiese tenido lugar la causa de la Litis (Hevia Bolaños (1783, Libro II, Capítulo XV, n. 12-21). La jurisdicción que ejercía el tribunal era ineludible, bajo sanción de severas penas que comprendían la multa y privación de los privilegios y beneficios que reportaba la agremiación, durante el tiempo

³⁰ Entre otros aspectos, uno de los inconvenientes a definir era saber a quién se le consideraba mercader. Por ejemplo, Pedro Iladoy (AGN, TC-JU2, Ca. 227, Do. 134, 1794, fs. 2 y 4v), panadero de la ciudad, recurre al Tribunal solicitando Esperas y solicita se resuelva de acuerdo a anteriores decisiones al haberse considerado a los panaderos como comerciantes, citando los casos de Rosa Carrillo y Nicolás Armas, entre otros.

Tal parece que el Tribunal consideró como comerciante al peticionario, puesto que el 27 de junio de 1794 corrió traslado a los acreedores para que se apersonen al proceso, con lo cual radicaba competencia sobre el caso.

³¹ La palabra encomendero está referida en el sentido que una persona encomendaba a un factor su dinero para que realice transacciones mercantiles, mas no está referida al encomendero de indios, que es otra figura jurídica y que se usó para el proceso colonizador.

que las autoridades consulares lo estimasen por conveniente³².

3. Estructura organizacional

De acuerdo a lo regulado por las leyes 11 a 29, del Título 49, Libro 9, de la Recopilación de Leyes de Indias de 1680, así como a las Ordenanzas del Real Tribunal del Consulado limeño, la estructura organizacional del consulado de Lima (que era similar a la de México) fue la siguiente³³:

1. **Prior:** No podía ser extranjero, debía estar casado o viudo, y ser mayor de treinta años de edad, con casa en la ciudad en donde debía ser electo; honrado, de buena opinión, vida y fama, abonado y rico. Debían ser cargadores y no podían haber sido oficiales de ningún oficio ni haber tenido tratos humildes y bajos, tampoco ser escribanos ni letrados. Su encargo duraba un año, debiendo ejercer su función con toda rectitud y hacer justicia a todas las partes. Estaban facultados para administrar las cosas del consulado y debían reunirse con los cónsules los días martes, jueves y sábados de ocho a

³² Si bien Escamilla (2011, pp. 56 y 57) se refiere al tribunal novohispano, igual vale para nuestro caso peruano, cuando señala que: "No podía hablarse en efecto, en el caso novohispano, del surgimiento de un estamento comerciante en el sentido primitivo del término, en tanto que quienes integraban este gremio no gozaban en sus personas de un fuero privilegiado a la manera del de los nobles, heredado de nacimiento, o el de los clérigos, obtenido por la ordenación sagrada. La legitimidad del nuevo cuerpo debía fundarse por tanto en la autoridad de la Corona como concesionaria de un fuero especial en materias comerciales. Gracias a ello, los comerciantes, sin renunciar a la individualidad y libertad de sus negocios, sentaban las bases jurídicas de una comunidad, de una personalidad que les permitiría defender activamente sus intereses y delimitar sus ámbitos de influencia frente a los de otros actores sociales, a la vez que los facultaba a partir de ese momento para organizar la vida interna de su grupo y designar sus órganos rectores y de justicia por medio de una legislación diseñada por ellos mismos, que brindaría certeza al tribunal en su actuación judicial, y facilitaría la renovación de sus dirigentes".

³³ Para el desarrollo de la estructura organizacional del Tribunal del Consulado, además de las leyes consultadas y citadas, nos hemos basado esencialmente en los trabajos de Cruz Barney (2002a, pp. 413 a 415) y de Rodríguez Vicente (1960, p. 65 y ss.).

diez horas en la Sala del Consulado para realizar las audiencias (Ord. III).

2. **Cónsules:** Debían cumplir con los mismos requisitos que el Prior y su encargo duraba dos años. Cada año se elegía a un prior y un cónsul, este último sustituía al Cónsul más antiguo de la administración anterior (Ord. III).
3. **Consejeros:** Cargo desempeñado por el prior y el cónsul salientes, cuya función era aconsejar a los nuevos, éstos ejercerían su encargo por uno y dos años (Ord. IV).
4. **Diputados:** Eran en número de cinco para México y seis para Lima (escogidos de entre treinta de sus pares), estaban encargados de auxiliar al prior y a los cónsules a concertar a las partes en conflicto, así como para desempeñar cualquier tarea que en su caso les fuere asignada. Existía un contador diputado encargado de la entrada y salida de recursos en el arca del Consulado (Ord. III).
5. **Electores:** Eran en número de treinta para México y quince para Lima, siendo elegidos por todos los mercaderes y tratantes. Estaban encargados de elegir al prior, cónsules y diputados; debiendo ser hombres de negocios, casados o viudos, mayores de veinticinco años de edad, con casa en la ciudad y no extranjeros. No podían ser escribanos, letrados o criados. Duraban en su encargo un periodo de dos años.
6. **Escribano:** El Consulado podía nombrar un escribano para su servicio, quien debía asistir a las juntas celebradas por el Prior y cónsules tres veces a la semana (Ord. IX).
7. **Asesor letrado:** Los consulados podían tener uno o dos asesores letrados para las causas (Ord. XI).
8. **Procurador:** Estaba encargado de realizar todas aquellas tareas que el consulado le encomendase, percibiendo por ello

un salario que podía modificarse con acuerdo del Virrey (Ord. XI).

9. **Letrado, solicitador y agente:** El consulado podía tener en la Corte española un letrado y un solicitador para los negocios que se le ofrecieren, así como un agente en la ciudad de Sevilla para el despacho y avío de sus negocios (Ord. XII).
10. **Alguacil:** Era el encargado de ejecutar las órdenes del Consulado (Ord. X).
11. **Portero:** Debía asistir a las audiencias, llamar a las personas que se le indicaren, así como cuidar la limpieza y estado de la Sala del Consulado (Ord. X).
12. **Receptor:** Debía de dar las fianzas necesarias sobre el desempeño de su oficio que era la cobranza de la Avería, principal ingreso del Consulado (Ord. X).

Los encargados de la administración de justicia, en primer grado, eran el Prior y dos cónsules, como autoridades supremas con funciones jurídicas y administrativas, razón por la cual, en el ejercicio de sus funciones judiciales tenían la consideración de jueces reales. Los cónsules ejercían sus funciones temporalmente de acuerdo con sus respectivas ordenanzas.

De las apelaciones contra sus resoluciones conocía el Juez de Alzadas, que era uno de los oidores de la Real Audiencia designado por el virrey en cada virreinato.

4. Conflictos competenciales con la justicia ordinaria y otros fueros privativos de la época

Otro tema que merece desarrollar es en lo que atañe a los conflictos de competencias que se suscitaban entre el Real Tribunal del Consulado y otros órganos jurisdiccionales, no solo por la diversidad de tribunales que existían en esas épocas, sino también por la nada clara delimitación de

funciones atribuidas a estos fueros, puesto que tales competencias se determinaban ya sea por el *objeto* o por la *persona*.

La Real Audiencia cuestionaba que sobre las quiebras existiera una división de funciones –puesto que la parte del concurso mismo era de conocimiento del Tribunal del consulado, en tanto que el aspecto criminal de la quiebra fraudulenta era de conocimiento de la justicia ordinaria–, alegando que tanto el aspecto civil como criminal debían de ser de conocimiento del Alcalde Ordinario o que en todo caso de ambas cuestiones conozca el tribunal mercantil, lo que no fue aceptado por el monarca por considerar que lesionaba la jurisdicción concedida al consulado por sus ordenanzas³⁴.

Bajo ese contexto lo único claro que quedó es que las quiebras y los concursos eran del fuero privativo del Tribunal del Consulado en tanto que el aspecto criminal de las quiebras fraudulentas era de competencia de la Real Audiencia.

Como era de esperarse, la aparición de este tribunal privativo mercantil trajo inconvenientes en cuanto al ejercicio del ámbito de sus competencias frente a otros fueros, sean ordinarios o también privativos como seguidamente se pasará a reseñar.

Al respecto, en lo que concierne al Tribunal del Consulado limeño, Vas Mingo (2000a, p. 75)³⁵ anota:

³⁴ Parrón Salas (1995, pp. 61 y 62) señalaba que este doble criterio, objetivo y subjetivo, para determinar la competencia consular, ya había generado conflictos con otras jurisdicciones en los primeros años de vida del Consulado, razón por la cual, a fines del siglo XVIII tuvo que remarcar su exclusiva facultad en enjuiciar temas en razón de la materia, puesto que muchos de los procesados buscaban evitar ser sometidos a la jurisdicción consular apelando a otros fueros.

En atención a ello, el tribunal determinó que, independientemente de que los individuos fueran o no reconocidos como comerciantes, igual tenía jurisdicción para conocer de los contratos, compras y ventas de las cosas pertenecientes al comercio y de las diferencias que sobre ello ofrecen los compradores y vendedores.

³⁵ Un ejemplo claro de interferencias de competencias es el relacionado al desempeño de sus funciones del Juez Comisionado Juan de Estrada (AGN, TC-JU2, Caja

La vida del Consulado como tribunal de justicia estuvo plagada de innumerables problemas con otras instituciones de administración de justicia por cuestión de competencias. La razón de ello habría que buscarla en las difusas y ambiguas fronteras jurisdiccionales entre los diversos tribunales y las diferentes jurisdicciones, sin que la orden real de que el Virrey pudiese determinar 'a quien correspondía el conocimiento de las tales causas' fuese suficiente para eliminar los roces.

Las quiebras y alzamientos fueron motivo de discordia entre el Consulado y la Audiencia. El primero se ocupaba de delimitar las responsabilidades civiles y la segunda de la causa criminal que siempre pensó la Audiencia debía tener prioridad, reclamando la vista de ambas jurisdicciones. Reclamó que los embargos fuesen hechos por la sala del crimen con asistencia de un cónsul, aunque el pago a los acreedores se llevara a efecto en el tribunal mercantil. Similar situación se planteó con el contrabando, tratando de inmiscuirse, el fiscal de la audiencia, en revisar los pleitos consulares para determinar si había existido ocultación o fraude a la Real Hacienda, o mercancías sin registrar etc.

Otros puntos de fricción lo constituyeron los conflictos de jurisdicción con el Juzgado de Bienes de Difuntos, en los decesos de mercaderes en sus viajes a Tierra Firme o a España. Generalmente, era el virrey quien dirimía las cuestiones sin que

205, 1634-1636, fs. 284 y 349), a quien el Tribunal le encargó viajar a Arequipa para la cobranza y administración de los bienes que quedaron a la muerte de Juan de Navarrete.

Este Juez Comisionado había ordenado meter en prisión a Juan de Adriazola por tener muchas deudas con el difunto, ante lo cual interviene el Alcalde Ordinario, Licenciado Mateo Ruíz de Sosa, quien ordena se libere a Adriazola y, por el contrario, dispuso que se ponga en prisión a Juan de Estrada, Juez Comisionado.

El tema es que, tanto el Corregidor Pedro Sánchez de Cos como el Alcalde Ordinario Mateo Ruíz impidieron el uso y ejercicio de la comisión alegando que el Juez Comisionado se había excedido en sus funciones.

Ante este hecho, el Tribunal ordena que el Comisionado Juan de Estrada sea puesto en libertad y que se le devuelvan sus armas para que siga cumpliendo con sus funciones y le notifican al Alcalde Ordinario para que devuelva a la cárcel a Adriazola bajo pena de asumir los daños que se originen. Asimismo, multaron al alguacil y escribano por no haber cumplido los mandatos del Comisionado.

Se sostenía que estos funcionarios interferían en las labores del Comisionado porque el Corregidor fue amigo del fallecido Juan de Adriazola.

El caso se determinó cuando el Tribunal del Consulado, mediante auto del 15 de junio de 1635, dispone que se libere a Juan de Estrada ordena que se le remitan los autos de la prisión y, además, imponen una multa de 500 pesos tanto al Corregidor como al Alcalde Ordinario.

cesasen, por ello, las reclamaciones y las contiendas entre ambos tribunales.

Un caso relacionado con el cuestionamiento a la competencia jurisdiccional del Tribunal se dio en el concurso seguido contra los bienes del fallecido Manuel Ruiz del Burgo (AGN, TC-JU2, Ca. 226, Do. 119, 1791, fs. 98, 106 y 111), en cuyo cuaderno incidental, mediante auto del 26 de agosto de 1795, el Tribunal del Consulado resuelve rechazar un pedido que fuera formulado en 1791 por los comisionados de los Cinco Gremios de Madrid y Diego de la Casa y Piedra, que habían pedido ejecución contra los bienes de Ruiz que estaban en manos de su viuda.

Señalaban los recurrentes que el Tribunal no era competente para conocer la causa al ser contra un difunto y, por lo tanto, debía ser de conocimiento de la justicia ordinaria de acuerdo a una Real Cédula dada en San Ildefonso el 22 de septiembre de 1788, que regulaba que las causas de los comerciantes que mueren intestados, dejando hijos menores y acreedores descubiertos, se sustancien y terminen ante los jueces ordinarios.

El Tribunal responde sosteniendo que en este caso la causa ya está iniciada y avanzada, tanto más si Ruíz no falleció intestado y tampoco dejó hijos menores, por lo que se considera competente y con jurisdicción suficiente para seguir conociendo de la causa.

También intervino en esta controversia el Fiscal Orbea³⁶, quien opinó que siendo las acciones deducidas por y entre comerciantes, el Real Tribunal del Consulado resultaba competente.

En atención a ello, el Juzgado de Alzadas presidido por Juan Rodríguez Ballesteros³⁷ y sus adjuntos, con auto del 23 de diciembre de

³⁶ Diego José de Orbea y Arandia (n. 1712, m. 1773), fue caballero de la Orden de Santiago y, desde 1749, Alcalde del Crimen supernumerario de la Audiencia de Lima.

³⁷ Rodríguez Ballesteros (n. 1736, m. 1818) fue Oidor de la Audiencia de Chile en 1786, luego pasó a ocupar igual cargo en la Audiencia de Lima en 1794; posteriormente,

1795, declararon no haber lugar a la nulidad deducida por el síndico Diego de Piedra y que la causa debía seguir sustanciándose por el Tribunal.

Como se puede constatar, este cuestionamiento a la competencia del Tribunal del Consulado fue resuelto por el propio Tribunal, el cual decidió seguir conociendo del concurso de acreedores a los bienes del difunto Manuel Ruiz.

Sin duda que en este caso no cabía que intervenga el virrey para dirimir la competencia, puesto que no se había abocado al caso algún otro tribunal, sino que tan solo se estaba cuestionando su competencia por una de las partes que intervenía en el proceso.

Otro caso (AGN, TC-JU2 Ca. 234, Do. 232, 1808, fs. 3, 31v y 234), donde en vez de haber un conflicto de competencia se presentó una declinatoria, es el seguido contra José Eduardo Fernández, de ocupación sombrerero, quien el 3 de marzo de 1808 solicitó esperas ante la justicia ordinaria y, además, por su estado de salud que no se le persiga ni se le moleste.

El 29 de agosto de 1808 se dispuso remitir los actuados al Real Tribunal del Consulado, el cual ordenó que se continúe con el concurso de acreedores, en vista que no se habían aceptado las esperas impetradas.

Este proceso seguía en trámite en 1821, conforme emerge de un cuaderno incidental tramitado ante el Juzgado de Alzadas, a cargo del juez Nicolás de Araníbar³⁸, el cual estaba pendiente de resolver porque los

en 1806, volvió a Santiago de Chile, esta vez para ocupar la regencia de la Real Audiencia, cargo que ocupó hasta la declaración de independencia de dicho país.

³⁸ Nicolás de Araníbar Fernández Cornejo (nacido en Locumba en 1767, murió en 1851). Sus padres fueron Joaquín de Araníbar y Fernández Cornejo y Cipriana Fernández Cornejo y Rendón. Ingresó al Seminario de San Jerónimo de Arequipa, luego se trasladó al Cuzco, donde se recibió de abogado ante la Real Audiencia (20 de junio de 1798). Convalidó su título de abogado ante la Real Audiencia de Lima (1814), ejerciendo, entre otras ocupaciones, como Juez de Alzadas del Tribunal del Consulado de Lima (1814 y 1820). Fue nombrado auditor general de guerra por el virrey José de la Serna en 1821, posteriormente fue elegido diputado por Arequipa ante el Primer Congreso Constituyente,

adjuntos, que eran también comerciantes, se excusaban de avocarse al conocimiento de la causa.

Otro caso pertinente de mencionar es el concerniente a los autos de ejecución seguidos contra Juan Anacleto Brenes (AGN, Secc. RTC. Leg. 205, 1770-1774, fs. 1 a 35v), en donde Juan de Arrarte, a la sazón Alcaide de la Real Aduana, solicitaba que se le juzgue a Brenes por un apremio ante su propio tribunal aduanero, por tal razón requirió que el Real Tribunal del Consulado se inhiba de conocer la causa y se remitan los autos a su fuero, para cuyo objetivo no dudó en hacer uso de duras frases como que *“si lo juzgan los cónsules, éstos se vengarían ya que la aduana les cobra impuestos y producto de ese rencor lo juzgarán parcializadamente”*.

Ante esta actitud, el tribunal consular respondió que, por tratarse el concurso de un juicio universal y sobre un comerciante, le correspondía conocer también del incidente conforme a la Ley 28, Título 16, Libro 9 de las Leyes de Indias, por relacionarse con actos de comercio; aún más, que al tiempo en que Arrarte fue fiador no ocupaba todavía el cargo de Alcaide de la Real Aduana (cargo al que se le nombró el 24 de diciembre de 1777).

El oidor Ruedas Morales³⁹ que hacía de fiscal, opinó porque se declare no haber lugar la declinatoria y que el tribunal mercantil siga conociendo la causa⁴⁰.

cuya presidencia ejerció (1823). También ocupó el cargo de decano del Colegio de Abogados de Lima (1827) y nombrado vocal interino de la Corte Superior de Justicia de Lima. El 24 de agosto de 1831 fue nombrado vocal de la Corte Suprema, presidiendo dicha Corte en varios períodos (1835-1836, 1839-1843 y 1851): Cf. Mendiburu (1931-1934, t. II, pp. 102-103) y Tauro del Pino (1987, t. 1, p. 162).

³⁹ Jerónimo Manuel de Ruedas Morales, nacido en Salamanca el 17 de septiembre de 1736 y muerto en Chuquisaca (hoy Sucre, Bolivia) circa 1785. Fue fiscal del crimen de Lima, fiscal de lo civil de Lima, Oidor de Lima y Regente de Charcas. Casado con Mariana Baquijano y Carrillo. Obtuvo sus grados en Leyes y Cánones en la Universidad de Salamanca. Fue nombrado para sustituir a Diego de Holgado de Guzmán como fiscal del crimen de la Audiencia de Lima por título del 11 de diciembre de 1767, posteriormente ascendió a la fiscalía civil en 1774 y fue nombrado oidor de la corte para reemplazar a Domingo de Orrantía, puesto que ocupó el 13 de abril de 1776. Ocupó el cargo de regente de la Audiencia de Charcas el 14 de noviembre, hasta su muerte: . Lohmann Villena (1974, pp. 122 y 123).

4.1. Con el Juzgado de Bienes de Difuntos

En el derecho castellano se denominaba bienes de difuntos a los dejados en las Indias por españoles o extranjeros fallecidos en estas tierras indianas o en las travesías, que tenían familiares fuera de estos lugares, por lo que con su muerte surgía la responsabilidad de conservar y preservar dichos bienes hasta que llegaran a manos de sus legítimos herederos⁴¹.

Esta institución fue ampliamente regulada desde 1526 hasta bien entrado el siglo XIX, extinguiéndose con la llegada de las repúblicas americanas.

El presupuesto básico para dar inicio a este procedimiento radicaba en el hecho que el difunto no tuviera sucesores en el Nuevo Mundo, lo cual era puesto en conocimiento de la autoridad competente, quien procedía a la apertura del testamento, si lo había, con el objeto de realizar las mandas y legados dispuestos por el testador. El segundo paso, era reducir a numerarios todos los bienes, para cuyo efecto se tenía que llevar a cabo un inventario de los mismos; seguidamente, se pagaban todos los gastos del entierro y deudas que pudiera haber tenido el fallecido, en tanto que el remanente de los bienes era embarcado con destino a España, a la Casa

⁴⁰ Este caso ya fue mencionado también en la tesis que se sustentara para optar el título de abogado.

⁴¹ García López (2010) señala que: “Hubo varias razones para el establecimiento de este régimen especial, como fueron, en primer lugar, el alejamiento y separación de los residentes en Indias de sus familiares peninsulares, y en caso de óbito, de sus legítimos herederos; en segundo lugar el hecho de que los administradores y depositarios judiciales se convertían subrepticamente en titulares de dicho patrimonio; en tercer lugar, la rapacidad y mala fe de los intermediarios en la ejecución y venta de dichos bienes, que hacía que el importe se fuera perdiendo de mano en mano y que jamás llegara a sus legítimos dueños; en cuarto lugar, que caían sobre las conciencias de los monarcas la realización de las mandas y legados piadosos, fundaciones y encargos de misas, que legaba el fallecido para la vida ultraterrena en beneficio propio o de sus familiares, parientes y amigos; en quinto lugar, la falta de capacidad y lentitud de la justicia ordinaria, ya bastante cargada de otros procesos, que hacía necesaria una jurisdicción especializada, que se hiciera cargo y resolviera estos casos, cada vez más frecuentes; en sexto y último lugar, los propios intereses de la Real Hacienda, heredera en última instancia, en el caso de inexistencia de herederos por parte del fallecido”.

de Contratación de Indias (Soberanes Fernández, 2010, p. 637 y ss.; Fernández-López, 2015).

Se designaba como Juez General de bienes de difuntos un Oidor, o en su caso a los gobernadores, jueces comisarios o particulares. Sin duda, que durante, ese tiempo de espera, los bienes eran materia de tratos y contratos por los encargados y los mercaderes⁴² con el ánimo de obtener algunas ventajas económicas.

Estando a lo indicado, se daba el caso que, en las largas travesías marítimas, morían muchas veces los comerciantes, ante lo cual, el Juzgado General de Bienes de Difuntos, con el pretexto de que los fallecidos dejaban herederos en España, pretendían encargarse de la custodia de todos los bienes que estos transportaban, hasta en tanto no se presentasen todos los herederos; empero, en la mayoría de los casos, no todo el dinero que portaban era de propiedad de los difuntos, sino que le había sido entregado por el sistema de factoraje o compañía. En consecuencia, el conflicto surgía porque el Tribunal del Consulado aducía tener competencia sobre esos bienes y las personas que encargaron tales actividades mercantiles.

Ante tales casos, la autoridad competente para dirimir tales conflictos era el virrey, quien se veía en aprietos muchas de las veces para poderse decantar a favor de uno u otro fuero. Con todo, el Consulado lograba su propósito, con la venia real, y se encargaba de la recogida de los bienes del difunto, pagaba sus deudas y ajustaba sus cuentas a sus factores.

⁴² Este dato es mencionado por Soberanes Fernandez (2010, p. 647), quien cita un caso suscitado en la Audiencia de Guatemala, donde fueron obligados, a partir de 1573, a rendir cuentas al presidente de la Audiencia. Durante la presidencia de Pedro de Villalobos fueron reportados importantes abusos cometidos por las justicias de Honduras: "...de diez años a esta parte, tratan y contratan (...) mercaderes (...) viene mucho daño, y se aprovecha para ello de los bienes de difuntos, trayéndolos en su poder contra lo que tenemos mandado".

4.2. Con el Tribunal de la Santa Inquisición

Con este tribunal, se suscitaban los conflictos de competencia cuando la Inquisición perseguía herejes –varios de ellos de origen portugués– y que, sin duda, la inquisición tenía mucho interés en echar mano de los bienes del procesado; no obstante, algunos de estos perseguidos, en ciertas oportunidades, también realizaban labores de comerciantes, ante cuyo caso el Real Tribunal del Consulado decidía intervenir, al considerar que su competencia los abarcaba porque estaban involucrados en la actividad mercantil.

4.3. Con el fuero Militar

Como era de habitual costumbre, los militares asentados en el continente americano, aparte de sus labores castrenses, se dedicaban al comercio en sus diferentes vertientes.

El conflicto de intereses y de competencias surgía cuando eran demandados para el pago de sus deudas, frente a cuya situación no dudaban en alegar su condición de militares y que, por ende, estaban exentos de muchas exigencias legales, entre ellas, por ejemplo, el de ir a prisión.

Cabe resaltar el hecho que el Libro 4, Título 10, numeral 5, de las Ordenanzas Militares del 12 de julio de 1728, dadas para la Infantería, Caballería y Dragones, se prescribía que para pleitos de comercio y otros de naturaleza civil, no les era aplicable el fuero privativo militar sino el de la justicia ordinaria, como a continuación se consigna:

5. Asimismo ordenamos gocen del Fuero Militar en lo criminal los Oficiales de las Compañías de Milicias de las quatro Villas de la Costa , y los del Batallón de la Plaza de Cádiz , según , y en la forma que antiguamente le gozaban: y para que no haya dudas que ocasionen disputas sobre los casos en que no les debe aprovechar el Fuero Militar á nuestras Tropas, ni á los Oficiales de Milicias, declaramos, que en pleitos, ó particiones de herencias, bienes raíces, ú de Mayorazgo, débitos Reales, fraudes á la Real hacienda, tratos, y comercios, resistencias á la Justicia, desafíos, y uso de Armas cortas de fuego en los casos no permitidos, han de

conocer las Justicias Ordinarias del territorio en que estuvieren los bienes, ó se cometiere alguno de los delitos expresados, con inhibición de la Justicia Militar, porque es nuestro ánimo, que en las causas de esta naturaleza no tenga acción, y que entiendan en ellas los Tribunales, y Juzgados á quienes tocara, tanto en primera instancia, como en apelación” (Portugués, 1754, t. III, pp. 353 y 354).

En ese mismo sentido anota Guillamondegui, para el caso de los procesos tramitados ante el Consulado de Buenos Aires, que:

La justicia consular tuvo también problemas de jurisdicción con el fuero militar, y creemos que debieron ser bastantes frecuentes los casos en que militares intervinientes en operaciones mercantiles intentaron hacer valer su fuero especial ante el Tribunal de Consulado. De ahí la Real Cédula de fecha 27 de diciembre de 1802 *por la que se designa Su Magestad declarar que las milicias Provinciales y Urbanas no gozan fuero militar sino quando estén haciendo servicio, y en los casos de privativo conocimiento del Consulado nunca...* (1963, p. 808)⁴³.

4.4. Con el Tribunal de Cruzada

Según José Benito Rodríguez, refiriéndose a la Bula de Cruzada de Indias, es a partir de la concesión otorgada por el Papa Gregorio XIII, en 1573, en que se implanta:

(...) definitivamente su predicación en Indias y marque el inicio de lo que muy pronto se convertirá en uno de los ‘más pingües y seguros’ recursos de la Real Hacienda. Mas para ello hubo que montar todo un gigantesco entramado que iba desde la impresión del documento hasta el envío de las recaudaciones a España para su posterior aplicación. Debemos fijarnos en la creación de los Tribunales a comienzos del siglo XVII, que representaron la consolidación de la Cruzada en Indias y que proporcionaron el andamiaje adecuado para su funcionamiento (...). Todo ello propiciará, finalmente, que la bula de Cruzada acabara convirtiéndose en una renta muy segura y estable para la Corona, de la que las autoridades civiles americanas echaron mano cuando lo precisaban, y de la que la propia Real Hacienda se sirvió para

⁴³ Respecto a los conflictos con los fueron militares y mineros, se remite a lo comentado por Parrón Salas (1995, pp. 63 y 81).

hacer frente a sus numerosas obligaciones, siendo la Iglesia la que menos beneficio obtuviera, a pesar de su permanencia y decisivo concurso para la obtención de tan importantes sumas (1996, p. 71 y ss).

El 28 de marzo de 1609 se ordena erigir tribunales de cruzada en aquellas ciudades donde hubiese Audiencia Real; este modo es que se erige en Lima un tribunal de esta naturaleza.

Los fallos de este tribunal se podían apelar solo ante el Consejo de Cruzada, establecido en España.

En Perú el tribunal estaba conformado por un subdelegado del Comisario General de Cruzada, un Oidor y fiscal de la Audiencia, y un oficial real que actuaba como contador. Su existencia tuvo fin apenas consolidada la independencia (Tauro del Pino 1987, t. 6, p. 2107).

Por otro lado, en cuanto al motivo de conflicto, como la recaudación de las limosnas destinadas a este fin estaban a cargo de los sacerdotes; empero también esta labor recaía en recaudadores que no eran parte del clero, siendo personas de solvencia económica –quienes percibían, a no dudarlo, una renta por tal labor–, generalmente mercaderes, también profesores de universidades, militares, etc. Este hecho dio origen a que varios de estos encargados quiebren o incurran en fraude, acabando embargados o en prisión, lo que también daba pábulo a que el Tribunal del Consulado tome competencia sobre estos comerciantes por tener tal condición, lo que originaba un nuevo conflicto de competencias con el citado Tribunal de Cruzada.

En este caso, el conflicto con el Tribunal del Consulado se producía ya no por la materia dudosa –cosa que no podía ocurrir por la clara delimitación de la misma–, pero sí en cuanto a la persona del procesado quien, como ya anotamos, terminaba teniendo asuntos pendientes con ambos tribunales.

4.5. Con la justicia ordinaria del Istmo

En el istmo de Panamá también se suscitaron conflictos entre la justicia ordinaria panameña y el Diputado de Comercio afincado en aquella ciudad.

Llegó a darse el caso que el gobernador de la ciudad determinó que las causas seguidas contra los encomenderos o consignatarios vecinos de Panamá se viese por la justicia ordinaria del lugar y no por el Diputado de Comercio, quien dependía directamente del Tribunal del Consulado de Lima (Rodríguez Vicente 1960, p. 130).

4.6. Órgano encargado de dirimir las competencias

Para resolver las contiendas que se presentaban entre el Consulado y otros órganos jurisdiccionales se aplicaban la Ley 4, Título 9, Libro V y la Ley 40, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de Leyes de Indias de 1680, las cuales prescribían que quien determinaba la competencia era el virrey, cuya decisión no era apelable bajo ninguna circunstancia. En este sentido se pronunciaba también la Ordenanza XIX del consulado limeño⁴⁴.

5. El Juez de Alzadas

La misión de este magistrado era la de resolver en instancia de apelación de las sentencias dictadas por el tribunal consular, para cuya labor resolutive tenía que contar con el apoyo de dos mercaderes como adjuntos, pudiendo solicitar, en algunas oportunidades, la ayuda de uno de los asesores del Consulado (Ordenanza XVIII y leyes 37 a 39, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de leyes de Indias).

⁴⁴ Solórzano Pereira (1996, Libro VI, Capítulo XIV, n. 26) opinaba que quien debía dirimir estos conflictos era la Real Audiencia y no el Virrey; empero, contrariamente a dicha opinión, por Ley 40, Título 46, Libro 9 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla (1567), se determinó que la autoridad competente para esos fines era el Virrey.

Esa misma Ordenanza XVIII, regulaba que el Juzgado de Alzadas debía determinar “la dicha causa por estilo de mercaderes, la verdad sabida y la buena fe guardada”.

El nombramiento del mismo era anual y correspondía al virrey su designación, con un salario de 500 pesos. Al principio el Marqués de Montesclaros otorgó el primer título de Juez de Alzadas a favor de un Oficial Real (1613), pero en 1621 el príncipe de Esquilache quitó el cargo a los oficiales reales y se lo concedió a un oidor de la Audiencia, la razón era –al decir de Rodríguez Vicente, con quien compartimos tal opinión–, que resultaba incómodo para el Consulado tener como juez de apelaciones a un funcionario que precisamente se encargaba de la aplicación del régimen fiscal sobre todas las transacciones mercantiles y que como guardián de los intereses reales, estaba en muchas oportunidades en oposición con el punto de vista del comercio peruano.

Con todo, el motivo que se esgrimió fue que mucho más propio debía ser que un jurista desempeñe tal cargo a que lo haga un funcionario de hacienda que, como es obvio, no tenía ninguna preparación jurídica.

En 1623 el virrey Guadalcázar, volvió a nombrar a los oficiales reales como jueces de apelación, acto que fue recurrido ante la Real Audiencia, la misma que resolvió en favor de los intereses del Consulado y del suyo propio; es decir, se debía de seguir nombrando a los oidores para tal cargo⁴⁵.

Finalmente, en 1627 se aprobó una nueva Ordenanza (XLIX), mediante la cual el rey determinaba que el juez de apelaciones sería un

⁴⁵ A guisa de ejemplo cabe mencionar algunos nombramientos de Oidores como Jueces de Alzada (de los que se ha llegado a tomar nota a lo largo de la investigación) como son: José de Tagle y Bracho nombrado por Real Cédula del 14 de agosto de 1747; Domingo de Orrantía, nombrado el 5 de enero de 1760; Pedro Bravo de Rivero, nombrado el 5 de enero de 1750 y Manuel de Gorena, nombrado como Juez de Alzadas el 5 de enero de 1760.

Oidor de la Audiencia limense⁴⁶, disposición que fue recogida en la Ley 37, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de Leyes de Indias.

Las personas que juzgaban de consuno con el Juez de Alzadas tenían que ser comerciantes que reunieran las mismas condiciones exigidas a los candidatos al cargo de Prior y cónsules, como eran:

1. No ser extranjeros;
2. Ser casado o viudo;
3. Si era soltero el candidato debía de tener más de 30 años;
4. Tener honradez, buena opinión, vida y fama;
5. Poseer un capital no menor de 30 000 ducados;
6. No tener tienda pública asistida por ellos, ni que la hubieren tenido en dos años antes de su designación;
7. Que no hayan sido oficiales de ningún oficio, ni haber tenido tratos humildes y bajos;
8. No ser escribano ni letrado, y finalmente,
9. No podían ser elegidos el mismo año hermanos, padres o socios.

Los miembros adjuntos del Juez de Alzadas, al igual que el Prior y los cónsules, podían ser recusados por las partes si éstas consideraban que tenían algún interés en el juicio, pasándose a nombrar a otros comerciantes, los que podían ser recusados también, según lo preveía la Ordenanza XVI⁴⁷ del Consulado limense.

⁴⁶ Sobre los conflictos en el nombramiento del Juez de Alzadas, si debía ser un oficial real o un oidor, nos remitimos a lo consignado por Rodríguez Vicente (1960, pp. 82-85).

⁴⁷ Como ocurrió en la causa seguida contra Marcelino Bañón (AGN, Secc. RTC, Leg. 208, 1780-1785) donde Joaquín Manuel de Azcona hace de Prior, por impedimento de José Gonzales Gutiérrez que ostentaba ese cargo al inicio del proceso, pero fue recusado por una de las partes.

6. Diputados de Comercio

Estos funcionarios eran los representantes del Real Tribunal del Consulado de Lima en las principales ciudades con tráfico mercantil, como Panamá, Guayaquil o Buenos Aires, denominándoseles también Jueces de Comercio, los mismos que tramitaban en primera instancia los concursos iniciados contra los comerciantes del lugar. Estos nombramientos los hacía el tribunal limeño en virtud a la facultad que tenía para delegar funciones de acuerdo a sus ordenanzas⁴⁸.

Según Mariluz Urquijo (1983), el diputado de comercio podía señalar escribano, nombrar alguacil para la ejecución de sus mandatos y designar asesor si lo requiriese la naturaleza de la causa y, en caso de impedimento o recusación, actuaría el diputado del año anterior y si éste estuviese también impedido lo harían los diputados anteriores por su orden.

Su presencia suscitó no pocas discordancias con las otras autoridades donde desarrollaban sus funciones, especialmente cuando estas ciudades abrigaban esperanzas independentistas del centralismo limeño.

En ese sentido, por ejemplo, se cuestionaba la presencia de este funcionario en Buenos Aires, donde se llegó a alegar que para resolver las causas de los comerciantes bastaba que se sometan ellas a la justicia ordinaria, toda vez que la multiplicidad de jueces servía para multiplicar las competencias y, por ende, el conflicto de estas.

Se alegaba que las apelaciones contra las decisiones de estos diputados de comercio tenía que remitirse a Lima, lo que resultaba

⁴⁸ Debido a esta facultad se llegaron a designar Diputados de Comercio en Trujillo, Salta, Tucumán, Potosí, La Paz, Huamanga, Arequipa, Puno, Cuzco, Chuquisaca, Cochabamba, Córdoba (en 1761), Huancavelica, Piura, Arica y Tacna, Lambayeque, Ica, Chancay, Pasco, Tarapacá, entre otras ciudades (AGN, Secc. RTC. Administrativo, Leg. 1, 1664-1821).

contraproducente; es decir, de nada valía que los casos se resolvieran a la brevedad en el lugar de los hechos, cuando la causa se eternizaba al ser apelada a la capital del virreinato⁴⁹.

⁴⁹ Para el caso del Río de la Plata se remite a lo comentado por Mariluz Urquijo (1983, pp. 33, 341).

CAPÍTULO II

ESCORZOS SOBRE EL DEVENIR HISTÓRICO DEL CONCURSO DE ACREEDORES Y SU TIPOLOGÍA

SUMARIO: 1. Antecedentes históricos en el Derecho Romano e intermedio; 1.1. El concurso de acreedores en el Derecho Romano; 1.2. El concurso de acreedores en el derecho intermedio italiano; 1.3. El concurso de acreedores en Alemania y Francia; 1.4. El concurso de acreedores en la legislación castellana; 2. Tipología y procedimientos concursales; 2.1. De los tipos de concursos voluntarios; 2.1.1. Esperas; 2.1.2. Quitas; 2.1.3. Cesión de bienes; 2.1.3.bis. Particularidad jurídica de la quiebra en la obra de Salgado de Somoza; 2.2. El concurso de acreedores necesario (pleito u ocurrencia de acreedores); 3. Los fallidos: clases o géneros; 4. La prisión por deudas; 4.1. Generalidades; 4.2. Exenciones a la prisión por deudas; 4.3. Tipos de fianzas para evitar la cárcel; 5. Honra e infamia; 6. Del procedimiento concursal; 6.1. Demanda, contestación y conciliación. Formalidades y asistencia letrada; 6.2. Conciliación; 6.3. Excepciones; 6.4. Recusaciones; 6.5. Sentencia; 6.6. Recursos a interponerse; 6.7. Sentencia de vista; 6.8. Medidas coercitivas de carácter personal (cárcel) y de carácter patrimonial (embargos y remates); 6.9. Reclamo de dotes por las cónyuges.

1. Antecedentes históricos en el Derecho Romano e intermedio

1.1. El concurso de acreedores en el Derecho Romano

Los antecedentes más remotos sobre la quiebra se pueden encontrar en la Ley de las XII Tablas, cuyo procedimiento, se dice, estaba contenido en la Tabla III, relativo a la ejecución de créditos, denominado como *manus iniectio* y se aplicaba cuando el crédito era confirmado por sentencia o confesión (*aere confeso rebusque juri judicatis*), concediéndosele al deudor un plazo de treinta días para que pueda cancelar su deuda, pasado tal plazo el acreedor tenía expedito su derecho

para ejercer la *manus iniectio* (acción de la ley para la ejecución forzada), citaba a su adversario ante el magistrado (*in jus vocare*) y frente a este se ejercía la acción de la ley. El acreedor le decía a su deudor la cantidad que le debía y que como por una mala fe no le había pagado le ponía la mano obre él y desde ese momento se convertía en su esclavo o en preso bajo su poder.

En el sistema de las XII Tablas, el presupuesto necesario era el incumplimiento de la sentencia dictada por el *judex* contra el *confesus* o el *judicatus*. Con la *manus iniectio* se coaccionaba la voluntad del deudor, toda vez que, como hace notar Alfredo Rocco (1917, p. 132), en este sistema la obligación aparece como vínculo estrecha y únicamente personal. La obligación es, a un tiempo, un derecho contra el deudor y sobre el deudor; es así como en el antiguo derecho romano el presupuesto de la ejecución universal no es la *insolencia* sino el *incumplimiento*.

El Pretor, llenando una necesidad de la práctica jurídica, concedió contra el deudor, posteriormente *extra ordinem*, la denominada *missio in possessionem*, de cariz patrimonial, que consistía en el apoderamiento de la totalidad de los bienes del deudor. Esta posesión de hecho se hacía con autorización del Pretor y no significaba la adquisición de la propiedad sobre los mismos ni tampoco la posesión en un derecho de los acreedores, pero sí llevaba para estos una serie de obligaciones, como el hacer inventario de los bienes, guarda, conservación y custodia de los mismos. Era un medio de presionar al deudor (Martínez Taboas, 2008, p. 30) para obligarlo a comparecer o pagar a sus acreedores, razón por la cual se ponía mano en todos sus bienes, esta medida constituía una excepción al principio de la vinculación personal obligatoria del derecho romano.

Posteriormente surgió la *bonorum venditio*, como una de las formas materiales de ejecución en que desemboca la *missio*; y seguía siendo,

según Rocco (1917), un medio de coacción de la voluntad⁵⁰. Así, tanto la *missio in possessionem* como la *bonorum venditio* siguen siendo presupuestos necesarios y fundamentales del procedimiento de ejecución del incumplimiento del deudor.

La *bonorum venditio* daba lugar a que un solo acreedor o una pluralidad de estos puedan recurrir al Pretor para solicitarle, al igual que la *missio in possessionem*, el apoderamiento del patrimonio del deudor con el fin de preservarlo. Luego, se hacían las publicaciones del caso para que se apersonen otros acreedores, si los hubiere. Posteriormente se abría una segunda fase, en la que se practicaba la toma de la totalidad de los bienes del deudor para llegar a la fase propiamente ejecutiva, en la cual se procedía la venta de dicho patrimonio.

Con la *cessio bonorum* y la *bonorum distractio* se va configurando, en el derecho romano la ejecución patrimonial o satisfacción por equivalente sobre el patrimonio. El deudor, ante la imposibilidad (insolvencia) de cumplir personalmente con sus obligaciones, cede sus bienes voluntariamente⁵¹ a sus acreedores para que se los repartan entre ellos y la *bonorum distractio*, sin la ficción de muerte y la infamia de *venditio*, constituye sencillamente una forma de satisfacer por equivalente las obligaciones del deudor, con el producto de la venta al detalle de sus bienes; es decir, no se vendían los bienes en conjunto sino de manera individual⁵².

⁵⁰ Este rasgo personal de la ejecución romana aparece más tarde caracterizando a la concepción italiana de la quiebra.

⁵¹ Que más adelante se verá como la institución de la *cesión de bienes*.

⁵² Las razones de la aparición de este mecanismo de ejecución eran, sin duda, de naturaleza económica, habida cuenta que la venta de un patrimonio en su conjunto daba lugar a que fuesen pocos los compradores que podían participar en la subasta. Siendo así, los que participaban en la venta podían tener un mayor interés en una parte del patrimonio, mientras que si lo adquirían en su conjunto estarían dispuestos a pagar un menor precio.

La *cessio bonorum* no era más que la cesión de bienes efectuada por el deudor insolvente a su acreedor, previa autorización del magistrado competente para evitar la ejecución concursal de la *bonorum venditio* y la posterior nota de infamia (Obarrio Moreno, 2016, p. 443)⁵³.

La *bonorum distractio* estaba referida a que, al momento de practicarse la venta del patrimonio del deudor, se permitía la enajenación de forma parcial o pormenorizada de tales bienes, con cuyos provechos obtenidos se pagaba a los acreedores apersonados al proceso, quedando la porción restante a disposición del acreedor insatisfecho o de los otros acreedores que conservaban el derecho a reclamar (Martínez Taboas, 2008, p. 49).

En esta etapa de la evolución del procedimiento universal de ejecución, la *missio* se transforma, de medio de coacción en providencia conservativa; y la *bonorum venditio* (que era la venta en conjunto de los bienes) en la sustitución del deudor pertinaz por un titular nuevo del patrimonio; esto es, era un modo de realización del activo; con lo cual, todo el procedimiento se encamina a trocarse de ejecución dirigida a la satisfacción por equivalente sobre el patrimonio.

Se presentaba aquí como presupuesto de la ejecución universal, el concepto de insolvencia, pero sin dejar por ello de hacer sentir su presencia el *indefensus*, el *judicatus* y el *confessus*, reos de un proceso normal aplicable tanto al caso de solvencia como de insolvencia. Siendo imposible, por lo mismo, encontrar en el derecho romano, siquiera en forma vaga, el concepto de la cesación de pagos, concepto que crearía posteriormente el derecho estatutario italiano.

⁵³ Obarrio Moreno acota que la doctrina del *ius commune*, haciéndose eco de la tradición textual del Codex, reconoció que la *cessio bonorum* es un beneficio miserable que se concedía en favor de los deudores insolventes con la finalidad que pudieran evitar la cárcel y la consecuente ignominia que significaba la quiebra (2016, p. 456).

El procedimiento ejecutivo universal característico del derecho romano, se aplicaba a toda clase de deudores, pues en aquella época no se hacía distinción entre la ejecución civil de la comercial⁵⁴, al igual que la antigua ejecución tenía tanto carácter privado como penal⁵⁵; privada en cuanto es el acreedor o acreedores los que por su propia autoridad presionaban sobre la voluntad del deudor para que pagase; penal en cuanto significaba un castigo por las promesas incumplidas por parte del fallido. No obstante, este carácter bifronte se aminora prácticamente en su totalidad con la *lex Poetelia*, la que suprimió la prisión privada otorgando una mayor participación al magistrado en todo el procedimiento de ejecución.

1.2. El concurso de acreedores en el derecho intermedio italiano

Sin duda que el actual concepto de la quiebra se gestó en el medioevo, en el norte de Italia, pero también en todos aquellos países o regiones que estuvieron bajo la influencia del derecho romano por lo que, dependiendo de cuán grande fue esta influencia, cualquier regulación de esta institución alcanzó madurez legislativa recién a lo largo de la Edad Media.

Durante esta etapa, en las ciudades italianas de gran actividad comercial –como Génova, Venecia, entre otras–, los comerciantes se organizaron recopilando sus usos, que aplicaron con fuerza de ley mediante su propia jurisdicción mercantil y, naturalmente, prestaron atención a la situación de incumplimiento de las obligaciones emergentes

⁵⁴ Cabe agregar que en Roma no se diferenciaba el concurso de acreedores de civiles y comerciantes y que según sostenía Saverio Nisio, solamente se conoció un procedimiento de liquidación en dos tiempos: 1) la *missio in possessionem* y 2) la *bonorum venditio*; *bonorum distractio* (Varangot 1967. pp. 1005-1017).

⁵⁵ Ripert (1952, p. 925) menciona que la quiebra era originariamente un proceso de carácter penal contra los comerciantes que no cumplieran sus obligaciones y tenía medios más graves contra los “banqueroutiers”.

del giro comercial, disponiendo al efecto un trámite contra el deudor por todos sus acreedores, una ejecución colectiva que muchos consideran el auténtico origen de la quiebra (Varangot 1967, pp. 1005-1017).

Es indiscutible que Italia ocupó el primer lugar y que, dentro del derecho estatutario, la quiebra alcanzó su más alto grado de perfección y desarrollo, tan es así que cada ciudad se dictaba su estatuto propio⁵⁶.

El motivo por el cual la quiebra se manifestó con más energía en Italia, fue fundamentalmente por el aspecto económico. El auge y la preponderancia comercial que desde la época de las Cruzadas llegaron a adquirir las ciudades del norte de Italia, fue el ambiente propicio para la gestación de la institución de la quiebra.

La efervescencia comercial llevó a un alto grado de desarrollo a la economía y al crédito, haciendo que la institución adquiriera relieves bien marcados, poniendo así de manifiesto las causas económicas y crediticias de la insolvencia, fundamento de la quiebra.

En estos estatutos, la quiebra adquiere un carácter esencialmente privado y las normas de derecho material y procesal relativos a ella se aplicaban a todo deudor; es decir, a cualquier persona sea o no comerciante; empero, en la práctica se aplicaban esencialmente a los comerciantes.

En el derecho estatutario aparece el concepto de la cesación de pagos, conjuntamente con el concepto de fuga. Tanto la fuga, la ocultación, la falta de pago, la confesión del deudor, la pública voz, etc., constituían ya en el derecho estatutario italiano, auténticos hechos de quiebra, manifestaciones de estado patrimonial de insolvencia.

⁵⁶ Los más famosos fueron los de Venecia (1244, 1290 y 1488), Verceles (1241), Vicenza (1254), Milán (1341), Placencia (1343), Florencia (1393, 1415 y 1577), Génova (1416, 1498 y 1589) y Bolonia (1509): Apodaca y Osuna (1945, p. 52).

También este derecho estatutario tenía un cariz penal, como producto de dos tendencias distintas en materia de ejecución, como eran: la ejecución singular y particularista de los germanos⁵⁷ y la ejecución colectiva romana, realizada mediante coacción sobre la voluntad del deudor, que atendía más al aspecto penal personal que a la cuestión económica de la quiebra.

Es así como se decretaba el arresto, la puesta al margen de ley a los fugados o alzados, la pena de muerte (pena contemplada en los Estatutos de Bolonia), la tortura, la pérdida de la ciudadanía, la incapacidad para ejercer el comercio de por vida, exposición de un retrato del deudor sobre las paredes de los principales edificios públicos con distintivos infamantes contra éste, quien perdía todo tipo de status o consideración en el medio comercial y la sociedad en general. Instituciones estas que se fueron graduando poco a poco con el pasar del tiempo.

Bajo este ordenamiento estatutario la quiebra no se concebía como una institución que se agota en el procedimiento de la ejecución general y colectiva, en el cual se pasa a rematar todos los bienes del fallido que se han podido encontrar o recuperar, sino que tiene también un carácter personal, el mismo que presupone en su contenido no solamente un *patrimonio* al cual echar mano y con él satisfacer los créditos impagos y dar lugar a la expropiación, sino también una *persona*, a quien se le pueda aplicar las sanciones penales respectivas.

1.3. El concurso de acreedores en Alemania y Francia

Respecto al concurso de acreedores en Alemania, hasta muy entrado el siglo XVII, el rasgo dominante de este país fue el derecho bárbaro, quien ponía de manifiesto el apremio corporal, el cual era

⁵⁷ Garrigues (1940, p. 135) sostiene que no solo en el derecho franco, como Kohler afirmaba, al referirse al derecho intermedio y derecho moderno, sino en el derecho estatutario italiano domina el principio público, quizás como consecuencia del gran rigor que caracterizaba al procedimiento de la quiebra.

considerado como una toma de prenda, un embargo, el que se podía hacer efectivo hasta sobre la persona del mismo deudor y en provecho exclusivo del acreedor.

Este privilegio jugó un papel considerable en el derecho germánico, admitiéndose en la persona del acreedor, quien primero demandó frente a los otros acreedores, tenía un derecho de preferencia, inclusive cuando el deudor era fugitivo; es decir, según toda probabilidad, al estar fugado se le consideraba insolvente.

En palabras de Pérez-Ragone (2013, p. 664), la servidumbre por deudas (prisión privada) y las torres de detención de deudores (prisión pública) fueron las dos formas más extremas de ejecución personal en la Alemania medieval y moderna. A lo que cabe agregar que su uso no era punitivo, ya que la sola insolvencia dejó de ser delito para pasar al ámbito de la responsabilidad civil.

Incluso se afirma que el término “servidumbre por deudas” no tiene ninguna base en las fuentes germanas y que resulta de un error de interpretación del siglo XIX sobre el uso de estas medidas asegurativas y/o de coerción; por eso era más asimilable a la “encomienda” usada en las colonias españolas.

El deudor no tenía una obligación laboral para con el acreedor; la detención no era un castigo concreto, sino solo un medio eficaz de ejecución contra los deudores insolventes, un medio de coerción para obtener el pago de la deuda o una garantía por el deudor, o bien, por un tercero. Tratándose de deudores que, además, eran comerciantes las deudas eran mucho mayores, a lo que se sumaba el riesgo para el normal tráfico mercantil que significaba ese deudor.

Al decir de Alcalá-Zamora (1944, pp. 63-94)⁵⁸, antes de Salgado de Somoza no existió una sola obra alemana que trate del concurso en conjunto, siendo todas las del siglo XVII, trabajos referentes a la *missio* o a la *cessio* romanas o bien monografías sobre partes especiales del procedimiento⁵⁹.

En lo que atañe a Francia, al igual como en Italia se forjó el derecho de las ciudades (en los famosos Estatutos) al calor del auge comercial, político y cultural de las ciudades mediterráneas italianas; del mismo modo en Francia se originó el Derecho de las Costumbres (*Coutumes*).

Mientras el derecho de las ciudades era de fácil aplicación, con miras al interés común de las diversas ciudades; por su parte, el Derecho de las Costumbres era rígido y de estricta aplicación dentro del territorio de cada uno de los feudos, caracterizándose por su lenta evolución en lo que a quiebras se refería. De allí que, cuando el derecho estatutario italiano ya se había estructurado en el tratamiento concursal, por su lado el derecho *coutumier* francés apenas hacía aplicaciones de la *cessio bonorum* en materia concursal⁶⁰.

⁵⁸ El autor resalta la trascendencia de la obra de Salgado de Somoza, a quien lo denomina el primer tratadista sistemático sobre el concurso de acreedores, y del influjo que llegó a tener en la Alemania de la decimoséptima centuria.

También conviene consultar un interesante trabajo sobre la vida, trayectoria profesional y obras de Salgado de Somoza a cargo de Forster (2017, p. 23 y ss).

⁵⁹ Como bien dice Alejandro García: “Ciertamente, por encima de la pasión que inspire ciertas críticas, la obra de Salgado peca de oscuridad y quizás las líneas esenciales de su contenido no sean originales, pero en cualquier caso tiene el mérito indiscutible de haber sido el primer tratado sistemático de la quiebra, que regula hasta en los más mínimos detalles, aunque solo en lo referente a la quiebra voluntaria. Tampoco se le puede negar la difusión e influencia que ejerció en algunos países, sobre todo en Alemania, cuyo actual Derecho de quiebras puede decirse, a juicio de Kholer, que hunde sus más profundas raíces en la obra de Salgado” (1970, p. 92).

⁶⁰ Apodaca y Osuna (1945, p. 52) nos dice que en Francia hubo incipientes manifestaciones en el sentido de elaborar su propio instituto concursal, pero que fueron ahogados por la influencia irresistible del derecho estatutario italiano de la quiebra, ejercida por medio de los comerciantes itálicos a través de las famosas ferias comerciales.

Bolaffio (1954, pp. 3-5) indica que en Francia se tomaron las disposiciones estatutarias italianas y solamente en 1536 es cuando Francisco I dicta la primera ley en materia de quiebras y, luego, el 30 de marzo de 1763 Luis XIV publica la célebre Ordenanza, cuyo título XI, compuesto por 13 artículos se refería a la quiebra y la bancarrota, ordenanzas que inauguraron el movimiento hacia la codificación del derecho comercial, adelantándose al derecho civil, y si bien son inferiores a las Ordenanzas de la Marina (1681), fue por el hecho de que la elaboración técnica del derecho marítimo fue anterior a la del derecho terrestre y también por la mejor obra preparatoria que antecedió a estas (Basadre 1956. pp. 344-345; Gormley 1961, pp. 347-378).

1.4. El concurso de acreedores en la legislación castellana

En cuanto a la legislación hispana, se pueden mencionar como antecedentes más antiguos del concurso de acreedores a cuerpos legislativos, como son el Fuero Juzgo y el Fuero Viejo; empero, queda claro que el rey Alfonso X “el Sabio”, en las Siete Partidas, reglamentó la institución del concurso de acreedores en el reino ibérico.

Asimismo, desde tiempos antiguos ya se consideraban los distintos tipos de situaciones en las que se podía ver el deudor; esto es, frente a un solo acreedor o ante un conjunto de ellos, caso último que se denominaba concurso de acreedores.

Ahora bien, cuando se estaba ante una pluralidad de acreedores y el deudor se veía en medio de la ruina y la imposibilidad de satisfacer sus deudas, podía dar lugar a varias situaciones, desde la fuga del deudor, hasta el sometimiento del mismo a específicos procedimientos judiciales.

Vistas las cosas desde el lado del deudor, éste podía solicitar a sus acreedores un plazo para poder pagarles, que se denominaba *espera*, o impetraba que se le disminuyesen los créditos con el fin de honrar sus deudas más cómodamente denominada *quita* o simplemente cedía todos sus bienes existentes y sus acreencias a fin de que sus acreedores se repartan los mismos y satisficieran sus créditos hasta donde alcanzaba la

venta de dichos bienes, a esta tercera medida se la denominaba *cesión de bienes*⁶¹. A todos estos mecanismos legales se denominaba concurso voluntario.

Como contraparte (desde el lado de los acreedores) existía el denominado *concurso necesario*, llamado también *pleito u ocurrencia de acreedores*, el cual consistía en que, ante la insolvencia del deudor, los acreedores comunes se veían obligados a accionar separada o conjuntamente contra éste a fin de poder hacer efectivos sus créditos.

Por ejemplo, en el Fuero Juzgo se regulaba la cuestión de la insolvencia de una manera general, observándose en su Ley 5, Título VI, Libro 5º, tiene por epígrafe: “*si algún omne es tenuto de muchas debdas o de muchas culpas*”, atribuyendo al juzgador la misión de intervenir en esta situación y resolverla, el mismo que a la letra decía:

si algún omne es culpado de muchas debdas o de muchas culpas, aquel omne que primeramente ge lo demandare, o mostrare por iuyzio, o por prueba, o por su confesión, a aquél deve primeramente fazer pago. E si vinieron e si non, sea siervo de todos, hy el Juez deve saber a quién devie más, o a quién menos, e segundo aquello faga pagar a cada uno, e daquello que fincar faga, pagar a los otros cuemo viere. E si non oviere onde pague a los otros debdores, deve seer siervo daquellos por la debda (Plaza 1943, p. 601; José Ramírez 1959, t. 1, p. 144).

Por su parte, el Fuero Viejo regulaba la idea del concurso de acreedores en su Título IV del Libro 3, en tanto que lo mismo hacía el Fuero Real en las leyes 12 y 17 del título XX de su Libro 3. Este último Fuero señalaba que:

(...) si alguno fuere deudor de muchos, primeramente debe pagar a aquel con quien fizo el primero deudo, y de sí a los otros, según que cada uno fue fecho primero en las deudas; e si el postrimerodelllos, o alguno dellos quisiere pagar al primero, sea apoderado de los bienes del deudor, e si los bienes no cumplieren,

⁶¹ Zambrana Moral (2001, p. 73) acota que la cesión de bienes, en sentido estricto, no se contempló en el Fuero Real.

sea apoderado del cuerpo del deudor así como manda la ley (Plaza 1943, p. 601; José Ramírez 1959, t. 1, p. 144)⁶².

Con cargo a desarrollar más adelante de manera puntual los distintos tipos de concurso, hay que mencionar que las Siete Partidas recogen diferentes leyes que regulan instituciones tan esenciales y características de la insolvencia.

Es así como se encontraba legislada técnicamente la cesión de bienes a los acreedores (Ley 1ª, Tít. 15), el abandono o desamparo de bienes liberatorio (Ley 1ª, Tít. 159), el convenio preventivo extrajudicial (Ley 5ª, Tít. 15), la graduación de créditos o prelación de deudas (Leyes 5ª y 6ª, tít. 15), la retroacción (Leyes 7ª, 8ª y 11ª, tít. 15), la formación de mayoría y de la masa (Leyes 5ª y 6ª, tít. 15), la quita (Ley 6ª, tít. 15) y la espera (Ley 5ª, Tít. 15), la fuga del deudor (Ley 10ª, tít. 15), notándose el carácter público de la quiebra, ya que la oficiosidad del procedimiento se evidencia en las atribuciones del juzgador para apoderarse en el nombre del Estado de todos los bienes del deudor y distribuirlos, luego, personalmente entre los acreedores en forma proporcional a sus créditos.

Además del uso de la prisión por deudas, resulta necesario aludir a las repercusiones sociales que tenía esta institución coercitiva y que se vinculaba a la honra y la infamia de aquellos que estaban sometidos a un proceso concursal; habida cuenta que cuando se estaba en una situación de insolvencia conllevaba a que a dicha persona se la considere también en una condición de infamia, al presumirse el mal manejo de sus negocios por parte del deudor.

Finalmente, a modo de precisión hay que dejar en claro que las leyes del reino de Castilla se aplicaron a las Indias Occidentales, habida

⁶² Como se puede ver, estas leyes no distaban mucho del espíritu individualista que sobre la quiebra imperaba en el sistema estatutario italiano y alemán, se observa, por ejemplo, cómo se prefería al demandante primero en el pago sin importar su rango y someter al deudor a la condición de siervo, como en la antigua Roma; idea que seguiría manteniéndose a través de los tiempos, como ya se notará a lo largo de este trabajo.

cuenta que fue Isabel de Castilla, y no Fernando de Aragón, la que patrocinó los proyectos descubridores de Cristóbal Colón, lo cual motivó que todos los territorios descubiertos por éste, y los que lo siguieron, se incorporasen políticamente a la corona de Castilla y que fuese el derecho castellano, y no los otros derechos vigentes en el territorio peninsular, el que rigiese desde un inicio la vida jurídica de los nuevos territorios, denominados las Indias Occidentales.

En suma, los reinos castellanos de Indias, que incluía sus territorios por descubrir, serían propios de la corona de Castilla, pero no del reino de Castilla (Ots Capdequí 1969, p. 42).

2. Tipología y procedimientos concursales

Para efectos de una mejor comprensión de los procesos concursales que se consignarán, conviene esbozar el marco teórico básico de cada una de las figuras jurídicas bajo las cuales se presentaba la insolvencia. En ese sentido, se usará la nomenclatura de la época en cuanto se refiere a los motivos que daban lugar a un concurso de acreedores.

Siendo así las cosas, era de común aceptación en la doctrina de la época que el concurso de acreedores podía ser *voluntario* o *necesario* (denominado también *pleito u ocurrencia de acreedores*); el primero se denominaba así porque era promovido por el propio deudor, sea a través de los beneficios de *esperas* o de *quitas*, o también por la *cesión de bienes*.

Por el contrario, el concurso se denominaba necesario porque se incoaba a petición de los acreedores, con prescindencia de la voluntad del deudor común, siendo que el número mínimo de acreedores para formar

concurso debía de ser tres o más de ellos (Gabriel Gutiérrez 1855, p. 134; José Gutiérrez 1842, p. 72⁶³).

Bajo ese contexto, se pasará a desarrollar cada una de estas instituciones, precisando las particulares que cada una de estas presentaban, tanto en su tramitación como en sus finalidades.

2.1. De los tipos de concursos voluntarios

2.1.1. Esperas

La institución de la *espera* se presentaba cuando el deudor, producto de varios contratiempos o “trabajos”⁶⁴ que había sufrido, se hallaba en la imposibilidad de pagar sus deudas, razón por la cual buscaba

⁶³ Sobre la identidad de José Gutiérrez conviene hacer algunas precisiones, puesto que la obra ha sido editada en varias oportunidades tanto en Chile, Bolivia y Perú, atribuyéndole distintas autorías.

El historiador argentino Ricardo Reimundín (1953), analiza un texto editado en 1818, cuya autoría se atribuye a José Gutiérrez, señalando que su verdadero nombre no fue José Gutiérrez de Escobar sino Francisco Gutiérrez de Escobar, nacido en Chucuito en 1750, abogado de la Real Audiencia de Charcas, y muerto en esa misma ciudad el 5 de junio de 1805.

Por nuestra parte pudimos consultar no solo el cuadernillo que motiva el estudio de Reimundín, quien a nuestro criterio tiene la razón, sino también revisamos una edición peruana de 1818, basada en la edición boliviana de 1782, intitulada *Prontuario de los juicios: Su orden, substanciación e incidencias* de un tal José Gutiérrez, cuya edición corrió a cargo de don Justo Figuerola por encargo del Colegio de Abogados de Lima, impreso en la Real Casa de los Niños Expósitos (135 pp.).

Ambos textos que tienen ligeras diferencias como por ejemplo las citas de pie de página del Parágrafo 2º, Primera Instancia, no concuerdan entre el cuadernillo manejado por Reimundín y el editado por Figuerola.

También existe una curiosa edición ecuatoriana con el mismo título y autor, datada en 1842.

Por su parte Gabriel Gutiérrez (1855) sacó una edición de su propia práctica forense, basada en la obra de su homónimo, sobre quien dice que ha tenido muchos yerros y omisiones, razón que lo lleva a editar este texto adecuado a los tiempos y legislación nacional (p. IX de la advertencia).

⁶⁴ Para el contexto histórico dentro del cual se circunscribe la investigación, conviene remitirnos al *Diccionario de Autoridades* (RAE, s/f [1739], t. VI), que define: “TRABAJO. Usado en plural vale estrechez, miseria, y pobreza, ò necesidad, con que se passa la vida”. V. también Mercado (1977, Libro II, Capítulo XVII) y Guillamondegui (1969b, p. 126 y ss.).

obtener un plazo determinado, dentro del que no podía ser compelido a pagar sus deudas.

Para este fin, la ley le franqueaba, esencialmente, dos caminos a seguir; el primero, el de hacer trato directo con sus acreedores o algunos de ellos con el objeto que le concedan una moratoria para el pago de sus deudas, con cuyos acuerdos presentaba un memorial al Real Tribunal del Consulado, manifestándole su estado y pidiéndole mande sean citados sus acreedores con el objeto de que le concedan un plazo competente para poderles hacer pago de sus créditos.

En la Partida 5, Título 15, Ley 5, se regulaba que el deudor, antes de hacer desamparo de sus bienes, tuviera la posibilidad de solicitar esperas a sus acreedores por el plazo que éstos se lo concedieran.

Formulada la petición, el Tribunal mandaba se junten los acreedores para que se opondan, si lo tenían que hacer, para que justifiquen sus créditos y deliberen si han de conceder o no la espera solicitada por el deudor común, prevaleciendo la resolución a la que arribaren la mayor parte de los acreedores (entendiéndose que por mayor parte se tenía a la reunión de aquellos a quienes se debía mayor suma o la de los que eran más en número, cuando todos eran iguales en las deudas)⁶⁵, y si la mitad estuviera a favor y la otra mitad en contra de la concesión de la espera, siendo todos iguales en sus créditos y en el número de personas, se debía de estar en pro de quienes otorgaban el plazo.

La decisión adoptada llegaba a comprometer, incluso, a aquellos acreedores que, habiendo sido convocados, no habían concurrido a la junta respectiva.

⁶⁵ En este sentido se pronuncian las Partidas en la Ley 5, título 15, Partida 5. Igualmente Hevia Bolaños (1783, Segunda Parte, párrafo 24, n. 3); Escriche (1906, p. 640) y Juan y Colom (1787, fol. 162-163).

Según Hevia Bolaños (1783, segunda Parte, párrafo 24, n. 8)⁶⁶ si la mayor parte de créditos la concedía, se presentaba al tribunal a fin de que compela a los demás a dicha concesión.

La otra forma de obtener *esperas* era cuando el deudor hacía un memorial de sus acreedores y las deudas que tenía, presentándolas al Tribunal del Consulado para que ordenara a los acreedores juntarse y que decidieran lo pertinente, siguiéndose las mismas reglas ya aludidas; esto es, si la mayoría de acreedores (o los que tenían mayores créditos) se avenían a concederle, se procedía de tal modo, de lo contrario se iniciaba el concurso de acreedores.

Concedida la espera, el deudor no podía ser compelido a otorgar fianzas ni a ser sometido a juicio alguno.

Hevia Bolaños (1783, segunda Parte, párrafo 24, n. 5), sostenía que el deudor antes de hacer *cesión de bienes*, y no después, podía solicitar *espera*, juntando para ello a sus acreedores. Del mismo modo, podía juntar a sus acreedores y solicitarles también, antes de hacer *cesión de bienes*, que le concedan *quita* o remisión de una parte de sus deudas.

Villadiego (1747, fol. 50, n. 167) era de distinta opinión, pues indicaba que pasado el término de la *espera*, el deudor podía ser apremiado a pagar y no podía hacer *cesión de bienes* ni optar por otro remedio⁶⁷.

Según Antonio de Paz y Salgado (1742, fol. 51, n. 172), para que un mercader pudiera conseguir algún beneficio de la *espera*, era menester

⁶⁶ La vida y obra de este famoso autor ha despertado varias investigaciones y debates, sobre todo en lo que respecta a la autoría de la *Curia Philipica*. Así, para los que tengan interés sobre este personaje, pueden remitirse a los siguientes trabajos: Lohmann Villena, (1961, pp. 121-161; 1994, pp. 317-333); Rubio (1944, pp. 571-588); Parra Márquez (1973, pp. 1-11); García Sánchez (1995, pp. 505-581). Desde una posición crítica a lo señalado por Lohmann vid. Coronas (2007, pp. 77-93).

⁶⁷ Asimismo, anotaba Villadiego (1747, fol. 50, n. 167) que si el deudor era mercader o tratante no podía acogerse a la Espera por más de cinco años sin dar fianzas de pagar al término del plazo.

que no se hubiera alzado con sus bienes o sus libros, ni que hubiera quebrado ni faltado a sus créditos, metiéndose en la iglesia aunque no hubiera tal alzamiento. También era impedimento el haber tomado fiado en los meses próximos antes de la quiebra o antes de empezar el pleito de *esperas*⁶⁸.

Conforme a lo regulado por la Ley 7, Título 19, Libro 5 de la Nueva Recopilación de las Leyes de Castilla (1567), para que el deudor pudiera solicitar el beneficio de *esperas* se requería que éste se encontrara en la cárcel, mandato que tiene concordancia con la Pragmática del 18 de julio de 1590, que disponía que los mercaderes y hombres de negocios estén presos hasta que los pleitos se acaben⁶⁹.

Resumiendo lo mencionado, José Gutiérrez (1842, p. 67), siguiendo a Hevia Bolaños (1783, segunda parte, párrafo 24, n. 1), precisa que de tres modos o maneras podía pedir el deudor el beneficio de *esperas*:

- a) Cuando se presentaba al tribunal con una memoria de sus acreedores, las respectivas sumas de sus dependencias y expresando no poder satisfacerlas por haberle ocurrido varias desgracias, ante lo cual el juez o tribunal convocaba a todos los acreedores y otorgaba la *espera* si estos consentían en

⁶⁸ En esto Paz y Salgado sigue lo dicho por Hevia Bolaños (1783, Segunda Parte, párrafo 24, n. 6). Por su lado, Gabriel Gutiérrez (1855, pp. 120 y 130) –aunque escribe para el siglo XIX– indicaba que no debía dejarse de lado el criterio que imperaba para la concesión de las *esperas*, puesto que se requería que: a) los créditos debían ser reales y no simulados, pues estos podían ser usados para conceder el beneficio; b) que dichos créditos debían constar en instrumentos legítimos, no bastando la confesión del deudor, ni el reconocimiento de vale simple; c) que sea solicitada antes de hacer Cesión de Bienes, y d) que se cite y convoque a todos los acreedores para atender el pedido.

⁶⁹ Hay que anotar que tanto Hevia Bolaños como Villadiego nada decían expresamente sobre si el deudor tenía o no que estar encarcelado. No obstante, Hevia alude indirectamente a ese tema cuando, en el párrafo 24, n. 4, hace referencia a la fianza de pagar que debía ofrecer el deudor e invoca, seguidamente, la Ley 7, Título 19, Libro 5 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla mencionada en el texto.

En la práctica procesal, resulta interesante remitir al caso citado por Parrón Salas (1995, p. 64), donde hace referencia que el Tribunal del Consulado de Lima, justamente aplicando esta ley, señalaba que ningún hombre de negocios, aunque fuera militar, podía ser traído o admitido a pleito de *esperas* sin estar en la cárcel pública.

ella en número y modo suficiente, compeliendo a los demás que no aceptaron.

- b) Cuando el deudor trataba con cada uno de sus acreedores, solicitándoles *espera* de cinco años (llamado derecho quinquenal) y si le concedían, se presentaba ante el juez o tribunal competente con la respectiva escritura de espera y los recaudos a fin de que apremie a los demás acreedores a pasar por ella, siguiéndose luego el juicio ordinario.

Seguidamente, José Gutiérrez alude a una particularidad en la petición de esperas que, de acuerdo a los expedientes revisados, no era usual que se diera frente a los casos tramitados ante el Real Tribunal del Consulado; no obstante, como también se verá más adelante, hubo un solo caso donde se pretendió recurrir a este mecanismo procesal.

Esta tercera variante estaba referida a cuando el deudor recurría al gobernante o a la Real Audiencia –para el reino ibérico, era recurrir al Consejo Real– que tenía facultad para expedir por una sola vez y con fianzas, real provisión moratoria por el término de seis meses⁷⁰, en los casos que no sean exceptuados por derecho. En esta pretensión se tenía que explicar por el suplicante, los acreedores y la naturaleza de sus deudas, ofreciendo dar fianzas a satisfacción de éstos y si en otros tiempos solicitó moratoria o no, como si también fue demandado en algún juicio.

⁷⁰ A este procedimiento Escriche (1906, s. v. Moratoria) lo denominaba *moratorias*, que la definía como la espera concedida antiguamente por el rey o su Consejo Supremo para que no se apremiase al deudor a la paga por tiempo determinado. Acotaba el autor que la moratoria podía concederse solo por el rey o su Consejo Supremo, no por las Chancillerías, Audiencias ni jueces inferiores, para lo cual hacía referencia a la Ley 55, Título 18, Partida 3 y la Ley 15, Título 1, Lib. 5 de la Novísima Recopilación.

Quienes señalaban que la petición debía estar dirigida a la Real Audiencia, justamente por referirse sus obras a la práctica judicial indiana, son Hevia Bolaños (1783, Segunda Parte, párrafo 24, n. 1) y José Gutiérrez (1842, p. 68).

Sobre esta última modalidad, Hevia Bolaños (1783, Segunda Parte, párrafo 24, n. 1) precisaba que aunque no valía el Rescripto del Príncipe⁷¹, mediante el cual remitía la deuda al deudor, según una ley de Partida [se refería a la Ley 33, Título 18 de la Partida 3]; empero valía el que le concedía esperas; aunque sea en perjuicio y agravio del acreedor, dándole fianza de pagar al plazo prorrogado, y si no la daba, no valía, según otra ley de Partida [alude a la Ley 34, Título 18, Partida 3], y las Audiencias reales de las Indias, con causas legítimas que hayan sucedido, pueden conceder esperas en especial, y no en general, por seis meses y con fianzas por una sola vez, y no de otra manera⁷².

Se distinguía esta acción de las dos primeras, según el autor citado, que en este supuesto no se requería fianza, sino es que fuese el deudor mercader o tratante⁷³, porque siéndolo debía de dar fianza de pagar a un plazo determinado (Ley 33, tít. 18, Partida 3, y Ley 7, Título 19, Libro 5 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla, 1567)⁷⁴, previniéndose que

⁷¹ Según Cornejo (1779, s. v. Rescripto, p. 533) el: “RESCRIPTO. Es la Carta, ó Cédula Real, que expide el Rey á instancia, y petición de alguna persona, ya derogando el derecho en favor suyo, ó ya concibiéndola conforme á él. Llámase también Sobrecarta quando en la segunda Cédula se inserta la primera, como sucede asimismo en las segundas provisiones despachadas en los Tribunales, en que se manda guardar lo mismo que se determinó en las primeras, insertándose lo ordenado en estas. Pero entendida la voz latamente, comprehende qualquiera privilegio, beneficio, ó dispensación concedida por el Príncipe, único autor de estas gracias. Divídense en rescriptos de gracias, y de justicia. Los primeros dependen de la mera liberalidad del Príncipe, quien en favor de alguno concede su gracia, *prater, vel contra jus commune*. Los segundos son los que miran á la administración de justicia, v. g. quando se nombra en ellos Juez delegado para conocer de la causa, ó declara el derecho de las partes, por lo qual se denominan *rescriptos ad litem*. Díxose à *rescribendo, vel à scribendo*, por formalizarse la orden en escrito, ó con la autoridad Real”.

⁷² Cf. También José Gutiérrez (1842, p. 68).

⁷³ Se denominaba *tratante* a aquel que compraba al por mayor géneros para venderlos luego al por menor.

⁷⁴ Cf. Ley 33, tít. 18, Partida 3, y Ley 7, Título 19, Libro 5 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla (1567). Sobre las sucesivas ediciones y modificaciones que sufrió la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla resulta de mucha utilidad consultar a: Pérez-Prendes Muñoz-Arraco (2004, pp. 407-476) y Bermejo Cabrero (1993-1994, p. 1033 y ss.).

una vez que vencía el término y no cancelaba la deuda, se le pondría preso al deudor⁷⁵.

Este beneficio fue suprimido por Real Decreto del 21 de marzo de 1834, dictado por Isabel II, que señalaba lo siguiente:

Deseando sostener la firmeza de las obligaciones contraídas legalmente, y que no se hagan ilusorios los derechos que de ellas emanan, con menoscabo de la fe pública y de la santidad de las leyes; he venido en mandar que no se dé curso a ninguna solicitud sobre concesión de plazo o moratorias, para retardar o suspender el pago de deudas. Tendreislo entendido, y comunicareis esta mi resolución a las Secretarías del Despacho para que tenga cumplido efecto en todas sus respectivas dependencias. = Está rubricado de la Real mano. = Aranjuez 21 de Marzo de 1834 = A D. Nicolás María Garellly.

2.1.2. Quitas

Otra figura jurídica, relacionada con el concurso voluntario, era la denominada *quita* o remisión de parte de las deudas.

Era un beneficio que contemplaba la ley a favor de los deudores, en virtud del cual se quitaba, remitía o perdonaba al deudor común una parte de sus deudas, tal como lo expresaba de manera concreta la Ley 1, Título XIV, Partida 5, así como la Ley 6, Título 15 de la misma Partida, que permitía solicitar la Quita antes de hacer dejación de bienes (Zambrana Moral 2001, p. 85).

Tanto Hevia Bolaños como Escriche no dejan de resaltar que era un beneficio introducido por la ley a favor de los deudores; por lo que, reunidos los acreedores a instancias del deudor, antes que haga *cesión de bienes*, les rogaba si querían perdonarle parte de sus deudas, en vista de

⁷⁵ Resulta pertinente evidenciar que, para efectos del concurso de acreedores en general, en cualquiera de sus modalidades, no se estipulaba nada en específico a nivel legislativo de si los créditos debían estar con plazo vencido o no. Al respecto, para un sector se indicaba que al estar inmerso el deudor dentro de alguno de estos supuestos, implicaría el vencimiento anticipado del plazo, con lo cual los acreedores se encontrarían habilitados para exigir sus créditos. Para este punto nos remitimos a lo señalado por Clemente Meoro (1991, pp. 1580, 1582, 1602 y ss.).

los contratiempos que había tenido en sus negocios, obligándose a pagar el resto.

En el caso de convenir en la *quita* la mayor parte de los acreedores, se compelia a los demás a concederla, aunque no hubieran asistido a la junta, con tal que se les hubiera citado, rebajándoles a prorrata la cantidad que respectivamente se les debía, bajo el concepto de que se entiende mayor parte los que tiene más cantidad en sus créditos.

Si había discordia entre los que concedían y los que la denegaban y fuesen iguales unos y otros, así en la cantidad de las deudas como en el número de sus personas, debía valer la resolución de los que favorecen al deudor, porque, según se consideraba en esos tiempos, las decisiones se tenía que mover por piedad, pero si eran iguales en la cantidad de las deudas, y desiguales en el número de las personas, valdría lo que determinase el mayor número de estas.

Acotaba Hevia Bolaños que debía observarse que lo resuelto en la junta a favor del deudor no perjudicara al acreedor ausente, cuyo crédito superara a todos los demás juntos, ni la remisión hecha por los acreedores simples o no hipotecarios perjudicaba al hipotecario o pignoraticio⁷⁶ ausente o que no se conformaba, ni el perdón de la mayor parte valdría contra los otros, si los que lo conceden son parientes del deudor o de otra manera sospechosos.

Es menester anotar que para este procedimiento se observaban las mismas reglas que para el trámite de las *esperas*.

Los autores de la época se cuidaban en mencionar que no se podía conceder el beneficio de *quita* a los mercaderes o tratantes que se

⁷⁶ Pignorar, como es sabido, era constituir un derecho real de prenda. En el latín es donde se puede encontrar el origen etimológico del término pignoración. En concreto deriva de “pignora”, que viene a ser el plural de “pignus”, palabra que puede traducirse como garantía; toda vez que, en los tiempos romanos, era frecuente que una persona le diera un objeto a otra en señal de garantía por algo.

hubiesen alzado con sus bienes o libros; razón por la cual, se debían revocar los quitamientos o quitas⁷⁷ que se hicieran maliciosamente o en fraude de los acreedores⁷⁸.

Se admitía que el deudor podía renunciar al beneficio de Quita, por cuanto se había introducido en su favor legalmente como un derecho; en tanto que, una vez que el deudor renunciare al mismo, ya no podía gozarlo después (Escriche 1906, p. 1411, voz: Quita).

2.1.3. Cesión de bienes

Por *cesión de bienes*⁷⁹ se entendía a la dejación o abandono que un deudor hacía de todos sus bienes en favor de sus acreedores, cuando se

⁷⁷ Resulta importante la observación de Altamira y Crevea (1987, voz: Quitaciones y Quitas), respecto a las diferencias conceptuales que existían entre las palabras *quitaciones* y *quita*, al anotar que: “Al colocar juntas ambas palabras en su acepción jurídica, parto del supuesto de su equivalencia aceptada por la Academia; pero me reservo en cuanto a la opinión de que siempre hayan sido sinónimas en uno de sus significados. Las varias leyes recopiladas en que encuentro esas dos voces parecen, en efecto, darlas como sinónimas o a lo menos, en cuanto al destino de las cosas (cantidades de dinero) que designan. (...) La conclusión general a que nos inducen estos varios textos es que las *quitas* y *quitaciones*, a que se refieren, poseen un sentido distinto de la *quita* como ‘Remisión o Liberación que de la deuda o parte de ella hace el acreedor’ (en este caso, la Hacienda); sentido que corresponde a la definición de *Quitación* en el Diccionario, como ‘Renta, sueldo o salario’; aunque a veces, en las leyes citadas, muestra más aire de merced, como las ‘ayudas de cosa’. Dado que el mismo Diccionario hace sinónima la *quitación* con la *quita* en la acepción forense de ésta, que arriba he copiado, y no en las otras, resulta que le falta, en esta palabra, la mención del sentido de *quita* igual a *quitación* renta, sueldo o salario”.

⁷⁸ Sobre este punto son muy claros tanto Hevia como Villadiego, al indicar que el beneficio de la quita como de la espera no valían para los mercaderes alzados o que se metían a las iglesias, postura que se respaldaba en lo preceptuado por la Ley 6, Título 19, Libro 5 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla (1567).

⁷⁹ Según Zambrana Moral, en épocas más antiguas a la *cesión de bienes* también se la denominaba *Ceribón*, del latín *cede bona*. Para la autora, siguiendo a Alejandro García, solamente se puede hablar de cesión de bienes en sentido estricto en el derecho histórico español a partir de la Baja Edad Media, concretamente, desde la recepción del derecho romano, generalizándose en el siglo XIII, aunque algunos trámites de la cesión aparecen en textos anteriores (2001, pp. 69 y 150).

En el *Diccionario de Autoridades* (RAE, s/f [1729], t. II), se consignaba lo siguiente: “CERIBÓN, o CERIBONES. s. m. Cesión de bienes. Es voz compuesta de Cedere y Bonis, con alguna corrupción. Latín. Bonorum cessio. Hacer ceribones. Phrase baxa, que explica los extremados rendimientos, y profundas demostraciones de humildad, que una persona hace a otra: con alusión a las ceremonias, y solemnidades que antiguamente requería el derecho, para la legítima cesión de bienes, y a la sumisión que prestaba el

encontraba en la imposibilidad de poder pagar sus deudas y con el objeto de salir de la cárcel, que era la nota esencial que destacaban los autores y las leyes de la época⁸⁰.

Esta institución, bajo la denominación de desamparo de bienes, ya estaba contemplada en las Siete Partidas, Ley 1, Título 15, de la Partida 5; precisándose en las leyes 2 a 4 el procedimiento a seguirse y la pena que debería merecer aquel deudor que no queriendo pagar tampoco quería hacer cesión de bienes, en cuyo caso se le ponía en prisión hasta que lo hiciera⁸¹.

En la Ley 5, del mismo título, se permitía que el deudor, antes de hacer Cesión de Bienes pudiera impetrar a sus acreedores a que le concedan esperas por el plazo señalado por estos, tal como hemos mencionado en el acápite pertinente.

Según Hevia Bolaños (1783, Segunda Parte, Párrafo 25, n. 8 a 11) y Villadiego (1747, fols. 51-52, n. 173-178) para hacer cesión de bienes, primero el deudor había de confesar sus deudas que tenía o debía ser condenado en juicio, dando memoria de dichas deudas. Igualmente, se

que la hacía, a sus acreedores (...). ENTREM. de la burla de los capones. Há si te viera hacer con los talones En la ene de palo ceribones! Pues si el humo se sube como suele, Ceribones haréis con esta ele."

Según Cabanellas (2008), voz: Ceribón, es un arcaísmo por Cesión de Bienes. Hacer ceribones era una frase con que se recuerda la sumisión excesiva que solían mostrar los cedentes de sus bienes, tal vez para congraciarse con sus acreedores cuando el patrimonio era insuficiente o para una quita compasiva.

⁸⁰ Salgado de Somoza, como se verá más adelante en el texto, había propuesto como novedad que para hacer Cesión de Bienes no se requiriera el previo encarcelamiento del deudor, debiendo estar en libertad (Forster 2017, p. 346).

⁸¹ En ese sentido se anotaba (Asso y del Río y de Manuel y Rodríguez 1806, t. II, p. 69) que por este desamparamiento, los que la mala fortuna los había puesto en estado de no poder pagar sus deudas con los haberes que tenían, cedían estos bienes a sus acreedores para que sean pagados con ellos en cuanto bastaren.

consideraba como requisito esencial que el deudor esté previamente en prisión antes de proceder con la cesión de bienes⁸².

También indicaban Hevia (1783, Segunda Parte, Párrafo 25, n. 6) y Villadiego (1747, fol. 51, n. 176) que si el deudor había gozado antes del beneficio de la espera luego ya no podía hacer cesión de bienes. Se concedía dicho beneficio al deudor desgraciado y de buena fe⁸³, a quien, para lograr la libertad de su persona⁸⁴, se le permitía hacer ante el tribunal

⁸² Expresaba Tomás y Valiente (1960, p. 399) que: “Análoga es la prisión decretada por la pragmática de 1590. Se trata aquí de una medida preventiva respecto al deudor que propone hacer ‘pleyto de acreedores’ (esto es, cesión voluntaria de sus bienes probablemente sin necesidad de proceso declarativo previo), o que pide de los mismos acreedores el beneficio de espera. Tal deudor ha de permanecer en prisión hasta ver si sus bienes son suficientes, o hasta dar fianzas ‘legas, llanas y abonadas’ de pagar sus deudas”.

⁸³ En cuanto a las variantes de la cesión de bienes, entre voluntaria y judicial, hay que remitirse a José Gutiérrez (1842, p. 125); Gabriel Gutiérrez (1845, p. 131); García Goyena y Aguirre (1852, t. III, 162-163, n. 4005) y Casas (1853, t. 5, p. 412).

De acuerdo a lo señalado por estos autores, con el devenir del tiempo se regularon dos posibilidades de acceder a este beneficio, uno voluntario y otro judicial, siendo el primero de naturaleza eminentemente contractual, razón por la cual se requería que todos los acreedores estuvieran de acuerdo en su aceptación, toda vez que los bienes del deudor se consideraban prenda común de sus créditos y a nadie se le podía obligar a aceptar sino ser por la vía judicial y en los casos previstos por ley.

La cesión de bienes era judicial, cuando se permitía por ley al deudor a recurrir ante la justicia ordinaria con el objeto de hacer dejación de sus bienes, en los términos arriba descritos.

En cuanto a la cesión extrajudicial, Zambrana Moral (2001, p. 80) señala que “se incide en la restricción del instituto de la cesión de bienes al deudor de buena fe. Si no se cumplían los requisitos establecidos —libertad e insolvencia del deudor—, la cesión no se reputaba válida. Se siguen los principios romanos y se contempla la cesión como beneficio. A pesar de ello, no aparece, expresamente, la posibilidad que se recoge en el Digesto 42, 3, 9 (Marcian. 15, *inst.*) de cesión extrajudicial. A nuestro parecer esto no implicaba que los deudores no pudiesen ceder de forma extrajudicial sus bienes a los acreedores, ya que no encontramos ninguna prohibición legal al respecto. Lo que sucede es que dicha cesión se sometería a lo meramente convenido entre las partes sin que tuviera ninguna cobertura por ley y sin que se reconociese como derecho al deudor; por tanto, dependería casi exclusivamente de que los acreedores estuvieran dispuestos a ello”.

⁸⁴ Téngase presente que para que se pudiera dar esta situación, el deudor debía de estar en la cárcel previamente por un determinado tiempo. Se pronuncian en este sentido las leyes 1 y 3, Título 15, Partida 5, así como la Ley 9, Título 16, Libro 5 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla (1567). También Hevia Bolaños (1783, Segunda Parte, Párrafo 25, n. 8 a 11), Villadiego (1747, fols. fol. 51, n. 177) y Juan y Colom (1787, fol. 164).

el abandono de todos sus bienes a sus acreedores, no debiendo de estar para ello dentro de los siguientes cinco impedimentos:

- i. Ser arrendador de rentas reales y a sus fiadores, quienes debían permanecer presos hasta que terminen de pagar, pero no así los demás deudores del rey o del fisco;
- ii. Aquellos que en fraude de sus acreedores dilapidaron o enajenaron sus bienes en todo o en parte, a no ser que dieran fianza suficiente de volver a su anterior estado⁸⁵;
- iii. Los alzados⁸⁶;
- iv. Los deudores cuyas deudas procedían de delitos o cuasidelitos⁸⁷ y
- v. Los que obtuvieran espera de sus acreedores y gozaron de ella.

Para el caso de la cesión de bienes judicial se contemplaban beneficios como: a) el deudor no entraba a la cárcel o si lo estaba salía en

En lo que corría el siglo XVIII y más en el siglo XIX, los autores de la época (Asso y del Río y de Manuel y Rodríguez 1806, t. II, p. 70, n. 2); García Goyena y Aguirre (1852, t. III, p. 163) y Casas (1853, t. 5, p. 412) concordaban que este requisito previo de estar en prisión no se aplicaba, porque la prisión por deudas ya no se contemplaba en la práctica para los deudores de buena fe.

⁸⁵ Juan y Colom (1787, fol. 163), por su parte consideraba que aquellos que ocultaban o enajenaban sus bienes en fraude de sus acreedores sí podían hacer cesión de bienes, si es que se había ejecutado contra sus personas pena corporal que se le hubiere impuesto por su deuda según la Ley 9, Título 16, Libro 5 de la Recopilación. Debiendo de estar preso el deudor para ejecutar la cesión de bienes, bastando la petición de un solo acreedor o de ninguno, presentándose en la cárcel a su voluntad, para que perjudique a todos sus acreedores.

⁸⁶ Para Hevia Bolaños (1783, Libro Segundo, Capítulo XI, n. 7, 8 y 9) los alzados eran aquellos que huían con los bienes, libros o se alzan con ellos y se les tenía por públicos robadores.

⁸⁷ Por su lado Hevia Bolaños (1783, Libro Segundo, Capítulo XI, párrafo 25, n. 3) sostenía que sí podía hacer cesión de bienes el deudor en favor de la parte damnificada: “Aunque el deudor por deuda, que descienda de delito, ó quasi delito, pueda hacer cesión de bienes, por el interés de la Parte damnificada, no la puede empero hacer por la pena pecuniaria, que por él se impone, por lo que toca á la vindicta pública, sino que no la pagando, se ha de conmutar, y convertir en pena corporal...”.

libertad, b) gozaba del beneficio de competencia si llegaba a mejor fortuna; esto era, si después de la cesión adquiría nuevos bienes, no podía ser compelido a pagar, a no ser que ellos le sobraran, una vez que satisficiera su manutención; c) mientras se ventilaba la cesión ante el Tribunal, no podía el deudor ser ejecutado ni reconvenido judicialmente por ninguno de sus acreedores; d) al ser un juicio universal, debían de acumularse a él todos los demás procesos y e) no se causaba Décima⁸⁸, ni el juez podía exigirla de los bienes del deudor.

Para Zambrana Moral (2001, p. 81), la cesión de bienes aparece como un medio del deudor de liberarse de la prisión y de tener que responder en juicio ante sus acreedores, por suspenderse las acciones que pudieran ejercitarse contra él por la parte no satisfecha al menos hasta que mejorara su fortuna.

Es necesario puntualizar que en el caso de la cesión de bienes, según la ley aplicable, el deudor debía de ser entregado a sus acreedores llevando una argolla al cuello del grueso de un dedo, en virtud a una ley de la Recopilación de Leyes de Castilla (1567), Libro 5, Título 16, Ley 6⁸⁹.

⁸⁸ Según lo mencionado por Hevia Bolaños (1783, Segunda Parte, Párrafo 23, n. 1 y 4) cuando el deudor era ejecutado por la deuda, debía derechos a quien llevaba a cabo la ejecución, por ese concepto, hasta la décima parte de la deuda en su misma especie y no en otra. Empero, cuando se trataba que la posesión de bienes se disponía por autoridad y apremio de la justicia no se pagaba la citada Décima. Escriche (1906, 530), en la voz “Décima”, daba el siguiente concepto: “Importe de la deuda que en los juicios ejecutivos suele pagarse en algunas partes al ministro de justicia que hace la ejecución”.

⁸⁹ Hevia Bolaños (1783, Tomo I, Segunda Parte, párrafo 25, n. 13) señalaba que, según Pragmática de 1490, el deudor debía llevar al cuello una argolla de hierro “tan gruesa como el dedo” por encima de la ropa para que sea vista por todo el mundo. En igual sentido Mercado (1977, Libro II, Capítulo XVII).

También se describe un caso por Porras Arboledas (2013, pp. 244 y 247), donde se alude al hecho de que el deudor debía llevar una argolla al cuello.

Según algunos autores de la época, este mandato de llevar argolla al cuello no se realizaba en la práctica por ser demasiado ignominioso el castigo para la persona del deudor (Tomás y Valiente, 1960, p. 386; Villadiego, 1747, fol. 51, n. 174). Asso y del Río y de Manuel y Rodríguez (1806, p. 70) anotan que no estaba en uso la ceremonia de echar la argolla al deudor.

El trámite consistía en que el deudor presentaba por sí o por su procurador ante el tribunal una solicitud acompañada de dos relaciones, una de todos sus bienes y otra de todas sus deudas con la expresión de sus cantidades, y una vez que la petición se ajustaba a derecho, el Tribunal convocaba a todos los acreedores que existían en la ciudad, a los que se encontraban en otro lugar los convocaba por requisitoria y a los que se ignoraba su paradero se hacía por edictos cada tres días fijados en los parajes públicos, con el fin que dentro del tercer día de notificados presenten sus documentos pertinentes que justificaran sus créditos.

Si los acreedores no se oponían, se tenía por bien hecha la Cesión y se formaba el concurso, a continuación se liberaba al deudor si estaba preso y se libraba el mandamiento de amparo para que nadie lo moleste por sus deudas. En el caso que se opusieran los acreedores, se recibía a prueba y luego se decidía lo que mejor correspondía.

Declarado por bien formado el concurso se pasaba a nombrar defensor de él y a su solicitud debían de elegir los acreedores, por su propia cuenta y riesgo, con aprobación del tribunal, una persona que administre y cuide de los bienes y si no lo hacían, lo nombraba el tribunal a propuesta del defensor.

Luego de este procedimiento, los acreedores presentaban todas sus pruebas para que se dicte sentencia conforme al juicio ordinario ⁹⁰, mandándose hacer el pago con el importe de los bienes que se habían vendido en pública subasta, y de los frutos y rentas que hubieran producido, desde la cesión hasta el remate de los bienes.

⁹⁰ Sobre el Juicio Ordinario, Juan y Colom (1787, t. I, fol. 1 y 108) señalaba que para el caso del concurso de acreedores la causa se tramitaba en los términos de dicha vía ordinaria, sin embargo de ser ejecutiva en cuanto al deudor.

Al decir de Hevia Bolaños (1783, Primera Parte, párrafo 8, n. 2 y párrafo 25, n. 15) los juicios civiles podían ser Ordinarios, Extraordinarios, Sumarios y Ejecutivos.

En caso apelaran la sentencia, se admitía hacer el pago a los acreedores, quienes debían dar fianza (la de mejor derecho) a fin de restituir lo que cobrasen si la sentencia se revocaba en grado de revista.

Otro tema a dilucidar a nivel doctrinario era el de saber si el cedente, cuando se recuperaba económicamente, debía pagar lo que seguía adeudando o se libraba definitivamente con la cesión de bienes.

De acuerdo a los tratadistas de esos tiempos (Tomás y Valiente, 1960, pp. 404 y 405; Villadiego, 1747, Cap. II, fol. 52, n. 178, y Asso y del Río y de Manuel y Rodríguez, 1806, p. 80⁹¹), el deudor que había hecho dejación de bienes, si luego venía en mejor fortuna, tenía que pagar lo debido, pues la cesión de bienes, a diferencia de la dación en pago, era *pro solvendo*, en tanto que la segunda era *pro soluto* (Zambrana Moral 2001, p. 74; Hevia Bolaños, 1783, Segunda Parte, Párrafo XXV, n. 11).

2.1.3 bis. Particularidad jurídica de la quiebra en la obra de Salgado de Somoza

Respecto a la cesión de bienes resulta pertinente hacer referencia a Francisco Salgado de Somoza⁹², quien llegó a desarrollar exclusivamente esta variante del concurso de acreedores, dándole un toque particular.

⁹¹ En la n. 1 de Joaquín María Palacios a Asso y del Río y de Manuel y Rodríguez (1806, p. 80) se acota que el deudor, aunque forme concurso, no por eso quedaba desobligado de pagar las deudas que por no bastar sus haberes quedasen sin satisfacerse, pues por el concurso ni se extingue la obligación natural, ni la civil; de modo tal que, si llegase a mejor fortuna el deudor, después del concurso, debía pagar a sus acreedores no satisfechos con lo nuevamente adquirido.

⁹² Sobre la obra de Salgado de Somoza, indica Benito (1930, p. 93) que “se estudia y resuelve el procedimiento de oposición al convenio acordado, lo mismo que el deudor que por cualquier acreedor. Propone las convocatorias públicas para el caso en que hayan acreedores desconocidos. Regula la ineficacia de ciertos actos del quebrado y enumera las penalidades en que incurre por infringir tal disposición. Pero en materia de retroacción es donde aparecen posiciones novísimas que demuestran una perfecta y acabada técnica, al establecerse aquel principio, sin necesidad del ánimo de fraude en las disminuciones del patrimonio del quebrado por causa gratuita. Siendo esta doctrina el punto de arranque de las actuales acciones retroactivas o ‘paulianas específicas’”. V. además Forster (2017, p. 344).

Dicho autor pretendió regular un nuevo procedimiento de cesión de bienes (*cessio bonorum*) en la que, a cambio de intensificar las formalidades y garantías, no había previo encarcelamiento del deudor, a diferencia de las reglas imperantes en sentido contrario en esos tiempos.

La autoridad era quien tenía una constante intervención a lo largo de todo el procedimiento, pues el Juez era el titular del juicio de quiebra y era quien administraba y dirigía la liquidación de la masa concursal, nombrando para tal efecto un representante con facultades administrativas y ordenaba de oficio la subasta de los bienes con el fin de distribuir el producto a los acreedores.

Es de advertir que Salgado no hacía distingo entre comerciantes y no comerciantes, que sí aparecía en antiguas leyes españolas como en las Cortes de Barcelona de 1299.

Se indica que el verdadero mérito de dicho autor es el haber dado forma y concreción, de un modo original, a la concepción publicista de la quiebra, de auténtica extracción española, contraponiéndola a la otra concepción privatista de la doctrina italiana, plasmada en el principio de la autonomía de los acreedores.

Finalmente conviene anotar que Salgado de Somoza, al igual que los demás autores de su época, también distinguía cuatro géneros o situaciones concursales, como eran:

1. La situación de esperas;
2. La quita;
3. Cuando se producía contienda entre los acreedores, donde discutían cuál de ellos ha de ser privilegiado, y
4. El caso de convocatoria y subsiguiente cesión de bienes a los acreedores, aspecto último sobre el cual versa su tratado (Ramírez Asenjo, 1945, p. 105).

2.2. Del concurso de acreedores necesario (pleito u ocurrencia de acreedores)

El concurso necesario se formaba y seguía con total independencia de la voluntad del deudor, es decir, no se estaba ante las figuras de la espera, quita o cesión de bienes, pues bastaba la sola acción de los acreedores, que debían de ser un mínimo de tres para dar lugar a este proceso (Asso y del Río y de Manuel y Rodríguez, 1806, p. 71, n. 1).

Este concurso se establecía, *en primer lugar*, cuando siendo demandado el deudor por uno de sus acreedores, se presentaban luego dos o más demandando también sus créditos, sea contradiciendo la legitimidad de aquel que había demandado primero o intentando ser pagados igualmente, o bien contradiciendo y pretendiendo la prelación en el pago; *en segundo lugar*, cuando fallecido el deudor concurrían los acreedores al juicio de la testamentaría, si se hubiese formado o contra los representantes de ella, deduciendo sus acciones con el mismo fin de ser pagados y, finalmente, *en tercer lugar*, cuando, ante la fuga o quiebra del deudor, se presentaban los acreedores contra los bienes que dejó.

Como notas diferenciadoras de este concurso respecto al concurso voluntario se consideraban las siguientes:

- i. En que éste (el voluntario) procedía del deudor y el otro (el forzoso) de los acreedores,
- ii. En que el voluntario era un juicio universal y atraía a todas las demás causas que se hubiesen promovido o estuviesen por promoverse; mientras que el necesario no producía este efecto de acumulación inmediata, en virtud de que algunos de los acreedores podían seguir sus juicios en juzgados diferentes o en procesos individuales, sin estar obligados a acumular ante el concurso formado, debiendo sí de concurrir para efecto de ser pagados con sus respectivos mandamiento o sentencias obtenidas para ocupar el lugar que les correspondía en la sentencia de grados que el juez

del concurso debía de pronunciar. Sin embargo los tratadistas de la época recomendaban que era preferible acumular los procesos al del concurso⁹³.

Si el concurso se originaba por muerte del deudor que hubiese quedado intestado o por su fuga, se acostumbraba nombrar defensor de sus bienes.

Ya formalizado el concurso y citados los acreedores inciertos por carteles o avisos, se procedía a inventariar los bienes y a ponerlos en depósito a cargo de un depositario quien debía ir recogiendo los frutos a nombre del Tribunal.

De la solicitud que hacía cada acreedor, se corría traslado a los demás por su orden y así sucesivamente, con el fin de que se declare su lugar en la sentencia de preferidos con arreglo a los instrumentos probatorios que hubieran presentado; previniendo que cada uno velara por sus intereses con el fin de excluir a uno o más acreedores y de esa manera hacer que hubiera masa suficiente para el pago de los verdaderos acreedores.

⁹³ Por su parte José Gutiérrez (1842, p. 125), dividía el concurso de acreedores en cuatro especies:

1. cuando los acreedores concurrían a concederle al deudor moratoria o espera o cuando por orden judicial se les compelia a concederla
2. cuando los acreedores le concedían al deudor rebaja o quita de sus créditos, a fin de que el pago les fuera más fácil y llevadero o cuando el deudor demandaba dicha rebaja ante el juez a los remisos.
3. cuando un deudor se hallaba ejecutado por uno de sus acreedores y los demás comparecían oponiéndose a ello, disputando la legitimidad y preferencia del ejecutante. A esto se denominaba ocurrencia de acreedores; y finalmente,
4. es el que se denominaba General o Pleito de acreedores, traía su causa y origen del mismo deudor y en cuanto éste hacía dimisión y cesión de bienes en la forma como ya se indicó en el punto pertinente. Sigue diciendo Gutiérrez que este concurso general podía ser, a su vez, de dos modos o maneras: a) Voluntario (como ya está explicado) y b) Necesario, cuando se formaba por la fuga o quiebra del deudor o por su muerte.

Una vez corridos los traslados respectivos y absueltos estos, se recibía la causa a prueba, luego de lo cual, hechos los alegatos de ley, se pronunciaba la sentencia de grados⁹⁴.

En la sentencia debía tenerse en cuenta la prelación de acreedores que, por ese entonces, se distinguían en la doctrina, del siguiente modo:

1. Los acreedores que concurrían con dominio, es decir los que prestaron alguna cosa al deudor o se la depositaron en su poder y la reclamaban;
2. Los acreedores que hicieron gastos para el entierro del finado, los que gastaron en la última enfermedad y los que contribuyeron en la facción de testamento, inventarios y gastos semejantes;
3. Los acreedores hipotecarios privilegiados que tenían a su favor hipoteca tácita o legal⁹⁵;
4. Los acreedores hipotecarios no privilegiados;
5. Los acreedores que prestaron al deudor o pusieron en su poder por vía de depósito cosa consumible (fungible según el vocablo de la época), siempre que esta cosa ya no exista, pues sino sería acreedor de la primera clase; y

⁹⁴ Es importante aclarar que si bien el Tribunal del Consulado de Lima no se erigió bajo las Ordenanzas de Bilbao, no es menos cierto que, en cuanto al derecho procesal del S. XVIII respecta, para el caso de los comerciantes, exclusivamente, el procedimiento de las quiebras se sustentaba en lo dispuesto por el capítulo XVII de las Nuevas Ordenanzas de Bilbao de 1735, donde, por primera vez y con separación del concurso civil, se reguló un procedimiento característico de la quiebra.

⁹⁵ Se consideraban hipotecas tácitas o legales, entre otras: a) la del dueño de un terreno que se arrendó para cobrar el importe de su arriendo, o el dueño de una cosa para el pago de los arrendamientos que se deban; b) la del que prestaba dinero para refaccionar o construir una nave o casa; c) del fisco en los bienes de sus deudores; d) de la mujer por su dote y por sus bienes parafernales, en los bienes del marido y, finalmente, e) el huérfano menor en la cosa que se compró con su dinero, tal como lo prescribía la Ley 25, Título 10, Partida 5 (Hevia Bolaños, 1783, Libro II, Cap. XII, n. 26 a 35).

6. Los demás acreedores que no tenían a su favor hipoteca ni privilegio alguno, quienes a su vez solían clasificárseles en tres clases: a) los que calificaban su acción por escritura pública, b) los que calificaban con documento privado hecho en papel sellado y c) los que cualificaban probando sus créditos con documento simple (Hevia Bolaños, 1783, Libro II, Cap. III, n. 1 a 66).

Dictada la sentencia de grados y preferidos, señalando la prelación en el pago según el orden ya mencionado, se pasaba a rematar los bienes del deudor a fin de hacer pago a cada uno de los acreedores de acuerdo a su rango y en caso no alcanzaran los bienes rematados se debía de pagar a prorrata a los menos privilegiados.

3. Los fallidos: clases o géneros

Por fallido se entendía, al decir de Hevia Bolaños, a los mercaderes, cambios y bancos o sus factores que faltaban o quebraban en sus pagos, créditos o contrataciones y negocios.

Bajo ese contexto, Hevia Bolaños mencionaba tres géneros o clases de fallidos (1783, tercera parte, párrafo 12, n. 42), siendo los primeros, los *quebrados*, es decir los que quebraban sin culpa suya, sin dolo ni culpa, sino por infortunio o suceso inculpable de mar o tierra o por no acudirlos con sus bienes y deudas a su tiempo, por lo que no se podía proceder contra ellos criminalmente, ni incurrían en pena, ni podían ser penados, ni eran considerados infames, aunque hicieran cesión de bienes. Estos fallidos eran quienes habían perdido sus bienes por guerras, incendios, naufragios o cosas semejantes, no pudiendo ser apresados por deudas, de tal modo que si se les cobraba se les debía dejar lo necesario para sus sustento, salvo que tuvieran artes para proveerse de alimentos.

Los fallidos de segunda clase eran los *alzados*, que eran aquellos que huían con los bienes o libros, o se alzaban con ellos o los alzaban u ocultaban, aunque las personas no se alzarán, ni ausentaran, y así también lo eran los que disimuladamente en confianza enajenaban y

transferían sus bienes en otros para ocultarlos o que tomaran prestado, fiado o en guarda en los seis meses próximos a quebrar o faltaren a sus créditos por presumirse que son alzados y ser habidos por tales, según la Ley 7, Título 19, Libro 5 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla (1567), sino es que probaban lo contrario (aunque esta era una presunción de plena probanza, según la Ley 8, Título 14, Partida 3).

Contra estos fallidos alzados procedía incoar criminalmente contra sus personas por el delito que cometían, por ser habidos por públicos robadores e incurrir en penas de tales (leyes 1, 2, 3, 6 y 7, Título 19, Libro 5 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla), que era pena de infamia, siendo por ello condenados a pena de muerte natural de horca (Ley 18, Título 14, Partida 7) y procedía aunque fueran nobles, ya que en este no gozaban del privilegio de la nobleza (Ley 4, Título 19, Libro 5 de la citada Recopilación de leyes de Castilla).

No se consideraban por públicos robadores, ni incurrían en las penas de tales los fallidos que huyeran u ocultaran sus personas metiéndose en las iglesias u otras partes, ni aquellos que faltaban a sus créditos o negociaciones por falta de bienes, sin alzarlos ni ocultarlos, ni siendo habidos como alzados (Ley 6, Título 19, Libro 5 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla).

El tercer lugar lo ocupaban los *fraudulentos o culpados*, que faltaban por fraude, dolo o culpa suya (Ley 5, Título 19, Libro 5 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla), quienes actuaban en defraudación de sus acreedores o disipando sus bienes o consumiéndolos luego en juegos, amancebamientos, comidas, vestidos y otros gastos excesivos o por malos usos⁹⁶. Igualmente lo eran aquellos que no tenían sus libros como se

⁹⁶ AGN, TC-JU2, Ca. 241, Do. 337, 1817. Se trató del concurso de acreedores seguido contra Ramón Brendell, residente en Cádiz, dueño de la fragata llamada Nuestra Señora de Guadalupe, alias Hermosa Mexicana, quien debía a sus acreedores la suma de 50 742 pesos 6 5/8 reales.

debía, teniéndolos en desorden, atrasados, confusos, enmendados, adulterados o enervados en algunos folios u otros modos que los hacía sospechosos, presumiéndose de ello el dolo en el actuar; aquellos que contrataban contrayendo nuevas deudas sabiendo que no podían pagarlas.

También eran considerados fraudulentos aquellos que, para contraer una deuda o para obtener algo fiado, afirmaban o demostraban falsamente tener solvencia suficiente, sin tenerla. Asimismo, eran tenidos por fraudulentos aquellos que expresa o presuntamente, remitían o quitaban alguna deuda que se les debía en perjuicio de sus acreedores o pagar alguna deuda a algún acreedor en fraude o en perjuicio de los demás.

Contra esta tercera clase de fallidos se procedía criminalmente e incurrían en pena de infamia, siendo privados de por vida, según la calidad de la culpa, del oficio de mercaderes, cambios, bancos o factores, para no poderlos usar más, bajo pena de alzados y de pérdida de todos sus bienes, según Ley 2, Título 19, Libro 5 de la Recopilación citada.

Acotaba Hevia Bolaños (1783, Libro segundo, Capítulo XI, n. 10 a 17) que si el alzado se refugiaba en algún templo o convento no gozaba de inmunidad, por tanto podía ser sacado de dichos lugares como ladrones y públicos robadores; en tanto que los otros fallidos sí gozaban del privilegio de inmunidad que la religión les podía brindar.

Por su parte los acreedores tenían la facultad de solicitar que se apresara al deudor a fin de que revelara a quiénes había enajenado sus bienes y, si era posible, se le aplicaba el tormento.

Los síndicos trataban de rematar la fragata, pero no habían postores; además, acusaban a Brendell de haber quebrado maliciosamente por desidia, sabiendo que ya no podía hacer negocios; no obstante, siguió haciéndolos.

Lo incompleto del expediente no permite concluir categóricamente que lo alegado por los síndicos configuraba un supuesto de quiebra fraudulenta y tampoco en qué terminó el procedimiento, tanto más si el quebrado residía en Cádiz.

De igual modo se condenaban los conciertos que podían hacer los deudores para gozar de los beneficios de *quitas y esperas* de sus acreedores fraudulentos en perjuicio de los demás, de tal forma que si el deudor fraudulento venía en mejor fortuna, los afectados podían recuperar la parte que hubieran quitado o remitido.

En ese mismo sentido se tenía por fraudulentos a aquellos que compraban a precios altos y vendían luego esos mismos productos a precios ínfimos o aquellos que debiendo empezaban a recoger y empacar sus cosas con el ánimo de mudarse.

Como se puede reparar, dentro de esta clasificación se comprendía prácticamente a la totalidad de modalidades de insolvencia o falencia en los que podían caer o incurrir los deudores, en este caso comerciantes específicamente, precisando las penas que a cada uno había de recaerles por sus conductas más o menos claras.

Respecto a las quiebras, la historiadora Rodríguez Vicente (1960, p. 120)⁹⁷ nos indica que ellas fueron muy frecuentes en la Lima de la primera mitad del siglo XVII (época de la trata su obra). De 1613 a 1629 ocho comerciantes y tres bancos faltaron a sus créditos por razones económicas.

El Real Tribunal del Consulado conocía de dichos pleitos solo en cuanto concernía al aspecto civil, ya que el criminal correspondía conocer a la Sala del Crimen de la Real Audiencia para su debido juzgamiento.

Una de estas quiebras maliciosas habría sido la de Anacleto Brenes, comerciante de géneros de Huamanga, cuyo acreedor Joseph Melgarejo, señalaba que se debía de condenar a éste a las penas contenidas en las leyes 1ª y siguientes del título 19, Libro 5 de la Recopilación de leyes de

⁹⁷ Por su parte Suárez (2001, pp. 56 a 59) anota que en la primera mitad del siglo XVII se fundaron siete bancos —cuyos titulares eran: Baltazar de Lorca, Juan Vidal, Diego de Morales, Juan López de Altopica, Juan de la Cueva, Bernardo de Villegas y Juan de la Plaza—, habiendo quebrado todos ellos antes de la primera mitad del siglo citado.

Castilla “...para que con ejemplo del castigo se enmiende el excesivo abuso que hoy se está experimentando en el comercio, con tantas y tan repetidas quiebras maliciosas y fingidas...”(AGN, Secc. RTC, Leg. 198, 1747-1750, fs. 62).

La misión del Consulado se limitaba a la administración de la masa de la quiebra: embargos de bienes, cobranzas de las deudas, enumeración de los acreedores y pago a prorrata de los mismos, atendiendo no solo a la quiebra de los mercaderes, sino también a la de los banqueros –un claro ejemplo de ello fue el del banquero Juan de la Cueva, cuyo proceso duró desde el siglo diecisiete hasta bien entrada la décimo novena centuria (AGN, TC-JU2, Caja 206, Do. 6, 1637-1820⁹⁸)–, pues el fundamento de

⁹⁸ En efecto, esta quiebra se inició el 16 de mayo de 1635 y se seguía pagando a los acreedores hasta 1819, tal como se pudo verificar de la revisión de algunos actuados que se conservan en el Archivo General de la Nación.

Si bien es cierto que sobre esta quiebra ya se ocupó Rodríguez Vicente –en función a los documentos indianos que consultó en España–, se pudo revisar algunos legajos que se conservan en el AGN, observando que, el 30 de agosto de 1639, los acreedores le dieron poderes a los miembros actuales y futuros del Tribunal del Consulado (Alonso Sánchez Chaparro, Francisco Derteano y Francisco de Jáuregui, Prior y cónsules) para que pudieran hacer cualquier “...composición, quita y espera con cualquier persona que le debiera Juan de la Cueva o que tengan derecho de poder pedir, concertando o transigiendo, esperando o quitando de la deuda o derecho que tuvieran...” y en razón de ellos se expidieran las provisiones del caso para hacer efectiva la ejecución y se pudiera pagar a los acreedores.

El 12 de enero de 1646, se vendió, en 800 pesos de a 8 reales, un solar de propiedad de Juan de la Cueva, el cual colindaba por un lado con la casa de Francisco de Mora, por el otro con la casa de la viuda del Licenciado Francisco de Córdova y por la espalda con el solar del Licenciado Nicolás Delgado de Vibar, ubicado en el Barrio Nuevo, detrás del convento de Santa Catalina.

Con dicha venta se impuso un censo para pagar la renta de ellos, a razón de “20 mil de millar conforme a la nueva Pragmática”.

En 1797 se elabora una cuenta, donde el Tribunal del Santo Oficio aparece también como acreedor, la misma que contenía como cargo la suma de 259 652.6 pesos, descargos 78 145.3 pesos, restando una deuda total de 181 507.3 pesos.

Se menciona que la hacienda de Llaucán, partido de Chota, daba réditos para pagar a los acreedores, la misma que estaba arrendada desde 1782 al Teniente Coronel de los reales ejércitos Miguel Espichán.

De los legajos consultados emerge que tanto en 1813 como en 1819 se seguía pagando a los acreedores; es decir, ciento ochenta y cuatro (184) años después de iniciado el proceso.

esta jurisdicción residía en el hecho de la naturaleza mercantil de dicha institución; lo que hacía que los asuntos con él relacionados debieran ser resueltos por un tribunal de carácter comercial como era el Consulado.

En este aspecto el consulado limeño sobrepasaba a su modelo sevillano, el cual por lo general atendía las quiebras de mercaderes y hombres de negocios pero no la de bancos públicos, salvo excepciones (Rodríguez Vicente, 1960, p. 121).

En suma, ya a principios del siglo XVII la quiebra como institución propia del derecho mercantil y, por ende, del Derecho Indiano, estaba determinada tanto en la doctrina como por la legislación en sus diferentes etapas.

Bajo ese contexto, es Hevia Bolaños quien elabora el primer tratado indiano sobre la institución, obra que iluminaría el derecho concursal hasta finalizada la colonia y bien entrada la República, pues corre a la par con la existencia del Real Tribunal del Consulado, desde que éste fue creado.

4. La prisión por deudas

4.1. Generalidades

Tal como se indicó precedentemente, para el momento histórico del que se ocupa el presente trabajo, la aplicación de la prisión por deudas era concomitante con las instituciones relacionadas al concurso de acreedores, pues este se iniciaba normalmente como producto de un proceso ejecutivo

Rodríguez Vicente (1956, pp. 707-739) anota que el Tribunal ordenó se ponga en prisión a de la Cueva, cuyo proceso tuvo muchas dilaciones porque varios de los jueces consulares aparecían como sus acreedores, lo que conllevó a que el Virrey tenga que dar una autorización especial para que sigan sustanciando el caso, con asistencia de asesor letrado. Igualmente, indica la autora, que en el ámbito penal, como se consideró a la quiebra de fraudulenta, el mismo monarca tuvo que habilitar a Gabriel Gómez de Sanabria para que dirima la situación, dando lugar a que se le condene a de la Cueva a prisión hasta que pague a todos sus acreedores, inhabilitándolo para ejercer el cargo de banquero y destierro del reino, bajo pena de muerte, cuando saliese de la cárcel.

Suárez (2001, pp. 79 a 137) también se ha ocupado ampliamente de esta quiebra bancaria.

incoado por uno de los acreedores y que, luego, devenía en un concurso, por la aparición de otros acreedores comunes.

Por tal motivo, Juan y Colom (1787, fol. 119) señalaba que el ejecutado debía estar preso hasta que dé fiador de saneamiento, toda vez que –al igual como ocurre en la actualidad– el inicio del proceso también significaba la posibilidad de pedir el embargo de los bienes del deudor.

Es así que, conforme anota Alejandro García (1970, p. 16), la finalidad que se perseguía con el encarcelamiento del deudor, no era castigar la insolvencia en sí misma o las causas de ella (delito, negligencia en los negocios, etc.), lo que haría conceptuar la prisión como *poena doli* sino, más bien, coaccionar al encarcelado para conseguir que satisficiera a sus acreedores, condición obligada para evitar la privación de la libertad más o menos rigurosa en que se encontraba el deudor.

Debemos al eminente historiador del Derecho Francisco Tomás y Valiente (1960, p. 251 y ss.) el más extenso y sesudo estudio sobre la prisión por deudas en el derecho español, el cual ha servido de base para posteriores trabajos histórico jurídicos sobre la materia⁹⁹.

Es así como en el Derecho histórico español se pueden encontrar hasta tres tipos de prisiones por deudas:

- a) La prisión cautelar o del deudor demandado;
- b) La prisión coactiva y
- c) La prisión servidumbre.

⁹⁹ V. Pugliese (1989, p. 425 y ss); Ramos Vázquez (2006, pp. 339-386; 2007, p. 707 y ss; 2008; 2012, p. 471 y ss.); Bermúdez Aznar (1995, p. 243 y ss.) señala que, en indias, la prisión era esencialmente un instrumento procesal destinado a asegurar la ejecución de la justicia en la persona del presunto culpable, razón por la cual tenía la condición de una medida de carácter cautelar y carecería, en principio, de una marcada condición punitiva (p. 245).

En opinión de Tomás y Valiente (1969, p. 334) más que estar frente a tipos de prisiones, se trataría de fases o estadios de esta institución, que se aplicaban paulatinamente.

Los historiadores del Derecho que se han ocupado de este tema concuerdan en señalar que la prisión cautelar que se dictaba contra el demandado, por ese solo hecho, tenía una finalidad meramente procesal con la que se pretendía asegurar la presencia del deudor en juicio.

Como regla básica se tenía que en todos los casos y fases del proceso, la prisión por deudas tenía un carácter subsidiario y que se efectivizaba cuando no se daban garantías reales o personales o la prestación de un *sobrelevador*¹⁰⁰, es decir, un fiador¹⁰¹.

¹⁰⁰ La palabra *Sobrelevador* es de raigambre aragonesa y, de hecho, significa fiador. Solía usarse en igual sentido la palabra *Cablevador*, que hoy en día es recogida –lo que no ocurre con la primera palabra mencionada– en el Diccionario del español jurídico de la Real Academia Española.

Jerónimo Borao (1908, p. 189), hace alusión a las siguientes voces: i) *CAPLEVADOR*, n., el fianza de bienes inventariados. ii) *CAPLEVADORA*, n., adjetivo que se aplica a la fianza que se prestaba en los juicios y sobre los bienes inventariados: llamábase también, *cablevadora* y *cableta*. En Castilla, *cablieva*, es anticuado, con la significación de fianza de saneamiento; y en Berceo se lee: tomaronlis *CABLIEVAS* et bonos fiadores.

Cabanellas (2008), trae las siguientes voces: “*CABLEVADOR*. Aragonesismo por fiador personal. (v. *Cablieva*.). *CABLEVADORA*. En Aragón, fianza personal que obliga a presentar a un tribunal la persona o bienes que responden de las resultas de un pleito civil o de una causa criminal. Se excluye de ésta a la casada, excepto en las causas pías. También se denomina, por deformación idiomática común, *caplevadora*. (v. las voces anterior y ulterior.) *CABLIEVA*. Voz anticuada, que significa fianza de saneamiento; esto es, la garantía o caución para asegurar el reparo o satisfacción del daño que puede sobrevenir. (v. *Cablevador*, *Cablevadora*.)”

Por su parte, en el famoso *Diccionario* de María Moliner (2007), se consigna la palabra: “**Cablieva** (del b. lat. *caplevare*, dar fianza) f. ant. *Fianza dada para responder de un daño que se puede causar.”

¹⁰¹ Por ejemplo, en el concurso de acreedores seguido contra Alonso Díaz Moreno (AGN, TC-JU2, Caja 209, Do: 209, 1639-1694, fs. 168), donde ya se había dictado sentencia de prelación de pagos el 25 de febrero de 1641 (fs. 281), el deudor tenía embargados sus bienes [que era un cajón en la calle de Rivera], siendo recluido en la cárcel de corte de la ciudad de Lima, desde el 3 de marzo de 1639, lo que evidencia el uso de la prisión como un medio de coacción contra el deudor sentenciado.

En dicho proceso se menciona que el deudor tenía como fiadores a Pedro de Trujillo y Gaspar Maldonado, quienes, ante la petición del deudor para salir libre, por el contrario, solicitan al Tribunal que se les libere de dicha fianza y se mantenga en prisión al

En ese sentido, de acuerdo a los textos históricos legales, en el *Liber Judiciorum* no se admitía la cárcel cuando existía un único acreedor, sí cuando se estaba ante la presencia de una concurrencia de acreedores; en cuyo caso, ante la insolvencia del deudor, éste era entregado a sus acreedores en servidumbre perpetua.

Por lo tanto, a decir de Tomás y Valiente, la responsabilidad personal del deudor, en este corpus legislativo, reunía los siguientes caracteres:

- a) era subsidiaria, pues solo se presentaba cuando el deudor no tenía bienes suficientes;
- b) solo se admitía cuando el deudor lo era de muchos acreedores;
- c) al parecer consistía siempre en la servidumbre del deudor en favor de sus acreedores, y
- d) esta servidumbre era perpetua.

En los fueros de Cuenca, Teruel, Zorita, Béjar y Plasencia se contemplaba la prisión como garantía de comparecencia en juicio, que tenía carácter procesal, y se daba solo cuando el deudor no daba garantías reales o no ofrecía sobrelevador, lo que conllevaba a que se le ponga en prisión.

Si se trataba de un deudor manifiesto, es decir, si éste aceptaba su estado de insolvente, la prisión ya no tenía carácter procesal sino claramente coactivo para forzarlo al pago.

Igualmente, el deudor vencido en juicio solo podía ir a prisión si no ofrecía prendas o sobrelevador, prisión que duraba hasta que pagara y satisficiera a su acreedor.

deudor. No obstante ello, el deudor solicita ser liberado por no haber riesgo, ante lo cual el Tribunal dicta orden de liberación (fs. 169).

Por otro lado, tanto en los Fueros de Castilla como el Fuero Viejo, se establecían los siguientes principios:

- a) para dictar prisión por deudas era necesaria la intervención de la justicia;
- b) el preso estará en casa del juez, con cepos en pies y garganta;
- c) el preso solventaba a su costa sus alimentos y si lo alimentaba alguno de sus acreedores, se sumaba al crédito dicho gasto; y
- d) el juez no podía sacar al preso de la villa, bajo pena de sanción.

En cuanto a lo regulado en el Fuero Juzgo¹⁰² y en el Fuero Real, si el deudor ejecutado carecía de bienes muebles o inmuebles, lo que convertía la ejecución en imposible, en ese caso se recurría a la prisión servidumbre (Ley III, 8, 2 del Fuero Real) que, según Tomás y Valiente (1960, p. 379), se aplicó ininterrumpidamente y con gran generalidad a lo largo de los siglos XIV a XVI, y estuvo vigente hasta la redacción de la Novísima Recopilación.

Con esta ley que regulaba la servidumbre del deudor insolvente, se resuelve la situación del deudor de un solo acreedor. Resultaba extraño, por lo poco frecuente, que un deudor cayera en servidumbre por no poder pagar a un solo acreedor, por lo que las leyes de la época se ocupaban de un deudor de muchos acreedores y se limitaban a reproducir la ley del

¹⁰² Respecto a este corpus jurídico —enjuiciando el exceso de esta medida que pudiera representar para deudas mínimas—, Alexandre García (1970, p. 19) hace una interesante anotación y que se refiere a que el Fuero Juzgo al señalar “*debe ser siervo daquellos por la debda*” excluye la alusión al carácter perpetuo de la esclavitud, pudiendo interpretarse tanto en el sentido de que la deuda es la causa de dicha situación, como también que el deudor será siervo en proporción a la cuantía de sus débitos, lo que ya supone una limitación temporal.

Fuero Real para decidir el tratamiento legal oportuno respecto al deudor de un solo acreedor (Tomás y Valiente, 1960, p. 380).

En las Siete Partidas, la comparecencia al juicio se aseguraba por vía de asentamiento de los bienes del demandado, caso contrario tenía que ofrecer fiador. En estas leyes no se contemplaba la prisión cuando había un solo acreedor.

También en las Partidas se regulaba sobre el deudor que hacía cesión de bienes y si se libraba de la prisión servidumbre (Partida 5, Título 15, Ley 1); empero, para lograr este fin se tenía que hacer uso de la prisión coactiva para obligarlo a que haga dejación de bienes.

En 1458, Enrique IV, por vez primera, vincula la cesión de bienes con la servidumbre del deudor insolvente. Según esta ley, el deudor con patrimonio insuficiente, es decir, parcialmente insolvente, hacía cesión de bienes a favor de sus acreedores, pero no es que quedara en libertad por ese acto sino que debía permanecer de todos modos en la cárcel por el lapso de nueve días, durante los cuales se pregonaba dicha cesión para que los acreedores del deudor pudieran acudir a recibir los bienes y a recibir también al deudor, quien era entregado al primer acreedor para que le sirva durante un tiempo previamente fijado por el juez, luego era entregado a los demás acreedores.

Mediante Pragmática del 26 de julio de 1490, dada por los reyes católicos, se indicaba que el deudor que había hecho cesión de bienes debía llevar una argolla al cuello para público conocimiento y con el fin de evitar fraudes de los deudores. En este caso, la cesión de bienes, es la pieza que sirve de paso de la mera prisión coactiva a la prisión servidumbre.

Igualmente, conforme a las Pragmáticas de 1566 y 1590, dadas por Felipe II, si el deudor embargado no presentaba fiador de saneamiento era apresado y forzado para que hiciera cesión de bienes y luego darlo en servidumbre.

También, como indica Tomás y Valiente, se aplicaba esta medida preventiva respecto al deudor que proponía hacer “pleyto de acreedores” – esto es, cesión voluntaria de sus bienes probablemente sin necesidad de proceso declarativo previo–, o que pedía el beneficio de espera, con lo cual debía de permanecer en prisión hasta ver si sus bienes eran suficientes, o hasta dar fianzas “legas, llanas y abonadas” de pagar sus deudas¹⁰³.

En la citada Pragmática de 1590¹⁰⁴ se mencionaba expresamente que los deudores que hicieran cesión de bienes o compromisos para remisión (quitas) o espera de sus deudas, estén presos hasta que se acaben los pleitos.

Con esta medida se trataba de evitar la huida u ocultación del deudor y su retirada a lugares donde gozara de inmunidad, lo que era normal en la práctica de los quebrados (Alejandre García, 1970, p. 98)¹⁰⁵.

¹⁰³ Sobre los tipos de fianzas y la finalidad de cada una de ellas, se analizarán en un siguiente apartado.

¹⁰⁴ La parte pertinente de la aludida Pragmática de 1590 tenía el siguiente texto: *“Ordenamos y mandamos, que qualquiera persona natural y extrangera destos reynos, de qualquiera condición que sea, que tenga el trato de mercader de qualquier género, y qualquiera hombre de negocios que trata en dar y tomar cambio, y qualquier Cambio público, ó sus agentes y factores de todos los suso dichos ó de qualquiera de ellos, que tratare de hacer ó hiciere iguala ó compromiso para remisión ó espera de las deudas que debiere, ó hiciere pleyto de acreedores, dexando sus bienes para que sean pagados de ellos, aunque no se ausenten ni meta en lugar sagrado, ni se le pruebe haber escondido bienes algunos, luego en tratando qualquiera cosa de las suso dichas, sea preso y esté con prisiones en la cárcel pública; las quales no se le puedan quitar, ni pueda ser suelto ni dado en fiado por ninguna manera, así por las Justicias ordinarias como por los Jueces é Tribunales superiores, hasta tanto que los dichos pleytos de acreedores y compromisos é conciertos, y lo que sobre ello se hobiere de juzgar y determinarse, se acaben y fenezcan de todo punto ó por todas instancias; y siendo acabados, el dicho deudor, que así estuviere preso, haya dado y diere fianzas legas, llanas y abonadas de pagar sus deudas á plazos y tiempos, y en la cantidad que por la mayor parte de los dichos acreedores en número ó cantidad les fueren dados, con que los dichos plazos no puedan exceder de cinco años; y ninguna persona pueda ser oída sobre y en razón de todos los dichos pleytos, ó qualquier dellos, hasta que esté preso y con prisiones en la cárcel pública, como dicho es...”*.

¹⁰⁵ Villadiego (1747, fol. 51, n. 173) también opinaba que en la cesión de bienes el deudor tenía que presentarse a la cárcel. Según Forster (2017, 344), la propuesta de Salgado de Somoza iba en la línea de no considerar a la prisión como un acto previo a la nueva figuración de cesión de bienes, puesto que es ahí donde radicaba la novedad de su

Por otro lado, un instrumento utilizado en la práctica contra la prisión servidumbre, y defendido unánimemente por los autores de la época, fue el de considerar a la mujer del deudor como primera acreedora suya, por haber usado y administrado la dote de esta, con lo cual le otorgaba la preeminencia en las acreencias (Tomás y Valiente, 1960, p. 405 a 408).

En suma, la prisión por deudas tuvo una doble faceta evolutiva, de prisión coactiva (prisión del deudor que no dé fianza de saneamiento ni haga cesión de bienes) pasaba a prisión servidumbre (situación del deudor que ha hecho la cesión en beneficio de sus acreedores). Esta última fue cayendo en desuso con el tiempo, en la primera mitad del siglo XVII, quedando solo la prisión coactiva, la misma que también empieza a decaer en su uso entre fines del siglo XVIII y principios del siglo XIX, siendo desterrada definitivamente en España por la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 (Tomás y Valiente, 1960, p. 435)¹⁰⁶.

En vista que la legislación antes mencionada también se aplicaba al Perú virreinal, esta práctica de la prisión era igualmente usada. Por tal motivo, cuando devino la República, por Decreto del Supremo Delegado, del 10 de abril de 1822, que aprobó el Reglamento Provisional para el Régimen de los Tribunales de Justicia, entre otras disposiciones, en su artículo 88 eximía de prisión al deudor civil que probara su insolvencia. Luego, Santa Cruz, mediante Decreto del 10 de enero de 1827, en el artículo 2, reitera que solo podía ir a prisión el deudor fraudulento¹⁰⁷.

propuesta y se distinguía, por ende, de lo normado hasta entonces, donde la regla era la prisión del deudor como acto previo al inicio del proceso.

¹⁰⁶ Para el caso de la cárcel para de deudores en Argentina: Guillamondegui (1966, p. 155 y ss.).

¹⁰⁷ En dicho Decreto, Santa Cruz señalaba que pese a que el artículo 117 de la Constitución Política de la República [se refiere a la de 1826, cuyo artículo mencionado indicaba que ningún peruano podía ser preso sin prudente información del hecho, por el que merezca pena corporal, y un mandamiento escrito del Juez ante quien había de ser presentado; excepto en los casos de los artículos 84, restricción 2: 123 y 133] prevenía que ningún peruano podía ser preso sin precedente información del hecho, por el que merezca pena corporal; empero, a pesar de esta declaración, los jueces de la República

4.2. Exenciones a la prisión por deudas

Ahora bien, conviene prestar atención a un tema que a lo largo del tiempo hizo que la prisión por deudas se viera notablemente flexibilizada, debido a que se contemplaron una serie de privilegios para no apresar a los integrantes de ciertos grupos sociales o gremiales, lo que en la práctica llevó a que muy pocas personas padecieran esta restricción de su libertad.

Sin perjuicio del análisis que se realizará de los casos que se tramitaron ante el Real Tribunal Consulado de Lima, en este acápite se dará cuenta de los supuestos —sea en función a la condición personal, social o funcional de los concursados— por los que se gozaba de este privilegio.

Si bien varios autores de la época, como Hevia Bolaños (1783, segunda Parte, párrafo XVII, n. 3) y otros (Juan y Colom, 1787, fol. 120; Villadiego, 1747, fols. 42 y 43), se ocuparon de mencionar quiénes no estaban sujetos a ir presos, ha sido Francisco Tomás y Valiente (1960, p. 412 y ss.) quien se ha encargado de disgregar, de forma pormenorizada y acuciosa, la lista de estas personas y grupos sociales que estaban exentos de ir a prisión por deudas, siendo los siguientes:

a) Los nobles¹⁰⁸;

continuaban aplicando las leyes españolas que prescribían indistintamente la prisión de los deudores; cuya práctica resultaba opuesta a los principios de la equidad, como a las bases primordiales de las nuevas instituciones republicanas.

Cf. Quirós y Nieto (1831, pp. 163-176, n° 93; 1832 p. 425, n° 5). Alude también al tema Ramos Núñez (2003, p. 107).

¹⁰⁸ Al respecto, como un ejemplo de lo señalado, se puede citar el fallido intento, para evitar la cárcel, que realizó Juan Anacleto Brenes Guerrero y Miranda (AGN, Secc. RTC, Leg. 198, 1747-1750 y Leg. 205, 1770-1774, fs. 1 a 11v, 52,60, 87 y 89v) quien, el 1 de septiembre de 1747, al formular su solicitud de esperas ante la Real Audiencia, pretendió gozar de este privilegio, pidiendo se le exima de ir a la cárcel por ser noble de calidad distinguida, en virtud de una Real Provisión del Superior Gobierno, que le fue otorgada por el virrey Joseph Manso de Velasco, despachada en 20 de junio de 1747 — nótese que la Real Provisión le fue otorgada menos de tres meses antes de la solicitud de espera que formuló— por ser hijo de don Ramón Jácome de Brenes y de doña Micaela

- b) Los doctores y licenciados de cualquier universidad, así como los abogados e incluso los bachilleres;
- c) Los clérigos;
- d) Los militares;
- e) Las mujeres¹⁰⁹;
- f) Los procuradores de las ciudades y villas mientras estuvieren en la Corte;
- g) Los labradores;

Guerrero y Miranda, personas de reconocida hidalguía y que eran de las más instruidas familias de Lambayeque.

Por otro lado, sus acreedores Pedro Hernández Dávila, Pedro Fernández de Córdoba y Escobar, Pedro Gutiérrez Cossío y Felipe de la Quintana, le siguieron un proceso criminal ante el Alcalde Ordinario por un suposición de una escritura, por cuyo motivo solicitaron que se mande prendimiento de su persona, en vista que había fugado a las provincias altas, razón por la cual se enviaron requisitorias a todos los corregidores para que procedan a su apresamiento, logrando ser capturado y puesto en cárcel de Lima, al haber fugado de la provincia de Azángaro, donde estuvo laborando como cajero de Juan de Valdelomar a quien le sustrajo 20 000 pesos.

En su defensa Brenes señalaba no saber nada de Damiana Martínez, ni haberle firmado escritura alguna y que Manuel de Alvarado era una persona de su entera confianza, por cuya razón le firmó un vale, por lo que su acreedor arequipeño Juan de Valdelomar, que logró embargarle sus bienes que tenía en Condesuyos, impugnó la validez de dichos documentos, consiguiendo su cometido.

Este proceso de insolvencia se sustanció en un inicio ante la Real Audiencia de Lima; empero, finalmente primó la condición de comerciante del deudor, de manera que los autos pasaron a conocimiento del tribunal mercantil, acumulándose a ellos los autos criminales, los cuales fueron fundamentales para que el colegiado mercantil le deniegue la soltura de la cárcel que venía solicitando Brenes, por estar en criminalidad y ordenando, más bien, que se saquen copias de los actuados para su remisión a la Real Sala del Crimen.

Brenes no llegó a librarse de la prisión, pues estuvo recluso por más de dos años, como lo expresaba su apoderado Jerónimo de Portalanza, razón por la cual se vio obligado a hacer cesión de bienes, cuyo trámite duró hasta 1774 (más de veintisiete años), toda vez que la sentencia de primera instancia se dictó el 20 de junio de 1772, siendo confirmada por la de vista del 5 de febrero de 1773.

¹⁰⁹ Entre los doctrinarios de esos tiempos se discutía si este privilegio comprendía solo a las mujeres honestas o también a las que no lo eran. Unos opinaban porque la ley incluía a las que no eran honestas y otros porque la ley las excluía de manera expresa (Cf. Tomás y Valiente, 1960, pp. 416-417).

- h) Los herederos por deudas de la herencia aceptada a beneficio de inventario;
- i) Los menores de veinticinco años;
- j) Los ascendientes y descendientes o cónyuges, por deuda civil contraída entre ellos;
- k) El tutor o administrador por deuda no fraudulenta nacida de su tutela o administración;
- l) El Juez residenciado;
- m) Los que contraen deuda por caso fortuito o por fuerza mayor;
- n) El enfermo, mientras lo estuviese¹¹⁰; y
- o) a los criadores de caballos de raza.

Según Tomás y Valiente, otro instrumento utilizado en la práctica contra la prisión servidumbre, y defendido unánimemente por los autores de la época, fue el de considerar a la mujer del deudor como su primera acreedora.

Los juristas que escriben en la segunda mitad del siglo XVI relatan esta práctica, y los de principio del siglo XVII no la citan (caso de Hevia Bolaños) o se refieren a ella como práctica en desuso o ya eliminada.

Al haber unanimidad en considerar que la mujer era la acreedora preferente del deudor insolvente y que, en la práctica, se le entregaba éste antes que a ningún otro acreedor; lógicamente, el marido no estaría sometido a servidumbre, y así lo demuestra el hecho de que acabara por ser entregado sin el signo exterior de su condición de tal (sin la argolla al cuello). Este resquicio jurídico se utilizaría, sin duda alguna, como medio

¹¹⁰ Hevia Bolaños (1783, Segunda parte, Párrafo XVII, n. 30) sostenía que: “El enfermo no ha de ser preso por deuda, mientras lo estuviere, sino antes se le ha de dar término, y libertad para curarse, y convalecer, con seguridad de que no se huya; y así se practica en Roma, según Próspero Farinacio”.

de sustraer al deudor de los demás acreedores, que quedaban así fácilmente postergados (Tomás y Valiente, 1960, pp. 405 y ss.).

4.3. Tipos de fianzas para evitar la cárcel

Así como se regulaba la prisión por cuestiones de insolvencia, también se contemplaron mecanismos procesales que buscaban que el deudor insolvente no se mantuviera encarcelado durante el tiempo que durase el proceso.

A diferencia de los supuestos de exención para no ir a prisión —que se refieren a las condiciones personales y estatus social de los aludidos—, en estos casos, el deudor sí iba a la cárcel o estaba a punto de hacerlo, razón por la cual ofrecía una fianza para librarse de la prisión.

Si bien, tanto a nivel doctrinario como legislativo no se encuentra unanimidad en la clasificación de las fianzas, no obstante, se puede lograr identificar hasta cinco de ellas, aunque alguna se confunda con otra.

En la época bajo estudio se consideraban como fianzas las siguientes: a) Fianza de saneamiento; b) Fianza de la Haz; c) Fianza de estar a Derecho; d) Fianza de estar a las resultas del juicio; y e) Fianza carcelera o de cárcel segura, como seguidamente pasamos a desarrollar:

- a) *Fianza de saneamiento*: Conforme se señalaba en la Pragmática de 1566, cuando se embargaban los bienes inmuebles del deudor propietario, este era obligado a presentar un fiador de saneamiento; es decir, una persona que respondiera con sus bienes en el caso de que los del deudor fueran insuficientes (Tomás y Valiente, 1960, pp. 398 y 403, y Pugliese, 1989, p. 444-448). Tal como decía Hevia Bolaños, el deudor evitaba ir preso si daba esta fianza de saneamiento y que si no lo hacía debía ceder sus bienes y entregarse a los acreedores (1783 segunda parte, párrafo XVII, n. 1 y 2).

- b) *Fianza de la Haz*: En palabras del mismo Hevia Bolaños, la Fianza de Estar a Derecho en Juicio, en el vulgo se denominaba Fianza de la Haz. Para Escriche (1906, p. 687) se denomina así a la fianza de *Estar a Derecho*, la fianza a las de *Resultas del juicio o pagar lo juzgado y sentenciado*, y la de *Cárcel segura o carcelera*; en tanto que otros solo la identificaban con la fianza de cárcel segura¹¹¹. Por su lado, Juan y Colom (1787, fols. 216 y 218) indicaba que si el delito era “ligero” y que por el mismo no se podía imponer al reo pena corporal, se le podía poner en libertad dando fianza, denominada de la Haz, la misma que debía ser otorgada por el fiador, quien se comprometía que el reo procesado se iba presentar ante la justicia las veces que se le requiriera; y en caso el procesado no se presentara, el fiador se comprometía a pagar todo lo que se ordenare en la sentencia respectiva¹¹².
- c) *Fianza de estar a Derecho*: Esta fianza en realidad tenía similitud con la de la Haz, puesto que el fiador —esta fianza de *estar a derecho* en Roma se llamaba de *cautio iudicio sisti*—, se comprometía a garantizar que el deudor preso no se iba a sustraer de la justicia y menos a no pagar sus deudas; en caso contrario asumía el pago de las mismas. Con esta

¹¹¹ García Calderón (2003, p. 977), con mucha razón, anotaba que, con el nombre de Fianza de la Haz se designaba tres clases de fianzas: a) la de carcelera, b) la de estar a derecho y c) la de resultas, que no era otra cosa que la de cumplir lo juzgado y sentenciado por el juez en algún pleito, en caso de que el demandado no lo cumpla.

Sobre esta fianza y su uso en procesos criminales, con citas de casos concretos: Levaggi (1997, p. 1609 y ss.).

¹¹² Con referencia expresa a este tipo de fianza se puede citar el proceso de esperas seguido por Francisco Boas quien, para liberarse de la cárcel, presentó expresamente una fianza de la Haz, logrando así su posterior liberación (AGN, TC-JU2, Ca. 228, Do. 156, 1798, fs. 8v).

En ese mismo sentido, en la solicitud de esperas presentada por Mateo de León, este deudor, para liberarse de la prisión, también ofrece una fianza que expresamente la denominada como “fianza del haz y cárcel segura” (AGN, Secc. RTC, Leg. 203, 1767).

fianza, también se lograba liberar de la cárcel al deudor preso¹¹³.

- d) *Fianza de estar a resultas del juicio*: Esta se constituía ante el juez, por cual se garantizaba que si el deudor no pagaba lo juzgado y sentenciado, lo haría en su lugar el fiador –en Roma se denominaba *iudicatum solvi*–. Solo valía para penas pecuniarias y no corporales (Escriche, 1906, p. 687; García Calderón, 2003, p. 977).
- e) *Fianza carcelera o de cárcel segura*: Según Escriche (1906, p. 687) era la obligación que se constituía ante el juez que, poniéndose o dejándose en libertad al reo, le haría volver o presentarse en la cárcel, siempre que fuere ordenado por el juez. Acotaba dicho autor que esta fianza se confundía con la de *estar a derecho*. Por su parte, Juan y Colom (1787, p. 216) señalaba, de manera distinta a lo anterior, que por medio de esta figura jurídica se entregaba al reo en poder del fiador, quien se comprometía a tenerlo bajo su poder y devolverlo a la cárcel cuando se lo ordenare el juez (García Calderón, 2003, p. 977; Pugliese, 1989, p. 460¹¹⁴).

Como punto relevante a tener en cuenta, es el referido a que, como consecuencia del inicio del juicio ejecutivo, el deudor iba preso; por tal motivo, al tener la condición de ejecutado (preso), optaba por solicitar esperas, quitas o cesión de bienes para liberarse de la cárcel o evitarla (Juan y Colom, 1787, fol. 164 y 165).

¹¹³ Cf. Escriche (1906, p. 687); Juan y Colom (1847, p. 220 y García Calderón (2003, p. 977).

¹¹⁴ Por su lado Ramos Vázquez (2007, p. 746) –acodándose en obras de Monterroso y Alvarado y de Fernández de Ayala– indica que esta fianza se distinguía de la de la haz en que, además del pago a la sanción, el fiador quedaba obligado a satisfacer una multa en caso no pudiera presentar al reo ante el juez.

Más adelante, cuando se verán los casos concursales sobre esperas, quitas o cesión de bienes, se consignará en cuáles de ellos se efectivizó el mandato de prisión y en cuáles otros los deudores evitaron ir a la cárcel alegando algún impedimento para ello.

5. Honra e infamia

Otro tema conexo a la prisión por deudas que por su especial trascendencia no se puede dejar de lado, es lo tocante a la honra e infamia de los insolventes, puesto que el caer en tal estado no solo significaba estar sumido en una falencia económica y de imposibilidad de pagar las deudas contraídas sino también caer en una situación social de reproche y discriminación por los otros miembros de la comunidad.

Desde antiguo se asociaba el estado de falencia con el comportamiento doloso del deudor; esto es, el ánimo de sustraerse al cumplimiento de sus obligaciones. Por tal motivo, el deudor quebrado caía en un estado infamante ante la sociedad, razón por la cual Paz y Salgado, por ejemplo, consideraba como un “ignominioso remedio” el hacer cesión de bienes (1742¹¹⁵).

Desde la época romana, la posibilidad de lograr un ascenso social pasaba por el poder económico del candidato, lo que le permitía cubrir sus deudas personales, sino también convertirse en prestamista, así como invertir en espectáculos públicos. Por tal razón, el concepto de la vergüenza social y deshonor se relacionaba con el alto costo de mantener la imagen pública en un nivel socio económico determinado, así como el tener un previo *cursus honorum* para acceder a cargos públicos. En consecuencia, el estar inmerso en un proceso de insolvencia y ejecución

¹¹⁵ Como la edición consultada no tiene las páginas enumeradas, véase para esta remisión a la segunda parte, relacionada a los juicios de esperas y quitas. Sobre la vida y obra de este autor existe un interesante estudio a cargo de **Jorge** Luján Muñoz (1984, pp. 397-408).

crediticia, hacía que se caiga en la deshonra pública y consecuente óbice para el ascenso social (Pérez-Ragone, 2013, p. 654)¹¹⁶.

En las Partidas se hacía alusión a la *infamia facti* y la *infamia iuris*; la primera nacía del hecho mismo de ser insolvente ¹¹⁷, y la otra por considerarse así por la ley. Además, para que se produzca la *infamia iuris* era necesario que fuera establecida en una sentencia, la que tenía que ser dictada por los jueces ordinarios (Marlasca Martínez, 2013, pp. 266 y 267)¹¹⁸.

¹¹⁶ Justamente sobre el ascenso social y la obtención de una posición privilegiada dentro de los grupos de poder conviene reproducir lo dicho por Escamilla González (2011, p. 49) cuando anota que: “El crédito y la reputación alcanzados por un negociante en la prosperidad de sus negocios, combinados con el ejercicio público y privado de la devoción y la caridad, fueron asimilados con las virtudes tradicionales de la nobleza, y la posibilidad de adquirir los símbolos externos de la misma se convirtió en una realidad. Entre 1682 y 1692 la Corona, urgida de recursos para evitar la quiebra de sus finanzas, había ofrecido en venta siete títulos nobiliarios (los llamados ‘títulos de Castilla’) entre sus súbditos de caudal de Nueva España: no debió extrañar a nadie que dos de ellos fueran adquiridos por familias cuyas fortunas eran producto del comercio y de otras actividades financieras y productivas estrechamente relacionadas con él”.

En ese mismo sentido, sobre el uso del poder económico como un mecanismo de ascenso social de los comerciantes y así acercarse o incorporarse a la nobleza puede consultarse a: Rodríguez Vicente (1960, pp. 110 y 111) y Vila Vilar (1999, p. 3 y ss.).

¹¹⁷ De hecho en la Ley 1, Título 6 de la Partida 7, se decía: “Fama es el buen estado del ome que vive derechamente, é según ley é buenas costumbres, non habiendo en sí mancilla nin mala estanza: y disfamamiento tanto quiere decir como profazamiento que es fecho contra la fama del ome, que dicen en latin *infamia*. Hay dos clases: la una es cuando nace tan solo del hecho, y la otra cuando nace de la ley que les dá el nombre de infamados por los delitos que cometen”. Según Forster (2017, p. 163), resulta que el concepto de *infamia facti* procede del derecho canónico y fue derivado de él.

¹¹⁸ Resulta oportuno y útil hacer alusión al sesudo estudio que, sobre la pena de infamia, desarrolla Masferrer Domingo (2001, pp. p., 34, 36, 214, 215 y 245), quien menciona que había una infamia de hecho (ante la opinión) que se distinguía de la infamia de derecho (o legal), según la deshonra se infligiera por juicio de los hombres o por sanción de la ley. El jurista romano Ulpiano llamó a la primera infamia *naturalis* y a la segunda infamia *civilis*.

En el derecho catalán de la época de Jaime II, el quebrado perdía su puesto de trabajo, quedaba privado de todo oficio y era pregonado como infame. Por tanto la publicación del estado de quiebra no solo daba a conocer esta situación, sino también la condición de infame, más la correspondiente vergüenza pública.

Ahora bien, según lo expuesto por el autor, la pena de infamia (que se debía imponer judicialmente) traía como consecuencia la pérdida del honor, que se manifestaba en el rechazo y desprecio del resto de la ciudad, lo que en muchas ocasiones llevaba a

Anota Pérez-Ragone (2013, p. 656) que los deudores fueron sometidos por el ordenamiento jurídico a un tratamiento sancionatorio que incluía finalmente a quiénes no querían (fraudulentamente) y a los que no podían (sin culpa alguna) pagar sus deudas. También para los deudores “honestos” existían en este contexto, extrañas y humillantes ceremonias que garantizaban la publicidad del estado de insolvente y su carencia de honor. Baldus decía *fallitus, ergo fraudator* (fallido, por lo tanto defraudador); no estando claro en qué momento este juicio se transformó en una presunción que acompañaba al insolvente como quizás, una de las peores sanciones; en otras palabras, siempre que había insolvencia, existía fraude (*fraus*). A ello se agregaba la deshonra o infamia en tanto “*falliti sunt infame*”; por lo que, los orígenes reales de la infamia deben inquirirse en el derecho canónico y están en conexión estrecha con las llamadas irregularidades o inhabilidades generales del Derecho romano (especialmente en la República) y solo pueden entenderse en este contexto. La *infamia* era lo contrario de *dignitas* y ésta, a su vez, era un atributo o “bien” de todo ciudadano romano. Esta era una mezcla compleja de bien nacido, riqueza, contribución cívica a la comunidad y el mérito individual. La “fama” no era un término legal, sin embargo, se fundaba en un término jurídico: la *existimatio* (buen nombre).

Ya refería en sus tiempos Antonio Pérez y López (s. XVIII), en lo que concernía al tema de la honra y deshonra legal que:

Ningunas preocupaciones son más perjudiciales al Estado, que las que despojan a la nobleza de su verdadero mérito, y las que sepultan los oficios necesarios, y útiles a la monarquía en el abismo de la infamia: las unas se violentan para romper uno de los

que el infame tuviera que verse obligado a cambiar de ciudad o territorio con el fin de llevar una nueva vida.

Otro interesante dato que señala el citado autor es que el rey, por estar dentro de sus potestades, podía borrar la infamia de derecho, pero no así la de hecho, puesto que esta última había sido incurrida por el propio sujeto, en tanto que la infamia de derecho, al imponerse por mandato legal, podía ser remitida por el monarca.

principales lazos de la sociedad, el lazo que une a los soberanos con la plebe, y las otras que aniquilan el imperio, substrayéndole el vigor, que le ofrecen los brazos laboriosos del artesano, y aun torciéndolos hacia el vil ocio, origen de los más feos delitos (...). En general la honra es un oficio que se debe a los virtuosos y representa su mérito, por el contrario la deshonra es el menosprecio y vilipendio del vicio ajeno.

Se llama legal la honra de que tratamos en este discurso a la distinción de la natural, cuyo objeto es la virtud o el vicio respectivamente, es vario el modo de expresar una u otra y en cualquiera parte del mundo se presta la primera a los virtuosos y a los viciosos la segunda, pero en cuanto a la honra legal son ciertas y determinadas por derecho sus distinciones y prerrogativas, las cuales por lo regular se ciñen a las virtudes heroicas y sociales y también se limitan al reino que las ha establecido.

El comercio es al modo de un canal por donde corren, se distribuyen y aumentan así los frutos, como las manufacturas. Ni los labradores, ni los artesanos pueden por lo regular llevar sus respectivas producciones a las ciudades, mercados y ferias, y mucho menos permanecer allí para su venta y por consiguiente es preciso que haya personas que se empleen comprar a los labradores, fabricantes, artistas y artesanos, para vender después con ganancia propia. Estas personas son los mercaderes, tratantes y comerciantes, los cuales no solamente son útiles en el estado actual de la monarquía, sino también muy necesarios y por lo mismo sería injusto y contra una buena política ponerles alguna nota, que debilitando el comercio, debilitase igualmente las fábricas y la agricultura.

En cuanto a los comerciantes es notorio que por sí son personas apreciables y que el comercio no obsta a la nobleza ni a los ascensos que tienen los hijosdalgo de Castilla.

En orden a los mercaderes por menor, está tan lejos de que su comercio les induzca alguna cosa de menos valer, que por el contrario es compatible con la misma nobleza (1781, pp. 1-4 y 83-85)¹¹⁹.

¹¹⁹ En igual sentido Tomás de Mercado (1977, Libro VI, Capítulo VIII, p. 647) señalaba que: "La fama de un hombre es la opinión y crédito que tienen de él los que lo conocen, la reputación que hay en el pueblo o en el reino; y propia y principalmente consiste en ser tenido por bueno o por malo, por virtuoso o vicioso. Buena fama es si se tiene de él buen crédito cerca de la virtud, y mala fama es -o infamia, que es lo mismo- si lo tienen por de malas costumbres y resabios (...) De modo que no hay deseo tan cordial,

Como en Cataluña existía también la prisión por deudas, en el denominado Capítol Quinto de Corts, de la asamblea celebrada por Jaime II en Barcelona en 1300, se establecía que el que quebrase sería declarado infame por medio de público pregón, tanto en Barcelona como en los demás lugares donde hubiera hecho uso de su profesión. Además, tenía que ser encarcelado hasta que hiciera efectivo el pago de su deuda; también se disponía la pena de ser decapitado sin concesión de gracia por el rey (Madurell Marimon, 1969, p. 578; Zambrana Moral, 2001, p. 92).

A nivel doctrinario Lardizábal (1782, pp. 220 y 221) anotaba que la infamia era:

...una pérdida del buen nombre y reputación, que un hombre tiene entre los demás hombres con quienes vive: es una especie de excomunión civil, que priva al que ha incurrido en ella de toda consideración y rompe todos los vínculos civiles, que le unían a sus conciudadanos, dejándole como aislado en medio de la misma sociedad (...) Hay infamia de hecho, e infamia de derecho. La primera depende única y privativamente de la opinión y concepto de los hombres, y así, propiamente hablando, no puede llamarse pena, porque no se impone por la ley, como la segunda. Mas, para que esta no se inutilice, y cause los efectos correspondientes es necesario que sea conforme a las relaciones y naturaleza de las cosas, pues si se declaran por infames acciones, que son de suyos indiferentes, se disminuye la infamia de las que son verdaderamente tales.

En esa línea de pensamiento, sobre la repercusión que tenía la infamia para el caso de los deudores culpables y voluntarios, Filangieri (2018, p. pp. 460-461) señalaba lo siguiente:

Hay dos diversas especies de quiebras. Unas son voluntarias y fraudulentas; otras involuntarias y forzosas. En las primeras es aparente la insolvencia del deudor; y los efectos que cede a sus

ni tan vehemente y general en los hombres políticos y racionales como el tener fama y nombre en el mundo, ni cosa en las temporalidades que más se ame que alcanzarla y conseguirla. Por lo cual, privarle a uno de la que ha ganado o impedirle no consiga lo que tan honestamente apetece, no puede no llegar a ser muy grave delito”.

acreedores, no son más que una parte de sus bienes. Lo demás ha llevado otro rumbo, o se ha ocultado. Al contrario, en las segundas es necesaria la insolvencia. Una desgracia que sobreviene al negociante, la pérdida de una nave, la quiebra de un corresponsal, etc., le obligan a declarar a sus acreedores su insolvencia, su quiebra y el resto de sus bienes, que les ofrece en parte de pago de su deuda. La primera pues es una quiebra voluntaria, es un robo hecho al público, robo tanto más funesto cuanto está en manos del que le hace el determinar su valor; pero la segunda es un azote del cielo, una desgracia imprevista, que no deja al infeliz que la padece más alivio que el de la íntima persuasión y seguridad de su inocencia, la cual sin embargo no le exime del desprecio del público, de la pérdida del honor, y lo que es más extraño, del injusto rigor de la ley¹²⁰.

Un caso concreto a mencionar es el de Andrés de Oña (AGN, Sección RTC, Leg. 208, 1780-1785) quien, al solicitar que se le conceda el beneficio de espera para hacer pago de sus créditos, anotaba que deseaba *“... que todo este negocio se ajuste y concluya amistosa y privadamente, para evitar el sonrojo y descrédito que en el público remate pudiera resultarme...”*, justamente porque era deshonroso para un comerciante verse en esos trances judiciales.

Finalmente, es necesario reiterar que la pena de infamia –como sanción judicial penal– se asociaba especialmente a la quiebra fraudulenta. Es así como lo regularon las leyes 1 y 5, Título 19, Libro 5 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla (1567) y las Ordenanzas de Bilbao de 1737, N° IV, Cap. XVII, al indicarse que a este tipo de quebrados se les tendría como infames ladrones públicos y robadores de hacienda ajena.

¹²⁰ En ese mismo sentido Solórzano Pereira (1996, t. III, n 52, Cap. XI, Lib. V, p. 2109) anotaba que a su parecer la fama o la infamia duraba y vivía en la memoria de los hombres aún después de la muerte y que el temor de ella debía obligar a los hombres a vivir bien aún se puedan, por la muerte, librar de otras penas.

6. Del procedimiento concursal

6.1. Demanda, contestación y conciliación. Formalidades y asistencia letrada

Tal como lo disponía expresamente la Ordenanza XIII, para administrar justicia el Tribunal consular se tenía que reunir tres días a la semana (martes, jueves y sábados), desde las ocho hasta las once horas, en la sala del Consulado. Si alguno de los días era festivo, se reunían el día anterior o posterior.

Cuando el volumen de los negocios o procesos lo requería, también podían sesionar en las tardes de los tres días antes señalados.

En las audiencias siempre estaba presente el escribano del Consulado. En ese sentido la Ordenanza XIII –texto también recogido en la Ley 26, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de Leyes de Indias– señalaba lo siguiente:

Y para que los negocios que vienen al dicho Consulado, tengan mejor y más breve despacho; ordeno y mando, que el Prior, y Cónsules que hoy son, y fueren de aquí adelante, se junten tres días cada semana en su Sala, donde hagan Audiencia, en que asistan tres horas cada día por la mañana, que sean Martes, Jueves, y Sábado, desde las ocho a las once horas; y si hubiere pleitos, o negocios, que lo requieran, se junten así mismo los dichos días a las tardes: y si alguno fuera fiesta, hagan la Audiencia otro día siguiente, o antecedente, a las cuales Audiencias asista siempre el Escribano del Consulado.

De acuerdo a tal norma, esta labor de administrar justicia se debía realizar breve y sumariamente, sin dilación ni observancia de las solemnidades que por derecho positivo se requería en la causa ordinaria¹²¹.

¹²¹ Es así como Hevia Bolaños (1783, Libro II. Título XV, n. 37) precisaba que: “De aquí es, que breve, y sumariamente, se entiende abreviar la causa con toda brevedad, sin dilación, ni observancia de las solemnidades, que por Derecho positivo se requieren en la causa ordinaria, como lo dice un texto, y la verdad sabida, se entiende siendo la verdad del hecho hallada, y probada en el proceso, conforme una ley de la Recopilación, y

6.2. Conciliación

Como se buscaba la máxima brevedad en los procesos, tanto la demanda como la contestación se hacían oralmente ante el Prior y cónsules, por lo que una vez oídas las partes, se buscaba lograr una previa conciliación entre ellas. Para tal fin, se acudía a personas de experiencia, que en muchos de los casos eran amigos de los litigantes¹²².

Cuando no se lograba avenir a las partes en la resolución del conflicto, se iniciaba el proceso, no admitiéndose la intervención de

patrocinada y corroborada por las leyes, y Derechos según Baldo, Alexandro, y Gramático. La buena fe guardada, se entiende que se ha de guardar equidad de la justicia, templándola con el dulzor de la misericordia, porque la buena fe es equidad, y la equidad es temperamento del rigor; y así, ella no es en todo contraria a él, sino su modificativa, con templanza del rigor, y sutilezas del Derecho, el cual rigor, y sutilezas del Derecho, no se ha de guardar en el Consulado, sino esta buena fe, o equidad temperativa de él. Y esta equidad siempre debe tener el Juez delante de los ojos, según lo dice un texto, por ser la perfecta razón que las leyes restringe, interpreta, y enmienda, consistiendo solo en la verdadera razón: donde la cual se usare, la justicia se honra, como consta de Cicerón y un texto. Y así los Jueces en las sentencias que dieren, deben usar la equidad, conforme un texto, y siempre se han de inclinar más a la misericordia, que al rigor según otro texto, y de la sentencia que (no) tiene misericordia, se ha de huir, según otro texto, y la más humana sentencia se ha de seguir, conforme otro texto, y siempre la equidad es preferida al rigor, como se dice en el Derecho, y en las sutilezas de Derecho perniciosamente se yerra según un texto de él. Y en tanto es verdad, que se ha de atender antes a la equidad, que al rigor, que aunque la última opinión de alguna glosa, o Doctores, se ha visto ser aprobada, como lo nota Bartolo no procede cuando la primera opinión contiene equidad, y la última rigor; porque en este caso es visto ser aprobada la primera y no la última”.

¹²² Para el caso del Tribunal del Consulado mexicano Valle Pavón (2016, p. 53-54) señala que: “El juzgado del consulado debía resolver las controversias con la mayor rapidez a fin de no obstaculizar las contrataciones. De aquí que el procedimiento del tribunal mercantil se distinguiera por su sencillez y rapidez, mientras que la principal función del tribunal radicaba en buscar la negociación y la conciliación. El prior y los cónsules escuchaban al actor o demandante, quien hacía una breve ‘relación de palabra’, en seguida el reo o demandado pronunciaba su defensa. Inmediatamente después, prior y cónsules se esforzaban porque el actor y el reo llegaran a un acuerdo o conciliación, incluso recurriendo al consejo de amigos y deudos de los litigantes. Únicamente cuando no se llegaba a un arreglo se escuchaba nuevamente a las partes, que podían presentar escritos sencillos, elaborados sin recurrir a leyes, juristas o escribanos, a fin de que las causas no se alargaran. Si en los documentos se percibía la participación de abogados, eran rechazados y tenían que presentarse nuevamente en el término de veinticuatro horas. El prior y los cónsules estaban obligados a hacer ejecutar y cobrar las penas de los sentenciados y, en caso de no hacerlo, el Tribunal sucesor debía obligarlos a pagar con sus propios bienes lo que no hubieran ejecutado”.

letrados —porque así lo disponían expresamente la ordenanza XIV¹²³ del Tribunal y la Ley 29, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de Leyes de Indias¹²⁴—, puesto que las peticiones debían formularse sin alegar leyes ni derechos para que pudiesen ser interpretadas con facilidad por el Prior y los cónsules, quienes no eran letrados (Tjarks, 1962, pp. 66 y 67; Veitia Linage, 1672, Libro I, Capítulo XVII, n. 36).

Una vez concluida la vista de la causa, se reunía el tribunal para deliberar y emitir sentencia, la que se adoptaba por mayoría de votos. En caso hubiera discordia y si no se alcanzaren los votos suficientes, se llamaba al Prior o cónsules de los años anteriores por riguroso orden cronológico (Ordenanza XV; Souto Mantecón, 1990, pp. 241 y 242).

¹²³ Esta Ordenanza XIV señalaba lo siguiente: *“Por quanto el fin principal porque su Magestad concedió el dicho Consulado, es por evitar pelitos largos, escritos, y alegaciones de Letrados: y para que con brevedad determinen las causas por personas que entiendan los negocios, y tratos de mercaderías, y que procuren concertar á las partes, ó antes de comenzar los pleitos, ó después de comenzados, para que no gasten sus haciendas, y pierdan el tiempo, tan estimable para sus negocios, y tratos: ordeno, y mando, que quando alguna persona de la Universidad, ó fuera della viniere á poner pleito, ó demanda sobre lo referido en la ley antecedente, ante el Prior, y cónsules, antetodas cosas hagan relación simplemente de palabra el actor de su demanda, y de las causas que para ello tiene: y el reo dé su defensa, y excepciones, para que el Prior, y Cónsules entiendan el caso, y la razón que cada uno tiene, y busquen personas de experiencia en semejantes casos, amigos, ó deudos de los litigantes, para que los concierten, y escusen de pleitos; y si no quisieren hazerlo, los oigan, con tanto que no admitan á los unos, ni á los otros, escritos de Letrados, sino que las partes ordenen sus demandas, y respuestas, para que los pleitos sean más breves; pero se les permite, que para ello se puedan aconsejar con un Letrado que los instruya, y funde su causa, por claras, y buenas razones, no alegando Leyes, ni Derechos sino con estilo de Letrado, llano, y la verdad del caso, y si alguno presentare escrito de Letrado, no se le reciba, y se le dé término competente para que traiga otro en forma debida”*.

¹²⁴ Por su parte esta ley tenía un texto muy semejante a la citada Ordenanza, el cual era como sigue: *“Ordenamos y mandamos, que quando alguna persona de la Universidad, ó fuera de ella viniere á poner pleyto, ó demanda sobre lo referido en la ley antecedente, ante el Prior, y cónsules, haga primero relación simplemente el Actor de su demanda, y de las causas que para ella tiene: y el Reo dé sus excepciones, y defensas, para que el Prior, y Cónsules atiendan el caso, y la razón que cada uno tiene, y busquen personas de experiencia en semejantes casos, amigos, ó deudos de los litigantes, para que los concierten, y excusen de pleytos; y si no quieren hacerlo, los oygan, con tanto, que no admitan á los unos, ni á los otros, escritos de Letrados, sino que las partes ordenen sus demandas, y respuestas, para que los pleytos sean más breves; pero se les permite, que para ello se puedan aconsejar con un Letrado, que los instruya, y funde su causa por claras, y buenas razones, no alegando leyes, ni derechos, sino con estilo de Letrado, llano, y la verdad del caso, y si alguno presentare escrito de Letrado, no se le reciba, y se le dé término competente para que trayga otro en forma debida”*.

6.2.1. Casuística sobre la conciliación: la cesión de bienes del Comandante Juan Antonio Gimeno (1810)

Si bien es cierto que las Ordenanzas del Consulado de Lima aludían a que el intento conciliatorio se podría llevar por una tercera persona, empero, tampoco prohibían dichas normas que lo pudiese hacer uno de los cónsules. Prueba de lo señalado es el caso que seguidamente se reseña donde, precisamente, un Cónsul fungió como facilitador del acuerdo conciliatorio.

El único caso que se halló en el que un Cónsul actuó como juez conciliador es el de la cesión de bienes del Comandante Juan Antonio Gimeno (AGN, TC-JU2, Ca. 235, Do. 201, 1810, fs. 15).

En efecto, el 3 de marzo de 1804, se llevó a cabo un acuerdo extrajudicial de aceptación de cesión de bienes, contando con la presencia de Cónsul Antonio Álvarez de Villar¹²⁵, quien actuó como conciliador, conforme a lo estipulado en la Ordenanza XIV del Tribunal del Consulado¹²⁶.

¹²⁵ Según indica Betancourt (2018, p. 353): “Álvarez del Villar era un activo comerciante instalado en Lima y el Callao. Se había iniciado en sus negocios como muchos otros mercaderes peninsulares, primero como asistente en el transporte de mercaderías europeas hacia tierras americanas desde Cádiz, en consignación de otros comerciantes. Luego, vemos su presencia más o menos definitiva en Lima desde 1783. Diez años después, ya era un próspero comerciante. Se puede decir que pertenecía a la ‘red’ o grupo de mercaderes asociados a Pedro Nicolás de Chopitea, uno de los que aparece como comprador del trigo: el catalán Olaguer Reynals, cuyas actividades comprendían tanto Buenos Aires como Chile y Cádiz, así como también el paisano vasco Francisco Javier de Izcue, instalado en Lima y miembro de su Tribunal del Consulado. Antonio Álvarez concertaba una buena parte de sus negociaciones en vinculación con Francisco Izcue, el socio principal en el Perú de Pedro Nicolás de Chopitea durante la década de 1790, repartiéndose la carga transportada en *El Jasón*, o de la fragata *San Pedro ‘alias La Reina’* que hacía el transporte desde Cádiz. Tanto Francisco Javier Izcue como Olaguer Reynals habían formado compañías con Pedro Nicolás de Chopitea en calidad de socios ‘igualitarios’ y, a su vez, mantenían negocios con Antonio Álvarez del Villar”.

¹²⁶ Según Gacto Fernández (1971, 134 y 135) el estilo seguido por el Consulado de Bilbao fue diferente al de los indianos, puesto que en Bilbao eran los propios cónsules quienes llevaban a cabo el intento de avenir a las partes y así lograr un acuerdo entre ellas.

6.3. Excepciones

En el proceso concursal se tenía por regla general el no admitir excepciones como sí ocurría en el proceso ordinario, en función a su naturaleza breve y sumaria.

No obstante lo anotado, los tratadistas de la época, en especial Hevia Bolaños, señalaban que las únicas excepciones a admitirse eran las de: a) *excursión*¹²⁷, b) *litis pendencia*, c) cosa juzgada, d) *litis finita*, e) transacción, f) prescripción; y g) *innumerata pecunia*¹²⁸.

Asimismo, Hevia Bolaños (1783, tomo II, Libro II, Capítulo XV, n. 41) acotaba que también se podía deducir la excepción de *no poder uno ser oído*, que se vinculaba con el contrato de transacción, para poder impugnar la conducta de alguna de las partes que pretendía desconocer sus alcances (en especial el deudor, hasta que restituya lo que por tal transacción recibió). Con esta excepción lo que se buscaba era evitar pleitos.

¹²⁷ Esta figura se denomina también como *Excusión*, que es el derecho que tiene el fiador de exigir que antes de perseguirlo se ejecute al deudor. Igualmente, se llamaba *beneficio de excusión*, el cual se sigue denominando así en la actualidad (García Calderón, 2003, p. 927; Escriche, 1906, pp. 629 y 661).

Respecto al uso y significado que se le daba a la palabra *excursión* [en el sentido del cumplimiento de una orden] distinto al de *excusión*, ver lo dicho por Altamira y Crevea (1987, Apéndice I, pp. 356-357).

El *Diccionario de Autoridades* (RAE, s/f [1732], t. III), s. v. EXCURSIÓN, señalaba lo siguiente: Voz forense. Liquidación y cómputo cierto de los bienes y hacienda que tiene un deudor para la satisfacción de sus deudas y pago de sus acreedores, para que en caso de no ser bastante, los fiadores que dio y le abonaron, entren satisfaciendo lo que se restare debiendo; y así se dice, que se haga excursión de los bienes que tuviere el deudor, para saber lo que valen. Latín. *Computatio*.

¹²⁸ García Calderón (2003, pp. 761 y 926) consigna que esta excepción en el derecho Romano era conocida como de *non numerata pecunia*, en tanto que en la legislación nacional se denominaba como excepción perentoria de *dinero no entregado*, que se oponía por la parte que negaba habersele entregado el dinero cuya devolución se le exigía.

Escriche (1906, p. 658) acotaba que esta excepción se oponía por la parte que negaba habersele entregado el dinero que se le pedía o sobre que se le ejecutaba; o bien, un medio de defensa que consistía en sostener que realmente no había recibido cierta cantidad de dinero que sin embargo se confesó por escrito habersele entregado por vía de préstamo o mutuo.

Se admitían estas excepciones por equidad y en interés y defensa de la parte del fiador o tercero poseedor, para no ser molestado teniendo el deudor principal de qué pagar, como también era de equidad que la parte deudora no sea molestada ante diversos jueces, ni dos veces por una causa.

6.4. Recusaciones. Casuística

Conforme anota Rodríguez Vicente (1960), en los primeros años de funcionamiento del Tribunal no se presentaron muchas recusaciones, pero luego se usó este mecanismo procesal con mayor profusión con el objeto de entorpecer la marcha de los procesos, sobre todo en los casos donde se tramitaban quiebras o concursos de acreedores, puesto que la mayor dilación del proceso permitía el ocultamiento de bienes.

Por tal motivo, las ordenanzas prescribieron que los tres jueces –es decir, el Prior y los cónsules– no podían ser recusados a la vez, solo dos de ellos, dando razones suficientes de tal recusación por quien las formulaba (Ordenanza XVI).

La recusación era resuelta por los otros integrantes que no habían sido recusados, pudiéndose requerir la ayuda de los jueces anteriores en caso los cuestionados fueren dos de los tres integrantes (Ordenanza XVI).

A diferencia del Consulado de Bilbao, donde el recusante tenía que depositar una cantidad de dinero, además de justificar los motivos de su recusación, bajo pena de perder el depósito, para el caso de los Consulados de Lima y México no se requería de tal depósito, bastando la sola exposición de los motivos de la recusación, según emerge de lo prescrito por las leyes 32 y 33, Título 46, del Libro 9 de la Recopilación de Leyes de Indias (Gacto Fernández, 1971, p. 118).

En caso se determinara que la recusación había sido maliciosa, entonces, se imponía una multa entre 50 y 100 pesos (Ley 33, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de Leyes de Indias).

Pese a todo, se previó que aunque estuviera en trámite la recusación, ello no paralizaba el proceso, puesto que el juez no recusado, con la ayuda de dos diputados del Consulado, continuaba con las diligencias de aseguramiento y cobranza de bienes en los casos de quiebras y deudas, solo que no podían resolver sobre el fondo del asunto controvertido, con ello se buscaba evitar que se desaparecieran los bienes.

También podía recusarse al Juez de Alzadas, cuyo trámite era resuelto por el Prior y cónsules de turno y, en caso se amparase esta recusación, se llamaba a otro Oidor (Ley 39, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de Leyes de Indias).

En caso el recusado fuera uno de los jueces comerciantes, quien resolvía tal cuestionamiento era el Juez de Alzadas, auxiliado por los priores y cónsules de años anteriores (Ordenanza XVIII).

De igual modo eran pasibles de recusación los asesores letrados (Ordenanza XXIX y Ley 51, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de Leyes de Indias), cuestionamiento que se solo admitía hacerse hasta en ocho oportunidades, luego de ello, el Prior y los cónsules procedían a resolver el litigio con el asesoramiento del letrado que consideraren pertinente, siempre y cuando no fuese uno de los recusados (Rodríguez Vicente, 1960, p. 134 y ss; Hevia Bolaños, 1783, Libro II, Capítulo XV, n. 12-21).

A diferencia de la exigencia expresa, de sustentar las razones de la recusación del Prior y los cónsules, esta ordenanza XXIX no indicaba que debía motivarse el pedido de recusación de los asesores letrados, de lo que se podría colegir que para el caso de ellos bastaría la sola petición de sus apartamiento para dar lugar al mismo¹²⁹.

¹²⁹ Al respecto Juan y Colom (1787, fol. 45; 1799, pp. 156 a 158) mencionaba que la recusación del asesor se podía hacer sin expresar la causa; mientras que la del acompañado exigía manifestarla. Por su parte Álvarez Posadilla (1796, Vol. II, diálogo XXII, p. 50) precisaba que había diferencia entre las recusaciones de asesores con las de los jueces acompañados. Los asesores sean del juez ordinario, sean nombrados por los acompañados, se pueden recusar sin causa hasta tres por cada parte; empero, acotaba el

Por otro lado, de la lectura de las citadas Ordenanzas del tribunal limeño se puede señalar que estas no llegaron a regular de manera específica la figura de la recusación del escribano, sobre cuyo extremo guardan total silencio¹³⁰.

Para analizar la aplicación práctica de este medio de defensa, hemos encontrado algunos casos que pasamos a describir seguidamente.

6.4.1. Caso del concurso de acreedores seguido contra Antonio Mesía (1789)

A este respecto, podemos mencionar el caso de recusación a un asesor, en el concurso de acreedores seguido contra Antonio Mesía (AGN, TC-JU2, Ca. 225, Do. 112, 1789, fs. 36 y 68).

Al citado Mesía se le estaba siguiendo un proceso ante el Diputado de Comercio de Arequipa, donde sus acreedores pidieron el embargo de su tienda, ante cuyo hecho apeló al Tribunal del Consulado, a través de su apoderado, petición que es atendida por el Tribunal en julio de 1789, ordenando al Diputado de Comercio que suspenda el embargo y eleve los actuados a dicho Colegiado¹³¹.

Frente a ello, Juan Andrés Zumarán, apoderado de Francisco de Ustariz, señala que se ha demostrado que Mesía es un deudor fallido y

autor, los acompañados no se pueden recusar sin causa, pues en cuanto a recusación de jueces rige la ley de la Recopilación, y no la hay en contrario; y en cuanto a la recusación de asesores solo debía regir la orden que dice es posterior. V. también, Cornejo (1779, p. 81, voz *asesores*).

Con alusión directa a los autores citados: v. Ortego Gil (2010, p. 449 y ss.).

¹³⁰ Sobre la recusación del escribano en el Tribunal del Consulado de Buenos Aires nos remitimos a lo reseñado por Rodríguez (2014, pp. 160 y 161), quien describe un caso donde un demandante recusa al escribano porque había sido nombrado gracias a la actuación del demandado, cuando éste fue consiliario anteriormente del citado Consulado.

¹³¹ En su escrito Mesía señalaba que la “La apelación es un remedio concedido por todo derecho Natural, Real y Canónico, y de puede apelar dicen los Derechos no solo del gravamen inferido, sino también del que se teme también se inferirá: Yo temo el perjuicio o gravamen que indispensablemente me había de causar el remate que me amenaza, y así apelo antes que se me infiera para ante los señores del Real Tribunal del Consulado y V. se ha de servir concedérmela libremente y en ambos efectos” (fs. 1^{bis})

quebrado, quien se ha valido de actos maliciosos para apelar lo que demuestra su mala fe, razón por la cual la Ley 3, Título 21, Libro 4 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla no permite que las apelaciones entorpezcan el trámite del principal.

En ese mismo escrito solicita que no se envíen los autos al asesor letrado Baltazar de Herrera a quien recusa, dejando a salvo su reputación.

El Diputado de Comercio, el 11 de julio de 1789, acepta la recusación y designa en su lugar a Juan José de Manrique, quien emite opinión en el sentido que la apelación debía concederse en ambos efectos para no perjudicar a las partes; parecer que es adoptado por el Diputado de Comercio, disponiendo que los acreedores nombren a un ecónomo que administre la tienda, lo cual no es aceptado por sus acreedores.

Como es sabido, en el Derecho Romano justiniano se podía recusar sin expresión de causa, en tanto que en el Derecho Canónico sí se requería que se exprese la causa de la recusación.

Juan y Colom (1787, fol. 45) indicaba, siguiendo una ley de la Recopilación de Leyes de Castilla, que en cualquier estado de la causa, justa o injustamente, las partes podían recusar al juez y escribano de ella, aunque esté escrita la sentencia definitiva, que aún no se haya publicado, cuya recusación se debía intentar con pedimento y jurar en él no hacerlo maliciosamente. Bastaba con que solamente diga que tenían por sospechoso al juez sin ser necesario expresar las causas de dicha denuncia. La recusación no quitaba al juez el conocimiento de la causa¹³².

¹³² Coronas Gonzáles (1982, p. 586) anota que: “Los ordenamientos civil y canónico disienten sobre este importante extremo [se refiere a la expresión de causa de la recusación]. Según interpreta la doctrina medieval y recoge en parte la legislación de los reinos, el Derecho romano no exigía la expresión de la causa de sospecha que motiva la demanda de recusación judicial. Frente a este principio se alza el contrario de la legislación canónica claramente expresado en las decretales pontificias de Celestino III e Inocencio III. Como se ha indicado anteriormente, en la Corona de Castilla no hubo un criterio definido al respecto en un primer momento, pues si el Espéculo y el Fuero Real exigían conforme a esta tradición canónica la expresión de la causa de sospecha y aún señalaban algunas de las que podían ser alegadas válidamente, las Partidas y,

Resulta evidente que tal criterio no aplicaba para la recusación de los priores y cónsules porque la Ordenanza XVI exigía sustentar los motivos de la recusación.

Siendo así, en el caso descrito se observa que para recusar al asesor letrado no se hizo expresión de causa alguna, bastando su sola invocación por el recusante, quien se limitó a dejar a salvo la reputación del recusado. Estando a ello, el Diputado de Comercio hizo lugar a lo peticionado y designó a otro asesor letrado.

6.4.2. Caso del concurso de acreedores seguidos contra Sebastián Fernández de Valdiviezo (1794)

Otro caso que resulta llamativo, no solo por la manera organizada en que se llevaron los actos procesales, sino especialmente por las citas legales que hacían los peticionarios para sustentar sus recusaciones, es el referido al concurso de acreedores seguido contra Sebastián Fernández de Valdiviezo (AGN, TC-JU2, Ca. 227, Do. 136, 1794, fs. 13 y ss.).

En el cuaderno incidental revisado, se hace mención que el Real Tribunal del Consulado ya había dictado sentencia de preferidos (entre cuyos acreedores estaban los hermanos José Matías y Antonio de Elizalde, conocidos e influyentes comerciantes de la época) y que, para el año 1796, ya había fallecido el deudor Fernández de Valdiviezo.

Se observa que José Matías de Elizalde apeló de un auto que se había expedido con asesor secreto, en vista de que Fernández de Valdiviezo había recusado a todos los asesores, de acuerdo a la Ordenanza 29 del Tribunal; empero, a criterio de Elizalde, esta Ordenanza

desarrollando su regulación, el Ordenamiento de Cortes de Alcalá de Henares de 1348 no la exigían, ateniéndose estrictamente al criterio de los 'sabios antiguos'. En la medida que fue esta legislación la recogida en las sucesivas recopilaciones castellanas prevaleció esta línea institucional aunque limitada su vigencia a la recusación que sí exigía la expresión de la causa para la recusación de la alta magistratura del reino".

ya había sido derogada por una Real Cédula del 27 de mayo de 1766¹³³, la cual disponía que los jueces ordinarios no podían aceptar recusaciones vagas de asesores y, en todo caso, solo se podía recusar hasta un máximo de tres abogados asesores, Real Cédula que venía siendo aplicada por el Tribunal desde 1784, según tenía memoria y se dio por derogada la Ordenanza XXIX¹³⁴.

Sin duda que este proceso depara varias novedades, puesto que en un escrito posterior, el mismo José de Elizalde se queja de que el proceso ya viene durando más de veinte años, lo que debe ser corregido por el Tribunal, puesto que daba la impresión que manos interesadas buscaban retrasar la causa¹³⁵.

¹³³ Sin duda que este argumento de contenido palmariamente jurídico no podía ser alegado *motu proprio* por el interesado sino es porque tenía un abogado que lo venía asesorando.

Esa disquisición jurídica se sustentaba tanto en un aspecto normativo como también doctrinario. En efecto, Carlos III, expidió la Real Cédula del 27 de Mayo de 1766, con inserción de auto acordado del Consejo del 13 del mismo mes y año, indicando que los jueces ordinarios no admitan recusaciones vagas de asesores, ni más que la de tres de ellos a cada parte, para evitar los graves perjuicios que se experimentan por la facilidad y abuso de admitirse en los Juzgados ordinarios de estos reinos recusaciones vagas de abogados asesores, dilatando por este medio malicioso la breve expedición de las causas, sus defensas y determinaciones en los domicilios y provincias de los litigantes, tan recomendados por todo Derecho; los Jueces ordinarios no admitan recusaciones vagas de asesores, aunque sea con el pretexto de consentir en el que nombrase el Presidente del Consejo, los Presidentes, Regentes o Decanos de las Chancillerías y Audiencias, y de otros cualesquiera Superiores: solo se permita a cada parte la recusación de tres abogados asesores para la final determinación o artículos de cada causa; quedando los demás de la residencia del Juzgado y su provincia hábiles para que el Juez pueda nombrar de ellos, no de otros, al que tuviese por más conveniente; sin permitir sobre ello instancia, contestación ni embarazo que difiera su conclusión en perjuicio de los colitigantes y buena administración de justicia (Novísima Recopilación de la Leyes de España, Libro 11, Título II, Ley 27).

¹³⁴ Como ya se anotó, esta Ordenanza señalaba que las partes litigantes podían recusar a los asesores que nombraran el Prior y cónsules, pudiendo hacerlo hasta un número de ocho, y si el último de ellos fuera recusado, las partes tenía que entregar dentro de breve término las informaciones en derecho que quisieran para la defensa de sus intereses, recibidas o no presentadas estas, el Prior y cónsules determinaban con secreto la causa con el asesor letrado que les pareciera, mientras no sea uno de los recusados.

¹³⁵ Se nombraron como síndicos del concurso a Manuel Fernández de Valdivieso y a Joaquín de Lavena, yerno del deudor concursado, a quienes se les acusaba de retardar el proceso. Cf. Pardo-Figueroa Thays (2000, pp. 195 y 196).

Asimismo, protesta porque la Ordenanza XVI no exigía que debiera realizar depósito alguno por la recusación del cónsul Agustín Quijano Velarde y Tagle, conde de Torre Velarde, quien era sobrino de Águeda Tagle, cuya testamentaría era parte interesada con responsabilidad en las acciones que promovía¹³⁶.

En atención a ello, con fecha 1 de julio de 1802 se pasan los autos, por discordia, al cónsul del bienio anterior Blas Ignacio de Tellería.

Es de relevancia consignar los términos en los que el conde de Torre Velarde absuelve la recusación, indicando que Elizalde:

...bien añade el motivo de parentesco de la Sra. D^a. Águeda, y sobre que está muy de manifiesto la alucinación con que se conduce, no por concepto propio, sino por el del letrado que ha hecho empeño de fijarlo en esta idea, vomitando la ponzoña que abriga por resentimientos mal fundados, por ajena boca, ya que no puede hacerlo por la suya, aprovechando cuantas capciosidades les son muy familiares para eclipsar la verdad, que es el injusto designio conque trabaja, como VS lo irá viendo por mi contestación...

De la lectura de los autos se constata que Ignacio de Tellería se excusó de participar en el Tribunal, teniéndosele por excusado y se tiene por recusado también a Antonio Torres, designándose en su lugar a Antonio Bedoya.

Prosopografía de Sebastián Fernández de Valdivieso y Arbizu (AGN, Secc. RTC, Leg. 238, 1779; Escribanos: Urtazo, Gregorio de, 1724 (1121), fol. 228; Azcarrunz, Antonio J. de, 1744-1748 (67), fol. 142 y Torres Preziado, Valentín de, 1778 (1069), fol. 378v).

Se debe señalar que Sebastián Fernández de Valdivieso y Arbizu fue un descollante personaje en el ámbito comercial de la colonia, nacido en 1701, fue Cónsul del Real Tribunal del Consulado en los períodos 1758-1759 y

¹³⁶ Contrario a sus deseos, el Tribunal (en discordia), mediante auto del 23 de julio de 1802 declara no ha lugar la subrogación del abono del depósito y se le ordena que pague, apoyándose "...en las ordenanzas municipales a que ha sido inconcusa la práctica que ha regido en iguales situaciones...". Elizalde protesta y dice que se ha resuelto contra derecho, pero como su ánimo no es el de dilatar la causa, procede a realizar el depósito exigido el 27 de julio de 1802 (AGN, TC-JU2, Ca. 227, Do. 136, 1794, fs. 200 a 206).

1760-1761, casado con Gertrudis Pérez de Urquizu e Ibáñez (n. 1709), hija del Dr. Juan Pérez de Urquizu y Aguirre, alcalde de casa y corte y luego oidor de la Real Audiencia, y de doña Beatriz Ibáñez de Peralta (n. 1680).

Sus padres fueron don Juan Fernández de Valdivieso, administrador de los Reales Derechos de Alcabala del RTC por los años de 1713-1715 y 1722, luego Diputado Apoderado de Comercio en 1723, y doña Micaela Jerónima de Arbizu y Contreras.

Tuvo por hijos a Miguel Mariano Valdivieso y Urquizu (n. 1749), que fue abogado de la audiencia de Lima, el mismo que en 1772 solicita obtener cargo honorífico ante el santo oficio por el linaje familiar y como abogado de presos; y a Francisco Fernández Valdivieso y Urquizu, a quien Sebastián le incoa concurso de acreedores en 1778¹³⁷.

Sebastián Fernández Valdivieso y Arbizu, murió en 1779, así lo atestigua el concurso que se le siguió a su testamentaría¹³⁸.

6.5. Sentencia

Una vez tramitado el juicio concursal, el tribunal mercantil pasaba a dictar sentencia de grados y preferidos, debiendo de tener en cuenta las pruebas aportadas por las partes y cuidando de ubicarlas en el lugar que les correspondía de acuerdo a la importancia de sus créditos.

Necesario es aclarar que en el siglo decimoctavo era posible advertir citas legales al momento de dictarse resoluciones; no obstante ello, de la revisión de las sentencias y otras resoluciones revisadas que corren en los expedientes consultados, no se nota que los miembros del Tribunal del Consulado tuvieran esta práctica como algo habitual, seguramente siguiendo el lema fundacional de administrar justicia con la “verdad sabida y la buena fe guardada”.

¹³⁷ Esta causa se sustanció ante la Real Audiencia de Lima, cuya competencia estaba en discusión con el Tribunal del Consulado, al existir una declinatoria.

¹³⁸ Moreyra y Paz-Soldán (1959, p. p. 200 y *passim*) informa que Juan Fernández de Valdivieso y Vélez donó 100 pesos, en 1 de abril de 1717, con el fin de expulsar a los navíos de los piratas franceses que estaban asolando las costas del Pacífico. V. también, Lohmann (1956, p. 183).

Contrariamente a ello, muchas de las veces son las partes quienes, en sus escritos, invocaban citas de las normas legales vigentes en esos tiempos¹³⁹.

Al dictar la sentencia, los miembros del tribunal mercantil eran escrupulosos al momento de fijar las cantidades a pagarse a cada acreedor, así como de fijar el lugar que les correspondía en la misma, no concediendo nada más de lo que estrictamente habían solicitado las partes, tan es así que solo se mandaba pagar el monto debido más los intereses si estos habían sido solicitados expresamente por el interesado, y si no era así, no se concedía la paga de intereses ya que no se sobreentendía el pedido de estos.

6.6. Recursos a interponerse

En cuanto a los recursos que podían interponerse contra las sentencias del Tribunal, únicamente cabía el de apelación y, solo en caso se revocare la sentencia de primera instancia procedía interponerse el recurso de suplicación, con lo cual quedaba finiquitado el caso.

¹³⁹ A propósito de lo mencionado, ya hemos citado el concurso seguido contra Anacleto Brenes (AGN, Secc. RTC. Leg. 205, 1770-1774), comerciante de géneros de Huamanga, quien hizo cesión de bienes en 1770, y evitó ir a la cárcel por el privilegio de nobleza que esgrimió ante la justicia, invocando que el 20 de junio de 1747 obtuvo una Real provisión dada por el virrey Manso de Velasco, distinguiéndosele como persona noble de calidad distinguida y notoria como hijodalgo legítimo.

Pues bien, en el trámite de su proceso, alegó la exclusividad de la competencia del tribunal consular, citando para ello sus Ordenanzas concordantes con la Ley 28, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de leyes de Castilla.

En igual sentido, Juan José Melgarejo, en la misma causa, cita las leyes 1 y siguientes, Título 19, Libro 5 de la Recopilación de Castilla, respecto a que se le entreguen a los acreedores todos los bienes embargados a Brenes.

También en el proceso seguido contra Juan Félix Verindoaga, el conde de Torre Velarde alegaba que en mérito a las leyes de Burgos y Bilbao se anulen unos contratos, por contemplar las mismas dicha posibilidad ante el advenimiento de una guerra (AGN, Secc. RTC, Leg. 205, 1770-1774 y Leg. 237, 1770-1775).

El recurso de apelación se debía de interponer dentro del quinto día de notificada la decisión, luego de lo cual la causa quedaba firme si no se apelaba, como seguidamente explicamos.

La Ordenanza XVIII admitía apelaciones solo contra las sentencias mas no así contra autos interlocutorios, ya que ello llevaría a dilatar aún más el proceso, pues la característica del mismo era la oralidad, sumariedad y poco formalismo, excepto la que se interponía contra un auto interlocutorio con fuerza de sentencia definitiva, conforme lo señalaba la Ordenanza XXVII.

Las apelaciones eran conocidas por el Juez de Alzadas¹⁴⁰, función que era desempeñada por un Oidor de la Real Audiencia, acompañado de dos miembros del gremio merecantil.

En esta instancia también se buscaba resolver el recurso breve y sumariamente, y cuando el caso lo requiriera o lo pidiera alguna de las partes, se podía solicitar la opinión de un asesor letrado nombrado para el Consulado cada año, previa aprobación del virrey (Ordenanza XVIII).

Cuando la sentencia de vista confirmaba la de primera instancia ya no cabía más apelación (Ordenanza XVIII y Ley 38, Título 46, Libro 9 de la Recopilación de Leyes de Indias).

Los requisitos para poder apelar eran tres, a saberse: 1º que se tuviera derecho de apelar; 2º que se interpusiera dentro del plazo de ley y 3º que se interpusiera en la debida forma (Corvalán Meléndez y Castillo Fernández, 1951, p. 245).

¹⁴⁰ En el caso de los consulados de Burgos, Bilbao y San Sebastián, el juez de apelaciones era el corregidor de la ciudad, en tanto que en el Consulado de Sevilla el juez de alzadas era uno de los oficiales reales de la Casa de Contratación (Valle Pavón, 2016, p. 56; Rodríguez Vicente, 1960, p. 58).

Como se indicó antes, los plazos para apelar eran de tres días, para los autos interlocutorios con fuerza definitiva, y de cinco días para la sentencia, al igual que suplicar era un plazo de cinco días¹⁴¹.

6.7. Sentencia de vista

Tal como se ha mencionado, una vez elevada la apelación, el Juez de Alzadas resolvía la misma auxiliado de dos mercaderes elegidos por él entre los que consideraba más capacitados para resolver el asunto. Estos comerciantes debían reunir los mismos requisitos que los que ocupan el cargo de Prior y cónsules.

El hecho que fuera auxiliado por dos mercaderes, como adjuntos, no significaba que para dictar sentencia fue requisito necesario que resuelvan los tres en conjunto, sino tan solamente bastaba contar dos de ellos para que tenga validez la decisión; pudiendo ser el juez y un mercader o dos mercaderes (Ordenanza XVIII). Los votos se emitían en secreto, bajo sanción de privación del cargo (Ordenanza XXVI).

Del mismo modo, cuando el caso lo requiriera o lo pidiera alguna de las partes, se podía solicitar la opinión de un asesor letrado nombrado para el Consulado cada año, previa aprobación del virrey (Ordenanza XVIII).

Revisada y emitida esta nueva sentencia, sea confirmando o revocando la anterior, ya no era posible impugnar más, según lo señalaba la Ordenanza XVIII¹⁴² y también Hevia Bolaños (1783, Libro II, Capítulo XV, n. 8)¹⁴³.

¹⁴¹ Al respecto Hevia Bolaños (1783, Libro II, Capítulo XV, n. 48) mencionaba que esta segunda apelación o suplicación, por tener lugar de apelación, se debía de presentar dentro de los cinco días, como la primera, bajo pena de que no lo haciéndolo, dentro de dicho plazo, quedaba la sentencia pasada en cosa juzgada, según la ley de la Recopilación que de ella trataba; y aunque se apelara después y sin oponerse no valía y se debía seguir con la ejecución (Ley 1, Título 18, Libro 4 de la Nueva Recopilación de Leyes de Castilla, 1567).

¹⁴² Esta misma lógica era seguida en el Tribunal del Consulado mexicano, puesto que: "Si la resolución del juez de alzadas confirmaba la sentencia de prior y cónsules, no había posibilidad de apelación u otro recurso; pero si se revocaba el primer fallo, cabía la

Si la sentencia de vista revocaba la apelada, y si alguna de las partes suplicaba de ella, el mismo Juez de Alzadas la revisaba de nuevo con el auxilio de otros dos comerciantes distintos de los de la vez primera.

Revisada y emitida esta nueva sentencia, sea confirmando o revocando la anterior, ya no era posible impugnar más (Ordenanza XVIII).

6.8. Medidas coercitivas de carácter personal (cárcel) y de carácter patrimonial (embargos y remates). Casuística

En este acápite se mencionarán los procesos concursales revisados y que tienen como actores tanto a grandes y pequeños comerciantes y banqueros, quienes sufrieron prisión o encontraron el modo de evitarla.

6.8.1. Caso de Alonso Díaz Moreno (1639)

El primer caso es el de Alonso Díaz Moreno (AGN, TC-JU2, Caja 209, Do: 209, 1639-1694), mercader de jabón en un cajón de la Plaza Mayor o también denominada la calle de Rivera¹⁴⁴ a quien Andrés Martínez

suplicación ante el mismo oidor, quien resolvía con el apoyo de dos nuevos 'acompañados'. El resultado de la suplicación debía ser admitido sin objeciones. En esta forma, el ejercicio de la justicia mercantil quedaba, en última instancia, sujeto a las determinaciones de la autoridad real." Vid. Valle Pavón, 2016, p. 55.

Parrón Salas (1995, pp. 58 y 59) menciona de casos donde los procesos mercantiles se complejizaron y hasta llegaron al Consejo de indias, con lo cual ya no fenecían en el Jugado de Alzadas sino que se articulaban otros recursos más; empero, lo normal era que el caso quedara zanjado en el Juzgado de Alzadas. V. también Rodríguez Vicente, 1960, p. 136.

¹⁴³ Las ordenanzas de Bilbao de 1737, en sus numerales XVIII y XIX del Capítulo I, tenían la misma regulación, en el sentido de no permitir más allá de una segunda revisión, sea en vía de suplicación u otro agravio.

¹⁴⁴ **Rivera (cuadra 1ª del jirón Junín).** Esta calle es el frente del antiguo Palacio de Pizarro, llamado después Casas Reales, Palacio de los Virreyes y Palacio de Gobierno. En la actualidad a esta calle se le designa del Palacio de Gobierno o de la Rivera. Propiamente el nombre debe escribirse Ribera porque está a orillas o en la delantera del palacio.

Los cajones de la Plaza Mayor se colocaron con autorización del Virrey D. Luis de Velasco, estuvieron frente a los portales y solo podían ser utilizados por fruteros y mercachifles. Los cajones de la ribera del Palacio se instalaron durante el gobierno del Príncipe de Esquilache, los que constituyeron pequeñas tiendas cerradas en que se vendía toda clase de mercaderías domésticas. Subsistieron los Cajones de la Ribera hasta el año 1885, en que se les hizo desaparecer con beneficio evidente para el ornato

de Amileta, uno de sus varios acreedores, lo demandó por una suma de dinero, ante lo cual el Tribunal dictó auto de detención contra el deudor (3 de marzo de 1639), además de ordenar el embargo del cajón que poseía.

El deudor Díaz Moreno informa al Tribunal que sus acreedores no querían “componerse” con él, por lo que se ponen los autos a prueba por el plazo de seis días para que sus acreedores digan lo conveniente —en dicho auto se menciona expresamente la palabra quiebra—, determinándose que debía 8 976 pesos y, a su vez, tenía acreencias hasta por 141 pesos y 6 reales.

Finalmente, tanto el cajón como las mercaderías se rematan el 16 de septiembre de 1641 por el precio de 7 400 pesos a favor de Juan Roldán.

Por otro lado, Pedro de Trujillo y Gaspar Maldonado, fiadores del deudor solicitan al Tribunal que se les libere de tal condición y mantenga preso al quebrado, petición que es rechazada; posteriormente, Díaz Moreno solicita ser liberado de la cárcel por no existir riesgo, ante lo cual el Tribunal ordena su libertad (AGN, TC-JU2, Caja 209, Do: 209, 1639-1694, fs. 169).

6.8.2. Caso del concurso de acreedores del banquero Diego Morales (1613)

En los autos seguidos sobre concurso de acreedores de Diego Morales contra sus fiadores sobre saneamiento de fianzas (AGN, TC-JU2, Caja 201, Doc. 1, 1613-1615) se suscitaron varios hechos de interés procesal.

de la Plaza y del Palacio de Gobierno. Constituye pues, error haber supuesto que el nombre de esta calle provino del apellido Ribera, el conductor de uno de aquellos cajones. A los conductores de tales pequeñas tiendas se les designaba “Cajoneros de Ribera”. Uno de ellos fue el célebre poeta satírico Juan del Valle y Caviedes (Bromley, 2005, p. 286).

Cabe anotarse que Diego Morales tenía un banco¹⁴⁵ y, además, según sus acreedores, constituyó una compañía con Marcos de Agurto, quien tenía una tienda en la calle de Mercaderes¹⁴⁶, razón por la cual se solicitaba que se incluyera en el concurso los bienes que había en dicha tienda.

Por otro lado, Marcos de Agurto y Rodrigo Arias de Alarcón¹⁴⁷ celebraron un contrato de compraventa de fardos y mercaderías, que a decir de los fiadores del banco, era un contrato simulado, razón por la cual solicitaron se ponga presos a ambos contratantes.

Si bien el concurso de acreedores se seguía contra Diego Morales, a quien se le puso en la cárcel, no obstante, también se solicitó se haga lo mismo con los otros dos contratantes.

Tanto Agurto como Arias solicitaron que el Tribunal del Consulado se inhiba de conocer el caso, puesto que como se estaba cuestionando la validez del contrato de compraventa, tal hecho era de competencia de la justicia ordinaria, por ser un caso donde se tenían que actuar pruebas en etapas más extensas que las del proceso tramitado ante el Tribunal, pues de acuerdo a sus ordenanzas y leyes recopiladas:

...el fin de su introducción fue para casos y negocios que breve y sumariamente se pueden desidir con respecto a solo la verdad sabida entre mercaderes componiéndolos con toda brevedad (...) y

¹⁴⁵ Según se anota, durante los siglos XVI y XVII funcionaron siete bancos en el Perú virreinal, a cargo de los banqueros Lorca, Morales (nuestro personaje), Vidal, López, Cueva, Villegas y Plaza. Morales se desempeñaba como banco desde 1606, empero, por cuestionamientos posteriores tuvo que formalizar sus actividades en 1612, presentando fiadores, de acuerdo a lo requerido por el Cabildo (Suárez, 2001, p. 18, 29, 30, 31, 33 y 36).

¹⁴⁶ **Mercaderes (cuadra 4ª del jirón de la Unión):** Tomó el nombre de Mercaderes esta calle porque sus primitivas casas de vivienda se transformaron en su mayor parte en tiendas de comercio, dada la ubicación central de la arteria (Bromley, 2005, p. 237; Fuentes, M. A. y M. A. de la Lama, 1877, p. 47)

¹⁴⁷ Arias Alarcón, quien era diezmero y fiador del banco de Juan de la Cuerva, formó una compañía con este último, con el fin de vender la brea que tenía Cueva en sus almacenes del Callao, recibiendo parte de las ganancias (Suárez, 2001, p. 219).

la acción que se intenta es en orden de revocar y recindir una venta celebrada con todos los requisitos del derecho so color de desir que fue dolossa (...) y el hecho en que se funda la parte contraria del solo que se opone a la dha venta asimismo requiere prueba muy bastante y no que sin ella y solamente con ymaginaciones se recinda...” (AGN, TC-JU2, Caja 201, Doc. 1, 1613-1615, fs. 181 y 181v).

Por su parte, los fiadores rechazan esa petición señalando que ambas personas son mercaderes y, por lo tanto, es un pleito entre mercaderes “...y de *mercader a mercader y sobre mercaderías que es lo principal...*”. Asimismo, acotaron, que cuando se les apresó y apelaron de dicha decisión, que fue confirmada, no alegaron la declinatoria de competencia, con lo cual estarían demostrando una actitud maliciosa con el fin de demorar el trámite del proceso.

Se dio el caso que en dicho proceso concursal no solo estaba en prisión el deudor principal sino también su socio, Marcos de Agurto, y un tercero (Rodrigo Arias) que había contratado con aquel, sobre una venta de fardos y mercancías.

De la lectura de los autos, emerge que quien purgó prisión fue Agurto, en tanto que Arias de Alarcón se habría fugado, razón por la cual se puso en prisión a Francisco García, fiador de su hacienda, quien solicitó se le suelte de la cárcel para ir en busca de Arias, petición que le fue denegada por el Tribunal.

El deudor principal, Diego Morales, solicitó se hiciera una memoria de los bienes al no tener en su poder los libros pertinentes, memoria que se realizó el 16 de enero de 1615.

Al igual que otros expedientes, este también se encuentra incompleto, por lo que no se pudo conocer en qué términos rechazó el Tribunal la inhibición formulada, así como en qué condición siguieron los que estaban en prisión.

6.8.3. Caso de los bienes del difunto Gregorio de Ybarra (1638)

En los autos seguidos a los bienes del difunto Gregorio de Ybarra (AGN, TC-JU2, Caja 207, Doc. 7, 1638, fs. 1, 2, 4, 545 y 548), el 14 de mayo de 1638 se presenta ante el Tribunal Andrés Martínez de Amileta “cargador de esta Universidad y Comercio” mencionando que había hecho sociedad con Ybarra, quien había recibido encomiendas de otras personas, así como factorajes en Sevilla, cuando estaba en Portobelo le vino una grave enfermedad que le causó la muerte, habiendo tenido que malbaratar los bienes que trajo de España, por lo que al ser su albacea pide se notifique de ese hecho a sus acreedores.

El Tribunal, mediante auto del 14 de mayo de 1638, dispone poner en la cárcel pública a Martínez de Amileta y se le embarguen todos sus bienes así como los de Ybarra, ordenando notificar a los acreedores para que dentro del plazo de dos días presenten los documentos que prueben sus créditos.

A Martínez de Amileta se le embargaron su casa, ubicada enfrente de la iglesia y convento de Nuestra Señora de Belén de la orden de la Merced¹⁴⁸ y unos esclavos, en tanto que a Ybarra se le embargó su casa principal, ubicada en la calle de la Compañía de Jesús¹⁴⁹, así como la accesoria que daba a la calle de la Santísima Trinidad¹⁵⁰, y siete tiendas que estaban en la calle de posesión o casa principal.

¹⁴⁸ **Belén (cuadra 10ª del jirón de la Unión):** En esta calle se levantó una recolección del Convento de Nuestra Señora de las Mercedes, iniciativa que venía propiciando el mercedario Fray Juan Bautista del Santísimo Sacramento. El Cabildo otorgó la licencia solicitada y la recolección fue edificada y nombrada de Nuestra Señora de Belén (Bromley, 2005, p. 160).

¹⁴⁹ **San Pedro (cuadra 3ª del jirón Ucayali):** Nominada en 1613: “Cuadra que comienza después de la Cruz de la Iglesia de la Compañía de Jesús, donde vive Da. Grimanesa de Mogrovejo.” Su nominativo más duradero fue el de calle de la Compañía, porque frente a ella estaba la Iglesia de la Compañía de Jesús (Bromley, 2005, p. 297).

¹⁵⁰ **Trinidad (cuadra 3ª del jirón Cuzco):** Lucrecia Santoles, viuda del Capitán Juan de Rivas, y su hija Mencía de Vargas, obtuvieron licencia para fundar un monasterio de religiosas bernardas de la Santísima Trinidad, el que establecieron en un lugar

Martínez solicitó al Tribunal que, de acuerdo con las Ordenanzas, se llame a concertar a la partes, ante lo cual, el 8 de julio de 1638, los acreedores solicitan que se suspenda o revoque la orden de remate de los bienes hasta que no se dicte sentencia definitiva.

Posteriormente, Martínez de Amileta solicita la nulidad de un auto dictado por el Juzgado de Alzadas que confirmaba uno del Tribunal del Consulado, por el cual se le compelió a exhibir en la Caja del Consulado la procedencia de la mercadería y bienes que administraba (AGN, TC-JU2, Caja 208, Doc. 8, 1639, fs. 8, 10 y 236).

El fundamento de la nulidad se basa en que dicho auto habría sido dictado el miércoles 18 de mayo de 1639, contra "... el estilo y costumbre del Tribunal y de lo estatuido y ordenado en sus constituciones ordenanzas y asimismo debiendo ser citado para la relación del dicho artículo e informar de su justicia..."¹⁵¹. Acota que ha llegado a concertar con todos los acreedores, excepto los herederos de Sebastián Gonzales Salgado, pero que han consentido al haber recibido su parte sin protestar.

El citado acuerdo era para administrar los bienes e ir pagando a los acreedores conforme a la acreditación de sus acreencias.

Por su parte, los acreedores también se sumaron a la petición de nulidad, alegando no haber sido citados para la expedición de dicho auto.

De lo actuado se colige que, pese al mandato dictado, Martínez de Amileta estuvo siguiendo el proceso en libertad, pues aparece cuestionando un auto dictado por el Tribunal que le compelió, bajo

contiguo a la Iglesia de San Marcelo, el que ocuparon primitivamente los frailes agustinos. En 1606 se trasladaron a su nuevo local de la calle que describimos, que fueron ampliando hasta poseer todas las manzanas que forman las calles de la Trinidad, Pileta de la Trinidad, Juan Pablo, y Gallinazo (Bromley, 2005, p. 313).

¹⁵¹ Como ya se anotó, de acuerdo a sus Ordenanzas, Tribunal se reunía tres días a la semana, martes, jueves y sábados, de ocho a once de la mañana, en la sala del consulado.

apercibimiento de prisión, a responder a una petición de los herederos de Ybarra.

Prosopografía de Andrés Martínez de Amileta¹⁵²

Andrés Martínez de Amileta nació en Vergara, Guipúzcoa, donde fue bautizado el 15 de enero de 1582.

El 9 de enero de 1608 se le autorizó a viajar al Nuevo Mundo en servicio y compañía de Gregorio de Ybarra, teniendo como empleo el de cajero de dicho comerciante, toda vez que Ybarra estaba afincado y realizaba negocios en Perú.

El 13 de mayo de 1613, con ocasión de un nuevo viaje que iba realizar Ybarra a España, éste le otorgó poderes para administrar sus bienes y negocios, incluso quedó convenido que Martínez de Amileta se casaría con una de las hijas de Ybarra.

En ejercicio de tal mandato, Martínez de Amileta procedió a cobrar las rentas de las propiedades de Ybarra, litigar contra sus deudores y admitir encomiendas y comisiones para su mandante.

Paralelamente al cumplimiento de sus labor de mandatario, Martínez de Amileta se dedicó también a sus negocios propios, a través de intermediarios, en diversas regiones del país.

Como parte de sus actividades mercantiles, viajó en 1616 a España, ocasión en la que el virrey príncipe de Esquilache le entregó personalmente la suma de 40 000 pesos para adquirir en la Península armas y pertrechos bélicos para defensa de las costas peruanas, teniendo en cuenta que el año anterior habían sufrido los ataques del pirata Spilbergen¹⁵³.

Tal parece que sus relaciones con Ybarra tenían sus altibajos, puesto que en 1621 el mencionado demandó a Martínez de Amileta para que le rinda cuenta de las comisiones desempeñadas en España durante su último viaje, ante lo cual este último reconvino solicitando el reembolso de los gastos en los que había incurrido en la oportunidad que se quedó administrando los bienes del primero de los nombrados.

¹⁵² Para quien desee tener datos más amplios y detallados de este personaje, se remite a la obra que ha servido de base para esta reseña: Lohmann Villena (2004, p. 173 y ss).

¹⁵³ Joris van Spilbergen (Amberes, 1568 - Bergen op Zoom, 1620) fue un oficial naval militar y corsario neerlandés del siglo XVII que saqueó las costas de Chile, Perú y Filipinas.

Para sus actividades mercantiles, el 11 de enero de 1626 tomó en arrendamiento una finca, con tiendas, en la calle de la Amargura¹⁵⁴.

En mayo de 1640, manifestando un grave mal que le aquejaba, suscribió un poder para testar en favor de Domingo de Olea (cónsul del Tribunal del Consulado) y del letrado Rodrigo de Alloza, Rector de la Universidad de San Marcos, dejando como su único heredero a su hijo natural, del mismo nombre.

Recuperado de sus males, en diciembre de 1643 y enero de 1644 se actuaron en España las diligencias enderezadas a su ingreso a la Orden de Santiago.

El 19 de julio de 1644, apoderó a su hijo residente en la Corte o en Sevilla, para presentar ante el Consejo de Indias una petición, consistente en que renunciaba a cobrar a la Real Hacienda una retribución que se le debía, a cambio que se le otorgue una gracia a su hijo, ya sea en Perú o España.

Después de un último viaje a España, falleció en Lima el 3 de febrero de 1655.

Cabe acotar que su hijo, también llamado Andrés Martínez de Amileta, nació en Lima en la segunda década del siglo XVII, hacia 1637 viajó a España, vía México, licenciándose en Derecho por la Universidad de Salamanca, teniendo por esposa a María de Contreras. Fue Oidor de Santo Domingo (1653-1658) y de Panamá (1658), lugar donde falleció¹⁵⁵.

Respecto a Gregorio de Ybarra (también se escribía Ibarra)¹⁵⁶, podemos indicar que nació en 1579 en Berriatúa, Vizcaya, hijo de Diego Díaz de Ybarra y de María Ruiz de Lecoya, habiendo llegado al Perú en 1592.

Hacia 1604 se casó con la limeña Isabel de Merodio y Alcocer, hija de Álvaro Ruíz de Merodio y de Beatriz de Alcocer, habiendo recibido la suma de 2 000 pesos en concepto de dote.

Tuvo seis hijos: Antonia Micaela, Esteban, José, Beatriz, Beatriz, Josefa de Jesús, Gregorio Esteban y Álvaro¹⁵⁷.

¹⁵⁴ **Amargura (cuadra 9ª del jirón Camaná):** En 1613 se llamaba “Calle de la Recoleta Dominicana”. A este jirón de nueve calles se le designaba en general de la Amargura; después, cada una de ellas llegó a tener su nombre propio. Así, en el año 1637 se halla que la calle situada al costado izquierdo del Convento de San Agustín – la que posteriormente adquirió el nominativo de Lártiga – se la llamaba de la Amargura (Bromley, 2005, pp. 146 y 147).

¹⁵⁵ Este personaje, cuando se desempeñaba como Oidor de la Audiencia de Panamá tuvo un hijo llamado Andrés Simón Martínez de Amileta, a quien se le otorgó un Oficio de 5 000 pesos en Verapaz (Guatemala); cargo del cual fue depuesto por su participación en tratos ilícitos del comercio de mercancías (Sanz Tapia, 2009, pp. 234 y 305).

¹⁵⁶ Sobre datos más amplios y puntuales, respecto a sus actividades comerciales y relaciones parentales nos remitimos al trabajo citado de Lohmann Villena (2004, p. 115 y ss.).

¹⁵⁷ Este Álvaro de Ibarra (Lima, 1619 - Lima, 1675) fue un magistrado y clérigo criollo peruano. En su calidad de Presidente de la Real Audiencia de Lima estuvo a cargo

Hizo un total de seis viajes a España, falleciendo en el último de ellos. El primer viaje lo hizo en 1608 (fecha en que trajo como su criado a Andrés Martínez de Amileta), regresando en diciembre de ese año.

Su segundo viaje fue en 1610; el tercer viaje en 1613; el cuarto viaje en 1625 y el quinto viaje en 1629.

En marzo de 1616 se constituyó como avalista del banquero Juan de la Cueva.

En 1621 adquirió un inmueble ubicado en la calle de Juan Simón¹⁵⁸, la misma que estaba conformada por una espaciosa mansión, con huerta, jardín, corrales y cochera.

En 1637 realizó su último viaje a España, puesto que, cuando retornaba, muere en Panamá el 17 de diciembre de 1637. El encargado de liquidar la herencia y de hacer frente a los acreedores fue Martínez de Amileta (quien lo había acompañado en este último viaje), toda vez que se le había embargado su residencia de la calle de Juna Simón así como otra en la calle de la Compañía de Jesús, una carroza y varios enseres domésticos.

6.9. Reclamo de dotes por las cónyuges. Casuística

Otro aspecto interesante que se pudo encontrar en los expedientes que se sustanciaron ante el Real Tribunal del Consulado, es la intervención de las cónyuges de los deudores (sea a título de esposas o de viudas), quienes *intervenían* en los procesos concursales y solicitaban que también se les considere en el pago o devolución de su dote.

del gobierno del Virreinato del Perú entre los años 1672 y 1674, siendo el primer criollo que llegó a la más alta función del gobierno virreinal en el Perú. Por sus cualidades destacadas fue consejero muy influyente durante el gobierno de cuatro virreyes: el Conde de Alba de Liste, el Conde de Santisteban, el Conde de Lemos y el Conde de Castellar, entre 1655 y 1675. Fue también Inquisidor Apostólico de Lima (1659-1666).

Para mayores datos se puede recurrir a: Mendiburu (1931-34, t. VI, p. 327); Basadre (1939, pp. 5 a 30); Lohmann Villena (1974, pp. 172 y 173; 1946, pp. 133 a 149); también, Tauro del Pino (1987, t. 3, pp. 1030 a 1031).

¹⁵⁸ **Juan Simón (cuadra 11ª del jirón de la Unión):** La Recolección Mercedaria de Nuestra Señora de Belén, fundada en 1606, estaba situada en la calle que llamada de Juan Simón y ocupaba el frente occidental de ella; y que su frente oriental formaba parte de la extensa huerta que fue de propiedad del Dr. Gregorio de Ibarra.

En el año 1613 se señala a esta calle como: "Fin de la ciudad por esta parte." La designación de Juan Simón provino del hecho de que en sus inmediaciones estaba la huerta de propiedad de Juan Simón Camacho.

Esta *intervención* no era rara, puesto que una vez incoado el proceso concursal o sentenciado el caso, la esposa o viuda del deudor común, se incorporaba como una acreedora más, invocando una posición preferencial o de privilegio calificado, reclamando el pago de sus créditos dotales¹⁵⁹.

6.9.1. Caso de esperas de Francisco Besares (1779)

Tal como se referirá en el siguiente capítulo —cuando se desarrolle la casuística sobre el beneficio de las esperas—, Francisco Besares tenía su comercio en el Cajón de Rivera, por lo que, en un primer momento solicitó el beneficio de esperas (AGN, RTC, Leg. 208, 1780-1785). Empero, luego tuvo que hacer *cesión de bienes* en 1779, año en que solicita que se le haga suelta de prisión por estar enfermo y viejo, tanto más si le habían embargado sus muebles y esclavos.

A su muerte, se apersonó al concurso su viuda reclamando el pago de sus créditos dotales con la finalidad de poder recuperar algo de los

¹⁵⁹ A propósito, refiriéndose a cómo se debe de restituir la dote a la viuda, Juan y Colom (1799, pp. 90, 91 y 94) señalaba que: “Y siendo disuelto por muerte, divorcio o cualquier caso de los prevenidos en derecho, debe el marido a sus herederos restituir desde luego a la mujer, si fuera viva y sino, a los que la heredan, la dote que aportó al marido y las arras que la mandó, en la misma especie que fueron constituidas, no habiendo sido apreciada la dote y consistiendo en bienes raíces y dentro de un año, si fueron muebles o raíces apreciados, porque en este caso se debe restituir su estimación, por reputarse esta por mueble, respecto de haber causado venta los tales bienes en favor del marido. Y lo mismo debe ser cuando se hubieren consumido o deteriorado los no apreciados por culpa del marido (...). Y es tal el privilegio de la dote, que es igual con el del Fisco: de forma, que en concurso de acreedores de los bienes del marido, aunque estos sean anteriores en sus deudas á la dote, debe la mujer ser pagada de ella primeramente, y con antelación á dichos acreedores, siendo ambas deudas chyrografarias, que no consten por escritura pública; pero si la de los acreedores constare de ella, y se hallaren hipotecados, ú obligados los bienes del marido especial ó generalmente antes de la dote, y su constitución; la preferirán en sus deudas los acreedores, menos en sus bienes dotales conocidos, en virtud de la *ley 33, t. 13, partid. 5*”. Finalmente, añadía que la dote no constituía propiedad del marido, sino tan solo éste era un administrador de la misma.

Para quien tenga interés en conocer más sobre la condición jurídica de la mujer en el derecho indiano, nos remitimos a la tesis doctoral de Condés Palacios (2004, p. 419 y ss.).

bienes ya perdidos, logrando que el Tribunal ordene se le entregaran las llaves del cajón de la calle de Rivera.

Este hecho motivó que los síndicos del concurso apelaran de la resolución, alegando que no se había tenido en cuenta a los otros acreedores y sabiéndose, señalaban en su recurso, que ella ayudó al deudor a triunfar y disipar los bienes durante el matrimonio.

Añadían también que el derecho reprueba la entrega de dichos créditos y si intervenían acreedores mucho más, porque a la sombra de un privilegio, concedido por humanidad a la debilidad del sexo, no se han de fomentar fraudes en perjuicio del comercio, el mismo que debe girar con buena fe que exige su naturaleza, por el bien público y del Estado.

Finalizaban su recurso, precisando que los autores sostienen que la dote no pasa al marido, ya que es tan solo un mero administrador de la misma, por tanto la cosa se pierde para su dueño, en este caso para la viuda.

Por su parte la viuda replicó que también el derecho y los autores sostienen que la dote es del marido, razón por la cual corresponde ser pagada.

En suma, de lo actuado no aparece otra cosa distinta a lo ya ordenado por el Tribunal en cuanto a la entrega de las llaves a la viuda del deudor común.

6.9.2. Caso del concurso de acreedores contra el Capitán Andrés Martínez Guillestegui (1621)

En el concurso de acreedores seguido en 1621 contra el Capitán Andrés Martínez Guillestegui (AGN, TC-JU2, Caja 202, 1621-1622, fs. 311)¹⁶⁰, se presentó al proceso su esposa Antonia de Tejada, pidiendo ser

¹⁶⁰ El 14 de abril de 1617 otorgó poder para testar. Mencionaba ser capitán, natural de la villa de Ondarroa, Vizcaya, hijo legítimo del capitán Juan Martínez de Guillestegui y de María San Juan de Ormachea.

pagada preferentemente por su dote y arras, en primer lugar 28 125 pesos y 8 reales, luego la suma de 25 875 pesos de la plata que recibió en joyas, vestidos y preseas y los 2 250 pesos restantes por arras.

Precisó que por la carta de dote recibió cinco pares de casas y una tienda y seis mil y tantos patacones por joyas que entregaron sus padres Bernardino de Tejeda y Úrsula de Vera.

El Tribunal, conformado por Bartolomé Gonzales, Pedro de Prado y Miguel Flores, Prior y cónsules, mediante auto del 19 de septiembre de 1628, dictaron embargo sobre todos los bienes del deudor, incluyendo la casa donde vivía, los esclavos y aperos, salvo los que correspondieran a su esposa Antonia de Tejeda, por cuenta de su dote de acuerdo a la tasación.

Con fecha 12 de junio de 1629, la resolución anterior fue revocada por el Juez de Alzadas, Juan Galdós de Valencia (teniendo como jueces adjuntos a Baltazar Fernández de la Coba y Gerónimo de Soto Alvarado), en el extremo de los esclavos y aperos, ordenando devolverlos y restituirlos a doña Antonia de Tejeda (AGN, TC-JU2, Caja 203, 1627-1629, fs. 408 y 607).

6.9.3. Caso del concurso de acreedores seguido contra el fallecido Juan Lucas Gonzales (1650)

En el concurso seguido contra el fallecido Juan Lucas Gonzales (AGN, TC-JU2, Caja 209, Do: 11, 1650, fs. 19, 90), el Tribunal del Consulado, como órgano de primera instancia ordenó pagar en primer

Como estaba por viajar a España por esas fechas, da poder a su mujer Antonia de Tejeda y a Bernardino de Tejeda, su suegro, señalando que la mayor parte de sus bienes los ha aportado su esposa (AGN, Escribano, Márquez, Joan Miguel, 1616-1618 (1075), fs. 310v).

lugar a doña Mariana de Quesada¹⁶¹, su viuda, 500 ducados de Castilla, más las casas que tenía en la ciudad y 200 ducados por concepto de arras.

Apelada que fue la sentencia, el Juzgado de Alzadas, a cargo de Pedro de Meneses, acompañado de Juan de Valverde y Sebastián Armendáriz, mediante sentencia de vista del 17 de julio de 1652, confirmó el extremo que ordenaba se le pague a la viuda 500 ducados de Castilla que:

...llevó en dote con el dho su marido =y la revocaron su derecho para que en quanto a las cassas que están en la ciudad dexase que asimismo rrecibió en dote con el dho su marido pida lo que la convenga y declararon no haber lugar a mandarla pagar los doscientos ducados de las arras.

Asimismo, el *Ad quem* dispuso que, en ese mismo primer lugar de preferidos, fuera pagado con 176 pesos el boticario Gaspar Calderón por las medicinas que diera para la enfermedad del deudor, acotando que las recetas fueran tasadas por el boticario Pedro de Polanco.

Como podemos constatar de los casos reseñados, el argumento referido a que la dote constituía un crédito privilegiado fue esgrimido en varias oportunidades por las esposas de los concursados, evidenciando con ello el ánimo de salvar parte de los bienes que, de lo contrario, pasarían a manos de terceros cuando se llevara a cabo el respectivo remate de los mismos¹⁶².

¹⁶¹ Mediante escritura del 31 de mayo de 1650, María Quesada cedió su posición en la sentencia de preferidos, a favor de Baltazar de Frías y Ávila, acto en el cual la cedente señala que se ha ordenado pagarle en dicha sentencia con la suma de 687 pesos y 4 reales por bienes dotales.

¹⁶² Como muestra de lo anotado, se puede patentizar como ejemplo la causa seguida contra José de Salava, quien había solicitado al Tribunal del Consulado que interceda ante sus acreedores para que le concedieran esperas; proceso en el cual se apersonó su cónyuge María del Carmen Martínez, solicitando se tuviera en cuenta su crédito dotal por ser privilegiado (AGN, TC-JU2, Caja 227, Do: 135, 1794, fs. 5 y 10).

CAPÍTULO III

CASUÍSTICA DE LOS PROCEDIMIENTOS CONCURSALES SEGUIDOS ANTE EL REAL TRIBUNAL DEL CONSULADO

SUMARIO: 1. Premisa. 2. Casuística sobre esperas. 3. Casuística sobre quitas; 4. Cesión de bienes: casuística; 5. Concurso de acreedores (pleito u ocurrencia de acreedores).

1. Premisa

En este capítulo se consignan los casos más relevantes tramitados ante el Real Tribunal del Consulado que se han hallado en los repositorios del Archivo General de la Nación (AGN), relacionados tanto con la petición y otorgamiento de los beneficios de esperas, quitas o cesión de bienes, así como de otros casos donde se dieron los concursos de acreedores necesarios, esto es, que se iniciaron por parte de los acreedores, a diferencias de los tres primeros supuestos.

Bajo ese contexto, se resaltarán las particularidades que ofrecen cada uno de estos casos y cómo se desarrollaron procedimentalmente.

2. Casuística sobre esperas

Tal como se ha expuesto en el capítulo precedente, las esperas se daban cuando el deudor buscaba obtener un plazo determinado de moratorias para que no se viera compelido a que sus acreedores le exijan el pago de sus deudas.

Para este fin, la ley le franqueaba, esencialmente, dos caminos a seguir: el primero, el de hacer trato directo con sus acreedores o algunos

de ellos con el objeto que le concedieran una moratoria para el pago de sus deudas, con cuyos acuerdos presentaba un memorial al Real Tribunal del Consulado, manifestándole su estado y pidiéndole que se mandara la citación de sus acreedores con el objeto de que le concedieran un plazo prudente para poderles pagar sus créditos.

En la Partida 5, Título 15, Ley 5, se regulaba que el deudor, antes de hacer desamparo de sus bienes, tuviera la posibilidad de solicitar esperas a sus acreedores por el plazo que éstos se lo concedieran.

Formulada la petición, el Tribunal mandaba se juntaran los acreedores para que se opusieran, si lo tenían que hacer, para que justificaran sus créditos y deliberaran si concedían o no la espera solicitada por el deudor común, prevaleciendo la resolución a la que arribaren la mayor parte de los acreedores (entendiéndose que por mayor parte se tenía a la reunión de aquellos a quienes se debía mayor suma o la de los que eran más en número, cuando todos eran iguales en las deudas), y si la mitad estuviera a favor y la otra mitad en contra de la concesión de la espera, siendo todos iguales en sus créditos y en el número de personas, se debía de estar en pro de quienes otorgaban el plazo. La decisión adoptada llegaba a comprometer, incluso, a aquellos acreedores que, habiendo sido convocados, no habían concurrido a la junta respectiva.

La otra forma de obtener esperas era cuando el deudor hacía un memorial de sus acreedores y las deudas que tenía, presentándolas al Tribunal del Consulado para que ordenara a los acreedores juntarse y decidieran lo pertinente, siguiéndose las mismas reglas ya aludidas, esto es, si la mayoría de acreedores (o los que tenían mayores créditos) se avenían a concederle, se procedía de tal modo, de lo contrario se iniciaba el concurso de acreedores.

Concedida la espera, el deudor no podía ser compelido a otorgar fianzas ni a ser sometido a juicio alguno.

Conforme a lo regulado por la Ley 7, Título 19, Libro 5 de la Nueva Recopilación de las Leyes de Castilla (1567), para que el deudor pudiera solicitar el beneficio de esperas se requería que éste se encontrara en la cárcel, mandato que tiene concordancia con la Pragmática del 18 de julio de 1590, que disponía que los mercaderes y hombres de negocios “estén presos hasta que los pleitos se acaben”.

El autor decimonónico José Gutiérrez (1842 p. 67)¹⁶³ resumía los tres modos o maneras podía pedir el deudor el beneficio de esperas:

- a) Cuando se presentaba al tribunal con una memoria de sus acreedores, las respectivas sumas de sus dependencias y expresando no poder satisfacerlas por haberle ocurrido varias desgracias, ante lo cual el juez o tribunal convocaba a todos los acreedores y otorgaba la *espera* si estos consentían en ella en número y modo suficiente, compeliendo a los demás que no aceptaron.
- b) Cuando el deudor trataba con cada uno de sus acreedores, solicitándoles *espera* de cinco años, llamado derecho quinquenal y si le concedían, se presentaba ante el juez o tribunal competente con la respectiva escritura de espera y los recaudos a fin de que apremiara a los demás acreedores a pasar por ella, siguiéndose luego el juicio ordinario.
- c) La tercera variante estaba referida a cuando el deudor recurría al gobernante o a la Real Audiencia —para el reino ibérico, era recurrir al Consejo Real— que tenía facultad para expedir por una sola vez y con fianzas, real provisión moratoria por el término de seis meses, en los casos que no sean exceptuados por derecho. En esta pretensión se tenía

¹⁶³ Igualmente, Hevia Bolaños (1783, t. I, segunda parte, párrafo 24, n. 1).

que explicar por el suplicante, los acreedores y la naturaleza de sus deudas, ofreciendo dar fianzas a satisfacción de éstos y si en otros tiempos solicitó moratoria o no, como si también fue demandado en algún juicio.

Como se podrá observar seguidamente, en los casos examinados se ha encontrado que la mayor parte de ellos están referidos a los dos primeros supuestos, en tanto que solo en uno de ellos se recurrió a la tercera alternativa.

2.1. Caso de Mateo León (1767)

El escrito mediante el cual se formulaba el pedido de esperas era simple, sin muchas formalidades, a diferencia de otros actos judiciales, tal como pasamos a transcribir la petición de espera presentada por Mateo León, cuyo texto es como sigue:

fs.1. Don Mateo León como más haya lugar en derecho comparezco ante Vmds y Digo; que habiendo contraído algunas dependencias de efectos que he comprado a diferentes sujetos para el comercio y mercancías en que me he ocupado, experimentando algunas pérdidas por la variedad de precios y rebajas que han tenido las ventas para darles expendio y salida, de suerte que inculpablemente me halla atrasado sin poder dar cumplimiento a el total de las dependencias y puntualidad de sus pagas, pues como parece de las memorias que presento con el juramento y solemnidad necesaria, estoy debiendo la cantidad de 7 273 ps. 7 r. a varias personas de este comercio de resto de las dependencias que he contraído, y asimismo de dos pulperías que se administran de mi cuenta, tengo en efectos en la una mil noventa y ocho pesos, cuatro y medio reales y la otra cuatrocientos cuarentiocho pesos dos reales, como parece de las dichas memorias, fuera de los trastes muertos que se contienen en las dichas casa para el uso y manejo de ellas que podrán valer hasta un mil pesos y al poco menaje de mi casa que va apuntando que podrá importar quinientos pesos partidos (roto)...sen la cantidad de tres mil cuatro pesos (roto)^{fs.1v.} y seis pesos y por consiguiente resulta el descubierto de tres mil ochocientos diez y siete pesos: Y como yo he procedido con buena fe y son notorias mis buenas operaciones con que siempre me he portado de enormes gastos señido solamente de lo muy preciso y necesario inexcusable, y que el

atraso ha resultado como llevo insinuado de la diferencia de precios de las compras de las ventas y distintas calidades que varias veces he (en)contrado en los géneros, debo esperar buen juicio y concepto de mis acreedores convengan de concederme la espera de cinco años para con mi industria y aplicación y mayor experiencia que hoy me asiste en los comercios pueda reponerme y procurar que todos sean satisfechos cumplidamente y para ello interpelo la piadosa justificación de este tribunal que siempre atiende a sus individuos con la mayor equidad para que no se destruyan en el todo, y que por los más suaves medios como es la espera y moratoria que llevo pedida se ocurra en el alivio de unos y otros por lo cual y haciendo el pedimento que haya lugar y sea conveniente y del agrado de Vms. en esta atención:

A Vmds. Pido y Su.^{co.} que habiendo presentado las dichas memorias y balances se sirvan de convocar a los dichos mis acreedores, para que tratada la materia con interposición de la autoridad de Vmds. Combengan en la Espera que llevo pedida por ser de justicia que pido y juro a Dios nuestro señor y una señal de la cruz que mi relación es verdadera y que no procedo de malicia/^{fs.2.} y en lo necesario.

Otrosí: A Vmds. Pido y suplico que en atención a constar por la certificación que presento hallarme presentado en la Real (cárcel) y que no tengo persona que pueda atender a las diligencias de esta causa y a (testado ilegible) y tratar la materia con mis acreedores y darles razón verbal de lo que necesitaren saber o averiguar que todo necesita mi personal asistencia, se sirvan de concederme soltura bajo de la fianza del haz y cárcel segura para el efecto expresado por ser de justicia que pido y juro en debida forma Ut supra.= Matheo de León (AGN, Secc. RTC, Leg. 203, 1767).

Como se puede verificar, Mateo de León estuvo en cárcel; no obstante, luego de presentada su solicitud se le concedió soltura de ella y, posteriormente, sus acreedores le concedieron esperas por cinco años.

Se puede constatar que, conforme a lo que se estilaba, el escrito presentado tiene una redacción llana sin contener citas jurídicas, ni de normas legales ni tampoco de opiniones doctrinarias, puesto que ello habría evidenciado que detrás estaba la asesoría de algún abogado, lo que estaba prohibido expresamente por las ordenanzas del Real Tribunal del Consulado.

En suma, se observa que con este deudor se siguieron todos los pasos contemplados por la legislación de la época. Desde su ingreso previo a prisión, hasta su liberación por aceptación de los acreedores, quienes le otorgaron el beneficio de esperas petitionado.

2.2. Caso de Francisco Besares (1779) y del Alférez Agustín de Velasco (1673)

En este apartado se citarán dos casos breves en cuanto a la información obtenida: en el primero, el deudor pretende evitar la cárcel mientras se tramita su petición de esperas; en tanto que el otro caso se vincula al particular plazo de la concesión del beneficio de esperas a un militar que realizaba actividad comercial.

Respecto al primero, corresponde a los autos seguidos contra Francisco Besares (AGN, RTC, Leg. 207, 1779, c. 24)¹⁶⁴, quien solicitó se le conceda el beneficio de espera, alegando que no tenía que presentarse ante la cárcel por su debilitado estado de salud, presentando para tal propósito un certificado médico que acreditaba sus dolencias físicas.

Francisco Besares tenía una deuda de 96 676 pesos y 4 reales, motivo por el cual se opusieron dos acreedores a su pedido de esperas. Ante ello, replicó el deudor señalando que ese no era motivo suficiente para que no se le concediera tal gracia, pues si le remataran sus bienes, sus acreedores nunca pasarían cobrar sus créditos completos y a su satisfacción.

Finalmente, logró que le concedieran dicho beneficio en 1773, no obstante, tiempo después, en 1779 (fecha en la que había vencido el plazo de cinco años concedido), no habiendo satisfecho sus créditos, hizo cesión

¹⁶⁴ Igual pretensión alegó José Toledo, comerciante de Ica, quien no solo se libró de la cárcel sino también logró el ansiado beneficio de esperas otorgado por uno de sus acreedores y en rebeldía de los demás. Entendemos que este único acreedor era el que tenía la mayoría de créditos respecto a los demás (AGN, RTC, Leg. 207, 1779, c. 11).

de bienes, por lo que el Tribunal del Consulado, con citación a los acreedores, ordenó tasar todos los bienes del deudor, nombrándose para tal cometido a dos síndicos, quienes elaboran su informe final, concluyendo que Besares había realizado una mala gestión, la que redundó en perjuicio del concurso¹⁶⁵.

Como se puede advertir de lo reseñado, el deudor común logró gozar del beneficio de esperas, empero, ante su incumplimiento terminó haciendo cesión de bienes, contrariamente a lo señalado por la doctrina de la época que consideraba que quien había gozado de las esperas luego no podía hacer dejación de bienes.

Prosopografía de Francisco Besares (AGN, Escribano Aizcorbe, Joseph de, 1765-1766 (11), fol. 22; 1794-1795 (33), fol. 276v. y Martel, Santiago, 1792 (685), fol. 113)

Sobre los datos biográficos de Besares podemos señalar que era natural de la Villa de Mendoza en Castilla la Vieja, hijo de don Joseph Besares y de doña Isabel Pérez, casó con Casimira Granados, con quien tuvo como hijos a: Manuela, casada con Lorenzo de la Rosa; Inés, Teresa y José.

Poseía dos casas de su mujer ubicadas en Monserrate, la una gravada por 133 pesos y 3 reales de censo perpetuo por cada año, a favor del convento de San Francisco y la otra comprada por tres vidas al convento de Santo Domingo.

Los dos cajones de Rivera que tenía, le fueron entregados a su esposa por el tribunal consular a cuenta de su dote.

Padeció de una dilatada enfermedad, de la cual pudo recuperarse, otorgando testamento el 8 de marzo de 1792, manifestando el 8 de agosto de 1794 que había fallecido su esposa Casimira, por lo cual reclama su lugar de heredero universal, de consuno con sus hijos.

¹⁶⁵ Este Besares tenía su comercio en el Cajón de Rivera, por lo que, en 1779, solicita que se le haga suelta de prisión por estar enfermo y viejo, tanto más si le habían embargado sus muebles y esclavos. A la muerte de Besares, se apersonó al concurso su viuda reclamando el pago de sus créditos dotales con la finalidad de poder recuperar algo de los bienes ya perdidos, logrando que el Tribunal ordene se le entreguen las llaves del cajón de la calle de Rivera (AGN, RTC, Leg. 208, 1780-1785). Sobre el reclamo de la dote de esta viuda nos ocupamos en el capítulo anterior.

Indicaba también que el 29 de enero de 1765 concedió esperas por cinco años a su deudor y antiguo fiado, Lorenzo García, residente en la ciudad del Cuzco, en atención a su buen comportamiento.

El otro proceso al que hay que hacer referencia, es el concerniente al Alférez Agustín de Velasco, quien se apersona al Tribunal del Consulado mencionando que la mayoría de sus acreedores, menos tres, por acta de concesión del 12 de agosto de 1673, le han concedido el beneficio de esperas y larga de plazo por cuatro años, de no cobrarle capital ni intereses así como de no seguirle causa alguna en su contra, considerando que *“es un hombre honrado y de muchas obligaciones y que siempre a procedido con puntualidad en sus tratos y contrataciones y que la dicha falta y quiebra no a sido maliciosa, ni por su culpa, por averse ocasionado de accidentes de pérdidas que la fortuna a ofrecido”* (TC-JU2, Ca. 209, Do. 15, 1673, fs. 4 y 6)¹⁶⁶.

En cuanto a la concesión de esperas, lo común era que el plazo de moratorias fuera de cinco años, el máximo previsto por ley; sin embargo, en este caso los acreedores solo le conceden al deudor el plazo de cuatro años de moratorias para que pueda recuperarse de su insolvencia, lapso de tiempo que sin duda obedecía al libre arbitrio de los acreedores, frente a lo cual nada podía hacer el deudor común, solo aprovechar el tiempo que se le concedía y así tratar de superar su difícil situación y recuperarse económicamente.

2.3. Caso de Diego de Tuluca y Noriega (1703)

En 1703, Diego de Tuluca y Noriega se apersona ante el Real Tribunal del Consulado y solicita se convoque a sus acreedores con el objeto de que le concedan el beneficio de esperas por el tiempo de cinco

¹⁶⁶ Igual suerte corrió Gregorio Pozo, quien poseía un cajón de la Covachuela, debiendo la suma de 4 360 pesos y 3 reales, por lo que solicitó se le concedan esperas; petición que fue aceptada por sus acreedores el 19 de mayo de 1790 y aprobada por el Tribunal, el 22 del mismo mes, por el plazo de cinco años (AGN, TC-JU2, Ca. 225, Do. 114, 1790, fs. 2 a 7).

años “*al no haber podido dar cumplimiento a la paga de sus acreedores debido a la dilación de la armada y a los contratiempos tan malos que ha pasado*”, adeudando la suma de 2 600 pesos.

Entre sus bienes tenía dos tiendas, una ubicada en la esquina del Baratillo junto al Tambo del Sol¹⁶⁷ y la otra donde acaba la cuadra que hace esquina con el Rastro del Baratillo que también colinda con dicho tambo, tiendas que vende y traspasa al capitán Alberto de los Ríos por el monto de 329 pesos, con fecha 7 de marzo de 1703.

Convocados que fueron sus acreedores, estos acordaron concederle al deudor las esperas de cinco años que solicitaba (AGN, TC-JU2, Ca. 210, Do. 18, 1703, fs. 1, 5 y 19).

Lamentablemente, como el expediente está incompleto no se pudo obtener mayores datos sobre otros hechos se suscitaron a lo largo del procedimiento, puesto que tampoco se menciona si el deudor estaba libre o en prisión; empero, de lo espigado se podría barruntar que el proceso se llevó en libertad del deudor.

2.4. Caso del Capitán Juan Francisco Pérez de Artacoz (1703)

En cuanto al caso del Capitán Juan Francisco Pérez de Artacoz, en un escrito de 1704, menciona al Tribunal del Consulado que había formado una sociedad con Juan del Pozo, vecino de la ciudad de Concepción del reino de Chile, acordando realizar un viaje a Chile con mercaderías de

¹⁶⁷ **Tambo del Sol (cuadra única del jirón Chalaco, que está en la Plazuela del Baratillo, cruce de los jirones Casma y Paíta).** Esta calle del distrito del Rímac tiene diversas ubicaciones en distintos planos de la ciudad. Escobedo la coloca como tercera cuadra del Tajamar de Alguaciles; Fuentes, a la espalda precisamente de dicha tercera cuadra; y en los planos más modernos figura a un costado de la última calle aludida. El Tambo del Sol fue una muy conocida casa de posadas para alojamiento de los pasajeros que venían a Lima de las ciudades del norte; y a juzgar por aquellas distintas ubicaciones que se le da, parece que hubiera ocupado gran parte de la manzana en que estuvo situado, con frentes y salidas a tres calles de ella (Bromley, 2005, p. 309).

Castilla y de la tierra, habiéndose endeudado por más de 103 000 pesos en la ciudad de los Reyes.

Cuando llegaron a su destino, se dieron con la sorpresa que se vendía ropa que irregularmente venía de Buenos Aires, ocasionándoles una pérdida irreparable, ante cuya situación optaron por comprar dos remesas de mulas, siendo que la primera de ellas se encontraba en Jauja y la otra estaba “*ivernando*” en Tucumán, razón por la cual solicita se le concedan esperas por cuatro años (teniendo en cuenta que la mayoría de sus acreedores aceptó la propuesta), en vista que los acreedores chilenos podían embargarles las mulas que se hallaban en Tucumán, lo que les ocasionaría mayores perjuicios, pues con la venta de ellas es que pretendían pagar sus deudas.

Acotaba que la mayoría de sus acreedores que le concedían las esperas sumaban un total de 71 911 pesos y 5 reales, en tanto que los otros que no aceptaban, sus créditos sumaban 37 745 pesos.

En este expediente sí se menciona expresamente que el solicitante se encuentra en la cárcel desde el 7 de agosto de 1704, evidenciándose así que se procedió conforme a la legislación vigente.

Vemos que en este caso, los contratiempos económicos a los que se vieron sometidos el deudor y su socio fue debido al contrabando de bienes que ingresaban ilegalmente por el puerto de Buenos Aires (AGN, TC-JU2, Ca. 210, Do. 20, 1704, fs. 1 y 3v.), hecho que provocó que caigan en insolvencia, obligando a uno de ellos a que recurra al Real Tribunal del Consulado solicitando el beneficio de esperas.

Debemos anotar que tampoco se pudo saber si al deudor se le concedieron o no las esperas solicitadas, porque el expediente está incompleto.

2.5. Caso del comerciante de velas Martín de Verastain (1739)

Otro caso similar ocurrió con Martín de Verastain, quien era comerciante de velas, alegando que como habían aparecido otras tiendas del mismo rubro comercial, no le había sido posible satisfacer sus deudas por lo que solicitó se concedieran esperas por cinco años, atendiendo a que no había actuado con dolo, fraude o culpa, de acuerdo a lo prevenido en varias leyes de las Partidas.

Es de resaltar que este es uno de los pocos casos donde se hace alusión expresa a normas legales, puesto que lo común es que se solicitase el beneficio sin aludir a ley alguna, toda vez que esa era la práctica en los procesos tramitados ante el Real Tribunal del Consulado.

En esa misma línea de citar fuentes legales, cuando los acreedores se apersonaron ante el Tribunal, no solo aceptaron concederle el beneficio solicitado por el lapso de cinco años sino, también, señalaron que, como siempre había sido muy puntual en sus obligaciones, le concedían lo solicitado estando a las leyes 5 y 6, Título 15 de la Partida 5.

Tampoco se menciona si el deudor estaba preso o en libertad (AGN, TC-JU2, Ca. 210, Do. 29, 1739, fs. 1 y 5); empero, del contexto de lo actuado, tal pareciera que el deudor no fue privado de su libertad y que, por el contrario, tuvo la posibilidad de gozar del beneficio sin pasar por dicho apremio.

Prosopografía de Martín de Verastaín (AGN, Escribanos: Roldán, Francisco, 1740-1742 (926), f. 29v., y Ramírez Martel, Santiago, 1781 (678), f. 252v).

Martín de Verastaín (quien también escribía su apellido como Berastain), el 31 de marzo de 1740 otorgó poder general y amplio a Antonio García de Casasola, para que pudiera litigar ante todas las instancias.

El 29 de mayo de 1781, otorgó testamento, indicando ser natural de la ciudad de los reyes, hijo legítimo de Martín de Berastaín y Josefa Rodríguez de Vivar, difuntos.

Fue casado con Leocadia Marañón, habiendo procreado a Joaquín, Josefa, Mariano y Félix, y a fray José de la Orden de San Francisco, ya difunto.

Nombró como su albacea y tenedor de bienes a su hijo Joaquín, firmando el documento a su ruego un testigo, José Sánchez de Vera, por la gravedad del accidente que sufrió.

2.6. Caso del Alférez Juan Joseph García (1747)

Tal como se ha mencionado, los militares tampoco quedaron exentos de verse sometidos a la justicia consular, estando a las actividades comerciales que realizaban en el nuevo mundo.

Ocurrió con el Alférez Juan Joseph García (AGN, TC-JU2, Ca. 211, Do. 31, 1747, fs. 1, 3, 4, 8, 9, 9v., 13 y 13v), comerciante de lanas, quien en julio de 1747 solicita se le concedan esperas por el lapso de cinco años, petición que la formula refugiado en una iglesia *“temiéndome de que alguno de dichos mis acreedores no me hiciesen el desaire de ponerme en una cárcel, me he refugiado a la iglesia”*.

Cumplió con presentar la memoria de sus acreedores y las llaves de su tienda, debiendo un total de 57 683 pesos y 4 ½ reales, en tanto que sus bienes ascendían a 12 200 pesos, poseyendo una tienda en el portal de Mercaderes¹⁶⁸, acotando que su casa se destruyó con el terremoto del 28 de octubre de 1746, perdiendo todos sus bienes.

De lo actuado se verifica que no llegó a librarse de la cárcel, puesto que en un escrito menciona que, como parte de sus acreedores le han concedido esperas por 44 800 pesos, interpone demanda contra los demás que faltan, razón por la cual señala que se ha puesto en la cárcel, debiendo ser liberado bajo fianza.

¹⁶⁸ **Mercaderes (cuadra 4ª del jirón de la Unión):** Tomó el nombre de Mercaderes esta calle porque sus primitivas casas de vivienda se transformaron en su mayor parte en tiendas de comercio, dada la ubicación central de la arteria. En 1613 predominaban en ella las tiendas de sastres, estableciéndose también, cerca de la esquina con la calle Mantas, el local del Tribunal del Consulado de los Mercaderes. Por el año 1857 esta calle de Mercaderes adquirió el nominativo de Calle del Consulado, pero una vez fenecido el Tribunal del Consulado, recuperó su remoto nombre de Mercaderes (Bromley, 2005, p. 237).

Con fecha 19 de julio de 1747, don Pedro Javier Sáez, Alcaide de la cárcel de la ciudad, certifica que se presentó a ella Juan José García.

Seguidamente, el Real Tribunal del Consulado acepta la petición, corriendo traslado de ella a los demás acreedores y, el 19 de julio de 1747 [en la misma fecha], ordena le den soltura de la cárcel al deudor por haber dado fianza correspondiente.

Como acto seguido, García solicita lo habiliten para abrir nuevamente su tienda, en vista que se había citado hasta en tres oportunidades a los acreedores y estos no se habían presentado, hecho que no podía perjudicarlo ya que necesitaba seguir laborando en su tienda de lanas.

Finalmente, en mérito a los apercibimientos hechos, el Tribunal procedió a habilitar a García por el término de cinco años, ordenando que le entregaran las llaves de su comercio, precisando que el plazo corría desde el 3 de octubre de 1747 en adelante.

2.7. Caso de Joaquín de Barandiarán (1786)

En lo que concierne a Joaquín de Barandiarán (AGN, TC-JU2, Ca. 224, Do. 93, 1786, fs. 1 y 15), solicita se le concedan esperas por cinco años al no haber actuado con dolo ni malicia en el manejo de sus negocios, y como se encontraba enfermo desde hacía dos años no le resultaba posible presentarse a la cárcel, por lo que pidió se le dispensara de ella.

Debía la suma de 32 795 pesos, dentro de la cual se consideraba al marqués de Corpa por la deuda de una fianza.

De los actuados incompletos del expediente solo se pueden espigar como datos adicionales, que el 16 de junio de 1786 se corrió traslado del pedido a los acreedores, luego de lo cual, Jacinto Calero, apoderado del deudor, solicitó se le concedieran las esperas, estando al apercibimiento

decretado a los acreedores y que no habían absuelto el traslado del mismo.

No se puede concluir si se le concedió o denegó tal beneficio, solo que existía el citado apercibimiento a los acreedores¹⁶⁹.

Prosopografía de Joaquín de Barandiarán (AGN, Escribano Salazar, José Joaquín, 1818-1826 (672), f. 363v).

Por otro lado, cabe señalar que otorgó testamento en el Callao, el 5 de diciembre de 1825, dijo ser natural de Vizcaya, hijo legítimo de Martín Barandiarán y María Ana Ricarte, difuntos. Señalaba encontrarse enfermo en cama, y que depositaba su confianza en su mujer Manuela Maza, por lo que le otorgaba poder cumplido para que procediera de acuerdo a las instrucciones cerradas que dejaba en poder de Juan de Zelayeta¹⁷⁰. Precisa que en tales instrucciones indica quiénes serán los albaceas y la forma cómo se destinarán sus bienes.

2.8. Caso Subteniente de la Segunda Compañía Española Esteban Romero (1790)

En otro caso se puede observar que se inició con una propuesta de cesión de bienes; empero, se le otorgó el beneficio de esperas por parte de los acreedores.

Se trató del proceso seguido contra Esteban Romero, Subteniente de la Segunda Compañía Española, quien indicaba haber contraído muchas deudas en su actividad comercial, por lo que hacía cesión de

¹⁶⁹ Otro quien alegó estar enfermo y que, por los malos tiempos, devino en insolvente, solicitando esperas por cinco años, fue Agustín de Lezama Saavedra (petición presentada el 11 de agosto de 1792), cuyos acreedores, por acuerdo del 13 de septiembre de 1792, ante el Tribunal del Consulado, solo le concedieron esperas por tres años (AGN, TC-JU2, Ca. 227, Do. 123, 1792, fs. 2 y 9v).

¹⁷⁰ Juan Pedro de Zelayeta ejerció como regidor del Ayuntamiento de Lima del 11 de marzo hasta el 22 de abril de 1824; luego pasó a ser cónsul del Tribunal del Consulado. Lo reemplazó el conde de San Isidro en el cargo de regidor. Zelayeta fue otro de los personajes refugiados en 1825 en el Fuerte Real Felipe (Cornelio Espinoza, 2015, pp. 113 y 149).

bienes, señalando en su escrito (AGN, TC-JU2, Ca. 225, Do. 110, 1790, fs. 9)¹⁷¹:

Esto me es dolorosísimo, pero recelando por otra parte experimentar algún sonrojo, hostilidad o vejación me es preciso arribar al recurso de los miserables y destituidos, que es el ya indicado de la cesión de bienes practicado sin nota ni reparo alguno, por personas aun de mayores fustes (...) no resistiría el arresto de mi persona conforme a la calidad de mi empleo en los respectivos cuerpos de guardias; más la certificación que acompaña manifiestan las dolencias de que me veo gravemente insultado y en urgencia indispensable de tratar de su pronto remedio.

El Tribunal del Consulado, mediante auto del 10 de noviembre de 1789, corrió traslado del pedido, en tanto que se reservaba pronunciarse respecto a la excusión de la cárcel a lo que acordaran los acreedores.

Se apersonaron al proceso sus acreedores Hilario Jesús Romero, indicando que el fallido había comprado un Cajón de las Covachuelas¹⁷², y Manuel Ruiz del Burgo, quien solicitaba se mandara prisión y embargo de los bienes de Romero por la suma de 6 122 pesos y 4 reales.

Estando a ello, el 19 de diciembre de 1789, el Tribunal dispuso el arresto y embargo de los bienes del deudor, ante lo cual, José Llano y Orcasitas, apoderado de Romero, apeló de dicho mandato señalando que no se había tenido en cuenta la certificación del médico.

¹⁷¹ Romero adjuntó, para tal efecto, el certificado expedido por el médico Feliciano Moreno, profesor de medicina y fiscal del Real Protomedicato, quien deja constancia que Romero padecía de dolores articulares en ambas rodillas y en el hombro derecho (fs. 11).

¹⁷² **Covachuelas (cuadra 2ª del jirón Carabaya):** Esta calle, que es el frente principal de la Iglesia Catedral, se denominó antiguamente Gradas de la Catedral o Cruz de Gradas. Lo primero por las gradas existentes delante de la iglesia hasta llegar al atrio; y lo segundo por la cruz que estaba colocada en su esquina con la calle de Judíos. Hacia 1630, en los muros de la iglesia, bajo lo que era el cementerio, se hicieron unas excavaciones pequeñas, separadas, techadas de madera que fueron ocupadas por menudos mercachifles. El Ayuntamiento se opuso a la construcción de esas covachuelas o cajones, pero la Real Audiencia las permitió con condición que la obra no saliese al suelo de la plaza. Tales covachas fueron 15 en un principio, y con el correr del tiempo llegaron a sumar 30. En 1870, habiéndose resuelto refaccionar la Catedral, se comenzó por destruir las covachuelas (Bromley, 2005., p. 194).

El 20 de junio de 1790, una parte de los acreedores concordaron en darle el beneficio de esperas por cinco años, menos Manuel Ruiz del Burgo quien se opuso al ser el acreedor con mayores créditos.

Por su parte, Esteban Romero alegó que estaba pendiente de resolver un artículo de la excepción y libertad de su persona por el fuero militar que gozaba como alférez de infantería. Pese a ello, el Juez de Alzadas confirmó el mandato de detención mediante auto del 5 de noviembre de 1790.

Ese mismo mes de noviembre, Romero mencionó que se había enterado de la confirmatoria del mandato de detención —lo que significa que no estaba en la cárcel, ya sea por estar escondido [si se está a lo dicho por la viuda de su mayor acreedor] o protegido por su fuero militar, elucubraciones estas que no se pueden confirmar al estar incompleto el expediente del caso—. No obstante, señaló que se le debía conceder esperas, no solo porque a la fecha había fallecido Ruiz del Burgo y, pese a su oposición, ya había pasado más de un año y un mes que el Cajón se encontraba cerrado.

Ante este pedido, se apersona María Paula Álvarez Varela, viuda de Manuel Ruiz¹⁷³, indicando que no era su ánimo insistir en la mala fe ni en la captura de Romero, porque con la muerte de su marido se había dado cuenta de los muchos contratiempos que tenían los comerciantes, pero como Romero había sido injusto en sus expresiones con su difunto esposo, se negaba a que le concedieran las esperas, tanto más si se le estaba siguiendo un concurso de acreedores en el fuero ordinario.

¹⁷³ En 1791 se siguió concurso de acreedores contra la viuda de este comerciante, hecho que motivó un cuestionamiento de la competencia del Tribunal, como se dio cuenta del caso en el acápite correspondiente a los conflictos de competencia con la justicia ordinaria.

Finalmente, el 8 de junio de 1792, la viuda de Manuel Ruiz, conjuntamente con los demás acreedores, se avino a conceder las esperas solicitadas, lo cual fue aprobado por el Tribunal del Consulado y se le devolvió el Cajón al deudor.

En este proceso se observa que el deudor era un militar dedicado a la actividad comercial y que si bien se sometió al fuero comercial, en algún momento pretendió alegar su condición de militar para acogerse al fuero privativo de su corporación y así evitar la cárcel, prisión de la que aparentemente logró librarse, no se sabe si por esa incidencia privativa del fuero militar o por haber estado escondido. Sea como fuere, el primer argumento que usó para evitar la cárcel fue su estado de salud que supuestamente la tenía quebrantada.

Otro hecho a resaltar es que los acreedores no aceptaron la cesión de bienes solicitada en un principio por el deudor, sino que optaron por concederle el beneficio de esperas, contado con la aquiescencia del acreedor que poseía la mayoría de créditos conforme lo preveía la ley.

2.9. Caso del minero Simón Cayro (1791)

Un supuesto de concesión extrajudicial de esperas se dio con Simón Cayro (AGN, TC-JU2, Ca. 226, Do. 118, 1791, fs. 16-24), quien logró arribar a tal acuerdo con sus acreedores el 28 de marzo de 1791, solo por el plazo de seis meses, que estos consideraron suficientes para saber si el deudor cumplía puntualmente con sus pagos.

Cayro se dedicaba a la actividad minera, por lo que designó como su apoderado a Manuel Jáuregui, quien mencionó que el acuerdo extrajudicial se celebró en la casa del Prior Antonio Elizalde, uno de los acreedores.

El hecho se somete al conocimiento del Tribunal del Consulado porque Pedro Moreno, apoderado de Joaquín Villanueva, trató de cobrarle a Cayro un crédito de 24 586 pesos y 1 real, dándose con la sorpresa que el deudor gozaba del citado beneficio.

En este caso no se inició ningún proceso ejecutivo previo o requerimiento judicial al deudor, sino que los acreedores y este último, de manera voluntaria, pactaron el otorgamiento del beneficio de esperas.

Prosopografía de Simón Cayro (AGN, Escribanos: Luque, Francisco, 1763 (604), f. 9v., Azcarrunz, Orencio de, 1755-1756 (79), f. 62; Aizcorbe, Joseph de, 1784 (24), f. 114, y Ayllón Salazar, Ignacio, 1797 (91), fs. 217v a 219)

En cuanto a los aspectos prosopográficos del personaje se puede anotar que con fecha 28 de junio de 1755 Simón Cayro dio poder para testar a Diego Ladrón de Guevara, era natural de Tuy, Galicia, hijo legítimo de Benito Cayro y Victoria López, ambos difuntos. Igualmente, nombró como su albacea y tenedor de bienes a Diego Ladrón de Guevara y en segundo lugar a Juan de Albarellos, secretario de cartas del virrey¹⁷⁴, a quienes también nombró como sus universales herederos al no tener herederos forzosos. Posteriormente, el 3 de enero de 1763, volvió a otorgar poder para testar, esta vez a favor de su esposa Mónica de Unamusaga y, en segundo lugar, a Vicente Ferrer Martínez, su hermano, y en tercer lugar a Diego Ladrón de Guevara. En ese entonces declaró tener por hijos a Manuela Josefa Rita y a María Josefa Gregoria. En el mismo orden nombró como sus albaceas y tenedores de bienes a los apoderados citados.

Veinte años después, el 13 de marzo de 1784, el Coronel Simón Cairo otorgó poder general a Manuel de Jáuregui, ambos comerciantes y vecinos de la ciudad —posteriormente, el 18 de septiembre de 1888, en anotación marginal, Jáuregui delegó poder a Domingo de Larrea y Ames para que cobre la suma de 2 479 pesos y 2 reales que le estaba debiendo Toribio de Chávez y Salva, Subdelegado del Partido del Santa—.

Asimismo, el 15 de marzo de 1784, Cayro da poder para testar a su yerno Raymundo de Smith y, en segundo lugar, a Manuel de Jáuregui.

Era miembro de la hermandad de los hermanos veinticuatro¹⁷⁵.

Fue casado con Mónica de Unamusaga, difunta, habiendo procreado cinco hijos: Manuela Cayro y Unamusaga, casada con Raymundo de Smith, María Josefa Gregoria, Josef, Andrea y Francisco, a quienes nombró como sus universales herederos. En cuanto a sus deudas se remitió a sus libros,

¹⁷⁴ Albarellos fue secretario de carta del virrey José Antonio Manso de Velasco y Sánchez de Samaniego (Torrecilla en Cameros, 1688- Priego de Córdoba, 1767), I conde de Superunda, XXX Virrey del Perú, quien fue Gobernador de Chile entre 1737 y 1744, virrey del Perú durante el reinado de Fernando VI, entre los años 1745 y 1761.

¹⁷⁵ Esto tiene relación con la organización de las cofradías y su funcionamiento, donde existían diferencias entre los hermanos veinticuatro y los cofrades devotos, siendo los primeros los fundadores de la cofradía, que eran los únicos que podían acceder a alguno de los cargos dentro de la cofradía a diferencia de los cofrades devotos.

nombrando como su albacea y tenedor de bienes a Raymundo Smith y, en segundo lugar, a Manuel Jáuregui.

El 3 de febrero de 1797 Simón Cayro vendió un esclavo negro a Alejandro Aldón. Se hace mención que este esclavo era hijo legítimo de Silvestre Cayro y la esclava Manuela propiedad de Simón Cayro.

2.10. Caso de Ignacio Francisco Torres (1791)

Parece ser que los actos maliciosos no les eran atribuibles únicamente a los deudores insolventes sino también a algunos de los acreedores.

Ocurrió que el marqués Zelada de la Fuente interpuso demanda contra Ignacio Francisco Torres, quien se había obligado, el 6 de febrero de 1786, por la cantidad de 6 360 pesos al 6% de interés por año.

Iniciado el proceso, se apersonó a la instancia Ignacio de Torres, al haberse enterado de la demanda, y señaló que después de muchos esfuerzos había logrado arribar a un acuerdo con sus acreedores para que le concedieran esperas por tres años, conforme consta en la minuta del 25 de octubre de 1791, donde aparece como uno de los firmantes el citado marqués, por lo que éste estaría procediendo de mala fe al demandarlo a sabiendas que existía tal acuerdo.

Por lo incompleto del expediente no se puede saber cuáles fueron los móviles que llevaron al aludido marqués a interponer la demanda de cobro de suma de dinero, pese a que en fecha anterior había consentido en otorgar el beneficio de esperas (AGN, TC-JU2, Ca. 226, Do. 120, 1791, fs. 5 y 12) pues por imperio de la ley no se podía demandar al deudor mientras gozaba del citado beneficio.

2.11. Caso del Capitán Pedro Eño (1800)

Siguiendo con la peculiaridad de los casos, se tiene el del Capitán Pedro Eño (AGN, TC-JU2, Ca. 229, Do. 168, 1800, fs. 3 y 4v), quien decía ser cacique principal del pueblo de San Pedro de Monsefú, y que en 1776

era comerciante en Trujillo, donde compró seis petacas de jabón, pero que fueron embargadas por la justicia al provenir de un robo, por lo que se le había puesto en la cárcel por más de un año.

Narró que a los otros cuatro comerciantes que se les embargó sus bienes, se les devolvió después “...*por tener protección*...”; en tanto que él no solo lo encarcelaron sino también vendieron hasta su cama, devolviéndole solo su uniforme y escopeta.

Añadía que luego se instaló nuevamente como mercader, haciendo tratos con el corregidor de Trujillo, marqués de Bellavista¹⁷⁶, para vender unas ropas de la tierra, pero cuando se estaba dirigiendo a Lambayeque se enteró de la paz firmada con Inglaterra en 1783, por lo que tuvo que vender la ropa de la manera más rápida posible, hecho que no fue reconocido por el corregidor, quien le obligó a firmar un pagaré por 300 pesos, optando luego por trasladarse a Lima en 1785.

Dijo ganar 5 pesos al mes como organista de la capilla de nuestra señora del Milagro, dado que tuvo un cajón de mercaderías en la calle Arzobispo¹⁷⁷ hasta 1798, año en que tuvo que dejarlo por una orden superior que mandó desocupar los alares de las calles.

¹⁷⁶ Este corregidor se llamaba José Muñoz de Torres Bernaldo de Quirós, nacido en Concepción (Chile) en 1708, radicándose en Trujillo aproximadamente en 1739, lugar donde contrajo matrimonio con doña Francisca Santoyo de la Huerta. Falleció en Trujillo en 1785.

El 2 de agosto de 1744, recibió del rey Felipe V el título nobiliario de Marqués de Bellavista. Ejerció sucesivamente los cargos de alcalde ordinario de Trujillo, corregidor y justicia mayor de la provincia, alcalde mayor de minas, juez subdelegado del Juzgado Mayor de Bienes de Difuntos, teniente de Capitán General y fundador del patronato real de legos. Pudo acumular un amplio patrimonio rural compuesto por el trapiche de Tomabal, la haciendas de Santa Elena y las Salinas de Guañape (valle de Virú); las haciendas de Buenavista, Guadalupe o Tambo Real, San Bartolomé, San Francisco de Oruro y Tanguche (valle de Chao), además de las haciendas de Chota y Motil en la sierra de Huamachuco, antiguas propiedades jesuitas (Rizo-Patrón Boylan y Aljovín de Losada, 1998, pp. 262 y 263; Reyes Flores, 2001, pp. 111 y 112).

¹⁷⁷ **Arzobispo (actual cuadra 2ª del jirón Junín).** En 1613 se denominó a esta calle “Cuadra que va de la esquina de las casas del Señor Arzobispo para el Colegio Seminario (a la actual calle de Santo Toribio)” (Bromley, 2005, p. 152).

Solicitó espera por cinco años, ante lo cual el Tribunal citó a sus acreedores con conocimiento del Diputado de Comercio de Trujillo, mediante auto del 30 de enero de 1800.

De los actuados emergen algunos temas que llaman la atención: en primer lugar, el cargo de cacique que decía tener el deudor —posición de autoridad que era propio dentro de las comunidades indígenas—, hecho que mostraría el estatus social del personaje.

Por otro lado, en este expediente el deudor no hace ninguna referencia sobre su genealogía; empero, se sabe que los Llontop y los Eño eran familias pertenecientes a la nobleza local de Monsefú¹⁷⁸.

El segundo aspecto, de relevancia jurídica, es en lo concerniente a la alusión a un *pagaré* (que hoy en día es una clase de título valor).

Si bien es cierto que tanto el *pagaré* como la letra de cambio tienen origen medieval, y que la última de las mencionadas fue regulada en las Ordenanzas de Bilbao, del contexto descrito pareciera que el deudor se refería a tal título valor exactamente y no a otro documento representativo de deuda¹⁷⁹.

Un tercer punto, es que no se menciona si el insolvente estuvo o no en prisión, o qué mecanismo legal usó para eximirse de tal medida legal.

2.12. Caso del Sargento Segundo Pedro José de Acosta (1800)

¹⁷⁸ En el norte peruano había Caciques Principales y Gobernadores, seguidos por Caciques Segunda Persona (que eran algo así como lugartenientes de los principales). El caso es que, de acuerdo a las fuentes consultadas, los Eño no eran los caciques principales, cuyo puesto recaía en los Llontop, razón la cual no logramos hallar la razón por la cual nuestro personaje Pedro Eño se presenta como cacique principal de Monsefú (Rostworowski de Diez Canseco, 1961, p. 9 y ss.; Zevallos Quiñones, 1989, p. 89 y ss.).

¹⁷⁹ Al respecto, Margarita Suárez (2001, p. 47) señala que dentro del territorio colonial, las libranzas o letras fueron usadas ampliamente como medios de pago e instrumentos de crédito, aunque sin contar con los formalismos que tenían las letras de cambio usadas en el comercio exterior europeo.

El 18 de octubre de 1800 se apersona al Tribunal del Consulado, Pedro José de Acosta, Sargento Segundo de la Cuarta Compañía del Regimiento de Morenos Libres de la Ciudad, mencionando que se ha dedicado al comercio de suelas y aguardiente, pero como no le ha ido bien, solicitó a sus acreedores le concedan esperas, quienes se han negado a ello, por lo que recurre al Tribunal para que se proceda conforme corresponda, añadiendo que hizo cesión de bienes y solicitó esperas.

Tal parece, de lo actuado, que el deudor habría sido demandado en la vía ordinaria, porque en un escrito dirigido a la Real Audiencia indica que la competencia ya ha sido radicada en el Real Tribunal del Consulado, por lo que no debe permitirse que se le entablen demandas de ejecución en dicha Audiencia.

Ante este pedido, el 22 de enero de 1801 se ordena que se suspendan todas las providencias hasta que se resuelva la espera solicitada ante el Tribunal del Consulado, en mérito a lo cual, la Real Audiencia, el 16 de noviembre de 1801, le solicita al Tribunal que le informe del proceso.

El Tribunal, el 3 de diciembre de 1801, informa sobre el estado del proceso, precisando que se ha corrido traslado del pedido a los acreedores; empero, éstos no se han apersonado.

Quien se apersona al proceso es María Antonia Carrillo, cónyuge del deudor, alegando ser acreedora privilegiada.

Juan Bautista de Viana, uno de sus acreedores, solicita que se envíe a la cárcel al deudor, ante lo cual Acosta se opone alegando que ello en nada beneficiaría a los acreedores porque no podría pagarles.

No obstante, se ordena ejecución y embargo sobre la persona y bienes de Acosta, moreno libre, por la cantidad de 622 pesos y 6 reales que le debe a Viana, especialmente en la negra esclava que el deudor tenía, mandato que es apelado, pero el Juzgado de Alzadas lo confirma el 30 de julio de 1804.

Frente a ello, Acosta llega a afirmar que “aunque lo pongan en una prensa no le podrán sacar dinero porque no tiene”.

Por su parte, María Carrillo alega que los 325 pesos embargados le pertenecen, al haberse comprado las mulas con su dinero; pedido que es aceptado por el Tribunal, por lo que el 15 de noviembre de 1804 dispone que se le entregue dicha suma estando a lo acordado con Viana, en el sentido que le pagarían 8 pesos mensuales.

Posteriormente, Viana recurre en reclamo al Tribunal solicitando se libre mandato de embargo y prisión contra el deudor porque no había cumplido con el pago acordado; empero, el 27 de junio de 1805, el Tribunal resuelve que aún no se ejecute el mandato librado porque Viana ha aceptado, por consideración, que no se proceda aún.

2.13. Caso del maestro zurrador Pascual Mendoza (1798)

Como se observa, no solo los grandes comerciantes se vieron sometidos al fuero del Real Tribunal del Consulado, sino también los que ejercían actividades de artesanos, como ocurrió con Pascual Mendoza (AGN, TC-JU2, Ca. 228, Do. 152, 1798, fs. 2, 4, 9, 9v y 10), maestro zurrador, con tienda pública en la calle de las Campanas¹⁸⁰, suburbios del puente de la ciudad, quien presentó un escrito abundante en citas legales—hecho que sin duda refleja haber contado con la asesoría de un abogado—, pues invocó varias cédulas reales, entre ellas una de 1778, referida a la concesión de plazo en el pago de deuda, solicitando se le otorgara el beneficio de esperas.

Reunidos los acreedores, solicitaron al Tribunal que se asegurara al deudor (que no era otra cosa que ponerlo en prisión) hasta que

¹⁸⁰ **Campanas (cuadra 1ª del jirón Marañón, Rímac):** Habría tomado este nombre por haber habido en ella algún taller de fundición de campanas o por existir algunas pintadas en la pared de alguno de sus inmuebles. Esta calle se denominó en cierto tiempo de Almirez, figura de una campana invertida. Ya a fines del siglo XVIII aparece con el nominativo de Campanas (Bromley, 2005, p. 173).

proporcionara fianza para el pago de sus deudas al vencimiento de la espera, por lo que se reservaron pronunciarse sobre dicho extremo y, mientras tanto, nombraron un síndico para que fuera administrando sus bienes.

Pascual Mendoza señaló no tener quién le otorgara fianza suficiente; pero posteriormente ofreció la fianza de Martín Saldaña con el fin de que lo soltaran de la cárcel, lo cual fue aceptado por el Tribunal, ordenando su liberación el 6 de junio de 1798.

Los acreedores, contando con la presencia del deudor, el 23 de junio de 1798, convinieron en concederle la espera solicitada bajo la condición de que debía entregar 25 pesos mensuales para distribuirse entre los acreedores (cuya deuda total era de 2 273 pesos), cuyo plazo empezó a correr desde el 1 de agosto de 1798, y que si no cumplía en dos meses se procedería de acuerdo a ley.

Estando a ello, le entregaron las llaves de su tienda y las especies incautadas por el síndico encargado.

2.14. Caso del cajonero Francisco Boas (1798)

Don Francisco Boas, quien era un cajonero de la calle de Palacio¹⁸¹, el 23 de agosto de 1798, se apersona ante el Tribunal, adjuntando la lista de sus acreedores y deudas que ascendían a 1 779 pesos y 6 reales,

¹⁸¹ En las gradas de la catedral de Lima se construyeron covachuelas desde 1684, que eran alquiladas por la iglesia para obtener rentas. Un promedio de 30 covachuelas o pequeños puestos de venta estuvieron ubicadas dentro del área del cementerio de la Catedral, siendo suprimidas en 1870.

Por su lado, en la fachada y alrededores del palacio virreinal (actual Palacio de Gobierno) se instalaron los cajones de Rivera, que recibían ese nombre porque estaban pegados en la parte delantera del palacio. Empezaron a funcionar en el suelo de los portales de la Plaza Mayor durante la gestión del virrey Francisco de Toledo. Luego del incendio ocurrido en 1884, que destruyó los cajones y afectó un sector del Palacio de Gobierno, se dispuso la clausura definitiva de estos.

indicando que no se presentaba a la cárcel por estar exento de ellas al tener 76 años de edad y, además, tener la salud quebrantada.

Sus acreedores no aceptaron que enfrente el proceso en libertad y acordaron mandarlo a la cárcel, debiéndose tomar razón de todos sus bienes.

Ante esto, Boas reclamó que uno de sus acreedores le había acusado falsamente de ser alzado y por ese motivo lo encarcelaron, no debiendo ser así por ser privilegiado por ley, al ser octogenario y, en todo caso, esta pena correspondería ser impuesta por la Real Sala del Crimen, tanto más si estaba quebrantado de salud, adjuntando para efecto un certificado médico, donde el galeno José Cáceres opinó que su paciente no debería estar en la cárcel por su estado de salud.

El Tribunal, el 27 de septiembre de 1798, decidió revocar la orden de carcelería y dispuso la liberación del deudor, aceptando la Fianza de la Haz que propuso (AGN, TC-JU2, Ca. 228, Do. 156, 1798, fs. 1 a 8v).

Conforme se ha precisado en el capítulo anterior, esta fianza denominada “de la Haz” debía ser otorgada por el fiador, quien se comprometía que el reo procesado se iba presentar ante la justicia las veces que se le requiriera, y en caso no se presentara, el fiador se comprometía a pagar todo lo que se ordenare en la sentencia respectiva.

No se consigna en el expediente quién fue la persona que se ofreció como fiador del insolvente para que éste saliera de la cárcel.

Si bien el deudor alegó que estaba exento de ir a la cárcel por su edad avanzada; en el escrito que presentó no se alude a ningún fundamento jurídico que respaldara lo alegado, tan solo se refirió a su para sustentar tal pedido.

Al respecto, de las fuentes jurídicas consultadas, no se ha hallado alguna ley o planteamiento doctrinal en ese sentido, puesto que en la relación consignada por Tomás y Valiente no se considera como uno de

los supuestos para eximirse de la cárcel a los mayores de 70 años de edad. Siendo así, no se encuentra cuál habría la base legal o el sustento jurídico que respaldara el pedido del deudor.

Al respecto se observa que el Tribunal no se hizo eco de tal pedido y solo lo liberó cuando presentó la respectiva fianza, habida cuenta que, de haber existido alguna norma legal que contemplara la edad avanzada del deudor como causal de exención, no se habría exigido el otorgamiento de fianza alguna.

Prosopografía de Francisco Boas

En lo que atañe a su biografía cabe anotar que el 14 de marzo de 1798 otorgó testamento, señalando ser natural de Benencia¹⁸², hijo legítimo de Juan Boas y Paulina Escribaniche, ambos difuntos. Estaba casado con Gregoria de Villanueva, mencionando no haber tenido hijos y acotaba que tampoco tenía bienes y, en todo caso, los que poseía solo le alcanzaban para sus alimentos.

2.15. Caso de Luis Francisco de Guevara (1811)

Un proceso donde se observa los límites y alcances de los fueros jurisdiccionales es en el concerniente a Luis Francisco de Guevara (AGN, TC-JU2, Ca. 237, Do. 295, 1811, fs. 13 y 15), vecino de Huamachuco, quien recurrió al Real Tribunal del Consulado para solicitar se le concedieran esperas por tres años, en vista que sus acreedores le habían iniciado procesos ejecutivos ante el Alcalde español de dicho Partido y ya se habían publicado edictos para el remate de los bienes embargados de él y de su mujer Gregoria Liñán.

Es de precisarse que el Alcalde era un funcionario cuya jurisdicción era ordinaria y no comercial, lo que evidencia en este caso que los acreedores, inicialmente, no recurrieron al fuero comercial sino al ordinario, hecho que varió posteriormente.

¹⁸² Existe la isla de Benencia que está ubicada en la actual comunidad de Galicia, entre Pontevedra y Santiago de Compostela.

Bajo ese contexto, con fecha 8 de noviembre de 1812, se apersonan Martín de Guisasola y Antonio Varas, sus acreedores, denegando el beneficio solicitado y acordando que se sometiera a concurso los bienes del deudor.

Se puede constatar que, si bien se incoaron por los acreedores sendos procesos ejecutivos en la vía ordinaria, por su parte el deudor recurrió al Real Tribunal del Consulado peticionando esperas, solicitud que le fue denegada, ante lo cual el tribunal mercantil se convirtió en fuero de atracción de las otras causas ordinarias, con el objeto de dar inicio al concurso de acreedores, con lo que se hace patente la exclusividad que las leyes le reconocían al Tribunal del Consulado para el conocimiento y sustanciación de los procesos concursales, es decir, este caso muestra claramente que dicho colegiado tenía una jurisdicción privativa para todos los efectos procesales y sustantivos.

2.16. Caso del hacendado José Mateo Fernández de Azañero (1812)

Se ha encontrado también un expediente donde se hacen citas expresas a cuerpos legales vigentes en esos tiempos, tal como se observa de las esperas solicitadas por José Mateo Fernández de Azañero, hacendado de Ámbar (distrito actual de la provincia de Huaura), quien pidió moratoria por el plazo de cinco años por estar adeudando 5 293 pesos (AGN, TC-JU2, Ca. 238, Do. 297, 1812, fs. 6, 8, 13, 17, 17v. a 35).

Mencionó el deudor que todas sus pertenencias ascendían a un total de 23 610 pesos, teniendo una finca en la plazuela de Monserrate, además de otras dos en Huaura y una hacienda con esclavos y ganado en Ámbar, llamada Huayllamaján.

José Antonio de Molina, uno de los acreedores, se opuso a la concesión de esperas, indicando que el crédito otorgado por el sacerdote José Pagán no podía ser considerado como relevante para dar tal beneficio, puesto que dicho crédito era un mutuo o empréstito con

hipotecas exorbitantes especiales y prendas con interés del 6%, lo cual es reprobado por las constituciones monacales, bulas pontificias y cédulas reales, por ser usurarios, por lo que, de acuerdo a derecho, no puede ingresar al concurso.

Asimismo, continúa alegando de Molina, que aún se prescindiera de “la reprobación y horror de ese crédito” del sacerdote Pagán, su consentimiento nunca podría ser una causa para conceder esperas, porque el crédito de los otros interesados asciende a 5 293 pesos, en tanto que los del sacerdote llegan a 300 pesos, por lo que no se verifican las $\frac{3}{4}$ partes de acreedores con los $\frac{2}{3}$ de créditos, ni las $\frac{2}{3}$ de aquellas con las $\frac{3}{4}$ de estos para computar la mayor parte que debe obligar a la menor en el otorgamiento de esperas, conforme lo dispone el numeral veinte del capítulo 17 de las Ordenanzas de Bilbao.

El Real Tribunal del Consulado, estando a los alegatos expuestos, mediante auto del 4 de junio de 1812, denegó las esperas solicitadas y ordenó el secuestro¹⁸³ de los bienes, por el monto de 5 293 pesos, y que se prosiguiera con la ejecución.

El 7 de junio, se dispuso que se continuara con lo ordenado y que en ausencia del deudor se hiciera saber a su mujer, a quien se la intentó notificar, pero ésta se negó a firmar.

El 13 de julio de 1812, el presbítero Camilo Vidaurre, en nombre de José Fernández apeló el auto en el extremo que denegaba la concesión de esperas y, además, solicitó los autos para asesorarse con un abogado.

Seguidamente, Fernández presentó un escrito firmado solo por él, donde alegó que las leyes de las Partidas eran claras al señalar que las

¹⁸³ Conforme a la Ley 1, Título 9, Partida 3, el depósito judicial era el que hacía el Juez, poniendo en custodia de persona fiel y abonada la cosa litigiosa, hasta que llegue el caso de adjudicársela a alguna de las partes (Cornejo, 1779, p. 550, voz: *Secuestro*).

esperas se otorgan por la mayor parte de los acreedores con mayor crédito, además que por sus bienes no tiene que dar fianza alguna.

Igualmente, manifestó que el crédito no era de 5 293 pesos, sino que en realidad era de 2 175 pesos y que el Real Tribunal del Consulado no fue erigido a semejanza del de Bilbao sino del de Burgos, Sevilla y México, tal como se advierte de sus ordenanzas, por lo que no encontraba motivo alguno para que se citaran estatutos municipales de otros lugares.

Finalmente, el Juzgado de Alzadas, el 24 de diciembre de 1812, confirmó el auto que resolvió denegar la concesión de esperas, razón por la cual el Tribunal, estando a lo ejecutoriado, dispuso se ejecutara lo mandado.

Del caso bajo comentario se pueden extraer dos temas de relevancia; el primero, referido al hecho de que no se menciona en el expediente que el deudor estuviese preso en la cárcel. Incluso, pareciera que se refugió en algún convento o templo, puesto que quien apela del auto de denegatoria de concesión de esperas es un presbítero y no el mismo interesado.

El segundo tema, es que el deudor pidió los autos, de manera expresa, para asesorarse con un abogado, pese a que las ordenanzas del Real Tribunal del Consulado prohibían la intervención letrada en este tipo de procedimientos.

No obstante ello, parece que el Tribunal, soslayando tal prohibición, permitió que el deudor sea asesorado por un abogado, estando a los términos de sus alegatos, los que evidencian el haber sido redactados con versación jurídica y pleno manejo de la legislación de esa época, tanto es así que se cuestiona la invocación de las ordenanzas de Bilbao por considerarlas inaplicable a la actividad procesal del Real Tribunal del Consulado limeño, cuya erección se había inspirado en otras, como eran las de Sevilla y Burgos, lo cual era cierto.

2.17. Caso de Vicente Parada y Pinzón (1813)

Igualmente, se halló un expediente donde las esperas fueron concedidas por el Tribunal invocando normas legales específicas.

Fue en el caso de Vicente Parada y Pinzón (AGN, TC-JU2, Ca. 238, Do. 298, 1813, fs. 2, 3, 11, 26v., 42, 62, 64), dedicado al comercio de géneros y cascarilla en Huaraz, Yungay y Conchucos (de la actual región Ancash), así como en Pataz y Tayabamba (hoy región de la Libertad), con una tienda en la calle de Bodegones¹⁸⁴.

Dicho comerciante señaló que debía la suma de 33 039 pesos, en tanto que sus acreencias ascendían a 38 665 pesos y 5 reales, por lo que tenía un saldo a su favor de 5 626 pesos y 5 reales; empero, sus “quebrantos” desde 1802 a la fecha (29 de noviembre de 1812) hacían un total de 40 500 pesos, por lo que solicitó se le concedieran esperas por cinco años.

El Tribunal del Consulado, en julio de 1813, estando a lo dispuesto por el artículo 20 del capítulo 17 de las Ordenanzas de Bilbao, que se observan en lo adaptable al Tribunal, resuelve conceder las esperas por cinco años, estando a lo acordado por los acreedores mayores y con la oposición de los otros, quienes debían sujetarse a lo que regulaban las leyes al respecto, es decir, debían someterse a la decisión de la mayoría.

En dicho trámite se observa que el Juzgado de Alzadas (conformado por Juan del Pino Manrique y sus adjuntos Joaquín Elturia Ferrer y Miguel Fernando Ruiz), mediante auto del 18 de octubre de 1813

¹⁸⁴ **Bodegones (Cuadra 3ª del jirón Carabaya):** Se llamó finalmente así porque hubo en ella varios establecimientos de depósito de comestibles y mercaderías. Una relación de la ciudad del año 1630 decía: “Está toda la ciudad cargada de bodegas de vino, aceite y aguardiente; otras, llenas de miel, azúcar, trigo y maíz; tiene más de veinte tiendas en que se trajinan cordellates y jergas; hay más de veinte bodegones o casas de guía donde se da de comer”. Según esta relación, el nombre de Bodegones de la calle pudo provenir tanto por sus depósitos de mercaderías cuanto por sus locales de venta de comidas, siendo más presumible lo primero (Bromley, 2005., p. 163).

—no se puede confirmar si se formó algún incidente de apelación o cuál medio se avocó el órgano de segundo grado, pues de los actuados no obra nada al respecto— dispuso que se suspendiera la espera concedida y se convocara nuevamente a los acreedores para que se nombre a dos comisionados que examinaran los libros, documentos y demás pertenencias del deudor, para que luego dieran debida cuenta al tribunal y este proveyera lo necesario.

Una vez realizado el informe respectivo, el 29 de enero de 1814, los acreedores decidieron que siguiera corriendo la moratoria; sin embargo, mediante otro escrito, algunos de ellos se quejaron ante el Tribunal porque el deudor no estaba haciendo nada para pagar sus deudas y que andaba libremente por las calles teniendo cerrada su tienda de la calle de Bodegones.

El caso quedó entrampado, habida cuenta que no se podía resolver dicho pedido, en vista que se encontraban impedidos los cónsules Faustino del Campo y Antonio José de Sarraoa, razón por la cual se llama a los cónsules Manuel de Santiago y Rotalde y Bartolomé Valdez, quienes también se excusaron de avocarse al conocimiento de la causa, hecho que provocó que se llamara a los diputados Benito Cristi y Miguel Antonio Vertiz, ante la falta de ex cónsules.

Por lo incompleto del expediente no se puede saber cuáles fueron las razones que esgrimieron los que se excusaron y tampoco qué resolvió el Tribunal respecto al pedido de los otros acreedores que se quejaban de la desidia del deudor para honrar sus deudas.

2.18. Caso de la viuda Águeda Capaz (1816)

Como ya se indicó, había un tercer camino o supuesto para solicitar esperas, y era cuando el deudor (quien tenía facultad para pedir por una sola vez y con fianzas) recurría al gobernante o la Real Audiencia, para que expidiera una real provisión moratoria por el término de seis meses.

Pues bien, ese supuesto se dio en las esperas tramitadas por doña Águeda Capaz (AGN, TC-JU2, Ca. 240, Do. 330, 1816, fs. 4, 5, 5v, 7, 20, 21, 54, 73, 80, 81v, 82v, 83, 84 y 126v), quien señaló estar desempeñando la sindicatura del concurso formado a los bienes de su difunto marido Juan Antonio Carabayllo, y con el fin de dar cumplimiento al encargo se embarcó en ciertos negocios que le resultaron adversos.

Por tal motivo, estando a su condición de mujer, que los acreedores debían de tener en cuenta, solicitó le concedieran un plazo de esperas y, en consecuencia, le expidieran un certificado para hacerlo valer en los juicios que le pudieran iniciar sus acreedores en otras instancias.

El 13 de octubre de 1816, el Tribunal corrió traslado del pedido a los acreedores y le expidió el certificado solicitado.

Los acreedores notificados, el 25 de enero de 1816, acordaron que previamente se tomara una razón de los bienes que poseía la deudora; luego de lo cual, el 27 de enero de 1816, le concedieron esperas por tres años para que pudiera trabajar libremente y, también, nombraron síndicos para que reformularan el plan presentado por la deudora y se excluyera a los que se consideraran usureros.

También se apersonó el cónsul Antonio José de Sarraoa, hijo de Juan Bautista de Sarraoa, alegando que de manera dolosa la deudora no había declarado que le debía 4 240 pesos desde el 17 de noviembre de 1800. Asimismo, señaló que tenía fundadas sospechas de que el Oidor honorario de la Audiencia de Cuzco, Manuel de Mendiburu¹⁸⁵, era asesor de la deudora.

Frente a tal reclamo, Águeda Capaz menciona que el crédito reclamado por Sarraoa fue firmado por ella compelida con violencia por su

¹⁸⁵ Sin duda que se refería a Manuel de Mendiburu Orellana (1754-1836), quien fue padre de Manuel de Mendiburu Bonet (1805-1885) militar, político e historiador peruano y famoso autor del Diccionario Histórico-Biográfico del Perú (1874-1890).

cónyuge Juan Antonio Carabayllo, hecho que no era desconocido por la gente, dado que en oportunidad anterior fue agredida hasta el extremo de *“perder las narices”*.

Por otra parte, en un escrito del 13 de julio de 1819, la deudora hace mención al Tribunal que en fecha anterior, habiéndose cumplido los tres años de esperas y recelosa que la *“pudieran extorsionar”*, había recurrido al superior gobierno para que el virrey le concediera moratoria, quien había solicitado que el Real Tribunal del Consulado informara al respecto.

En efecto, obra en autos un proveído del 14 de julio de 1819, mediante el cual el virrey Pezuela corrió traslado y pidió informe al Tribunal respecto al pedido de moratoria que por cinco años había solicitado la recurrente.

El Tribunal le respondió, el 26 de agosto de 1819, que no entendía los motivos por los cuales la deudora pretendía que el virrey se avocara a una causa que es de “jurisdicción” exclusiva del Tribunal, y si ésta temía la alcurnia y condecoraciones que ostentaban los acreedores, debía saber que el tribunal administraría justicia como debe ser.

El 2 de septiembre de 1819, el virrey Pezuela, estando a lo informado, decidió remitir los autos al Tribunal para que procediera conforme a ley *“ejercitando al mismo tiempo que su acreditada rectitud, la equidad que debe brillar en sus juicios, con mayor razón cuando median los intereses de personas dignas de consideración por su estado débil y miserable”*.

Estando a ello, el Tribunal, el 18 de septiembre de 1819, citó a los acreedores para atender el nuevo pedido de esperas.

Tal decisión fue apelada por la recurrente; empero, se confirmó el auto apelado el 18 de diciembre de 1822, por la Cámara de Comercio que en ese entonces había sucedido al Real Tribunal del Consulado.

De todo lo reseñado se puede resaltar varios hechos, uno de ellos es que, de todos los expedientes revisados, es el único donde una mujer aparece como titular de una petición y actúa directamente y sin intermediarios en el proceso¹⁸⁶.

Otro aspecto a relieves es el hecho de haberse recurrido a la autoridad del virrey para solicitarle le concediera un beneficio de moratorias, fuera del trámite seguido en el Real Tribunal del Consulado, lo cual evidenciaba que la deudora, sin duda, tuvo una asesoría letrada para poder accionar de esta manera, tratando de encontrar una vía alterna a lo que se venía tramitando ante el Tribunal.

Para este caso, como la deudora era mujer, a decir de Hevia Bolaños (1783, segunda parte, párrafo 17, n. 32), no podía ir a prisión por ninguna deuda, aunque sea fiscal o de tutela, salvo que proceda de delito, cuasi delito o haya ocultado sus bienes, entre otras causales.

Finalmente, hay que resaltar que este es el único caso que se encontró que un deudor recurrió al Virrey para solicitarle que le conceda una moratoria para el pago de sus deudas, lo que dio lugar a la intervención del gobernante de turno, pidiendo información al Tribunal consular.

Prosopografía de Águeda Capaz (AGN, Escribanos: Pacheco, Julián, 1802-1808 (562), fs. 660; Mendoza, Silvestre, 1804-1817 (414), fs. 1668, y Grados, Ignacio Francisco, 1826-1830 (259), fs. 597).

Respecto a la alongada vida de la deudora se puede allegar algunos datos, como que el 10 de febrero de 1808 otorgó testamento, luego, mediante un codicilo del 12 de febrero de 1808, hizo unos agregados

Posteriormente, el 26 de septiembre de 1808 revocó dicho testamento, señalando que no se acordaba de nada por haber estado enferma. Asimismo, menciona haber estado casada tres veces.

¹⁸⁶ Guillamondegui (1963, pp. 807 y 808) anota que en los archivos porteños también eran escasos los expedientes consulares donde intervinieran mujeres como actoras o demandadas, y al tratarse de viudas de comerciantes no se exigía que reúnan la condición de comerciantes o mercaderes para actuar dentro del fuero mercantil.

El 6 de diciembre de 1816, vuelve a otorgar testamento, señalando ser hija legítima de Pedro Capaz e Inés Cuervo y Baldera, ambos difuntos.

Menciona haber estado casada en primeras nupcias con Bartolomé Bonavida, con quien tuvo dos hijos: Valentín, fallecido, y Fernanda, quien vivía.

Casó en segundas nupcias con Tomás Mazuelos, con quien procreó a Manuela, Manuela Pascuala y María del Carmen Mazuelos.

Se volvió a matrimoniar en terceras nupcias con Antonio Carabayllo, con quien no tuvo hijos.

Menciona tener un legado de su abuela Lorenza Cuervo, consistente en la hacienda Llutus, en Majes, la cual la deja en herencia a Fernanda, María del Carmen y Manuela, con exclusión de Manuela la mujer de José Bandín, por haberle dado dote de 4 000 pesos.

Alude que de su difunto esposo Tomás Mazuelos quedaba una viña ubicada en Moquegua, y que había tenido quebrantos en sus negocios, por lo que tuvo que ser habilitada por sus acreedores ante el Real Tribunal del Consulado, quienes le otorgaron tres años de esperas, teniendo otros procesos ante la Real Audiencia de Lima.

Nombró como sus albaceas y tenedores de bienes a Juan Calderón y Joseph Bandini (que entendemos que es el mismo José Bandín antes mencionado).

Nuevamente, el 4 de julio de 1828 otorgó testamento, siendo firmado por un tercero a ruego de ella.

En este último testamento hacía algunas precisiones, como ser natural de Arequipa, casada con Bartolomé Bonavida, habiendo tenido tres hijos, sobreviviendo solo su hijo Fermín, no quedando bienes de su matrimonio.

Acotaba que fue casada en segundas nupcias con Tomás Mazuelos, con quien tuvo tres hijas, antes mencionadas; que este cónyuge dejó una viña en Moquegua, llamada Estuquiña, siendo deudora de varias personas, entre ellas a su hija Manuela, quien estaba casada con José Bandini.

Finalmente, vuelve a mencionar sus terceras nupcias con Juan Antonio Carabayllo.

2.19. Caso de José Higinio Beltrán (1816)

El año 1816, Manuel Lazarte y Ciudad, en nombre de José Higinio Beltrán (AGN, TC-JU2, Ca. 241, Do. 331, 1816, fs. 10 a 17v), vecino y comerciante de Ica, dedicado al comercio de efectos de Castilla, presentó relación de deudas y bienes con el fin que se le concediera moratoria por cinco años.

Posteriormente, se vuelve a apersonar Lazarte solicitando se aprobaran las esperas, en vista que, juntamente con él, firma el escrito Martín José Pérez de Cortiguera, quien es el mayor de sus acreedores, por lo que habiendo aceptado tal moratoria, se debía aceptar y conceder los dos años acordados, lo cual fue aceptado por el Tribunal el 19 de noviembre de 1816.

En agosto de 1818, Manuel Lazarte, en nombre del deudor, solicitó prórroga por tres años más, considerando que en Ica había una sequía que no le permitía honrar sus deudas puntualmente.

El 8 de agosto de 1818, Martín José Pérez de Cortiguera, en su nombre y en el de Bernardo Dávila, le denegó la prórroga solicitada de tres años más.

De lo actuado en el expediente, pese a estar incompleto, emergen algunos datos de importancia para nuestros fines. El primero es que las esperas le fueron concedidas por el único acreedor con mayores créditos que tenía, a diferencia de los otros que eran minoritarios en sus créditos. En segundo lugar, el beneficio de esperas se le otorgó por el plazo máximo de dos años; es así que, cuando el deudor, por segunda vez, pretendió que se le otorgue otro plazo adicional de moratorias, los acreedores se negaron a dar paso a esa nueva petición.

3. Casuística sobre quitas

La otra figura jurídica que ya se ha expuesto en el Capítulo anterior es la denominada *quita* o remisión de parte de las deudas, que era otro beneficio que se podía otorgar a favor de los deudores, en virtud del cual se quitaba, remitía o perdonaba al deudor común una parte de sus deudas, tal como lo señalaba la Ley 1, Título XIV, Partida 5, así como la Ley 6, Título 15 de la misma Partida, que permitía solicitar la quita antes de hacer dejación de bienes.

Para tal fin se reunía a los acreedores a instancias del deudor y antes de que haga cesión de bienes les rogaba si querían perdonarle parte de sus deudas obligándose a pagar el resto.

En el caso de convenir en la quita la mayor parte de los acreedores, se compelió a los demás a concederla, aunque no hubieran asistido a la junta, con tal que se les hubiera citado, rebajándoles a prorrata la cantidad que respectivamente se les debía, bajo el concepto de que se entiende mayor parte los que tiene más cantidad en sus créditos.

Si había discordia entre los que concedían y los que la denegaban y fueran iguales unos y otros, debía valer la resolución de los que favorecían al deudor, porque las decisiones se tenían que mover por piedad; empero, si eran iguales en la cantidad de las deudas, y desiguales en el número de las personas, valdría lo que determinase el mayor número de estas. Para este procedimiento se observaban las mismas reglas que para el trámite de las esperas.

Tal como se anotó, era de común opinión que no se podía conceder el beneficio de quita a los mercaderes o tratantes que se hubieran alzado con sus bienes o libros; razón por la cual, se debían revocar los quitamientos o quitas que se hicieran maliciosamente o en fraude de los acreedores.

Se admitía que el deudor podía renunciar al beneficio de quita, por cuanto se había introducido en su favor legalmente como un derecho; en tanto que, una vez que el deudor renunciare al mismo, ya no podía gozarlo después.

Si bien es cierto que no se hallaron la misma cantidad de casos, como sí ocurrió con la concesión de esperas, también se encontró con algunos donde se aplicó esta figura jurídica de la quita, conforme se pasa a reseñar seguidamente.

3.1. Caso de Martín García Galán (1650)

En el concurso de acreedores seguido contra Martín García en 1650 (AGN, TC-JU2, Ca. 209, Do. 11, 1650), dos de sus acreedores mencionan que el deudor solicitó se le concedieran quitas, las que no le fueron otorgadas. Por el contrario, indicaron que se internó en la cárcel al demandado, en atención al pedido de Diego Gómez Morato, otro acreedor, quien, además, solicitó se embargaran los bienes, se entregaran al depositario de la Corte, y que se pidiera al virrey Conde de Salvatierra¹⁸⁷ que instruyera a los justicias para que se cumpliera con el mandato de prisión.

Ante este pedido, se apersonó Nicolás de Plana en nombre del deudor (AGN, TC-JU2, Ca. 209, Do. 11, 1650, fs. 19) indicando que éste ya se encontraba en la cárcel y que le habían quitado más de treinta mil pesos en piñas¹⁸⁸ y reales, no habiéndole dejado nada, no teniendo con qué comer ni pagar a un defensor, por lo que pidió se le entregara 500 pesos para cubrir sus necesidades.

Como se advierte, el deudor, en este caso, no obtuvo la aquiescencia de sus acreedores para otorgarle el beneficio solicitado; por el contrario, terminó en un concurso de acreedores forzoso y enviándose a prisión al deudor.

¹⁸⁷ Don García Sarmiento de Sotomayor, fue el XVI Virrey del Perú de 1648 a 1655.

¹⁸⁸ Esta voz se refiere al mineral argentífero. Así Altamira y Crevea (1987) anota lo siguiente: **Piñas**: Las define la Ley 15, Título 22, Libro IV de la Recopilación de Leyes de Indias, diciendo: "pinas, o planchas que se hubieren de fundir para hacer barras". El Diccionario la admite para la plata exclusivamente, como "masa esponjosa de figura cónica, que queda en los moldes donde se destila en los hornos la pella sacada de minerales argentíferos". El Diccionario de 1791 tomó otro rumbo: "En las minas... una porción de plata virgen, que amasada con el azogue y puesta en moldes semejantes a los pilones de azúcar pequeños, se pone al fuego, para que saliendo el azogue, quede incorporada la plata sola". Se puede suponer que la ley (y la tecnología minera de Indias) aludió, en general, a masas con figura más o menos análoga a la de la piña vegetal.

Prosopografía de Martín García Galán (AGN, Escribano: Cívico, Bartolomé de, 1644 (360), fs. 1282).

En cuanto a su biografía, Martín García Galán, el 9 de julio de 1644 celebró una dote con su mujer Ana García. Era natural de la villa de Nalda, tierra del conde de Aguilar, hijo de Juan García Galán y de María Ruíz.

Menciona que su mujer era hija legítima de Martín García Yrigoyen y de María Rodríguez.

Declara haber recibido por dote la suma de 1 500 pesos de a 8 reales, especialmente una negra de 35 años y su hija de un año y medio de edad.

Finaliza declarando no tener deudas al momento de la celebración del contrato.

3.2. Caso de Juan Sánchez Cosío y de Antonio Barona (1793)

Con Juan Sánchez Cosío y Antonio Barona se dio una situación particular, puesto que se aplicaron dos figuras jurídicas juntas, tanto el beneficio de esperas como el de quita.

Mediante escrito del 21 de febrero de 1793, ambos deudores — quienes no indican si son socios o cuál fue la razón por la cual solicitan el beneficio de consuno; como tampoco se alude al hecho de si estuvieron en prisión o no— solicitaron se les concediera esperas.

Juan Cosío, adjuntó un certificado expedido por el médico Luis Bueno, de los Reales Hospitales de Santa Ana y San Bartolomé, quien señaló haber curado a Cosío de un “*prolijo padecimiento de orina*” (AGN, TC-JU2, Ca. 27, Do. 129, 1793, fs. 11, 12 y 23v).

Mediante auto del 24 de septiembre de 1793, de conformidad con lo acordado por los acreedores, el Tribunal resolvió concederles esperas por cinco años y, además, rebajarles la cuarta parte de sus créditos, ordenándose que se les entregara las llaves de su tienda.

Como se advierte, en este caso, los acreedores no solo decidieron conceder el beneficio de esperas solicitado sino que también otorgaron quitas de una cuarta parte de sus créditos. Lamentablemente no se cuenta con el acta de acuerdo para saber cuáles fueron las razones que llevaron a adoptar tal decisión que comprendía el otorgamiento conjunto de tales

beneficios, puesto que no se ha encontrado similar decisión que se haya adoptado en los demás casos que revisados.

4. Cesión de bienes

Por cesión de bienes se entendía la dejación o abandono que un deudor hacía de todos sus bienes en favor de sus acreedores, cuando se encontraba en la imposibilidad de poder pagar sus deudas y con el objeto de salir de la cárcel, que era la nota esencial que destacaban los autores y las leyes de la época¹⁸⁹.

También se la conocía bajo la denominación de desamparo de bienes, y estaba contemplada en las Partidas (Ley 1, Título 15, de la Partida 5), precisándose en las leyes 2 a 4 el procedimiento a seguirse y la pena que debería merecer aquel deudor que no queriendo pagar tampoco quería hacer cesión de bienes, en cuyo caso se le ponía en prisión hasta que lo hiciera.

Igualmente, se consideraba como requisito esencial que el deudor esté previamente en prisión antes de proceder con la cesión de bienes, acotando Hevia (1783 Segunda Parte, Párrafo 25, n. 6) y Villadiego (1747 fol. 51, n. 176) que si el deudor había gozado antes del beneficio de la espera luego ya no podía hacer cesión de bienes.

Se concedía este beneficio al deudor desgraciado y de buena fe, a quien, para lograr la libertad de su persona, se le permitía hacer ante el tribunal el abandono de todos sus bienes a sus acreedores, no debiendo de estar para ello dentro de los siguientes cinco impedimentos:

¹⁸⁹ Como ya se indicó en el capítulo precedente, Salgado de Somoza había propuesto como novedad que para hacer cesión de bienes no se requiriera el previo encarcelamiento del deudor, debiendo estar en libertad (Forster, 2017., p. 346).

- i. Ser arrendador de rentas reales y a sus fiadores, quienes debían permanecer presos hasta que terminen de pagar, pero no así los demás deudores del rey o del fisco;
- ii. Aquellos que en fraude de sus acreedores dilapidaron o enajenaron sus bienes en todo o en parte, a no ser que dieran fianza suficiente de volver a su anterior estado;
- iii. Los alzados;
- iv. Los deudores cuyas deudas procedían de delitos o cuasidelitos y
- v. Los que obtuvieran espera de sus acreedores y gozaron de ella.

El trámite consistía que el deudor presentaba por sí o por su procurador ante el tribunal una solicitud acompañada de dos relaciones, una de todos sus bienes y otra de todas sus deudas con la expresión de sus cantidades, y una vez que la petición se ajustaba a derecho, el Tribunal convocaba a todos los acreedores que existían en la ciudad, a los que se encontraban en otro lugar los convocaba por requisitoria y a los que se ignoraba su paradero se hacía por edictos cada tres días fijados en los parajes públicos, con el fin que dentro del tercer día de notificados presenten sus documentos pertinentes que justificaran sus créditos.

Si los acreedores no se oponían, se tenía por bien hecha la cesión y se formaba el concurso, se liberaba al deudor, si estaba preso, y se libraba el mandamiento de amparo para que nadie lo molestara por sus deudas. En el caso que se opusieran los acreedores, se recibía a prueba y luego se decidía lo que mejor correspondía.

Declarado por bien formado el concurso se pasaba a nombrar defensor de él y a su solicitud debían de elegir los acreedores, por su propia cuenta y riesgo, con aprobación del juzgador, una persona que

administrara y cuidara de los bienes y si no lo hacían, lo nombraba el tribunal a propuesta del defensor.

Luego de este procedimiento, los acreedores presentaban todas sus pruebas para que se dictara sentencia conforme al juicio ordinario (Juan y Colom, 1787, t. I, fol. 1 y 108¹⁹⁰), mandándose hacer el pago con el importe de los bienes que se habían vendido en pública subasta, y de los frutos y rentas que hubieran producido, desde la Cesión hasta el remate de los bienes.

En caso apelaran la sentencia, se admitía hacer el pago a los acreedores, quienes debían dar fianza (de mejor derecho) a fin de restituir lo que cobraran si la sentencia se revocaba en grado de revista.

Otro tema a dilucidar a nivel doctrinario era el de saberse si el cedente, cuando se recuperaba económicamente, debía pagar lo que seguía adeudando o se libraba definitivamente con la cesión de bienes.

De acuerdo a los tratadistas de esos tiempos, el deudor que había hecho dejación de bienes, si luego venía en mejor fortuna, tenía que pagar lo debido, pues la cesión de bienes, a diferencia de la dación en pago, era *pro solvendo*, en tanto que la segunda era *pro soluto*.

Siguiendo la misma tónica expositiva de los casos consultados en el Archivo General de la Nación, se pasa a reseñar los más relevantes.

4.1. Caso de Juan Cayetano Ramos (1752)

El 28 de noviembre de 1740, Juan Cayetano Ramos (AGN, TC-JU2, Ca. 210, Do. 30, 1752, fs. 1, 31, 70 y 70v), originario de La Paz, pidió liberación de deudas en mérito “*a la suelta que tiene hecha o en todo caso que le concedan esperas*”, alegando que había tenido tiempos adversos y

¹⁹⁰ Juan y Colom señalaba que para el caso del concurso de acreedores la causa se tramitaba en los términos de dicha vía ordinaria, sin embargo de ser ejecutiva en cuanto al deudor.

contrarios por varios accidentes y sucesos que sobrevinieron tanto a él como a sus deudores, lo cual le dificultó las cobranzas por cerca de doce años.

Precisó que, estando a su avanzada edad (70 años) y a los achaques que lo aquejaban hizo suelta de 35 184 pesos y 6 reales que le estaban debiendo, y que adeudaba la suma de 27 914 pesos y 2 ½ reales, por lo que debía adjudicárseles la dita o ditas¹⁹¹ por dichos conceptos.

Mencionaba que no tenía más ditas que las declaradas y, además, sus acreedores han aceptado, salvo tres de ellos —Gerónimo de la Torre, Joseph Ruiz de la Canal y Gerardo Talamantes; el primero por estar ausente, el segundo por ser podatario de un comerciante mexicano sin facultades suficientes y el tercero, por hallarse con impedimento para no

¹⁹¹ Según Escriche (1906) se entiende por: DITA a la persona o efecto que se señala para pagar lo que se debe, para asegurar la satisfacción de lo que se compra o toma prestado.

El *Diccionario de Autoridades* (RAE, s/f [1732], t. III), señalaba lo siguiente: “DITA. s. f. Persona o efecto que se señala para pagar lo que se debe, o para asegurar la satisfacción de lo que se compra o toma prestado. Latín. *Nomen, inis. Certum aes alienum*. ALFAR. part. 2. lib. 3. cap. 3. Quando havíamos de dar una partida, reconocíamos la dita, y siendo persona de quien sabíamos que tenía de que pagar... se la dábamos llanamente, aunque algunas veces aconteció faltarnos de estas ditas algunas que teníamos por las mejores. PANT. Rom. 9.”

María Moliner (2007), consigna el siguiente significado: “Dita: persona o cosa que garantiza un pago. En Chile y México se entendía por deuda. En Andalucía se entendía también como pago a plazos cuya cantidad es fijada por el comerciantes o por el cliente y que en ocasiones sufre un incremento del interés con el desconocimiento del segundo.”

Por su parte Altamira y Crevea (1987), al ocuparse de dicha voz, consigna: “Dita. La ley 6, título 4, Libro VI que ya hemos visto en la palabra *Corridos*, dice en uno de sus pasajes: ‘y si pareciere que la *dita* es buena’. Creo que esa palabra indica aquí ‘garantía’ de pago, conformándose con la primera acepción de esa misma voz en el Diccionario actual. El de 1791 dio una definición más amplia dentro del mismo sentido: ‘Persona o efecto que se señala para pagar lo que se debe, o para asegurar la satisfacción de lo que se compra o toma prestado’. La Academia admite dos acepciones más de esta palabra. Una de ellas la hace sinónima de *deuda*, y procede de una provincia española y de dos regiones americanas, Chile y Guatemala. La otra es andaluza y significa ‘Préstamo a elevado interés, pagadero por días con el capital’. Ninguna de las dos conviene al sentido de la frase legal que comento. Presumo que *dita* debió ser común a otros territorios indianos, tal vez con variantes de sentido; y que se generalizó a todos por medio de la legislación metropolitana en la acepción de garantía o fianza”.

poder hacerlo—; y en caso no lo hicieran que se acepte la concesión de esperas por todo el tiempo que sea necesario.

Posteriormente, se apersonó al proceso José Cardona para informar al tribunal el fallecimiento del deudor en Santiago de Chile, donde se había formado un proceso de cumplimiento de testamento y recogimiento de bienes, por lo que solicitó que tales autos se acumulen al del concurso, conforme a lo ordenado por el Virrey José de Armendáriz, marqués de Castelfuerte, el 4 de febrero de 1752.

En mérito a tal petición, se ordenó al Diputado de Comercio de Chile que se avoque al caso.

De lo reseñado se puede advertir que el deudor realizó, como primera acción, una dejación o cesión de bienes y, también, de forma sucesiva —usando una terminología procesal actual, podría considerarse como una acumulación de pretensiones subordinada—, solicitó que, en defecto de la primera petición, se le conceda el beneficio de esperas.

Si bien es cierto que el expediente está incompleto, de la lectura de autos, considerando el tiempo transcurrido entre el inicio y el último acto procesal [que va de mayo de 1741 a febrero de 1752], emerge que se habría dado una contienda de competencia entre un tribunal ordinario o el Juzgado de Bienes de Difuntos con la jurisdicción consular, motivo por el cual tuvo que dirimir la competencia el Virrey conforme estaba estatuido en las ordenanzas de erección del Tribunal del Consulado, pues de otro modo no se encuentra razón para que haya intervenido un funcionario de tan alto grado dirimiendo qué órgano jurisdiccional debía de conocer la causa; lo que nos lleva a sostener que fue esa la razón por la que se avocó al conocimiento de la causa el Diputado de Comercio de Chile, que era un órgano dependiente de la jurisdicción consular.

4.2. Caso de José Morote (1786)

En los autos promovidos contra la compañía de José Morote y Juan Francisco Saavedra, señalaba el primero de ellos que en 1784 formó una

compañía con Saavedra para comprar y vender géneros de Castilla en la tienda que alquilaba en la calle de Mercaderes, poniendo de su parte 8 000 pesos y Saavedra 1 500 pesos.

Saavedra había recibido los 8 000 pesos de manos de Manuel Jáuregui (cajero de Simón Cayro¹⁹²) que pertenecían a la dote de Teresa de Azurza, mujer de Morote, con los que compró varios géneros de Castilla para surtir la tienda.

Morote señaló que debían un total de 17 156 pesos y 7 ½ reales, que luego de ajustadas las cuentas quedaban 13 731 pesos y 6 reales, suma por la que hacía cesión de bienes, entregando las llaves de la tienda y solicitando se le pidieran los candados a su socio Saavedra.

Igualmente se excusó de ir a la cárcel, conforme lo exigían las leyes de Castilla, por encontrarse enfermo, acreditando tal hecho con el certificado médico, que adjuntó para tal fin, suscrito por el galeno Manuel Ruvin de la Real Universidad de San Marcos¹⁹³.

El Real Tribunal del Consulado¹⁹⁴, mediante proveído del 1 de junio de 1786 corrió traslado de lo solicitado a los acreedores y aceptó que el deudor no vaya a la cárcel.

El 4 de julio de 1786, el Tribunal aprobó la aceptación de los acreedores sobre la cesión de bienes, nombrándose como síndico a Pedro de Bidarte.

Por su parte, se apersonó al proceso Teresa de Azurza¹⁹⁵ reclamando ser pagada por su dote en la suma de 10 523 pesos, toda vez

¹⁹² Se ha visto antes cómo Simón Cayro también se vio sometido a un proceso de esperas, como lo describimos en el apartado correspondiente.

¹⁹³ El citado galeno señalaba que Morote “...padece, como reliquias de sus pasadas molestias, perversa complección y mala calidad de sus líquidos, la perniciosa tormenta de una fiebre intermitente...” (AGN, TC-JU2, Ca. 224, Do. 92, 1786, fs. 10).

¹⁹⁴ Actuaba como Prior el Conde de San Isidro y como cónsul Juan Bautista Sarrara.

que su marido José Morote había usado dicho dinero para formar la compañía. Adjunta a su pedido la transcripción de la escritura dotal del 2 de julio de 1784.

Frente a ello, se apersonó el síndico Bidarte solicitando se rechazara el pedido de la cónyuge, no solo por haber consentido la cesión de bienes sino, también, porque supo del uso de su dinero en la compañía, cuya constitución era anterior a la dote, dado que el contrato de compañía tenía como fecha el 20 de junio de 1784, en tanto que el de la dote era del 2 de julio de 1784.

Finalmente, el Real Tribunal del Consulado le dio la razón a la recurrente, resolviendo, el 12 de diciembre de 1786, que sí procedía pagarle su dote con los efectos existentes en la tienda por la suma de 8 000 pesos que se probaba con la escritura dotal y la cuenta elaborada (AGN, TC-JU2, Ca. 224, Do. 92, 1786, fs. 6, 18, 20-25, 27 y 100).

Del análisis del expediente podemos advertir dos temas importantes. El primero de ellos, referido a la exención de ir a la cárcel de acuerdo a ley, al haber alegado estar mal de salud, petición que es respaldada con un certificado expedido por un médico, y que el Tribunal le da suficiente mérito para disponer que no se ejecute ese mandato legal de encarcelamiento.

El segundo tema —pese lo incompleto del expediente consultado— es que el Tribunal, aun verificando que la escritura dotal era de fecha posterior a la constitución de la sociedad comercial de su cónyuge, decidió que se le pague a ésta la acreencia proveniente de su dote.

¹⁹⁵ Desde el análisis de la dote como respaldo de la actividades comerciales del marido, en este caso en particular sobre el concurso seguido contra José Morote, también se ocupa: Turiso Sebastián (2002, pp. 147-148). Este autor anota que la sentencia definitiva estableció la primacía de la esposa a la hora de cobrar los 8 000 pesos que de su dote había sacado su marido sin consentimiento de ella.

Hubiera sido ilustrativo conocer las razones por las cuales se decidió en tal sentido, pero como en la época no se motivaban las resoluciones, no se puede conocer cuál fue el razonamiento del Tribunal. No obstante ello, la respuesta a tal interrogante podemos encontrarla en Hevia Bolaños, quien afirmaba que la dote de la mujer era igual a la del Fisco Real, cuando se trataba de tener el primer lugar en la prelación de créditos, aunque existan hipotecas u otros documentos: *“la deuda debida al fisco Real, ó á la muger por su dote, que en esto se equiparan, aunque sean posteriores, son preferidas en los bienes del deudor á todas las demás deudas anteriores, aunque tengan tácita hipoteca”* (1783, Libro II, Capítulo XII, n. 29).

Siendo así, hay que entender que, en virtud a la Ley 33, Título 11, de la Partida 5, a dicha cónyuge se le habría dado preferencia en el pago de su dote.

Prosopografía de José Antonio Morote (AGN, Escribanos: Ayllón Salazar, Ignacio, 1797 (91), fs. 569, y Salazar, José Joaquín, 1818-1826 (672), fs. 341).

Respecto a la línea existencial de José Antonio Morote se puede mencionar que el 1 de diciembre de 1797 otorga testamento, indicando ser vecino de Lima, natural de Málaga, hijo de Francisco Morote y Francisca Cabrera, ambos difuntos.

Fue casado con Teresa Azurza, difunta, teniendo por hijos a José, de 12 años, Francisco, de 10 años, María del Carmen de 7 años, Faustina de 6 años y Juliana de 3 a 4 años de edad.

Menciona que su difunta esposa trajo como dote lo señalado en la escritura otorgada en 1784, ante el escribano José Phelipe Jarava (AGN, Escribano: Jarava, Fhelipe Joseph, 1782-1785 (562), fs. 92 a 94v)¹⁹⁶.

¹⁹⁶ Esta escritura se formalizó el 2 de julio de 1784, donde se menciona que Teresa de Azurza, hija de Manuela Flores, con presencia de Clemente de Zarria y Luis Azurza, albaceas y tenedores de bienes de Mateo Josef de Azurza, según poder otorgado el 28 de junio de 1770, entrega a Morote 10 000 pesos de principal como dote, en tanto que la madre de Teresa le da 523 pesos en alhajas para la manutención del hogar, haciendo un total de 10 523 pesos, por la honra de Teresa Azurza.

Por su parte, Morote da en arras 1000 pesos, que juntos hacen la suma de 11 523 pesos, los que se obliga a tenerlos y sustentarlos.

Se casó en segundas nupcias con Ventura Noriega y Dulce, con quien no tenía hijos, no habiendo otorgado instrumento dotal, pero sus bienes hacían 3 305 pesos.

También hizo un cálculo prudencial de sus bienes al momento de su segundo matrimonio, señalando que ascendían al valor de 2 964 pesos.

Indicaba que sus bienes habían mermado por los quebrantos que había tenido en la actividad del comercio; empero, declara no deber a persona alguna en esos momentos, nombrando como su albacea a Ventura Noriega.

Posteriormente, en el Callao, el 31 de octubre de 1825, vuelve a otorgar testamento, señalando que estaba enfermo en cama.

Nuevamente menciona que estuvo casado con Teresa Azurza, teniendo por hijos a José fray Francisco de la Orden de San Agustín, Carmen, Faustina y Juliana de Morote¹⁹⁷, difunta.

Precisa que su esposa llevó al matrimonio 10 000 pesos como dote, habiendo invertido dicha cantidad en la familia y en un negocio de compra de efectos de Castilla, poniendo una tienda frente al Consulado en compañía con Francisco Saavedra, habiendo quebrado con la declaración de los puertos libres y de la guerra con Inglaterra, y cuando se halló restablecido en sus finanzas, tuvo que dar dote por el matrimonio de su hija Faustina y luego a su hija Juliana le dio 1 000 pesos.

Se llegó a casar con Ventura Noriega, con una dote de 4 000 pesos en alhajas, plata labrada y diamantes.

Compró una casa en enfiteusis¹⁹⁸ por dos vidas a Manuel Morán, contrato celebrado ante el escribano Ignacio Ayllón Salazar.

¹⁹⁷ Tal parece que Morote, junto con sus familiares más cercanos se refugió en la fortaleza del Real Felipe, acompañando a Rodil, donde murieron muchos de los que estuvieron refugiados en tal lugar, desde 1824 hasta enero de 1826, fecha en que se rindieron los realistas que aún quedaban con vida.

Su hijo fray Francisco Morote, quien en 1824 emigró a un pueblo de la provincia de Canta, cuando regresó a Lima, se encontró con la sorpresa de que su casa había sido embargada, enterándose luego que su padre José Antonio Morote había emigrado a los castillos del Real Felipe junto con su madrastra.

Su hija Juliana Morote estuvo casada con Simón del Solar (quien tenía el cargo de Contador de Diezmos de Lima), quien también murió dentro del castillo del Callao.

Del Solar fue Capitán de dragones de la Plaza, dejando a su muerte y de la de su esposa Juliana, a dos hijos menores de edad. Sus bienes en Lima fueron confiscados por la naciente República (Cornelio Espinoza, 2015, pp. 78, 142, 143 y 150).

¹⁹⁸ La enfiteusis era, en el derecho antiguo, la enajenación del dominio útil de alguna posesión mediante un canon anual que se paga al enajenante, quien conserva el dominio directo. Era un contrato por el cual el dueño de una cosa raíz cedía a otro su goce

Con su segunda mujer tuvo por hijos a: José, Carmen, Ignacio, Mariano, Santiago y Felipe.

Llegada la independencia nacional, cuando se instaló el Protectorado, se les dio dos posibilidades a aquellos españoles que querían permanecer en el Perú, naturalizarse peruanos o casarse con mujeres locales. Ello no impidió que, entre 1821 y 1822, todo español, naturalizado o no, sufriera la confiscación de sus bienes.

De estos hechos se puede sacar en claro que José Morote fue uno de los españoles que se refugió y, posiblemente, murió en el fuerte Real Felipe del Callao, donde se habría retirado juntamente con su familia, siguiendo a Rodil y otros realistas, en su aventura de resistir a los independentistas con la esperanza del regreso del ejército realista a Lima.

4.3. Caso de José Vidal (1790)

De los expedientes revisados se pudo advertir que no era poco común que las peticiones de cesión de bienes fueran acompañadas también de una propuesta alternativa, que era la solicitud de concesión de esperas¹⁹⁹.

para siempre o para largo tiempo, con la carga de un canon, censo, pensión o rédito anual que se reserva sobre ella en señal de su dominio directo.

Para Fuentes y Lama (1877), la enfiteusis era un contrato medio entre la compra venta y la locación, aunque se parecía más a ésta. Se diferenciaba de la primera, en que por la venta se trasfiere no solo el dominio útil sino también el directo, y en que pueden venderse no solamente las cosas raíces sino también las muebles. Se diferenciaba de la segunda, en que por la locación no se trasfería dominio alguno, y en que podían locarse las cosas muebles, y en que podían ser por un corto plazo.

¹⁹⁹ Por ejemplo, Agustín de Alfaro, soldado del Regimiento de Amarillos y Comerciante de la ciudad por más de treinta años, haciendo viajes a Ica o teniendo varios cajones, al verse aquejado de una dolencia en la ingle que le impide viajar, solicita le concedan Esperas por dos años. Tenía una pulpería y una mina de cobre en Ica, en compañía con José Prado y Salvatierra.

Iniciado el procedimiento y habiendo comparecido sus tres acreedores, no convinieron en otorgarle Esperas sino Cesión de Bienes, que propuso en forma subsidiaria a su pedido, teniendo en consideración su estado de salud, acordando entregarle todos sus afectos al acreedor Hipólito Ybañez (AGN, TC-JU2, Ca. 228, Do. 146, 1799, fs. 6 y 8).

Lo mismo pasó con Miguel Lozano, quien el 27 de abril de 1805 hizo Cesión de Bienes y, además, solicitó Esperas por cinco años, pues tenía un cajón en la calle de Judíos. Sus acreedores, una vez vendido el cajón, le conceden Esperas el 18 de julio de 1805, autorizándole a sacar sus cosas de dicho cajón (AGN, TC-JU2, Ca. 232, Do. 200, 1805, fs. 2 y 36v).

Eso es lo que ocurrió con José Vidal, quien el 25 de septiembre de 1790 solicitó se le permitiera hacer cesión de bienes o se le concedieran esperas por cinco años, debiendo la suma de 12 026 pesos 7 reales y 7 octavos.

También solicitó no ser enviado a prisión por encontrarse mal de salud, para cuyo fin adjuntó un certificado otorgado por el médico Juan José Guillén, quien señaló que desde el 20 de agosto de 1790, el deudor venía padeciendo de cólicos, además de estar curándolo de una contorsión en los huesos carpos de la mano izquierda (AGN, TC-JU2, Ca. 225, Do. 116, 1790, fs. 1 y 6).

Mediante auto del 16 de octubre de 1790 el Tribunal corrió traslado del pedido y aceptó “por ahora” la cesión de bienes, nombrando como síndico a Roque Salinas, quien aceptó el cargo y solicitó se compeliere a José Frenes, socio residente en Guayaquil para que entregara los libros, papeles y cartas existentes.

El 14 de julio de 1792, el deudor José Vidal reclamó que habiendo transcurrido ya dos años de iniciada la causa no se le hubiera concedido la habilitación respectiva, pese a haber presentado todos los documentos que tuvo en la compañía formada con Frenes.

En marzo de 1793 un grupo de los acreedores aceptó concederle la cesión de bienes y dejarlo en libertad de ejercer cualquier actividad, lo que motivó que el Tribunal, el 25 de abril de 1793, en rebeldía de los demás acreedores, diera por aceptada la cesión y habilitó a Vidal para que trabajar libremente, estando a la caución juratoria de satisfacer, cuando venga a mejor fortuna, no debiéndosele poner impedimento alguno.

Prosopografía de José Vidal (AGN, Escribano Luque, Antonio, 1804-1807 (382), fs. 627v).

Cabe mencionar como dato biográfico que el 13 de noviembre de 1806, José Vidal otorgó poder para testar, indicando ser vecino de la ciudad, natural de Cartagena de Levante, Murcia, hijo legítimo de Pedro Vidal y Magdalena Ruíz, ya difuntos.

El poder se otorga a su mujer Nicola Águila y a Francisco Javier de Izcue, de mancomún, a quienes designa como sus albaceas y tenedores de bienes.

Señala que fue casado con Juana Soto, con quien no tuvo hijos, y en segundas nupcias con Nicolasa Águila, con quien tampoco ha tenido hijos, no trayendo dote alguna al matrimonio.

Precisa que tuvo una tienda o encomendería en la calle del Arzobispo, perteneciente a varios individuos.

De su mitad de gananciales, la mitad deja para su esposa y la otra mitad para el pago de sus acreedores en la quiebra que tiene ante el Real Tribunal del Consulado, pidiendo a sus acreedores que lo acepten en parte de pago y que lo perdonen por no poder satisfacer las otras cantidades. Firma el poder a ruego y testigo Fray Francisco de Arrieta.

4.4. Caso de Francisco Velásquez (1795)

Quien sí hizo cesión de bienes desde un inicio, sin solicitar esperas, fue Francisco Velásquez, alegando “exigencias y razones de deudas” además de las muchas dificultades y su estado de salud, al tener 64 años de edad, teniendo bajo su manejo la tienda de su hijo Antonio, ubicada en el Portal de Botoneros²⁰⁰.

Mediante auto del 9 de junio de 1795, el Tribunal corrió traslado de la cesión realizada, sin precisarse cuál era la condición del deudor, si estaba en libertad o preso en la cárcel.

Habiendo comparecido la mayoría de acreedores, aceptaron la cesión realizada, mediante acuerdo del 16 de junio de 1795, nombrando como síndico a Francisco de Ugalde, quien seguía desempeñando tal

²⁰⁰ **Portal de Botoneros (cuadra 1ª del jirón Huallaga):** Denominado en 1613 “Calle y Portal de los Sombrereros.” Porque las casas de este portal se habían convertido en tiendas de sombrereros, sederos, pasamaneros y gorreros. Obrajes de sombreros los había en él así con en su lateral Callejón de la Cruz (antes de los Sombrereros). En 1622 se continuaba llamando de Sombrereros a éste portal. Posteriormente se llamó Portal de los Sederos y Portal de los Gorreros. Finalmente se denominó Portal de Botoneros por los fabricantes y vendedores de botones, o pasamaneros, allí instalados (Bromley, 2005, pp. 274 y 275).

función hasta 1809, según se puede ver del último actuado que obra en el expediente (AGN, TC-JU2, Ca. 228, Do. 138, 1795, fs. 13 a 16).

4.5. Caso de Carlos Ruiz (1805)

Otro expediente que, por la particularidad de los hechos, llama la atención, fue el seguido contra Carlos Ruiz, quien se presentó ante el Tribunal para hacer cesión de bienes, pues no tenía con qué pagar, dado que su tienda en la calle de Bodegones estaba en poder de una parte de sus acreedores.

Asimismo, precisó que estaba esperando que su mujer lo demande por alimentos ante la justicia ordinaria, porque había pedido el divorcio ante el tribunal eclesiástico.

Se apersonaron Faustino del Campo y Martín Ruiz, mencionando que del Campo se estaba quedando con la tienda por ser acreedor, y habiendo quedado algunos bienes, éste asumiría las deudas de Carlos Ruiz para pagar a los tres únicos acreedores que quedaban, que eran Manuel Urianagoena y Aramburú, Juan de Pertica y Pedro Moreno Altusarra, quienes aceptaron la subrogación.

Se apersonó también Teresa Martínez, cónyuge del deudor, alegando que no la podían dejar desamparada en los alimentos, tanto más si Ruiz puso como pretexto dicho tema para decir que no podía pagar a sus acreedores y hacer cesión de bienes.

En este caso, a diferencia de los otros que se han revisado y reseñado, uno de los acreedores decidió asumir el pago de las deudas para así quedarse con la tienda y bienes del insolvente.

En cuanto a la pretensión alimenticia de su cónyuge no se halló ningún actuado al respecto (AGN, TC-JU2, Ca. 233, Do. 204, 1805, fs. 2, 19, 20 y 21), por lo que no se puede determinar si obtuvo algún amparo a su reclamo de alimentos ni tampoco se tiene mayores datos sobre el proceso de divorcio al que se aludió.

4.6. Caso de Juan de la Peña (1811)

El 11 de julio de 1811, Juan de la Peña, poseedor de un cajón en la calle de Judíos²⁰¹, pidió al Tribunal que se hiciera cargo del cajón y demás dependencias porque no podía pagar a sus acreedores (AGN, TC-JU2, Ca. 236, Do. 270, 1811, fs. 2, 3, 4v y 9v).

Los acreedores, con fecha 17 de julio de 1811, solicitaron se hiciera un inventario pormenorizado de todos los bienes, con el objeto de verificar todas la existencias habidas en el negocio, luego de lo cual, el 6 de agosto de 1811, decidieron aceptar la cesión de bienes, dejando en libertad al deudor para que pudiera realizar sus actividades mercantiles, bajo el cargo de satisfacer la deuda en cuanto pudiera.

Conforme se puede verificar, la naturaleza de la cesión de bienes, a diferencia de la figura de la quita, no tenía un efecto cancelatorio y extintivo de las deudas, sino que, una vez que el deudor venía en mejor situación económica debía satisfacer las deudas que todavía subsistieran, conforme lo preveía la doctrina y legislación aplicable en esos tiempos, toda vez, como ya se anotó, la cesión de bienes, a diferencia de la dación en pago, era *pro solvendo*, en tanto que la segunda era *pro soluto* (Zambrana Moral, 2001, p. 74; Hevia Bolaños, 1783, Segunda Parte, Párrafo XXV, n. 11).

²⁰¹ **Judíos (cuadra 2ª del jirón Huallaga):** Esta calle se llamó primero de Agüero porque en su ángulo con la de Bodegones, tuvo sus casas el conquistador del Perú Diego de Agüero y Sandoval. De esas casas, unas fueron vendidas y otras cedidas al Convento de Santo Domingo.

En 1613 a esta calle, para localizarla, se llamó: "Cuadra que está después de la Cruz de la Iglesia Mayor."

Calle de los Judíos se llamó poco después de 1613 porque en la mampara de la iglesia catedral correspondiente a esta arteria, se mostraba una pintura de suplicio de judíos que excitaba la aguda emotividad religiosa de las gentes de la época.

Eguiguren dice que allí, en esa puerta lateral de la Catedral, llamada de los judíos, se colocaban las tablillas con los nombres de los judíos acusados de herejía. Manuel Atanasio Fuentes afirma que en esa puerta de los judíos, en los pilastres y paredes de sus costados, se colocaban las figuras de los que por herejes y judíos eran condenados por el Tribunal de la Santa Inquisición (Bromley, 2005, p. 220).

4.7. Casos de Juan Bautista Badano (1817) y de José Aniceto Arróspide (1817)

Aquí describimos dos casos que tienen un final semejante, puesto que en ambos se denegaron la concesión de esperas y se optó por la cesión de bienes.

El primer caso es el concurso seguido contra Juan Bautista Badano (AGN, TC-JU2, Ca. 242, Do. 348, 1817, fs. 10), comerciante de cacao en Guayaquil, quien adeudaba la suma de 3 130 pesos que usó en sus negocios.

El deudor se apersonó señalando que estaba pasando por una etapa difícil, pues sufrió un robo en Guayaquil y también se le habían embargado más de 800 cargas de cacao que se encontraban en poder de Pedro García, por lo que solicitó se le concediera esperas por cinco años.

Reunidos los acreedores el 26 de septiembre de 1818, le denegaron las esperas y optaron por la cesión de bienes, nombrando a un síndico.

El otro caso es de José Aniceto Arróspide (AGN, TC-JU2, Ca. 243, Do. 465, 1817), quien solicitó esperas por cinco años, ante lo cual sus acreedores, reunidos en la casa del cónsul Faustino del Campo, decidieron no concederle tal beneficio “*pese a tener en cuenta su conducta y manejo que no lo hacía desmerecedor a tal beneficio*”; no obstante, considerando que la deuda era mucha y que en créditos activos apenas podría recaudar la tercera parte, resultando perdidos más de 30 000 pesos, por lo que en lugar de serle beneficioso el remedio de esperas, le sería perjudicial. En consecuencia, nombraron como síndico al ex cónsul Francisco Javier de Izcue, para que se hiciera cargo de todos sus bienes y se hiciera pago a los acreedores.

4.8. Caso de Ignacio de Torres y Mato (1794)

En 1794, con ocasión de otorgar testamento, Ignacio de Torres y Mato, señaló que hacía más de dos años se encontraba “estrechado y

reconvenido” por sus acreedores, por lo que no pudiendo satisfacer sus deudas hizo cesión de bienes, nombrándose como síndico a Pedro Celestino Fernández.

Mencionó que luego de su habilitación ha tenido algunas deudas, por ejemplo, entre otros, con Pedro Javier de Izcue a quien le debía 150 pesos.

Indicó que haber sido fiador de Pedro Cáceres, minero de la provincia de Conchucos, pueblo de Huari.

También le debía a Francisca Requena 300 pesos por un criado que le vendió y le adeudaba el segundo mes de intereses.

Por otro lado, el marqués de la Real Confianza le debía a él 800 pesos que le prestó. Acotando que tenía una pulpería ubicada en la esquina del Beaterio de Santa Rosa de Viterbo²⁰², que estaba a cargo de Juan Antonio, un mozo, con quien lo tiene al partir²⁰³.

5. Del concurso de acreedores necesario (pleito u ocurrencia de acreedores)

Se denominaba concurso necesario al que se formaba y seguía con total independencia de la voluntad del deudor, es decir, no se estaba ante las figuras de la espera, quita o cesión de bienes, pues bastaba la sola acción de los acreedores, que debían de ser un mínimo de tres para dar lugar a este proceso.

²⁰² Viterbo (cuadra 3ª del jirón Amazonas): En 1613 se describía esta zona como unas “Casas del Río, saliendo de la calle de San Pedro (de la actual San Ildefonso).” En 1680 la beata Manuela de Jesús con licencia de Arzobispo Liñán y Cisneros, fundó en esta calle un recogimiento de mujeres con el título de Santa Rosa de Viterbo, bajo la protección de la religión franciscana. El vecino Pedro Socaya cedió una parte del terreno en que se construyó el edificio del beaterio (Bromley, 2005, p. 321).

²⁰³ El personaje dijo ser natural de Figueroa, Aguas Santas, Galicia, hijo de Antonio de Torres y Antonia de Mato. Casado con María Vadillo, habiendo tenido una hija llamada María Agustina (AGN, escribano: Torres Preciado, Valentín de, 1794-1795 (1086), fs. 70).

Este concurso se iniciaba bajo tres supuestos:

- a) cuando el deudor era demandado por uno de sus acreedores y luego se presentaban dos o más demandando también sus créditos, sea contradiciendo la legitimidad de aquel que había demandado primero o intentando ser pagados igualmente, o bien contradiciendo y pretendiendo la prelación en el pago.
- b) cuando habiendo fallecido el deudor concurrían los acreedores al juicio de la testamentaría, si se hubiera formado o contra los representantes de ella, deduciendo sus acciones con el mismo fin de ser pagados; y,
- c) cuando se daba la fuga o quiebra del deudor se presentaban los acreedores contra los bienes que había dejado.

Así, se consideraba como nota diferenciadora entre este concurso respecto al concurso voluntario, que este último se iniciaba a instancia del propio deudor, en tanto que el forzoso se incoaba por acción de los acreedores.

Una vez formalizado el concurso, se procedía a inventariar los bienes y a ponerlos en depósito a cargo de un depositario quien debía ir recogiendo los frutos a nombre del Tribunal.

De la solicitud que hacía cada acreedor, se corría traslado a los demás por su orden y así sucesivamente, con el fin de que se declare su lugar en la sentencia de preferidos con arreglo a los instrumentos probatorios que hayan presentado; previniendo que cada uno vele por sus intereses con el fin de excluir a uno o más acreedores y de esa manera hacer que haya masa suficiente para el pago de los verdaderos acreedores.

Corridos los traslados respectivos y absueltos estos, se recibía la causa a prueba, luego de lo cual se pronunciaba la sentencia de grados y

preferidos; esto es, se debía de tener en cuenta la prelación de acreedores, conforme ya se anotó en el capítulo precedente.

Dictada la sentencia de grados y preferidos, señalando la prelación en el pago según el orden establecido, se pasaba a rematar los bienes del deudor a fin de hacer pago a cada uno de los acreedores, de acuerdo a su rango y en caso no alcanzaran los bienes rematados se debía de pagar a prorrata a los menos privilegiados.

A continuación reseñamos los casos de concursos necesarios que presentan hechos de especial relevancia.

5.1. Caso de Casimiro Carbonel (1792)

El lunes 23 de julio de 1792, los acreedores de Casimiro Carbonel (AGN. TC-JU2, Ca. 227, Do. 124, 1792, fs. 1, 3v y 44v), reunidos en la casa del coronel Antonio de Vidaurre y de la Parra, acordaron concederle esperas por cuatro años, debiendo satisfacer la mitad de sus deudas a los dos años y la otra mitad al cuarto año²⁰⁴.

El deudor tenía una tienda en la calle de Bodegones²⁰⁵, por lo que el Tribunal, el 21 de agosto de 1792, ordena que se le entreguen las llaves del negocio al habersele concedido esperas.

²⁰⁴ En cuanto se refiere a la concesión de plazos con términos específicos, también encontramos las esperas concedidas a Manuel Toledo, quien debía 1 828 pesos y 7 reales, a quien se le concede Esperas solo por seis meses, a partir del 13 de julio de 1811, fecha desde la cual se contarían tales meses sin que se le exija pago alguno, luego de ello, hasta el año, debería empezar a pagar sus deudas (AGN. TC-JU2, Ca. 236, Do. 269, 1811, fs. 2 y 3v).

²⁰⁵ **Bodegones (Cuadra 3ª del jirón Carabaya):** Se llamó finalmente así porque hubo en ella varios establecimientos de depósito de comestibles y mercaderías. Una relación de la ciudad del año 1630 decía: “Está toda la ciudad cargada de bodegas de vino, aceite y aguardiente; otras, llenas de miel, azúcar, trigo y maíz; tiene más de veinte tiendas en que se trajinan cordellates y jergas; hay más de veinte bodegones o casas de guía donde se da de comer”. Según esta relación, el nombre de Bodegones de la calle pudo provenir tanto por sus depósitos de mercaderías cuanto por sus locales de venta de comidas, siendo más presumible lo primero (Bromley, 2005, p. 163).

En vista de que Carbonel no cumplió con honrar su compromiso de pagar dentro de los plazos pactados, con fecha 20 de abril de 1793, el Tribunal revocó la espera concedida al deudor y dispuso entablar concurso de acreedores, nombrándose como síndicos a Manuel Saldívar, Eusebio de Gorbea y Juan Francisco Pardo.

Se observa en este caso –que es el único se encontró entre todos los expedientes revisados– que los acreedores, en un primer momento, le llegaron a conceder el beneficio de esperas; empero, ante el incumplimiento del deudor, el Tribunal ordenó revocar el beneficio de esperas y que se diera inicio al concurso de acreedores, lo que conllevaba la inmovilización de sus bienes y el nombramiento de síndicos administradores de los mismos.

5.2. Caso de Antonio Rodríguez (1804)

En el concurso de acreedores seguido contra Antonio Rodríguez (AGN. TC-JU2, Ca. 231, Do. 183, 1804, fs. 4, 4v, 5, 7, 37, 38v, 43v y 75), quien tenía un cajón en las Covachuelas, sus acreedores señalaron que éste, luego de pedir fiado varios bienes, decidió alzarse y fugar en contubernio con Baltazar Silva, huyendo hacia Ica.

Señalan los acreedores que, frente a esa situación, enviaron a una persona a seguirlos, hallándolos en Chincha, donde los llevó ante el Subdelegado de Ica para que les embargara sus bienes y los pusieran presos, razón por la cual solicitan que el Tribunal pida los autos y se tramite el concurso en Lima.

Atendiendo el pedido, el Real Tribunal del Consulado, mediante proveído del 6 de mayo de 1804, dispuso que se les remitiera la causa y también se enviaran a los detenidos para ponerlos en la Real Cárcel de la ciudad.

Se apersonó al proceso Nicolasa Yerena, esposa de Rodríguez, alegando que no era cierto que se hubiera fugado, sino que se fue a Ica para mejorar su salud, luego de un *“accidente en el pecho que sufrió por*

un delincuente en la Alameda de Acho”, por lo que solicitó al tribunal que no le embargaran sus bienes ni se le mantuviera en prisión. Acotó, asimismo, que si hubiera querido huir, hubiera malbaratado las mercaderías así como sus instrumentos de sastrería, las cuales se encontraban en su negocio.

En ese sentido, se adjuntó un certificado médico expedido por Ramón Castro, el 31 de marzo de 1804, quien indica que Rodríguez padece *“de ahogos, dolores en la espalda y tiene hinchados los pies y piernas”*.

De los actuados se observa que el Tribunal, el 6 de abril de 1804, había solicitado a los acreedores que analizan la situación del deudor; empero, el 17 de abril de 1804, estos acordaron no concederle esperas y ratificaron el nombramiento del síndico para que continúe administrando el cajón.

Finalmente, en julio de 1805, Nicolasa Yerena se presentó indicando ser la albacea y heredera de su finado marido Antonio Rodríguez y Ampuero.

5.3. Caso de Alejandro Lisperguer (1811)

Un caso que también reviste interés por las incidencias que se suscitaron, es el referido a Alejandro Lisperguer quien, el 4 de diciembre de 1811, solicitó esperas por cinco años, al estar adeudando 6 997 pesos.

Convocados sus acreedores, el 10 de diciembre de 1811, decidieron no aceptar la petición y, por el contrario, nombraron un síndico para proceder con el concurso, tasando sus bienes y rematando el derecho de Llave que tenía en un cajón ubicado en la calle de Judíos, reconociendo la dote que le correspondía a Cristina Bazo, mujer del deudor.

Realizado el remate, se apersona al proceso José Vicente Cáceres, señalando que había ganado el remate de los efectos vendidos así como del Derecho de Llave²⁰⁶ del cajón, pero que no se le entrega este porque su propietario el conde de Valle de Oselle²⁰⁷, dueño del cajón, se oponía a tal entrega y a que se le imponga el citado Derecho de Llave, por lo que solicita al Tribunal que le devuelvan los 1 000 pesos que pagó por tal derecho.

El conde de Valle de Oselle, absolviendo el traslado, el 15 de julio de 1813, sostiene que el ser propietario del cajón por el derecho de

²⁰⁶ Sobre esta institución hay que precisar que pareciera ser una creación peruana; por tal razón, Fuentes y Lama (1877, t. I, parte civil A-I, pp. 409 y 410) indicaban que se entendía por Derecho de Llave a un contrato su generis que solo en Lima habría existido y consistía en que un propietario entregaba la llave de su finca a otra persona de quien recibía cierta cantidad de dinero, la que se obligaba, además, a pagar el primero una renta mensual que no podía ser alterada. En ese sentido, el dueño del Derecho de Llave podía traspasarlo o alquilar la finca en el precio que considerase por conveniente. Este derecho se reducía a la venta indefinida del dominio útil de una finca, por cierta cantidad de contado y una renta mensual; precisando que no sabían que se haya establecido derechos de llave sino sobre las localidades destinadas a establecimientos industriales.

Sin duda que al aludirse al dominio útil de una finca, esta institución estaba vinculada, de alguna manera, a los censos enfiteúticos o reservativos.

Por tal motivo, Ramos Núñez (2006, pp. 445 y 446) anota que esta figura contractual se manifestaba mediante la facultad de cobrar un canon o merced conductiva, en virtud a la concesión o traspaso, perpetuo o por tiempo indeterminado, de un predio urbano regularmente destinado a fines comerciales, con el fin de que quien tuviera la llave pudiera ocupar y usufructuar el inmueble a cambio de una suma de dinero que se entregaba como juanillo.

Solo a modo de nota aclaratoria, cabe mencionar que hoy en día hallamos referencias al Derecho de Llave solo para fines contables y tributarios al valor en términos de unidades monetarias que solo se puede identificar y corresponde a la empresa en su conjunto, es decir al valor añadido a su activo neto (intangibles). Es así como nuestra actual legislación tributaria, como el TUO de la Ley del Impuesto a la Renta, aprobado por D. S. N° 179-2004-EF, en su numeral 3, literal b, del artículo 2, considera como bienes de capital a los Derechos de Llave, el cual se entiende como el privilegio que la empresa mantiene sobre la clientela; es decir, el valor de traspaso de la clientela existente de una empresa.

²⁰⁷ Según Vargas Ugarte (1948, p. 41), Fernando VI, a 31 de agosto de 1750, concedió este título a D. Álvaro Navia Bolaños y Moscoso, Oidor de Lima. Heredó el título su hijo D. Antonio Navia Bolaños, Maestre de Campo de la Plaza del Callao, el cual ingresó en la Congregación de San Felipe Neri como coadjutor, pasando a gozarlo el Marqués de Montemira D. Pedro José Zárate y Navia, último conde.

mayorazgo que ostenta, no se le puede obligar a aceptar el remate hecho respecto al Derecho de Llave.

Mediante auto, del 29 de julio de 1813, el Tribunal dispuso dejar en suspenso los efectos de la venta y traspaso del Derecho de Llave y, por tanto, que se le devolvieran al rematista los 1 000 pesos que pagó ello (AGN. TC-JU2, Ca. 236, Do. 279, 1811, fs. 3, 6v, 13, 15 y 19).

5.4. Caso del librero Tadeo López (1813)

Un caso que linda con lo anecdótico, por el modo tan descriptivo como se narra el comportamiento del deudor, está relacionado con el expediente seguido contra Tadeo López (AGN. TC-JU2, Ca. 239, Do. 311, 1813, fs. 14, 15 y 166), donde el Tribunal, el 13 de enero de 1814, ordena únicamente que se tome razón de los bienes, no pudiéndose embargar nada porque no se había procedido ejecutivamente ni en vía de concurso de acreedores.

El librero Tadeo López señaló que debía en total 13 731 pesos y 5 reales, mencionando que poseía en arrendamiento una tienda en el callejón de la calle Judíos, de propiedad de los curas de la orden del Santísimo Rosario.

Asimismo, el deudor alegó que para que se dé un concurso de acreedores debe haber por lo menos tres acreedores, pero que en este caso el único que venía accionando es Domingo Cardam.

El 16 de junio de 1819 se hace un inventario de todos los libros que tenía el deudor en su almacén ubicado en la calle de los Judíos, y en veintidós folios que consta dicha acta, se detalla cada uno de ellos que versan sobre diversos temas, desde libros sagrados, de medicina, literatura hasta libros de Derecho, constando en impresos como en pergaminos, todos los cuales estaban valorizados en 10 259 pesos (según se menciona en un escrito fechado el 25 de mayo de 1832).

En agosto de 1820, Tiburcio Nieto mencionó que ya eran siete años que se venía tramitando el concurso contra López, quien seguía poniendo trabas al proceso, acotando que no le podían cobrar sino con soldados, pues insultaba y amenazaba con palos y pistolas a los síndicos.

Este Tadeo López no era ningún desconocido en la vida colonial ni republicana; por el contrario, era un personaje hartó conocido y hasta caricaturizado por los autores de la época, entre ellos Ricardo Palma y José Joaquín de Larriwa quienes, incluso, recurren a tópicos racistas para describirlo físicamente²⁰⁸.

Una descripción más sosegada de este personaje — que al parecer tuvo un actuar muy revoltoso en las postrimerías del virreinato—, nos la hace llegar Mendiburu (Mendiburu (1931-34, t. I, p. 104) quien, al reseñar el gobierno de Abascal, señala lo siguiente:

Un comerciante de libros llamado D. Tadeo López, natural de Lima, tenía ideas muy exaltadas contra los de España, y muchas veces sufrió por eso fuertes correcciones. Quiso establecer un periódico y careciendo de tipos se propuso fundirlos. Lo consiguió a fuerza de trabajo y gastos crecidos, dando por fin a luz *“El Peruano Liberal”*. López no era hombre de letras, y se valía de diferentes plumas para su empresa. Uno de sus amigos redactó un prospecto algo descomedido, y dispuesta la forma pasó a la prensa, estampándose en raso blanco aquel escrito por el mismo D. Tadeo. Este tomó el primer ejemplar como la primicia de los tipos fabricados en Lima; y seguido de gente con mucho alborozo y estruendo de cohetes, se dirigió al Palacio con aquel presente, que visto por Abascal causó su justo enojo, despidiendo con rigor y amenazas al citado López que no había leído lo que iba timbrado

²⁰⁸ Palma lo menciona en una de sus tradiciones intitulada “Don Tadeo López, el condecorado”, donde lo describe ridiculizándole en los siguientes términos: “...por los años de 1813, era un indio rechoncho, feo como una pesadilla, mujeriego, parrandista y muy palangana y metido a gente. En las fiestas, un tantico revolucionarias, dadas por los vecinos de Lima al conde de Vista-Florida (...) desempeñó nuestro indio el papel de jefe de club popular y orador de plazuela...” (Palma, 2001, t. 2, pp. 1232-1236)

Por su lado Larriwa le dedica un sainete denominado “Trajedia (sic) famosa intitulada la ridiculez andando, o la medalla de López” (Odriozola, 1864, p. 45 y ss.)

en el raso. El cabildo le concedió una medalla de oro con brillantes a título de “*premio al mérito*”; y como López se presentase con ella en público, fue llamado por el Virrey, quien disgustado por el avance del Cabildo, y las irrespetuosas contestaciones de López, le arrancó del vestido la medalla, arrojándola al suelo. Después se la devolvió destruida a golpes de martillo, enviándole por separado los diamantes. Sobre este particular hubo explicaciones del Cabildo y reconvenciones del Virrey.

Como podemos advertir, pareciera que el personaje tenía una personalidad un tanto díscola, y hasta atrabiliaria, estando a la descripción que de él hacen los autores citados, así como en el expediente consultado; hecho que lleva a imaginar que la cobranza de sus deudas no debió ser un asunto de fácil trámite por sus acreedores.

Justamente, en consonancia con lo dicho, cabe mencionar, por esta misma época, se apersonó al Tribunal Francisco Salcedo, para ser incluido en el concurso de acreedores.

Ampara su inclusión al procedimiento, en la decisión adoptada por la justicia ordinaria, la misma que había quedado confirmada en vista y revista por la Real Audiencia, reconociéndole unos créditos frente a Tadeo López.

Corrido el traslado respectivo, no tardó en llegar la respuesta de Tadeo López, quien alegó que no le debía nada al peticionario y, por lo tanto, nada tenía que cobrársele. Ante ello, Francisco Salcedo presenta un escrito señalando lo siguiente:

El autor del recurso y cuenta proceda a sabiendas de mala fe o delira en su juicio, porque de otra mente no puede concebirse un avance tan temerario y punible. Si lo primero, él es digno del más severo escarmiento y corrección, y si lo segundo debe darse al desprecio toda su solicitud, y acaso constituir al mismo autor en segura reclusión donde sus delirios no dañen a la sociedad.

A la verdad yo no he venido a litigar a esta Tribunal, sino a pedir en el concurso de López el pago de una cantidad cierta, líquida y efectiva, dimanada de un juzgamiento de revista del superior tribunal de la Real Audiencia que por ninguna parte puede rebatirse ni discutirse en tribunal alguno, pero ni en el mismo de la Real

Audiencia, por cuanto la sentencia de revista hace blanco de lo negro, y negro de lo blanco, y contra ella no hay remedio, ni privilegio alguno por expresa decisión de la ley y general sentir de los autores.

Sin duda que el deudor no estaba dispuesto ni a reconocer y menos a pagar deuda alguna que le reclamaban sus acreedores, incluso existiendo una sentencia con calidad de cosa juzgada como se menciona.

Finalmente, llama la atención la alusión al adagio procesal, referido a que la cosa juzgada hace “blanco de lo negro y negro de lo blanco”, término que será usado más adelante por algunos notables procesalistas del siglo XX.

5.5. Caso del Teniente Coronel Nicolás Torres (1813)

Corriendo el año 1813, José Cayetano Gallegos, en nombre de Juan Bautista de Zaracondegui, presenta una demanda ante el Gobernador Intendente de Guamanga contra el Teniente Coronel Nicolás Torres, quien le adeudaba la suma de 3 561 pesos y 2 y 5/8 reales (AGN. TC-JU2, Ca. 240, Do. 312, 1813, fs. 3, 4, 6, 22v y 32).

Nicolás Torres se apersonó reconociendo que debía, razón por la cual solicitó se le concedieran esperas por un año.

De lo actuados emerge que el 22 de septiembre de 1813 se avocó al conocimiento de la causa el Diputado de Comercio de Guamanga, José Vicente de Seguro, quien luego se abstuvo y remitió los autos al segundo Diputado Vicente Ruíz.

El Tribunal del Consulado, mediante proveído del 22 de enero de 1814, estando a lo solicitado por los acreedores, ordenó al Diputado de comercio que remitiera todos los actuados a Lima para seguir con el trámite correspondiente.

Posteriormente, el 7 de septiembre de 1815 (dos años después de iniciado el procedimiento), en el Real Tribunal del Consulado se reúnen los acreedores y nombran un síndico y no se pronuncian sobre la petición de

esperas, con lo cual se colige que estaban por seguir un concurso de acreedores.

ANEXO: RELACIÓN DE PROCESADOS POR TIPO DE CONCURSOS Y PRINCIPALES INCIDENCIAS

ESPERAS						
Nombre del fallido	Concedida		Prisión	¿Hubo cesión de bienes?	¿Esposa o viuda reclamó dote?	¿Concurso forzoso?
	Sí	No				
Mateo León	X		Sí	No	No	No
Francisco Besares	X		Sí	Sí	Sí	No
Alfárez Agustín de Velasco	X		No	No	No	No
Diego de Tuluca y Noriega	X		No se sabe	No se sabe	No se sabe	No
Juan Francisco Pérez de Artacoz	No se sabe		Sí	No se sabe	No se sabe	No
Martín de Verastain	X		No	No	No	No
Alfárez Juan Joseph García	X		Sí [liberado con fianza]	No	No	No
Joaquín de Barandiarán	¿?		No	No se sabe	No	No se sabe
Esteban Romero	X		No [se escondió]	Le denegaron	No	No
Simón Cayro	X		No	No	No	No
Ignacio Francisco Torres	X		No	No	No	No
Capitán Pedro Eño	No se sabe		No se sabe	No	No	No
Sargento Segundo Pedro José de Acosta	No se sabe		No	No	Sí	No se sabe
Pascual Mendoza	X		Sí [liberado con fianza]	No	No	No
Francisco Boas	No		Sí [liberado bajo fianza de la Haz]	No	No	Sí
Luis Francisco de Guevara		X	No	No	No	Sí
José Mateo Fernández de Azañero		X	No se sabe [parece que se refugió en un convento]	No	No	Sí
Vicente Parada y Pinzón	X		No	No	No	No se sabe
Águeda Capaz	X		No, por ser mujer	No	No	No
José Higio Beltrán	X		No	No	No	No

ANEXO**RELACIÓN DE PROCESADOS POR TIPO DE
CONCURSOS Y PRINCIPALES INCIDENCIAS**

QUITAS						
Nombre Del fallido	Concedida		Prisión	¿Hubo cesión de bienes?	¿Esposa o viuda reclamó dote?	¿Concurso forzoso?
	Sí	No				
Martín García Galán		X	Sí	No	No	Sí
Juan Sánchez Cosío y Antonio Barona	X [también les concedieron esperas]		No se sabe	No	No	No

CESIÓN DE BIENES						
Nombre Del fallido	¿Espera solicitada?		Prisión	¿Hubo cesión de bienes?	¿Esposa o viuda reclamó dote?	¿Concurso forzoso?
	Sí	No				
Juan Cayetano Ramos	X		No se sabe	No se sabe	No se sabe	No se sabe
José Morote		X	No	Sí	Sí	No
José Vidal	X		No	Sí	No	No
Francisco Velásquez		X	No se sabe	Sí	No	No
Carlos Ruíz		X	No	Sí	Reclamó pago de alimentos	No
Juan de la Peña		X	No	Sí	No	No
Juan Bautista Badano y José Aniceto Arróspide	X [denegada]		No	Sí	No	No
Ignacio de Torres y Mato		X	No	Sí	No	No

ANEXO

RELACIÓN DE PROCESADOS POR TIPO DE
CONCURSOS Y PRINCIPALES INCIDENCIAS

CONCURSO DE ACREEDORES FORZOSO O NECESARIO					
Nombre Del fallido	Esperas solicitadas		Prisión	¿Esposa o viuda reclamó dote?	¿Concurso forzoso?
	Sí	No			
Casimiro Carbonel	X		No	No	Sí, ante el incumplimiento de las esperas concedidas.
Antonio Rodríguez		No le concedieron	Sí	No se sabe	Sí, porque los acreedores no le concedieron esperas.
Alejandro Lisperguer	X		No	Sí, los acreedores le reconocieron la dote,	Sí, los acreedores rechazaron la petición de esperas.
Tadeo López		No las solicitó	No	No hay datos	Sí
Teniente coronel Nicolás Torres	X		No	No hay datos	Al no pronunciarse por las esperas, se colige que hubo concurso forzoso.
Diego Morales [socios: Marcos de Agurto y Rodrigo Arias Alarcón]		X	Sí	No se sabe	Sí Los dos socios fueron incorporados al proceso. Agurto fue preso. Arias se fugó y en su lugar se puso en prisión a su fiador Francisco García.
Andrés Martínez Guillestegui	No se sabe		No se sabe	Sí	Sí
Juan Lucas Gonzales	No se sabe		No se sabe	Sí	Sí
Alonso Díaz Moreno	No se sabe		Sí	No se sabe	Sí

CONCLUSIONES

- PRIMERA:** El Real Tribunal del Consulado de Lima tuvo competencia jurisdiccional *exclusiva y excluyente* para conocer de los concursos de acreedores seguidos contra *comerciantes*, constituyendo un *fuero privativo* para todos aquellos que realizaban actividades comerciales en el Virreinato del Perú.
- TERCERA:** Para considerar a alguien como *comerciante*, bastaba que realizara alguna actividad mercantil —ya sea en grandes volúmenes y en extensos territorios, como también en pocas cantidades y en un lugar más reducido como pasaba con los mercachifles—; para que estuviera sometido al fuero consular.
- CUARTA:** La sumisión al fuero consular de todo comerciante conllevó a que, algunas veces, se suscitaran *conflictos de competencia* con otros órganos jurisdiccionales, porque los encausados alegaban tener fueros privativos que los excusaban de verse inmensos en un procedimiento concursal.
- QUINTA:** El Real Tribunal del Consulado *fue celoso defensor de su fuero*, situación que lo llevó, en no pocos casos, a que disputara competencias con otros fueros o viceversa, conflictos se podían suscitar, ya sea propiciados por los mismos litigantes o por la misma institución que se consideraba llamada por ley a conocer del caso.
- SEXTA:** Para zanjar las *controversias entre los distintos fueros jurisdiccionales* asentados en el virreinato peruano, la

CONCLUSIONES

legislación de la época determinó que el Virrey fuera, en última y definitiva instancia, la autoridad facultada para dirimir tales conflictos, lo que, sin embargo, no excluía, en la práctica, que el propio Tribunal del Consulado hiciera prevalecer sus fueros competenciales frente a otros órganos encargados de administrar justicia.

SÉPTIMA: Si bien las leyes fijaban determinados plazos para ciertas actuaciones procesales (en particular para impugnar), no se han encontrado casos en los que el Real Tribunal del Consulado rechazara alguna petición por haber sido presentada extemporáneamente, lo que evidencia la gran flexibilidad con la que actuaba.

OCTAVA: Si bien los procedimientos seguidos ante el fuero consular debían ser, frente al proceso ordinario de la justicia común, lo más breves posible —además de la verdad sabida y buena fe guardada—, ese objetivo muy pocas veces se alcanzó, porque la duración de los procedimientos, por lo menos en atención a los casos analizados, fue mayor a los dos años. Incluso se encontraron casos que duraron décadas, como el de la quiebra del banco de Juan de la Cueva, que iniciado en la primera mitad del siglo XVII, seguía teniendo cuadernos incidentales de ejecución hasta entrado el siglo XIX.

NOVENA: En cuanto a los incidentes, era bastante recurrente el uso del mecanismo de la recusación como medio de poner en cuestión la imparcialidad de los juzgadores, ya sea del Prior, los Cónsules, de los jueces de Alzada o de los asesores letrados, para lo cual las partes recusantes alegaban distintos motivos para buscar el apartamiento de los encargados de resolver sus causas.

DÉCIMA: Por el contrario, en lo que respecta a la interposición de excepciones no se encontraron casos en los que se haya

CONCLUSIONES

promovido alguna de las que, conforme a la doctrina de la época, por equidad, se permitía plantear en los procedimientos concursales ante el Real Tribunal del Consulado de Lima.

UNDÉCIMA: La legislación concursal vigente en período estudiado, no bastaba para resolver los conflictos, razón por la cual, el Real Tribunal del Consulado para resolver los casos puestos bajo su conocimiento, recurría a su *buen saber y entender*, tal como lo señalaban los doctrinarios de la época.

DUODÉCIMA: De los actuados concursales revisados, se evidencia en general una ausencia de citas legales en las sentencias del Tribunal; en tanto que, por parte de los litigantes —pese a existir una expresa prohibición legal de ser asistidos por letrados—, no dudaban en exornar sus escritos con citas legales y doctrinarias para la mejor defensa de sus intereses, lo que denuncia el hecho de que sí contaban con asesoría letrada.

DÉCIMO TERCERA: Las mujeres tuvieron un papel activo en el trámite de algunos procesos, incluso llegaron a formular peticiones invocando la intervención del Virrey de turno, con el objeto de lograr algunas ventajas que la ley les franqueaba y que, sin duda, redundaba en provecho del entorno familiar, puesto que con ello lograban mantener dentro de la esfera familiar el patrimonio que estaba en ejecución y se veía en riesgo de caer en manos de terceros.

DÉCIMO CUARTA: Las principales peticiones de las esposas o viudas de los concursados estuvieron referidas al reclamo de sus dotes, toda vez que, de acuerdo a los tratadistas de la época, se consideraba a la dote como un crédito privilegiado del mismo nivel que el fisco real, peticiones que, de los casos analizados, venían aprobadas. Se debe acotar que las

CONCLUSIONES

mujeres, por ser tales, estaban exentas de ir a la cárcel, conforme a las leyes de la época.

DÉCIMO QUINTA: En lo que respecta a los procedimientos concursales voluntarios, esto es, aquellos promovidos por el propio deudor, la institución de las esperas es la que tuvo más uso y la que más veces se concedió a la deudores, tal como se puede constatar de los casos citados y debidamente descritos.

DÉCIMO SEXTA: La concesión de esperas a los fallidos, puede encontrar una explicación, no solo por la circunstancia de que era un mecanismo más ventajoso para lograr recuperar la totalidad de los créditos que reclamaban los acreedores, sino también por un espíritu solidario hacia el deudor, pues la comunidad de comerciantes, en esas épocas, no era muy amplia y todos sus integrantes, sino estaban relacionados por estrechos lazos de parentesco, por lo menos eran conocidos y sabían los riesgos que corrían al realizar sus actividades comerciales, al realizar largas travesías o al enfrentarse a diversas contingencias.

DÉCIMO SÉPTIMA: Las cercanas relaciones personales entre los deudores y sus acreedores, permitía a estos últimos saber con certeza qué deudores habían caído en insolvencia por los riesgos propios de la actividad frente a otros que habían actuado con negligencia o hasta con dolo en sus actividades, lo que se veía reflejado en el hecho de la concesión o denegatoria de las esperas.

DÉCIMO OCTAVA: La institución de la quita, por el contrario, tuvo un menor uso que las esperas, puesto que, por su propia naturaleza, si bien significaba aliviar al deudor de una parte de sus deudas condonándoselas, tal disminución afectaba los intereses de los acreedores en la recuperación de sus

CONCLUSIONES

créditos, lo que explica el por qué se concedieron en menos oportunidades.

DÉCIMO NOVENA: La cesión de bienes, después de las esperas, fue el mecanismo concursal al que echaron mano los deudores para librarse de sus obligaciones, dejando en poder del Real Tribunal del Consulado todos sus bienes para que, con su realización, se hiciera pago a los acreedores y así pagar sus deudas; hecho que, a diferencias de las quitas, no los libraba de pagar los adeudos restantes, en caso lograsen recuperarse económicamente.

VIGÉSIMA: Si bien la cesión de bienes, en cuanto al número de casos hallados, siguió cercanamente a las esperas, tenía el inconveniente de no asegurar el pago íntegro de las acreencias porque podía darse el caso que los bienes cedidos fueran insuficientes para pagar todas las deudas pendientes.

VIGÉSIMO PRIMERA: Conforme a la doctrina de la época, una vez concedida esperas ya no era posible que se dé la cesión de bienes; no obstante, se ha hallado un caso en el que el deudor, ante la imposibilidad de cumplimiento en el pago de sus deudas, terminó haciendo cesión de bienes.

VIGÉSIMO PRIMERA: La prisión del deudor fallido era consustancial a los procedimientos concursales. Sin embargo, se ha constatado en los casos examinados que los deudores, para librarse de ir a prisión, presentaban certificados médicos con los que buscaban acreditar sus dolencias, objetivo que lograban la mayoría de las veces.

VIGÉSIMO SEGUNDA: Por otro lado, a fin de evitar la prisión, muchos fallidos acudían al auxilio de fiadores para poder garantizar su participación en libertad en el proceso concursal en el cual

CONCLUSIONES

estaban inmersos, para ello se recurría al uso de las fianzas de garantía que la ley preveía.

VIGÉSIMO TERCERA: Finalmente, en lo que respecta al denominado concurso necesario, éste se formaba y seguía con total independencia de la voluntad del deudor; es decir, a diferencia de las figuras jurídicas de la espera, quita o cesión de bienes, bastaba la sola acción de los acreedores, para dar inicio a este proceso, los que debían de ser un mínimo de tres.

VIGÉSIMO CUARTA: El modo de cómo se originaba este concurso podía ser de tres formas. La primera se daba cuando el deudor era demandado por uno de sus acreedores, y luego se presentaban dos o más demandando también sus créditos, sea contradiciendo la legitimidad de aquel que había demandado primero o intentando ser pagados igualmente, o bien contradiciendo y pretendiendo la prelación en el pago. La segunda forma se daba cuando, fallecido el deudor concurrían los acreedores al juicio de la testamentaria, alegando sus créditos para ser pagados; y, finalmente, la tercera forma, era cuando se producía la fuga o quiebra del deudor, ante cuyo caso se presentaban los acreedores ante el Real Tribunal del Consulado con el objeto de ser pagados con los bienes que había dejado el fugado.

VIGÉSIMO QUINTA: En algunos de los casos analizados se ha podido verificar que el concurso forzoso se dio ante la negativa de los acreedores a concederle espera al fallido; en otro caso se inició el concurso forzoso ante el incumplimiento de las esperas otorgadas; en tanto que en los otros, no se dio esa figura previa y los insolventes fueron requeridos a someterse a concurso, con las consecuencias que ello implicaba para su patrimonio y prestigio.

BIBLIOGRAFÍA

I.- LIBROS, OBRAS COLECTIVAS Y ARTÍCULOS DE REVISTAS

Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto

1944 *Ensayos de derecho procesal civil, penal y constitucional*. Buenos Aires: Revista de Jurisprudencia Argentina S.A.

Alejandro García, Juan Antonio

1970 *La quiebra en el derecho histórico español anterior a la codificación*. Sevilla: Publicaciones de la Universidad de Sevilla.

Altamira Crevea, Rafael

1987 *Diccionario castellano de palabras jurídicas y técnicas, tomadas de la legislación indiana*. 2ª ed., con estudio introductorio de María del Refugio Gonzáles. México D.F.: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

Álvarez Posadilla, Juan

1796 *Práctica criminal por principios o modo y forma...* Volumen II. Madrid: Imprenta de la viuda de Ibarra.

Apodaca y Osuna, Francisco

1945 *Presupuestos de la quiebra*, México: Stylo.

Asso y del Río, Ignacio Jordán de y Miguel de Manuel y Rodríguez

1806 *Instituciones del Derecho Civil de Castilla* que escribieron los doctores Asso y Manuel, enmendadas, ilustradas y añadidas conforme a la Real Orden de 5 de octubre de 1802 por el doctor Don Joaquín María Palacios. Séptima edición, primera ilustrada, Madrid, Imprenta de Tomás Alban.

Basadre, Jorge

1939 "Don Álvaro de Ibarra y la Universidad de San Marcos a mediados del siglo, XVII". *Letras. Órgano de la Facultad de Filosofía, Historia y Letras, de la Universidad Mayor de San Marcos*.

1956 *Fundamentos de la historia del derecho*. Lima: Librería internacional del Perú S.A.

BIBLIOGRAFÍA

Benito Rodríguez, José Antonio

1996 "Historia de la bula de la cruzada en Indias". *Revista de estudios histórico-jurídicos*, Valparaíso, n° XVIII.

Benito, José Luis de

1930 "La quiebra en el código de comercio de 1829". *Revista general de legislación y jurisprudencia*. Madrid, año LXXIX, t. 156, n° I, enero, pp. 5-30.

Bermejo Cabrero, José Luis

1993-1994 "Primeras ediciones de la Nueva Recopilación". *Anuario de historia del derecho español*, n° 63-64, pp. 1033-1040.

Bermúdez Aznar, Agustín

1995 "El carácter preventivo de la prisión en el derecho indiano". En *Actas del IX Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano*, t. IV, Buenos Aires, p. 243 y ss.

Bertrand, Michel

2002 "El consulado colonial de Guatemala: Fuentes para su historia". *América Latina en la historia económica. Boletín de fuentes*. México, vol. 9, n° 17-18, pp. 33-51.

Betancourt Castillo, Francisco

2018 "Negocios privados apoyados por la autoridad. La competencia comercial Callao-Valparaíso: una acusación en 1804". *Historia, Instituto de Historia, Pontificia Universidad Católica de Chile*, N° 51, vol. II, julio-diciembre.

Bolaffio, Leone

1954 *Derecho Comercial*. Traducción de Jorge Rodríguez Ayre y Santiago Sentís Melendo, notas de derecho argentino por Rodolfo O. Fontanarrosa. (Tomo 18, vol. 1). Buenos Aires: Ediar S.A.

Borao, Jerónimo

1908 *Diccionario de voces aragonesas*. Zaragoza: Imprenta del Hospicio Provincial.

Bromley, Juan

2005 *Las viejas calles de Lima*. Lima: Municipalidad Metropolitana de Lima. Gerencia de Educación, Cultura y Deportes, Edilibros. [Publicado en la página web de la Municipalidad de Lima]

Cabanellas, Guillermo

2008 *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L.

Cámara de Comercio de Lima

BIBLIOGRAFÍA

1963 *Historia de la Cámara de Comercio de Lima desde su fundación hasta 1938*, por Jorge Basadre. Lima: Santiago Valverde S.A.

Casas, José Gonzalo de las

1853 *Diccionario General del Notariado de España y Ultramar*. Tomo 5. Madrid: Imprenta de la Biblioteca del Notariado.

Clemente Meoro, Mario E.

1991 "Término y vencimiento anticipado: antecedentes históricos". *Anuario de Derecho Civil*, vol. 44, nº 4, pp. 1529-1632.

Condés Palacio, María Teresa

2004 *La capacidad jurídica de la mujer en el derecho indiano*. Tesis doctoral de la Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Geografía e Historia, Departamento de Historia de América. Madrid [leída el 20-05-2003].

Cornejo, Andrés

1779 *Diccionario histórico y forense del derecho real de España*. Madrid: don Joachin Ibarra.

Cornelio Espinoza, Christopher Gianmarco

2015 *Los últimos defensores del rey en el Perú. Ramón Rodil y las élites limeñas en Lima y Callao durante las guerras de independencia (1824-1826)*. Tesis para optar el título de licenciado en historia, Lima: PUCP.

Coronas Gonzáles, Santos M.

1982 "La recusación en el derecho histórico español". *Anuario de historia del derecho español*, nº 52, pp. 511-615.

2007 "Hevia Bolaños y la Curia Philippica". *Anuario de historia del derecho español*, N° 77, pp. 77-93.

Corvalán Meléndez, Jorge y Vicente Castillo Fernández

1951 *Derecho procesal indiano* (Colección Memorias de licenciados. Historia del derecho). Santiago de Chile: Fac. de CC.JJ. y SS. Universidad de Chile. Vol. XX.

Cruz Barney, Oscar

2003 "Para una historia de la jurisdicción mercantil en México: El decreto de organización de las juntas de fomento y tribunales mercantiles de 1841". *Anuario mexicano de historia del derecho* México, vol. XV, pp. 409-446.

2005 "El nacional tribunal del consulado de comercio de Puebla: 1821-1824". *Anuario mexicano de historia del derecho*, vol. XVII, pp. 241-302.

2006 "El derecho mercantil y el surgimiento de la organización y jurisdicción consular en el mundo hispánico". En Jorge Alberto

BIBLIOGRAFÍA

Silva (Coordinador). *Estudios sobre Lex Mercatoria. Una realidad internacional*. México D.F.: UNAM.

Cuño Bonito, Justo

2009 “El consulado de comercio. Cartagena de Indias y su papel económico y político en el conflicto de independencia (1795-1821)”. *Studia Histórica. Historia contemporánea*, Universidad de Salamanca, n° 27, pp. 311-348.

Escamilla González, Iván

2011 *Los intereses malentendidos. El consulado de comerciantes de México y la monarquía española, 1700-1739*. México D.F.: Universidad Nacional Autónoma de México.

Escriche y Martín, Joaquín

1906 *Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia*. Novísima edición corregida notablemente y aumentada con nuevos artículos, notas y adiciones sobre el derecho americano por D. Juan B. Guim, París. México: Librería de la Vda. de C. Bouret.

Fernández-López, Francisco

2015 “El procedimiento y los expedientes de bienes de difuntos en la Casa de la Contratación de Indias (1503-1717)”. *Tiempos Modernos, Revista electrónica de historia moderna*, vol. 8, n° 30. Disponible en:
<http://www.tiemposmodernos.org/tm3/index.php/tm/article/view/391/451>

Filangieri, Gaetano

2018 *Ciencia de la legislación*, edición y revisión de Luis Prieto Sanchís. Vol. 1. Madrid: BOE.

Forster, Wolfgang

2017 *La invención del juicio de quiebra. Francisco Salgado de Somoza (1591-1665)*. Pamplona: Ediciones de la Universidad de Navarra.

Fuentes, M. A., y M. A. de la Lama

1877 *Diccionario de jurisprudencia y de la legislación peruana*. Tomo I. Parte civil A-I. Lima: Imprenta del Estado.

Gacto Fernández, Enrique

1971 *Historia de la jurisdicción mercantil en España*. Sevilla: Escuela de estudios hispanoamericanos.

García Calderón, Francisco

2003 *Diccionario de la legislación peruana*. Tomo II. Edición en facsímil de la segunda edición (París, 1879). Lima: Grijley.

García López, María Belén

BIBLIOGRAFÍA

2010 "Los Autos de Bienes de Difuntos en Indias. El caso del sevillano Baltasar Tercero". *Nuevo mundo, mundos nuevos*, n. 10. <https://doi.org/10.4000/nuevomundo.59829> [consultado el 9 de abril de 2019].

García Goyena, Florencio y Joaquín Aguirre
1852 *Febrero o librería de jueces, abogados y escribanos*. 4ª ed., t. III, Madrid: imprenta y librería de Gaspar y Roig.

García Sánchez, Justo
1995 "Juan de Hevia Bolaño: Asturiano, autor de la Curia Filípica y del Laberinto de Mercaderes. (Anotaciones a una cuestión histórico-jurídica enigmática)". *Boletín del Real Instituto de Estudios Asturianos*, n° 146, año XLIX, julio-diciembre.

Garrigues, Joaquín
1940 "Derecho de las quiebras y de las suspensiones de pagos". *Revista de derecho privado*, Madrid, t. XXIV.

Gormley, W. Paul
1961 "La evolución del derecho marítimo rodio-romano, especialmente en materia de abordaje, hasta 1681". *Inter-American Law Review: Revista Jurídica Interamericana*. Tulane Institute of Comparative Law. Vol. III, n° 1.

Guillamondegui, Julio César
1963 "La justicia consular en Buenos Aires (1794-1810)". *Boletín de la Academia Nacional de la Historia*. Buenos Aires, vol., XXXIII, 2ª sección, pp. 795-838.
1964 "La justicia consular patria (1810-1862)". *Boletín de la Academia Nacional de la Historia*. Buenos Aires, vol., XXXVI, 2ª sección, pp. 213-242.
1966 "La cárcel para deudores mercantiles en Buenos Aires (1822-1872)". *Revista de Derecho Español y Americano*, N° 11, año XX, II época, Madrid, enero-marzo, pp. 155-164.
1969a "Notas para el estudio de la justicia mercantil patria en las provincias argentinas". *Revista del Instituto de Historia del Derecho Ricardo Levene*, n° 20, pp. 117-135.
1969b "La quiebra en el Derecho Indiano rioplatense". *Historia, Instituto de Historia, Pontificia Universidad Católica de Chile*. N° 8, pp. 123-139.

Gutiérrez, Gabriel
1855 *Práctica forense peruana arreglada al estado presente de la legislación*. Lima: Imprenta Republicana.

Gutiérrez, José
1842 *Prontuario de los juicios* (escrito en ¿1782?). Lima: Real casa de los niños expósitos.

BIBLIOGRAFÍA

Hevia Bolaños, Juan de

- 1737 *Curia Philípica, Primero, y Segundo Tomo*. Madrid: Josef Doblado [Hay una edición facsimilar de la editada por Ramón Ruiz, 1797, Valladolid, Lex Nova, 1989, en dos tomos].

Juan y Colom, Joseph

- 1787 *Instrucción de escribanos en orden a lo judicial: Utilísima también para procuradores y litigantes*, Décima impresión. Madrid: Imprenta de Antonio Fernández [Hay una edición facsimilar de la 6ª impresión de 1769, con presentación de Antonio Agúndez Fernández, Valladolid, Lex Nova, 1993]
- 1799 *Instrucción jurídica de escribanos, abogados y jueces ordinarios de juzgados inferiores....* 12ª Edición. Tomo segundo. Madrid: Benito Cano.

Lardizábal y Uribe, Manuel de

- 1782 *Discurso sobre las penas contrahido a las leyes criminales de España, para facilitar su reforma*. Madrid.

Levaggi, Abelardo

- 1997 "Notas sobre la excarcelación en el derecho indiano". *Anuario de historia del derecho español*, nº 67, pp. 1611-1620.

Lohmann Villena, Guillermo

- 1956 "Informaciones genealógicas de peruanos seguidas ante el santo oficio". *Revista del Instituto Peruano de Investigaciones Genealógicas*, Lima, nº9.
- 1961 "En torno de Juan de Hevia Bolaño. La incógnita de su personalidad y los enigmas de sus libros". *Anuario de historia del derecho español*, XXXI, Madrid, pp. 121-161
- 1974 *Los ministros de la audiencia de Lima en el reinado de los borbones (1700-1821). Esquema de un estudio sobre un núcleo dirigente*. Sevilla: Escuela de Estudios Hispano-Americanos de Sevilla.
- 1994 "Juan de Hevia Bolaño. Nuevos datos y nuevas disquisiciones". *Revista Histórica*. Lima, vol. XVIII, nº 2, diciembre, pp. 317-333.
- 2004 *Plata del Perú, riqueza de Europa. Los mercaderes peruanos y el comercio con la metrópoli en el siglo XVIII*. Lima: Fondo editorial del Congreso del Perú.

Lucena Salmoral, Manuel

- 1986 "Los precedentes del consulado de Cartagena: el consulado de Santafe (1695-1713) y el tribunal del comercio cartagenero". *Estudios de historia social y económica de América*, nº 2, Departamento de Historia de América. Universidad de Alcalá.

Luján Muñoz, Jorge

BIBLIOGRAFÍA

-
- 1984 "Un jurista y autor ignorado del reino de Guatemala: D. Antonio de Paz y Salgado". En *Memoria del II Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, 1983 (pp. 397-408). México D.F.: UNAM.
- Madurell Marimón, José María
- 1969 "Quiebras en la vida mercantil catalana". *Anuario de historia del derecho español*, t. XXXIX, pp. 577-602.
- Malca Olguín, Oscar
- 1956 "Tribunal del Consulado en la ciudad de los reyes". *Revista del Archivo Nacional del Perú*, tomo XX, pp. 11-14 y 273-298
- 1957 "Tribunal del Consulado en la ciudad de los reyes". *Revista del Archivo Nacional del Perú*, tomo XXI, en-jun, pp. 34-47.
- Mariluz Urquijo, José M.
- 1983 "El Diputado del consulado de Lima en Buenos Aires". *Academia Nacional de la Historia. Memoria del Cuarto Congreso Venezolano de Historia*, tomo II, Caracas, pp. 331-355.
- Marlasca Martínez, Olga
- 2013 "Algunos supuestos de infamia y sus consecuencias jurídicas en las fuentes romanas y medievales". *Estudios de Deusto*, vol. 61/1, enero-junio.
- Martínez Taboas, Teresa
- 2008 *Regulación histórica a de la quiebra hispánica. De la antigüedad a la edad media*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Masferrer Domingo, Aniceto
- 2001 *La pena de infamia en el derecho histórico español. Contribución al estudio de la tradición penal europea en el marco del ius commune*. Madrid: Dykinson.
- Moliner, María
- 2007 *Diccionario de Uso del Español*, 3ª edición. Madrid: Gredos
- Melzer, John
- 1991 *Bastión de comercio en la ciudad de los Reyes: El Consulado de Comercio de Lima 1593-1887*. Lima: CONCYTEC.
- Mendiburu, Manuel de
- 1931-1934 *Diccionario histórico-biográfico del Perú*. 2ª edición, con adiciones y notas bibliográficas publicadas por Evaristo San Cristóval. Lima: Librería e imprenta Gil S.A.
- Mercado, Tomás de
- 1977 *Suma de tratos y contratos*. Edición y estudio preliminar por Nicolás Sánchez-Albornoz. Transcripción de Graciela S. B. De Sánchez-Albornoz. Madrid: Fábrica Nacional de Moneda y Timbre.

BIBLIOGRAFÍA

Moreyra Paz Soldán, Manuel

- 1956 *El Tribunal del Consulado de Lima. Cuaderno de Juntas. Tomo 1 (1706-1720)*. Documentos para la Historia Económica del Virreinato Peruano. Publicaciones del Instituto Histórico del Perú. Lima: Editorial Lumen S.A.
- 1959 *El Tribunal del Consulado de Lima. Cuaderno de Juntas. Tomo 2 (1721-1727)*. Con prólogo de M^a. Encarnación Rodríguez Vicente. Lima: Editorial Lumen S.A.
- 1980 *La moneda colonial en el Perú: capítulos de su historia*. Lima: BCR [estudio incluido también en sus: *Estudios históricos*. 1995. Tomo II, La moneda colonial y republicana, pp. 11-455. Lima: PUCP-IRA-SBS]
- 1994 "El Tribunal del Consulado de Lima. Sus antecedentes y fundación". En Grover Antonio Espinoza Ruiz (compilación e investigación). *Estudios históricos*. Tomo I, pp. 273-323. Lima: PUCP-IRA.

Noejovich Ch., Héctor

- 2003 "La institución consular y el derecho comercial: conceptos, evolución y pervivencias". En Bernd Hausberger y Antonio Ibarra (Coordinadores). *Comercio y poder en América colonial: los consulados de comerciantes, siglos XVII-XIX*. Madrid: Iberoamericana- Vervuert-Instituto Mora.

Obarrio Moreno, Juan Alfredo

- 2016 "La *cessio bonorum* en la tradición medieval". *Glossae. European Journal of Legal History*, n° 13.

Odriozola, Manuel de (editor)

- 1864 *Colección de documentos literarios del Perú*. Tomo 2. Lima: Establecimiento de tipografía y encuadernación de Aurelio Alfaro.

Ortego Gil, Pedro

- 2010 "La justicia letrada mediata: Los asesores letrados". *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, XXII.

Ots Capdequí, José M^a.

- 1969 *Historia del derecho español en América y del derecho indiano*. Madrid: Aguilar.

Palma, Ricardo

- 2001 *Tradiciones peruanas*. Tomo II. Barcelona: Océano.

Pardo-Figueroa Thays, Carlos

- 2000 "Matrimonio, comercio y prestigio social: Joaquín de Lavena y la familia Fernández de Valdivieso (1750-1820)". En *Los comerciantes limeños a fines del siglo XVIII. Capacidad y cohesión*

BIBLIOGRAFÍA

de una elite 1750-1825 (Coord. Cristina Ana Mazzeo de Vivó). 3ª Ed., Lima: PUCP.

Parra Márquez, Héctor

1973 "Un portero genial en materia de Jurisprudencia: don Juan de Hevia Bolaños". *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*. Caracas, año XXXIII, n°s 54-55, julio-diciembre.

Parrón Salas, Carmen

1995 *De las reformas borbónicas a la república. El consulado y el comercio marítimo de Lima, 1778-1821*. Málaga: Imprenta de la Academia General del Aire.

Paz y Salgado, Antonio

1742 *Instrucción de litigantes, o guía para seguir pleitos con mayor utilidad de los interesados en ellos....* Guatemala: Imprenta de Sebastián de Arévalo.

Pejovés Macedo, José Antonio

2018 *El tribunal del consulado de Lima, Antecedentes del arbitraje comercial y marítimo en el Perú*. Lima: Fondo editorial de la Universidad de Lima.

Pérez y López, Antonio Xavier

1781 *Discurso sobre la honra y deshonor legal*. Madrid: Blas Román.

Pérez-Prendes Muñoz-Arraco, José Manuel

2004 "La recopilación de las leyes de los reinos castellano-leoneses: esbozos para un comentario a su libro primero". *Interpretatio: Revista de historia del derecho*. Universidad de Extremadura, n° 10.

Pérez-Ragone, Álvaro

2013 "La progresiva humanización de los procesos de insolvencia de personas naturales: desde la servidumbre e infamia hasta los procesos concursales de consumidores". *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, vol. XLI, 2° semestre.

Plaza, Manuel de la

1943 *Derecho procesal civil español*. Vol. II. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.

Porrás Arboledas, Pedro Andrés

2013 "Procesos ejecutivos en la España castellana durante la Edad Moderna". *Cuadernos de Historia del Derecho*, n° 20, pp. 235-273.

Pugliese, María Rosa

BIBLIOGRAFÍA

- 1989 "La prisión por deudas en el río de la plata a finales del período hispánico". En *Estudios en honor de Alamiro de Ávila Martel*. Anales de la Universidad de Chile, 5ª Serie, N° 20.

Quirós y Nieto, Mariano Santos

- 1831 *Colección de leyes, decretos y órdenes publicadas en el Perú desde su independencia en el año de 1821 hasta el 31 de diciembre de 1830*. Tomo 1. Lima: Imprenta de José Masías.
- 1832 *Colección de leyes, decretos y órdenes publicadas en el Perú desde su independencia en el año de 1821 hasta el 31 de diciembre de 1830*. Tomo 2. Lima: Imprenta de José Masías

Ramírez Asenjo, Enrique

- 1945 "El concurso de acreedores (exposición crítica)". *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*. Segunda época. Madrid, t. X, 78 de la colección.

Ramírez, José A.

- 1959 *La quiebra*, 3 t., Barcelona, Bosch.

Ramos Núñez, Carlos

- 2003 *Historia del derecho civil peruano. Siglos XIX y XX. Legislación, abogados y exegetas*. Tomo IV. Lima: PUCP.
- 2006 *Historia del derecho civil peruano. Siglos XIX y XX. Tomo V: Legislación, abogados y exegetas*. Tomo V, Vol. 2. Lima: PUCP.

Ramos Vázquez, Isabel

- 2006 "Cárceles públicas y privadas en el derecho medieval y castellano. El delito de cárceles particulares". *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos [Sección Historia del Derecho Europeo]*. Valparaíso, vol. XXVIII.
- 2007 "Detenciones cautelares, coactivas o punitivas. La privación de libertad en el derecho castellano". *Anuario de historia del derecho español*, N° 77.
- 2008 *Arrestos, cárceles y prisiones en los derechos históricos españoles*. Colección premios Victoria Kent 2007. Madrid: Ministerio del Interior.
- 2012 "La Administración Civil Penitenciaria: militarismo y administrativismo en los orígenes del Estado de Derecho". *Anuario de historia del derecho español*, t. LXXXII.

Real Academia Española (RAE)

- s/f *Diccionario de Autoridades (1726-1739)* [versión en línea de los VI tomos del *Diccionario de la lengua castellana, en que se explica el verdadero sentido de las voces, su naturaleza y calidad, con las frases o modos de hablar, los proverbios o refranes, y otras cosas convenientes al uso de la lengua*]. Disponible en <https://webfrl.rae.es/DA.html>

BIBLIOGRAFÍA

Reimundín, Ricardo

- 1953 *Antecedentes históricos del derecho procesal indiano*. Tucumán: Ministerio de Educación de la Nación-Universidad Nacional de Tucumán.

Reyes Flores, Alejandro

- 2001 "La clase terrateniente trujillana 1770-1820". *Investigaciones Sociales*. Revista del Instituto de Investigaciones Histórico Sociales de la Facultad de Ciencias Sociales de la UNMSM. Año V, n° 7.

Ripert, Georges

- 1952 *Traité élémentaire de droit commercial*. 2ª Ed. París.

Riveaux Villalobos, Sergio

- 1955 *La justicia comercial en el reino de Chile. Notas para su estudio*. Santiago: Universidad Católica de Chile-Facultad de Ciencias Jurídicas, políticas y Sociales.

Rizo-Patrón Boylan, Paul y Cristóbal Aljovín de Losada

- 1998 "La élite nobiliaria de Trujillo de 1700 a 1830". En *El norte en la historia regional. Siglos XVIII-XIX* (Scarlett O'Phelan Godoy y Yves Saint-Geours compiladores). Lima: IFEA-CIPCA.

Roca, Carlos Alberto

- 1990 La jurisdicción comercial en la gobernación de Montevideo. La diputación consular. El consulado. En *IX Congreso del Instituto Internacional de Historia del Derecho Indiano. Actas y estudios*. T. III, pp. 251-267. Madrid: Editorial de la Universidad Complutense.

Rocco, Alfredo

- 1917 *Il fallimento. Teoria generale e origine storica*. Turín: Fratelli Bocca.

Rodríguez Vicente, María Encarnación

- 1956 "Una quiebra bancaria en el Perú del siglo XVII". *Anuario de historia del derecho español*, t. XXVI.
- 1960 *El Tribunal del Consulado de Lima en la primera mitad del S. XVII*. Prólogo de Guillermo Céspedes del Castillo. Madrid: Ediciones Cultura Hispánica.
- 1987 *Economía, sociedad y real hacienda en las Indias españolas*. Madrid: Alhambra.

Rodríguez, Benjamín M.

- 2014 "Una justicia no tan lejana: Los comerciantes y el tribunal del consulado de Buenos Aires, entre su fundación y los primeros años independientes". *Revista de Historia del Derecho*, n° 47, enero-junio.

Rostworowski de Diez Canseco, María

- 1961 *Curacas y Sucesiones*. Costa Norte, Lima.

BIBLIOGRAFÍA

Rubio, Jesús

1944 "La doctrina del fletamento en Hevia Bolaños". *Anuario de historia del derecho español*, pp. 571-588;

Ruiz Guerra, Rubén

1984 "El consulado de comerciantes de la ciudad de México". En *Memoria del III Congreso de Historia del Derecho Mexicano (1983)*, México D.F.: UNAM.

Sanz Tapia, Ángel

2009 *¿Corrupción o necesidad? La venta de cargos de gobierno americanos bajo Carlos II (1674-1700)*. Madrid: Consejo Superior de Investigaciones Científicas.

Smith, Robert Sidney

1948 *El índice del archivo del Tribunal del Consulado de Lima*, con un estudio histórico de esta institución por... Lima: Ministerio de Hacienda y Comercio. Archivo Histórico-Sección Colonial.

Soberanes Fernández, José Luis

2010 "El juzgado general de bienes de difuntos". *Revista chilena de historia del derecho*, n° 22.

Solórzano Pereira, Juan de

1996 *Política indiana*. Edición a cargo de Francisco Tomás y Valiente y Ana María Barrero, con prólogo del mismo F. Tomás y Valiente. 3 Vols. Madrid: Fundación José Antonio de Castro.

Souto Mantecón, Matilde

1990 "Los consulados de comercio en Castilla e Indias: su establecimiento y renovación (1494-1795)". *Anuario mexicano de historia del derecho*.

2006 "Creación y disolución de los consulados de comercio de la Nueva España". *Revista Complutense de Historia de América*, vol. 32.

Suárez, Margarita

2001 *Desafíos trasatlánticos. Mercaderes, banqueros y el estado en el Perú virreinal, 1600-1700*. Lima: PUCP-FCE-IFEA.

Tauro del Pino, Alberto

1987 *Enciclopedia ilustrada del Perú*. Lima: Peisa.

Tjarks, Germán O.

1962 *El consulado de Buenos aires y sus proyecciones en la historia del Río de La Plata*. 2 Tomos. Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires-Facultad de Filosofía y Letras.

Tomás y Valiente, Francisco

BIBLIOGRAFÍA

1960 "La prisión por deudas en los derechos castellano y aragonés". *Anuario de historia del derecho español*, t. XXX, pp. 251-489.

Turiso Sebastián, Jesús

2002 *Comerciantes españoles en la Lima borbónica. Anatomía de una élite de poder (1701-1761)*. Valladolid: Universidad de Valladolid-Instituto Riva Agüero.

Valle Pavón, Guillermina del

2002a "Expansión de la economía mercantil y creación del consulado de México". *Historia mexicana*, 203, vol. LI, n° 3, pp. 517-557.

2002b "El consulado de mercaderes de la ciudad de México, 1594-1827. Historiografía y fuentes sobre su historia". *América Latina en la Historia Económica*. México, n° 17-18.

2016 "La aplicación de la justicia en el consulado de mercaderes de la ciudad de México". *Memorias del X Congreso de Historia del Derecho Mexicano*, t. II. México D.F.: UNAM-IIJ.

Varangot, Carlos Jorge.

1967 "Evolución del régimen de la quiebra". *Revista Jurídica Argentina La Ley*. Buenos Aires, t. 128, oct-dic, p. 1005.

Vargas Ugarte, Rubén

1948 *Títulos nobiliarios en el Perú*. Lima: Librería e imprenta Gil S.A.

1955-56 "Informe del Tribunal del Consulado de Lima, 1790". *Revista Histórica. Órgano del Instituto Histórico del Perú*, Lima, t. XXII, pp. 266-310.

Vas Mingo, Marta Milagros del

2000a *Los Consulados en el tráfico indiano*. Madrid: Fundación Histórica Tavera.

2000b "La usura en la literatura jurídica indiana de los siglos XVI-XVII: La propuesta de Juan de Hevia Bolaños y sus fuentes". En *XIII Coloquio de Historia Canario-Americana. VIII Congreso Internacional de Historia de América (AEA)*, 1998. Las Palmas de Gran Canaria: ediciones del Cabildo de Gran Canaria.

2004 "La justicia mercantil en la casa de la contratación de Sevilla en el siglo XVI". *Estudios de Historia Novohispana*. México, n° 31.

Veitia Linage, Joseph

1672 *Norte de la contratación de las Indias occidentales*. Sevilla: Juan Francisco de Blas impresor mayor de dicha ciudad.

Vicente y Caravantes, José de

1856 *Tratado histórico, crítico-filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva ley de enjuiciamiento civil*. 3 Tomos. Madrid: Gaspar y Roig.

Vila Vilar, Enriqueta

BIBLIOGRAFÍA

- 1999 “El poder del Consulado sevillano y los hombres del comercio en el siglo XVII: una aproximación”. En: Enriqueta Vila Vilar y Allan J. Kuethe (editores). *Relaciones de poder y comercio colonial: nuevas perspectivas*. Sevilla: Consejo Superior de Investigaciones Científicas, CSIC, Escuela de Estudios Hispanoamericanos.

Villadiego, Alonso de

- 1747 *Instrucción política y practica judicial, conforme al estilo de los Consejos, Audiencias y Tribunales de Corte y otros Ordinarios del Reyno...* Madrid.

Woodward jr., Ralph Lee

- 1995 “El Consulado de Comercio, 1821-1871”. En Luján Muñoz, Jorge (Director) y Herrarte, Alberto (Director del tomo). *Historia general de Guatemala*. Vol. 4. Guatemala: Asociación de Amigos del País, Fundación para la Cultura y el Desarrollo.

Zambrana Moral, Patricia

- 2001 *Iniciación histórica al derecho concursal. Planteamientos institucionales*. Málaga: Universidad de Málaga.

Zevallos Quiñones, Jorge

- 1989 *Los cacicazgos de Lambayeque*. Trujillo.

II.- FUENTES DIRECTAS

Consulado del Mar, Libro del Código de costumbres marítimas de Barcelona. M.DCC.XCI Traducido por D. Antonio de Capmany y de Monpalau. Madrid: Imprenta de don Antonio de Sancha,. 2t.

Fuero Juzgo, en latín y castellano cotejado con los más antiguos y precioso códigos por la Real Academia Española, Madrid, Ibarra, 1815

Informe dirigido al rey por el Consulado de Cádiz. Lima, reimpresso en la real casa de los niños expósitos, 1812.

Novísima Recopilación de la Leyes de España, 1805

Ordenanzas del Tribunal del Consulado. Lima, impresas por Francisco Sobrino, 1723.

Ordenanzas de la ilustre universidad y casa de contratación de la M. N. y M. L. villa de Bilbao, reimpresión, Madrid, imprenta de D. Miguel de Burgos, 1819.

Real Decreto del 21 de marzo de 1834

- 1834 *Gaceta de Madrid*, nº 36, de 22 de marzo de 1834, p. 167.

BIBLIOGRAFÍA

Recopilación de las Leyes destos Reynos (de Castilla), hecha por mandato de la magestad católica del rey don Felipe Segundo, 3 t., Madrid, por Catalina del Barrio y Angulo y Diego Díaz de la Carrera, 1640.

Recopilación de leyes de los Reinos de Indias. 4 t.. 2ª edición, Madrid, por Antonio Balbas, 1756.

Recopilación de leyes de los reynos de las Indias (1681), 5 t. Edición facsimilar, México, Escuela Libre de Derecho y Miguel Ángel Porrúa, 1987.

Reglamento para el comercio libre, 1778. Edición al cuidado de Bibiano Torres Ramírez y Javier Ortiz de la Tabla, Sevilla, FFL de la U. Sevilla; EEH-A; CSIC, 1978.

Siete Partidas, glosadas por el Lic. Gregorio López. 4 t., Madrid, en la oficina de D. León Amarita, 1829.

III.- Archivo General de la Nación (AGN)

a) Legajos sobre concursos de acreedores

Fondo: Real Tribunal del Consulado Sección: Judicial (RTCL TC-JU)

Concursos de acreedores (TC-JU2): desde la Caja 201 (1613-1615) hasta la Caja 243 (1614-1821)

201	(1613-1615)	223	(1785-1804)
202	(1621-1622)	224	(1786-1789)
203	(1627-1629)	225	(1789-1810)
204	(1633-1638)	226	(1791)
205	(1634-1636)	227	(1792-1794)
206	(1637-1820)	228	(1795-1799)
207	(1638)	229	(1800-1808)
208	(1639)	230	(1803-1811)
209	(1639-1694)	231	(1803-1804)
210	(1703-1740)	232	(1804)
211	(1747-1748)	233	(1805-1807)
212	(1749-1754)	234	(1808)
213	(1755-1763)	235	(1809-1811)
214	(1765-1769)	236	(1811)
215	(1765-1770)	237	(1811-1812)
216	(1765-1768)	238	(1813)
217	(1768-1807)	239	(1813)
218	(1769-1778)	240	(1814-1815)
219	(1770-1778)	241	(1816-1821)
220	(1770-1779)	242	(1817-1820)
221	(1775-1779)	243	(1614-1821)
222	(1779-1785)		

b) Protocolos notariales

Para el caso de las citas referentes a protocolos notariales se ha procedido de la siguiente manera, ejemplo: Torres Preciado, José de, 1760 (183) fol. 456, con lo cual primero va el año, luego entre paréntesis el número de Protocolo y seguidamente el folio

Escribanos

Aizcorbe, Joseph de, 1784 (24), 1765-1766 (11), 1794-1795 (33)

Ayllón Salazar, Ignacio, 1797 (91)

Azcarrunz, Orencio de, 1755-1756 (79)

Azcarrunz, Antonio J. de, 1744-1748 (67)

Cívico, Bartolomé de, 1644 (360)

Ignacio Francisco, 1826-1830 (259)

Jarava, Felipe Joseph, 1782-1785 (562)

Luque, Francisco, 1763 (604)

Luque, Antonio, 1804-1807 (382)

Márquez, Joan Miguel, 1616-1618 (1075)

Martel, Santiago, 1792 (685)

Mendoza, Silvestre, 1804-1817 (414)

Morel de la Prada, Juan José, 1808-1811 (437)

Pacheco, Julián, 1802-1808 (562)

Ramírez Martel, Santiago, 1781 (678)

Roldán, Francisco, 1740-1742 (926)

Salazar, José Joaquín, 1818-1826 (672)

Torres Preziado, Valentín de 1778 (1069)

Urtazo, Gregorio de, 1724 (1121)