

SECCION II.

DE LOS TITULOS QUE TRAEN APAREJADA EJECUCION.

1111. Traen aparejada ejecucion para procederse segun los trámites del juicio ejecutivo en sus dos períodos ó partes los siguientes títulos.

1.º Los instrumentos públicos otorgados con las solemnidades y requisitos que exigen las leyes: leyes 114, tít. 18, Part. 5; 1.ª y 5.ª, tít. 28, lib. 11, Nov. Recop., y art. 941 de la ley de Enjuiciamiento civil.

2.º *Cualquier documento privado que haya sido reconocido bajo juramento ante la autoridad judicial:* leyes 119, tít. 18, Part. 5, 4 y 5, tít. 28, lib. 11, Nov. Recop., y art. 941, núm. 2.º y 492 de la ley de Enjuiciamiento.

3.º Los libros y cuentas estrajudiciales hechas por las partes ó por los contadores que eligen, si ellas las reconocen y consienten en juicio del modo ya dicho, ó en instrumento público: doctrina que se deduce de las leyes citadas.

4.º *La confesion de la deuda hecha ante juez competente* por el deudor ó quien le represente: leyes 7, tít. 5, 2, tít. 15, Part. 5; 4, tít. 28, lib. 11, Nov. Recop., y art. 941, núm. 5 de la de Enjuiciamiento.

5.º La liquidacion ó instrumento simple líquido en cantidad, daños é intereses, siendo reconocido y consentido por la parte con juramento segun se dirá mas adelante: doctrina que sientan los autores y que se deduce de los arts. 944 y demás citados de la ley de Enjuiciamiento civil.

1112. Los títulos que se consideran con fuerza ejecutiva suficiente para procederse á hacer efectiva desde luego, por la via de apremio, la obligacion que contienen, son las siguientes:

1.º La sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, ó ejecutoriada, aunque fuera de árbitros ó de amigables componedores: leyes de tít. 27, Part. 5; 1 y 5, tít. 17; 5, tít. 28, lib. 11, Nov. Recop.; art. 281 de la Constitucion, y 818, 856 y 891 de la ley de Enjuiciamiento civil.

Tales títulos se llevarán á efecto por los trámites que establece la nueva ley para la ejecucion de las sentencias y que espondremos en el título que trata de estas.

2.º Lo convenido en el acto de conciliacion, pues segun el art. 218 de la ley de Enjuiciamiento se llevará á efecto por el juez de paz si no escediere de la cantidad prefijada para los juicios verbales, y si escediera, por el juez de primera instancia, de la manera y en la forma prevenida para la ejecucion de las sentencias.

3.º La transacion hecha entre partes por ante escribano público y el parecer uniforme de contadores que las mismas nombraren, ó en su rebeldía el juez, aprobados por el mismo, quedando ejecutoriada la sentencia aprobatoria, pues tiene la misma fuerza que la cosa juzgada: leyes 4 y 5, tít. 17, lib. 11, Nov. Recop.

4.º Los juros y libranzas espedidas por las autoridades competentes contra sus tesoreros, cobradores ó administradores de las rentas públicas: leyes 14, tít. 7 y 9, tít. 16, lib. 9 de la Recop.

5.º Las certificaciones de los contadores de la hacienda nacional y demás funcionarios que tienen á su cargo el cobro de rentas públicas contra los deudores á dichos fondos: art. 25 de la Int. de 6 de junio de 1828, 216 de la ley de 5 de enero de 1829, y 1.º de la real orden de 29 de noviembre de 1829.

Este título y el anterior se llevan á efecto por las autoridades administrativas en la forma que espondremos al tratar de la persona que puede ser ejecutada por deudas.

6.º Anteriormente era doctrina admitida fundada, entre otras disposiciones, en los artículos 192, 219 y 220 de las ordenanzas de las audiencias, ser procedente la ejecucion por la via de apremio, respecto de los honorarios y derechos de los jueces, abogados y curiales; mas en el dia se cree impropcedente este procedimiento para obtener el cobro de dichos derechos, fundándose en el silencio de la nueva ley sobre este punto al tratar del juicio ejecutivo. Sin embargo, disponiéndose en los artículos 78 y siguientes de la ley, el procedimiento que se ha de seguir para regularse dichos honorarios y sobre el que ha de recaer sentencia judicial, creemos aplicable en tal caso para el cobro de aquellos honorarios el procedimiento que establece la ley en su tít. 18, seccion 1.ª para la ejecucion de las sentencias, y en su consecuencia la via de apremio, puesto que se trata de llevar á efecto en este caso una sentencia judicial. Esta doctrina se deduce especialmente del artículo 81 que dice, que el tribunal ó juez de primera instancia con presencia de lo que las partes hubieran espuesto y de los informes reunidos sobre honorarios aprobará la tasacion ó mandará hacer en ella las alteraciones que estime justas, sin ulterior recurso. A este caso se referia tambien el art. 192 de las ordenanzas de las audiencias, puesto que disponia que si la parte se quejase del abogado por esceso en los honorarios, la sala en que pendiese ó se hallase el negocio respectivo hará la regulacion, oyendo á aquel, y lo que ella determinare *se ejecutara sin ulterior recurso*.

7.º Las cédulas, provisiones, privilegios y rescriptos reales: leyes 28 y siguientes, tít. 18, Part. 5. Aunque en el dia no será fácil que ocurran casos de esta especie por no ser propio del nuevo régimen la espedicion de dichos rescriptos, pueden presentarse esta clase de títulos espedidos durante el régimen antiguo, en cuyo caso tendrian que aplicarse las disposiciones de nuestras antiguas leyes sobre esta materia, sobre su cumplimiento por la via de apremio.

Acerca de los requisitos que segun dichas leyes debian concurrir en estos títulos para que tuvieran fuerza ejecutiva, hé aquí la doctrina que espone Febrero.

1113. Los rescriptos, privilegios, cédulas y provisiones reales que no irrogan perjuicio á tercero ni al público, ni han sido dados con el vicio de obrepcion ó subrepcion, ni se oponen al derecho divino, natural ó positivo,

y por consiguiente son justos, deben ser obedecidos y traen aparejada la ejecucion: leyes 2, 3, 4 y 5, tít. 4, lib. 3. Novísima Recopilacion y 20, 29, 30, 31, 36 y 39, tít. 18, Part. 3; pero si envuelven perjuicio de tercero, no se han de ejecutar hasta despues de oírle y proveer sobre ello, aunque contengan cláusulas derogatorias, segun las mismas leyes citadas y otras.

Si fueren únicamente contra derecho positivo, y contuvieren cláusulas especialmente derogatorias de este, habiéndose espedido con las de *motu proprio, cierta ciencia y poderío real absoluto, se debia ejecutar en otro tiempo*, mas no, careciendo de ellas.

Mas esta doctrina no puede tener hoy uso alguno en tela de juicio y artículos de justicia, porque el rey y sus ministros nada proveen ni pueden proveer en aquel sagrado circulo; tal vez ocurra algun caso en puntos de gobierno y administracion; pero tampoco en estos pueden infringir ni derogar las leyes vigentes.

No vale el rescrito dado contra otro, á menos que en aquel se haga mencion específica de este, derogándole, ó que no se le oponga la excepcion al primero: ley 36, tít. 18, Part. 3; y si este contiene cláusulas derogatorias de los que puedan darse despues, y la parte adquirió derecho en la cosa que se le concedió por él, es ineficaz el segundo cuando carece de ellas; pues para derogar al primero es necesario que las contenga, por cuanto se presume que el rey á nadie quiere privar sin justa causa del derecho adquirido.

Tampoco vale ni hace fe el espedido contra el estilo acostumbrado en el tiempo en que se espidió, porque se presume falso (ley 4, tít. 20, Part. 3); ni el obtenido sin poder de la parte que suena, en materias de justicia, aunque sí en las de gracia. V. las leyes 29 á la 32, 36, 52 y 53, tít. 18, Part. 3, 5 y 6, tít. 4, lib. de la Nov. Recop.

1114. Pasemos ahora á esponer con el debido detenimiento las circunstancias y requisitos que deben concurrir en los títulos reseñados en el número 1111 segun nuestras leyes de Partida y recopiladas y la nueva ley de Enjuiciamiento, en virtud de las cuales puede procederse contra el deudor por los trámites que constituyen el juicio ejecutivo en sus dos partes ó períodos mencionados.

Instrumento ó escritura pública.

1115. La nueva ley de Enjuiciamiento, despues de consignar en su artículo 941 la doctrina que llevamos espuesta sobre que *para que el juicio ejecutivo pueda tener lugar, se necesita un título que traiga aparejada ejecución, designa en primer lugar; la escritura pública con tal que sea primera copia ó si es segunda, está dada en virtud de mandamiento judicial y con citacion de la persona á quien deba perjudicar, ó de su causante*. Esta disposicion no hace mas que consignarlas de leyes 10 y 11, tít. 19 y 114, tít. 18, Part. 3 y 9, tít. 28, lib. 11 de la Nov., consignadas tambien en la ley de Enjuiciamiento mercantil, art. 306, núm. 2.º y que espusimos estensamente en los números 765 y siguientes y especialmente en 778 y 779 del

libro 2.º de este tratado. Las leyes se han limitado á dar fuerza ejecutiva á la escritura original ó de primera saca y á la segunda copia, por la autoridad de que gozan sobre su autenticidad y exactitud, en virtud de las solemnidades que para su estension y copia requiere el derecho, y especialmente por hallarse presente el deudor, cuyo consentimiento viene á ser como una confesion de la obligacion que en ellas se contiene. Por falta de estas solemnidades y circunstancias no da la ley fuerza ejecutiva á las demás copias, si bien harán fe para reclamarse el cumplimiento de la obligacion que contienen por los trámites del juicio ordinario, segun se espuso al tratar de este. Aunque la nueva ley usa de la palabra *escritura*, tambien deben entenderse ejecutivos los documentos auténticos que reconociere el que los da, y en contra suya, segun espusimos en el núm. 762; lo que se funda en las razones ya espuestas.

1116. Hé aquí la doctrina que espone Febrero en este lugar sobre las circunstancias que deben concurrir en la escritura pública para que pueda producir ejecucion, aplicable á lo dispuesto por la nueva ley.

1117. Trae aparejada la ejecucion el instrumento público original otorgado ante escribano público, ó notario real ó numerario, que hace fe por tener todos los requisitos legales, con tal que esté claro y se pueda entender su contesto. Siendo tal su estado, nada importa que el pago del débito sea puro, condicional ó á dia cierto, si este llegó y se cumplió la condicion, ni que el acreedor no estuviese presente á su otorgamiento: escusado es decir que no hay necesidad de que el deudor le reconozca préviamente, como la hay en los vales y papeles privados. No es tampoco necesario que tenga el instrumento la cláusula *cuarentigia* por la que confieren los otorgantes poder á los jueces para que les apremien á su cumplimiento, como si tuviese fuerza de cosa juzgada, pues el instrumento adquiere la fuerza ejecutiva de las formalidades con que le reviste la ley.

Pero debe tenerse muy presente, que si el instrumento es de aquellos de que el escribano no puede dar al interesado mas copias que la primera, llamada *original*, esta solo goza de fuerza ejecutiva, no la segunda, á menos que haya sido sacada del protocolo con las solemnidades legales, porque en este caso se subroga en lugar de la primera y surte todos sus efectos.

Llámase esta copia *original*, porque el escribano, bajo pena de perder el oficio y responder de los perjuicios, no puede dar mas que una, por mas que el acreedor ó interesado solicite la segunda, con pretexto de habersele perdido la primera ó con otro cualquiera; de consiguiente no puede suceder que haya otras originales, y el escribano debe poner en el protocolo nota de haberla dado, para que asi conste en todo tiempo.

Las escrituras de que el escribano no puede dar de propia autoridad sino la primera copia, son aquellas en cuya virtud se puede pedir la deuda tantas veces cuantas parezca la original; como las de obligacion de dar, pagar ó hacer alguna cosa, las de imposicion de censo, arrendamiento, etc., ó las que pueden perjudicar á contrario. Deberá, sin embargo, darse segunda, precediendo lo siguiente:

El acreedor ha de acudir al juez del pueblo en que se otorgó la escritura jurando que sin culpa ni malicia suya se perdió ó quemó la copia original, y que no está reintegrado de su crédito; pedirá por lo tanto que mande darle otra copia, obligándose tambien con juramento á devolver la primera, en caso de encontrarla, para que el escribano la rompa y cancele.

El juez mandará hacer saber esta solicitud al deudor, y si este dentro de tercero día confiesa la deuda ó no se opone, se mandará dar la copia, que el escribano entenderá á continuacion del pedimento, auto y citacion, no separadamente.

Si el deudor comparece alegando que pagó la deuda, y contradice por lo mismo la dacion de la segunda copia, le concederá el juez término suficiente para probarlo; no probándolo el deudor dentro del tiempo señalado, se mandará dar la copia; asi como se denegará si justifica que se le remitió la deuda, ó que por haberla satisfecho se le entregó la copia original, que existe en su poder.

Si el juez despues de citado y oido el deudor, manda dar segunda copia, debe el escribano en cumplimiento de su obligacion poner nota en el protocolo con relacion de todo para que conste en lo sucesivo haberse dado, á fin de que el acreedor no pueda cobrar dos veces su crédito, si parece la primera, y se eviten pleitos y perjuicios al deudor.

Debe tambien tenerse presente en los instrumentos de que vamos hablando, que si la copia está dada por «concuera con el protocolo» ó con otra palabra equivalente, aunque sea en el mismo dia del otorgamiento, si no está suscrita por el escribano (segun debe este hacerlo con arreglo á la ley 54, tit. 49, Part. 3), no se tendrá por la original y primera, que es la que tiene la virtud ejecutiva; ya porque le falta la suscripcion que pone por forma dicha ley diciendo, *debe*, cuya palabra denota necesidad y obligacion de hacer alguna cosa; y ya porque con omitir la suscripcion da á entender el escribano que ha dado otra copia y que por esto le pone el *concuera*, aunque le está prohibido dar por si sin la espresada solemnidad mas que una de las de esta clase.

Conviene por lo tanto, que el escribano ponga el mayor cuidado en no dejar de suscribir la primera copia, para no causar por su omision perjuicios al acreedor; y de todos modos el juez no debe despachar la ejecucion cuando la copia no esté suscrita, pues ha habido casos en que aquella se ha declarado nula por habersele opuesto la dicha escepcion.

Procede la ejecucion respecto del instrumento y obligacion condicional, cuando haya existido la condicion, bien sea espresa ó tácita; como la promesa de dote, que lleva envuelta la condicion de efectuarse el matrimonio, por lo que para pedir ejecutivamente el marido el cumplimiento ó entrega de aquella, necesita probar haberse celebrado el matrimonio, á no ser notorio; bien que si se despacha la ejecucion y el reo no apela, valdrá el proceso siempre que se cumpla la condicion en el discurso de aquella.

Ademas, para producir ejecucion el instrumento hecho ante escribano, ha de ser este numerario, porque si pasó ante el real no tendrá este fuerza,

escepto que no lo haya numerario en el pueblo donde se otorgó, ó que habiéndolo, se haya otorgado con su consentimiento para su protocolo, ó en la córte; pues segun la ley 7, tit. 23, lib. 40, Nov. Recop., pueden actuar en ella los reales aun habiéndolos numerarios; ó que sea instrumento concerniente á las comisiones para las que suelen disputarse los reales; ó donde hay costumbre de que estos autoricen instrumentos para sus registros, aun cuando los haya numerarios.

Debe por último advertirse que aunque el instrumento haya sido autorizado por escribano numerario, si este le hizo como persona y en forma privada sin signarle ó sellarle, no trae aparejada ejecucion, porque sin el signo no hace fe, mediante á que la ley 54, tit. 48, Part. 3, lo prescribe tambien por forma, mandando que ponga en él su signo, firma y suscripcion; y en el título que se espide á los escribanos se dice: «que siendo puesto en los instrumentos el signo que el rey les da (el cual se figura en el mismo título), hagan fe y prueba:» de que se deduce por el contrario que si falta el signo, no hacen fe.

Opina Febrero que puede procederse ejecutivamente á virtud de un instrumento otorgado fuera de estos reinos en pueblo donde no es ejecutivo, siempre que tenga los requisitos necesarios para serlo aqui; porque en todo lo concerniente al orden del juicio se debe atender y atiende siempre al lugar en que se sigue, y no á aquel en que se formalizó el contrato ó instrumento, aunque en lo sustancial de este se debe mirar al en que se celebró; pero no creemos arreglada á justicia esta doctrina, porque esto seria contra voluntad de las partes, que en este reino y en todos debe respetarse como la base y fondo de las obligaciones: la vía ejecutiva es mas rígida y gravosa al deudor; si no quiso sujetarse á ella en otro reino, ¿cómo por la misma escritura se ha de hacer peor su condicion en este?

Trae asimismo aparejada ejecucion el instrumento en lo que contiene tácitamente, siendo conjunto de lo que está espreso en él. Así, aunque en la obligacion dotal ó instrumento de la deuda no se hable de la restitution de la primera y pago de la segunda, se tienen por espresos, y se puede proceder ejecutivamente en su virtud. Lo propio sucede en lo que se compra en almoneda, pues no es menester pactar su satisfaccion porque se tiene por espreso, mayormente cuando es de la naturaleza de este contrato la solicitud de lo comprado.

No trae aparejada ejecucion el instrumento novado, pues con la novacion se acaba la primera obligacion y se constituye otra nueva; de consiguiente pierde toda su fuerza el instrumento.

Tampoco la trae el instrumento de arriendo por el tácito del año siguiente al en que espiró el arriendo espreso; pues sin embargo de que segun la ley 20, tit. 8, Part. 5 (y el decreto de Córtes de 8 de junio de 1815, restablecido en 6 de setiembre de 1836) por el derecho de permanecer el arrendatario en la finca tres dias ó mas con aquiescencia del dueño, se entiende arrendada por otro año con las mismas condiciones, hipotecas, aprecio y seguridades anteriores por ser accesorias al contrato principal (aunque

no en lo tocante al fiador, si no se renueva la fianza), no se comprende en el dicho arriendo tácito la escritura ó instrumento para el efecto de ser ejecutivo, escepto que se pacte en él y proceda liquidacion y confesion llana del débito.

Por lo mismo en los contratos de arrendamiento conviene se ponga la condicion «de que por el año ó años mas que el arrendatario permanezca en el arriendo, ha de pagar la propia cantidad y renta que por los pactados espresamente, y ha de poder ser ejecutado por la de cada uno en iguales términos, sin ser necesario hacer prévia liquidacion ni otra diligencia, y entenderse comprendidos en el primer arriendo con la misma hipoteca, prelación y seguridades, como si todo fuera especificado en él, sin diferencia alguna.»

1118. No es ejecutivo ni aun hace prueba el instrumento público ó privado, cuya firma se reconoció en juicio que se remite á otro, sin que conste primero de este, sea por estar inserto en él como debe estarlo, ó por manifestarse separado; en cuya atencion deben presentarse ambos, y siendo privados, reconocerse por el deudor: si no se presentan, debe el juez darle traslado liso y llano, mas no despachar la ejecucion porque será nula, denegar al acreedor lo que pretenda, mandándole que pida con arreglo á derecho: Curia filípica, part. 2, § 5, números 2 y 5.

Pero lo espuesto en este número debe entenderse del caso en que el instrumento referente nada dispone, ó la remision es condicional, porque si esta es casual y aquel contiene disposicion en sí mismo, y el otorgante se obliga en él, de modo que si en el relato consta claramente lo que se pretende en el referente, hace ya prueba y se puede á su virtud proceder ejecutivamente, como sucede en el en que el fiador se obliga á pagar la deuda que consta en otro, aunque este no se exhiba. En la sentencia, pues, la dada en otro juicio perjudica al fiador para que se proceda contra él ejecutivamente, sin necesidad de nuevo proceso. En la obligacion que se hace por la cosa vendida refiriéndose á la venta. En el reconocimiento de censo, sea enfiteútico ó reservativo, sin que se produzca la escritura de imposicion; especialmente si en esta se pactó asi; y en otros casos semejantes, siendo de notar que si la cosa debida pereció por culpa del deudor, se puede proceder ejecutivamente contra él por su importe en virtud de instrumento público; pero esto debe entenderse que ha de ser, fijándose cantidad cierta y líquida del valor de la cosa y de los perjuicios.

1119. Segun la ley 22, tít. 1.º, lib. 10 de la Novísima no era ejecutiva la escritura de obligacion en que hubiere intereses, si faltaba el juramento de su importe que debian hacer acreedor y deudor: el deudor, dice la ley, al tiempo que otorgare cualquier escritura ó cédula en que se obligue á pagar alguna cantidad, declare en ella con juramento si hay intereses y lo que montan, y el escribano dé fe de tal juramento, y el acreedor para usar de la escritura ó cédula hecha en su favor haga el mismo juramento; y sin lo uno y sin lo otro no se pueda ejecutar ningun instrumento ni cédula, aunque esté reconocida, ni admitirle las justicias en ningun tribunal, ni en

juicio ó fuera de él, ni haga fe ni probanza para ningun caso ni efecto, porque queremos que lo susodicho sea tenido por forma sustancial de cualesquiera obligaciones ó contratos que se hicieren ó celebraren por escrito; y faltando en ellos la dicha forma, los declaramos nulos, como si no se hubiesen hecho ni otorgado, y no obstante el dicho juramento de entrambas partes, siempre que se probase lo contrario, se procederá contra ellos, como usurarios y logreros conforme á derecho. Mas en el dia debe considerarse derogada esta disposicion por la ley de 14 de marzo de 1856 que deja á los prestamistas en libertad de exigir el interés que hubieren creido conveniente estipular.

Finalmente, no es ejecutivo el instrumento que carece de las formalidades legales y que no está estendido en el papel sellado correspondiente á la calidad y cantidad del contrato con arreglo al real decreto de 8 de agosto y real instruccion de 1.º de octubre de 1851.

Tampoco es ejecutiva la obligacion de satisfacer lo que se perdió en el juego, aunque sea de los permitidos; ni la de pagar las mercaderías que los mercaderes, plateros y otros negociantes fian á los novios para casarse; ni la que constituyen los hijos de familia de pagar cuando se casen, here-den á sus padres ó sucedan en mayorazgo, ó para cuando tuvieren mas renta ó hacienda, á menos que lo permitan sus padres; ni la que contrae la mujer casada sin licencia de su marido, y en una palabra ninguna que contenga obligaciones prohibidas por las leyes, como que por esto mismo son nulas.

1120. Cuando el título ó escritura no tuviese fuerza ejecutiva por carecer de alguna de las condiciones espuestas como necesarias para ello, podrá prepararse la ejecucion segun vamos á decir en el párrafo siguiente.

Documentos privados.

1121. El art. 941 de la ley de Enjuiciamiento civil dispone que tiene aparejada ejecucion cualquier documento privado que haya sido reconocido bajo juramento ante la autoridad judicial. No es, pues, necesario que el reconocimiento se haya verificado ante juez competente como se entendia con anterioridad á la nueva ley, de suerte que aunque se declarase la incompetencia de este para conocer del juicio, el documento reconocido ante él tendrá fuerza ejecutiva, y lo mismo cuando se verificase el reconocimiento ante el juez de paz en juicio de conciliacion, porque aqui la ley atiende solo á si la persona ante quien se verifica se halla adornada de los conocimientos y autoridad suficientes para recibirlo y acreditarlo en forma. Cuando el deudor hubiese firmado el documento, bastará que reconozca la firma, aunque niegue la deuda, para que se despache la ejecucion en virtud de dicho documento, si bien podrá excepcionar en el curso del juicio el ejecutado, la falsedad del título ejecutivo, segun le faculta el art. 963 de la ley de Enjuiciamiento. Asi se deduce de lo dispuesto en los artículos 942 y 943 sobre el modo de preparar la accion ejecutiva cuando un título ó escritura no

tuviere por sí solo fuerza ejecutiva y se necesitare con dicho objeto el reconocimiento de la firma por el mismo deudor, á saber, que podrá pedirse y deberá ordenarse que declare bajo juramento indecisorio, y que reconocida la firma quedará preparada la ejecucion, aunque se niegue la deuda: y si no se reconociere, el acreedor podrá usar de su derecho en juicio ordinario.

1122. Para verificarse el reconocimiento ó declaracion espuestas, deberá presentar el acreedor escrito al juez, pidiendo se reconozca ó declare por el deudor bajo juramento, el contenido ó la firma del documento, en su caso: el juez mandará comparecer al deudor, y verificado el reconocimiento, pasará lo actuado al demandante para que pueda promover el juicio ejecutivo, ó demandar, si no se verificó, en juicio ordinario. Este procedimiento deberá sujetarse á las disposiciones de los artículos 293 y siguientes. Sin embargo, no tendrá aquí aplicacion lo prescrito en los mismos sobre el apercibimiento de tener al deudor por confeso y sobre declarársele tal, si sus respuestas no fueren categóricas, así como tampoco habrá lugar á haberle por confeso cuando citado no se presentare al reconocimiento ó declaracion, pues estas disposiciones sobre el juicio ordinario no tienen aplicacion respecto del ejecutivo, por ser cada uno de estos juicios de distinta naturaleza, puesto que aquel tiene por objeto declarar derechos dudosos y este llevar á debido efecto los ya reconocidos, declarados ó consignados en títulos que constituyen prueba plena, y asimismo por ser demasiado duro y riguroso dar á la confesion ficta la fuerza de un título ejecutivo. Véase el núm. 876 y siguientes del 2.º libro de esta obra.

1123. En lo demás es aplicable, respecto de estos reconocimientos, lo dispuesto en nuestra legislacion anterior y la doctrina que con arreglo á ella esponen los autores, y segun Febrero es lo siguiente.

Los vales ó papeles de obligacion; ya sean á favor de persona determinada, ya digan solamente: «vale que pagaré á quien este me entregare, etc., que se llaman vales ciegos;» las cartas en que alguno confiesa la deuda ó pide á otro le preste cierta cantidad, diciéndole en ellas que le sirvan de resguardo, y los demás papeles simples que la ley llama y comprende en el nombre de *conocimientos*, si son reconocidos paladinamente por el deudor que los firmó, procedido juramento ante el juez, traen aparejada ejecucion en cuanto á lo líquido confesado, tengan ó no fecha.

Lo mismo sucede, aunque no los haya escrito íntegramente el que los reconoce, si los firmó y reconoce su firma: porque el firmante de un papel aprueba todo su contenido y está en el mismo caso que si lo hubiera escrito todo de su puño: y cuando no lo haya escrito ni firmado por no saber ó no poder, si lo reconoce en la forma espuesta, sucederá lo mismo, porque la obligacion es suya y no del que en su nombre ó de su orden lo escribió y firmó: leyes 4 y 5, tit. 28; lib. 11, Nov. Recop.

Si el heredero del deudor reconociese llanamente el vale hecho por este, se puede despachar ejecucion contra él por su importe; mas no puede ser compelido á hacer el reconocimiento, si no quiere; porque es cosa inícu

obligar al sucesor á que jure sobre lo que no ha visto escribir y firmar, y sobre un hecho de que tal vez no tiene noticia; á lo que se agrega que el vale puede ser supuesto, habiendo como hay tan diestros y consumados imitadores de letras. Así que, no reconociéndole en la forma espuesta, deberá el acreedor seguir la via ordinaria para reintegrarse de su crédito.

Si el deudor niega la deuda, y tambien su firma, no se debe despachar ejecucion contra él, aunque los testigos que presenciaron la estension de los papeles referidos y los que los firmaron á su ruego ó de su orden, los reconozcan, porque la ley recopilada (4, tit. 28, lib. 11, exige que sean reconocidos por los mismos deudores, como lo evidencian estas palabras: «los conocimientos reconocidos por las partes ante el juez que manda ejecutar;» y faltando este requisito indispensable, aun cuando el deudor pacte y consienta que se estimen por escrituras públicas y que no sea necesario su reconocimiento, de nada aprovechará este pacto, ni el papel tendrá fuerza de instrumento público para despacharse en su virtud la ejecucion, porque el derecho público, al que pertenecen las formas y solemnidades de los instrumentos y el orden de los juicios, no puede alterarse por la voluntad de los particulares.

Ni para proceder ejecutivamente basta el cotejo ó comparacion de letras con otras indubitadas del deudor, porque esta hace á lo mas semi-plena probanza, y aun para la via ordinaria debe arreglarse el juez á lo prevenido en las leyes 114, 117, 118 y 119, tit. 18, Part. 3, de las que se ha hablado en el juicio ordinario, y así como no basta para despachar la ejecucion, tampoco para eludirla, aunque el deudor presente el papel y se coteje en el término de los diez dias: por lo que se debe sentenciar la causa de remate y reservar al ejecutado su derecho para que, hecho el pago bajo fianza, use de él en juicio ordinario.

Tampoco bastan las deposiciones de los testigos, aunque digan uniformemente que vieron al deudor firmar el papel, reconozcan la firma de este y las suyas, y afirmen la certeza del débito; ni otra prueba alguna, por clara y líquida que sea, la trae aparejada, porque esto es bueno solamente para que hagan fe en juicio y se pueda proceder en vía ordinaria á la condenacion, mas no para despachar la ejecucion.

Queda ya dicho que el reconocimiento ó confesion presunta que induce la ley en pena de contumacia, no trae aparejada ejecucion; por lo que no deberá despacharse contra el deudor que no quiere reconocer el vale ó huye; y así lo practican los jurisperitos.

Escepcionando el deudor en el mismo acto de su confesion y reconocimiento, como puede hacerlo, que no se le entregó la cantidad ó cosa que se pide (pues la ley 9, tit. 1, Part. 5 no se limita al dinero, y se estiende á otras cosas por identidad de razon), cuya escepcion se llama del dinero no entregado, si no han pasado los dos años que prefiere dicha ley para oponerla, contados desde la fecha del vale ó desde que se hizo el préstamo ó contrajo la obligacion, no se debe despachar la ejecucion en virtud de este reconocimiento, porque la cualidad ó escepcion propuesta es conjunta,

individua ó inseparable de él; y por lo mismo no puede producir mérito en lo ejecutivo, aunque el vale se halle autorizado y corroborado con la solemnidad del juramento.

Pero si han corrido los dos años contados desde la fecha del vale, se ha de despachar la ejecucion, aunque en el acto del reconocimiento oponga la referida escepcion, pues la circunstancia agravante del trascurso de los dos años sin oponerla ó pedir la devolucion del vale ó entrega del dinero, produce el efecto de incumbir al reo la prueba de no hábersele entregado, en pena de su descuido y silencio por el dicho tiempo: y aun á pesar de esta prueba juzgan muchos que debe despacharse, atendiendo á lo establecido por la ley 9 que acabamos de citar.

Lo mismo procede cuando confesó llanamente, y la opone despues del reconocimiento, porque es inconexa y distinta de este, y contra la confesion pura no se admite escepcion que impida despachar la ejecucion; como tambien cuando la renunció espresamente en el mismo vale, ó en otro papel diverso, aunque le reconozca antes de los dos años; lo cual dice Febrero haber visto declarado en el Consejo, pues ninguna ley establece que pueda renunciarse únicamente en escritura pública, ni prohíbe practicarlo en la privada: bien que para que la causa no se sentencie de remate, puede probarla en el término legal; y si no pudiese dar esta prueba deberá hacer el pago, oyéndosele despues en vía ordinaria, donde en caso de probarse tendrá el acreedor que restituir lo percibido.

Si dentro de los diez años contados desde la fecha del vale pide el acreedor su reconocimiento (para lo cual basta pedir que reconozca la firma, sin ser necesario espresar que declare si debe ó no la cantidad, porque esta ya lo dice), y el deudor declara que la firma es suya, pero niega la deuda alegando que está pagada ó que no la contrajo, ú oponiendo otra escepcion semejante, se debe á pesar de esto despachar la ejecucion; porque del mismo hecho de haber firmado el vale se deduce haber él contraído la deuda, recibido el dinero ó cosa que se le pide, y quedado obligado al pago ó entrega, y que por consiguiente es maliciosa la escepcion: fuera de que el hallarse el vale en poder del acreedor, persuade que no se le satisfizo ni él la remitió, pues de lo contrario lo hubiera recogido el deudor, ó al menos algún resguardo en que así constase: por lo tanto debe justificar la escepcion en el término del encargado para enervar la intencion del acreedor; pero el ejecutado podrá probar en término legal la suplantacion ó falsedad del documento. V. las leyes 119, tit. 18, Part. 3, 4 y 5, tit. 28 lib. 11, Nov. Recop.

Lo mismo deberá practicarse aunque escepcione que tiene cuentas pendientes con el acreedor, porque lo liquido no se debe retardar por lo ilíquido, y las cuentas exigen mas prolijo exámen del que puede hacerse en la vía ejecutiva: de manera que debe pagar, y luego usará de su derecho en la ordinaria.

Aunque en virtud del reconocimiento puro de escritura privada hecha por el deudor puede sin otros adminiculos ni pruebas despacharse ejecucion

contra él, no perjudicará esto á los demás acreedores suyos que tengan escrituras públicas hipotecarias anteriores al reconocimiento de la privada, y por lo tanto serán preferidos al quirografario; debiendo perjudicarles mucho menos despues de formado el concurso, porque en tal caso se presume hecho el reconocimiento con la intencion fraudulenta de privarlos de su derecho: ley 51, tit. 15, Part. 3. Lo mismo debe decirse de la confesion del deudor hecha en los términos que el espresado reconocimiento.

Tampoco perjudican al reconocimiento y confesion del tutor contra el menor, á no ser que en el poder tenga derecho especial para ello.

Libros y cuentas estrajudiciales.

1124. En cuanto á las cuentas estrajudiciales (formalizadas por las partes ó alguna de ellas (dice Febrero), ó por los contadores que nombran, bien sean de administraciones y gastos de pleitos, bien de otras cosas y negocios, debe distinguirse de casos.

Si las da un administrador ó encargado de negocios, suele haber algunos de estos en que se hacen gastos secretos, de los cuales no se puede sacar ni se debe pedir recibo, sino estar al dicho ó buena fé del comisionado, ó no haberse fiado de él; hay tambien otros como gastos en pleitos y ciertas menudencias de que no se estila dar recibo, por lo que ha de estarse á la relacion jurada y puntual del que da la cuenta, mientras no se pruebe lo contrario.

Pero si las da sin justificar los pagos de los gastos ó partidas que exigen documentos para su abono, ha de pretenderse para mayor brevedad que el administrador ó encargado reconozca las cuentas y presente los documentos justificativos de la data; y que en virtud del reconocimiento, produzcalos ó no en el término prefijado, liquide el escribano con citacion suya ante todo las partidas no justificadas, y que con la propia citacion y audiencia se apruebe la liquidacion y pase en autoridad de cosa juzgada; y aprobada, debe pedirse que por lo que no resulte justificado ó documentado, se espida mandamiento de ejecucion contra el administrador ó encargado como alcance liquido, sea que saque ó no alguno en la cuenta contra sí.

Fúndase esto en que el cargo es confesion de lo recibido con obligacion de responder de ello, y cierto é indubitado por estar además corroborado con juramento, que es una segunda confesion; y en que no debe darse el crédito á la data ó partidas que debiendo venir documentadas ó justificadas, no vienen en esta forma; de suerte que es lo mismo que si no aparecieran en la cuenta, y el cargo viene á quedar liquido en su importe.

Por lo tanto, no pudiéndose dudar del cargo por la confesion ó reconocimiento jurado, no estando por otra parte justificada la data en debida forma, y habiendo sido contumaz el reo en no producir los documentos sin embargo de habersele mandado, se ha de despachar la ejecucion, no solo por el alcance que ya sacaba contra sí el dador de las cuentas, sino tambien por