

zar la cuenta desde la fecha de su reconocimiento, puesto que de este auto le viene la fuerza ejecutiva. Debe tenerse presente en lo relativo á reconocimiento de firmas, que en virtud de las leyes se observa que si requerido tres veces el deudor se rehusare á hacer dicho reconocimiento, se le tendrá por confeso procediéndose á su ejecución, y así lo dicen la ley de 4 de Mayo que se está anotando; *art. 94.*—Tienen igual fuerza los *vales ó sea papeles de obligacion*, ya sean á favor de persona determinada, ya digan solamente: "Vale que pagaré á quien me entregare este etc." que llaman *vales ciegos* y los demás *papeles simples* que la ley llama y comprende con el nombre de "*conocimientos*," reconocidos paladinamente, previo juramento, [hoy *protesta*] ante Juez competente y Escribano, ó de mandato de aquel, aunque el que los reconozca no los haya escrito íntegramente, si los firmó y reconoce su firma, y cuando no la haya escrito ni firmado por no saber ó no poder, si lo reconoce en la forma expuesta, lo mismo sucederá, porque la obligacion es suya y no del que en su nombre ó de su órden lo escribió y firmó; *leyes 4 y 5, tit. 28, lib. 11, Novis. Recop.; Febrero de D. Florencio Garcia Goyena y D. Joaquin Aguirre, corregido por este y D. Juan Montalvan, Lib. 4.º tit. 29 Sec. 1.º § 3, n. 733.*—Si el deudor *niega la deuda y tambien su firma*, no se despachará ejecución contra él, aunque los testigos que presenciaron la extension de papeles referidos y los que firmaron de su ruego ó de su órden los reconozcan; porque la *ley 4, tit. 28 lib. 11, Novis.* exige que sean reconocidos por los mismos deudores, como lo evidencian estas palabras: "*los conocimientos reconocidos por las partes ante el Juez que manda ejecutar*," Febrero citado, allí núm. 734.—Ni para proceder ejecutivamente basta el *cotejo* ó comparacion de letras con otras indubitadas del deudor, porque esta hace á lo mas *semiplena probanza*, y aun para la vía ordinaria debe arreglarse el Juez á lo prevenido en las *leyes 114, 117, 118 y 119 tit. 18 P. 3.º* pues segun ellas la parte contra quien se presenta un documento privado, puede redargüirle de falso, ó intentar prueba contra el mismo. Así como no basta para despachar ejecución, tampoco para eludir la, aunque el deudor presente el papel y se coteje en el término de diez días; por lo que se sentencia de remate y se reserva al ejecutado su derecho para que hecho el pago bajo fianza, use de él en juicio ordinario. Tampoco bastan las deposiciones de los testigos, aunque digan uniformemente que *vieron al deudor firmar el papel*, reconozcan la firma de este y las suyas, y firmen la *certeza del débito*; ni otra prueba alguna, por clara y líquida que sea, trae aparejada ejecución; pues hará fé para proceder en vía ordinaria á la condenacion; Febrero allí n. 734.—Tampoco la *confesion presunta* que induce la ley en pena de la contumacia trae aparejada ejecución, por lo que no debe despacharse contra el que *no quiere reconocer el vale ó huye*, [aunque sobre el que se rehusa al reconocimiento, ya se dijo antes lo dispuesto por la ley que se anota].—Tampoco se despachará la ejecución si el deudor en el mismo acto de su reconocimiento se excepciona con que no se le entregó la cantidad ó cosa que se le pide, [pues la *ley 9, tit. 1. P. 3.º* no se limita al dinero y se extiende á otras cosas por identidad de razon], cuya excepcion se llama del *dinero no entregado, non numerata pecunia*; segun queda dicho en anterior página si *no han pasado los dos años*, que previene dicha ley para oponerla, contados desde la fecha del vale, ó desde que se hizo el préstamo ó se contrajo la obligacion; pero si han corrido los dos años, aunque se oponga, se despacha la ejecución.—El *crédito reconocido* de la manera dicha, no perjudica á los acreedores que tengan escrituras públicas hipotecarias anteriores al reconocimiento pues deben preferirse al *quirografario*, y menos perjudica despues de formado el concurso, porque se presume hecho el reconocimiento con la intencion fraudulenta de perjudicarles; *Ley 31, titulo 13, Partida 5.º*; y lo mismo debe decirse de la *confesion del deudor* hecha en los mismos términos que el expresado reconocimiento, y de este y de la *confesion del tutor contra el menor*, á no ser que el poder tenga cláusula especial para ello.—VII. LA LIBRANZA ACEPTADA, conforme á la pragmática de 2 de Junio de 1872, [ley 7, tit. 3, lib 9, Novis.] cuyo tenor es el siguiente: "Declaro por vía de regla y punto general que toda letra aceptada, sea ejecutiva como instrumento público, y en defecto del aceptante, la pague efectivamente el que la endosó á favor del tenedor de la letra, y á

falta de este, el que la endosó antes hasta el que la haya girado por su órden, sin que sobre este punto se admitan dudas, opiniones, ni controversias; y que el tenedor de la letra tampoco tenga necesidad de hacer ejecución cuando los primeros aceptantes hubieren hecho concurso ó cesion de bienes, ó se hallare implicada y difícil la paga por ocurrencia de acreedores ú otro motivo, pues basta certificacion del impedimento para recurrir pronta y eficazmente contra los demás obligados al pago."—Sobre la cual recayó la *Declaracion de 6 de Noviembre de 1802 (ley 8, tit 3, lib. 9. Novis.)* por la que se previene: "que para repetir contra los endosantes y librador, bastará el *protesto* formalizado y presentado por falta de pago del aceptante y que esta repetición podrá hacerla el portador ó tenedor de la letra, mercantil ó judicialmente, contra cualquiera de los anteriormente obligados, cual mas le convenga, segun lo previene la ordenanza de Bilbao; y con arreglo á ello y á lo que prescriben los artículos 20, 21 y 22, cap 13 de la misma, se entienda la Pragmática de 2 de Junio de 1782."—Los artículos citados dicen así:—*Art. 20.* Y porque sucede muchas veces que los libradores y endosantes de algunas letras advierten al pié de ellas, ó en papel adjunto, se acuda en falta de pago á otra persona que señalan, en cuyo cumplimiento pudiera haber omision de parte de los tenedores: para evitarla, se ordena y manda, se acuda por estos en debido tiempo á las personas sobre quienes fueren libradas, y no pagándolas á las que así fueren señaladas, practicando esta diligencia y avisando de la resulta (con el protesto, si le hubiere) al librador ó endosante, cual mas le convenga, precisamente por el primer correo que saliere de esta villa para el lugar ó plaza donde habitare; pena de que de lo contrario serán del cargo de dichos tenedores los riesgos de la cobranza.—*Art. 21.* El librador ó endosantes á quien se recurriere por el tenedor con letras y protestos, deberán pagar su importe con los cambios, recambios ó intereses, comision y gastos, breve y sumariamente, y en defecto se les haya de apremiar por vía mas ejecutiva sin admitirles excepcion que quieran oponer, de no tener provision, de que se hallan con reconvenccion, compensacion ni otra alguna; ni protesto que quieran dar, por legítimo que sea, pues todo se les ha de reservar si lo alegaren para otro juicio, por lo que conviene á la buena fé del comercio la eficacia y puntualidad con que deben hacerse las pagas de las letras de cambios.—*Art. 22.* Llegado el caso de pagarse por cualquiera de dichos endosantes el importe de la letra ó letras devueltas y protestadas, se previene y ordena que haya de tener el tal pagador el derecho de recurso á otro ú otros endosantes (si hubiere) que sean anteriores á él, hasta el mismo librador, y á cualquiera de ellos *in solidum*; y que aquel contra quien pidiere, le haya de pagar y ser apremiado á ello, y lo mismo los demás, hasta que el último endosante quede con solo el derecho al librador ó aceptante, si hubo: Y en unos y otros juicios se ha de proceder, como va prevenido, sumaria y ejecutivamente, y en la misma forma que la expresada á favor de los que hubiesen sido tenedores de dichas letras."—De lo cual se infiere, que la Pragmática de 2 de Junio de 1782 dió á las Letras de cambio ó Libranzas la misma fuerza que á los instrumentos públicos, de donde sacan algunos autores, que no es necesario el reconocimiento de la letra para proceder á la ejecución; pero en la práctica sin el mencionado reconocimiento, que se manda hacer, no se procede á ejecutar.—VIII. LA CONFESION CLARA DEL DEUDOR, hecha ante juez competente; *ley 4, tit 28, lib. 11, Nov. Recop.*—Sobre esta, véase lo dicho en las anteriores pág. 699, 690 y 701; así como tambien la pág. 702 sobre el *juramento ó protesta decisoria del pleito*, llamada tambien *voluntaria* que realmente es una confesion ante juez competente; pero el *juramento ó protesta necesaria*, no trae aparejada ejecución, porque se manda hacer en defecto de prueba bastante; y como puede retraerse por nuevos documentos que se hallen, lo que no sucede con la protesta decisoria, no tiene fuerza de sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, ni por consiguiente vigor ejecutivo; *leyes 3, y 15, tit 11, Part. 3.º*—IX. LAS CEDULAS, RESCRIPTOS, PROVISIONES Y PRIVILEGIOS Y LIBRAMIENTOS DE GEFES DE LAS RENTAS PÚBLICAS CONTRA SUS SUBALTERNOS, siempre que los cuatro primeros documentos no hayan sido obtenidos con los vicios de *obrepcion* ó *subrepcion*, ni se opongan al derecho: cuando ceden en perjuicio de tercero, no se han de ejecutar hasta des-

pues de oírle y proveer sobre ello, aunque contengan cláusulas derogatorias. No vale el rescripto dado contra otro, á menos que en aquel se haga mención específica de este, derogándole, ó que se le ponga esta excepción al primero. Si este contiene cláusulas derogatorias, de las que pueden darse despues, y la parte adquirió derecho en la cosa que por él se le concedió, es ineficaz el segundo, si carece de ellas, pues para derogar el primero, es preciso que las contenga, por cuanto se presume que el soberano á nadie quiere privar sin justa causa del derecho adquirido. Tampoco vale ni hace fé el rescripto expedido contra el estilo acostumbrado en el tiempo en que se expidió, porque se presume falso, ni el obtenido sin poder de la parte en materias de justicia, aunque sí en las de gracia; ley 4, tit. 20, P. 3.ª y ley 39, tit. 18 P. 3.ª — D. Rafael Roa Bárcena en su *Práctica civil*, cree que ya no subsiste lo dicho en este número, porque las leyes que mencionaban los rescriptos etc., fueron suprimidas en la *Novísima*; pero esta no es razón, especialmente para México, en donde jamás fué promulgada debidamente la misma *Novísima*, cuyo vigor se ha puesto en duda por diversos Prácticos, siendo esta la razón de que no la cita Peña y Peña en sus Lecciones; pero pasemos á formular el escrito pidiendo ejecución, el que puede ser en estos términos:

ESCRITO PIDIENDO EJECUCION. — C. Juez..... — El C. Perfecto Gutierrez, Abogado de los Tribunales de la República, natural de Nuevo Leon y avecinado en esta capital, ante V. por la vía procedente en derecho y salvas las protestas oportunas, digo: que como consta del certificado de conciliación que ritualmente acompañó, D. Amparo Amable de Capricornio, se comprometió á pagarme el primero del presente mes la cantidad de dos mil quinientos pesos procedentes de honorarios que devengué como patrono suyo en los diversos juicios que sobre alimentos, suposición de parto, adulterio, divorcio, y conato de uxoricidio siguió en el presente año con su marido el súbdito español D. Cornelio Capricornio: que en atención á la reciente muerte de este señor, por la que delí crear apesumbrada á su viuda, no cobré el día del plazo cumplido la predicha suma; pero urgiéndome satisfacer algunos compromisos de honor, me vi precisado antes de ayer á manifestar esta circunstancia á la referida señora, presentándosela atentamente como excusa de mi procedimiento, y rogándole con sincera pena que tuviera á bien cubrirme el repetido crédito pendiente, sin el cual peligraba el buen nombre que he podido conservar hasta hoy con todo género de sacrificios: — Que, por fatalidad, la señora mi deudora, desestimando mi crítica situación y olvidada de mi buen derecho, no solo se negó descortesmente á mi pedido, sino que con la arrogancia que solo pude tolerar á su sexo, me arrojó de su casa, manifestándome por toda respuesta, que aunque tenía lo bastante para satisfacerme, no estaba dispuesta á hacerlo, ni lo haría jamás; todo lo que me sería fácil probar, si fuera preciso, y lo que he referido con el exclusivo objeto de que el Juzgado adquiriera la persuasión de que no he omitido las previas diligencias que la urbanidad y la prudencia aconsejan; y que solo apurada mi paciencia, herida mi dignidad y apremiado por la honra llevo á este tribunal en demanda del auxilio, que me es necesario; y que para hacerlo efectivo, sin pretender causar una ofensa á la sabiduría del C. Juez, y solo para acreditar mi acción, me veo precisado á acogerme al art. 8.º de la ley de 18 de Mayo de 1821, reproducido en el art. 33 de la ley de 4 de Mayo de 1857, vigente en este Distrito. Apoyado de esta manera el perfecto derecho que me asiste para pedir á V., C. Juez, que me tenga por presentado con la certificación mencionada, le suplico se sirva mandar que el Ministro ejecutor del Juzgado acompañado del actuario, pase á la casa de la expresada D. Amparo Amable de Capricornio, [sita en la calle de los Ciegos número 7], y la requiera de pago por la predicha cantidad de dos mil quinientos pesos, la que no exhibiendo en el acto, trave ejecución el dicho Ministro en bienes equivalentes hasta cubrir la deuda y las costas que resultaren del presente litigio; siguiéndose este por los trámites detallados para la vía ejecutiva, y bajo la forma protesta que hago, de que aunque la cantidad que he señalado, es debida y por pagar, admitiré en cuenta justos y legítimos pagos. Al C. Juez suplico se sirva proveer como he pedido, por ser de hacerse así en justicia, que con lo necesario protesto en forma.

Otrosi digo: que para que se me hagan las notificaciones que fueren convenientes en este negocio, señalo mi habitación en la Escuela especial de Jurisprudencia, sita en el ex-convento de la Encarnación.

México, Agosto 15 de 1871.

“Lic Perfecto Gutierrez.”

Debo advertirse que el requerimiento de pago se pide, porque si se hace en el acto, ya no habrá lugar á la ejecución; y la protesta en los términos asentados se hace, porque la ley 9, tit. 21, lib. 4, R. C. exige en la demanda el juramento de que la cantidad que se cobra es debida y por pagar, y porque admitiendo cualquiera pago que se acredite, no se cae en el vicio de plus petición, del que se ha tratado en la anterior pág. 667; pero si el acreedor sabe con certeza qué cantidad cobró no queda libre de pena con semejante protesta, aunque no podrá imputársele, si no sabe á punto fijo cuánto es el monto de lo cobrado. — La ley 22, tit. 13, lib. 10, Nov. Recop. manda que cuando la deuda se funda en instrumento ejecutivo sobre préstamo de dinero á réditos, no se despache la ejecución, mientras no jure el demandante que no cobra mas que los réditos legales; pero como hoy está permitida la usura por Decreto de 15 de Marzo de 1861, [pág. 774 de la parte 2.ª del tomo 2.º] aquella disposición no subsiste en el Distrito ni en la Baja California.

Personas que pueden pedir ejecución.

Examinados los instrumentos que traen aparejada ejecución veamos quienes pueden pedirla. — Lo puede hacer toda persona hábil para comparecer en juicio, aun cuando no esté nombrada en el instrumento, con tal que en este caso se trate de su interés, que le cometa acción por el mismo, y que al tiempo de pedirla legitime su persona, pues no haciéndolo puede el juez repelerle de oficio, y no debe despachar la ejecución. — Así puede pretenderla el SOCIO POR LOS CREDITOS DE LA COMPANIA, aunque no tenga poder ni cesion de sus consocios (ley 2, tit. 32, Part. 3; y 6, título 10, Part. 5,) porque estos pueden defenderse judicialmente sin él, dando la fianza de la (ley 10, tit. 3, part. 3), como también el MARIDO POR LA DOTE que se le prometió y no entregó, bien sea constante el matrimonio ó despues de disuelto, por cuanto la hace suya en virtud de la responsabilidad que contrajo á su restitución, (leyes 1 y 7, tit. 11, Part. 4) y asimismo puede pedirla POR LOS BIENES PARAFERNALES, como conjunto y á nombre de su mujer, mas no cobrarlos sin poder suyo, porque no adquiere dominio en ellos como en los dotales, y así no es responsable de su importe, y únicamente tiene su administración, no pactando con ella lo contrario al tiempo de casarse. — El HEREDERO DEL ACREEDOR, justificando serlo, por lo menos al tiempo de la oposición, puede pedir ejecución contra el deudor de este, y si hay dos ó mas herederos, cada uno por sola su parte, á no ser que tenga poder ó cesion de los demas co-herederos antes de presentarse en juicio, ó que pendiente este, se le den ratificando lo actuado; mas para ser admitido, debe ante todas cosas legitimar su persona; [luego el juez podrá repelerle de oficio, y no debe despachar la ejecución, segun se ha dicho arriba, si el heredero la pide por lo que toca á los otros co-herederos, sin poder ó cesion de los mismos.] Puede también pedirla el COMPRADOR DE LA HERENCIA contra los deudores de esta, y el testamentario universal, á quien el testador autorizó para distribuir sus bienes, porque se tiene en lugar de heredero, y se le transfieren todas las acciones que aquel tenía [leyes 2 y 4, tit. 10, Part. 6]; y el legatario y fidei-comisario, sin ser necesaria la cesion del heredero, contra aquel en cuyo poder se encuentra la cosa que les fué legada. Si el difunto debía alguna cantidad á su heredero, de que consta por instrumento ejecutivo, puede hacerse pago por sí mismo, pero si no tiene tal instrumento, se ha de nombrar defensor á la herencia, poner la demanda; citar á los acreedores de la misma, y probarse el crédito, que á lo mas podrá ser aplicable al caso en que el heredero haya admitido la herencia á beneficio del inventario. — Puede también pedir ejecución el FIADOR CONTRA EL DEUDOR PRINCIPAL en lo que pagó por este, sea voluntariamente ó apremiado, despues de cumplido el plazo, y presentando la escritura de obligación principal con la cesion ó lasto del acreedor, aunque el deudor no haya otorgado escritura de indemnidad, á favor del fiador. Pero si el acreedor no le cediere sus acciones ni hubiese escritura de indemnidad, solo podrá intentar contra el deudor la acción de

mandato que le compete por haber hecho el negocio del mismo, *leyes* 11, 16 y 21, *tít. 12, P. 5*], para reintegrarse de su desembolso en vía ordinaria; la razón de esta diferencia es, que en el caso propuesto no resulta obligación ejecutiva del deudor á favor del fiador, y faltan la cesión ó indemnidad que traen aparejada ejecución; bien que lo mejor es que se las ceda el acreedor en el acto de la paga, con lo cual cesa toda disputa. Puede igualmente pedirla el FIADOR CONTRA SUS COMPAÑEROS DE FIANZA por lo que pagó por estos, á prorata de la obligación en que cada uno se constituyó; mas ha de presentar el lasto del acreedor, pues sin él no se da acción al fiador contra los co-fiadores, ni al mancomunado contra sus otros compañeros; y nada importa que el lasto se formalice con fé de entrega del dinero, ó confesando su anterior recibo y renunciando la escepcion del dinero no entregado; pues basta que en él confiese el acreedor haberle pagado el fiador por sí, y por los demás co-fiadores, no mandando como no manda, ninguna ley, que intervenga la fé de entrega, ni privándose por falta de ella al fiador del beneficio de la cesión de acciones, puesto que en este caso la confesion y cesión del acreedor no pueden ser sospechosas. Para que los fiadores y los mancomunados no experimenten perjuicio, se halla dispuesto en derecho, que hasta que el acreedor les dé el lasto no pueda compelerlos al pago. Si el negocio toca principalmente en todo ó en parte al fiador ó mancomunado, no le compete acción contra los demás, porque hizo su negocio propio y no el de ellos. Si renuncian la escepcion de la cesión de acciones, puede el acreedor reconvenir á todos á prorata, ó por el todo á uno solo, y pagándole este, quedan libres los demás pero si contrajeron la fianza ó obligación por ciertas y determinadas cantidades, como si uno se obligó por veinte, otro por cuarenta, etc., y alguno de ellos viene á estado de insolvencia, no están obligados á pagar la parte de este: lo contrario se dirá cuando se contrajo simplemente, y se dividirá entre ellos á proporcion la parte del fallido, porque es visto haberse obligado así, y constitúyose responsables de su insolvencia.— La MUJER, disuelto ya el matrimonio puede pedir ejecución CONTRA LOS HEREDEROS DE SU MARIDO por la dote que este recibió y no entregada contra aquel que la ofreció: como tambien por la dote ofrecida y no entregada contra aquel que la ofreció. Lo mismo procede en cuanto á su mitad de gananciales contra los deudores de su marido, sin ser necesaria la cesión de los gananciales contra los deudores de su marido, si no es necesaria la cesión de los gananciales, porque su mitad le toca por derecho y la hace suya, aunque en el instrumento no suenen los créditos á su favor, sino al de su marido. (No puede llegar este caso, porque la liquidación de gananciales suele ir acompañada de la división ó adjudicación.)— El procurador ó APODERADO, sea que tenga poder especial para ejecutar, ó general para pleitos, puede á virtud de él pedir ejecución: *ley 7, tít. 14, Part. 5*; mas no cobrar la deuda, á menos que en el mismo poder ó en otro conste esta facultad, y únicamente podrá pretender que se asegure hasta que el principal acuda á cobrarla: *ley 9, tít. 9, Part. 7*. Tampoco puede pedir la ejecución de cosa juzgada, si no tiene poder especial para ello, ó si el general carece de esta especialidad; por lo que en los poderes para pleitos conviene poner la cláusula, "de que defienda al principal hasta conseguir ejecutoria con ejecución de ella, sin que para seguirla necesite nuevo y especial poder, pues se ha de tener por tal para ello y para todo lo demás que ocurra hasta la entera conclusion del negocio, y para cuanto intente en su utilidad. (Pero si el poder general para pleitos basta para pedir la ejecución, ¿por qué no ha de bastar tambien para pedir la de la cosa juzgada?)

Cesión de acciones. La cesión de derecho y acciones puede ser de dos maneras: una *traslativa* y otra *extintiva ó abdicativa*. La primera es aquella por la que el cedente se priva de su derecho, transfiriéndolo al sujeto en cuyo favor hace la cesión. Por la segunda se extingue absolutamente el derecho de quien la hace sin pagar á otra persona, de suerte que es una privación ó renuncia mas que cesión.—Puede hacerse la cesión por comodidad del cedente ó del cesionario; la comodidad se ha de decidir por el peligro del crédito: la cesión se entiende hecha en comodidad de aquel á quien toca lo segundo, bien que á veces suele hacerse por utilidad del cedente y con riesgo del cesionario ó viceversa. Esto supuesto, si la cesión se hizo por hacer alguna paga ó por otro motivo útil al cedente, po-

drá todavía este transigir despues su crédito, confesar su paga, remitirlo ó parecer en juicio, y exigirlo del deudor, ejecutiva ú ordinariamente. Si la cesión se hizo por comodidad del cesionario, sin conservar derecho alguno el cedente, nada de lo dicho podrá este practicar, y si lo practicare, podrá repelerse por la excepcion de cesión de acciones, que es legítima y admisible. Así como el cedente, aun despues de hecha la cesión, puede pedir ejecución por lo que todavía se le debe, puede tambien pedirla el cesionario por el importe de lo que se le ha cedido, sea á título de donación ó de venta, aunque en este segundo caso no podrá pedir mas de lo que dió al cedente. (Esta doctrina ha sido tomada del derecho romano, en el que fué introducida por los emperadores Anastasio y Justiniano para cortar los torpes manejos y usurario tráfico de las compras de créditos y pleitos. El abuso debía ser sin duda grande y escandaloso, pues que el comprador de la acción ó pleito no podia reclamar del deudor mas de lo que realmente se habia dado al vendedor, aunque el contrato sonase en parte venta y en parte donación: en este solo caso estaba prohibida la reunion de estos dos títulos ó conceptos. En realidad de verdad, esto equivalia á la absoluta prohibición de tales ventas, porque ¿quién desembolsa de presente con la seguridad de no haber de cobrar nunca mas, y con la contingencia de perderlo? Como nuestras leyes no hablan de tales compras y cesiones, será preciso consultar sobre esta materia al derecho romano y sus intérpretes. —) Cuando la cesión es por título oneroso, se ha de hacer al tiempo que el cesionario entrega el importe de la deuda; pues mediando intervalo, de nada servirá, como que el acreedor nada tiene que ceder, una vez que esté reintegrado: así, cuando no parece el dinero al tiempo de la cesión, no ha de decirse que está hecho el pago, sino que se hará. (Mas que sencillez y equidad hay en este rigorismo y sutileza) —) Tambien es de advertir, que para pedir el cesionario ejecución contra el deudor, si la cesión le fué hecha por escritura, debe presentar esta y el documento del crédito ó deuda al tiempo de pedir la ejecución, y si es cesionario en virtud de endoso de algun vale ú otro papel simple, no solo ha de pedir y hacer que le reconozca el mismo deudor que le hizo, sino tambien que el endosante ó cedente confiese su endoso, pues sin este requisito no acredita ser dueño y verdadero cesionario, ni por consiguiente parte legítima para repetir, porque ha podido ocurrir que otro haya sustraído el vale ó papel, y endosádolo bajo el nombre de otro.—[Vease el art. 3.º de la ley de 11 de Setiembre de 1867, pág. 328 de la parte 1.ª del tomo 2.º] — Hay variedad de opiniones sobre si es ó no preciso que el cesionario haga constar previamente la justa causa con que se le hizo la cesión, y parece mas fundada la negativa; porque no es de la inspección del deudor que la causa de la cesión sea ó no justa, gratuita ú onerosa, ni que la haya habido ó no para hacerla, sino el pagar cuando pasado el plazo, se le demande en virtud de ella, á lo que puede ser compelido por el mismo cedente ó su legítimo cesionario, y solamente podrá oponer que la cesión es reprobada por derecho [caso de serlo], que fué hecha á persona cabilosa ó mas poderosa por su empleo que el cedente á causa de que en esto pudo haberse cometido dolo.

Personas que pueden ser ejecutadas. Puede ser ejecutado el HEREDERO del que contrajo la obligación acreditándose que lo es, no de otra suerte; y no basta probar que aquel á quien se trata de ejecutar, es hijo ó pariente del deudor del difunto; aunque si comparciere en juicio como heredero ó hiciese algun otro acto como tal, se tendrá esto por suficiente prueba.—Pero si el heredero aceptó la herencia á beneficio de inventario, y acredita haberlo hecho en debida forma se le ha de ejecutar únicamente hasta donde alcance aquella; si la aceptó sin esta cualidad, podrá ser ejecutado en sus bienes propios, así como en los hereditarios: *leyes* 10, 11 y 12, *tít. 6; y 7, tít. 19, Part. 6.*—[Hoy toda herencia es aceptada con inventario.]—Si el heredero del deudor reconociese llanamente el vale hecho por este, puede depacharse ejecución contra él; mas no debe ser compelido á hacer el reconocimiento, si no quiere, porque seria cosa inicua, segun hemos dicho en otro lugar, obligar al sucesor á que jure sobre lo que no ha visto escribir ni firmar, y sobre un hecho de que tal vez no tiene noticia: á mas de que el vale puede ser supuesto, atendidas la gran facilidad y destreza que hay en imitar y supplantar las letras. Por tanto, no reconociéndole el heredero en la forma espuesta, deberá el acreedor seguir la vía

ordinaria para reintegrarse de su crédito.—Habiendo dos ó mas herederos del deudor, ha de ser ejecutado cada uno á prorata de su haber ó porcion hereditaria, y no mas; porque la obligacion de su causante se dividió proporcionalmente entre todos; de modo que, aunque éste hubiese obligado á todos, y alguno de ellos no tenga para pagar su parte, no debe exigirse de los coherederos, á menos que el acreedor proceda por accion hipotecaria, pues entonces como la obligacion sigue á la hipoteca, y es indivisa é inseparable de ella hasta su estincion, puede proceder *in solidum* contra el poseedor de la misma, bien sea heredero ó sucesor singular, quedándole el derecho de repetir contra los coherederos, con el lasto del acreedor lo que satisfaga por ellos.—Lo propio ha de observarse en la enfitéusis y censo consignativo por los réditos vencidos, y así es corriente en la práctica.—Tambien puede ejecutarse al HIJO MEJORADO en tercio y quinto por las deudas de la herencia paterna, materna ó aboenga á prorata que conste haberle tocado en ella, bien se sepa al tiempo de la particion á despues cuáles son; y háyase hecho la mejora en cosa cierta ó incierta de los bienes del mejorante; *ley 5, tit. 6, lib. 10, Nov. Recop.* Lo dicho ha de practicarse en los tres casos siguientes:—1.º Cuando el hijo acepta la herencia, y se le adjudican ésta y la mejora.—2.º Cuando repudia la herencia y acepta la mejora, pues entonces se reputa heredero, y puede ser reconvenido á prorata sin que proceda escusion en los verdaderos herederos: *dicha ley 5.*—3.º Cuando se pide á un tiempo la ejecucion contra los herederos y el mejorado.—No solo pueden ser ejecutados los herederos instituidos espresamente, sino tambien los que bajo el mismo concepto poseen la herencia del deudor, y se llaman herederos *anómalo*s: tales son,—1.º El legatario de todos los bienes.—2.º El fisco, cuando sucede en los bienes del que falleció sin dejar parientes.—3.º Los testamentarios universales, á quienes autorizó el difunto para distribuir todos sus bienes en sufragios por su alma ó en otros fines, pues que estos hacen veces de herederos y estan obligados á las deudas de aquel, cuya herencia poseen, como que es responsable á ellas.—Puede procederse ejecutivamente contra el POSEEDOR DE LA COSA LITIGIOSA, bien se haya adquirido pendiente ya el pleito sobre accion real ó personal y aun cuando se haya enagenado á *aforado* [que no lo hay en punto civil] despues de empezado el litigio, puede el juez ordinario proceder contra aquel, y ejecutar la sentencia en ella hasta realizarse el pago, porque á cualquiera parte ó persona que pase, lleva consigo el gravámen ó afeccion á que está sujeta.—La MUGER CASADA puede ser ejecutada por la mitad de las deudas que, durante el matrimonio, contrajo á una con su marido, ó bien este solo en cuanto alcance su mitad de gananciales; y si ambos se obligaron por el todo *in solidum*, se podrá pedir á ella toda la deuda hasta donde alcance dicha mitad, mas no si la renunció al tiempo ó antes de casarse y aun despues de casada *leyes 14, tit. 20 lib. 3 del Fuero Real; y 9 tit. 4 lib. 10, Nov. Recop.*—Pero se exceptúa el caso en que el marido se constituyó fiador por otro, y tuvo al fin que pagar por él, pues no quedando la mujer obligada á la fianza, tampoco lo estará su mitad de gananciales.—Habiéndose despachado ejecutoria contra la mujer antes de casarse, puede continuarse la ejecucion durante el matrimonio hasta en los bienes dotales, si carece de otros; pero con citacion de su marido, porque no pudo haber entregado á este en dote el importe de lo que debía, como que no era suyo. Igualmente debe ser ejecutada en sus propios bienes por el alcance de la tutela de sus hijos habidos en el primero ó anterior matrimonio, por estar aquellos hipotecados tácita ó legalmente al pago, como tambien los de su actual marido: *leyes 23 y 27, tit. 13. Part. 5, y 5 al fin, tit. 16, Part. 6.*—Del mismo modo puede procederse ejecutivamente contra el SOCIO obligado por las deudas de la sociedad, el cual podrá pagarlas de los bienes de la misma, y luego con el lasto del acreedor sacar del fondo comun lo que satisfizo por sus compañeros; mas no si las contrajo en su privativa utilidad, porque de estas responde únicamente con sus bienes propios: *ley 16, tit. 10, Part. 5.*—EL DEUDOR DEL DEUDOR PRINCIPAL puede ser ejecutado por el acreedor, de éste, con tal que concurren tres circunstancias. 1.º Que el deudor del deudor principal confiese su deuda, ó conste por otro medio que es tal deudor. 2.º Que el deudor principal haya sido condenado al pago. 3.º Que á conse-

cuencia de todo preceda ejecucion en los bienes del deudor principal, y este no los tenga, ó no alcancen para el pago total de la deuda.—La EXCUSION “es un juicio en que se averiguan exacta y diligentemente los bienes ó facultades del deudor principal, para que si resulta insolvente en todo ó en parte, pueda el acreedor repetir por lo que no le pague contra los fiadores ú obligados secundariamente” y es necesario en los casos siguientes:—1.º Cuando el deudor principal está presente, á menos que se haya renunciado este beneficio: *ley 9, tit. 12. Part. 5.*—2.º Cuando la finca hipotecada se halla poseida por un tercero, pues entonces no puede este, regularmente hablando, ser reconvenido sin que proceda escusion en los bienes del principal, aunque se obre por causa ó título de dote: *ley 14, tit. 13, Part. 5.* (de este caso particular se hablará luego con mas detencion).—3.º Cuando el deudor enagenó la finca en fraude de sus acreedores.—4.º Cuando el padre enagenó los bienes maternos de sus hijos, hallándose estos bajo su potestad, pues tendrán que escudir los paternos antes de reconvenir al poseedor de los maternos enagenados: *ley 24, tit. 13, Part. 5.*—5.º Cuando la mujer renunció su derecho hipotecario en el contrato de enagenacion hecho por su marido; siendo de notarse que se pueden intentar y seguir en una misma demanda y juicio la accion hipotecaria y la escusion.—Si el deudor verdadero y principal no puede ser fácilmente reconvenido por razon de su persona, lugar ó privilegio, y cuando el fiador se obligó con juramento [hoy protesta] á satisfacer la deuda, consintiendo en que se le reconvenga antes que al obligado principal, se puede dirigir la accion ejecutiva contra el mismo fiador sin hacer escusion de los bienes del deudor. Esto mismo puede practicarse, cuando el fiador es cambiante público, pues no goza del beneficio de la escusion por consideraciones de utilidad general, y por la confianza y buena fé tan necesarias en el desempeño de su oficio; como igualmente cuando el deudor tiene bienes, pero no puede hallarse comprador sino con dificultad y consiguiente perjuicio del acreedor; en cuyo caso se tiene el primero por insolvente, y no se halla obligado el segundo á esperar ni á recibir en pago los bienes por su tasacion. Y debe tenerse presente que la sentencia dada contra el deudor principal se puede ejecutar sin nueva citacion, juicio, ni proceso contra su fiador de pagar lo juzgado, no contra el de contrato ni el de comparecer en juicio, segun afirman los autores. Tampoco debe darse al olvido, que segun arriba indicamos, el fiador que paga como tal, puede compeler al acreedor á que le dé lasto para demandar con él toda la deuda, al obligado principal, y á prorata á los compañeros de fianza, de tal suerte que hasta dársele el lasto, no debe ser compelido al pago, aunque esté condenado á ello por ejecutoria:—Por las deudas del ayuntamiento se ha de hacer la ejecucion en sus PROPIOS, cuando aquellas se convirtieron en utilidad del mismo, y el ayuntamiento las contrajo en su nombre; mas no en el caso contrario, á saber, cuando los individuos de la corporacion se obligaron en su nombre propio, ó no se prueba haberse convertido las deudas en utilidad del público. Sin embargo, véase á Rodriguez, quien tratándose de este punto afirma con varios autores que, conviértanse ó no las cantidades recibidas á préstamo en utilidad del consejo, se ha de dirigir la accion contra sus propios, y no contra los bienes de los que le representan, porque no se obligan como personas privadas sino como individuos de él y en su nombre; y que si las vocales del ayuntamiento obligan los bienes del pueblo y de sus vecinos, y estos lo consienten, ó hay costumbre de que puedan obligarlas á falta de propios del pueblo, quedarán obligados á prorata, y podrán ser ejecutados; segun se observa.—No ha lugar á la ejecucion contra el comprador de la herencia, sino cuando el acreedor no pueda cobrar su crédito del vendedor; ni contra el donatario, escepto que el donante no haya dejado ningun otro heredero, pues entonces se reputa donatario universal.—Tampoco ha lugar á la ejecucion contra el usufructuario singular, pero sí contra el universal, y se ha de pedir contra los bienes y el heredero propietario, con el cual y con el usufructuario se ha de seguir y sustanciar, por tratarse del perjuicio de ambos: si bien Salgado dice, con otros muchos que cita, que los acreedores no tienen accion contra el usufructuario sino contra el heredero, á quien pasan todas las acciones activas y pasivas del testador como sucesor universal suyo, en los derechos y cargas. (Si el usufructuario satisface la deuda para evitar que se vendan los

bienes hereditarios, podrá, acabado el usufructo, retenerlos hasta que se le pague.) — Cuando el tutor se obliga bajo este concepto por las deudas de su menor, no puede despacharse ejecución contra él ni contra sus bienes, á menos que no manifieste los de dicho menor; pues ofreciendo dar cuenta con pago, como de ordinario se hace en semejantes contratos, ha de procederse contra él en vía ordinaria, porque su oferta excluye ó impide el uso de la ejecutiva, hasta que conste el alcance líquido, excepto que se haya obligado en su propio nombre: *ley 17, tit. 15, Part. 6.* Si el menor no tuviere curador, debe dársele para seguir el pleito, nombrándole él mismo en caso de haber llegado ya á la pubertad, ó bien el juez cuando el menor se resistiere á nombrarle, ó el nombrado no admitiere el cargo por escusa legítima que le asista. Pero acabada la tutela no habrá lugar á la ejecución contra los fiadores del tutor por las cosas que este de su espontánea voluntad administró pertenecientes á su menor, porque es negocio y obligación nueva, de que no se constituyeron responsables. Lo mismo procede respecto de los administradores, factores y procuradores; así no puede procederse contra ellos mas que durante su encargo, y no despues, porque al momento de cesar en él, espiró su obligación, y continúa solamente la de sus principales. — Regularmente hablando, no tiene lugar la ejecución contra el tercer poseedor de los bienes obligados; esto es, contra el que los hubo por título de venta, donacion ú otro singular, bien se pretenda aquella por cosa juzgada ú otro instrumento que la traiga aparejada y sea anterior al del tercero, bien se proceda por acción real ó personal, pues primero se ha de dirigir contra el principal y sus fiadores, haciéndose escusion en sus bienes, y luego ha de seguirse con el tercero en vía ordinaria, hasta que por ejecutoria se anule el título con que posee, revocándose la enagenacion hecha en él: *leyes 1, 7, 14 y 38, tit. 13, Part. 5.* Se ha dicho *regularmente hablando*, porque hay varios casos en que se puede proceder ejecutivamente contra el tercer poseedor, citándole previamente para todas las diligencias ejecutivas por tratarse de su interés, sin ser necesario hacer escusion en los bienes del principal, ni aun citarle, aunque haya algo que liquidar, pues basta hacer la liquidacion con el mismo tercero: 1.º Cuando la cosa poseida por este se halla hipotecada especialmente á la deuda. *Vease la ley 14, título 13, Part. 5, que decide lo contrario:* puede también verse la glosa 5, de Gregorio López á la misma ley, en que á pesar de su claridad la oscurece y embrolla con diez y siete excepciones: lo cierto es, que la ley requiere indistintamente la escusion en los bienes del deudor principal, para que pueda procederse contra el tercer poseedor de la hipoteca especial, y que las excepciones de López y las antedichas de Febrero, mas que utilidad producen confusion y desconcierto. — 2.º Cuando el título del tercer poseedor es evidentemente nulo, en cuyo caso y no en otro se admite la excepcion de nulidad, como notoria, para poder seguir ejecución. — 3.º Cuando el título proviene de contrato simulado, pues que es nulo *ipso jure*, pero no, siendo fraudulento, porque en este segundo caso no es nulo, sino que se ha de rescindir, ó bien suplir el justo precio por la lesion que hubo en él, y esto ha de hacerse en vía ordinaria. — 4.º Cuando el deudor se obliga á no enagenar cosa, sino con el gravámen del débito, hipotecándola también á la observancia de este pacto, y sin embargo la enagenó sin el dicho gravámen, pues como la obligación es nula, en virtud de la obligación constituida se considera que permanece su dominio en el deudor; mas no si faltó el pacto, porque entonces debe proceder la escusion en los bienes del principal obligado, y despues seguirse vía ordinaria contra el tercero, *ley final, tit. 5, Part. 5.* — Esta ley solo dice que si el deudor se obligó á no enagenar la prenda, es decir, la hipoteca hasta haber pagado, y sin embargo la vendió, “no valdria la vendida y podria ser desatada;” pero ¿cómo se concilia esta cuarta excepcion con la primera? Si basta que la cosa esté especialmente hipotecada para poder proceder ejecutivamente contra el tercer poseedor, ¿qué necesidad hay del pacto de no enagenarla, ni qué nuevos ni mayores efectos produce este? — 5.º Cuando el deudor no ha entregado aun los bienes enagenados, pues antes de su entrega verdadera ó fingida, se puede trabar en ellos la ejecución, porque hasta que se entregan al tercero, no se hace dueño ni verdadero poseedor [*ley 14, tit. 13, Part. 5.*]; exceptuándose las

deudas y acciones, pues solo el título y enagenacion se trasfiere el dominio de ellas. — 6.º Cuando el tercero tiene en mútuo, comodato ó depósito la cosa hipotecada, porque no es verdadero poseedor, como que posee en nombre del deudor y no en el suyo, y así la sentencia condenatoria del deudor se ha de ejecutar con citacion de este en la cosa contra su nudo y material tenedor. Lo mismo procede en los simples arriendos; pues que ni el acreedor está obligado á pasar por ellos ni la acción personal del arrendatario impide que el dueño pueda enagenar la cosa arrendada, aunque los frutos pendientes son del arrendatario. Pero si en la escritura del arrendamiento anterior á la obligación hipotecada se pactase que, durante aquel, no se ha de poder gravar ni enagenar la finca, y si la hipoteca á la observancia de este pacto, aunque tenga lugar la ejecución en aquella y en sus rentas, no podrá ser despojado el arrendatario hasta que expire el arriendo. — 7.º Cuando la mujer contrajo la deuda antes de casarse; pues como se ha dicho antes, podrá procederse por su importe contra sus bienes dotales y contra su marido que los posee en nombre de ella, subsidiariamente y á falta de parafernales, porque su matrimonio posterior no debe perjudicar á sus acreedores. — 8.º Cuando el deudor enagenó la finca, habiendo sido ya ejecutada, porque en este caso la enagenacion es dolosa, y de consiguiente puede continuarse en ella la ejecución. — 9.º Cuando el tercero adquirió la cosa despues de emplazado el deudor sobre su dominio ó cuasi-dominio, ó por acción personal despues de la contestacion por haber sido también dolosa, la enagenacion; lo cual se presume de haberse hecho á conjunta persona, ó de no haberse recibido el dinero, ó de no constar su paga sino por confesion del enagenante, ó de haber enagenado el deudor todos ó la mayor parte de sus bienes pendiente el pleito, de suerte que no le quedó con qué pagar. — 10.º Cuando el acreedor tiene acción real, y el deudor hizo cesion de bienes, ó él ó estos se hallan fuera de aquella jurisdiccion; ó aunque se hallen dentro, no puede ser reconvenido el deudor, ó es notorio que no puede pagar. En todos estos casos basta acreditar la escusion respecto del principal para repetir contra el tercero, aunque no haya dolo ni fraude; pero si únicamente compete acción personal contra él, es menester no solo hacer escusion en los bienes del principal, sino probar ademas que fué dolosa la enagenacion. — 11.º Cuando el deudor entregó al acreedor la prenda ó hipoteca, ó le dió su posesion real ó fingida, constituyéndose poseedor precario da ella en su nombre, *ley 14, tit. 13, Part. 5.* — 12.º Cuando el acreedor dirija su acción contra la deuda de su deudor obligada por la seguridad del pago, pues no necesita hacer escusion en los demas bienes de su deudor para ejecutar al que lo es de éste. — 13.º Por deudas á favor de la hacienda pública, pues aunque el tercero no sea sucesor universal ó heredero del deudor de aquella, sino que posea por título particular de compra, donacion, ú otro los bienes de este, puede la hacienda usar contra él como tal poseedor de la vía ejecutiva á pesar de que el deudor los haya adquirido despues de celebrado el asiento ó contrato de arriendo con la hacienda, y que estan especial ó generalmente hipotecados, lo cual se prueba del *cap. 11, ley 27, tit. 11, lib. 9, Recop.*, donde se lee: “El derecho de la vía ejecutiva que se tiene contra los bienes que obligan, es mi voluntad que pase contra los terceros que sucedieren en los bienes obligados por compra, donacion ó herencia, ó por otro cualquier título;” pero segun Moguerol no se amplia esta disposicion á otros casos fuera del arriendo. — Para que el acreedor pueda proceder ejecutivamente contra el tercer poseedor, es preciso que éste derive su título del deudor contra quien competia principalmente á dicho acreedor el derecho de ejecutar. — Y se dirá que el tercer poseedor tiene ó deriva su título del deudor, no solo cuando hubo la cosa del mismo, sino también cuando la adquiere de otro ú otros que la hubieron de él; por lo que acreditándose que el deudor la poseía al tiempo de contraer la obligación, se presume que el tercero tiene el título ó causa de aquel, y puede procederse contra el segundo, aunque se hayan pasado muchos años y mediado diversos poseedores. — Cuando ha lugar contra tercer poseedor, no puede éste oponer bajo dicho concepto otras excepciones, que las que competian al deudor principal, en cuyo lugar se subrogó; porque es constante en derecho, que el sucesor de uno, sea singular ó universal, no puede tener mas que aquel de quien tiene su título ó causa: sin embargo, el tercer poseedor podrá auxiliarse de las