

"Art. 112. De esta sentencia, sea que declare que hubo lugar á la ejecucion, ó que no hubo lugar á ella, NO SE PUEDE ADMITIR APELACION SINO SOLO EN EL EFECTO DEVOLUTIVO, remitiéndose los autos al superior, ejecutada que sea la misma sentencia." [51]

"Art. 113. El PAGO en su caso se hará, dando previamente el actor la FIANZA DE DEVOLVER LO QUE PERCIBIERE, CON COSTAS ó INTERESES LEGALES, SI FUERE REVOCADA LA SENTENCIA DE REMATE ó SI EL EJECUTADO LO VENCIERE EN EL JUICIO ORDINARIO." (52)

"Art. 114. Dicha fianza caducará, y en consecuencia SE MANDARÁ CHANCELAR á solicitud del ejecutante ó del fiador, si el ejecutado no establece el juicio ordinario DENTRO DE UN MES de habersele notificado la sentencia de vista en el juicio ejecutivo, ó de declarada desierta la apelacion, ó dentro del mismo tiempo, contado des-

tas anteriores, Doña Amparo Amable de Capricornio no probó excepcion alguna de las que opusiera, hé aquí los términos en que sería la:

SENTENCIA DE REMATE.—"México, fecha tal.—VISTOS estos autos seguidos por el C. Lic. Perfecto Gutierrez contra la Señora Doña Amparo Amable de Capricornio sobre pago de dos mil quinientos pesos procedentes de honorarios devengados como Abogado de la misma Señora;" (aquí en la practica se acostumbra mencionar los principales trámites del juicio, continuando lo antes dicho así: *la demanda del ejecutante con el instrumento en que la funda; el acta del embargo; la contestacion del ejecutado; las pruebas rendidas por ambas partes, y todo lo demas que se tuvo presente y ver convino; pero á mi juicio debe ahorrarse esta larga relacion de rutina, que es superflua, supuesto que debe estimarse comprendida en la frase Vistos estos autos; así es que deberá continuarse despues de la última palabra anterior al paréntesis así:)*

"y CONSIDERANDO: que el instrumento presentado por el actor trae aparejada la ejecucion, conforme al art. 33 de la ley de 4 de Mayo de 1857; mientras la donacion alegada por la parte ejecutada no es legítima por haberse verificado en carta privada, que aunque reconocida por el ejecutante, adolece del vicio de no haberse otorgado en escritura pública, como previene el art. 2725 del Código Civil vigente; con fundamento de las mismas Disposiciones y de la ley 19, tit. 21, lib. 4. R. C.—SE DECLARA que ha habido lugar á la ejecucion por la expresada cantidad de dos mil y quinientos pesos; y que debe aquella continuarse previa la fianza correspondiente, haciendo trance y remate de los bienes embargados hasta el integro pago de la suerte principal y de las costas causadas y que se causaren hasta la terminacion de este negocio, que seguirá los trámites establecidos por la ley.—Definitivamente juzgando así lo proveyó mandó y firmó el Ciudadano Licenciado Francisco Leonardo Fortunio, Juez primero del ramo civil de esta capital por ante mi el suscrito Actuario: doy fé.—Lic. Francisco Leonardo Fortunio.—Miguel Garduño, Actuario."

(51) Sobre sentencias apelables en solo el efecto devolutivo, entre las que se cuenta la de remate, véase la parte 2.ª del tomo 2.º pag. 407 á 410: sobre la fórmula para interponer la apelacion; calificacion de grado; remision de autos; y sustanciacion de la apelacion, véanse allí, las pág. 412 y sig.—Aunque se interponga la apelacion ó la nulidad, una vez recibida la fianza que previene el artículo siguiente, debe ejecutarse la sentencia; ley 2, tit. 28, lib. 11, Nov. Recop.—Debe tenerse presente que la *sentencia dada en via ejecutiva, no produce excepcion de cosa juzgada*, supuesto que aunque no se apele de ella, queda siempre salvo su derecho á cada una de la partes para deducirlo en la vía ordinaria, en el término dado por la ley.

de la conclusion del término para apelar de la sentencia de remate, si no se hubiere alzado de ella, ó no fuere apelable por razon de la cuantía." (53)

"Art. 115. Por regla general en estos juicios, NI DEL AUTO DE EXEQUENDO, NI DE ALGUN OTRO INTERLOCUTORIO, PUEDE ADMITIRSE APELACION, NI EN EL EFECTO SUSPENSIVO, NI EN EL DEVOLUTIVO." [54]

"Art. 116. Interpuesta por cualquiera de las partes apelacion de sentencia de primera instancia, seguirá la SEGUNDA por todos los trámites esplicados en los artículos desde el 70 hasta el 75 inclusive y NO HABRÁ LUGAR Á TERCERA INSTANCIA, sea que en la segunda se confirme ó revoque la sentencia primera." (55)

"Art. 117. Para proceder al remate, se VALUARÁN LOS BIENES EMBARGADOS por dos peritos que nombren las partes, cada uno el suyo, y un tercero que nombrará el juez en caso de discordia. [56] He-

Fianza previa al pago (52) (53) La necesidad de dar fianza para el pago aparece al ejecutante. tambien de las leyes 1.ª, 2.ª y 12.ª, tit. 28, lib. 11, 4.ª y 5.ª, tit. 17, lib. 11, Nov. Recop. que tratan de las fianzas llamadas de la ley de Madrid y de la ley de Toledo; distinciones inútiles hoy, pues la repetida fianza en todo caso queda reducida á los términos marcados en el artículo que se anota.—D. Rafael Roa Barcena en su *Práctica civil* enseña: que las fianzas solo se exigen "cuando el ejecutado ofrece probar de algun modo su excepcion fuera del término perentorio de los diez dias..... que la calificacion de la [necesidad de la] fianza, se hace por el juez mismo, y de ella no puede apelarse, segun la ley 4, tit. 17, lib. 11, Nov. Recop; y que no es necesario la fianza cuando el ejecutante hace que se notifique el auto al ejecutado, y habiendo este dejado de apelar en tiempo habil, pida aquel que se tenga por consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada, y se declara así, antes que el actor perciba su crédito; ni cuando habiendo el ejecutado apelado de la sentencia y validose de todos sus remedios contra ella ante los tribunales superiores, fué confirmada y mandada llevar á cabo, porque en estos casos queda concluido enteramente el juicio sobre pago, sin que pueda haber otro que lo revoque."—Esta doctrina no me parece fundada, porque el artículo preinserto 113 no hace distincion de casos, y habla en general del pago: no deja al arbitrio del juez decidir cuando haya ó no necesidad de la fianza, y no es verdad que queda irrevocable el juicio sobre pago, por no apelar ó por haber sido vencido el ejecutado ante los tribunales superiores, supuesto que le queda abierta la vía ordinaria, á no ser que haya pasado el mes en los términos que expresa el art. 114, y se haya cancelado la fianza.

(54) Sobre sentencias y autos inapelables véase la citada parte 2.ª del tomo 2.º páginas 410 á 412.

(55) La sentencia de la segunda instancia con sus trámites, fórmulas etc., puede verse en la parte 2.ª citada, pág. 413 y sig.

Avalúo de los bienes ejecutados.—Peritos. (56) Desde este trámite, que tambien previno la ley 9, tit. 5, P. 5.ª comienza la vía de apremio, como se llama al procedimiento desde la sentencia de remate, hasta su total ejecucion.—Por lo comun al notificarse al actor la sentencia de remate que lo favorece, enterado de ella, dice: "que nombra por su parte para perito valuador de la finca ó de los bienes embargados á tal persona, por ejemplo, al Arquitecto Ciudadano Manuel Cruzado [hijo] ó al comerciante Ciudadano Ignacio Yllañez, y pide que se notifique á la parte ejecutada nombre su perito valuador, apercibida que de no hacerlo, lo nombrará el juzgado de oficio."—El Juez deberá proveer:—"Como lo pide etc."—Una vez nombrados los peritos, el Actuario [ó Escribano] se presentará á los mismos notificandoles su nombramiento, y si aceptan, extenderá en estos términos la:

cho el avalúo, SE DARÁN LOS PREGONES y se harán las publicaciones acostumbradas conforme á las leyes, para que se haga la VENTA AL MEJOR POSTOR [57]

NOTIFICACION Y ACEPTACION DEL VALUADOR.—“En tal fecha, estando presente el Ciudadano Manuel Cruzado le hice saber el nombramiento de perito valuador de tales bienes, hecho en su persona por la parte tal; de lo que impuesto, dijo: lo oye, acepta el cargo, protesta en toda forma desempeñarlo bien y fielmente y firmó: doy fé.—Manuel Cruzado.—Miguel Garduño.”

Sobre peritos en materia civil; fuerza del dictamen pericial; y muchos otros particulares conducentes; así como sobre sus honorarios, véase la parte 1.^a del tomo 2.^o de esta obra pág. 457 á 536.—Presentados los avalúos, los debe el juez mandar agregar á los autos, y si se dudare acerca de las firmas, como en el caso en que los peritos esten ausentes en otro lugar, puede efectuarse el reconocimiento de aquellas, bien que esto no solo es en este evento, así pues en todo caso deben ratificarse los avalúos, con lo que lo quedan las firmas.—Por fin, cuando ha pasado mucho tiempo despues de la formación de los avalúos en que haya habido notable diferencia entre los de los peritos nombrados, y al cabo de esta dilacion, se pretenda fijar el verdadero precio del objeto valuado; ya no deberá entonces nombrarse el tercero en discordia para que haga nuevo valúo puesto que el objeto habrá mejorado ó empeorado, sino que debe estarse al juicio del juez ordinario, pues la ley 31, tit. 34, P. 3.^a declara que cuando las leyes hablan de *hombres buenos*, por esta frase deben entenderse los Jueces ordinarios y la ley 9, tit. 5, P. 5.^a, á estos *hombres buenos* confía decidir segun su *albedrío*. El juez, pues obrará segun las reglas de derecho, para ratificar el precio de la cosa, nombrando tal vez á un perito para el solo fin de que lo ilustre, ó mandando hacer nuevos valúos en forma, que es lo que se practica por lo comun.

Almonedas: venta subasta.—Pregones ó anuncios de ella: sus plazos, etc.— (57) Recibidos y agregados á los autos los avalúos, el actor pide “que se señale día para la primer almoneda, mandándose se publique la venta de los bienes por medio de anuncios en “los periódicos.”—Al escrito ó comparecencia en que se hace el anterior pedimento el Juez deberá proveer el siguiente:

AUTO SEÑALANDO LA 1.^a ALMONEDA.—“México y fecha.—Como lo pide, señalándose para la primera almoneda la mañana de tal día.—Lo proveyo etc.” En el antiguo sistema de ejuciamiento, despues de la notificación de estado el actor pedia se mandasen dar los *pregones*, esto es, los *anuncios públicos* de la venta, y el juez los mandaba dar. Esta anticipacion era ridícula, supuesto que la venta no habia de efectuarse sino hasta despues de la sentencia de remate, que era cuando mandándose *avivar la voz de la almoneda*, se daba el cuarto y último *pregon*; ley 2, tit. 21, lib. 4. R. C.—Convencidos los legisladores españoles de lo extemporaneo de aquel procedimiento, por leyes posteriores, previnieron no se diesen los dichos *pregones* hasta que la causa, se hubiera *sentenciado de remate*; y esta disposicion fué adoptada por la ley mexicana reaccionaria de 16 de Diciembre de 1853, de la que la tomo D. Benito Juarez en el art. 52 [pág. 40 del tomo 1.^o de esta obra] de su ley de 23 de Noviembre de 1855, que en esta parte está en vigor.—Los expresados *pregones* ó *avisos* se mandan insertar en los periódicos de mas curso si es posible, ó en los parages públicos de costumbre y mas concurridos en la poblacion. Si los bienes son *muebles*, han de darse los *pregones* ó hacerse las dichas publicaciones en el espacio de *nueve dias*, de tres en tres cada *pregon*. Cuando los bienes son *inmuebles* ó *raices*, deben darse los *pregones* en el espacio de *veintisiete dias*, de *nueve en nueve* cada uno; leyes 12 y 13, tit. 28, lib. 11, Nov. Recop; pero es de advertirse, que en la práctica, no se cuentan para dichos términos los dias en que se dan los *pregones*; de lo que resulta, que de hecho el término para los *pregones* de *bienes muebles* es de *doce dias*, y para los de *bienes raíces*, de *treinta dias*.—Cuando el Fisco es el ejecutante se *pregonan* los *bienes muebles* solo por tres dias y los *raices*, unicamente, por *nueve dias*, dándose en el primer caso un *pregon* cada dia, y en el segundo evento, un *pregon* cada tres dias; ley 43, tit. 13, lib. 8 y leyes 17 y 18, tit. 7, lib. 9, Recop. Cast., suprimidas en la

“Art. 118. No se admitirán POSTURAS QUE BAJEN DE LAS DOS TERCERAS PARTES, y no habiéndolas, podrá hacerse al actor ADJUDICACION de los bienes embargados en dichas dos terceras partes del avalúo.” [58]

Novísima.—Cuando la ejecucion se hizo en *bienes raíces y muebles* juntamente, se han de dar los *pregones* en el término prefijado para los *raices*, sin necesidad de dar aquellos tambien en el plazo de los *muebles*, porque en el término mayor queda comprendido el menor.—Cuando se mejora ó se hace de nuevo en bienes que no se han *pregonado*, es preciso repetir los *pregones* con respecto á dicho bienes, segun su clase, segun enseña Hevia Bolaños en su *Cur. Philip.*, parte 2, §. 18, ns. 5 y 6.—Todos los *pregones* deben darse en el lugar en donde se sigue el juicio; pero el *pregon* primero no solo se dará en dicho punto, sino en el de la residencia del ejecutado; leyes 12 y 13, tit. 28, lib. 11, Nov. Recop.—No dados los *pregones* en los periodos ó tiempo antes expresados, son absolutamente nulos, aunque haya intervenido el consentimiento del ejecutado, segun dice Febrero, Covarrubias, Parladorio y Rodriguez; pero esto no parece ser verdad, pues si están introducidos los *pregones* en beneficio del deudor, y por esto puede renunciarse, como despues veremos, parece que tambien podrá autorizar que no se den en los tiempos fijados.—Siendo el objeto de los *pregones*, como dice Escriche el que se sepa que hay cosas que van á venderse, para procurarles de este modo compradores, es claro que hay necesidad de aquellos, cuando la ejecucion se hizo en *dinero* que el deudor tenia en su poder ó en depósito de tercera persona, ni cuando la obligacion del ejecutado, es pagar en *especie determinada*, como trigo ó aceite, y la ejecucion se travó en ella, pues en el primer caso ha de hacerse pago al acreedor con el dinero ocupado; y en el segundo, con la cosa que se le debe.—Generalmente se formulan en los siguientes términos los:

AVISOS Ó PREGONES PARA VENTA DE BIENES EMBARGADOS.—

“Juzgado tal.—En los autos seguidos por el Ciudadano Lic. Perfecto Gutierrez contra D.^o Amparo Amable de Capricornio, se ha mandado por el Ciudadano Juez 1.^o del ramo civil, Lic. Francisco Leonardo Fortunio, se proceda á la venta de la casa número siete de la calle de los ciegos [ó de tales otros objetos] valuada por el arquitecto Ciudadano Manuel Cruzado en seis mil pesos; señalándose para la 1.^a almoneda el día tantos de tal mes y á tal hora en el despacho de este Juzgado, situado en el Palacio de Justicia, [calle de Cordovanes, ex-Convento de la Enseñanza].—La persona que quiera hacer postura, quede ocurrir á dicho local, donde se le darán las instrucciones necesarias.—México y fecha.—Miguel Garduño, Actuario.”

Entregados por el Actuario ó Eseribano los *originales* [como llaman los impresores] ó sea la minuta de tales *pregones*, para que se publiquen en los periódicos de mas circulacion por tres veces en cada periódico y en los plazos antes expresados, pondrá el mismo Actuario una nota en los autos, haciendo constar que quedan entregados en tal fecha á las redacciones de tales periódicos los mencionados avisos cuya minuta agregará á los mismos autos, haciendo lo propio con un ejemplar de cada periódico en que se haga la publicacion, luego que esta tenga efecto.—En el caso de que en el lugar no haya periódicos, fijará tres avisos en los términos formulados, en los parages mas públicos de la poblacion, poniendo nota sobre esta diligencia y agregando, como queda dicho, la minuta.

Posturas admisibles en bienes ejecutados. (58) Durante los nueve ó los veintisiete dias dados por la ley para los *pregones*, se admiten las *posturas* y *mejoras* que por escrito hicieren los que pretendan comprar los bienes *pregonados*, con tal que lleguen á las dos terceras partes del valúo, que fija el artículo que se anota: que se hagan á pagar en *dinero* y no en otra cosa ni bajo condicion, á no mediar el consentimiento del ejecutante; y que los *postores* ó *pujadores* sean notoriamente abonados ó presenten quien los abone.—Aquí me ocurre el fatal recuerdo de la terrible ley que expidió en 18 de Noviembre de 1869 el tristísimamente célebre Congreso de esa época nefanda [que es difícil olviden los deudores de *contribuciones prediales*], por cuya

"Art. 119. Las TERCERIAS que se deduzcan en el juicio, se sustanciarán en la VIA EJECUTIVA U ORDINARIA, SEGUN SEA LA

inica disposicion, que corre en la parte 1.^a del tomo 2.^o páginas 457 y 458, la finca deudora puede venderse hasta por la mitad de su valor, procediéndose por el empleado de contribuciones como parte y como juez y ejecutor en el caso, en uso de la tirana facultad económico-coactiva. Sobre este procedimiento bárbaro y anti-constitucional, [que solo pudo autorizarse por un Congreso impopular y pseudo-liberal], sobre los trámites de la ejecucion, remate y formularios etc; véanse en la citada parte 1.^a las páginas 443 á 457 en donde corren las Disposiciones de 20 y 27 de Enero de 1837, 20 de Noviembre y 31 de Diciembre de 1838.—La ley 11, tit. 10, lib. 9 R. declara que en arrendamientos nacionales, habiendo igualdad de posturas, deben ser preferidos los nacionales á los extranjeros, lo que atendiendo al espíritu de la ley, parece que debia observarse tambien en el fuero comun, aunque no sucede así.—Habida la almoneda 1.^a se anuncian sucesivamente las demas por nuevos pregones y cédulas, y cumplido el término designado, esto es dado el último pregon, que debe quedar acreditado en los autos; el juez, bien á petición del ejecutante ó del último postor, señalará dia y hora para el remate ó venta judicial, mandando que se cite con anticipacion de un dia, cuando menos al ejecutado, como previene la ley 13, tit. 28, lib. 11, Nov. Recop.; que se haga saber igualmente al acreedor y á los postores que hubiere; y que se vuelvan á fijar cédulas con expresion de los bienes, de su valor, del precio que han ofrecido por ellos, y del dia, hora y lugar en que han de rematarse.—El remate no solo se ha de celebrar en el lugar del juicio, sino tambien, siendo posible y bajo pena de nulidad, en el parage donde radican los bienes, [segun enseña Escriche con fundamento de la ley 32, tit. 26, P. 2.^a] para que viéndolos los concurrentes se inclinen á comprarlos.—El mismo autor dice: que si el deudor se hubiere ausentado, se le debe nombrar defensor, con quien precediendo su obligacion, fianza y discernimiento, se sentenciará la venta y remate de los bienes ejecutados.—Con efecto el título 13.^o [lib. 1.^o de Código Civil del Distrito [pág. 283 y sig. de este volumen] entre las medidas provisionales en caso de ausencia habla de la de nombrar tal procurador; pero no creo que se ocupa del caso y como puede ser la ausencia maliciosa, sin dejar quien representa al ejecutado, en este caso como en el de su ocultacion, para la ejecucion, debe procederse teniendo por parte á cualquiera vecino; y no hay por otra parte perjuicio para el ejecutado, que quedará con la garantía de la fianza que debe dar el ejecutante.—Pudiera decirse que el peligro de aquel, en caso de no ser intencional su ausencia, es el transcurso del mes dado para el juicio ordinario; pero es notorio que en tal caso no debe correrle, porque la regla de derecho dice que al legítimamente impedido no le corre el tiempo, ni le para perjuicio. De todos modos esta es una mera opinion, como la de Escriche.—El remate ó última almoneda se verificará en los términos que aparecen en el tomo 1.^o de esta obra, pág. 513 á 517 en donde corren tambien los términos en que se asienta la acta, los del papel de abono, la restitucion in integrum del menor ejecutado, cuando despues del remate de sus bienes hay mejora de postura, retracto de los bienes y demas trámites hasta la aprobacion del remate; pero hay que decir, que si estuvo bien dicho en su fecha lo allí escrito sobre restitucion in integrum, debe modificarse conforme á lo dispuesto por el Código civil en su título 11.^o del lib. 1.^o [pág. 281 de este volumen].

Adjudicacion de bienes al ejecutante.

Quando no se presenta postor ó no hay posturas por los dos tercios, el artículo que se anota permite la adjudicacion de los bienes al acreedor por los mismos dos tercios, con lo que quedaron derogadas las leyes 44.^a, tit. 13, P. 5.^a y 6.^a tit. 27, P. 3.^a, por las que el acreedor estaba obligado á recibir los bienes por todo el monto de la tasa.—Sobre los medios que tiene el ejecutante en caso que no haya postor, pidiendo la retasa, véase dicho tomo 1.^o, pág. 514.

Ejecucion de la sentencia de remate.

Concluido el remate se procederá á la ejecucion de la sentencia á pedimento del ejecutante, á quien prévia la presentacion de la fianza respectiva, se entregará el importe de la deuda y costas, si es que no se hizo la adjudicacion á el mismo. En otra nota queda dicho que tal sen-

NATURALEZA DE LA ACCION que se promueva en ellas." [59]

"Art. 120. Si esta fuere DE DOMINIO, pretendiendo el tercer opositor tenerlo en los bienes embargados, ó que éstos le pertenecen en especie por algun título, fundándose en INSTRUMENTO QUE TRAIGA APAREJADA EJECUCION, se suspenderá el juicio principal hasta sustanciar y determinar con arreglo á las leyes el INCIDENTE QUE SE SEGUIRÁ POR CUERDA SEPARADA." [60]

"Art. 121. En este se tendrán por PARTES AL EJECUTANTE Y EJECUTADO, pudiendo uno y otro alegar sus excepciones y defensas, y recibiendoles, lo mis que al tercero, las pruebas que ofrezcan, todo en los términos marcados para este juicio." [61]

"Art. 122. Concluidos éstos y citadas las partes para sentencia, se pronunciará ésta conforme á justicia." (62)

tencia es provisional y no causa desde luego ejecutoria, y que una vez ejecutada, se remitirán los autos al superior, si hubo apelacion.

TERCERIA y sus especies, etc. (59) TERCERIA es el artículo de la oposicion hecha por tercera persona estraña á los dos litigantes, que prévio el juicio conciliatorio en su caso se presenta en el juicio seguido por estos, ya coadyuvando el derecho de alguno de ellos, por tener interes comun con él, ó ya deduciendo el suyo propio con exclusion de los otros. En el primer caso se llama OPOSITOR COADYUVANTE, y en el segundo, OPOSITOR EXCLUYENTE.—El tercer opositor coadyuvante debe aceptar el juicio en el estado en que lo encuentra, sin que pueda con sus peticiones suspender su curso ni hacerle retroceder, ni promoverle de nuevo; ley 17, tit. 2, libro 11 Nov. Recop.; y la razon es, que se reputa como una misma persona con el principal que litiga y á quien ayuda.—Respecto al tercer opositor excluyente, como está alterada la legislacion antigua, hablaremos de él en los artículos 120 y 126.—Ocurriendo durante el juicio de terceria, otro ú otros opositores, seria muy embarazoso, dice [Escriche], seguir con cada uno de ellos un juicio aparte sobre caificación y preferencia de sus créditos, y ejecutar sucesivamente los fallos, dando cada vencedor la fianza de acreedor de mejor derecho, segun pretenden algunos autores; así es que lo que se observa en la práctica como mas equitativo, mas breve y menos costoso es, seguir con todos los opositores en ramo separado un juicio ordinario sobre sus respectivas oposiciones y graduar en una misma sentencia sus créditos, ora suspendiendo entretanto el juicio ejecutivo, si así lo exige la clase ó naturaleza de las tercerias, ora llevándolo á cabo en la pieza principal hasta la venta de los bienes embargados, y depositando su producto para entregarlo á los acreedores segun el órden en que sean graduados.—Siempre que haya terceria ú oposicion, ya se funde en título de dominio sobre los bienes ejecutados, ya en crédito preferente sobre ellos puede pedir el ejecutante que se amplie la ejecucion en los demas bienes del deudor que cubra su crédito en caso de declararse legítima la terceria, sin perjuicio de sostener el pleito contra el tercero opositor, por si no pudiese conseguir de otro modo la entera cobranza de su crédito.—Véase el artículo 130.

[60] [61] [62] Quedó por el preinserto artículo 120 derogado el art. 57 (pág. 41 del tomo 1.^o) de la ley de 23 de Noviembre de 1855, que no admitia la suspension del juicio, cuando la terceria excluyente se iniciaba antes de la sentencia de remate. Antes de esta ley, con solo el hecho de la oposicion excluyente se suspendia el juicio ejecutivo en todo caso, mientras en via ordinaria se sustanciaba la terceria, y así lo enseñaban diversos autores y entre ellos el Conde de la Cañada (Jur. civil, part. 2, cap. 10, núm. 21 y sig.), explicando la ley 16, tit. 28, lib. 11, Nov. Recop. Puede formularse en los siguientes términos el

ESCRITO INICIANDO TERCERIA DE DOMINIO.—"Ciudadano Juez.... "El abogado que suscribe, en representacion del de igual clase, C. Francisco de la Fuente, domiciliado en Coshuilla de Zaragoza, ante V. como mejor proceda,

"Art. 123. Si fuere favorable al opositor, se le mandarán entregar los bienes que reclama, salvo los derechos del ejecutante para perseguir otros bienes de su deudor. [63]

"Art. 124. Esta entrega no se hará sin embargo, sino DANDO EL TERCERO FIANZA correspondiente á favor del ejecutante y ejecutado, de conservar dichos bienes y restituirlos con sus frutos, si lo determinado se revoca en la instancia ó juicio respectivo."

"Art. 125. Si la sentencia fuere contraria al opositor, SEGUIRÁ EL JUICIO PRINCIPAL, hasta pronunciarse sentencia de remate y hacerse pago al acreedor dando éste la FIANZA respectiva EN FAVOR DEL EJECUTADO Y DEL TERCERO, obligándose por ésta á indemnizarle de todos los perjuicios causados, si en la segunda instancia ó juicio ordinario se reconociesen como suyos los expresados bienes."

"Art. 126. Si la accion del tercer opositor, que pretende serlo DE DOMINIO NO TRAE APAREJADA EJECUCION, se sustanciará en vía ordinaria por cuerda separada, y el juicio principal seguirá sus trámites hasta pronunciarse sentencia de remate, en cuyo estado se suspenderá mientras que concluye el incidente, terminado el cual se pronunciará sentencia en que se declare si les bienes son ó no de devolverse al opositor."

"Art. 127. En este juicio se tendrán por PARTES TAMBIEN AL EJECUTANTE Y EJECUTADO, como se ha dicho del ejecutivo, y dada la sentencia, se admitirán sobre ella los recursos, que segun la naturaleza é interes de la tercería, procedan en derecho."

"Art. 128. Si la accion del tercero se dirige á establecer la PRE-

"y salvas las protestas convenientes digo: que estoy instruido de que á promoción del C. Lic. Perfecto Gutierrez, se ha travado ejecución en la casa número siete de la calle de los Ciegos, de esta Capital, por órden del Juzgado del digno cargo de V., y bajo el concepto de que pertenece á la señora D.^{ca} Amparo Amable de Capricornio; concepto erróneo, pues la mencionada finca es del dominio de mi representado, por compra que hizo de ella al notario, Ciudadano Salvador Landgrave en 1.º de Julio de 1870.—En uso, pues, de mi representación acreditada con el poder jurídico, que en tantas fojas útiles acompaño, marcado con el número 1, de la manera mas formal y justificando la accion que ejercito con el testimonio de la escritura de la expresada venta, otorgada por ante el Notario C. Manuel Peralta, cuyo documento tambien adjunto bajo el número 2; pido á V. que habiéndome por presentado con las referidas constancias, y admitiendo la oposicion excluyente que interpongo, se sirva mandar se alce el embargo de la casa repetida, haciéndoseme entrega de ella, por el derecho de dominio que alego; suspendiéndose entre tanto los procedimientos de los autos que motivaron el secuestro; por ser de hacerse así en justicia que con lo necesario protesto en forma; concluyendo con designar para las notificaciones de este negocio mi estudio, sito en la casa tal.—México y Fecha.—Lic. José Olmedo."

AUTO.—"México y fecha.—Por presentado con los documentos que acompaña: se admita la tercería en cuanto ha lugar en derecho, traslado de ella por tres dias al ejecutante; suspendiéndose el procedimiento principal.—La proveo yó, etc."

Evacuado el traslado por el actor, se corre por igual plazo al ejecutado, siguiéndose los demas tramites que detalla la ley que se anota.

[63] Véase la nota 59 al fin y el art. 130.

FERENCIA de su crédito respecto del ejecutante, sustanciará tambien en la vía que le corresponda, segun su naturaleza, por cuerda separada, y teniéndose en ellas por PARTES Á LAS TRES EXPRESADAS. El juicio principal seguirá sus trámites hasta la venta de los bienes embargados, con cuyo producto se hará el pago al ejecutante con la respectiva FIANZA." [64]

"Art. 129. Mas si el tercer opositor obtuviese sentencia de remate ántes que el ejecutante, á él se le hará el pago bajo de dicha FIANZA."

"Art. 130. Desde que se introduzca la tercería, puede el ejecutante pedir la MEJORA DE EJECUCION en otros bienes del demandado, y puede promover lo mismo el tercero, si su accion es ejecutiva." (65)

"Art. 131. Cuando el que sucumbió en el juicio ejecutivo quisiera promover el ordinario, deberá hacerlo DENTRO DE UN MES, contado en los términos que esplica el art. 114; y si no lo hiciere, caducarán por este hecho las fianzas que á su favor hubiese otorgado el que triunfó, y se mandarán luego cancelar á su pedimento ó al del fiador."

"Art. 132. En los SECUESTROS POR VIA DE PROVIDENCIA PRECAUTORIA, si la parte embargada los contradigere, verificadas que sean, se citará á audiencia verbal para tenerla dentro de tercero dia, y por lo que en ella se alegue se determinará la subsistencia ó levantamiento del secuestro, Si se necesitare de prueba, se presentará

[64] Puede formularse en los siguientes términos la TERCERIA DE PREFERENCIA DE DERECHO.—C. Juez....."El Lic. Fernando Vega, Apoderado del C. Pedro Perez Gallardo, segun consta del poder jurídico que en tantas fojas útiles acompaño, ante V., como mejor proceda "y salvo lo necesario, digo: que ha llegado á mi conocimiento que á promoción del C. Lic. Perfecto Gutierrez, se ha embargado á la Sra. D.^{ca} Amparo Amable de Capricornio la finca número siete de la calle de los Ciegos, por dos mil quinientos pesos que por honorarios le demanda el Letrado predicho. Cualquiera "que sea el derecho de aquel, es sin duda preferente la accion de mi representado, emanada de los documentos que bajo tales números exhibo, por los que consta que de los ahorros que pudo reunir con un trabajo asiduo en su profesion de "Agente de negocios, mi cliente ministró durante seis meses los gastos de alimentos de D. Cornelio Capricornio, causante de su viuda en la propiedad de "de la casa secuestrada; pagando ademas los gastos de entierro del mismo señor, "y los lutos de la familia y criados que encargó al cuidado de mi expresado poderdante.—Con fundamento, pues, de las indicadas constancias, que acreditan "el buen derecho que ejercito (y que no fundo por ser obvio y por no ofender la "ilustracion del Juzgado), interpongo tercería en forma, pidiendo al C. Juez se "sirva declararla admitida, mandando se cubra con el precio de la repetida finca "embargada y de toda preferencia el crédito de mi representado, que he olvidado "expresar y que al presente fijo en la cantidad de tres mil pesos cincuenta y nueve centavos, que protesto en ánima de mi parte son debidos y por pagar, así "como que estoy dispuesto á admitir los legítimos abonos que se acrediten, y á "dar en su caso la fianza de acreedor de mejor derecho.—A V., ciudadano Juez, "suplico provea de conformidad, por ser justicia, que con lo necesario protesto en "forma.—México y fecha.—Otro si digo: que señalo para las notificaciones que hubiere en este juicio, la casa de mi habitacion, sito en la calle 1.^a de San Francisco, número ocho y medio.—Lic. Fernando Vega."

[65] Véase la nota 59 al fin.

ésta en otra audiencia, que se verificará dentro de los seis días siguientes." (66)

"Art. 133. Las APELACIONES de estos fallos, cuando la cuantía del negocio las admitiere, se otorgarán solo en el EFECTO DEVOLUTIVO, tratándose también verbalmente, y la vista se verificará DENTRO DE SEIS DIAS de recibida la acta de primera instancia en el Tribunal superior. La resolución de este no admite súplica." [67]

"Art. 134. En los negocios urgentes de arraigo, interdictos ó medidas precautorias, el PROVEIDO SE DICTARA SIN PERDIDA DE TIEMPO, bajo la responsabilidad del juez." [68]

De las recusaciones y excusas de los Magistrados superiores y Jueces de primera instancia y sus respectivos secretarios.

"Art. 135. Las partes podrán RECUSAR SIN CAUSA A UN MAGISTRADO del Tribunal superior en cada instancia." (69)

"Art. 136. No se podrá interponer SEGUNDA RECUSACION SINO POR CAUSA justa y legalmente probada." [70]

Citas sobre providencias precautorias. [66] [67] [68] Véase lo dicho sobre providencias precautorias urgentes en el tomo 1.º, pág. 112; tomo 2.º, parte 2.ª pág. 83 á 113 y art. 441 á 443 del Código civil corrientes en el presente volumen pág. 257.

Recusacion.—Citas de puntos en donde se trate de ella. (69) (70) Al tratar de las excepciones dilatorias en las anteriores pág. 683 y sig., dejamos pendiente la de recusacion, por exigirle así el orden de la ley que se anota. Como de la misma excepcion ya he tratado en otros puntos de esta obra, me limitaré aquí á citarlos. Véanse, pues, el tomo 1.º pág. 289 á 291, sobre recusacion de Jueces Asesores de jueces comunes y militares y de Actuarios, y sobre causas de recusacion; el tomo 2.º parte 1.ª pág. 303 á 312, en donde se define la recusacion, expidiéndose diversas doctrinas sobre ella, y precisandola á los jueces, Asesores, Magistrados, Tribunales plenos, Congreso, Actuarios y Secretarios de la Corte, Arbitros y arbitradores, Jueces meros ejecutores, Jurados comunes y militares; recusaciones verbales; sustitucion de Jueces impedidos en su totalidad; y sustitucion del Juez de Distrito de México en recusacion ó impedimento:—la misma parte 1.ª, pág. 496 y 497 sobre recusaciones y excusas de peritos: la parte 2.ª del mismo tomo 2.º pág. 215 á 222 sobre recusacion del juez de Circuito y de su Escribano, y suplentes que reemplazarán á aquel y al juez de Distrito; la pág. 223 sobre forzoso impedimento de los mismos jueces y de los magistrados de la Corte; la pág. 254 sobre recusacion del Juez ordinario sustituto del de Distrito; las págs. 485 y 486 sobre recusacion de los jueces militares y de sus Asesores; la pág. 802 sobre omision de recusaciones con causa y excusas de jurados de imprenta; y el tomo 3.º pág. 409 á 412 sobre recusaciones en el fuero de guerra, en donde no existe la recusacion con causa.— Puede formularse en los siguientes términos el

ESCRITO DE RECUSACION SIN CAUSA.—"El Lic. Alberto Icaza Personero del C. Manuel Cervantes, en los autos promovidos contra este por el C. Lic. Hermenegildo Figueroa en representacion del C. Lic. Eduardo Ortiz sobre devolucion de unos documentos que se le confiaron por el último Letrado para que en la calidad de Agente de negocios solicitara y obtuviera su cubro; en la forma bastante en derecho y salvo lo necesario, digo: que en el poder que acredita mi representacion y corre en los citados autos, está inserta la cláusula especial por la que mi poderdante me autoriza para interponer las recusaciones que crea necesarias; y que haciendo uso de tal facultad, por convenir al derecho que cuestiono, recuso á V. con la protesta de la ley, dejándolo en su buena opinion y fama, y suplicándole se sirva inhibirse del conocimiento de los propios

"Art. 137. Cuando se interponga sin ella por ser la primera, se llamará desde luego en lugar del ministro recusado al supernumerario ó suplente á quien corresponda."

"Art. 138. La recusacion con causa, se interpondrá en la misma sala que conoce del negocio; pero se probará precisamente ante la primera, y esta hará la calificacion respectiva. Para este efecto se le remitirá la recusacion por la sala que conoce del negocio con los autos, si la parte lo pidiere."

"Art. 139. Esta remision se hará precisamente EL DIA QUE SIGA al en que se interponga el recurso, si no fuere feriado, y la sala dictará su calificacion DENTRO DE TRES DIAS precisos, á no ser que el caso requiera alguna prueba, para la cual se señalará un término que no pase de cinco dias."

"Art. 140. Concluidos éstos, se verá el negocio AL SIGUIENTE, y alegando verbalmente las partes, si concurrieren, se decidirá EN LA MISMA AUDIENCIA."

"Art. 141. En todo caso y desde la primera recusacion, deberá ser FIRMADA DE LETRADO y con el juramento de no proceder de malicia."

"Art. 142. Si la declaracion de la sala fuere favorable al recusante, se llamará luego al ministro supernumerario ó suplente que deba reemplazar al recusado."

"Art. 143. Si se declara sin lugar la recusacion, bien porque desde el principio se califique de insuficiente la causa que se alega, bien porque no se pruebe debidamente, la sala impondrá al patron del re-

autos, mandando que pasen al juzgado que eligiere el actor: por ser todo de hacerse así que en justicia protesto en forma con lo necesario.—México y fecha. —Señalamiento de lugar para notificaciones.—"Lic. Alberto Icaza."

AUTO.—"México y fecha.—Por admitida la recusacion interpuesta, remitánsse los autos al Juzgado que señale el actor. "Lo proveyó y firmó el C. Juez: doy fé.—Flores.—Salvador Landgrave."

ESCRITO DE RECUSACION CON CAUSA.—Telésforo Rodríguez, Abogado de los tribunales de la República, por el C. Julio Montes de Oca en los autos que le ha promovido el C. Lic. Carlos Flores apoderado del Lic. C. Jesus Acevedo, sobre pago de diez mil pesos que este le prestó para que estableciera la Notaría que despacha mi representado; como mas haya lugar en derecho y salvo las protestas convenientes digo: que autorizado por el poder que en autos corre, para hacer las recusaciones que juzga oportunas; y en consideracion á que es de toda notoriedad que V. Ciudadano Juez sobre ser enemigo mortal de mi poderdante [por sentimientos de la juventud cuyas inspiraciones aun duran, como probare á su tiempo]; tiene además la estrecha é íntima amistad que desda de la Escuela de Derecho lo liga con el C. Lic. Jesus Acevedo, su condiscipulo; me veo en el penoso caso de recusar á V. por las dos alegadas causales; que justificaré ante el superior, á quien pido á V. remita los autos conforme al art. 149 de la ley de 4 de Mayo de 1857; protestando entre tanto por mi parte que al proceder como lo hago, no es de malicia y que dejo á V. en su buena opinion y fama, suplicándole se sirva proveer como llevo pedido y repito por conclusion, por ser justicia, que protesto con lo necesario."—Lic. Telésforo Rodríguez "

AUTO.—"México y fecha.—Remítanse los autos al superior con el informe prevenido por la ley.—Lo proveyó y firmó el C. Juez: doy fé.—Ylañez [Ignacio].—José Malavear [Actuario]."