

no se presentara otra proposicion admisible, dará el acto por terminado, reservándose acordar sobre la proposicion presentada; y despues oyendo á los interesados si lo cree necesario, resolverá lo que estime conveniente respecto á las modificaciones propuestas, admitiéndolas con la postura, ó desechándolas, ó reformando en su vista el pliego de condiciones antes formado, y bajo estas bases sacará el arriendo á segunda subasta con las mismas formalidades antes esplicadas. La providencia que se dicte sobre este particular deberá notificarse al postor, cuya proposicion la haya motivado, y en los edictos se hará expresion en su caso de la postura admitida, y de que se han modificado las condiciones en los términos que podrán verse en el pliego formado de nuevo, que estará de manifiesto en las escribanías respectivas.—La misma expresion deberá hacerse en los edictos cuando se haya admitido la postura por esceder del tipo señalado con la rebaja del 10 por 100; y en ambos casos se admitirán en la segunda subasta las pujas ó mejoras que se hicieran.

Y "si aun así no se lograre proposicion admisible," dice el artículo 395, esto es, si no se hiciere postura ni proposicion admisible en la primera ni en la segunda subasta, entonces "el Juez determinará lo que segun las circunstancias, y oyendo á las partes, estime conveniente." Estas palabras manifiestan que el Juez no está obligado á acceder á lo que propongan los que sean parte en el juicio de ab-intestato, si no lo estima conveniente; pero siempre convendrá que no desatienda las indicaciones ó medios racionales que le propongan. No es posible determinar estos medios, porque dependerán de las circunstancias de cada caso, pero casi siempre convendrá celebrar una tercera subasta en el lugar donde se hallen los bienes, y si no diera resultado, podrá rebajarse el tipo últimamente señalado, modificarse las condiciones para el arriendo, y en último término autorizar al administrador para que la cultive por cuenta del ab-intestato, si es finca rústica, ó para que la arriende por sí mismo si es urbana, dando cuenta al juzgado.

Por último, téngase presente que el art. 389 no exige que se dén en arrendamiento todas las fincas que pertenezcan al ab-intestato, sino solamente que cuando hayan de arrendarse, se verifique en pública subasta. El Juez, por lo tanto, bien de oficio, ó á propuesta del administrador, del Promotor ó de los aspirantes á la herencia, determinará en cada caso lo que crea mas conveniente. Las fincas arrendadas por el difunto continuarán como éste las dejó hasta que termine el contrato, por el principio consignado en las leyes civiles, y muy especialmente en el decreto de las Cortes de 8 de Junio de 1813, restablecido en 16 de Setiembre de 1836, de que los contratos de arrendamiento obligan del mismo modo á los herederos de ambas partes. Deberá cuidarse de arrendar con oportunidad aquellas cuyo arrendamiento esté para espirar, á fin de evitar los perjuicios que se seguirian de quedar sin colono ó inquilino; y se determinará lo que se crea mas conveniente segun las circunstancias, cuando la finca no hubiese estado arrendada anteriormente. El administrador de los bienes faltaria á una de sus principales obligaciones si no cuidara de poner oportunamente en conocimiento del juzgado los accidentes que sobre esto ocurran, proponiendo lo que él crea mas ventajoso, para que el Juez resuelva en uso del poder discrecional que para estos casos por necesidad le concede la Ley. En el ejercicio de estas atribuciones el Juez deberá proceder con la mayor circunspeccion, oyendo el consejo de personas entendidas cuando el caso lo requiera.

ARTICULO 397.

Durante la sustanciacion del juicio de ab-intestato no se podrán enajenar los bienes inventariados. Excepción de esta regla:

- 1º Los que puedan deteriorarse.
- 2º Los que sean de difícil y costosa conservacion.
- 3º Los frutos para cuya enajenacion se presenten circunstancias que se estimen ventajosas.
- 4º Los que sean necesarios para cubrir las atenciones del ab-intestato.

El Juez podrá decretar la venta de cualesquiera de estos bienes en pública subasta previo avalúo por peritos oyendo á los interesados, y mandará depositar su producto en el establecimiento público en que lo estén los demás fondos del ab-intestato.

ARTICULO 398.

Las subastas de que habla el artículo anterior, se verificarán con las mismas solemnidades y en los mismos términos establecidos para las de los arrendamientos, exceptuándose las de los frutos y bienes muebles ó semovientes para las cuales los términos serán de diez dias.

ARTICULO 399.

Los efectos públicos no están comprendidos en las reglas que establece el precedente artículo. Su enajenacion se hará por medio de agente de bolsa ó corredor que nombre el Juzgado.

El primero de estos artículos sanciona un principio, cuya conveniencia, justicia y moralidad son tan notorias que no es necesario nos detengamos á demostrarlas. Los herederos tienen derecho á los bienes, tales como los dejó el finado, y el Juez bajo cuyo poder tutelar los pone la ley, no puede ni debe consentir que se enajenen, á fin de poder entregarlos íntegros en su día á quien correspondan. Por esta y otras consideraciones, que son muy obvias, establece el artículo 397, como regla general, "que durante la sustanciacion del juicio de ab-intestato no se podrán enajenar los bienes inventariados. Este precepto se refiere indudablemente á todo el tiempo en que los bienes se hallen intervenidos judicialmente. Consiguiente á lo que ordena el art. 376 y hemos manifestado al comentarlo, hecha la declaracion de herederos por sentencia ejecutoria, el juicio se acomoda á las condiciones de las testamentarias, y desde aquel momento debe cesar la intervencion judicial, á no ser que alguno de los herederos declarados reclamase su continuacion, ó que fuese necesaria por encontrarse en alguno de los casos espresados en el art. 407. Estas indicaciones bastan para comprender la estension del precepto antedicho: mientras no se entregue la herencia á los herederos, mientras esté intervenido el caudal, no pueden enajenarse los bienes, porque continúa la sustanciacion del juicio de ab-intestato. Esta prohibicion es absoluta hasta que se verifique por ejecutoria la declaracion de heredero; lo será tambien despues, cuando haya de seguirse el juicio por los trámites del necesario de testamentaria; y dejará de serlo, y dependerá de la voluntad de los interesados en cualquiera otro caso, porque entonces, si se sigue el juicio, será acomodándolo á las condiciones del voluntario de testamentaria.

Nótase que dice dicha regla, que no podrán enajenarse los bienes inventariados; y como todos deben estarlo, es claro que se refiere á todos los bienes del ab-intestato. ¿Se comprenderán tambien los frutos que se recolecten despues de hecho el inventario? Creemos que sí, porque la misma razon hay para los unos que para los otros: la circunstancia de haberse recolectado despues, no puede eximirlos de estar sujetos á las mismas condiciones que los demás frutos inventariados, porque todos han de tener un mismo destino. Además; el administrador en sus cuentas mensuales habrá de hacer relacion de los frutos que hayan ingresado en su poder, cuya relacion deberá considerarse como una adiccion al inventario para cuando llegue el caso de liquidar el caudal; y tanto por esta razon, como porque de todos modos quedan tambien esos frutos bajo la intervencion judicial, es evidente que para su venta han de regirse por las mismas reglas establecidas para los demás bienes inventariados.

Pero la regla general antedicha no podia ser tan inflexible, que no permitiera la venta de los bienes, antes de terminarse el juicio, cuando la reclame un caso de *necesidad*, ó cuando se verifique con *utilidad* y ventaja del mismo caudal. Fundado en estas dos causas, el propio art. 397 establece con justicia cuatro escepciones á dicha regla, segun las cuales, durante la sustanciacion del juicio de ab-intestato, pueden enajenarse los bienes siguientes:

1º "*Los que puedan deteriorarse.*"—No se refiere esta escepcion á los deterioros que naturalmente pueden sobrevenir en los bienes raices, bien por el trascurso del tiempo, como sucede á las casas, bien por inundacion en las fincas rústicas, ó por otro accidente imprevisto. La Ley en este caso y en los dos que siguen se refiere sin duda á bienes muebles ó semovientes. Es sabido que hay frutos agrícolas que no pueden conservarse mas allá de cierto tiempo: otros que se averían, y aun se inutilizan cuando son atacados de algunos insectos: hay tambien drogas, ropas, y otros muebles que no pueden guardarse sin deterioro notable que les hace disminuir su valor. Todos estos bienes y los demás que se encuentren en iguales circunstancias, están comprendidos en la escepcion antedicha y por necesidad deben enajenarse desde luego para evitar que inutilizándose, ó disminuyendo de valor, se perjudiquen los intereses del ab-intestato.

2º "*Los que sean de difícil y costosa conservacion.*"—Hay algunos frutos, que si bien pueden conservarse, es á costa de mucho esmero y trabajo, y aun así suelen á veces perderse ó deteriorarse: en igual caso se encuentran algunos muebles y plantas colocadas en macetas: todos estos efectos son de difícil y costosa conservacion. Tambien cuesta mucho la conservacion de animales de lujo que no se emplean en trabajos reproductivos: y la de los muebles de una casa, cuando para guardarlos es necesario alquilar una habitacion, cuyos alquileres al cabo de algunos meses suelen importar mas que valen los muebles. Como la conservacion de estos y otros bienes semejantes es perjudicial y gravosa á los intereses del ab-intestato, por eso permite la Ley que se vendan. En igual caso podrá encontrarse un jardín, por ejemplo; pero hay razones muy óbvias para no considerarlo comprendido en esta disposicion, fuera de algun caso extraordinario en que todos los aspirantes á la herencia convengan en que se enajene.

3º "*Los frutos para cuya enajenacion se presenten circunstancias que se estimen ventajosas.*"—Es sabido que los frutos de la tierra, á los que indudablemente se refiere esta disposicion, aunque en su espíritu están comprendidos tambien los productos de los establecimientos fabriles ó industriales, tienen sus alternativas en el mercado, y es necesario aprovechar ciertas circunstancias para venderlos á mejor precio. Pues bien: la Ley quiere que se espere á que se presenten esas circunstancias ventajosas para proceder á su venta, á fin de que esta se verifique en beneficio del ab-intestato. Podrá ser que despues de la venta suba de precio aquel género, pero como al alcance del hombre no está el prever todo lo que sucederá, basta que las circunstancias *se estimen ventajosas*, como dice la Ley, para que el Juez haya cumplido con su deber autorizando la venta. Téngase presente que se trata de frutos no comprendidos en algunas de las escepciones anteriores.

4º "*Los que sean necesarios para cubrir las atenciones del ab-intestato.*"—El pago del funeral y sufragios del difunto, el de las contribuciones y censos que graviten sobre los bienes, el de las deudas legalmente reconocidas, los alimentos de la viuda en su caso, los gastos indispensables para la administracion y conservacion de los bienes y para sostener los pleitos en que sea parte el administrador segun el art. 384, y algunos otros, son atenciones del ab-intestato, que deben cubrirse con sus bienes; y cuando no haya dinero, ni créditos cobrables, es indispensable vender los bienes que sean necesarios para cubrirlos. En tal caso la razon natural dicta que se eche mano, primero de los efectos públicos, frutos, semovientes, alhajas y demás muebles, prefiriendo aquellos cu-

ya venta pueda hacerse con mas ventaja, segun las circunstancias; y en último término, de los bienes raices.

En cualquiera de los cuatro casos antedichos, pero especialmente en los tres primeros, tendrá el administrador de los bienes la obligacion de hacer presente al Juez la utilidad ó necesidad de la venta; así lo dispone para caso idéntico el art. 526, y se deduce de las obligaciones propias de dicho cargo. Tanto en este caso, como cuando sin escitacion de nadie crea el Juez conveniente la enajenacion deberá oír á los interesados, que serán los aspirantes á la herencia y el Promotor mientras no haya un heredero declarado, y en vista de lo que digan, resolverá lo que estimé mas conveniente; "podrá decretar la venta," como dice el párrafo final del mismo art. 397, á cuyas palabras no puede darse otra interpretacion que la antedicha.

Dice literalmente dicho párrafo que "el Juez podrá decretar la venta de cualesquiera de estos bienes en pública subasta, previo avalúo por peritos oyendo á los interesados, etc." Falta sin duda una coma despues de la palabra *peritos*, y esta falta, que regularmente será por yerro de imprenta, podrá hacer dudar de la recta inteligencia de esta disposicion, esto es, si se ha de oír á los interesados sobre la *avalúo*, ó sobre la *venta*, ó sobre ambas cosas. En nuestro concepto es indudable que la audiencia de los interesados ha de ser antes de decretar la venta, para que espongan lo que se les ofrezca acerca de la conveniencia, utilidad ó necesidad de realizarla; y no sobre el avalúo. Esto es lo que aconsejan el sentido comun y los buenos principios de la ciencia, y lo que está en armonía con lo que para casos análogos ordenan los artículos 554 y 1402. En el incidente de que se trata, la venta es la cuestion principal y lo mas importante del negocio; el avalúo y la subasta son los medios para llevarla á efecto; y seria muy anómalo que no se oyese á los interesados sobre la cuestion principal, y que se les diera audiencia para ejecutar lo que respecto de ella se resuelva. No por esto se entienda que los interesados no tendrán medio para oponerse al avalúo y á la forma de la subasta: como de todo se les debe dar conocimiento, podrán hacer las reclamaciones conducentes, porque la Ley no les priva de este derecho.

No se dice por quién han de ser nombrados los peritos para el avalúo, y de este silencio y de otras razones deducimos que tal nombramiento corresponde al Juez, como ya hemos indicado en el comentario anterior. Cuando la Ley quiere que los peritos sean nombrados por las partes, lo dice terminantemente dando reglas para ello, como se vé en los artículos 303, 443 y siguientes, 556 y 979 y siguientes. En el art. 1406, relativo á la venta de bienes de menores é incapacitados, que sin duda es el caso mas análogo al presente, se manda que se haga siempre por el Juez el nombramiento de los peritos para el avalúo. Lo mismo, pues, habrá de hacerse en el presente caso, puesto que no se dan reglas para que hagan las partes el nombramiento; ni podian darse, porque no se sabe aún á quién pertenecerá la herencia; no se sabe quiénes son los verdaderos interesados. Nótese además que el párrafo que estamos examinando habla del Juez, colocándolo como persona *agente* en todos los períodos, á quien corresponde decretar lo que en él se dispone, y esta es otra razon en abono de la opinion que hemos consignado. Sin embargo, cuando haya un heredero declarado y otros que le disputen la herencia, como los intereses de aquel son opuestos á los de éstos, los buenos principios aconsejan que aquel nombre un perito y éstos otro, y el tercero en caso de discordia será nombrado por el Juez. Siempre que éste sea quien haga el nombramiento, podrán ser recusados los elegidos, por las causas y en la forma espresadas en el art. 303, cuyo comentario será tambien conveniente consultar acerca de la capacidad y demás circunstancias de los peritos, y sobre la forma en que deben evacuar su encargo.

Pasan los artículos 398 y 399 á ordenar los términos en que ha de verificarse la subasta para la venta de los bienes, y á este fin dispone el primero, que la de los bienes

raíces se verificará con las mismas solemnidades y en los mismos términos establecidos para las de los arrendamientos, esto es, observándose lo que disponen los artículos 390 á 396, y que hemos explicado en el comentario anterior. También ordena que se verifiquen en los mismos términos y con iguales solemnidades las subastas de los frutos y bienes muebles ó semovientes, si bien reduciéndose á diez días el término de un mes que para aquellas señala el art. 392. Por punto general, esto será lo conveniente para evitar abusos ó fraudes; pero en muchos casos esa inflexibilidad de la Ley dará ocasión á perjuicios irreparables. Las circunstancias ventajosas para la venta de frutos quizá hayan desaparecido cuando llegue el día del remate; acaso también cuando llegue este día estén completamente averiados los frutos, cuya venta se decretó porque habían principiado á dañarse; y el mal seguirá en aumento en el caso de que sea necesario proceder á segunda subasta por no haberse presentado proposición admisible en la primera como será muy posible por haber desmerecido de precio. Conveniente hubiera sido que para estos casos extraordinarios se dejara alguna latitud al arbitrio judicial, y aun también que los frutos se vendieran en todo caso al precio corriente del mercado, sin necesidad de subasta pública, como se ordena respecto de los efectos públicos. Pero como una ley de esta clase no puede prever todos los casos, la urgencia y circunstancias especiales de los antedichos y de otros semejantes dispensan necesariamente del cumplimiento estricto de las reglas establecidas para lo que ordinariamente ocurre, y creemos en los jueces la facultad discrecional de proceder en ellos abreviando los términos, como para caso igual lo permite el art. 558, si bien oyendo siempre á los interesados; y siguiendo sus indicaciones cuando sean aceptables.

Como en estas subastas no puede admitirse postura inferior al tipo señalado, según lo prescribe el art. 393, y ese tipo será el designado por los peritos, estos no deberán atender al precio *intrínseco*, sino al que tengan *en venta* en aquella localidad otros bienes de la misma clase y circunstancias. Fijar un tipo alto, cuando no puede admitirse postura inferior, será tanto como hacer imposible la venta con perjuicio notorio de los intereses que se quieren proteger; al paso que la concurrencia de licitadores hará subir el precio á su justo término cuando el tipo haya sido bajo: para evitar aquellos perjuicios, será conveniente que el Juez haga á los peritos la advertencia oportuna á fin de que hagan el avalúo en términos justos, y de modo que no imposibilite la venta. Si esta se hubiere decretado para el pago de contribuciones, de acreedores, ó de otras obligaciones tan justas como preferentes, no vemos razón para que no se admitan las posturas que cubran las dos terceras partes del avalúo, como es permitido en los concursos y en las ejecuciones (artículos 559 y 985).—Si el ab-intestato hubiese sido declarado en *concurso*, todo lo relativo á la venta y subasta de bienes se sujetará á las reglas establecidas por el art. 554 y siguientes.

La venta de *efectos públicos* (1) no puede sujetarse á las solemnidades antedichas. En la Ley orgánica provisional de la *Bolsa* de Madrid está prevenido, que en las negociaciones de efectos públicos no se reconozca otro curso legal en juicio sino el que resulte de las operaciones hechas en la *Bolsa*, conforme á la cotización del día; y que corresponde exclusivamente á los agentes de *Bolsa* intervenir en las negociaciones de toda especie de dichos efectos (2). Respetando la nueva Ley la legislación especial sobre la materia, para evitar dudas declara por el art. 393, que la enajenación de efectos públicos no está comprendida, como hemos dicho en las reglas establecidas para la venta de los demás bienes, y manda que se haga por medio de agente de *Bolsa* ó corredor que nombre el juzgado. A este fin, cuando el juicio radique en población en que no haya

1. En el comentario del art. 431 podrá verse qué es lo que legalmente se entiende por *efectos públicos*.

2. Artículos 4º y 46 del Real decreto de 8 de Febrero de 1854.

Bolsa de comercio, el Juez habrá de dirigir exhorto á cualquiera de los de Madrid, acompañando los efectos públicos que hayan de enajenarse, para que se realice la venta por agente que nombre el Juez requerido. Téngase presente que el pliego en que se remitan dichos efectos debe certificarse con las formalidades que prescribe la circular de la Dirección de Correos de 13 de Marzo de 1856.

Por último, dispone también el párrafo final del art. 397, que el Juez mandará depositar el producto ó precio de los bienes vendidos en el establecimiento público en que lo estén los demás fondos del ab-intestato; cuál sea este establecimiento, y con qué formalidades haya de hacerse el depósito, véase en este tomo. Pero esto no debe entenderse respecto del precio de los bienes vendidos para cubrir atenciones del ab-intestato, en razón á que necesariamente ha de destinarse á este objeto; y si hubiere algún sobrante, es lo que se depositará en la forma prevenida.

ARTICULO 400.

El Juez abrirá la correspondencia que venga dirigida al difunto, en presencia del Escribano actuario y del Administrador del ab-intestato, en los períodos que se señalen según las circunstancias. El Administrador recibirá la que tenga relación con el caudal, dejándose testimonio de ella en los autos, y el Juez conservará la restante para darle en su día el destino correspondiente.

Una disposición igual á la presente, aunque no tan detallada, contiene el art. 364 para las diligencias preventivas del ab-intestato; y quizá se repita en este lugar para que no se dude que ha de seguir practicándose lo mismo durante la sustanciación del juicio, y para determinar lo que debe hacerse con la correspondencia que se reciba. A lo espuesto sobre el particular en este tomo, solo tenemos que añadir, que para fijar los períodos en que haya de abrirse la correspondencia, el Juez deberá atender á la profesión y relaciones que tuviera el difunto, conciliando el medio de no ocasionar gastos con diligencias innecesarias, y el de que no se perjudique á los herederos por la dilación en abrirla.

Como naturalmente disminuirá la correspondencia andando el juicio, porque irán terminándose los negocios que el difunto tendría pendientes á su fallecimiento, y porque ya habrá llegado la noticia de la muerte á conocimiento de sus amigos y corresponsales, creemos en el Juez la facultad y el deber de acordar que se abra en períodos más largos de los señalados al principio, y aun reservarse para cuando se reciba alguna carta el mandar la comparecencia del administrador con dicho objeto: la prudencia del Juez le dirá en cada caso lo que sea más conveniente para llenar el objeto de la Ley. Respecto al destino que el Juez ha de dar á la correspondencia que debe conservar en su poder, véase el art. 403. El administrador, como representante del ab-intestato, dará á las cartas que se le entreguen la contestación que requieran, llevando al efecto un *libro copiador*.

ARTICULO 401.

El Administrador no tiene derecho á otra recompensa que la que á continuación se expresa:

Sobre el producto líquido de la venta de frutos, bienes muebles ó semovientes, el dos por ciento.