

cuentre el deudor en alguno de los casos determinados en el número 2.º del 1400. En nuestra opinión, esto último es lo procedente, y así lo ha resuelto el Tribunal Supremo en sentencia de 3 de Diciembre de 1892, dictada en recurso de casación contra sentencia de la Audiencia de Manila, estableciendo la doctrina de que los artículos 1382 y 1383 de la ley de Enjuiciamiento civil de Filipinas (copiados del 1400 y 1401 de la ley de la Península) «se armonizan y completan, estableciendo el 1382 (1400) los requisitos que son indispensables para que un embargo preventivo pueda tener lugar, entre los cuales figura en primer término la presentación de un documento justificativo del crédito, y determinando el 1383 (1401) la forma ó modo en que el embargo ha de acordarse, atendida la calidad del título presentado, ó lo que es igual, según que tenga por sí mismo fuerza ejecutiva, ó necesite para tenerla el reconocimiento de la firma del deudor, ó esté firmado á su ruego por otra persona; pero sin que en ninguno de tales casos deje de ser aplicable lo preceptuado en el art. 1382 (1400) respecto de las circunstancias que deben concurrir ó en que ha de hallarse el deudor.»

La misma cuestión se había promovido ya en otro pleito anterior, en el que la Audiencia de Barcelona dejó sin efecto un embargo preventivo, fundándose en que el deudor no se hallaba en ninguno de los casos del núm. 2.º del art. 1400, y aunque, entre otros motivos de casación, se alegó la infracción del art. 1401 y la aplicación indebida del 1400, el Tribunal Supremo, al fallar el recurso por su sentencia de 1.º de Marzo de 1886, no se hizo cargo de dicha cuestión por estimar que procedía la casación por otro motivo de los alegados, cual fué el error de hecho en la apreciación de la prueba, puesto que de los documentos y actos auténticos, presentados en los autos, resultaba evidentemente la existencia de motivos racionalmente bastantes para temer la insolvencia del deudor sin la medida preventiva del embargo, dando así por supuesto que el art. 1400 es aplicable como regla general á todos los embargos preventivos.

También tiene declarado el Tribunal Supremo en la sentencia antes citada de 3 de Diciembre de 1892, y en otra de 3 de Octubre

de 1888, que «el solo hecho, sin otros datos ni antecedentes, de que un deudor no reconozca su firma ni la certeza de la deuda no es, por regla general, motivo racional suficiente para creer que ocultará ó malbaratará sus bienes en daño de sus acreedores». Y se declara, además, en la segunda que cuando se solicite el embargo preventivo al interponer la demanda ordinaria, es preciso, para acordarlo, que concurren las circunstancias exigidas por el artículo 1400 de la ley.

ARTÍCULO 1403

Si el Juez estimare procedente la solitud del acreedor, decretará el embargo preventivo con la urgencia que el caso requiera, y se llevará á efecto sin oír al deudor ni admitirle en el acto recurso alguno.

Si denegare el embargo, podrá el acreedor interponer los recursos de reposición y apelación, conforme á los artículos 377 y 380, admitiéndose el segundo en ámbos efectos.

Art. 1401 de la ley para Cuba y Puerto Rico.—(La referencia del párrafo 2.º es á los arts. 376 y 379 de esta ley, sin otra variación.)

Para suplir omisiones de la ley anterior, que daban lugar á dudas y prácticas contradictorias, se adicionó el presente artículo. Se declara en primer lugar que si el juez estima procedente la solitud del acreedor, y lo será siempre que llene los requisitos exigidos por el art. 1400, debe decretar el embargo preventivo con la urgencia que el caso requiera, para que no quede defraudado su objeto. Si el juez no cumple este precepto de la ley, si con dilaciones inmotivadas diese lugar á que el deudor oculte sus bienes, sería responsable de los daños y perjuicios que se siguieran al acreedor. Dicha resolución se dictará en forma de auto, teniendo presente lo que se dispone en los arts. 1401 y 1402 para su aplicación, según los casos.

Añade el mismo artículo que el auto decretando el embargo preventivo «se llevará á efecto sin oír al deudor ni admitirle en el acto recurso alguno; de suerte que ha de dictarse sin dar audien-

cia al deudor, y después de dictado, ha de llevarse á efecto sin admitirle reclamación ni recurso de ninguna clase hasta después de ejecutado. Entonces podrá hacer uso, no de los recursos de reposición y apelación, sino del de oposición, que para después de hecho el embargo concede el art. 1416 y que explicaremos en su comentario. Esta es la declaración más importante que contiene el presente artículo, porque resuelve las dudas á que se prestaba la ley anterior por su omisión sobre este punto.

Se declara también que, si se denegare el embargo, podrá el acreedor pedir reposición dentro de cinco días, y si no se estima, apelar dentro de tercero día, conforme á los arts. 377 y 380, y que esta apelación se admita en ambos efectos. Como el deudor no es parte todavía en ese incidente, puesto que sin oírle se habrá denegado el embargo, no ha de ser oído en dichos recursos ni emplazado para remitir los autos al tribunal superior, como para caso análogo se previene en el art. 1441.

ARTÍCULO 1404

(Art. 1402 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

El mismo auto en que se acuerde el embargo, servirá de mandamiento al alguacil y actuario que hayan de practicarle.

También es nuevo este artículo, y ha sido adicionado para evitar las dilaciones y gastos del mandamiento de embargo que antes solía librarse, y hacer más expedito y rápido el procedimiento, cual lo exigen su naturaleza y objeto. El mismo auto en que se acuerde el embargo preventivo, servirá de mandamiento al alguacil y actuario para ejecutarlo.

ARTÍCULO 1405

(Art. 1403 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

No se llevará á efecto el embargo si en el acto de hacerlo la persona contra quien se haya decretado pagare, consignare ó diere fianza á responder de las sumas que se le reclamen.

ARTÍCULO 1406

(Art. 1404 para Cuba y Puerto Rico.)

En este caso, los ejecutores del embargo suspenderán toda diligencia hasta que el Juez de primera instancia, ó el municipal, en su caso, con conocimiento de la fianza, determinen lo conveniente, si bien adoptarán entre tanto, bajo su responsabilidad las medidas oportunas para evitar la ocultación de bienes y cualquiera otro abuso que pudiera cometerse.

Copiados de los artículos 933 y 934 de la ley anterior. Sus disposiciones son claras y sencillas, y están ajustadas á lo que es racional y justo y á lo que siempre se ha practicado. Para no incurrir en la confusión de algún comentarista, téngase presente que el embargo preventivo sólo procede por deudas en metálico ó en especie, pero reduciendo éstas á metálico, como lo declara el artículo 1399, y que si se trata de asegurar la entrega de alguna cosa, debe estarse á lo que dispone el art. 1428, como ya se ha dicho. Y partiendo de ese principio se declara ahora, que «no se llevará á efecto el embargo si, en el acto de hacerlo, la persona contra quien se haya decretado, pagare, consignare ó diere fianza á responder de las sumas que se le reclamen»; no de la cosa determinada que se le pida. Veamos lo que habrá de hacerse en cada uno de estos tres casos.

Si en el acto de notificar al deudor el auto de embargo y de requerirle para llevarlo á efecto, paga la suma en metálico que se le reclame, y la recibe el acreedor ó su apoderado si está presente, se consignará así por diligencia, dándose por terminado el acto. Y si por no estar presente el acreedor, ó por negarse á recibir el dinero, no puede verificarse el pago, el actuario lo acreditará también por diligencia dando recibo al deudor, y sin llevar á efecto el embargo, en seguida dará cuenta al juez, el cual acordará que se entregue al acreedor la suma consignada, y que si no fuese habido á la primera diligencia en busca ó no quisiere recibirla, que se deposite sin dilación en la Caja de Depósitos. En este caso, la oposi-

ción del acreedor á recibir el dinero se ventilará por los trámites de los incidentes, y el juez resolverá lo que estime en justicia.

Si en dicho acto el deudor consigna la cantidad reclamada, no por vía de pago, sino para librarse de las vejaciones del embargo, reservándose su derecho para oponerse á las pretensiones del actor, el actuario tendrá por hecha la consignación, acreditándola por diligencia y dando recibo al deudor, y con suspensión del embargo, dará cuenta sin dilación al juez que lo hubiere decretado, el cual acordará que la cantidad consignada se deposite en la Caja general de Depósitos, ó en su sucursal, á disposición del Juzgado, y que se haga saber al acreedor para el uso de su derecho.

Y en el caso de que el deudor dé fianza en dicho acto para responder de las sumas que se le reclamen, se consignará también por diligencia con suspensión del embargo, y el actuario dará cuenta sin dilación al juez que lo hubiere decretado, para que con conocimiento de la fianza determine lo conveniente, que deberá ser, ó que no se lleve á efecto el embargo si la estima bastante, ó desestimarla, si la cree insuficiente, mandando que se lleve aquél á efecto. En estos casos, como el ofrecimiento de la fianza pudiera ser un pretexto para suspender la acción de la justicia y ocultar los bienes en fraude del acreedor, ordena el art. 1406, segundo de este comentario, que los ejecutores del embargo, entretanto que resuelve el juez, adopten, bajo su responsabilidad, las medidas oportunas para evitar la ocultación de bienes y cualquiera otro abuso que pudiera cometerse. Estas medidas podrán ser, ó guardar los bienes, si son muebles, en una habitación segura, cerrada y sellada, ó quedar el alguacil de guarda de vista, ó constituirse interinamente en depositario una persona de notorio arraigo, ó cualquiera otra que aconsejen las circunstancias del caso, y que conduzcan á asegurar los derechos del acreedor, sin causar al deudor vejaciones innecesarias.

Téngase presente que la ley dice *si diere fianza*: luego no basta ofrecerla, es preciso darla en el acto, presentando persona que tenga capacidad para obligarse y bienes suficientes para responder de la obligación que garantiza, como previene el art. 1828 del Código civil, consignándolo en la diligencia, que firmará también

el fiador aceptando esa responsabilidad. Si á falta de fiador ofreciese prenda ó hipoteca, conforme al art. 1855 del mismo Código, deberá consignar en el acto los efectos ó valores que constituyan la prenda, reseñándolos en la diligencia, en cuyo caso mandará el juez, si los estima bastantes, que se depositen en el Establecimiento público destinado al efecto, y no siendo posible, que se haga lo que ordena el párrafo 2.º del art. 1409; y si el deudor quiere prestar hipoteca, deberá describir los bienes en que ha de constituirlos, con su valor y títulos de propiedad. En este último caso, si el juez estima suficiente garantía los bienes reseñados, mandará que se constituya la hipoteca por medio de escritura pública, y que después de inscrita en el Registro de la propiedad, se una á los autos y se dé cuenta, y entonces acordará, como en los demás casos, que no se lleve á efecto el embargo preventivo, notificándolo al acreedor para el uso de su derecho.

Indicaremos, por último, que el pago ó consignación han de ser *de las sumas que se reclamen* al deudor, y la fianza bastante á responder de ellas. No exige más el art. 1405 para que no se lleve á efecto el embargo preventivo, y, por consiguiente, no puede ser obligado el deudor á hacer extensiva esa garantía á las costas y gastos del juicio; cumplirá con la ley á dicho fin pagando ó consignando en metálico la suma reclamada por el acreedor, y por la que se haya decretado el embargo, ó dando fianza á responder de ella, y nada más. Así se deduce también del artículo siguiente, al ordenar que el embargo se limite á cubrir el importe de la cantidad reclamada.

ARTÍCULO 1407

Quando no se haya acordado que el embargo se limite á cosas determinadas, se hará de los bienes suficientes para cubrir el importe de la cantidad reclamada, guardando el orden establecido en el art. 1447 para el juicio ejecutivo.

Art. 1405 de la ley para Cuba y Puerto Rico.—(La referencia es al artículo 1445 de esta ley, sin otra variación.)

ARTÍCULO 1408

(Art. 1406 para Cuba y Puerto Rico.)

El demandante podrá concurrir á la diligencia de embargo y designar los bienes del deudor en que haya de verificarse, según el orden indicado en el artículo anterior.

ARTÍCULO 1409

(Art. 1407 para Cuba y Puerto Rico.)

Si los bienes embargados fueren inmuebles, se limitará el embargo á librar el mandamiento por duplicado al registrador de la propiedad para que extienda la correspondiente anotación preventiva.

Si fueren muebles ó semovientes, se depositarán en persona de responsabilidad; y si metálico ó efectos públicos, se consignarán en el establecimiento destinado al efecto, si lo hubiere en el pueblo; y no habiéndolo, se depositarán como los demás muebles, exigiendo del depositario las garantías suficientes, sin perjuicio de trasladarlos á dicho establecimiento dentro de un breve plazo.

ARTÍCULO 1410

(Art. 1408 para Cuba y Puerto Rico.)

Cuando el embargo se hubiere hecho en bienes existentes en poder de un tercero, se le ordenará que los conserve á disposición del Juzgado bajo su responsabilidad.

En el mismo día se pondrá esta diligencia en conocimiento de la persona contra quien se hubiere decretado el embargo, si residiere en el pueblo y fuere hallada en su domicilio; en otro caso se le hará saber por medio de cédula ó en la forma que corresponda.

En estos artículos se determinan la forma y orden en que han de hacerse los embargos preventivos, reproduciendo sustancialmente lo establecido en los arts. 935 al 938 de la ley anterior, ex-

plicando mejor sus preceptos y adicionando la disposición del artículo 1408, para autorizar la práctica de que el acreedor ó su representante pudiera concurrir á la diligencia de embargo y designar los bienes en que haya de verificarse, pero sin separarse del orden establecido en el art. 1447. Por la analogía de los casos, ese orden y esa forma son los mismos del juicio ejecutivo, y aunque sólo se hace referencia á dicho art. 1447, tenemos por indudable que han de observarse también, en sus respectivos casos, los que le siguen hasta el 1454.

Son tan claras y explícitas las disposiciones de los cuatro artículos antes insertos, y de práctica tan corriente, que basta atenderse á su texto, sin necesidad de comentarlos. Sólo indicaremos, que cuando se embarguen bienes inmuebles, se limitarán el alguacil y actuario á reseñarlos en la diligencia, sin nombrar depositario para los mismos, ni privar al deudor de su uso y aprovechamiento, teniendo la ley por bastante garantía para el acreedor la anotación preventiva en el registro de la propiedad, que ordena el artículo 1409, y que deberá practicarse sin dilación. Pero, si se embargaren los frutos, alquileres ó rentas de esos mismos inmuebles ó de otros, entonces habrá de constituirse la administración judicial que previene el art. 1450.

ARTÍCULO 1411

El que haya solicitado y obtenido el embargo preventivo por cantidad mayor de 250 pesetas, deberá pedir su ratificación en el juicio ejecutivo ó declarativo que proceda, entablado la correspondiente demanda, dentro de los veinte días de haberse verificado.

Trascurrido este plazo sin entablar la demanda ni pedir la ratificación del embargo, quedará éste nulo de derecho y se dejará sin efecto á instancia del demandado, sin dar audiencia al demandante.

Contra este auto procederá el recurso de reposición, y si no se estimare, el de apelación en ámbos efectos.

Art. 1409 de la ley para Cuba y Puerto Rico.—(«Por cantidad mayor de 1.009 pesetas», dice este artículo, en vez de las 250 fijadas para la Península, sin otra variación.)

Concuerda en parte este artículo con el 939 de la ley anterior, pero con otra redacción que expresa los conceptos con más claridad. Su disposición, lo mismo que las de los que subsiguen hasta el 1417, es aplicable solamente, como en él se declara, á los embargos preventivos por cantidad mayor de 250 pesetas (de 1.000 en Cuba y Puerto Rico), que son aquellos cuyo conocimiento corresponde á los jueces de primera instancia. Los que por no exceder de dicha cuantía son de la competencia de los jueces municipales, se rigen para su ratificación, que es de lo que ahora se trata, por el art. 1418.

Dos obligaciones se imponen por el presente artículo al que haya obtenido el embargo preventivo por cantidad mayor de 250 pesetas (1.000 en Ultramar): la de entablar la correspondiente demanda dentro de los veinte días siguientes al en que se verificó el embargo, ó se consignó la cantidad ó se dió fianza para que no se llevara á efecto; y la de pedir á la vez la ratificación del embargo. Si el acreedor no llena estos dos requisitos; si transcurre dicho plazo sin haber entablado la demanda, ó, aunque la entable, sin haber pedido la ratificación del embargo, queda éste nulo *de derecho*, y sin darle audiencia debe el juez dejarlo sin efecto, con las demás resoluciones que para este caso se determinan en el art. 1413; pero no de oficio, sino á instancia del mismo deudor ó demandado. Contra este auto procederá el recurso de reposición, y si no se estimara, el de apelación en ambos efectos, que podrá entablar el acreedor conforme á los arts. 377 y 380, y en los plazos que en ellos se fijan.

El artículo citado de la ley anterior decía: «Si el embargo no se ratificare en el *correspondiente juicio*, quedará nulo de derecho á los veinte días de haberse verificado.» Ocurría la duda sobre cuál era el juicio correspondiente, y para evitarla se declara ahora que debe pedirse la ratificación *en el juicio ejecutivo ó declarativo que proceda*. Son frecuentes los casos en que el deudor niega maliciosamente la firma y la deuda para eludir el procedimiento ejecutivo, viéndose obligado el acreedor á entablar el juicio ordinario: si aquél pudiera librarse además del embargo preventivo, realizado para asegurar las resultas del juicio, se favorecería la mala fe con

perjuicio de los acreedores legítimos. Por esto es de notoria justicia la declaración de que pueda ratificarse el embargo preventivo, no sólo en el juicio ejecutivo, sino también en el declarativo que proceda, según la cuantía del negocio. Y téngase presente que cuando proceda el juicio ejecutivo, aunque se despache la ejecución contra los mismos bienes embargados preventivamente, es preciso solicitar la ratificación del embargo preventivo para que no incurra en las costas, daños y perjuicios del mismo el acreedor, á cuya instancia se hubiere decretado.

En cuanto al plazo de veinte días para entablar la demanda y pedir la ratificación del embargo, no estará de más advertir que tiene las dos excepciones establecidas en los artículos 1414 y 1415, que expondremos al comentarlos.

ARTÍCULO 1412

No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, si el deudor se hallare comprendido en alguno de los casos del art. 1400, también podrá pedirse el embargo preventivo después de entablada la demanda, formándose pieza separada respecto al mismo.

Serán aplicables á este caso las disposiciones contenidas en los artículos 1401 y siguientes hasta el 1410 inclusive, y verificado el embargo, se dará al asunto la sustanciación establecida para los incidentes.

Cuando por auto firme se deje sin efecto el embargo, á causa de no hallarse comprendido en ninguno de los casos de dicho art. 1400, se condenará al actor en todas las costas y á la indemnización de daños y perjuicios al demandado, haciéndose éstos efectivos en la forma establecida en el art. 1417.

Art. 1410 de la ley para Cuba y Puerto Rico. — (Las referencias del párrafo 1.º y la primera del 3.º son al art. 1398; la del párrafo 2.º á los artículos 1399 y siguientes hasta el 1408 inclusive y la última del párrafo 3.º al art. 1415 de esta ley, sin otra variación.)

El artículo anterior, ó sea el 1411, se refiere al caso en que el

embargo preventivo por cantidad mayor de 250 pesetas (1.000 en Ultramar), se haya solicitado y obtenido antes de entablar la demanda que corresponda, y en este supuesto se fija término para entablarla y pedir la rectificación de aquél. Y como de esta disposición pudiera deducirse que dicho embargo sólo podía utilizarse como medida preventiva antes de entablar la demanda, para alejar esta duda á que se prestaba la ley anterior, se declara en el presente, que no obstante lo dispuesto en dicho artículo, también podrá pedirse el embargo preventivo después de entablada la demanda, siempre que el deudor se halle comprendido en alguno de los casos del art. 1400. Esta disposición sólo puede referirse y se refiere á la demanda ordinaria de mayor ó menor cuantía, pues si se hubiere entablado el juicio ejecutivo y se despacha la ejecución, en su virtud se practicará el embargo definitivo, sin necesidad de utilizar el preventivo.

Nótese que no se fija término para deducir dicha pretensión: por consiguiente, en cualquier estado del juicio declarativo, antes ó después de contestada la demanda, si resulta que el demandado se halla ó se constituye en alguno de los casos determinados en el núm. 2.º del art. 1400, puede pedir el actor y decretar el juez el embargo preventivo de los bienes de aquél, que sean suficientes para cubrir el importe de la cantidad reclamada. De este modo se aseguran las resultas del juicio cuando existan motivos racionales para temer que el demandado ocultará ó malbaratará sus bienes en daño del demandante. Si además de hallarse en alguno de los casos indicados, se constituye aquél en rebeldía, procederá también la retención y embargo de sus bienes, conforme al art. 762. Y si la demanda tuviera por objeto la reivindicación ó entrega de cosa determinada, podrá solicitarse el secuestro y depósito de la misma, conforme al art. 1428.

Previene también el artículo de este comentario, que cuando se pida el embargo preventivo después de entablada la demanda, se forme pieza separada respecto al mismo. Por consiguiente, presentada la solicitud, acordará el juez que se forme la pieza separada conforme al art. 747, y formada que sea, con la urgencia que el caso requiera, dictará en ella, sin dar audiencia al demandado,

el auto concediendo ó negando el embargo preventivo. Se declara asimismo que serán aplicables á este caso las disposiciones de los artículos 1401 al 1410 inclusive, en los cuales se determinan los recursos contra dicho auto, y la forma en que ha de ejecutarse el embargo, previniendo que se lleve á efecto sin oír al deudor ni admitirle en el acto recurso alguno. Como del hecho de haber entablado juicio declarativo, se deduce que no es ejecutivo el título en que se funda la demanda, en todos estos casos habrá de decretarse el embargo de cuenta y riesgo del demandante, observándose todo lo demás que se dispone en dichos artículos.

También se ordena en el párrafo 2.º del que estamos comentando, que, «verificado el embargo, se dará al asunto la sustanciación establecida para los incidentes». Esto habrá de entenderse para el caso en que se oponga el demandado, pues si éste se conforma y no reclama contra el embargo, no puede tener cabida ese procedimiento. Si se opone pidiendo se deje sin efecto con indemnización de daños y perjuicios, deberá presentar el escrito dentro de los cinco días que señala el art. 1416, contados desde el siguiente al de la notificación del auto de embargo, que en estos casos equivale al de ratificación, puesto que ésta sólo es necesaria cuando aquél se pide y decreta antes de entablar la demanda correspondiente, y no después de entablada. Del escrito de oposición, del que se acompañará copia, se hará traslado por seis días al demandante, y se sustanciará por los trámites establecidos en los arts. 749 y siguientes para los incidentes, siendo apelable en ambos efectos la sentencia que recaiga.

En el último párrafo del presente artículo se determinan las responsabilidades que han de imponerse al actor, «cuando por auto firme se deje sin efecto el embargo, á causa de no hallarse comprendido en ninguno de los casos del art. 1400». Esta disposición está fuera de su lugar: es aplicable á todos los casos á que se refiere, y no encaja bien en este artículo; sin duda por error de copia se colocó en él, cuando debió ocupar el párrafo 1.º del artículo que sigue, en el que se ordena lo que ha de hacerse en los demás casos en que se deje sin efecto el embargo preventivo. Pero esta imperfección de método en nada puede influir para la recta inteligencia