

Cuando se hayan practicado simultáneamente el inventario y avalúo, ambas operaciones se aprobarán en una misma providencia; y en vez de lo que ordena este artículo, se hará lo que dispone el 466.

## SEGUNDO PERIODO.

## AVALUO.

La palabra *avalúo*, aunque técnica en el lenguaje rentístico, era poco usada en el forense, en el cual se daba la preferencia, y no sin razón, á sus equivalentes *tasacion*, *aprecio* y *justiprecio*; pero desde que ha sido adoptada por la nueva Ley para espresar el aprecio ó tasacion de los bienes hereditarios, debe también considerarse como técnica del foro; y por eso venimos usándola casi exclusivamente en este sentido. Se entiende, pues, por *avalúo* el acto por el cual se fija ó determina por medio de peritos el justo valor de cada uno de los bienes inventariados, á fin de distribuirlos con igualdad entre los interesados en la herencia. Al comentar los artículos que comprende este segundo período del juicio de testamentaria, hablaremos de los bienes que deben valuarse, forma en que ha de hacerse el avalúo, su aprobacion y reclamaciones que contra él pueden deducirse.

## ARTICULO 441.

Todos los bienes inventariados, á excepcion de aquellos cuya exclusion se haya pretendido, serán valuados.

## ARTICULO 442.

No se valuarán los bienes, cuya inclusion en el inventario esté solicitada, hasta que se declare por ejecutoria que deben hacer parte del caudal.

Es de absoluta necesidad el avalúo de los bienes inventariados, no tanto para evitar suplantaciones, como para poder practicar la division con la igualdad conveniente, pues es sabido que aun las cosas de una misma especie no son iguales en calidad y valor. Por esta razon el art. 441 sienta la regla general de que han de ser valuados todos los bienes inventariados. Se exceptúan, sin embargo, de esta regla aquellos cuya exclusion del inventario se haya pretendido, los cuales no han de comprenderse en el avalúo hasta que recaiga ejecutoria declarándolos bien inventariados ó que pertenecen al caudal, como lo preceptúan este artículo y el 439 con el objeto de evitar gastos que acaso sean inútiles. Con el mismo objeto previene el 442, que "no se valuarán los bienes, cuya inclusion en el inventario esté solicitada, hasta que se declare por ejecutoria que deben hacer parte del caudal;" mientras no recaiga esta declaracion, ni pueden incluirse tales bienes en el inventario, ni ser reputados como pertenecientes á la herencia; y esta es otra razon que justifica dicho precepto. De modo que únicamente han de valuarse los bienes inventariados respecto de los cuales no haya pendiente reclamacion alguna: aquellos cuya exclusion del inventario, ó inclusion en el mismo esté solicitada judicialmente, no pueden valuarse ni dividirse (arts. 455 y 456) hasta que se declare por ejecutoria que pertenecen á la herencia.

Al tratar del inventario hemos dicho que deben incluirse en él los bienes legados especialmente, y los que el cónyuge sobreviviente hubiere llevado al matrimonio, pues también unos y otros han de valuarse; aquellos para ver si esceden de la cantidad de que el testador puede disponer en perjuicio de los herederos; y éstos para adjudicarlos á su dueño por el mismo valor que se les designe. Pero no deberán valuarse las cosas

que constando ciertamente que eran ajenas, se incluyeron en el inventario con el único objeto de evitar su extravío; y para restituirlas á su dueño: tales bienes no pertenecen al caudal hereditario, y de consiguiente sería inútil su avalúo.—Véase lo que diremos en el comentario de los arts. 449 al 452 acerca de la época á que ha de referirse el avalúo, y modo de verificarlo.

## ARTICULO 443.

El avalúo deberá hacerse por peritos, que nombren los interesados de común acuerdo en junta que se convocará al efecto.

## ARTICULO 444.

Si no se pudiese obtener acuerdo de los interesados, tendrán derecho á nombrar peritos:

- 1º El cónyuge que sobreviva.
- 2º Los herederos, entendiéndose que por parte de todos ellos ha de ser nombrado un solo perito.
- 3º El legatario ó legatarios de parte alicuota del caudal; todos los cuales deberán nombrar igualmente un solo perito.

## ARTICULO 445.

Cuando concurran el cónyuge del finado, los herederos y legatarios de parte alicuota, el primero nombrará un perito, y todos los demás reunidos, otro.

## ARTICULO 446.

Cuando solo concurran herederos, si no conviniere en la designacion de los peritos, cada cual de ellos podrá nombrar uno por su parte.

Lo mismo sucederá cuando concurran herederos y legatarios de parte alicuota.

## ARTICULO 447.

Para el avalúo de cualesquiera bienes en que, por efecto de las disposiciones del testador, puedan estar los intereses de alguno ó algunos de los herederos en contraposicion con los demás partícipes de la herencia aun cuando aquellos lo sean de cosa determinada, tendrán derecho los que se encuentren en dicho caso á nombrar un perito, y otro los demás interesados reunidos.

## ARTICULO 448.

Si los que deben nombrar peritos no se pusieren de acuerdo, se observará lo que para este caso previene el párrafo 3º de la regla 1ª del art. 303.

El primero de estos artículos sienta el principio de que el avalúo ha de hacerse por peritos nombrados por los interesados, y todos ellos dan reglas para hacer este nombramiento, en los diferentes casos y combinaciones que pueden ocurrir. Los examinaremos lijaramente, puesto que no podrán ofrecerse dificultades graves en su aplicacion.

Para determinar el justo valor de una cosa es necesario tener conocimientos especiales en la materia, arte ó ciencia á que pertenezca, y por eso no podía menos de encomendarse el avalúo á personas inteligentes; de lo cual se deduce, que para cada clase de bienes que hayan de apreciarse, deberán nombrarse peritos especiales como hasta ahora se ha practicado. Este nombramiento ha de hacerse por los interesados en la herencia, y como la ley no les pone limitacion alguna, no tendrán necesidad de valerse

de los peritos ó tasadores públicos donde los haya, sino que podrán elegir á cualquiera otra persona que reúna la capacidad y demás circunstancias que para tales cargos exigen las reglas 2ª y 3ª del art. 303, y que hemos explicado en el tomo 2º.

Los interesados que tienen derecho á nombrar peritos son: el cónyuge sobreviviente, los herederos, y los legatarios de parte alícuota, como lo declara el art. 444. No se concede este derecho á los legatarios de cosa ó cantidad determinada, ni á los acreedores aunque sean parte en el juicio, porque no tienen un interés directo en el resultado de la operacion; podrán, sin embargo, oponerse á ella por las causas que espresa el artículo 457, cuando su aprobacion pueda causarles perjuicio.

Conociendo el legislador lo conveniente que es procurar el acuerdo de los interesados en todos los actos de estos juicios, preceptúa por el art. 443, que el Juez los convoque á junta, para que hagan en ella de comun acuerdo el nombramiento de peritos. Deberán, pues, ser citados para esta junta, los mismos interesados, y en igual forma que para la ordenada por el art. 423: cuanto hemos espuesto sobre ello en este tomo es aplicable al caso presente. Aunque los acreedores no tienen derecho á nombrar peritos, deberán tambien ser convocados en su caso á esta junta los que hayan promovido el juicio, puesto que no puede negárseles el carácter de interesados en él.

En el comentario del art. 440 hemos dicho cuando deberá el Juez acordar la citacion para la junta. En ella podrán los interesados convenir en el nombramiento de un solo perito para el avalúo de cada clase de bienes, ó elegir dos con tal objeto: pero cualquier cosa que acuerden ha de ser por unanimidad entre los que tienen derecho á hacer dicho nombramiento. Si no pudiere obtenerse esta conformidad, entonces ha de atenderse al interés que cada cual tenga en la herencia, para que nombren un solo perito todos los que lo tengan igual y en contraposicion, al de otro partícipe. Así es, que si concurre el cónyuge sobreviviente con herederos y legatarios de parte alícuota, aquel, ó quien le represente aunque sean varios, nombrará un perito, y todos los demás reunidos, otro: y cuando solo concurren herederos, ó estos con legatarios de parte alícuota, cada cual de ellos podrá nombrar un perito por su parte, aunque resulten nombrados mas de dos, á no ser que, por efecto de la disposicion del testador los intereses de alguno estuviesen en contraposicion con los de los otros, pues entonces los que tengan un mismo interés nombrarán un perito para cada clase de bienes, y otro los restantes. Esto es lo que con mucha razon disponen los arts. 444 al 447. Dichos nombramientos han de hacerse tambien en la junta de que venimos hablando.

Podrá suceder que no puedan ponerse de acuerdo para la designacion de peritos todos los que reunidos deben nombrar uno solo, como en los casos de los arts. 444, 445 y 447: entonces no ha de seguirse el voto de la mayoría, sino que el Juez insaculará en la misma junta los peritos que propongan cada uno de los interesados, y se tendrá por nombrado el que designe la suerte. De este modo, y para este caso ha de entenderse el art. 448. Véase lo que hemos dicho sobre el particular en el tomo 2º.

Aunque para cada clase de bienes ha de nombrarse un solo perito por el interesado ó interesados reunidos, á quienes se concede este derecho, sin embargo, cuando los bienes se hallen situados en distintos pueblos, y á largas distancias, de modo que no sea posible practicar la operacion en todos ellos por unos mismos peritos, habrán de nombrarse tantos cuantas sean las localidades donde existan bienes, como hasta ahora se ha practicado. Esto es de sentido comun, y no puede considerarse en oposicion con el precepto de los artículos que estamos comentando. En tal caso, con citacion de los interesados se dirigirán los exhortos necesarios para que en cada localidad se practiquen el avalúo de los bienes que en ella existan, y las demás diligencias que no hayan podido ejecutarse en el lugar del juicio.

Debemos indicar, por último, que el precepto absoluto del art. 443 para que el ava-

lúo se practique por peritos que nombren los interesados, no puede limitar la facultad que tiene el testador para hacer en su testamento el nombramiento de los peritos que hayan de tasar su herencia, ó para delegar este nombramiento en los testamentarios; y tambien para hacer por sí mismo la tasacion. En tales casos los herederos y legatarios estarán obligados á cumplir la voluntad del testador, á no ser que se probase que este padeció error, ó que con su disposicion resultara gravada la legítima de los herederos forzosos. El avalúo hecho por peritos nombrados de este modo podrá tambien ser impugnado por las causas que espresa el art. 457.

## ARTÍCULO 449.

*El nombramiento de peritos, y de tercero en caso de discordia, se sujetará á las reglas 1ª, 2ª, 3ª y 8ª del mismo art. 303.*

## ARTÍCULO 450.

*Los peritos, y el tercero en caso de discordia, desempeñarán su encargo del modo que previenen las reglas 4ª, 5ª, 6ª, 7ª y 13ª del citado art. 303.*

## ARTÍCULO 451.

*Solo el perito tercero puede ser recusado.*

*Su recusacion únicamente será admisible con causa.*

*Cada parte no podrá recusar mas que dos.*

## ARTÍCULO 452.

*Respecto á las causas por que pueden ser recusados los peritos terceros, tiempo en que debe hacerse la recusacion, y modo de reemplazar á los recusados, se observará lo establecido en las reglas 10ª, 11ª y 12ª del art. 303.*

Estos cuatro artículos son de mera referencia al 303, y aun pudieran haberse reducido á uno solo, en el cual se dijese: "Todo lo relativo al nombramiento de peritos, y de tercero en caso de discordia, recusacion de éste, y forma en que han de desempeñar su encargo, se sujetará á las reglas establecidas en el art. 303." Habiendo explicado estensamente en su comentario (tomo 2º) cuanto hace relacion á esta materia, tambien á él debemos referirnos en este lugar. Pero haremos notar dos diferencias: 1ª que el nombramiento de peritos para el avalúo de que se trata, no ha de hacerse por medio de escritos, como dijimos, sino verbalmente en la junta que para ello debe celebrarse, y en la forma que hemos explicado en el comentario anterior: 2ª que ha de entenderse modificado por los arts. 445, 446 y 447, lo que disponen los párrafos 1º y 2º de la regla 1ª del 303, aunque en unos y otros domina el mismo pensamiento. Y además, creemos que faltaria al espíritu y aun á la letra de la Ley el Juez, que para el nombramiento de perito tercero en caso de discordia, no convocara á los interesados á nueva junta: si aconsejábamos esto como conveniente al tratar del juicio ordinario (tomo 2º), lo creemos de necesidad en los de testamentaria, en vista de lo que ordena el art. 443, y del espíritu que domina en todo el presente título.

En la práctica antigua se citaba para la tasacion ó aprecio de los bienes á las mismas personas que lo habian sido para el inventario: lo mismo habrá hoy de practicarse, á pesar de que no lo dice espresamente la nueva Ley. Si los interesados tienen el derecho de concurrir al avalúo y hacer cuantas observaciones quieran á los peritos, como se les permite por el artículo 450 en su referencia á las reglas 5ª y 13ª del 303, es claro que deben ser citados para el acto, con señalamiento de dia y hora. La regla 2ª del art. 499 dá tambien por supuesta esta citacion, al prescribir que cuando el juicio

sea necesario, se cite para los avalúos al acreedor ó acreedores que le hayan promovido. De consiguiente, en el mismo auto en que el Juez tenga por nombrados los peritos y acuerde que se les haga saber para su aceptación y juramento y para que procedan á evacuar su encargo, mandará que se cite á los interesados, y señalará el día y hora en que aquellos hayan de dar principio á la operación. Esta citación ha de hacerse á las mismas personas que hubieren sido citadas para el inventario: véase el comentario del art. 430, de este tomo.

Concluiremos dando algunas reglas, admitidas por la jurisprudencia, sobre el modo de conducirse los peritos en esta operación. Deben ver y examinar por sí mismos los bienes que hayan de valuar; de otro modo no podrían señalarles con conocimiento de causa el justo valor que tengan. Han de tasar cada cosa con separación, y no muchas por un precio. No han de sujetarse al valor intrínseco ni al de afección, sino á lo que justamente valgan los bienes atendida su clase, situación, y demás circunstancias, de modo que puestos en venta pueda sacarse el precio que se les señale. Han de tasarse por lo que valgan en venta al tiempo de hacerse la partición, y no por lo que se compraron, ni por lo que valían á la muerte del testador, pues el incremento ó decremento que tengan pertenece proporcionalmente á todos los herederos. Sin embargo, como para ver si queda su legítima á los herederos forzosos, ha de atenderse al valor que tenían los bienes al fallecimiento del testador (1), cuando haya duda sobre esto, será necesario hacer dos tasaciones; la una con referencia á dicha época; y la otra por el valor actual, con arreglo al cual han de dividirse. En cuanto á las fincas aportadas al matrimonio, en que cada cónyuge conserva su propiedad, debe atenderse al valor y estado que tenían cuando se hizo la aportación, y si se hubieren hecho obras, plantaciones ú otras mejoras que aumenten su valor, habrán de apreciarse estas con separación en razón á que pertenecen á la sociedad conyugal. También habrán de apreciarse del mismo modo los desperfectos, para abonarlos de los gananciales, si los hubiere. Las fincas que pertenezcan al cónyuge sobreviviente, pueden adjudicársele por el valor de la aportación, pues es entrada por salida; pero á las del cónyuge difunto ha de señalarse el valor actual por la razón antedicha. Por último, del valor de cada finca ha de deducirse el capital del censo ó de cualquier otro gravámen que sobre ella pese; aunque esta operación es mas propia de los contadores, que de los peritos.

## ARTÍCULO 453.

*Hecho el avalúo y unido á los autos, se pondrán éstos por ocho dias de manifiesto en la escribanía para que los interesados puedan reconocerlo.*

## ARTÍCULO 454.

*Si trascurriere el término de los ocho dias sin haberse hecho oposicion, el Juez llamará los autos á la vista y aprobará el avalúo, mandando pasar el juicio al tercer estado, si no se hubieren promovido pleitos sobre el inventario, ó los suscitados han llegado á su término.*

## ARTÍCULO 455.

*Si hubiere pleitos aun pendientes sobre inclusion ó exclusion de bienes, se esperará por punto general, para pasar al tercer período, á que se terminen por ejecutoria.*

*Esceptianse:*

1.º *El caso en que los interesados estuvieren conformes en que se proceda á la liquidación y division de la parte del caudal, á que no se refieran los pleitos, sin esperar su terminación.*

1. Ley 3, tít. 11, Part. 6.º

2.º *El en que, aun no habiendo conformidad, y pidiéndolo alguno de los interesados, el Juez estime que puede verificarse quedando completamente á cubierto los derechos de los que se opusieren, lo cual procurará bajo su responsabilidad.*

*La providencia que se dictare sobre esto es apelable en ambos efectos.*

Aunque los interesados en la herencia pueden concurrir á todas las operaciones del avalúo, y hacer á los peritos cuantas observaciones quieran, como deben retirarse para que estos discutan y deliberen solos (arts. 450 en su referencia á la regla 5.ª del 303), es necesario darles tiempo para que se enteren del avalúo, y puedan hacer en su caso contra él las reclamaciones que permite el art. 457. A este fin ordena el 453, que "hecho el avalúo y unido á los autos, se pondrán estos por ocho dias de manifiesto en la escribanía para que los interesados puedan reconocerlo." La providencia en que así se mande se dictará despues que los peritos hayan rendido su declaración, y en su caso despues de devuelto el exhorto que se hubiere dirigido para el avalúo de bienes existentes en otro pueblo. Cuando discordaren los peritos, tampoco se dictará esta providencia hasta que el tercero haya emitido su dictámen.

Durante los ocho dias, que empezarán á correr desde el siguiente al de la última notificación, y no se contarán en ellos los feriados (arts. 25 y 26), podrán los interesados oponerse á los avalúos en la forma que diremos al comentar los arts. 457 y siguientes, y entonces habrá de esperarse á que se terminen estos pleitos para seguir adelante en el juicio (arts. 466). Pero si no hubieren hecho tal oposicion, trascurrido dicho término el escribano dará cuenta sin necesidad de peticion de parte, y el Juez llamará los autos á la vista sin citacion, y dentro de tercero dia dictará otra providencia aprobando el avalúo, como lo dispone el art. 454. Es aplicable á este caso lo que hemos dicho respecto de la aprobación del inventario en este tomo. Cuando todos los interesados manifiesten su conformidad con el avalúo, podrá el Juez llamar los autos y dictar esta providencia sin esperar á que trascurran los ocho dias. Aunque la Ley no concede expresamente recurso alguno contra dicha providencia, la creemos apelable en un solo efecto por analogía con lo que dispone el art. 436 respecto de las providencias aprobando el inventario cuando no ha habido oposicion de los interesados.

Al aprobar el avalúo, debe mandar el Juez en la misma providencia que se pase al tercer período del juicio, convocándose para la Junta en que ha de verificarse el nombramiento de contadores (art. 467), á no ser que hubiere pleitos pendientes sobre la aprobación del inventario, pues en tal caso no debe pasarse á dicho tercer período hasta que tales pleitos se hallen terminados ejecutoriamente. Esta es la regla general, de la cual, segun el art. 455, se exceptúan dos casos: 1.º Cuando los interesados estén conformes en que se proceda á la liquidación y division de la parte del caudal inventariado y valuado, respecto de la cual no haya litigio, sin esperar á la terminación de los pleitos sobre inclusion ó exclusion de bienes, y á reserva de dividirse estos por separado en su caso: 2.º Cuando aun sin haber dicha conformidad, lo solicite alguno de los interesados, y el Juez estime que puede verificarse quedando completamente á salvo los derechos de los que se opusieren, lo cual ha de procurar bajo su responsabilidad. La solicitud que con este último objeto se deduzca, deberá considerarse como un incidente de este juicio, y por lo tanto habrá de sustanciarse del modo prevenido para los incidentes del juicio ordinario (art. 494), siendo apelable en ambos efectos la providencia que sobre ella se dictare (art. 455).

## ARTÍCULO 456.

*Ejecutoriados que sean los pleitos sobre inclusion en los inventarios, ó exclusion de ellos, se procede-*