

mismo por el decreto-ley de 1868, que ahora se han colocado en el 1431 de la presente, como ya se ha dicho. Su disposición sirve de complemento á los dos artículos que le preceden, en los que se determina el procedimiento para el reconocimiento de la firma de los documentos privados y la confesión de la deuda. Quedará preparada la ejecución por medio de esas diligencias, siempre que de ellas resulte que el deudor ha reconocido su firma, aunque niegue la deuda; y lo mismo cuando reconozca la certeza de ésta en la confesión judicial ó al manifestar que no puede asegurar si es ó no suya la firma del documento. Pero si niega la firma, y en su caso la deuda, queda cerrada la puerta al juicio ejecutivo, y el acreedor podrá usar de su derecho *únicamente* en el juicio declarativo que corresponda á la cuantía que sea objeto de su demanda. Véanse los dos comentarios que preceden.

## ARTÍCULO 1434

(Art. 1432 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

La confesión hecha en el juicio ordinario absolviendo posiciones despues de contestada la demanda no constituye título ejecutivo, ni se podrá en su virtud entablar este juicio, abandonando el ordinario.

Basta el texto de este artículo para comprender su objeto é importancia, sin necesidad de más explicaciones. No tiene concordante en la ley anterior, porque sus autores debieron estimar resuelto el caso por los principios generales del derecho; pero ocurrió la duda, y conveniente era resolverla. La declaración que aquí se hace de que «la confesión hecha en juicio ordinario absolviendo posiciones después de contestada la demanda no constituye título ejecutivo, ni se podrá en su virtud entablar este juicio, abandonando el ordinario», está conforme con nuestra antigua jurisprudencia y con los efectos atribuidos á la *litis contestación*. Véase la doctrina expuesta sobre esta materia en la pág. 98 y siguiente del tomo 3.º

## ARTÍCULO 1435

Sólo podrá despacharse ejecución:

1.º Por cantidad líquida en dinero efectivo, que exceda de 250 pesetas.

2.º Por cantidad líquida en especie, computándola á metálico, siempre que su valor excediere de 250 pesetas.

En ambos casos será preciso que haya vencido el plazo de la obligación.

Art. 1435 de la ley para Cuba y Puerto Rico.—(La cantidad que se fija en los dos números del artículo es la de 1.000 pesetas, sin otra novedad.)

Además del título ejecutivo, exige este artículo tres requisitos para que pueda despacharse ejecución: 1.º, que sea *líquida* la cantidad que se demande; 2.º, que dicha cantidad exceda de 250 pesetas en la Península y de 1.000 en Cuba y Puerto Rico; y 3.º, que haya *vencido el plazo* de la obligación. El art. 944 de la ley de 1855, con el que concuerda el actual, se limitó á decir: «La ejecución no puede despacharse sino por cantidad líquida», sin hacer mención del plazo vencido, aunque dándolo por supuesto, puesto que entonces, lo mismo que ahora, no podía exigirse el cumplimiento de una obligación á plazo sin que éste hubiera vencido. Y en cuanto á la cuantía, tampoco se ha hecho novedad, pues al excluir del juicio ejecutivo la que ha de ventilarse en juicio verbal, y que es de la exclusiva competencia de los jueces municipales en primera instancia, no se ha hecho más que aclarar y confirmar lo que se deducía del art. 1162 de dicha ley y estaba admitido generalmente en la práctica.

La novedad importante que introduce el presente artículo, es la que contiene el núm. 2.º del mismo, relativa á que pueda despacharse ejecución *por cantidad líquida en especie*, computándola á metálico. De la disposición citada y de otras de la ley anterior se deducía que la ejecución sólo podía despacharse por cantidad líquida en dinero efectivo, y esta era la jurisprudencia generalmente

observada; pero no dejaba de ser atendible la opinión de los que creían que no había razón para excluir las deudas en especie, obligando al acreedor en todo caso á demandarlas en vía ordinaria, y así debieron entenderlo las Cortes y el Gobierno, puesto que por la base 11 de las aprobadas por la ley de 21 de Junio de 1880, para la reforma de la de Enjuiciamiento civil, se mandó hacer en ella la declaración de «que la acción ejecutiva procede también por deudas en especie cuando se reduzcan á cantidad líquida en metálico». Era ineludible, por tanto, establecerlo así en la ley reformada, como se ha hecho en el presente artículo.

No faltan impugnadores de esta reforma, por creerla contraria á principios fundamentales del derecho positivo. «Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y *deben cumplirse al tenor de los mismos*», dice el art. 1091 del Código civil, de acuerdo con nuestro derecho antiguo. «El que recibe en préstamo dinero ú otra cosa fungible, adquiere su propiedad, y *está obligado á devolver al acreedor otro tanto de la misma especie y calidad*», ordena, también de acuerdo con la antigua legislación, el art. 1753 de dicho Código. Luego viola estos preceptos del derecho civil, dicen aquéllos, la disposición de la ley procesal que obliga al deudor á pagar en dinero efectivo lo que debe en especie. Sería irrefutable este argumento si la ley procesal impusiera dicha obligación contra la voluntad de los contratantes; pero no es eso lo que ordena, sino la forma en que ha de exigirse el cumplimiento de la obligación de pagar una cantidad líquida en especie, cuando es moroso el deudor y no la satisface á su tiempo; y establece este procedimiento ateniéndose á otro principio de derecho, tan inconcuso y justo como aquél, cual es, el de obligar al deudor á que cumpla lo pactado en la forma y modo que sea posible.

El incumplimiento de una obligación de dar ó entregar alguna cosa ó cantidad en especie, produce por ministerio de la ley, en el deudor que haya contravenido á lo pactado, la de indemnizar al acreedor de los daños y perjuicios que se le hayan causado, cuya indemnización comprende, no sólo el valor de la cosa, sino también el de las ganancias que haya dejado de obtener, como se dispone

en los artículos 1101 y 1106 del Código civil, de acuerdo asimismo con el derecho antiguo. En tal caso, esa indemnización tiene que pagarse en metálico, por ser éste la representación común de todos los valores, y la ley procesal ordena, como es de su competencia, la forma en que ha de llevarse á efecto. ¿Qué hay en esto de contrario á los preceptos del derecho civil? Lejos de haberlo, se establece el procedimiento para que puedan cumplirse sus disposiciones.

Téngase presente que la disposición de que tratamos no se refiere, ni podía referirse, al caso en que ambas partes cumplan lo pactado; se refiere al en que el acreedor se vea en la necesidad de demandar judicialmente al deudor para que cumpla su obligación; en este caso estará el acreedor en su perfecto derecho reclamando en vía ordinaria el cumplimiento estricto del contrato, con la alternativa inevitable de que, si no es posible, entregarle la especie pactada por carecer de ella el deudor ó por otro motivo, le abone el valor de la misma con daños y perjuicios. Y si no quiere sufrir las dilaciones y gastos del juicio declarativo correspondiente, en el que habrá de ventilarse dicha demanda, le autoriza la ley con notoria justicia para que entable el juicio ejecutivo, siempre que el título en que se funde sea de los que tienen aparejada ejecución, que la deuda consista en cantidad líquida de una de las especies que pueden computarse á metálico conforme á los tres artículos que siguen, y que reclame, no la misma especie, sino su valor en dinero efectivo al precio corriente, sin pretender daños y perjuicios. Y todavía en este caso, si al ser requerido de pago el deudor, entrega ó consigna la especie, en la cantidad y de la calidad pactada, y el importe de las costas que sean de su cuenta, creemos que el juez debe dar por terminado el juicio mandando entregar al acreedor la especie consignada, conforme á lo prevenido en el art. 1445. De suerte que si la deuda en especie se exige en dinero efectivo, es por voluntad de las partes; porque el acreedor así lo pide y porque lo consiente el deudor, no vulnerándose, por tanto, ninguno de los principios fundamentales del derecho civil.

Para los efectos de que tratamos, se tiene por líquida la cantidad siempre que lo sea la de la obligación principal, y si hubiere

alguna accesoría, que pueda ésta calcularse y fijarse de un modo cierto y determinado por lo pactado en el mismo contrato. En un préstamo, por ejemplo, de diez mil pesetas con el interés anual del 6 por 100, no sólo es líquida la deuda principal, sino también los intereses, en razón á que, establecida su cuantía y desde cuándo han de contarse, se sabe con exactitud matemática á cuánto ascienden, y por éstos, lo mismo que por aquélla, podrá despacharse la ejecución, como es de práctica corriente.

Y en cuanto al *plazo vencido*, requisito indispensable también para despachar la ejecución según el presente artículo, como lo ha sido siempre, deberá estarse á lo que resulte del documento que sirva de título ejecutivo. Si en él se hubiere dejado á voluntad del acreedor, podrá éste reclamar el pago por la vía ejecutiva cuando lo tenga por conveniente. Si la obligación fuese condicional, se tendrá por vencido el plazo el día en que se cumpla la condición. Si no se fijó plazo en el contrato, será exigible desde luego la obligación, conforme al art. 1113 del Código civil, á no ser que de la naturaleza y circunstancias de la misma obligación se dedujere la voluntad de las partes de conceder plazo al deudor. En este caso, y lo mismo cuando se hubiere dejado el plazo á voluntad del deudor, corresponde fijarlo á los tribunales, como se previene en el art. 1128 de dicho Código, de acuerdo con lo que como regla general establecía la ley 13, tít. 11 de la Partida 5.<sup>a</sup> La ley 2.<sup>a</sup>, título 1.<sup>o</sup> de la misma Partida, fijó para los préstamos de cosas fungibles el plazo de diez días, cuando no se hubiere señalado en el contrato; pero el Código civil no ha reproducido esta disposición, y por él han quedado derogadas aquellas leyes.

Para las obligaciones mercantiles rige el art. 62 del Código de Comercio vigente, según el cual, «las obligaciones que no tuvieren término prefijado por las partes, ó por las disposiciones de este Código, serán exigibles á los diez días después de contraídas, si sólo produjesen acción ordinaria, y el día inmediato si llevaren aparejada ejecución». Pero esto no es aplicable á los préstamos mercantiles, respecto de los cuales ordena el art. 313 del mismo Código, que «en los préstamos por tiempo indeterminado, ó sin plazo marcado de vencimiento, no podrá exigirse al deudor el pago

sino pasados treinta días, á contar desde la fecha del requerimiento notarial que se le hubiere hecho».

Como no ha establecido la ley procedimiento especial para que fijen el plazo los tribunales, cuando les corresponda hacerlo según se ha dicho, deberá ser considerado como acto de jurisdicción voluntaria conforme al art. 1811. El acreedor, acompañando el título ejecutivo, habrá de solicitar del juez competente para despachar la ejecución, que en cumplimiento del art. 1128 del Código civil, y á dicho efecto, fije el plazo que estime prudente según las circunstancias del caso, y mande que se haga saber al deudor á los efectos consiguientes. Así deberá acordarlo el juez de plano, y sin dar audiencia al deudor. Si éste se conforma con la providencia, transcurrido el plazo fijado por el juez, podrá pedirse la ejecución, pero si se opusiese, se hará contencioso el expediente, y se sujetará á los trámites del juicio declarativo que corresponda, como se ordena en el art. 1817 de la ley. En tal caso, podrá ser más conveniente al acreedor entablar desde luego el juicio ordinario, pidiendo el embargo preventivo para asegurar el pago.

#### ARTÍCULO 1436

(Art. 1434 de la ley para Cuba y Puerto Rico.)

Cuando la deuda consista en alguna de las especies que se cuentan, pesan ó miden, se hará la computación á metálico por el precio pactado en la obligación, y en su defecto por el precio medio que tuviera la especie en el mercado, acreditándolo con certificación de los síndicos del Colegio de corredores, si lo hubiere en la población, y no habiéndolo, con certificación de la Autoridad municipal correspondiente, quedando á salvo su derecho al deudor para pedir la reducción si acreditare que hubo exceso, oponiéndose á la ejecución.

El actor deberá presentar dicha certificación, acompañándola á la demanda.

#### ARTÍCULO 1437

(Art. 1435 para Cuba y Puerto Rico.)

Cuando la deuda consista en efectos de comercio, se

liquidará su equivalencia en numerario por los precios del mercado en la plaza, según certificación de los síndicos del Colegio de corredores, si lo hubiere en ella, y no habiéndolo, por la de dos corredores ó comerciantes, quedando á salvo su derecho al deudor para pedir la reducción si hubiere exceso, como se previene en el artículo anterior.

## ARTÍCULO 1438

(Art. 1436 para Cuba y Puerto Rico.)

Si la deuda fuere de efectos públicos ó de cualesquiera otros valores admitidos á negociación en Bolsa, se computará su valor efectivo en metálico por el precio de cotización en el día del vencimiento de la obligación.

Estos tres artículos, sin concordantes en la ley de 1855, sirven de complemento ó desarrollo á la novedad introducida por el número 2.º del artículo anterior, según el cual podrá despacharse ejecución por cantidad líquida en especie, computándola á metálico. En ellos se determinan las especies ó cosas que pueden ser objeto de este procedimiento, y se ordena la forma en que ha de hacerse la computación de las mismas á metálico para dicho efecto.

Como especies que considera la ley reducibles ó computables á metálico, al efecto de despachar la ejecución por su valor en dinero efectivo, designa: 1.º, *las que se cuentan, pesan ó miden*, refiriéndose á los productos de la agricultura y de la industria, que según la costumbre de cada localidad, se venden por piezas, ó al peso ó por medida; 2.º, *los efectos ó géneros de comercio*; y 3.º, *los efectos públicos y demás valores admitidos á negociación en Bolsa*. Todas estas especies tienen su precio corriente en el mercado, y es fácil, por tanto, computarlas á metálico ó determinar su valor en dinero efectivo, por el que haya de despacharse la ejecución.

Según se deduce de dichos artículos, corresponde al acreedor hacer esa computación á metálico, como le es indispensable, puesto que debe fijar en su demanda la cantidad líquida en dinero efec-

tivo por la que haya de despacharse la ejecución. Pero no ha de hacerlo por el valor ó precio en que él estime la cosa, sino por el pactado en el contrato, y á falta de pacto expreso, por el que realmente tuviera en el mercado el día del vencimiento de la obligación, ateniéndose al *precio medio*, cuando no lo hubiere tenido fijo la especie de igual clase. Y ha de justificar además este precio en la forma que para cada caso se ordena en los tres artículos de este comentario, acompañando á su demanda ejecutiva en los dos primeros el documento que lo justifique, como se previene al final del art. 1436, y se sobreentiende en el caso del 1437.

Dicho documento ha de ser, cuando la deuda consista en alguna de las especies que se cuentan, pesan ó miden, una certificación de los síndicos del Colegio de corredores, si los hubiese en la población, y no habiéndolo, de la autoridad municipal correspondiente, que deberá ser el alcalde, ó de su orden y con su *Visto Bueno* el secretario del ayuntamiento, haciendo constar el precio medio que la especie de que se trate hubiera tenido en el mercado de la localidad el día en que debió verificarse la entrega; y cuando la deuda consista en géneros de comercio, una certificación de los síndicos del Colegio de corredores, y en su defecto de dos corredores no colegiados, ó de dos comerciantes. Esa diferencia que entre uno y otro caso establecen los artículos 1436 y 1437, censurada por algún comentarista, revela la previsión de la ley para facilitar dicha prueba en todas las localidades. No habrá pueblo en España en que no se vendan productos agrícolas, á los que se refiere principalmente el art. 1436, y como son pocos los en que hay corredores, ordena que, á falta de éstos, dé la certificación la autoridad municipal, que tiene medios para saber el precio corriente de dichas especies: no así respecto de los efectos ó géneros de comercio, de cuyo precio corriente sólo podrán estar enterados los corredores, si los hay, y si no, los comerciantes de la misma clase, y no la autoridad municipal.

El art. 1438 no impone al acreedor la obligación de justificar el precio corriente en el caso á que se refiere, en razón á que se publica diariamente en la *Gaceta de Madrid* y en otros periódicos oficiales la cotización de la Bolsa, que ha de servir de tipo para

hacer la computación del valor efectivo en metálico de los efectos públicos y demás valores á que se refiere dicho artículo, y bastará, por consiguiente, citar el número ó fecha de la *Gaceta*, por ser un dato público oficial que está al alcance de todos. En las provincias, tanto de la Península como de Ultramar, donde no existan Bolsas de Comercio debidamente autorizadas, habrán de sujetarse á la cotización de la de Madrid, y si la urgencia del caso no permitiera en Ultramar la llegada de la *Gaceta oficial*, creemos que harán bien los jueces en admitir, para la justificación del precio allí corriente, certificación de dos corredores, agentes ó comerciantes que intervengan en esas operaciones, como se previene para los otros dos casos, y puesto que queda á salvo el derecho del deudor para pedir la reducción.

En cualquiera de los tres casos podrá suceder que el acreedor haga con error el cómputo ó reducción á metálico del valor de la especie en que consista la deuda, ó que el error esté en la certificación con que ha de justificarse el precio medio que tuviera en el mercado, resultando perjuicio para el deudor. Esto no es obstáculo para que se despache la ejecución por la cantidad líquida en metálico que hubiere fijado el acreedor, sin perjuicio de rectificar á su tiempo el error, si lo hubiere. Así se deduce de la declaración que hacen estos artículos, «dejando á salvo su derecho al deudor para pedir la reducción, si acreditare que hubo exceso, oponiéndose á la ejecución». Por consiguiente, el deudor podrá oponerse á la ejecución, aunque sólo sea para el efecto de que se haga dicha reducción, justificando que hubo exceso en la computación á metálico del valor de la especie, como se declara también en el art. 1466.

Hemos dicho que, á falta de pacto expreso, la reducción ó computación de la especie á metálico para fijar la cantidad en dinero por la que ha de despacharse la ejecución, ha de hacerse por el precio medio que la especie tuviera en el mercado del lugar de la entrega *el día del vencimiento de la obligación*, y nos fundamos en que, debiendo esta cumplirse en ese día, y no reclamándose la especie, sino su valor en dinero efectivo, al que tuviera en ese mismo día es al que tiene derecho el acreedor, y porque así lo ordena ex-

presamente la ley en el art. 1468, cuya disposición debe ser aplicable á los casos de los dos artículos anteriores por analogía y por ser conforme á la regla general sobre el cumplimiento de las obligaciones. Podrá suceder, por las oscilaciones del mercado, que la especie no tenga, cuando se demande, el mismo valor que tenía el día en que venció el plazo: si está en alza, sufrirá perjuicio el acreedor, y si en baja, lo sufrirá el deudor. Pero éstos son accidentes casuales, que en nada deben influir para el efecto de que se trata; no puede evitarlos la ley, y además deja recursos á los interesados para no sufrir esos perjuicios, como pueden hacerlo sometiéndose al cumplimiento estricto de lo pactado, en la forma ya indicada en el comentario anterior (pág. 479). Lo notoriamente injusto sería dejar al arbitrio del acreedor, como algunos pretenden, la elección de una ú otra fecha para hacer la computación como más le convenga, según haya subido ó bajado el precio de la especie.

## ARTÍCULO 1439

La demanda ejecutiva se formulará en los términos prevenidos para la ordinaria en el art. 524, y contendrá además la protesta de abonar pagos legítimos.

Se acompañarán copias de la misma y de los documentos, para entregarlas al deudor al citarlo de remate.

Art. 1437 de la ley para Cuba y Puerto Rico.—(La referencia es al art. 523 de esta ley, sin otra variación.)

El primer párrafo de este artículo concuerda casi literalmente con el 945 de la ley anterior, habiéndose adicionado el párrafo 2.º, por el que se ordena la presentación de copia de la demanda y documentos, por no ser aplicables á este juicio los artículos 515 y 516, que se refieren expresamente á los juicios declarativos, y estimarse justo y conveniente entregar esas copias al deudor, al citarle de remate, para que, con conocimiento exacto de causa, pueda resolver si debe ó no oponerse á la ejecución y preparar en su caso los medios de defensa en el breve término que para ello concede la ley.

«La demanda ejecutiva, dice la ley, se formulará en los términos prevenidos para la ordinaria en el art. 524»: véase, pues, este artículo y su comentario. Pero, además de exponer sucintamente y numerados los hechos y los fundamentos de derecho, fijando con claridad y precisión lo que se pida, y la persona contra quien se proponga la demanda, que es lo que se ordena en dicho artículo en cuanto á la forma, hay que llenar otros requisitos exigidos por la misma ley, cuales son: 1.º, consignar en la misma demanda *la protesta de abonar pagos legítimos*, como se ordena en el presente artículo: 2.º, comparecer por medio de procurador y con dirección de letrado, cualquiera que sea la cantidad que se reclame (artículos 3.º, 4.º y 10): 3.º, acompañar el poder que acredite la personalidad del procurador, si no se hubiere presentado en las diligencias preparatorias del juicio, y los documentos que acrediten el carácter con que el litigante se presente en juicio, cuando reclame un derecho que otro le haya transmitido (art. 503): 4.º, acompañar el título ejecutivo, ó sea el documento en que el actor funde su derecho, que lleve aparejada ejecución; y 5.º, las copias simples de la demanda y de los documentos. La omisión de cualquiera de estos requisitos impedirá el curso de la demanda mientras no se subsanen, excepto el 4.º, que dará lugar á que se deniegue la ejecución. Téngase presente también que estos juicios están exceptuados del acto previo de conciliación (art. 460, núm. 8.º).

En cuanto á la *copia de documentos*, debe entenderse de los que se acompañen á la demanda, y no de los que se hubieren presentado anteriormente para el reconocimiento de la firma ó confrontación de los títulos, á fin de preparar la ejecución. De estos documentos tiene ya conocimiento el deudor, y como obran en actuaciones judiciales, en las que habrá de comparecerse, y que estarán en la escribanía á disposición de los interesados para enterarse de ellas cuando gusten, no hay necesidad de acompañar copia, puesto que la ley sólo la exige de los que se presenten de nuevo con la demanda, y no de los presentados anteriormente.

Indicaremos, por último, que *la protesta de abonar pagos legítimos*, aunque no era de ley, se hacía también en la práctica antigua, con el objeto, según los autores, de no incurrir en la pena del

duplo, que imponía la ley 6.ª, tít. 28, libro 11 de la Novísima Recopilación al que pide más de lo que se le debe. La nueva ley, lo mismo que la de 1855, ha sancionado esa práctica, ordenando que la demanda ejecutiva contenga dicha protesta, la cual debería producir el efecto indicado. Pero derogada esa ley recopilada por el Código civil, y no estableciéndose en éste dicha pena para la pluspetición, carece ya de objeto tal protesta, pues con ella y sin ella es ineludible la obligación de abonar pagos legítimos. Sin embargo, mientras no se reforme en este sentido el artículo de este comentario, debe cumplirse lo que en él se ordena.

## ARTÍCULO 1440

El Juez examinando los documentos presentados con la demanda, despachará la ejecución si el título no contuviere alguno de los defectos que mencionan los párrafos primero y segundo del art. 1467.

En otro caso, la denegará sin prestar nunca audiencia al demandado.

Art. 1438 de la ley para Cuba y Puerto Rico.— (*La referencia es á los párrafos primero y segundo del art. 1465 de esta ley, sin otra variación.*)

## ARTÍCULO 1441

Contra el auto en que se denegare la ejecución procederán los recursos de reposición y de apelación, conforme á los artículos 377 y 380, pero sin copias de los escritos ni audiencia del demandado.

Esta apelación será admitida en ámbos efectos y se remitirán los autos al Tribunal superior, con emplazamiento únicamente de la parte ejecutante.

Art. 1439 para Cuba y Puerto Rico.— (*La referencia es á los artículos 376 y 379 de esta ley, sin otra novedad.*)

Concuerdan sustancialmente con los artículos 946 y 947 de la ley anterior. Según unos y otros, presentada la demanda ejecutiva, debe el juez dictar desde luego su resolución por medio de