

mática de 27 de Mayo de 1786, <sup>1</sup> á los oficiales y operarios de cualquier arte, oficio ó manufactura; por cuya disposicion, como observó Gutierrez en su Febrero reformado, <sup>2</sup> el que antes era un privilegio habia venido á ser una ley general, con sola la excepcion del holgazan y vagamundo, que eran los únicos que podian no pertenecer á las clases exceptuadas; y entre nosotros es aun mas general, pues ninguno puede ser ni detenido sin que haya incurrido en algun delito, <sup>3</sup> por lo que con respecto á deudas no podrá tener lugar la prision, sino en las que procedan de delito ó cuasi delito de que pueda resultar pena corporal. <sup>4</sup>

15. Teniendo, pues, el actor cualquiera de los instrumentos que aparejan ejecucion, y acompañando ademas el certificado que acredite haberse intentado la conciliacion, se presenta al juez del deudor por escrito haciéndole relacion del crédito al tenor del título ó documento, y pidiéndole mande requerirle de paga, y que no haciéndola se trabase ejecucion en bienes que basten á cubrir la deuda, décima y costas que se causaren, protestando recibir á cuenta justas y legítimas pagas, para evitar la pena de *pluspeticion* que im-

<sup>1</sup> L. 19, tít. 31, lib. 11 de la N.

<sup>2</sup> Feb. ref., por Gutierr., tom. 4, lib. 3, pár. 3, nota al n. 152.

<sup>3</sup> Art. 81, Const. fed.

<sup>4</sup> L. 19, tít. 31, lib. 11 de la N. Art. 17 y 18, Const. fed.

pone la ley; <sup>1</sup> y si el instrumento fuere vale, se pide que lo reconozca previamente el deudor defriendo solo á lo favorable de su declaracion, y con protesta de prueba en caso de que niegue.

16. El juez debe examinar el documento para ver si trae aparejada ejecucion, y tambien las circunstancias de las personas, cosas, tiempo y lugar para evitar que pueda anularse la ejecucion, en cuyo caso incurre en la pena de restituir los derechos que hubiese cobrado con el cuádruplo y las costas; <sup>2</sup> y hallando justa la ejecucion debe despachar el mandamiento, que aunque en rigor de la ley <sup>3</sup> debe entregarse al actor y no al alguacil, so pena de nulidad, como esto está establecido en favor del acreedor, por su voluntad puede entregarse al alguacil, como advierte Parladorio; <sup>4</sup> y así se practica nombrando el juez persona que desempeñe ese cargo, si no la hay pública. Esta, acompañada del escribano, requerirá al deudor de paga, y no haciéndola le obligará á que señale bienes muebles, y en su defecto reices, [cuyo orden prevenido por las leyes, <sup>5</sup> no puede invertirse en opinion de Hevia

<sup>1</sup> L. 9, tít. 21, lib. 4 de la R., ó 5, tít. 28, lib. 11 de la N.

<sup>2</sup> L. 35, tít. 4, lib. 3 de la R., ó 11, tít. 30, lib. 11 de la N.

<sup>3</sup> L. 17, tít. 21, lib. 4 de la R., ó 10, tít. 28, lib. 11 de la N.

<sup>4</sup> Parlador, cap. fin., partida 5, pár. 2, n. 11.

<sup>5</sup> LL. 3, tít. 27, P. 3 y 19, tít. 21, lib. 4 de la R., ó 12, tít. 28, lib. 11 de la N.

Bolaños, <sup>1</sup> ni aun de consentimiento del deudor, aunque Gregorio Lopez <sup>2</sup> asienta lo contrario] y á falta de ambos en los derechos y acciones; y dé la fianza de saneamiento, intimándole las setenta y dos horas de la ejecucion, cuya hora asentará el escribano, <sup>3</sup> y no se impedirá por ninguna razon que alegue el deudor, ni aun cuando ofrezca entregar el dinero en calidad de depósito, á no ser la de dinero no entregado, cuando el instrumento sea vale, no hayan pasado dos años de la fecha de su otorgamiento y se oponga en el acto de reconocerlo, pues entónces se le debe admitir la excepcion [á menos que esté expresamente renunciada en el mismo vale], y decidirse antes de la ejecucion. <sup>4</sup> Si el deudor no pudiere ser habido, ó no quisiere señalar los bienes, lo hará el acreedor por el mismo órden; <sup>5</sup> y verificado el embargo se inventarían los bienes y se entregan en depósito á la persona lega, llana y abonada, que los tenga á disposicion del juez, extendiéndose el depósito lo mismo que la fianza de saneamiento en toda forma.

17. Si el reo dentro de veinte y cuatro horas de verificado el embargo menifestare que el ac-

1 Curia Filip., P. 2, pár. 15, n. 3.

2 Gregorio Lopez, glos 3 de la l. 3, tí. 27, P. 3.

3 L. 21, tí. 24, lib. 4 de la R., 6 14, tí. 30, lib. 11 de la N.

4 Febrero de Tapia, tom. 5, tí. 3, cap. 2, nn. 21 y 22.

5 Alvarez, Inst. del derecho real, apéndice de los juicios, pár. 8.

tor estaba contento, ó que habia depositado la deuda en persona lega y abonada ante el alcalde, ó en su defecto ante un regidor, queda libre de pagar los derechos de la ejecucion; pero con la obligacion de hacer saber á su costa al acreedor el depósito dentro de tres dias si la deuda no debiere pagarse en determinado lugar: <sup>1</sup> entendiéndose esto segun Acevedo <sup>2</sup> cuando la ejecucion se haya hecho en otro lugar distinto del en que se mandó, pues siendo en el mismo, solo se redime el reo de las costas verificando la paga dentro de las veinte y cuatro horas, pero siempre deberá pagar los derechos del mandamiento, y los del camino del alguacil, si fuere á hacer la ejecucion fuera del lugar; <sup>3</sup> mas si dejare pasar las veinte y cuatro horas sin hacer el pago ó depósito de la deuda, pagará las costas que se causaren, y si no hiciere aquel ni en las setenta y dos, pagará ademas la *décima*, esto es, el diezmo de lo que montare la deuda, al alguacil ó ejecutor, <sup>4</sup> aunque esto solo se paga donde hay costumbre.

1 LL. 22 y 23, tí. 21, lib. 4 de la R., 6 15 y 16, tí. 30, lib. 11 de la N.

2 Acevedo en la ley 22, n. 2.

3 L. 18, tí. 21, lib. 4 de la R., 6 13, tí. 30, lib. 11 de la N. Sala en su *Digest Rom. Hisp.*, lib. 5, tí. 1, n. 51, creyó que esta ley 18 estaba derogada por las 22 y 23, y que verificado el pago dentro de las veinte y cuatro horas de la ejecucion, quedaba libre de todo derecho el reo; mas aquí reforma expresamente esa opinion, asentando lo que hemos expuesto.

4 L. 30, tí. 21, lib. 4 de la R., 6 17, tí. 30, lib. 11 de la N.,

18. Pasadas las setenta y dos horas pide el actor se proceda á dar los pregones de los bienes, á lo que el juez provee de conformidad, haciéndose saber al deudor, que es lo que se llama *notificacion de estado*, por si quisiere renunciarlos, aprovechándose de su término, como puede hacerlo al tiempo de la ejecucion, ó al de la citacion para ello, ó por pedimento separado, no siendo menor ó con privilegio de tal, pues á estos les está prohibido renunciarlos. <sup>1</sup>

19. No renunciándolos, y no siendo la cosa embargada dinero ó la misma especie que se debia, como trigo debiéndose trigo, se procede á los pregones que deben ser tres, dándose de tres en tres dias, si los bienes fueren muebles; y de nueve en nueve si son raices, no contándose el dia en que se diere el pregon; y si el reo no estuviere en el lugar en que se siga la ejecucion, el primero se dará tambien en el de su residencia. <sup>2</sup>

20. Dados los pregones, ó pasado su término si se renunciaron, se presenta el actor pidiendo se cite al reo de remate, y el juez lo mandará

que extendió respecto de la décima el término de veinte y cuatro horas á setenta y dos, cuyo término se extendió á estos dominios por la ley 9, tít. 13, lib. 5 de la R. de Ind.; y por la 10 se previno que solo se cobre donde haya costumbre, y por la 15, que en ningun caso á los que se llaman indios.

<sup>1</sup> L. 50, tít. 18, P. 3.

<sup>2</sup> L. 36, tít. 4, lib. 3 de la R., ó 13, tít. 28, l. 11 de la N.

así, debiendo hacerse la citacion personalmente al deudor si puede ser hallado, y si no con cédula instructiva que se le dejará despues de tres buscas. <sup>1</sup> Sabiéndose que reside en otro lugar se verificará la notificacion por exhorto; pero si se ignora donde reside, se fijarán edictos, y se le nombra defensor con quien se entiendan las diligencias ulteriores para seguir el juicio en rebeldía, <sup>2</sup> si no es que al actor parezca preferible la via de *asentamiento*, en cuyo caso dando la correspondiente fianza se le puede poner en posesion de los bienes. En la citacion de remate se apercibe al reo, que si dentro de los tres dias siguientes al de la fecha no comparece á mostrar paga, quita ó razon legítima para no pagar, se procederá sin mas citacion á la subasta y venta de los bienes embargados para verificar el pago de la cantidad principal, costas y décima, donde hay costumbre de exigirla. <sup>3</sup>

21. Si el deudor tiene excepcion legítima y quiere oponerse á la ejecucion, deberá hacerlo dentro de estos tres dias, aunque el autor de la Curia <sup>4</sup> opina que podrá hacerlo aun pasado el término; con tal que no se haya pronunciado la sentencia, y al efecto presenta escrito diciendo:

<sup>1</sup> Febrero de Tapia, tom. 5, tít. 3, cap. 4, nn. 50, 51 y 52.

<sup>2</sup> Febrero de Tapia, tom. 5, tít. 3, cap. 4, nn. 50, 51 y 52.

<sup>3</sup> Conforme á la l. 19, tít. 21, lib. 4 de la R., ó 12, tít. 28, lib. 11 de la N.

<sup>4</sup> Cur. Filip., P. 2, pár. 20, n. 2.

que por tal cantidad se despachó contra él ejecución, se le embargaron bienes y se le ha citado de remate; pero que teniendo que alegar y excepcionar contra dicha ejecución se opone á ella, y pide se le entreguen los autos, sin necesidad de especificar la excepcion, como lo asienta Febrero <sup>1</sup> apoyado en la práctica y no haber ley que prevenga lo contrario; y el juez provee de conformidad en estos términos: *Háse á esta parte por opuesta á la ejecución que refiere, y se encargan á entrambas los diez dias de la ley.* <sup>2</sup>

22. Estos diez dias son fatales, comunes y á ambas partes, <sup>3</sup> y solo prorogables á peticion del acreedor si lo pide dentro de ellos, y no habiendo visto ni él ni su abogado la prueba contraria, <sup>4</sup> y no del deudor, aunque goce de próroga que se conceda á aquel. En ellos tomará los autos primero el reo, que en la oposicion hace de actor, y le corresponde probar, <sup>5</sup> y teniéndolos cinco dias, los devolverá para que los reciba el ejecutante, y en su transcurso deberá probar su excepcion; y si para ello hubiere de servirse de la prueba de testigos, los nombrará des-

<sup>1</sup> Febrero de Tapia, tom. 5, tít. 3, cap. 5, n. 2.

<sup>2</sup> L. 2, tít. 21, lib. 4 de la R., 6 1, tít. 28, lib. 11 de la N.

<sup>3</sup> Gomez Negro dice, que en opinion de algunos son solo para el deudor. Elem. de práct. for., pág. 211.

<sup>4</sup> Febrero de Tapia, tom. 5, tít. 3, cap. 5, n. 70, citando en su apoyo la l. 5, tít. 6, lib. 4 de la R., 6 9, tít. 11, lib. 11 de la N.

<sup>5</sup> LL. 9 y 19 de *Probat.* Véase el n. 1, del tít. 6 de este libro.

de luego expresando su residencia, y jurando no proceder de malicia, y si estuvieren fuera del lugar de modo que no puedan ser examinados dentro de los diez dias, le concederá el juez el término competente con arreglo á la ley; <sup>1</sup> pero sin que por ello se paralice el juicio ejecutivo que seguirá sus términos hasta su conclusion, si pasados los diez dias no se hubiere concluido la prueba de la excepcion que seguirá por la vía ordinaria.

23. La ley <sup>2</sup> enumera las excepciones que el ejecutado puede alegar para deshacer la ejecución, y que únicamente debe admitir el juez; pero como ella misma despues de las que enumera añade estas palabras, *y tal [excepcion] que de derecho se deba recibir*, los autores asientan que se pueden alegar, y se deben admitir otras, distinguiéndose tres clases de excepciones en orden á la ejecución, que no harémos mas que indicar, porque los límites de esta obra no nos permiten entrar en su explicacion que podrá verse en otros autores. <sup>3</sup> La primera es de las que llaman *directas*, y son las expresadas en la ley: la segunda de las que se llaman *útiles*, que aunque no están especificadas en la ley, se pueden alegar y admitir porque lo indica la misma

<sup>1</sup> L. 2, tít. 21, lib. 4 de la R., 6 1, tít. 28, lib. 11 de la N.

<sup>2</sup> L. 1, tít. 21, lib. 4 de la R., 6 3, tít. 28, lib. 11 de la N.

<sup>3</sup> Febrero de Tapia las explica difusamente en el tom. 5, tít. 3, cap. 5.

y otras; <sup>1</sup> y la tercera de las *inadmisibles*, porque demandan un exámen prolijo y escrupuloso que no cabe en los juicios sumarios como es el ejecutivo. Las directas son seis, á saber: paga, pacto ó promesa de no pedir la deuda, falsedad, usura, fuerza y miedo. Las útiles son varias, á saber: la compensacion, la transaccion hecha ante el juez ó escribano público, la novacion, la delegacion, la nulidad ó simulacion del contrato, no contener el instrumento la causa de deber, la prescripcion si la escritura es hipotecaria y no está registrada en el oficio de hipotecas, la falta de personalidad legal en el que pidió la ejecucion, la incompetencia del juez, el compromiso pendiente sobre lo que se pide, el juramento otorgado para dar fuerza al contrato, la reconvencion en los casos en que tiene lugar en este juicio, y otras. Las inadmisibles principales son: el dolo, la lesion en mas ó menos de la mitad del justo precio, el error de cálculo si no es material y rigorosamente numérico, la division de la deuda entre los mancomunados, y en general todas las que por su naturaleza no destruyan la fuerza del instrumento ó de la obligacion que contiene, ni se puedan probar en los diez dias.

24. Pasados estos, si las partes piden que se les entreguen las probanzas para alegar é ins-

<sup>1</sup> LL. 2 y 19, tít. 21, lib. 4 de la R., ó 1 y 12, tít. 28, lib. 11 de la N., y 27, tít. 6, lib. 3 de la R., ó 3, tít. 32, lib. 12 de la N.

truir al juez, se les entregarán por un breve término; <sup>1</sup> y si ninguna pidiere los autos, se presenta el actor solicitando que en atencion á ser pasado el término, se sentencie de remate, y el juez deberá hacerlo así dentro de tres dias despues de citadas las partes <sup>2</sup> para este acto, el cual se reduce á mandar siga la ejecucion, y se haga trance y remate de los bienes embargados al deudor para pago de su deuda, décima y costas, dando el acreedor previamente la fianza de la ley de Toledo, ó de Madrid segun corresponda, conforme á la diferencia que explicamos en otra parte. Si el deudor no se opuso á la ejecucion, pasados los tres dias en que pudo hacerlo, se presenta el actor pidiendo se le dé la sentencia de remate, y el juez lo hará así llamando los autos sin necesidad de nueva citacion, pues está en toda su fuerza la anterior. <sup>3</sup>

25. Pronunciada la sentencia de remate, que se ejecutará no obstante cualquier recurso de apelacion ó nulidad, <sup>4</sup> y dándose previamente por el actor la fianza que corresponda, si no están avaluados los bienes se presenta el mismo

<sup>1</sup> Febrero de Tapia, tom. 5, tít. 3, cap. 5, n. 78.

<sup>2</sup> Alvarez, Inst. del derecho real. Apéndice de los juicios, § 8.

<sup>3</sup> Febrero de Tapia, tom. 5, tít. 3, cap. 5, n. 78.

<sup>4</sup> L. 3, tít. 21, lib. 4 de la R., ó 2, tít. 28, lib. 11 de la N. Febrero exceptúa dos casos que le impugna su reformador Gutierrez, tom. 5, tít. 3, cap. 6, nn. 15 y 16.

pidiendo se proceda á ello, para lo cual designa perito, y si el deudor se conforma con el designado, notificándosele hará el avalúo; pero si no, designará otro por su parte, y no queriendo, lo hará el juez, y ambos avaluarán,<sup>1</sup> decidiéndose la discordia por un tercero nombrado por el juez.

26. Verificado el avalúo se pide por el actor al juez se asigne el dia para el remate, y prévia la fijacion de cédulas, otro pregon y citacion del deudor y los postores si los hay, se señalará el dia, en el que reunidos el actor, el deudor y los postores, que no podrán ser admitidos sin papel de abono para las posturas que hicieren,<sup>2</sup> dirán estos las que quieran, no debiendo atenderse si no llegan á las dos terceras partes del avalúo,<sup>3</sup> y el remate se hará al mejor ó mayor postor, ó al primero que hizo postura, si todos las han hecho iguales.<sup>4</sup>

27. Celebrado el remate no podrá abrirse de nuevo, ni con motivo de mejor postura,<sup>5</sup> y de esta doctrina general solo se exceptúa el remate de rentas, que puede abrirse dentro de quince

1 Febrero de Tapia, tom. 5, tit. 3, cap. 6, n. 19.

2 El mismo, tit. y cap. n. 20.

3 En esta doctrina de Sala, aunque no se cita ninguna ley, están conformes Febrero de Tapia, lug. cit. n. 20, y Alvarez, Apéndice de los juicios, § 8.

4 Febrero de Tapia, tom. 5, tit. 3, cap. 6, n. 21.

5 El mismo, en el tit. y cap. cit., n. 23, citando la l. 52, tit. 5, P. 5.

dias por la puja del diezmo ó medio diezmo, y por tercera vez dentro de tres meses despues del último por la *cuarta puja*, que debe ser de la cuarta parte de todo el valor.<sup>1</sup> Los menores ó que gozan el privilegio de tales pueden pedir por via de restitucion que se abra de nuevo el remate, habiendo causa grave para ello, como ofrecerse una postura que mejore la primera en una sexta parte, y en tal caso debe hacerse saber al primer postor ó licitante la puja admitida por via de restitucion, por si la quisiere hacer suya por el derecho del tanto.<sup>2</sup>

28. Por el remate queda dueño de los bienes el postor, no pudiendo ya perderlos sino en el caso de que siendo patrimoniales salga á retraerlos algun pariente del deudor,<sup>3</sup> ó de que este justifique haber habido en la venta lesion enorme ó enormísima, pues entónces puede solicitar se rescinda por el juez volviéndose á pregonar la alhaja, entregándola al que mas dé, si el comprador no la quiere, por el tanto, y restituyéndole el precio que habia dado.<sup>4</sup>

29. Aceptado por el licitante el remate, se da traslado al deudor y acreedores, y no contestándolo dentro de tres dias les acusa rebeldía, pidiendo

1 El tit. 13, lib. 9 de la R., suprimido en la Novísima.

2 L. 5, tit. 19, P. 6, y Febrero de Tapia, tit. cit., cap. 5, n. 25.

3 Febrero de Tapia, tom. 5, tit. 3, cap. 5, n. 22. En el Distrito no hay retracto de sangre conforme al Código civil.

4 El mismo, n. 47.

do se apruebe y mande liquidar las cargas de la cosa vendida para depositar el líquido, á cuyo efecto se apremie al deudor para que entregue los títulos, y á todo ello defiere el juez. Y hecha la liquidacion, y aprobada con audiencia del deudor, acreedor y postor, á quienes se habrá hecho saber, deposita este el precio líquido y pide la posesion de la cosa, que se le manda dar, otorgándole el juez venta judicial á nombre del deudor, entregándole los títulos, y se expiden contra el depósito los libramientos á favor del acreedor ó acreedores por la importancia de sus créditos; con lo que se concluye el juicio ejecutivo. <sup>1</sup>

30. La parte que se siente agraviada por la sentencia en este juicio, puede apelar; pero al deudor no se debe admitir la apelacion, si no es pagada la parte, porque en este caso no tiene mas efecto que el devolutivo. <sup>2</sup> La apelacion hasta la sentencia de vista, y la súplica si tuviere lugar, hasta la de revista, se siguen como en juicio ordinario.

31. Como puede suceder que no haya quien haga postura á los bienes, ó que las que se hagan no sean admisibles, puede en tal caso el acreedor pedir que se le adjudiquen, <sup>3</sup> y tambien

<sup>1</sup> Febrero de Tapia, tom. 3, tit. 5, cap. 5, n. 28.

<sup>2</sup> Alvarez, los juicios, § 8 Art. 139 de la ley de 23 de Mayo de 1837. Véase la nota del fin.

<sup>3</sup> Ley 6, tit. 27, P. 3.

obligársele por el juez á que los reciba en pago, aunque para esta adjudicacion necesaria exige Febrero <sup>1</sup> cuatro condiciones, que son: que no haya comprador, como hemos dicho: que el deudor no tenga dinero ni otros bienes: que se obligue al saneamiento de los que entrega, dando sus títulos; y que los ponga al arbitrio del juez para que elija el acreedor: y aunque el autor de la Curia, <sup>2</sup> Parladorio y otros, apoyados únicamente en una ley romana <sup>3</sup> quieren que el acreedor tenga el derecho de elegir los mejores, nos parece mas conforme á la razon y á la ley de Partida <sup>4</sup> la opinion de Gregorio Lopez <sup>5</sup> y de Gutierrez, <sup>6</sup> que asientan que la adjudicacion se ha de hacer tomando bienes que no sean ni de los mejores, ni de los peores; debiendo advertir que la adjudicacion necesaria no causa alcabala, <sup>7</sup> y que la voluntaria, de que hemos hablado al principio de este párrafo, tiene lugar si consiente el deudor ó no lo contradice dentro de tercero dia; <sup>8</sup> y en ella si el valor de los bienes excede al crédito debe restituir el exceso, y si no alcanza puede

<sup>1</sup> Febrero de Tapia, tom. 5, tit. 3, cap. 5, n. 34.

<sup>2</sup> Cur. Fil., part. 2, § 22, n. 16.

<sup>3</sup> Aut., *Non nisi. C. de solut. el lib.*

<sup>4</sup> L. 3, tit. 14, P. 5.

<sup>5</sup> Greg. Lop., glos. 3 de esta ley.

<sup>6</sup> Gutier., de Jur. confir., P. 1, cap. 29.

<sup>7</sup> Febrero de Tapia, en el lug. cit. n. 35.

<sup>8</sup> El mismo, n. 40.