



P O R
LUIS DE PESQUERA,
CON
El señor Fiscal del Consejo de Hazienda,
S O B R E

*La cobrança de 576U992. mar auedis de plata de un preten-
so alcance de quantas. Y sobre el error de otra partida de
78U800. reales de plata de una letra.*

- A** Viendose ajustado por Francisco Antonio Mançolo, Contador de Quantas, del Consejo de Indias, las de los efectos que entraron de orden del señor Conde de Castriello siendo Presidete en el, en poder de Luis de Pesquera, para distribuir en diferentes cosas de su Magestad; parece que resultará de alcance en fauor del dicho Luis de Pesquera 151. doblones de oro de a dos escudos, 548U345. mrs. de plata doble, y 675U1108. mrs. de vellon.
- 2 Y porq̄ quando se le dixo, q̄ hazia alcance tan considerable, reconocio q̄ no podia dexar de auer yerro en el ajuste
- A nien-

miento de la quenta, por no acordarse auer puesto de su casa mas de 1400. reales de plata, de ordẽ del dicho señor Cõde de Castrillo (sin reconocer la cuenta) se le hizo otorgar escritura en 8. de Nouiẽbre del año de 1650. por la qual haziendo relacion de como se auia ajustado por el dicho Francisco Antonio Mançolo; y no saber en que consistia el yerro de tanto alcance, por auersele hecho cargo por sus recibos, y recibidosse en data todas las partidas pertenecientes a ella, se contentaua con los dichos 1400. rs. de plata, que se acordaua auer puesto de su casa, y dandose los, y pagandose los se obligò de no pedir otra cantidad de resto del dicho alcance.

3 Despues parece, que por no auerse hecho cargo al dicho Luis de Pesquera de 600. rs. de plata de vnas letras dadas por Bernardo de Valdes, de que auia otorgado carta de pago ante escriuano; sin embargo de la dicha escritura de declaracion, se boluio a abrir la cuenta, y hazer nuevo cargo desta partida, sin su interuencion, ni citaciõ, y rescõtado todo el alcance que en su fauor auia resultado, se sacò por resulta del la dicha cantidad de los 5760992. mrs. de plata.

4 Y auiendo entregado el señor Conde de Castrillo en la Contaduria mayor de Quentas, para ajustamiento de los efectos que tuuo a su cargo, todas las q̄ de su orden estauã ajustadas de las personas que auia nombrado, en cuyo poder entrassen, con vista de las pertenecientes a Luis de Pesquera, se despachò por el Tribunal de Contadores mandamiento de apremio, para que se cobrasse por alcance la dicha partida.

5 Opuosse Luis de Pesquera, pretediendo, que no solo se le hazia alcance, sino que alcançaua a la Real hazienda en muchas sumas, porque ademas de no auer interuenido, ni sido citado para el ajustamiento de la cuenta, y nuevo cargo que se le hizo, auia error notorio en cargarle vna partida de 780000. rs. de plata, dada por los Teforeros de la Cruzada en fauor de D. Cosme Vaca de Herrera, Teforero general de su Magestad, por la valor recibida de Baltasar

Rodriguez de Araujo, porque quien la sacò, y recibio fue el susodicho, y no ay recibo del dicho Luis de Pesquera.

6 Mandòse que informassen los Contadores, y concluyen los informes, que esta letra de 7800. rs. de plata se sacò de los Teforeros de la Cruzada de Madrid, con otra de 800. rs. de plata, que el señor Conde de Montalvo tenia sobre ellos a 50. dias vista, baxandose los 1200. rs. restantes por la conduccion, y anticipacion a vno y medio por ciento; y que la dicha letra le està hecho buena a Luis de Pesquera en partida de 1000. escudos de la conducta, q̄ lleuò el dicho Baltasar Rodriguez de Araujo a Zaragoza, porque se le hazen buenos por de contado, siendo asì, q̄ fue inclusa la dicha letra.

7 Para cõprobaciõ del rescueto de las letras se valen, de q̄ la de 800. rs. del señor Cõde de Montalvo tiene a las espaldas cõteta suya, y firma del dicho Baltasar Rodriguez, y està puesta por pagada en 1. de Abril de 1644. diez y nueue dias antes de cumplirse el plazo; y en el mismo dia se dio por los dichos Teforeros la otra letra de 7800. rs. de plata, a pagar al dicho D. Cosme Vaca.

8 Y en comprobacion de que esta letra està inclusa en la partida de los 1000. escudos de la conducta, se pondera la instruccion que Iuan Bautista Ifasi dio al dicho Baltasar Rodriguez, para q̄ lleuasse los dichos 1000. escudos a Zaragoza, en que dize: *Baltasar Rodriguez de Araujo Comissario, a quien por mandado de la Reyna nuestra Señora, de orden del Conde de Castrillo mi señor, le ha entregado Luis de Pesquera 1000. escudos de diez reales en plata, inclusos 7800. en una letra sobre Luis Villart Teforero de la Santa Cruzada de la ciudad de Zaragoza, dada por Iorge Etenhart, y Francisco Vãdres de Auarca, a pagar para nueue deste presente mes de Abril, los ha de entregar todos al señor D. Cosme Vaca de Herrera Teforero general de su Magestad, si el Marques del Carpio mi señor, a quien luego se ha de dar noticia, no le mandare otra cosa de orden de su Magestad. Y al pie della dize el señor Marques del Carpio: Su Magestad (Dios le guarde) manda, que se entreguen los cien mil escudos referidos en la instruccion de arriba*

riba a D. Cosme Vaca de Herrera. Y a las espaldas está el registro hecho por el dicho Comissario en el puerto de Arcos, en que se le dà licencia para passar a Zaragoza la cantidad contenida en la dicha instruccion. Y en esta conformidad se otorgò carta de pago por el dicho D. Cosme, en q̄ confesò auer recibido de los Tesoreros de la Cruzada de Zaragoza los 78y 800. rs. de plata de la dicha letra.

9 Por parte de Luis de Pesquera se pidio, que para q̄ confesasse como los 100y. escudos los entregò en dinero efectivo, sin incluir se la letra, y que quien la entregò fue el dicho Iuan Bautista de Isasi, despues que pagò Luis de Pesquera, se informasse de que partidas se componia; y còsta por el informe, que fueron quatro; la vna de 88y. rs. la otra de 34y. rs. la otra de 290y. rs. y la otra de 588y. rs. todas en plata, pagadas, y entregadas cò efecto por el dicho Luis de Pesquera, para las conductas que lleuò el dicho Baltasar Rodriguez de Araujo, en virtud de libramientos del dicho señor Còde de Castrillo, sin q̄ se haga mención de que fuesse inclusa la partida de la letra sobre que se litiga.

10 Con vista de todo se remitió este pleito por el Tribunal de la Contaduria a Sala de Justicia, donde se mandò, q̄ Luis de Pesquera jurasse, y declarasse con la pena del trestãto, *si en los dichos 100y. escudos se incluyò la letra de los dichos 78y 800. rs. de plata.* Y en virtud deste Auto, declarò remitiendose al informe referido; y q̄ en la cuèta de los efectos que tuuo a su cargo no se incluyò la dicha letra en los dichos 100y. escudos, q̄ entregò de contado, y que no tenia mas noticia, porque el dinero que se despachaua en conductas, lo recibia Iuan Bautista de Isasi, y èl lo entregaua a los Comissarios, para que lo lleuassen.

11 Y por otro Auto se remitió al señor D. Antonio de Mòsalve, para que para mejor proueer hiziesse las diligências que conueniesse, conforme a lo acordado. Y parece fue-
se tomasse la declaracion al dicho Baltasar Rodriguez de Araujo, que depone, *no auerle entregado la dicha letra Luis de Pesquera, ni el dinero de la conducta, sino el dicho*

3

Iuan Bautista de Ifasi, a lo que se quiere acordar, porq̄ era quien le daua las ordenes por escrito, y de palabra, quando uiuio; y despues del el Contador Francisco Antonio Mançolo.

- 12 Diose traslado a las partes, y concluso el pleyto, se mãdò por el Consejo despachar mandamiento de execucion cõtra el dicho Luis de Pesquera por los dichos 5761992 ms. de plata del pretensõ alcance; de que por su parte seha suplicado. Y por auerse cometido la prosecucion deste negocio al señor D. Baltasar Velazquez, para que en execucion del dicho Auto, proceda al pago, y auerse opuesto el dicho Luis de Pesquera, pretēdiendo, que no ha lugar sentenciarse de remate; se fundarà su pretension en dõs Articulos, que no admiten controuersia. El primero, porque el alcance delas quantas, que se pretende cobrar, no es executiuo. Y el segundo, porque quando lo fuesse (que se niega) ay error notorio en el cargo dela partida dela dicha letra, y se deue deshazer antes dela execucion del.

Articulo Primero.

Que el alcance que se supone, no puede ser executiuo.

- 13 **E**N dos maneras se fue en ajustar las quantas entre las partes, o judicialmente nombrandose Cõtadores ante el Iuez, o extrajudicialmente, sin forma alguna de iuyzio, segun aduerten Parlad. *lib. 2. rer. quotid. cap. fin. 1. p. 5. 6. num. 1.* Noguez. *alleg. 33. num. 28.* Escobar *de ratiocin. c. 31. n. 1.*
- 14 Las quantas judiciales traen aparejada execucion, despues de aprobadas por el Iuez, *ex l. instar, C. de iur. ffc. lib. 10. cum pluribus congestis per Amay. ibid.* y en aquello q̄ estuieren conformes los Contadores, conforme lo dispuesto por la *l. 24. tit. 21. lib. 4. Recop.* y lo que exornandola refieren Escob. *de ratiocin. cap. 33. num. 1. & seqq.* Parlad. *d. 5. 6. n. 3.* Auil. *in capitul. pr. etor. c. 30. gl. verb. Faga pagar. 20.* Bobad. *lib. 5. c. 4. n. 84. in fin.*
- 15 Pero para que las quantas extrajudiciales, y hechas en

tre las partes sean executiuas, es necessario que aya firma de la parte, obligandose en ellas, y que despues la reconozca judicialmente, confessando el alcãce; pues de la misma manera que el instrumento, y cedula particular, no traen aparejada execucion, sin el reconocimiento de la obligacion, así tampoco las quantas extrajudiciales, donde no concurre mayor fuerça della, ita argumentatur ex Bart. *in d.l. instar, num. 16. C. de iur. fisc.* Amaya *ibid. num. 31. & argumẽto text. in l. tale pactum 40. §. qui prouocauit, ff. de pact. l. cum antea 5. C. de recept. arbit. docet Acurf. in l. 2. C. comun. vtriusq. iudic. Parlad. d. §. 6. num. 1. vbi refert Boer. decis. 295. Escob. de ratioc. d. cap. 31. num. 3. Gutierr. lib. 1. pract. q. 37. num. 2. cum alijs Ant. Pichar. in manu duct ad prax. 2. p. pr. cept. 5. num. 16. Bobad. d. c. 4. n. 84. refert Noguer. d. alleg. 33. n. 29.*

16 La razon desta cõclusion se funda en otro principio indubitable de derecho, que como en qualquier acto en que ay interès de parte, se requiere citacion suya, para que pueda alegar las excepciones, y defensas que le compitieren, ex vulgarib. iuribus *in l. de unoque 47. ff. de re iudicat. l. nam ita Linius, ff. de adopt. cap. cum olim, de testib. & similib.* si se cõcediera derecho executiuo a las quantas particulares, dõde no se hallasse firma, y reconocimiento de la parte, que las aprobasse, se le condenaria sin defensa suya, solo por la assercion del contrario; y así resueluen los Doctores, que en los juizios de quantas es requisito necessario el dela citacion, para que no se anulen, y puedan ser executiuos los alcances que dellas resultaren, ex pluribus refert Philip. Porc. lib. 1. concl. cap. 43. ampl. 1. quem sequitur Escob. de ratiocin. cap. 31. num. 21. Parlad. d. §. 6. num. 5. & facit illud Lucæ cap. 16. ibi: *Quid hoc audio de te? redde rationem vilicationis tuæ,* cum alijs in proposito cumulatis per Bobad. lib. 2. c. 5. n. 36.

17 Y esto procede aunque las quantas se ajusten extrajudicialmente, como singularmente aduierte Stephan. Grat. tom. 3. discept. for. cap. 529. num. 29. ibi: *Ita vt etiam in calculatoribus electis à iudice, sit facienda monitio partium ad interessen-*

4

essendum, *Neuiz. an. cons. 94. nu. 17. post Corneum in l. 2. n. 5. C. de usur. & fructib. legat. cum etiam extraiudicialis cognitio non possit haberi, sine partium presentia, quorum assertione negotiorum merita panduntur, l. ultima, C. si per vim, vel alio modo, & notat Crescent. decis. 2. aliàs 80. num. 3. de arbitr. post Socin. & alios in l. si quis arbitrato, num. 29. & 30. de verb. obligat. Felin. in cap. veniens, vers. Quartò in quantum, n. 20. de testib. & c.*

18 Y aunque Bart. en la l. 2. §. quod de frumentaria, ff. de admin. rer. ad civit. pertinent. y Iason por este texto en la l. nec quicquam, §. ubi decretum, num. 45. ff. de offic. procons. quisierò fundar con otros que les siguieron, que las quantas ajustadas, ausente el reo, y sin citacion suya, eran validas, y executivas, este texto no lo prueua, porque sus palabras son: *Quod de frumentaria ratione in alium usum conuersum est, sua causa cum incremento debito restituatur, idque, & si contra absentem pronuntiatum est, inanis est quærela;* y como nota Parlador. respondiendò a los fundamentos contrarios, en el §. 6. referido num. 5. aquellas palabras: *Idque, & si cõtra absentem pronuntiatum est,* no inducen defecto de citacion, sino que despues de citado el Administrador, o en rebeldia suya, se pronuncio la sentencia, que pudo *ex l. properandum, §. sin autem reus, C. de indic. & ex c. consultatio, de offic. deleg. cum aliis ab eo laudatis.*

19 Y deste mismo sentir fue Escobar en el cap. 31. alegado en el num. 22. vers. *Mibi tamen,* donde refiriendo al mismo Parladorio, entiendo las palabras del texto referidas, quando se pronuncio la sentencia contra el ausente, despues de citado, y auiendo ajustado se la quenta por el libro que exhibio de su administracion, que es el sentido en que tambien parece se deue entender, Bobadilla en el lib. 5. pp. 4. num. 83.

20 Sed neutiquam necessitamos de la disputa desta question por los fundamentos de derecho comun, quando tenemos Ordenança de la Contaduria, expressa, referida en la l. 36. del tit. 5. del lib. 9. de la Recop. en el cap. 10. por la qual se ordena, y dispone: *Que a qualquiera persona que por si, o*

con poder dieve quentas, se notifique al primero dia que se començaren, que asista a ellas, y se le señalen los Estrados en forma: con apercibimiento, que en ellos se notificaràn los Autos hasta fenecerlas, y les parara perjuizio, porque de no auerse hecho anssi, se han seguido, y podrian seguir muchas dilaciones, y otros inconuenientes; Donde se ha de notar, que aunque por la Ordenança de la l. 18. del mismo titulo, se manda, que los Administradores, y demàs personas que tuieren a su cargo las Rentas Reales, tengan obligacion de presentat relacion jurada de sus quentas (como ordinariamente se haze) sin embargo se dispone por la Ordenança referida, q̄ se citen las partes, para que puedan alegar sus defensas; y esta formalidad induce tan precisa obligacion, que si se omitiessse, serian nulas las que se ajustassen, como se ha fundado; y singularmente aduertte, con infinitos Autores que refiere, Cesar Barcio en la *decif.* 107. de la Rota Bononienfe, en el *num.* 22. donde funda, que si por Estatuto, o Ley se requiere por forma la citacion, el defecto della anula el acto ipso iure.

21- Y con esta atencion, por la misma l. 36. se ordena en el *cap.* 14. que no puedan los Contadores crecer partidas, ni hazer nuevos cargos, sin que lo mande el Tribunal, y que para ello se pongan por adiccion los pliegos que ay en la ordenacion de las quentas; porque si se les permitiera de su autoridad crecer partidas, sin citacion, y interuenciõ de la parte, pudieran seguirse graues inconuenientes en perjuizio de los Administradores, y de la Real hacienda.

22- Todas estas Resoluciones, y Ordenanças aplicadas a las quentas, y alcance, que se trata de executar, parece que se opone a la pretension del señor Fiscal; porque si se considera el primer ajustamiento hecho por Francisco Antonio Mançolo, en que resultò el alcance en fauor de Luis de Pesquera, no se hallarà citacion suya, ni que interuiniesse en las quentas; porque se ajustaron en virtud de vna recepta dada por Iuan Bautista de Ifasi, sacada de sus Libros (segun refiere) los quales para su comprobacion hasta oy no han parecido. Y si se atiende al nuevo cargo, q̄ despues
del

del dicho ajustamiento, abriendo la quenta, hizo el mismo Francisco Antonio Mançolo, de que resultò el alcance, que se trata de executar, tampoco ay citacion, firma, ni reconocimiento de Luis de Pesquera, por donde conste auer interuenido en el, ni en q̄ se pueda fundar sin estos requisitos la execucion del pretense alcance, siendo assi, q̄ de su autoridad, y sin asistencia de la parte, no pudo el Contador abrir la quenta, ni sacar alcance que fuesse executiuo, vt diximus, *num. 15. & 21.*

23 Ponderese, si quando se hizo el nueuo cargo, y se abrió la quenta, se huuiesse citado a Luis de Pesquera (como deuia) quan diferente estado tuuiera su defensa; porque haziendosele el nueuo cargo, era forçoso que reconociera las quantas (como lo ha hecho aora, que llega a su noticia) y hallando en ellas el error de la partida de los 787 800, reales de plata de la letra, no podia proceder el Contador a sacar alcance, respeto del nueuo cargo, hasta que por lo menos se oyesse, y venciesse a Luis de Pesquera sobre esta partida de la data, por la calidad inseparable, que en si contienen; nam rationes sunt indiuiduæ, & continent receptum, & datum, & receptio peti non potest, nisi prius data acceptetur, *leg. cum queritur, ff. de administrat. tut. Alex. conf. 192. lib. 7. las. conf. 100. lib. 4. Escob. de ratioc. cap. 21. num. 12. Giurb. decis. 15. ex num. 13. Francisc. Anton. Cost. conf. 56. ex num. 1. late Capic. Galeot. tom. 1. controu. 31. n. 8. 9. & seqq. refert cum pluribus Noguer allegat. 33. num. 32. & seqq. Carleu. de iudic. tom. 2. tit. 3. disput. 6. num. 16.*

24 Demanera que por este defecto de citacion experimé tamos el inconueniente que preuinieron las oraciones referidas; ademas de la nulidad de derecho; porque se entrado executando a Luis de Pesquera, en virtud de una partida de cargo, sin auerle condenado en la parte de condena, que es parte de la data, y que era forçoso vencer el número en ella, pues donde no, antes alcanza en muchas sumas a la Real hacienda, ad quod facit text. in l. 1. C. de execut. rei iudicate, ibi: *Nimis propere index pignora Marcelle*

*capit. ac distrabi. iussit ante rem iudicatam, prius est, ergo, ut ser-
uato ordine, actionem aduersus eam dirigas, & causa cognita,
sententiam accipias.*

25 Ni pueden excluirse estas defensas, y sustentarse la via
executiua con los informes de los Contadores, en que di-
zen, que el alcance de las 5761992. marauedis de plata,
procede de liquido: porque aunque esta disputado, si el
Fisco tiene fundada su intencion con los libros de su Cō-
taduria, y las certificaciones de los Contadores, seràn exe-
cutiuas sin otra circunstancia, ni adminiculo; y don Fran-
cisco de Alfaro *de officio Fiscalis, gloss. 16. num. 51.* fundan-
dose en la disposicion de la *l. 1. C. de exactoribus tributor.*
lib. 10. defendio la opinion afirmatiua; la verdadera reso-
lucion es la contraria, que se funda en vn texto expreso,
aunque vulgar, en la ley exemplo 7. *C. de probation. ibi: Exē
plo pernitosum est, ut ei scriptura credatur, qua unusquisque
sibi adnotatione propria, debitorem constituit, unde neque Fis-
cum, neque alium quemlibet ex suis subnotationibus debiti pro-
bationem praeberere posse oportet. l. fin. C. de conueniendis Fisci
debitoribus.*

26 Porque generalmente los libros de quantas no prue-
ban en fauor del dueño, *ex l. rationes 6. C. de probat. cum
alijs Morla in emporio iur. tit. 8. quest. 17. num. 5. & 6. Ge-
nna, de script. priuat. lib. 4. in princ. rubric. de libris rationum,
Ludouif. decis. 475. Surd. decis. 312. Menoch. conf. 457.
tom. 5. num. 18. Bobadill. lib. 5. cap. 4. num. 72. D. Couarr.
pract. quest. 22. num. 8. y que proceda en el Fisco, lo notò
Iacob. Cuiac. en la misma ley exemplo, Valencia *in d. l. fin.
C. de conueniendis Fisci debitor. num. 5. D. Valençuel. conf.
78. num. 64. cum alijs, quos refert Amaya in dict. l. 1. C. de
exactorib. tributor. num. 11.**

Y mucho menor probança pueden inducir las certifi-
caciones, que dieren los Contadores, para que sean exe-
cutiuas, pues como no se ha de atender a que dependa de
su arbitrio la certificacion, sino de la justicia, y razon en
que se fundaren, *ex leg. prohibitum 5. C. de iure Fisci, ibi: Non
ex arbitrio suo Caesarianos (id est officiales) ad capiendas eas-
dem*

dem venisse facultates: sed iustitie vigore id fieri statuisse; siempre se ha de atender al motiuo, y causa en que se fundan, para que siendo esta executiua, lo sean tambien las certificaciones que dieren, y no puedán alterar, ni mudar la sustancia, y naturaleza de la obligacion, y contrato, a que se refieren, como en terminos lo resoluo D. Francisco de Amaya en la l. 1. alegada, C. de exactorib. tribut. num. 151. ibi: Vnde constat non esse fidem adhibendam libro Fiscalium rationum, ita ut ex eis executio fieri possit. nisi accepti, & habiti, ita conste ratio, ut publica tabellionis subscriptione signata sit.

28 Y aunque Alfaro respondio, para fundamento de su opinion, a la l. 2. C. de iure fisci, y a la l. fin. C. de conueniendis fisci debitoribus, no respondio a la ley exemplo, C. de probat. que destruye los fundamentos de su opinion, ademas de que como pondera don Francisco de Amaya en el num. 17. se ha de entender, quando para los repartimientos se haze registro de todas las posesiones, y bienes de los vecinos, que estan obligados a declararlos con juramento, y con su citacion se hazen los repartimientos; por que como en este caso se haze el padron aprobado por el Iuez, y que tiene fuerza de escritura publica, es bastante para su execucion, como funda con infinitos Autores. Y en el n. 16. concluye con estas palabras, respondiendole a la misley 1. que exorna, y explica, ibi: *Neque Alfari sententia fauet lex nostra, dum vult ex breuib. a tabularijs exhibitis exactionem esse faciendam, nam non probat Fiscum ex suis libris actionem habere, sed exactionem fieri ab exactore non debere, ante quam breues debitorum accipiant, ad hoc ut sciant, quid, & a quibus sit petendum; non tamen sequitur inde breuem ipso iure actionem introducere, d. l. exemplo, C. de probat. nisi a iudice approbatum fuerit debitum. l. 1. infra de apochis, notat Florez 2. variar. que est. 21. num. 13. & seqq.*

29 De que se infiere, que no presentandose por parte del señor Fiscal escritura, en que Luis de Pesquera se obligue ante escriuano a la paga del alcance, que se pretende cobrar, o firma, y reconocimieto suyo, en que se aquietasse a la

a la resulta, que del nueuo cargo se sacò contra el, sin su interuencion: No tiene el Fisco instrumento en que fundar la via executiua, como se requiere *ex l. 19. tit. 21. lib. 4. Recop. & alijs congestis per Velam. dissertat. 28. num. 15. tom. 2.*

Articulo segundo.

Que ay error en el cargo de la partida de 780000 reales de plata, de la letra que impide la execucion del alcance.

30 **S**uele controuertirse entre los Autores, si la excepciõ del error se deue admitir en la via executiua, y contra la execucion del alcance de quantas; y aunque Padilla en la *ley error, C. de iure, & fact. ignor. num. 17.* dize, que se ha de admitir generalmente; Parlador. en el *lib. 2. rer. quodidian. cap. fin. §. part. §. 11.* distingue en el *num. 43.* conftuyendo diferencia entre el error de la suma, ò el de la partida; porque el de la suma, que cõsta del mismo instrumento, se deue admitir; pero el de la partida no impedirà la execucion, porque requiere mayor conocimiento de causa, y no es de las excepciones comprehendidas en la *l. 1. del tit. 21. del lib. 4. de la Recop.*

31 Y para probar esta doctrina se vale de la *l. 1. §. 1. ff. que sententia sint appellat. rescind.* donde se dispone, que la sentencia en que huuiere error de la suma, se aya de rescindir sin apelacion; pero que si le huuiere en la partida, se aurà de vsar deste remedio, ibi: *Adhuc idem error computationis est, nec appellare necesse est. Si vero, ided, quoniam, & alias species singintiquinque fuisse dixerit, appellationi locus est,* que se le mismo, que parece fundò Escob. de *ratiocin. en el cap. 3. §. num. 6. & seqq.*

32 Pero esta distincion admite otra sublimitacion muy conforme a derecho, que aunque el error de la partida no se admira en el juicio executiuo, por pedir mayor conocimiento de causa, *ex l. 3. §. ibidẽ subiungit, ff. ad exhibend. quan-*

7

quando consta incontinenti, y del mismo instrumento de quantas; que se trata de executar, impedirá la execucion, y se admitirá en este juyzio, porque viene a ser tan executiva la excepcion que se opone, como la accion que se intenta, ex Azeued. in l. 4. tit. 2. l. 4. lib. 4. Recopilat. num. 5. Parlador. d. lib. 2. d. §. 1. i. num. 27. cum aliis plur. Domin. Salgado de Regia protect. 3. p. cap. 9. num. 22. §. 4. p. c. 7. n. 35. ¶ fue la doctrina original de Bald. en la l. ex his prædijs, C. de euct. ¶ in l. si traditio, C. de act. empt.

33 Y en terminos desta disputa lo resoluo singularmente Iuan Gntierr. de iuram. confirm. 1. p. cap. 40. num. 28. §. 29. ibi: *Quòd est utile ad ampliandam, l. 4. tit. 8. lib. 3. ordin. que est hodie l. 1. tit. 21. lib. 4. Nouæ Recopil. Regie, qua ponuntur exceptiones, que tantum debent admitti aduersus executionem instrumenti publici, vel sententia: nam illis tu addere poteris exceptionem erroris, ex supra dictis, dummodo probetur intra decem dies datos à lege statim sequenti ad probandum prædictas exceptiones, vel si statim constet de errore, ¶ mala redditione rationum ex ipso met instrumento, ut supra latissimè conclusum est.*

33 Lo mismo resoluo Escobar en el cap. 38. alegado, dõde auiendo propuesto en el num. 9. la question de si el Iuez, de oficio, en la sentencia de remate podrá deshazer el yerro, y condenar en tanto menos, en quanto le huuiere en las quantas; pone exemplo, ibi: *Exemplum pono in parcella vis onerata, vel in summa errata; y defiende, que puede reformar de oficio este error, en el num. 10. vers. Prædictis, ibi: Prædictis tamen fundamentis, non obstantibus contraria sententia mihi magis arridet, scilicet, quod iudex ex officio possit talem errorem in additionis sententia reformare, primo, quia in causis executiuis non proceditur per viam actionis, sed magis iudicis officio implorato, ut notat Paulus in l. si Prætor, ff. de iudic. Roderic. Snar. in repetit. l. post rem iudicatam, in princip. num. 10. Vnde cum error nascatur ex eodem instrumento ratiocinorum, quod executioni mālatur, iudex ex officio poterit taxare, emendare, ¶ modificare errores in eo contentos.*

34 Y es sin duda, que Parladorio no reprobata esta limitacion, sino que la aprobara, auendola considerado; pues el fundamento, que motiua su distincion, para que la excepcion del error de sumas, se admita en el juyzio executiuo de las quantas, es por constar del mismo instrumento que se executa, como refiere en el num. 44. ibi: *Putòque errorè calculi, seu numeri, qui ex ipsa sententia, seu instrumento consistet aduersus executionem admissum iri.* Y fue tambien la razon de decidir de la l. i. ff. *que sentent. sin. appellat. rescind.* pues en ella se anula la sentencia, en que ay error, por cõstar della misma, y no poderse tener por legitima, respeto de la nulidad que contenia, *ex l. si expresim 19. ff. de appell. l. 2. C. quando pronoc. non est nec.* Y no pudiendo hallarse diferencia entre el error de la suma, y el de la partida, quando consta del mismo instrumento, la misma disposicion de Derecho deue gouernar vno, y otro caso, *ex l. illud, ff. ad leg. Aquil. l. si postulauerit, §. 2. ff. ad leg. Jul. de adult. l. nauata, §. fin. ff. nau. caup. & stab. l. à Titio, ff. de verb. oblig. l. illud, C. de Sacros. Ecol.*

35 No se podrá dudar, que pueda Luis de Pesquera valerse desta excepcion, por constar notoriamente, que se le haze cargo de vna partida tan considerable como la de los 780000 reales de plata de la letra, sin auer recibo, ni carta de pago suya, en virtud de que se le pudiesse hazer este cargo, *ex l. cum seruus 82 ff. de condit. & demonstrat. ibi: Accepta rectè relata, an non rectè, l. 2. §. 2. ff. de administrat. rer. ad ciuit. pertinent. ibi: Ratio tamen administrationis secundùm fidem acceptorum, & datorum ponatur, l. 25. tit. 9. part. 2. ibi: Probando las pagas por las cartas del Rey, porque fueron fechas, & por los albalaes de los que las recibieron, vbi Gregor. gl. 7. cum aliis Cabreiros de triplis, cap. 1. num. 16. donde refiere, en comprobacion, la Ordenança de la l. 18. tit. 5. lib. 9. Recopilat. en aquellas palabras: *Y que se a comprobando primeramente los cargos por todos los libros, y otras partes, que se deuiere en comprobar.**

36 Et ex eo, quod res aliter se habeat, error plenè probatur,

tur, ex l. si post. C. de iuris, & facti ignorant. facit l. de etate, & qui iusto, vbi gloss. ff. de interrogat. action. Bart. in l. non fatetur, ff. de confes. Bald. in l. fin. C. de iur. & fact. ignorant. Iason in l. cum falsa, C. eodem, Alexand. cons. 168. lib. 5. & 145. lib. 6. num. 4. & ex l. sed si putem 22. cum ibi notatis Amaya in l. 2. C. de iure fisci, cum aliis Cephal. cons. 562. volumin. 4. nu. 10. & 11. vbi refert; quòd si constet, vel ex actis, vel per instrumenta rem aliter se habere, tunc notoriè dicitur de errore constare, vt in cap. fraternitatis, & capit. plerique, de immunitate Ecclesiar. & in l. vbi pactum, C. de transact.

37 Para excluir esta verdad, se pondera, que la letra de los 780000 reales de plata, dada por los Teforeros de la Cruzada, a pagar a D. Cosme Vaca de Herreta, se sacò cõ la de los ochenta mil reales, que sobre los mismos Teforeros tenia el señor Conde de Montalvo, y que esta partida se incluyò en la de los cien mil escudos, que lleuò a Zaragoza Baltasar Rodriguez de Arauxo; los quales se hizierõ buenos, por de contado, a Luis de Pesquera; con que la letra no se deue baxar del cargo, por estar hecha buena en los 100000 escudos.

38 Confessamos, que la letra de los 780000 reales de plata se sacò con la del señor Conde de Montalvo; pero dezimos, que el entrego de los cien mil escudos fue en dinero efectiuo (como consta de los informes que estan en el pleyto) y que despues deste entrego se sacò la letra de los Teforeros de la Cruzada por Iuan Bautista de Isasi, en cuyo poder entraua el dinero de las conductas, rescantandola con la del señor Conde de Montalvo, a quien se dio satisfacion con el dinero q̄ entregò Luis de Pesquera, sin que se incluyesse en èl la letra referida.

39 Y este hecho se comprueua concluyentemente, si por los dichos informes, que concluyen auerse entregado los cien mil escudos en dinero de contado, como por que a las espaldas de la letra del señor Conde de Montalvo (con que se sacò la de los 780000 reales en virtud de su contenta) ay recibo de Baltasar Rodriguez de Arauxo,

que

que fue el Comissario, y de quien se dize auerse recibido esta cantidad en la letra de los Tesoreros de la Cruzada, para pagarla a D. Cosme Vaca de Hertera: y si huiera entregado a Luis de Pesquera la letra del señor Conde de Montalvo, para que él la pudiesse entregar inclusa en los cien mil escudos, el recibo auia de ser suyo, o para hazerle cargo de este partida, o para dar satisfacion al dicho señor Conde, y de hallarse el recibo con firma del dicho Comissario, se infiere legitimamente, que se le entregò despues que Luis de Pesquera pagò en contado los dichos cien mil escudos, y que dellos se dio satisfacion de la letra de los ochenta mil reales; pues hasta aora no cõsta, ni que el señor Conde de Montalvo aya pedido esta partida, ni q̄ su Magestad la aya pagado.

40 Este fundamento se esfuerça con la declaracion hecha por Luis de Pesquera, con la pena del tresanto, en virtud de Auto del Consejo, en la qual depone, que los cien mil escudos de la conducta, los entregò en contado, y que no se incluyò en ellos la letra sobre que se litiga, sin tener mas noticia; porque el dinero de las conductas entraua en poder de Juan Bautista de Isasi, el qual las entregaua a los Comissarios; y aunque regularmente la declaracion de la parte no prueua en su favor, està limitada esta conclusion en las quentas, y relaciones juradas que se dan de la Real hazienda; para cuya comprobacion tuuo por bastante la l. 18. del tit. 5. del lib. 9. el juramento con la pena del tresanto del que las presentaua, ibi: *Y porque la mas cierta comprobacion de estos es el anima, y conciencia del q̄ teme a Dios, pues sabe la verdad de su quenta: or denamos, &c.*

41 Por que quando la Ley, o Estatuto difiere la probança de un juramento del que declara, se ha de estar a él, no probandose lo contrario, vt ex glos. in l. 2. §. si absens, ff. si ex noxau causa agatur, tenent Alexand. Iason, & Bald. in l. 1. C. si aduers. libert. Tiraquei. lib. 1. de retract. §. 4. gloss. 1. num. 1. cam seqq. Mascard. de probat. conclus. 955. num. 1. Surd. cons. 141. num. 17. lib. 5. Seraphin. de privileg. iurament. priuil.

9

*vil. 31. num. 91. vbi Additionator num. 48. Ceuallos com-
mun. quest. 7. num. 8. § 9. alios plures refert, & sequitur
Hermosilla ad Gregor. gloss. 4. l. 10. tit. 1. p. 5. num. 45. §
seqq.*

42 No hallamos hasta aora probança por parte del señor Fiscal, que excluya la que tiene en su favor Luis de Pesquera, siendo el fundamento de su pretension, que la letra de los 78800. reales está inclusa en la partida de los cien mil escudos; y resistiendole la presuncion de Derecho, como funda Surdo en el *conf. 80.* aun en terminos mas rigurosos, con muchos Textos, y Doctrinas, particularmente en el *num. 18.* porque aunque se han hecho algunas diligencias, y ponderaciones de instrumentos, para concluir este intento, ninguno perjudica a Luis de Pesquera, ni prueua lo contrario de lo que se ha fundado.

43 Y empezando por la declaracion de Baltasar Rodriguez de Araujo Comissario, que lleuò esta conducta, depone en favor de Luis de Pesquera, porque lo que dize, es, no auerle entregado la dicha letra, ni los cien mil escudos, sino el dicho Iuan Bautista de Isasi, porque era quien se daua las ordenes por escrito, y de palabra quando vino; y despues del el Contador Francisco Antonio Mançolo (segun referimos en el *num. 11.*) y esta declaracion contesta con la que hizo Luis de Pesquera; y prueua plenamente lo que por su parte se alega, de no auer entregado la dicha letra, quia testis qui de facto pro prio deponit, plenè probat ex doctrina Iason *in l. admonendi, in 2. lectur. n. 94. ff. de iure iur. & ex pluribus relatis à Mascard. de probat. conclus.*

153.

44 La instruccion de Iuan Bautista de Isasi, referida en el *num. 8.* donde dize, que Baltasar Rodriguez de Araujo de entregar los cien mil escudos de la conducta, que se uua a Don Cosme Vaca de Herrera, en que iban inclusos 78800. en vna letra sobre Luis Villart, Tesorero de la Cruzada de la ciudad de Zaragoza, que le entregò Luis de Pesquera, fuera instrumento muy concluyente, si en él huiera interuenido Luis de Pesquera; pero siendo hecho en

tre terceros, sin ciencia, ni consentimiento suyo, *est res inter alias acta*; y no puede auer disposicion de Derecho, que por èl le condene, quia instrumentum tantum probat inter eos, qui illud confecerunt, vt probat *Surd. conf. 359. n.*

II. lib. 3. Mancin. de conf. c. 1. n. 51. § 52. Ciriac. tom. 1. controu. 10. n. 16. Noguier. alleg. II. n. 19.

45 Y aunque el señor Fiscal a la vista deste pleyto procurò esforçar la probança, que pondera desta instruccion, salua la censura de su autoridad, y magisterio; los Textos, y Doctrinas, que para este intento nos enseñò, no pueden dar de sí fundamento contrario a lo que hemos fundado; porque la *decif. 155.* de Iuan Francisco S. Felicio, que se ponderò, para que la cedula particular, negada por la parte, y comprobada con testigos, sea executiua, no parece aplicable a los terminos deste pleyto, porque ni se presenta cedula de Luis de Pesquera, que èl aya negado; ni testigos, que comprueuen este hecho; y fuera muy buena esta decision, si se tratara de conuenir a Iuan Bautista de Isasi, en virtud de su instruccion, y negando la firma della, se le comprobasse.

46 Y bien considerada la resolucion que pone San Felicio, no es de que en el caso que propone se executò la cedula comprobada contra el que la escriuiò; sino que fue condeñado por aquel Senado, y que assi se executò la sentècia; porque lo contrario fuera determinar contra la comun opinion de los Doctores, que resueluen, no competir via executiua por el instrumento, y cedula comprobada con testigos, vt latè probat *Intrig. de censib. q. 88. num. 13. Gait. de cred. c. 2. tit. 8. num. 2784. Parlad. lib. 2. quotid. cap. fin. 1. p. 8. § num. 14. § 15. D. Salgad. de Reg. protect. tom. 2. cap. num. 90. § 91. cum plurib. Noguier. alleg. 26. num. 302.*

¶ 99.

47 Pero considerese esta decision. como el señor Fiscal la pondera, o como verdaderamente se deuiere entender, no prauca, ni se saca della, que la cedula particular prueue contra el tercero, que no interuino, ni firmò en ella, q̄ son los terminos de nuestra disputa, y en ellos hallamos la dis-

posicion de Derecho en fauor de Luis de Pesquera, para q̄ no le prejudique la instrucion particular de Iuan Bautista de Ifasi, *ex l. exemplo, C. de prob. l. fin. C. de conuen. fisco. debit. cum adductis per Amay. in l. 2. C. de exactor. tribut. lib. 10. num. 11.*

48 Y no es contraria a esta doctrina la *nouel. 49. de his qui ingred. ad appel. tit. 4. collat. 5. c. 2.* en la qual se tratò del modo que se auia de executar la comparacion de firmas, y letras, conforme a la disposicion de la *l. comparationes, C. de fi de instrum.* porque lo que en el *cap.* desta nouela se dispone es, que se aya de hazer comparacion de la firma, que se niega, con otra verdadera de la parte, que se prueue por instrumento publico, o probança de testigos, que es lo que dispone tambien la *l. 119. tit. 18. de la part. 3.* Y refiriendo esta nouela, notò Greg. Lopez en ella, *gl. 5. verb. Que es verdaderamente escrita.*

49 Y lo que se añade en este *cap.* de que se tenga por publico testimonio para esta comparacion la cedula, o apocha de la parte que se facare de los Archiuos publicos, *velut de suscepto descriptio mensæ gloriosissimorum Prefectorum* (que son las palabras que refirio el señor Fiscal, por hablar en terminos de la Contaduria) no sabemos por donde se pueden ponderar contra Luis de Pesquera; porque no dispone que esta cedula, o apocha, sacada de la Contaduria, haga probança contra el ter cero, sino que prueue cõtra el que la escriuió, y que negaua la otra que se comprobaua, que todas son decisiones mui ajustadas, si como se litiga contra Luis de Pesquera, se conuiniesse a Iuan Bautista de Ifasi.

50 Reconociendo este defecto de probança, se ha procurado acreditar esta instrucion, con dezir, que el dicho Iuan Bautista era Ministro publico, y Contador de su Magestad; con que sus certificaciones prueuan plenamente instar publicæ scripturæ, vt ex Barr. Ias. & alijs, tenet Alu. Valasc. *consult. 10. per tot. Ant. Gabr. tit. de testib. concl. 1. n. 19. & 20. Menoch. de arbitr. q. 99. num. 2. D. Larr. alleg. 48. n. 10.*

51 Sed responderetur, que faltan los dos requisitos necesarios,

rios, para que pudiesse inducir probança esta certificaciõ; el vno, ser el dicho Iuan Bautista Ministro publico, y Contador, como se supone, pues no era sino criado particular del señor Conde de Castriльо; y el otro, que constasse lo cõtenido en la instruccion por los libros publicos, como se prueua dela l. 1. C. de exact. trib. lib. 1 o. l. quædam, §. nummularios, ff. de edend. & ex alijs notat D. Solorz. lib. 2. de Indiar. gub. c. 24. n. 93. & seqq.

52 Y no solo se hallará, que concuerde con esta instruccion la relacion de los libros, sino que no han parecido para cõprobacion de los agrauios que Luis de Pesquera ha expresado, y de la receta que entregò el dicho Iuã Bautista (por donde ajustò la cuenta Francisco Antonio Mançolo) se reconoce la malicia de la instruccion; pues aunque se haze cargo a Luis de Pesquera de la partida de la letra de 78 y 800. reales de plata, no se dice, que sea por ir inclusa en los cien mil escudos (como se pretende) siendo assi, q si fuera cierto, se deuia aduertir en la dicha receta, y dõde era mas facil baxarla de la data de los 100 y. escudos, que cargarla por recibida.

53 Lo que se ponderò cõ la decis. 199. de Pedro Surdo, para que estando aprobada esta instruccion, por Luis de Pesquera tacitamente con algunos actos, le prejudicasse plenamente, no se puede aplicar contra el, porque nunca tuuo noticia de semejante instruccion, hasta que se presentò en este pleyto, por auerla tenido en su poder, assi el dicho Araujo, que lleuò el dinero, como los Contadores, a quien Don Cosme Vaca la entregò; con que falta el fundamento principal, que refiere Surdo en el num. 7. para que obste su decis. on, ibi: *Vnum etiam probatum fuit, non contemnendum, scilicet, cum inter partes deuentum esset ad calculum, non onendis rationibus Domini Fratres de Viola ad constituendum suum creditum, illudque probandum, solis libris inniterentur, quos ob oculos positos, semper legendos, & perscrutandos Domino Castrobareo exponebant, nunquam Dominus Castrobareus illis, aut contentis in eis, quicquam opposuit, aut contradixit, sed unicum præsidium constituebat in demonstrando, se quoque*

que multa in eam causam soluisse, & ex alijs causis se creditorē,
uti deponunt testes producti.

- 54 La misma respuesta tiene la *l. si filius familias* 16. ff. ad S. C. Macedon. porque (omitiendo las exornaciones que a este Texto, y la Ley de la Partida haze Hermos. en la *l. 4. tit. 1. p. 5. gloss. 1. & seqq.*) en la especie del, la taciturnidad del padre le perjudica, para quedar obligado en virtud de la carta del hijo, porque la leyò, y no protestò, ni impugnò, como nota Dionis. Gotofr. en la misma *l. lit. C. & P.* y Luis de Pesquera nunca ha podido contradecir, hasta que se le ha entrado executando por el alcance de las 5760992. maravedis.
- 55 La orden del señor Marques del Carpio, que està en la misma instruccion el registro del puerto de Arcos, y la carta de pago otorgada por D. Cosme Vaca de Herrera; de q̄ se infiere, que la letra de los 78000. reales iba inclusa en los 10000. escudos, padecen los mismos defectos, que hemos opuesto a la instruccion de Isasi, y no pruevan mas de lo que ella por si puede tener de credito; porque son instrumentos que todos se refieren a esta instruccion, y se otorgaron en conformidad della, & instrumento referenti, tantum creditur, quantum constat de relato, ex Authentic. *si quis in aliquo, C. de edend. cum vulg.* & ita in specie tradit Angel. in *repetition. l. sciendum, ff. de verb. oblig. num. 19.* Alexan. *conf. 6. num. 6. lib. 4.* Socin. *Sen. conf. 266. col. 2. lib. 2. cum alijs Noguera. alleg. 16. n. 83.*
- 56 Y para mas claridad en la determinacion deste pleyto, se han de distinguir dos tiempos; y no en el que Luis de Pesquera entregò los 10000. escudos; y otro en el que se entregaron por Iuan Bautista de Isasi al Comissario en la conducta para Zaragoza: En el primer tiempo es cierto que entregò Luis de Pesquera en dinero de contado; y en el segundo, pudo entregar Iuan Bautista de Isasi, en letra, o como quisiere los 78000. rs. y todo el dinero de la conducta; pero no se podra sacar por legitima consequencia (siendo diferentes los dos tiempos) que por que entregasse Isasi in

clusa la letra en los 100y. escudos, la entregò tambien Luis de Pesquera, quia à diuersis non fit illatio, *ex l. vlt. in fine,* Et *ibi Bart. ff. de calumn. l. Papinianus exuli, vbi etiam Bart. ff. de minor. l. naturalem, s. nihilominus, ff. de acquir. poff.* y por si pudo, o no pudo fer, no se deve condenar a Luis de Pesquera, no auiendo probança concluyente de parte del Fisco, *vt in l. absentem. ff. de pœn. ibi: Sed nec de suspicionibus debere aliquem damnari Diuus Traianus, Ausidio Seuero rescriptit; & quia probatio debet concludere per necesse, & non per possibile, l. non hoc, C. unde legit. l. neque natales, C. de probat. cap. in presentia, eodem tit. cap. recepimus, de priuil. c. inter corporalia, s. cum quis, de transl. Episc.*

57 El mas fuerte fundamento, y en que mas se insiste, es la escritura que otorgò Luis de Pesquera por mandado del señor Conde de Castriello, referida *en el n. 2.* donde confesando, que en la cuenta ajustada por Francisco Antonio Mançolo, se le auia hecho cargo por sus recibos, y recibidole en data las partidas della, por no saber en que consistia el error del alcance que salia en su fauor, se contentaua con 1447 rs. de plata, que se acordaua auer puesto de su casa, y que no pediria otra cantidad por èl. De dõde se infiere, q̄ ratificò, y aprobò esta cuenta, y el cargo de la partida de los 78y800. rs. de la letra.

58 No puede alterar la verdad, que resulta del error desta partida, cargandola sin recibo; porque siendo esta escritura acto dependiente de aquel ajustamiento de cuẽta, en q̄ intervino este yerro, siẽpre se podrà valer Luis de Pesquera desta excepcion, sin que le obste la confesion desta escritura, en que dize auer se le hecho cargo por sus recibos, (constando lo contrario) por contener el mismo error el vn instrumento, que el otro, *vt in terminis consuluit Ro. in Valle cons. 49. volum. 1. num. 61. ibi. Non obstat secundum argumentum principale, quod ex quo in proœmio dicitur rationem fuisse redditam sufficientem, quod ulterior ratio reddi nõ debeat; quia respondetur, quod quando narrata in proœmio, Et prefatione vnus compositionis non sunt vera; dicta compositio*
de

de iure communi irritatur; quia factum aliter se habens, quam proemium ostendit reddit subsequenter dispositionem nul- lam.

59 Y esto se funda en vn principio de derecho indubitable; que quando los actos se hazen en continuacion de otros antecedentes, la misma excepcion que se podia oponer al primero, obstarà a los que en continuacion, y consecuencia se obraren, y hizieren, *ex l. doli mali, §. diuersum, ff. de nouation.* quia idem iudicium est de his, quæ veniunt in consequentiam, vel sequelam, quod de ipso principali, vt inquit Paul. de Cast. *in l. procuratores, §. non autem,* post Bald. *ff. de tribut. act.* quos refert Nata *cons. 176. numer. 3.* vbi inquit quod idem error, qui viciat principalem contractû, viciat etiam, quod accessoriè gestum est.

60 Y es muy buen texto al proposito, la *l. denique 3. §. Scio 2. ff. de minor.* en cuya especie queriendo el hijo, que siendo menor se auia mezclado en la herencia paterna, restituirse, auiendo cobrado, siendo mayor, algunos creditos de su padre, dize el Texto (sin embargo de que parecia auer ratificado los actos de heredero que hizo siêdo menor) que se le concederà la restitucion, atendiendose al principio, que dio causa a la execucion de los actos siguientes, ibi: *Putauimus tamen restituendum in integrum initio inspecto. Idè putò, §. si alienam adijt hereditatem.*

61 De donde infiere Baldo en este Texto, que el acto posterior que se reduce a execucion del primero, no obra ratificacion del, por ser en consecuencia, y dependiente, ue por si solo no se obrara sin el otro, ibi: *Nota, quod actus posterior, qui habet se executiuè ad primum, non inducit eius ratificationem.*

62 Pero a nuestro intento aun se prueua mas expre- te esta conclusion de la *l. fin. §. idem quæst.* *ff. de condi. §. p. 1.* donde aunque en las quèntas se puso pacto de no cõtra- venir en adelante a ellas, se resuelue, que si huuo error en el cargo, o data de alguna partida, se podrà intentar la cõ-

di-

dicion indebiti, para repetirla, no obstante el pacto, ibi:
Idem quæsiit an pactum quod in parationibus (id^{est} computa-
tionibus) adscribi solet in hunc modum, ex hoc contractu nul-
lam inter se controversiam amplius esse impediatur repetitionem?
Respondi, nihil proponi cur impediret, donde dà la razon Dio-
nilio Gotofred. lit. Z. ibi: Quia in omni promissione, & renū-
ciatione (verbi gratia) exceptionis non numerata pecuniæ, clau-
sula saluatur erroris, intelligitur. Nec enim actus agentium
ultra eorum intentionē valere debent, quin etiam nullus consē-
sus errantis est, dices renunciantem, conditionem indebiti in
genere non ignorasse, cum renuntiarct? Respondeo eandem cau-
sam erroris, qua principales promissiones irritas facit, & solu-
tionis, eandem quoque renunciationes erroris proponendi in ip-
sis principalibus irritas facere. Lo mismo fundan ex Iason in
l. vnic. column. fin. C. de error. calc. Corn. conf. 62. column. 2.
vers. His tam en non obstantibus, volumin. 4. Paul. Paris. conf.
89. num. 39. vol. 1. & conf. 92. vol. 4. num. 58. Cephal. conf.
562. n. 15. volum. 4. Ruin. conf. 71. n. 4. lib. 4. Rolan. d. conf.
49. n. 64. vol. 1.

63 Que son todas decisiones en termines mas rigurosos
 de los que nos hallamos; porque en la escritura otorgada
 por Luis de Pesquera, no ay clausula, ni pacto de no con-
 traenir, ni impugnar las quantas, sino que dandole los
 catorce mil reales de plata, que se acordaua auer puestto
 de su casa, no pediria el alcance que resultaua en su fauor;
 y el no auerle cobrado, fue por auerse abierto la quenta
 despues del otorgamiento desta escritura, y sacado la re-
 sulta del alcance, que se trata de executar; con que no se
 le puede impedir agora que vse, sin embargo della, de la ex-
 cepcion del error, que excluye la pretension del Fisco;
 y nunca se pudo ratificar con este instrumento la quenta
 que se hazia cargo a Luis de Pesquera de la partida
 de los 78y800. reales de la letra, sin auerla recibido.

64 Lo vno, porque además de lo referido, no se induce
 ratificacion del acto, en que no consta que se obra con ani-
 mo expreso de ratificarle, y que se puede attribuir a otro
 fin

fin el instrumento, ex Bart. & Angel. in l. quo enim, ff. rem rã
tam haber. Paris. cons. 79. n. 12. vol. 3. Aym. cons. 197. col. fin.
Hier. Gabr. cons. 180. n. fin.

65 Lo otro, porque para que con esta escritura se ratifi-
casse la quenta, y cargo della, se deuio leer a Luis de Pef-
quera, para que tuuiesse ciencia especifica, y particular
de lo que ratificaua, ex l. ratum, ff. de solutionib. Castren. con-
sil. 465. volumin. 1. num. 5. vbi dicit: *Expressam ratificatio-
nem laudi non nocere ratificanti, si ei non fuit lectum, & sub-
dit, quod in dubio presumitur ignorantia.* Oldrad. cons. 329.
num. 10. Ruin. cons. 128. num. 4. volumin. 1. Grammatico
cons. 66. num. 70. inter ciuilia, Nata cons. 162. numer. 31. &
cons. 636. num. 192. Menoch. cons. 1. numer. 329. & cons. 2.
num. 294. & ex pluribus Petr. Surd. cons. 28. num. 148. Ste-
phan. Gratian. tom. 3. discept. 529. num. 24. & seqq. donde
funda, que no leyendose el instrumento que se ratifica, aũ
que se aprueue con juramento, no obliga, por no estender
se ad ignorata.

66 Por lo qual resoluo Marc. Anton. Thomat. en la de-
cis. 2. num. 31. & seqq. que el cobrar el alcance de quentas,
o partida, de que no se tiene noticia particular, no obra ra-
tificacion de ellas, ibi: *Et tanto minus obstat actus receptio-
nis pecuniarum factus per laudomiam de fructibus census pre-
dicti, licet receptio videatur fieri non potuisse, nisi procedente ra-
tificatione, receptorum factorum per Ioannem Baptistam; quia
ultra, quod ex tali actu non infertur ad tacitam ratificatio-
nem, vt per Surd. decis. 162. num. 9. vers. Hinc dixit: Respon-
detur, quod Laudomia ratum habere non potuit, quod ignora-
bat, prout de iure presumitur cum non constet de quietationi-
bus habuisse notitiam, & tamen in ratificatione, tanstacita,
quam expressa requiritur specialis notitia omnium in actu
factorum, nec sufficit scientia presumpta simplex, & q̄ fieri
ca.*

67 Tum demum, porque el auer otorgado Luis de Pef-
quera esta escritura, fue mandandose lo el señor Conde
G de

de Castrillo, sin darle lugar a reconocer la quenta, porq̄
no se apartasse del allanamiento que hazia, contentandose
en lugar del alcance que resultaua en su fauor, con los
144 rs. de plata que auia puesto de su casa; y se reconoce
de no auerse informado por Francisco Antonio Mançolo,
que Luis de Pesquera huuiesse intervenido, ni reconocido
esta quenta, aunque por mandado del Consejo informado
en razón de la partida de los 78 y 800 reales de la letra:
con que auiendo error en esta partida, no pudo por la es-
critura ratificarse, ni aprobarse sin ciencia especifica del,
vt tenet Rot. Gen. decis. 2. n. 38. § 39.

68 Y si se quisiere dezir, que esta escritura fue transaccion
del alcance de quantas; contra la qual no se admite la ex-
cepción de error, *ex l. unic. C. de error. calc. ibi: Vnderationes
etiam sepe computatas denuo tractari posse, si res indicata non
sunt, vel transactio non interuenit.*

69 Negamos el supuesto, porque Luis de Pesquera no trá-
figió, sino declaró lo que auia puesto de su casa; y para que
se pudiesse tener por transacción, auia de estar litigioso el
alcance; y pendiente pleyto sobre el, *ex l. i. ff. de transact. l.
2. C. eod. in terminis considerauit Cephal. conf. 562. num.
18. vol. 4.*

70 Y aunque se deuiesse tener por tal (que negamos) auie-
dose abierto la quenta, sin hazer estimacion de la escritu-
ra, para hazer nuevo cargo a Luis de Pesquera, recibiedo-
le en data todo el alcance que por ella auia remitido; siem-
pre tuuo derecho para alegar el error, de que oye se vale, co-
mo sino se huuiesse otorgado tal instrumento, *ex l. si insti-
tuta 27. ff. de inoffic. testam. ibi: Si instituta de inofficioso testa-
mento, occasione, de lite pacto transactum est, nec fides ab he-
retransactioni preestatur: inofficiosi causam integram esse
praecipit, tenent Paul. de Castr. lib. 1. conf. 412. incipit: Quia
breue patium, num. 1. sequitur Tusch. pract. concl. lit. T. con-
clus 357. & faciunt late cumulata per D. Larr. alleg. 26. n.
7. § seqq. tom. 1.*

Por-

71 Porque fuera iniquidad, que estuuiesse en voluntad de los Contadores, o de la parte de su Magestad el tener accion por la escritura, para que sin embargo della se pudiesen hazer nuevos cargos a Luis de Pesquera en la quenta, que estaua ya cerrada, y que a él le aya de obstar, para que abriendose con el nuevo cargo, no pueda valerse del error, que nuevamente llega a su noticia, contra regulam text. in l. 3. §. *fin. ff. mandati*, ibi: *Namque iniquum est, non esse mihi cum illo actionem si nollit: illi vero, si velit, mecum esse, quia in contractibus semper est seruanda æqualitas, ex l. 21. §. penult. ff. de arbitr. l. Iulianus, §. si quis, ff. de act. empt. l. Labeo. ff. de verb. sign. cum simil.*

72 Mayormente, que la disposicion de la escritura fue condicional, y con palabras de ablatiuo absoluto, que inducen condicion, *ex l. à testatore, ff. de condit. & demonstrat.* ibi: *T dandose los, y pagandose los, scilicet, los catorce mil reales de plata, no pedirà cosa alguna del dicho alcance.* Con que para que se pudiesse valer de este instrumento la parte del Fisco, auia de auer cumplido la condicion de ella, y faltando, no puede prejudicar; porque se juzga por el mismo hecho resuelta, y anulada la disposicion, *ex l. necessario, §. 1. ff. de pericul. & comodo rei venditæ, l. pecuniam, vbi Alexand. num. 4. ff. si certum petat. Menoch. conf. 134. num. 30. & 31. & conf. 139. Surd. de aliment. tit. 9. quæst. 4. num. 23. Flamin. de resignat. tom. 1. lib. 1. quæst. 3. n. 27.*

73 Vnde infertur, que constando, que no ay instrumento en que se funde la via executiua, y del error de la partida de los setenta y ocho mil y ochocientos reales de plata del cargo de la letra, y que los cien mil escudos los entregò Luis de Pesquera en dinero de contado, que se incluyesse en ellos, deue ser absuelto, y pagado por libre, mandandole pagar el alcance que restare en su fauor; pues aunque no fuera tan clara su justicia, en duda deuia ser absuelto siendo Reo, y el Fisco quien li.

litiga, ex leg. non putò 10. ff. de iure fisci, cum late addu-
ctis à Domino Valenzuela *conf. 91. numer. 63.* Amaya in
l. unica, C. pœnis fisc. credit. præfer. à num. 6. Et ita pronun-
ciandum speramus, y que se reuoque el mandamiento de
execucion, *salua, &c.*

Lic. Don Antonio
de Salinas.

Rea
6.