

dor ofrezca, deposite ó dé fianzas por todo el débito; porque la ejecución de lo líquido no se debe retardar por lo ilíquido, ni se impide sino con la paga, con la cual se extingue la obligación, y el depósito y fianza no son paga. Esto se entiende, excepto que lo líquido é ilíquido se junten de tal suerte, que por la parte no líquida se convierta ilíquida toda la suma; pues en este caso se ha de hacer primero la liquidación de todo para proceder ejecutivamente; v. gr. cuando el deudor recibe prestada cierta suma de dinero, á cuyo pago se obliga por escritura, y para que su acreedor se reintegre de ella, le cede las rentas de varios bienes, dándole poder para administrarlos, y las está cobrando algunos años; pues en este caso, aunque en la escritura consta cantidad líquida, como lo ilíquido percibido de las rentas del deudor la constituya ilíquida por ignorarse cuánto es lo cobrado á cuenta, no se debe despachar ejecución por el todo ni parte de ella, hasta que se liquide y consienta lo que al acreedor percibió en pago de su crédito. Pero si lo líquido se puede separar de lo que no lo está, para evitar el deudor que se continúe por ello la ejecución, lo que debe hacer es consignarlo, y consentir se entregue al acreedor, ofreciendo pagar lo que se liquidare de lo que está ilíquido, luego que se liquide, con lo cual cesa la ejecución (1).

43. Para que el instrumento que no está liquidado la traiga aparejada, ha de contener una de dos circunstancias, que son: ó estimación cierta de la cantidad, daños, expensas ó intereses, según la costumbre indubitada del pueblo, y que en ella convengan las partes, si en el mismo instrumento no se expresó su importe; ó que el obligado la defiera en el juramento y declaración del actor, con cuyos requisitos se puede despachar, porque estas cautelas son permitidas; pero en el último caso, si la regulación del que jura fuere excesiva, y lo expusiere así el reo, se ha de reducir por el juez á lo justo en la forma expresada en el capítulo 11 del título anterior, párrafos 28 y siguientes.

44. Se puede hacer la liquidación del instrumento ilíquido por escrituras, probanzas de testigos, contadores y juramento *decisorio ó in litem*, siendo pedido (según lo exija la cosa que se controvierte) con audiencia previa de las partes, y conocimiento sumario; y por lo que el juez declarare, y se liquidare y consintiere por ellas, se ha de despachar la ejecución. Pero si

1 Acerv. en la ley 1. tit. 21. lib. 4. Rec. num. 45. Rodrig. de execut. cap. 1. art. 4. (que hoy es la 3. tit. 28. lib. 11. Nov. Rec.) num. 37.

se hace por testigos ó árbitros, y discordaren en la cantidad, ha de regular el juez á su arbitrio la que le parezca mas justa y moderada; y su importe se puede ejecutar sin embargo de apelación.

45. Aunque la liquidación se haga á presencia de escribano y de las partes, preceda para ella auto dado á instancia de la una, y ambas la firmen, debe reconocerla, consentirla y confesarla despues, ó ratificarse en ella bajo de juramento la que resulte alcanzada, y sin esta previa diligencia no puede despacharse ejecución por el alcance á causa de faltar el requisito legal, que es el reconocimiento jurado ante el juez y escribano, ó ante este de su orden; en cuya atención se tendrá por instrumento privado, y servirá únicamente para la vía ordinaria, pues la ley no permite que la liquidación sea ejecutiva sin aquel, ni el escribano le presta toda la autoridad que al instrumento que ante él se otorga, ni para hacerla concurre la solemnidad de testigos que en el otorgamiento de este, ni la corrobora con el signo ó caracter Real, á fin de que no se pueda dudar de su contexto; lo cual, como arreglado y conforme al espíritu de las leyes, he visto observar á los jueces instruidos, y el practicar lo contrario es error clásico (1); por lo que si alguno pide ejecución en virtud de esta liquidación, no se debe despachar sin el previo reconocimiento y ratificación en ella. En este caso se deberá proveer el auto siguiente: *No ha lugar por ahora á la ejecución que esta parte pretende; pida conforme á derecho*; que es decir, que pretenda el reconocimiento y ratificación primero, y luego la ejecución, y la despachará.

46. En cuanto á las cuentas extrajudiciales formalizadas por las partes, ó alguna de ellas, ó por los contadores que eligen (ya sean de administraciones, gastos de pleitos, ó de otras cosas y negocios), es preciso distinguir. Si un administrador ó encargado de negocios las da sin justificar los pagos que exigen documentos para su abono, se ha de pretender para abreviar, que las reconozca este, y presente los documentos justificativos de la data, y que en virtud del reconocimiento, ya los produzca ó no en el término que se le señale, el escribano liquide con citación suya, ante todas cosas, las partidas no justificadas, y que con la propia citación y audiencia se apruebe la liquidación, y pase en autoridad de cosa juzgada. Aprobada que sea, debe pedir que por lo que no resulte documentado, se expida man-

1 Escobar. de ratiocin. cap. 31. num. 1 al 9.

damiento de ejecucion contra él, como alcance líquido, ya saque ó no en la cuenta alguno contra sí; porque el cargo es confesion de lo recibido, con obligacion de responder de ello, y cierto y efectivo como corroborado con juramento, que es segunda confesion; y las partidas de data, que debiendo estar documentadas no lo están, no deben admitirse, á causa de faltalles la justificacion que las debe acompañar, y asi queda líquido en su importe el cargo, por ser lo mismo que sino las data. Asi, pues, no dudándose de este, mediante la confesion ó reconocimiento jurado y liquidacion previa, no estando justificada la data como debe, y habiendo sido contumaz el reo en no haber querido producir los documentos, no obstante habersele mandado; se ha de despachar la ejecucion, no solo por el alcance que saque contra sí, sino tambien por lo que carezca de justificacion en la data, porque esto se presume figurado, voluntario y puesto con el único objeto de cubrir el cargo. De nada sirve en este caso alegar que la confesion y reconocimiento de la cuenta es conjunto con cargo y data, pues además de que el de esta, como hecho á su favor, no le aprovecha, no es individuo é inseparable, aunque hecho juntamente ó á un propio tiempo, lo cual es muy diverso, y asi no constituye ilíquido el cargo la parte de la data no justificada, porque puede haber uno sin otro, ó esta sin aquel, cuando todo se suplió, y nada se percibió. Pero si el administrador documenta su cuenta y la jura, no se debe despachar la ejecucion, aun cuando la reconozca, á pretexto de que pueden ser suplantados los recados de justificacion, porque estos y el juramento inducen á su favor la presuncion de ser legítimos y verdaderos, y excluyen la de suplantacion y falsedad, mientras no se acredite; y sobre si lo son ó no, como que exige discusion y examen mas prolijo, debe ser oido en via ordinaria. Hay gastos no obstante que no pueden justificarse, y que dependen absolutamente de la confianza que se ha hecho del sugeto, como los que se llaman secretos, y los que se hacen en pleitos y otras menudencias, de que no se acostumbra dar recibo. En este caso basta la relacion jurada del que da la cuenta hasta que se pruebe lo contrario. Si las cuentas se aprueban y reconocen en juicio con la solemnidad legal, y el que resulta alcanzado consiente el alcance, traen aparejada ejecucion; pero si falta este requisito no son ejecutivas, aun en el caso de que el que las formó por orden de los interesados sea inteligente, timorato y fidedigno, y de que jure que son verdaderas; por lo que se han de liquidar, examinar y desha-

cer primero los agravios ó reparos que contengan, hasta que queden purificadas (1). Esto tiene lugar aunque el dueño se haya obligado en instrumento público á pasar por la cuenta jurada que le diere su administrador ó apoderado, y á satisfacerle el alcance que en ella saque á su favor; pues sin embargo de que por esta obligacion y deferencia á su juramento, suene que aprueba la cuenta, que confiesa por líquido el alcance, y que en caso de contener agravios le remite y condona su importe; no obstante, como pueden ser erróneas, excesivas ó dolosas algunas de sus partidas; como el error destruye el consentimiento; lo excesivo se debe reducir á lo justo; el dolo de futuro no se puede remitir ni renunciar por pacto; la aprobacion debe recaer sobre cosa cierta pasada, y no sobre la futura que no tiene existencia; la confesion ha de ser de lo que no admite duda; la ejecucion de lo que no se puede debilitar por medio alguno; el juramento no es *decisorio del pleito*, por no concurrir para hacerle todas las circunstancias que prescribe el derecho, y de la obligacion solo se induce una mera confianza del dueño que no excluye el dolo ni error que el administrador, abusando de ella, puede cometer; por eso no se debe despachar la ejecucion hasta que se liquide y purifique. Lo que únicamente debe hacerse en este caso, es dar mandamiento de pago contra el dueño, comunicándole en la tercera providencia con la ejecucion, y sino obstante esta comunicacion es contumaz, y no acude á pedir los autos, despacharla; mas acudiendo se le deben entregar, y oírle en via ordinaria sobre los agravios que oponga á la cuenta. Pero si el dueño se obligó bajo de juramento á pagar á su administrador el alcance referido, y en el instrumento le dió facultad para que por su importe procediese ejecutivamente contra él, sin otro previo requisito, diligencia ni liquidacion, se podrá despachar la ejecucion, porque el juramento debe ser observado siempre que se pueda; y hecho el pago bajo de fianza, usará de su derecho en via ordinaria por los agravios que halle en la cuenta, porque por el juramento no es visto haber perdonado ni aprobado el dolo y error ignorados mientras no lo exprese clara y específicamente. Por último, si un administrador tiene sus cuentas aprobadas hasta cierto tiempo, en las que alcanza al dueño, y otras posteriores sin aprobar, y este pretende que las dé nuevamente de todo el tiempo de su admi-

† Escobar. de *ratiocin.* cap. 10. Vela *pens.* cap. 20. num. 22.
disert. 21. num. 15 y 76. Garc. de *ex-*

nistracion, debe resistirlo, porque de allanarse se perjudica en la accion ejecutiva que en virtud de la aprobacion, siendo reconocida, puede intentar por el alcance liquido, y asi las dará solamente del tiempo anterior, pedirá reconocimiento de la aprobacion de las precedentes, y en su virtud la ejecucion, y el deudor justificará sus excepciones en los diez dias; y sino las justifica, pagará, y se le reservará su derecho para la via ordinaria, en la que hará cada uno su probanza como le convenga sobre todas las cuentas, hecho previamente el pago de lo liquido, aprobado y reconocido (1).

47. Los libros de cuentas que alguno tiene en su casa, en los que sienta lo que dice le están debiendo varias personas, no deben ser creidos en esta parte, aunque jure que las partidas en ellos contenidas son verdaderas, si por confesion de los deudores ú otro medio legal no se acredita el débito que expresan. Asi lo dispone la ley final, tit. 18. Part. 3, porque la confesion que en los libros hace es contra tercero, y esta no vale como he sentenciado en el párrafo 14. Si las cuentas son de bienes del Rey, iglesia ó concejo y sus repartimientos, y se dan en juicio, se han de ejecutar sin embargo de apelacion por su alcance, siendo reconocido en la forma propuesta, y aprobándolas el juez, y no en otros términos (2).

18. No se debe proceder ejecutivamente contra el obligado á dar cuentas antes que las dé, aunque se conozca y sepa que ha de resultar alcanzado en ellas, porque no hay cantidad liquida y cierta; pero por los bienes que constan inventariados, y por el capital puesto en la compañía, bien se puede despachar la ejecucion, pactándose asi en instrumento público; porque como

4 Si alguno solicita que otro le dé cuentas, teniendo obligacion de dárselas, se las manda dar el juez, y para hacerlas cada interesado, nombra contador, ó el juez en defecto del que no lo nombrare, como asimismo tercero en caso de discordia. Los contadores, precediendo su juramento, hacen las cuentas y las presentan al juez, quien da traslado de ellas á las partes para que las vean y adicionen en el término que les señala, con apercibimiento de que pasado las aprobará y mandará ejecutar. Sino las adicionan en dicho término, las aprueba el juez señalando un breve plazo para que se satisfaga el alcance, y sino se hace, se despacha por este la ejecucion, no obstante qualquiera apelacion ó contradiccion. Mas si las cuentas

se adicionan en el término señalado, se da traslado de las adiciones á la parte, se sigue un juicio ordinario, y se decide por el juez confirmando ó revocando las cuentas, segun le parece justo; de cuya sentencia há lugar á apelacion, excepto en lo que los contadores ó la mayor parte estovieren conformes: si lo confirma el juez trae aparejada ejecucion, y ha de ejecutarse sin embargo de apelacion, dándose fianzas de volver lo que recibiere en caso de revocarse, con frutos y segun se mandare. Esta es doctrina de Hevia Bolaños, que cita en comprobacion de ella la ley 14. tit. 21. lib. 3. Rec. ó nota tit. 31. lib. 11. Nov. Rec. *Febrero reformado.*

2 Ley 6. tit. 16. lib. 7. Nov. Rec.

indubitados, no se les puede poner el reparo de ilíquidos y erróneos (1). Una vez dadas las cuentas, no se deben volver á pedir al que las dió, excepto que de su parte se verifique lesion, dolo ó error en ellas; en cuyo caso, especificándolo claramente el que las pide, puede ser compelido el otro á reiterarlas (2). El que pide por todo lo que contiene el libro, debe estar no solo por las partidas que constan recibidas por el ejecutado, sino tambien por las que este tenga datadas, como entregadas al ejecutante, porque mas se juzgan conjuntas que separadas, y la confesion del ejecutado no se puede dividir.

49. Los rescriptos, privilegios, cédulas y provisiones Reales, que no ceden en perjuicio de tercero ni del público, ni han sido obtenidas con vicio de *obrepacion* y *subrepacion*, ni se oponen al derecho divino, natural ni positivo, y por consiguiente son justos, deben ser obedecidos, y traen aparejada ejecucion; pero si ceden en detrimento de tercero, se han de ejecutar solamente despues que se le oiga y provea sobre ello, y no de otra suerte, aunque contengan cláusulas derogatorias (3). Si son contra derecho positivo, contienen cláusulas especialmente derogatorias de este, y se expidieron con las de *motu proprio*, *cierta ciencia*, y *poderio Real absoluto*, se deben ejecutar; mas no careciendo de ellas (4) (*).

50. No vale el rescripto dado contra otro, á menos que en él se haga mencion específica de este derogándole, ó que no se le opongá la excepcion de no mencionarse en él el primero (5). Si este contiene cláusulas derogatorias de los subsecuentes, y la parte adquirió derecho en la cosa que por él se le concedió, es ineficaz el segundo careciendo de ellas, pues para derogar el

1 Por tanto puede despacharse ejecucion contra el tutor ó curador por los bienes del pupilo ó menor puestos en el inventario, y los pupilos y menores podrán pedir sus bienes raices antes de hacerse la cuenta final. Pero antes de dar las cuentas no puede ser reconvenido el tutor sino en via ordinaria hasta que haya cosa líquida, porque aun respecto de lo que conste se le entregó por inventario, puede excepcionar venta ú otro contrato que fuese util al menor. *Febrero reformado.*

2 *Cancer. part. 3. Var. cap. 15. num. 305. Gutierr. de juram. confirmat. part. 1. cap. 40. num. 7.*

3 *Leyes 2, 9, 20, 29, 30, 31 y 36 á la 39. tit. 18. Part. 3, y leyes 2 hasta la 6. tit. 4. lib. 3. Nov. Rec.*

4 *Leyes del tit. 4. cit. y cap. 1. de cons-*

tit. in 6.

* Cuando la Cámara concede rescripto, gracia ó privilegio sin conocimiento alguno y en perjuicio de tercero, pide á instancia de este los papeles la Sala de Justicia del Consejo, donde se revien con pleno conocimiento de causa y citacion de las partes, y justificado el perjuicio por los mismos privilegios ú otros instrumentos, se retienen para que no use de ellos el privilegiado: si este se halla en posesion, se revoca el privilegio, y sino se justifica un verdadero perjuicio, se remite la gracia á la Cámara para que tenga efecto. Asi se practica con arreglo á la ley 3. tit. 5. lib. 4. Nov. Rec.

5 *Cap. Caterum, de rescript. y Clementin. Diuini, de sepult. y ley 36. tit. 18. Part. 3. Larrea alleg. 58. num. 12.*

primero, es preciso que las contenga (1), porque el Soberano á nadie quiere privar sin causa del derecho que adquirió, sino dejar indemne el de la primera concesion. Tampoco vale ni hace fe el expedido contra el estilo acostumbrado en el tiempo en que se expidió, porque se presume falso (2); ni el obtenido por el excomulgado (3); ni sin poder de la parte que suena, en materias de justicia, aunque sí en las de gracia (4) (*).

51. Los juros, situaciones y libranzas dadas por el Rey ó por los ministros á quienes concede esta facultad, contra los tesoreros, cobradores y administradores de su Real Hacienda, traen aparejada ejecucion (5), como tambien las dadas contra los arrendadores de sus rentas, si las aceptan y reconocen judicialmente, y no en otra forma (6). Sino las pagan dentro de tercero dia siguientes al requerimiento que á este efecto se les haga, deben satisfacer los salarios que por su morosidad se causen y devenguen (7).

52. Ultimamente, tambien la traen aparejada los tributos públicos y Reales (8), y los diezmos y primicias de la iglesia, cuando por instrumento ejecutivo consta estarse debiendo, pues no constando se ha de proceder contra los deudores breve y sumariamente, atendida solamente la verdad (9).

1 Cur. Filip. ilustr. part. 2. §. 2. num. 3.

2 Ley 4. tit. 20. Part. 3. Greg. Lop. en ella, glos. 2.

3 Cap. 1. de rescript. in 6, y ley 38. tit. 18. Part. 3.

4 Ley 39. tit. 18. Part. 3. Greg. Lop. en ella, glos. 4.

* El letrado que quiera instruirse mas á fondo, vea las leyes y autores siguientes. Ley 34 á la 53. tit. 18. Part. 3, y las del lib. 3. tit. 4. Nov. Rec. Valenzuela consil. 77. Barbos. de rescript. Larrea allegat. 94.

Salced. en la ley 4. tit. 14. lib. 3. Rec. cap. 24. 27 y 28, y á los que estos citan.

5 Ley 14. tit. 16. lib. 9. Rec.

6 Ley 9. tit. y lib. dichos.

7 Ley 24 del mismo tit. Esta ley y las de las dos citas anteriores se han suprimido en la Nov. Rec.

8 El tit. 18. y 22. lib. 6. Nov. Rec.

9 Ley 5. tit. 7. lib. 9. Rec. se ha suprimido en la Novísima. Salg. de reg. part. 2. cap. 11. Girond. de gabel. part. 4. cap. 27.

CAPITULO TERCERO.

¿Quienes pueden pedir ejecucion, y quienes ser ejecutados?
¿Cuántas clases hay de bienes, y en cuales se puede ó no trabar la ejecucion? y si el acreedor que intentó la via ordinaria, ¿podrá dejarla y pasar á la ejecutiva?

- §. 1. Puede pedir ejecucion toda persona á quien por derecho se permite comparecer en juicio, ya esté ó no nombrada en el instrumento, con tal que se trate de su interes y le competa accion para ello. Asi el socio puede pretenderla por las deudas de la compañía, y el marido por la dote que se le prometió.
2. El heredero del acreedor, justificando serlo, puede pedir ejecucion contra el deudor de este.
3. Puede pedir ejecucion el fiador contra el deudor principal, y obligado por lo que pagó por él despues de cumplido el plazo.
4. Tambien puede pedirla contra los demas fiadores por lo que pagó por ellos á prorrata de la obligacion.
5. Disuelto el matrimonio, puede pedir ejecucion la muger por la dote que su marido recibió, y por las arras que la prometió.
6. El procurador ó apoderado, ya tenga poder especial para ejecutar, ó general para pleitos, puede pedir ejecucion en su virtud.
7. De la cesion de derechos y acciones, y sus diversas

especies.

8. Asi como el cedente puede pedir ejecucion por lo que se le debe, del mismo modo puede hacerlo el cesionario por el importe de lo que se le ha cedido.
9. Puede ser ejecutado no solo el que contrajo la obligacion, sino su heredero acreditando serlo.
10. Si el heredero del deudor reconociese llanamente el vale hecho por este, se puede despachar ejecucion contra él por su importe.
11. Habiendo dos ó mas herederos del deudor, ha de ser ejecutado cada uno á prorrata de su haber.
12. Tambien puede ser ejecutado el hijo mejorado en tercio y quinto por las deudas de la herencia á prorrata de la parte que conste haberle tocado en ella.
13. El sucesor del mayorazgo puede ser ejecutado por el débito á que estan obligados los bienes.
14. No solo pueden ser ejecutados los herederos expresamente instituidos, sino los que en su lugar poseen la herencia del deudor.
15. Se puede proceder ejecutivamente contra el posee-