

lo antes de pasar á la prueba, pues claro es que el ejecutante debe manifestar ante todo el poder con que procede, y de lo contrario, el juez provee: "Presentado el poder, se proveerá;" y es tambien clarísimo que no pueden rendirse pruebas ante un juez incompetente: entendióse esto como dije antes al hablar de las excepciones que pudieran alegarse en el acto de la ejecucion.

Si se opone la compensacion, deberá hacerse la liquidacion dentro de los diez dias, y la reconvenccion regularmente convierte el juicio ejecutivo en ordinario.

Aquí debo advertir que en el escrito de oposicion se deben determinar con claridad las excepciones, pues si no se hace así, no habrá oposicion, y el juicio seguiria sus trámites. De manera que si álguien, por ejemplo, dijese por única excepcion en el referido escrito de oposicion, que no pagaba la demanda *porque no debia nada*, esta no seria una excepcion, puesto que no se espresa la causa de no deber; y en semejante caso, el juez no admite la oposicion, y mandará citar para sentencia de remate, pues no hay sobre que recaiga la prueba ni los alegatos. He aquí los artículos 393 y 394 de la ley de 29 de Noviembre de 1858, que se refieren á este punto:

"Al oponerse el demandado á la ejecucion, es-

presará con toda claridad la excepcion ó excepciones que le competan y pretenda probar. Si así no lo hiciere, el juez de oficio desechará la oposicion y mandará seguir adelante en el juicio.

"Será legal la excepcion y podrá tomarse en consideracion en la sentencia de remate, aun cuando no se haya espresado al oponerse el reo á la ejecucion, si quedare justificada por el instrumento mismo, en virtud del cual se haya librado el mandamiento.

CAPITULO XV.

DEL EJECUTOR MISTO Y DE LAS EXCEPCIONES DE QUE PUEDE CONOCER.

Los jueces ejecutores toman varios nombres segun los casos diversos; así, es ejecutor ordinario el que ejecuta por razon de su oficio y jurisdiccion. (L. 2, tít. 21, lib. 4 de la R.) Juez ejecutor mero es el que cumple algun ministerio en hecho señalado, sin conocimiento de causa anexo á él, como seria el de que habiéndose conocido de la causa, mandar que otro ejecute la sentencia; y ejecutor misto es aquel que tiene anexo algun conocimiento de causa, como cuando en el rescripto se le dice que se sabe que alguno ha sido violentamente despojado, y que siéndolo, ó siendo así,

sea restituido por el ejecutor, porque en esas palabras de "siéndolo" y "siendo así," claro es que se le confía conocimiento de causa.

No necesito decir mas sobre juez ejecutor mero y ordinario, porque con las definiciones dadas se comprende perfectamente su oficio; pero la materia de ejecutor misto es tan confusa, y los autores hablan tan poco de ella, que me parece útil dar aquí una esplicacion. Se entiende hoy por ejecutor misto aquel que puede tomar algun conocimiento del negocio al cumplir la ejecucion que se le encarga de una sentencia. Antiguamente el ejecutor misto podia tomar conocimiento de las excepciones que impugnaban la sentencia que se le mandaba ejecutar, como se ve por la definicion primera que tomé de la Curia Filípica, pues antes podia haber juicios por comision ó delegacion; pero en el dia el ejecutor misto no puede conocer mas que de aquellas excepciones que modifican la sentencia que se le manda ejecutar, y aquellas que la impugnan deberán enviarse al juez que dió la sentencia para que las defina. Si se quiere, hay alguna delegacion ó comision en este encargo que se hace al ejecutor misto de hoy; pero no hace la delegacion el juez requerente, sino el bien público que se interesa en la pronta administracion de justicia.—Pondré dos ejemplos para que se com-

prenda mejor el carácter del ejecutor misto. Si puesta una demanda ejecutiva en Méjico contra alguno que tiene bienes en Cuernavaca, el juez de Méjico despacha la ejecucion, encargando por medio de un exhorto al juez de Cuernavaca el embargo de los bienes del demandado, las excepciones todas que se opongan al mandamiento deberán trasladarse al juez de Méjico para que las defina, y el juez de Cuernavaca nada tiene que conocer del negocio en cuanto á dar sentencia sobre él, tanto mas, cuanto que no se le encargaba la ejecucion de una sentencia, sino de un mandamiento; y si cree que se le usurpa su jurisdiccion, podrá no obedecer el exhorto y entablar la competencia. El segundo caso tiene lugar cuando habiéndose declarado en Méjico que D. Fulano que está en Cuernavaca, debe pagar mil pesos, por ejemplo, el juez de la capital envía exhorto al de Cuernavaca, encargándole la ejecucion de esa sentencia declaratoria; pues en tal caso, si el deudor alega excepciones que impugnan la sentencia, como si dijere que no hubo facultades para darla y que es nula, entonces el juez de Cuernavaca no podrá conocer de dichas excepciones que tocan directamente al de Méjico; pero si las excepciones opuestas tienden á modificar tan solo la sentencia, como si dijera el deudor que su acrec-

dor le debe tambien una cantidad que puede com- pensarse, y presenta documento cierto en apoyo, entonces el juez de Cuernavaca se hace ejecutor misto y conoce de aquella escepcion.

Esto es lo que he podido comprender en mate- ria de ejecutor misto, y recomiendo á los estudian- tes examinen las doctrinas espuestas, pues por lo mismo que reina oscuridad en el punto, puedo es- tar errado en ellas.

CAPITULO XVI.

DE LOS DIEZ DIAS DE LA LEY, O LO QUE ES LO MISMO, DEL TERMINO DE PRUEBA EN EL JUICIO EJECUTIVO.

Presentado al juez el escrito de oposicion, pro- veerá si ella está en forma: "Téngase por opues- ta á la parte á la ejecucion á que se refiere, y en- cárguense á entrambas los diez dias de la ley (Art. 395 de la ley de 29 de Noviembre de 1858). El escribano notifica este auto á ambos litigan- tes, y entrega los autos al ejecutado para que pruebe sus escepciones.

Es de tenerse presente, como dije antes, que si el escrito de oposicion contiene solo escepciones inadmisibles, ni se concede ya el término para

prueba, sino que el juez provee: que no teniendo la parte ejecutada fundamentos legales para su oposicion. se la tiene por no opuesta, reservando sus escepciones para el juicio á que correspondan. Entonces el actor pedirá que se sentencie de re- mate, y el juez mandará citar para sentencia.

La parte ejecutada que se ha tenido por opues- ta á la ejecucion, reúne sus pruebas y las pre- senta dentro de los diez dias que concede la ley y que son comunes á ambos litigantes. (L. 1, tít. 28, lib. 11 de la N.) Los autos, como dije antes, serán entregados primero al ejecutado, que los tendrá cinco dias, pues él es el que hace de actor en la oposicion, y luego se entregarán al ejecu- tante para que los tenga los otros cinco.

Las pruebas en el juicio ejecutivo se presentan en la misma forma que en el ordinario, es decir, por medio de uno ó varios escritos en que se pide se hagan tales ó cuales diligencias, ó que se exa- minen tales testigos, etc. Como el término de prueba es tan corto en este juicio, resulta que cuando es legalmente preciso rendir una prueba larga, el juicio se puede decir que pasa á la via ordinaria.

Durante los diez dias de la prueba, deberán li- quidarse todas las cuentas concernientes á la deu- da, de modo que para la sentencia de remate, ya

la cantidad por la que se ejecutó debe estar cierta y determinada, lo cual deberá hacerse principalmente cuando se oponga la escepcion de compensacion, ó la de reconvenccion, que suele hacer las veces de aquella en el juicio ejecutivo, para que así no se convierta en ordinario.

No dicen las leyes ni los autores si pueda pedirse restitution del término de prueba en el juicio ejecutivo por los que gozan el beneficio de restitution in integrum; pero como militan á favor de la afirmativa las mismas razones que se tuvieron presentes para concederle en la via ordinaria, creemos que se podrá, con tal que sea en los mismos términos.

Algunos autores opinan que se puede prorogar el término de prueba concedido por las leyes para este juicio, con tal que lo pida así el actor, fundados en que la brevedad de aquel es un beneficio concedido á dicho actor, y que lo puede renunciar. Ha venido á terminar esta cuestion el artículo 396 de la ley de 29 de Noviembre citada, cuyo artículo dice: "A peticion del actor pueden prorogarse (los diez dias); pero en este caso será el término comun á ambas partes."

CAPITULO XVII.

DE LA PUBLICACION DE PROBANZAS Y DE LOS ALEGATOS DE BIEN PROBADO QUE CORRESPONDEN A ESTE JUICIO.

Concluido el término de prueba, cualquiera de las partes pide se haga publicacion de probanzas, y corrido traslado del escrito á la contraria, con lo que conteste dentro de tres dias, ó acusándola rebeldía, caso de no hacerlo, el juez provee lo conveniente. Alegará primero el ejecutante y luego el ejecutado, (art. 397 de la ley de 29 de Noviembre de 1858).

La publicacion de probanzas, sirve lo mismo que en la via ordinaria, para que cada parte vea las pruebas de su contrario, y pueda, ó poner tachas á los testigos, si los hubo y las tienen, ó presentar destruidas de otra manera las pruebas de su adversario en los alegatos de bien probado. El término que tiene cada parte para alegar de bien probado, es de seis dias. (Ley y artículo citados).

Respecto de los alegatos de bien probado en este juicio, téngase presente lo que dijimos al hablar de los del juicio ordinario.

CAPÍTULO XVIII.

DE LA CITACION PARA REMATE, DE LA SENTENCIA
DE REMATE Y DE LAS FIANZAS DE LAS LEYES
DE TOLEDO Y DE MADRID.

Presentados los alegatos de bien probado, el actor pide por lo comun, al terminar su escrito, que se cite para remate, y el juez provee: "Autos, citadas las partes." Se hace la citacion notificándose el auto á ambas partes, y el juez pronunciará la sentencia definitiva de remate (Art. 398 de la ley de 29 de Noviembre de 1858).

Vistas las pruebas y constancias rendidas por ambas partes, el juez sentencia si se ha de llevar adelante la ejecucion ó no, á lo cual equivale la sentencia de remate. En el primer caso, el auto está concebido en estos términos:

El lugar y la fecha.

"Vistos estos autos ejecutivos, seguidos por D. Fulano contra D. N., sobre pago de tal cantidad; la demanda del ejecutante, con el instrumento en que la funda y el acta del embargo; la contestacion del ejecutado; las pruebas rendidas por ambas partes, y todo lo demás que se tuvo presente y ver convino; y considerando: que el instrumento

presentado por el actor, trae aparejada ejecucion por tales y cuales razones, ó que no se ha formalizado oposicion alguna; hecha la citacion y por conclusos los autos, se declara conforme á la ley tal (regularmente es la 19, tít. 21, lib. 4 de la R. y sus concordantes), que ha habido lugar á la ejecucion por la cantidad tal, y que debe aquella continuarse, prévia la fianza correspondiente, haciéndose trance y remate de los bienes embargados, hasta el íntegro pago, y el de las costas causadas y que se causaren hasta la terminacion de este negocio, que deberá seguir los trámites establecidos por la ley. Así definitivamente juzgando, etc."

Pero si el ejecutado probó y fundó su oposicion, formalizándola hasta el grado de que no pueda llevarse adelante en justicia el embargo, entonces la sentencia dirá poco mas ó menos:

"Vistos estos autos ejecutivos, seguidos por D. Fulano contra D. N., sobre pago de tal cantidad: la demanda, etc., etc., y considerando que el deudor ha formalizado su oposicion ejecutiva, se declara, conforme á la ley tal y cual, no deber llevarse adelante el embargo, entregándose en consecuencia al deudor sus bienes, y levantándose el embargo prévio aviso al depositario. Así definitivamente juzgando, etc."

Sigamos el juicio bajo el supuesto de que se diciera la primera sentencia.

La sentencia de remate no debe ejecutarse, ó lo que es lo mismo, no se debe hacer el pago al acreedor, mientras éste no dé la fianza correspondiente, es decir, la de la ley de Toledo, si se trata de un juicio ejecutivo que no sea sentenciado por árbitros, según lo exige la ley 2, tít. 21, lib. 4 de la Recopilación, ó la de la ley de Madrid si el juicio fué sentenciado por árbitros; según la ley 4, tít. 17, lib. 11 de la Novísima (Art. 400 de la ley de 29 de Noviembre de 1858).

Es de advertir que estas fianzas se exigen cuando el ejecutado ofrece probar de algún modo su escepcion fuera del término perentorio de los diez días. Por la misma razón, se exige cuando el ejecutado apela de la sentencia de remate, según se deduce del contenido de las leyes citadas.

Por eso hemos visto que el juez, al sentenciar de remate, dice que se llevará adelante la ejecución, previa la fianza correspondiente, y el acreedor está obligado á presentarla antes de que se le entreguen los bienes. La calificación de la fianza se hace por el juez mismo, y de esta calificación no puede apelarse. (L. 4, tít. 17, lib. 11 de la N.)

La diferencia que existe hoy entre las fianzas

de la ley de Toledo y de Madrid, es solo nominal, pues ya no se usan las penas que estas leyes establecían.

No es necesaria la fianza cuando el ejecutante hace que se notifique el auto al ejecutado, y habiendo dejado éste de apelar en tiempo hábil, pida aquel que la sentencia se tenga por consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada, y se declare así en efecto antes que el actor perciba su crédito; ni cuando, habiendo el ejecutado apelado de la sentencia, y validose de todos sus remedios contra ella, ante los tribunales superiores, fué confirmada y mandada llevar al cabo, porque en estos casos queda concluido enteramente el juicio sobre pago, sin que pueda haber otro que lo revoque.

Se llama apremio en este juicio, el conjunto de los trámites que corren desde la sentencia de remate hasta el pago del crédito.

CAPITULO XIX.

DEL AVALUO DE LOS BIENES EJECUTADOS.

Generalmente el actor, al notificársele la sentencia de remate, que recayó á su favor, dice que se da por entendido, y que nombra por su parte, para perito avaluador de la finca ó de los bienes embargados, á D. Fulanc de tal, pidiendo se no

tifique á la contraria nombre el suyo, y que de no hacerlo así, lo haga el juzgado de oficio. El juez provee de conformidad, y notificado el auto á la otra parte, nombrará su perito avaluador (Art. 402 de la ley de Noviembre de 1858).

El escribano se presentará entonces á los peritos nombrados y les notificará el nombramiento; y si aceptan, se pone la notificación en estos términos:

“En tal fecha, estando presente D. Fulano de tal, le hice saber el nombramiento de perito avaluador de tales bienes, hecho en su persona por la parte tal, de lo que impuesto, dijo lo oye, acepta el cargo y jura en toda forma de derecho desempeñarlo bien y fielmente, sin dolo ni fraude.”

Si alguno de los peritos no acepta el nombramiento, se procederá á nombrar otro en los mismos términos. Presentados los avalúos, los mandará el juez agregar á los autos, y si se dudare acerca de las firmas, como si estuvieren los peritos ausentes en otro lugar, se efectuará el reconocimiento de aquellas.

Cuando los avalúos de los peritos se diferencian de una manera notable, se nombrará un tercero por el juez (ley y art. cit.); pero sin que se tenga por indudable el avalúo de este último, sino solo para ilustrar al juez, que es quien debe decidir en

tal caso, pues la ley 9, tít. 5, part. 5, dice que si el perito nombrado pusiese un precio desaguisadamente mucho mayor ó menor, entonces debe ser enderezado el precio, segun albedrío de hombres buenos, es decir, del juez ordinario, pues la ley 31, tít. 34, P. 7, declara que donde dice hombres buenos, se entiendan los jueces ordinarios de la tierra. En la práctica se está, sin embargo, al avalúo del tercero.

Si hubiese pasado mucho tiempo despues de la formación de los avalúos en que hubo la referida diferencia extraordinaria, y al cabo de este gran trascurso y dilacion se pretende fijar el precio verdadero del inmueble, entonces ya no deberá nombrarse un tercero para que haga un nuevo avalúo, pues ya la finca no estará en el mismo estado que guardaba cuando se hicieron los primeros avalúos, puesto que habrá mejorado ó empeorado, sino que lo que debe hacerse es estarse al juicio del juez ordinario, que obrará segun las reglas del derecho para rectificar el precio de la cosa, nombrando, si acaso, á un perito, no para atenerse á lo que éste diga, sino para que le ilustre tan solo; ó haciéndose nuevos avalúos en forma.

CAPITULO XX.

DE LAS ALMONEDAS, Ó DE LA VENTA SUBASTA.

Hechos los avalúos de los bienes, la parte actora, por lo comun, comparece y dice: Que pide se señale día para la primera almoneda, publicándose la venta de los bienes por medio de anuncios en los periódicos, ó en los parajes públicos en caso de no haber aquellos. El juez provee á esta petición: "Como lo pide, señalándose para la primera almoneda la mañana de tal día."

Los avisos que se publican en los periódicos serán de tres en tres días si los bienes son muebles, y de nueve en nueve si son raíces, escluyendo del término los días en que se hicieren los pregones ó anuncios (Art. 402 de la ley de 29 de Noviembre de 1858).

Dichos avisos dicen poco mas ó menos:

"En los autos seguidos por D. Fulano contra D. N. sobre tal cosa, se ha mandado por el señor juez de letras, D. Mengano, se proceda á la venta de tal finca (ó de tales bienes) situada en tal ciudad y en tal calle ó paraje, avaluada por el arquitecto D. S. en tal cantidad, señalándose para la primera almoneda el día tantos de tal mes y á tal hora, en el oficio público del que suscribe, si-

tuado en tal parte. La persona que quiera hacer postura, puede acudir á dicho oficio, donde se le darán las instrucciones necesarias.

El lugar y la fecha. Firma del escribano."

Despues de llevar el escribano este anuncio á dos imprentas de donde salgan dos periódicos que tengan mas circulacion, para que los inserten por tres veces en cada uno y en los términos indicados, pondrá una nota en los autos, avisando que quedan dispuestos los anuncios, é insertará en los autos un ejemplar de cada periódico luego que salgan, intercalando tambien una copia simple del aviso; y en caso de no haber periódicos, pondrá tres rotulones en los parajes mas públicos, poniendo en los autos una copia simple de aquellos. A estos anuncios y al verbal que da el pregonero en el acto de la almoneda y en la puerta del oficio, es á lo que se llama pregones. Si las partes renuncian los pregones, no gozarán del término. (Ley y art. cit.)

La almoneda es un acto solemne en el que se enagenan al mejor postor los bienes embargados, en presencia y con autoridad del juez. Regularmente las almonedas tienen lugar en los oficios públicos de los escribanos. Concurren al acto, el juez del negocio, el escribano, el deudor ó embargado si quiere, y los postores, así como tambien

el actor cuando le convenga. Para dar una idea de lo que pasa en la almoneda, pondré un ejemplo de una acta que se levanta siempre al hacerse la diligencia, advirtiendo antes, que las almonedas son tres, en los plazos dichos ya, y que para cada una de ellas se pondrán avisos nuevos; pero si desde la primera se presentare buen postor, se hará en ella la venta.

He aquí el ejemplo del acta de la última almoneda:

“En la ciudad tal y en tal fecha, como dia señalado para la tercera almoneda, se reunieron en el oficio público del que suscribe, el señor juez de estos autos, D. Fulano de tal, la parte tal, y la otra cual, y anunciada la venta por el ciudadano N., que hace oficio de pregonero, se presentó D. R. como postor, con papel de abono de D. S., y ofreció tal cantidad y con tales condiciones por la finca. En seguida se presentó D. U. y ofreció tanto mas, y con tales y cuales condiciones, dando papel de abono de D. X.... El señor juez señaló tal hora para la conclusion del remate, y habiéndose pasado la hora señalada, despues de publicarse la postura por el pregonero, en claras é inteligibles palabras, diciendo: “Tal cantidad dan por la dicha finca ó los dichos bienes, bajo tales y cuales condiciones. Si hay quien la mejore, pa-

rezca, que se le admitirá la que hiciere y que apercibo de remate; y pues no hay quien mas dé, que buena pro le haga al postor.” Y siendo pasada la hora, fincó el remate en el postor D. N. Con lo que concluyó la presente, que firmaron los concurrentes con el señor juez. Doy fe. Siguen las firmas.

No se admitirán posturas que bajen de las dos terceras partes, y no habiéndolas, se procederá á la retasa de los bienes para adjudicarlos al acreedor por las dos terceras partes del nuevo valúo, no habiendo otros bienes con que hacer el pago. Si el acreedor no los quisiere recibir por el nuevo valúo, se esperará para el pago hasta que se haga la venta, á cuyo efecto continuarán las almonedas en los términos que solicite el actor. (Art. 403 de la ley de 29 de Noviembre cit.)

Las diversas cuestiones que se ofrecen en el acto del remate, sobre tal postura ó tal otra, para declarar sobre cuál es mejor de ellas, ó sobre otro cualquiera punto incidental, se resolverán allí mismo por el juez, asentándose todo en el acta.

Antiguamente los pregones se daban antes de la sentencia de remate, pero ya desde la ley de 16 de Diciembre de 1853, se acostumbra que no se den sino hasta despues de pronunciada la dicha

sentencia, pues podría suceder que se dieran inútilmente.

CAPITULO XXI.

DEL POSTOR Y SU PAPEL DE ABONO.

Se llama postor al que hace oferta de precio por los bienes que se están rematando. Para ser postor en una almoneda, es preciso llevar el papel de abono correspondiente. El papel de abono es una especie de fianza que estiende una persona, asegurando que hace buena la oferta que otra persona haga en la almoneda. La firma del fiador debe ir ya reconocida por un escribano, y el papel todo está concebido en estos términos ú otros semejantes:

Sello tantos, etc.—“Abono las posturas, pujas y mejoras que haga D. Fulano, por los bienes tales, ó por la finca cual, que se sacarán á almoneda el día tantos.

El lugar y la fecha. Firma del fiador.

“Certifico en toda forma, que estando presente el Sr. D. N. (el fiador), le presenté la anterior firma para que la reconociera; y habiéndola visto, dijo ser la suya, de su puño y letra, y la misma que usa para sus negocios. Doy fe.

El lugar y la fecha. Firma del escribano.

El papel de abono deberá estenderse en papel sellado del sello correspondiente al monto de la postura. La calificación de la fianza, si ocurre disputa al tiempo del remate, se resolverá por el juez.

No se admite postor alguno si no lleva papel de abono, y dicho papel deberá espresar que se abonon las posturas, pujas y mejoras que haga el postor, porque si solo dijera posturas, por ejemplo, el fiador no estaba obligado al aumento posterior de pujas y mejoras, y espresándose la fianza como queda dicho, se salva toda duda. El postor debe tener los mismos requisitos que se exigen para que una persona pueda contratar.

CAPITULO XXII.

DE LOS TANTEOS Ó RETRACTOS.

En los bienes raíces que se rematan en almoneda ó de otro modo, y que son del patrimonio ó abolengo de alguna familia, los parientes del vendedor ó ejecutado tienen accion, para que dando ellos el precio que ofrece el mejor postor habido en la última almoneda, ó en la venta, se les prefiera, con tal que se presente á ofrecer dicho precio dentro del término de nueve dias contados desde aquel en que se hizo la venta. (LL. 7, 8, 9,

11 y 12, tít. 11, lib. 5 de la R.) Pasados los nueve días, ya no hay lugar al retracto, y es de advertirse que este término corre contra los menores aunque sean pupilos, y contra los ausentes, de modo que del lapso de este plazo, no se concede restitucion alguna. (L. 2, tít. 13, lib. 10 de la N.) Lo cual debe entenderse tambien respecto de los ignorantes, puesto que los términos de la prescripcion corren mas bien contra ellos que contra los menores. Se suscitan disputas en la práctica acerca de si los nueve dias deberán contarse de momento á momento; pero lo mas probable es que se cuenten siempre desde el día de la venta, como sucede en los bienes que se venden en almoneda, pues de lo contrario seria necesario anotar siempre la hora en que se celebraran los contratos de venta, lo cual seria muy bromoso.

Es pues, el retracto, redencion ó nueva compra de la cosa que se habia vendido, por el mismo precio en que se vendió, y hecha por aquel á quien corresponde este derecho en virtud de ley, costumbre ó pacto.

El pariente del vendedor, que lo sea dentro del cuarto grado, recto ó trasversal, (contándose los grados civiles), y que quiera redimir la venta, ó el socio en el retracto de cosas de la compañía, ó el dueño del dominio directo en la cosa vendida ó

rematada, ó el enfiteuta, ó el superficiario, á todos los cuales corresponde este derecho de retraer las cosas de sus parientes, socios ó connumerados. (LL. 1, 2, 4 y 9, tít. 13, lib. 10 de la N.), se presentarán por medio de un escrito al juez del negocio (si la cosa se remató, á cuyo caso nos estamos contrayendo, ó al correspondiente si la venta fué privada), en cuyo escrito manifieste corresponderle y querer usar el derecho de retracto, que le compete por alguno de los títulos indicados, ofreciendo en tal virtud la misma cantidad y con las mismas condiciones que el mejor postor. Acompañará á dicho escrito la partida de bautismo ó algun otro documento para acreditar su título, y si no pudiere tener á mano aquella ó éste, por estar lejos el lugar de su nacimiento ó de su domicilio, bastará que rinda una breve informacion de testigos.

Las cosas que retraen los parientes es preciso que hayan estado en el patrimonio ó abolengo, y si ya habian salido de allí por venta verdadera, y sin haberse retraido, despues, aunque vuelvan á poder del vendedor, no pueden ser retraidas en caso de venta, pues perdieron su naturaleza primitiva, haciéndose de libre enagenacion. Entiéndase sin embargo que el pacto de retrovendo no se reputa como verdadera venta. Regularmente se

retraen las cosas inmuebles, pues sobre ellas recae principalmente la afeccion; pero muchos autores opinan que tambien las muebles pueden retraerse.

El que retrae la cosa debe jurar en su escrito, que no lo hace por dolo ni fraude, y que quiere la cosa para sí (véanse las leyes citadas); y no solo deberá pagar el precio ofrecido, sino todos los gastos que se ocasionen en la venta, salvo que se hubiera contratado fuera de cuenta del vendedor.

Atendida pues la naturaleza del retracto y su posibilidad, no deberá el juez aprobar la mejor postura que haya habido en la última almoneda, sino esperar á que pasen los nueve dias que conceden las leyes, y concluidos éstos sin que nadie se presente, se proseguirán los trámites subsecuentes del juicio.

El escrito en que se pide el retracto, dirá poco mas ó menos:

“Señor juez tantos, etc.

Fulano, ante vd., etc., digo: que en el juicio tal y cual que se sigue en este juzgado, se remató tal finca en tal precio, fincando el remate en D. Mengano; mas como la referida finca permaneció siempre en propiedad de mi abuelo paterno D. X., y como se me seguiria perjuicio de que ella saliese de la familia, pi-

do á vd. que recibíendoseme informacion sobre estos hechos de propiedad antigua de la repetida finca y de mi parentesco con D. X., se sirva vd. mandar se me adjudique por el mismo precio tal, y bajo las condiciones mismas en que se remató á D. Mengano. Juro proceder sin dolo ni fraude, etc.

A vd. suplico, etc.

CAPITULO XXIII.

SE PIDE LA APROBACION DEL REMATE.

Pasados los nueve dias en que puede tener lugar el retracto, ó desechada la mejor propuesta si se presentó y no tuvo efecto, el postor en quien fincó el remate de los bienes, pide que se apruebe dicho remate, y para esto pone un escrito concebido poco mas ó menos en estos términos:

Señor juez tantos, etc.

“Fulano de tal, ante vd., salvas las protestas oportunas, digo: que fincó en mí el remate de la finca tal, en los términos que se espresa en la respectiva acta de la almoneda, verificada el dia tantos, y estando espedito para el cumplimiento de mi postura, y deseando concluir este negocio, pido á vd., que habiendo pasado ya el término despues del cual se puede pedir la aprobacion del remate,

se sirva aprobar el que he mencionado, mandando se me dé la posesion de la finca, y se me entreguen los títulos correspondientes, así como una copia de las constancias de estos autos, para que me sirvan en el caso de tener que probar mis derechos. Por tanto."

A vd. suplico, etc.

El juez provee á este escrito "Traslado," y con lo que se conteste dentro de tres dias, ó acusándose rebeldía, en caso de no hacerse, pone su decreto de "autos, citadas las partes," y pronuncia definitiva en estos términos ú otros semejantes:

Aquí el lugar y la fecha.

Vistos en el punto sobre remate de tal finca, situada en tal parte; el avalúo presentado por el arquitecto D. Fulano de tal, y cuyo avalúo calcula el valor de la finca en tal cantidad; las almonedas celebradas para el remate de dicha finca; la última, verificada en tal fecha, en la que fincó el remate en D. Fulano de tal, en la cantidad cual y con las condiciones tales y cuales; el escrito que presentó D. Fulano en tal fecha, pidiendo la aprobacion del remate; el traslado que se mandó correr á la otra parte interesada, y la contestacion (ó renuncia) que la dicha parte dió (ó hizo) con respecto al traslado; las citaciones practicadas para la decision de este artículo, con lo demás que se

tuvo presente y ver convino, se declara: que de consentimiento espreso de D. Fulano se debia aprobar y se aprobó el citado remate en favor de D. N., con las condiciones tales y cuales, sujetándose por el presente auto á las partes á estar y pasar por ello, ahora y en todo tiempo, para lo cual interpone el presente juez su autoridad y judicial decreto en cuanto haya lugar en derecho; y manda: que D. Fulano de tal entregue la finca al postor D. N., poniéndole en posesion de ella y exhibiéndole los títulos de dominio; véase por el actuario el correspondiente certificado á la aduana de esta ciudad para que conste el pago del derecho de alcabalas, y oficio á la administracion principal de arbitrios para los efectos consiguientes; y practicado todo lo espuesto, dése á D. Fulano de tal por el presente escribano, certificacion relativa y literal de lo conducente de estos autos, para que le sirva de título de dominio, ahora y en todo tiempo. Así definitivamente juzgando, etc.

Se notifica el auto á las partes, y cumplido en todo lo mandado por el juez, queda terminado el negocio.

Si en el escrito de aprobacion del remate, no se pidió que se dieran la posesion y los títulos, se pedirán en otro escrito posterior; y si la posesion se ha de dar judicialmente, se señalará dia por el

juez, é irá él mismo ó el escribano por su mandato, á darla, levantando éste último una acta de esta diligencia, cuya acta dice p co mas ó menos:

“En la ciudad tal, y en tal fecha, el señor juez de letras tal de lo civil, D. Fulano, á fin de dar la posesion decretada por auto de fecha tantas; pasó asociado del escribano que suscribe, á la finca tal, situada en tal parte; y estando en ella presente el señor D. S. (el nuevo dueño), y D. L. (el depositario), el espresado señor juez tomó de la mano á D. S., é introduciéndole por todas las piezas y departamentos (si se trata de una casa), ó acompañándole un gran trecho (si se trata de un campo), dijo: que daba y dió la posesion, sin perjuicio de tercero que mejor derecho represente, al espresado D. S., de la referida finca, de la cual no podrá ser desposeido sin ser antes oido y por fuero y derecho vencido; y aquel tomó la posesion real y corporalmente, haciendo verdaderos actos de haber entrado en ella, terminando así esta diligencia que firmaron con el señor juez. Doy fe.”—
Siguen las firmas.

CAPITULO XXIV.

DE LOS PROCEDIMIENTOS DEL JUICIO EJECUTIVO EN SEGUNDA Y TERCERA INSTANCIA.

Ha dicho, hablando de la apelacion en el juicio ordinario y en general, que este recurso puede interponerse siempre que el interés del negocio de que se trata pase de mil pesos, atendido el tenor del artículo 358 de la ley de 29 de Noviembre de 1858.

La manera de interponer la apelacion en este juicio, el tiempo en que esto deba hacerse, quién sea el juez á quo y quién el juez ad quem, son cosas enteramente iguales á las del juicio civil ordinario; y allá nos remitimos por lo mismo para no incurrir en repeticiones.

Interpuesta la apelacion de la sentencia de remate en tiempo oportuno, se concede en el efecto devolutivo-ejecutivo, como dije antes; y dada la fianza correspondiente por la parte que obtuvo, el juez inferior, ejecutada que sea la sentencia de remate, remite los autos al superior á costa del apelante (Artículos 399 y 400 de la ley de 29 de Noviembre de 1858).

La sustanciacion y los plazos de la segunda

instancia de este juicio, repito que son enteramente iguales á los del ordinario.

En cuanto á la tercera instancia de este juicio, hoy, en virtud del artículo 423 de la ley de 29 de Noviembre citada, no la tiene, ya sea que la sentencia de segunda instancia confirme ó revoque la sentencia de primera.

SECCION SEGUNDA.

DE LAS TERCERIAS, O LO QUE ES LO MISMO,
DEL TERCER OPOSITOR.

CAPITULO UNICO.

Se llama tercer opositor al que sale en un juicio, sea ordinario ó ejecutivo, alegando un tercer derecho sobre la cosa que se disputa; y se llama tercería al artículo que se forma en el juicio comenzado, y en cuyo artículo se ventila el nuevo derecho del opositor.

El tercer opositor se llama coadyuvante si viene adhiriéndose á los derechos del ejecutante ó del ejecutado, y se llama excluyente si viene excluyendo estos derechos.

Siendo algo confusa en nuestro foro la materia de tercerías, pondré desde luego lo que está vigente en este punto, y en seguida procuraré explicar los puntos con alguna detencion:

“El tercer opositor, ya sea en juicio ordinario ó ejecutivo, cuando coadyuve el derecho de alguna de las partes, deberá tomar y seguir el juicio en la instancia y en el estado en que se encuentre al tiempo de la oposicion, sin poder nunca suspenderlo.

“La demanda del tercero que se opone por su propio derecho, excluyendo el de las demás partes deducida en juicio ordinario, lo suspenderá, hasta que sustanciada la tercería con las demás partes, llegue el juicio con el tercero al estado en que se hallaba el principal, continuándose bajo una misma cuerda hasta determinar la primera demanda y la tercera en una sola sentencia.

“En los juicios ejecutivos, la oposicion suspenderá los procedimientos, si el derecho deducido por el tercero fuere de dominio, y se conferirá traslado al ejecutante y ejecutado por su orden, con término de tres dias á cada uno, y en vista de lo que espongan se recibirá la causa á prueba, á peticion de cualquiera de las partes, habiendo méritos para estimarla necesaria, ó en su defecto, se procederá con su citacion á la vista y decision del artículo.

“El término de prueba será de diez dias improrogables, á cuyo vencimiento podrán instruirse las

P. 26.