

instrumento ejecutivo, se formulará la demanda acompañando el título, pidiendo se secuestre la cosa, si existe, y se haga el embargo en bienes suficientes para pagar las costas. Comprada por ejemplo, una finca, y pagado y consignado su precio, se podría reclamar su entrega de la manera indicada: lo mismo sucedería si lo vendido fuese algún artículo que debiese entregarse en especie, como maiz, vino etc. etc. Si la cosa no existe, con el escrito y título ejecutivo, se presentará una cuenta que comprenda el valor de la cosa, y el de los perjuicios, y por su importe se embargarán bienes como en las demás ejecuciones; pero el demandado en el tiempo en que puede oponerse, tiene el derecho de impugnar la cuenta.

21. Si la cosa se halla en poder de un tercero, la acción ejecutiva no podrá ejercitarse contra éste, sino en los casos siguientes:

1.º Cuando la acción sea real:

2.º Cuando se haya declarado judicialmente, que la enagenación por la que adquirió un tercero, está en los casos de los arts. 1,815 y 1,737 del Código Civil, y los demás en que expresamente establezca esa responsabilidad el mismo Código.

22. El de Procedimientos, al conceder el derecho de perseguir la cosa en poder de tercer poseedor, cuando se procede en virtud de una acción real, no hace sino confirmar sus prescripciones sobre los efectos de las acciones. La reivindicatoria, la hipotecaria y las demás de la misma especie, se pueden ejercitar contra un tercero, sin necesidad de requisito ninguno respecto del que haya transmitido la cosa.

23. También se puede perseguir esta, aun cuando se encuentre en terceras manos, si ha intervenido un contrato, ó acto simulado para transmitirla, ó cuando, aunque haya sido verdadero, ha perjudicado al acreedor legítimo, por haber quedado insolvente el deudor. En estos casos, dice el art. 1,805 del Código Civil citado por el de Procedimientos, para que la acción concedida al acreedor contra el primer adquirente, proceda contra tercer poseedor, es necesario que este haya adquirido de mala fé, declarada en juicio previo.

CAPITULO III.

SUSTANCIACION DEL JUICIO.

ARTICULOS DEL 997 AL 1,039.

1. Hecho el embargo, se citará de remate al deudor en persona, ó por los medios establecidos en el cap. 4.º del tit. 2.º En la citación se le prevendrá igualmente, nombre perito valuador, en los mismos términos que para el nombramiento de peritos se establecen en el cap. 8.º tit. 6.º Igual notificación se hará al actor.

2. Dentro de los tres días siguientes á la notificación, sin contar el en que esta se verifique, puede el demandado hacer el pago ú oponerse á la ejecución; y si la notificación se hace por el "Periódico Oficial", dentro de los tres días siguientes á la publicación. Es conveniente advertir, que el art. 1,039 del Código de Procedimientos del Distrito, antes de la reforma, libertaba de las costas al deudor que pagaba dentro de las veinticuatro horas siguientes al requerimiento, y que este artículo quedó suprimido, por la razón que se expone en el dictámen sobre la reforma, y es, que en todo caso, el deudor que dá lugar á un procedimiento judicial, debe indemnizar á su acreedor de los gastos y costos que haya tenido necesidad de erogar, para ejercitar un derecho legítimo. Los Señores Manresa y Reus, refiriéndose á una Ley Recopilada, que establecía la misma exención de costas en favor del deudor que pagaba dentro de las veinticuatro horas siguientes á la notificación que se llamaba de *estado*, exponen iguales razones que el dictámen de que se ha hecho mérito, sobre la justicia con se ha abolido esa exención; por manera que, aun cuando el deudor cubra la deuda dentro de los tres días posteriores á la citación, las costas son de su cuenta.

8. Si no hiciere el pago, pasados los tres días y acusada una rebeldía por el actor, mandará el juez traer los autos á la vista, y con citación de ambas partes, pronunciará sentencia de remate.

4. Si el demandado se opone á la ejecucion, se le dará vista en el mismo juzgado, del escrito de demanda y del título que la acompañe, entregándole, si las pidiere, copias simples de uno y otro, para que dentro de tres dias conteste y oponga las excepciones que tuviere. Las excepciones se formularán por escrito y en términos precisos; de lo contrario no serán admitidas.

5. Sólo se podrá formar artículo de previo pronunciamiento sobre personalidad de los litigantes. La excepcion de incompetencia, se sustanciará y decidirá conforme al tít. 3.º

6. Por el Código anterior, tanto la falta de personalidad del ejecutante, como la incompetencia del juez, podian alegarse, pero no como dilatorias, sino para impedir que se pronunciase la sentencia de remate, y al resolver sobre el punto principal, se debía fallar acerca de ellas. Disponiéndose ahora que se aleguen separadamente, es claro que el incidente relativo á la personalidad, se deberá sustanciar conforme á las reglas que con el carácter de generales están consignadas en el cap. 1.º, tít. 14, y que la cuestion jurisdiccional habrá de ventilarse, por inhibitoria ó por declinatoria, que son los medios otorgados en el tít. 3.º

7. Las demás excepciones, así como cualquiera otra cuestion que se promueva, se decidirán en la sentencia definitiva. Son admisibles en el juicio ejecutivo, las mismas excepciones que en el ordinario; pero la compensacion y la reconvenccion no se admitirán, sino cuando se funden en prueba documental.

8. Las leyes de la Recopilacion, no admitian todas las excepciones del juicio ordinario en el ejecutivo, sino solo aquellas que pudieran ser probadas en el término del encargado, que era de diez dias: las demás se reservaban para la via ordinaria, que en todo caso quedaba expedita despues de la ejecutiva. Las excepciones admisibles estaban nominalmente designadas, aunque los autores, interpretando una de esas leyes, y distinguiendo las excepciones en directas, que eran las expresas, útiles, las que consideraban compatibles con la brevedad del juicio ejecutivo, y de largo examen, las que exigian una averiguacion mas detenida, pre-

tendian extender el número de aquellas. El Código anterior las redujo á trece, y dispuso que ninguna otra pudiese estorbar el pronunciamiento de la sentencia de remate. (1) La innovacion es útil en nuestro concepto, porque al ampliar los medios de defensa, suprime el juicio ordinario, siempre que se declare haber lugar á que se pronuncie la sentencia de remate, disposicion que concilia las garantías del demandado con el interés público, que reclama evitar se multipliquen los pleitos.

9. Está prevenido, como acaba de verse, que la compensacion y la reconvenccion no se admitan, sino cuando se funden en prueba documental. Antes de la reforma, el Código del Distrito exigia título ejecutivo en estos casos. Los redactores del dictámen sobre la reforma, se expresan así: "Siendo un instrumento público ó privado el que se aduce para fundar la reconvenccion ó la compensacion, esto basta para que las referidas excepciones sean admitidas, y se ventilen y resuelvan en un mismo procedimiento y sentencia." (2)

10. En varias partes del Código de Procedimientos Civiles hemos advertido, que se une la reconvenccion con la compensacion para llamar excepciones á una y á otra. Las ideas que hasta ahora habían dominado en el foro eran diferentes: la compensacion ha sido considerada siempre como excepcion; pero no la reconvenccion. Esta, segun la definicion del Señor Escriche, es: *la accion con la cual se pide contra la misma persona que pide.* "Reconvenccion, dicen los Señores Manresa y Reus, es la peticion que deduce el reo contra el actor en el mismo juicio, al contestar la demanda, ejercitando cualquier *accion* ordinaria que contra éste le compete." Se llama tambien *mutua peticion*, por la razon de que ambas partes *se demandan* mutuamente en un mismo juicio, tanto que cada una de ellas reúne el doble carácter de actor y de reo, y están obligadas á contestarse mutuamente ante el juez que tomó conocimiento de la primera demanda." (3) Igual es tambien el sentir de todos

(1) Art. 1,147.

(2) Pág. 125.

(3) Tomo 2.º pás. 104 y 105.

los autores, (1) cuyas doctrinas están fundadas en las leyes 20, tít. 4.º y 4.º, tít. 10, P.º 3.º Además, la ideología se opone á que se llame excepcion al ejercicio de una accion.

11. No nos detendríamos á esclarecer este punto y respetaríamos la redaccion del artículo que estamos examinando, si no fuera por las dificultades que nos ofrece su aplicacion. Tratándose de la compensacion, no vemos ninguna: aun cuando la prueba en que se funde sea simplemente la escrita, y no tenga el carácter de ejecutiva, podrá recibirse, y correrá la suerte de las demás sobre las excepciones. Pero respecto de la reconvenccion es diferente. Cuando la sustanciacion de ésta y la de la demanda principal es una misma, y siguiéndose iguales trámites llegan á un tiempo ambas á su término, una sólo sentencia puede resolverlas, y así se evita el que haya dos pleitos: uno sobre la demanda y otro sobre la reconvenccion; mas cuando el procedimiento haya de ser diferente, porque la demanda deba ventilarse por la via ejecutiva y la reconvenccion por la ordinaria, que es precisamente el caso en que nos coloca el Código, el punto se presenta oscuro. "La reconvenccion tiene lugar en todo género de causas, dicen los Señores Serna y Montalvan, con tal que haya conformidad en su índole y en su naturaleza," y opinan que no procede en el juicio ejecutivo, ni aun en el caso que pudiera con ella promoverse otro juicio de la misma especie, por estar apoyada en título suficiente. (2) Otros autores por el contrario, asientan que procede la reconvenccion en estos casos, si quien la opone presenta instrumento ejecutivo. Mas en lo que si están de acuerdo todos, es en no admitirla, si no tiene á su favor este requisito.

12. En vano, pues, hemos buscado la solucion del problema en las doctrinas de los autores, y, reducidos á la necesidad de exponer nuestro juicio aun sin conocimiento de lo que la práctica tenga establecido en los Estados en que ha sido adoptado el Código, ni en el Distrito, lo harémos

(1) Febrero adicionado por Pascua tomo 4.º 468, Sala y otros que sería largo citar.

(2) Tcmo 1.º pág. 317.

tan luego como hayamos expuesto los artículos que tratan de la manera de sustanciar la oposicion del ejecutado, exposicion á que vamos á proceder inmediatamente.

13. Del escrito de oposicion, se dará traslado por tres dias al ejecutante, y vencido este plazo, si no se promueve prueba, se citará para la junta de avenencia, que se verificará dentro de tres dias; si de la junta no resulta el convenio de las partes, al fin de ella quedarán citadas para sentencia. Si en la junta se promueve prueba, se observará lo dispuesto en los arts. 919 á 921; de consiguiente, el término probatorio no podrá pasar de veinte dias, ni se admitirán más de diez testigos en cada artículo de prueba, y si se alegaren tachas, el término para probarlas será de cinco dias.

14. Concluido el término, el secretario de oficio, sin necesidad de rebeldía, pondrá la nota correspondiente. En vista de ella, mandará el juez citar la junta de avenencia, que se verificará en el término fijado en el art. 1,007 (á los tres dias).

15. Si no hay convenio, dispondrá el juez inmediatamente, que los autos se entreguen á las partes, primero al ejecutante y despues al ejecutado, por seis dias improrogables para cada uno. Vencido el término legal, el juez llamará los autos á la vista, mandará citar para sentencia, y la pronunciará dentro de quince dias.

16. Tales son los trámites del juicio ejecutivo, desde la oposicion del demandado hasta la sentencia. Volvamos ahora á la reconvenccion. Opuesta como las excepciones dentro de tres dias, se dá traslado de ella por igual término al actor para que la conteste, se recibe el negocio á prueba y continúan las demás diligencias hasta el fallo, que al resolver sobre la demanda, resolverá tambien sobre la reconvenccion. Si no nos hemos equivocado en nuestra manera de entender los preceptos del Código, y el procedimiento que acabamos de indicar fuese el que debe seguirse en los casos que nos ocupan, resultará, que, á efecto de admitir la reconvenccion, se hacen extensivos á ella, los trámites de la via ejecutiva, aun cuando la cuestion debiera ventilarse en la ordinaria, por carecer el que la promueve, de título suficiente para preparar ejecucion. De esta manera queda asi-

milado el procedimiento, y es posible que ambas cuestiones sean resueltas por la misma sentencia. (1)

17. Resta solamente advertir, que únicamente la compensacion y la reconvenccion exigen una prueba determinada, que es la escrita, y que respecto de las demás excepciones, son admisibles todas las pruebas establecidas para el juicio ordinario. (2)

18. Si en la sentencia se declara haber lugar á hacer trance y remate en los bienes embargados y pago al acreedor, en la misma sentencia se decidirá tambien sobre los derechos controvertidos. Si la sentencia declarase que no procede el juicio ejecutivo, condenando al actor al pago de las costas, le reservará sus derechos para que los ejercite en la via y forma que corresponda. En toda sentencia de remate se condenará en las costas á la parte contra quien se pronuncie.

19. La sentencia pronunciada en el juicio ejecutivo, segun el Código anterior, de acuerdo con el español, debía contener alguna de estas declaratorias: que siguiese la ejecucion; que no habia lugar á decretar el remate, por haber desvirtuado el reo la fuerza ejecutiva del título: ó que la ejecucion era nula por no tener el título fuerza ejecutiva. En el primer caso, se imponian las costas al ejecutado, en el segundo al ejecutante, y en el tercero debía pagarlas el juez.

20. Los comentadores de la ley española, explican estos puntos, diciendo, que la sentencia, segun la primera de las fórmulas expresadas, es la que merece el nombre de sentencia de remate, y procede, siempre que estando bien despachada la ejecucion, y habiéndose observado en el procedimiento los trámites y solemnidades que prescribe la ley, no se ha opuesto el deudor, ó no ha justificado excepcion alguna que pueda desvirtuar el mérito del título en virtud del cual se despachó aquella. En este caso han de imponerse las costas al ejecutado. Declarar la nulidad de la ejecucion, tenia lugar cuando se habia cometido alguna irregularidad grave en el curso del juicio, y cuando se despachaba la ejecucion en virtud de título insuficiente: en tal

(1) Téngase presente que conforme al art. 938, la reconvenccion sólo se admite en los juicios sumarios, cuando la accion en que se funda corresponda á la misma via sumaria.

(2) Los Señores Manresa y Reus, tomo 4.º, pág. 186.

caso se castigaba al juez con las costas. Por último, se debía resolver que no habia lugar á pronunciar sentencia de remate, siempre que despachada la ejecucion, quedaba destruida ó desvirtuada la accion ejecutiva, por haber probado cumplidamente el ejecutado las excepciones alegadas. (1)

21. Basta imponerse de estas doctrinas, para comprender la superioridad de las disposiciones á que se refieren, sobre las últimamente adoptadas. La distincion que se hace en aquellas, de los tres casos que pueden ser objeto de la sentencia, es lógica y justa, y la diferencia que se establecia respecto del pago de costas, imponiéndolas al juez cuando habia hecho una mala calificacion del instrumento, ó se habian violado las ritualidades del juicio, al ejecutante, siempre que la prueba de las excepciones demostraba que su reclamacion habia sido indebida, y al ejecutado si no lograba acreditar excepcion ninguna ó no habia llegado á oponerla: nos parece fundada en razones de fuerza incontestable. Conforme á las disposiciones vigentes, se deberá sin duda examinar el negocio bajo todos estos puntos de vista para concluir, ó bien pronunciando la sentencia de remate, ó declarando no haber lugar á ella, si se está en los casos de las dos últimas hipótesis propuestas. Nada se prescribe especialmente respecto de la manera de fallar, cuando se hace en un sentido negativo; y por lo mismo, el juez estará en su derecho para fundarse en alguno de esos motivos. Sin embargo, la distincion expresada, teniendo su sancion en la letra de la ley, marcaba el camino con completa claridad, y la pena impuesta al juez de pagar las costas, era muy merecida, cuando habia dado causa por su culpa á la nulidad.

22. Dice el Código, que al pronunciarse sentencia de remate, en ella misma deben decidirse todos los derechos controvertidos. Por consiguiente, el fallo deberá comprender, tanto la resolucion sobre la accion y su título, como sobre las excepciones alegadas, sus pruebas y las ritualidades del juicio. Abarcando todos estos puntos fuera de los cuales nada queda pendiente, es definitiva, causa ejecutoria

(1) Serna y Montalvan, tomo 2.º, pág. 393. Manresa y Reus, tomo 4.º, pág. 190.

si ha sido consentida ó se ha confirmado en última instancia, y cierra completamente la puerta al ejecutado, para promover contra ella otro juicio. Estas disposiciones son acertadas á nuestro modo de ver, porque si la precedente legislacion dejaba despues de la via ejecutiva, expedita la ordinaria, era tanto porque sólo cierto número de excepciones se admitia para impedir la sentencia de remate, como porque el término de diez dias que se concedia para probarlas, era muy limitado. Por tales motivos, los legisladores estimaron justo permitir al demandado que en juicio ordinario, y gestionando como actor, hiciese uso de todos los demás medios de defensa que no habia podido emplear, y que gozase de término más amplio para rendir sus pruebas. Variada la combinacion por el Código actual, y atendiendo á la calidad del título y á su fuerza probatoria, á la libertad en que se deja al deudor para oponer cuantas excepciones proceden en juicio ordinario, y tomando en cuenta que son veinte los dias concedidos para la prueba, se tienen todos los datos que la prudencia humana puede apetecer para formar juicio sobre el negocio, sin que haya necesidad, despues de todo esto, de autorizar otros pleitos sobre el mismo crédito.

23. Pero si es cierto lo expuesto, no vemos la razon por qué respecto del actor se sigan reglas diferentes. Cuando el fallo es adverso á este, no se resuelve sobre todos los puntos cuestionados, sino que se declara solamente que no procede el juicio ejecutivo, y se reservan sus derechos al acreedor para que los ejercite en la via y forma que corresponda. La regla fundamental del procedimiento, es no permitir á uno de los litigantes lo que no es permitido al otro; y si cupiera alguna preferencia, deberia ser para el reo, cuya condicion siempre se considera más favorable que la del actor en identidad de circunstancias. Sea de esto lo que fuere, queda sentado, que la sentencia en juicio ejecutivo, cuando declara haber lugar al remate, causa ejecutoria y define todos los puntos controvertidos; y cuando resuelve lo contrario, se limita su decision á la improcedencia de la via ejecutiva, dejando libre al actor para reproducir su reclamacion en juicio diferente.

24. Ni la sentencia de remate ni alguna otra pronunciada antes ó despues de ella, son apelables sino en el efecto devolutivo, salvo la que recaiga en el incidente de incompetencia, que lo será en ambos efectos. Si no se interpone apelacion, ó si esta no procediere legalmente, la sentencia se ejecutará conforme al tit. 17. Si se interpone apelacion, se observarán las reglas siguientes:

1. Si el ejecutante obtuvo á su favor el fallo, se ejecutará éste, dando fianza idonea á juicio del juez; en caso contrario, subirán los autos al Supremo Tribunal, suspendiéndose la ejecucion de la sentencia:

2. Si el fallo fué favorable al ejecutado, y ofrece fianza idonea á juicio del juez, se levantará el embargo; en caso contrario, subirán los autos sin ejecutarse la sentencia.

25. Para la calificacion de la idoneidad de la fianza, el juez oirá al colitigante; y se sujetará bajo su responsabilidad, á lo prescrito en el art. 1,385 y relativos del Código Civil. (1) La fianza en el caso del art. 1,017, obliga al que la otorga á la devolucion de la cosa ó cosas que el fiador haya recibido, y sus frutos é intereses, si el superior revoca el fallo de primera instancia, y á la indemnizacion de daños y perjuicios. En el caso de la fraccion 2.ª, el fiador queda en la obligacion de pagar lo juzgado y sentenciado.

CAPITULO IV.

DEL SECUESTRO JUDICIAL.

ARTICULOS DEL 1,020 AL 1,039. (2)

1. Trata este capítulo del Código, del aseguramiento de bienes, y le dá el nombre genérico de secuestro judicial. Sus especies son: la simple guarda, la guarda y administracion, y la intervencion. Define cuándo el secuestro toma

(1) "Si el fiador sufre tal menoscabo en sus bienes, que se halle en riesgo de quedar insolvente, puede el acreedor exigir la constitucion de otra fianza." Artículo citado.

(2) Se suprimieron los arts. 1,036 y 1,038, que se refieren á la Baja California.