

ARTICULO 465.

Si apareciere motivo fundado para creer que el cohecho ó las inteligencias fraudulentas para el avalúo han tenido lugar, se mandará proceder criminalmente contra los culpables.

Si la oposicion al avalúo se funda en cohecho, ó en inteligencias fraudulentas entre los peritos y alguno de los interesados, que es la causa 2ª del art. 457, la cuestion toma mayores proporciones, ya no se trata de un hecho que solo interesa á particulares, y que puede terminarse por avenencia de los mismos; se trata, además, de un delito público, en cuya persecucion y castigo está interesada la sociedad. Por estas consideraciones no se prescribe en los artículos que comentamos la celebracion de la junta ordenada por el 458, y se manda que se oiga precisamente al Ministerio fiscal, aun cuando antes hubiere cesado su representacion en la testamentaria.

Esta oposicion ha de sustanciarse con sujecion á las formas del juicio ordinario, como dice el art. 464; sin formar pieza separada. De consiguiente, del escrito en que se formula, se conferirá traslado por nueve dias á los demás interesados que sean parte en el juicio, no á los peritos por las razones dichas en el comentario anterior, haciendo que litiguen unidos los que sostengan unas mismas pretensiones; y despues se oirá al Promotor fiscal, entendiéndose con él todas las actuaciones, como si fuera parte en el juicio. La sentencia será apelable en ambos efectos; y en la segunda instancia, que se sustanciará por los trámites de las sentencias definitivas, se oirá tambien al Ministerio fiscal. Todo esto es sencillo y no puede ofrecer dificultades.

La dificultad podrá consistir respecto al procedimiento criminal de que habla el artículo 465, esto es, cuándo y en qué caso deberá darse principio á este procedimiento. La parte interesada podrá principiar su oposicion haciendo uso solamente de la accion civil para la nulidad del avalúo, ó entablando la criminal contra los culpables del cohecho ó inteligencias fraudulentas. En este último caso se sustanciará desde luego la querrela criminal, en pieza separada, por todos los trámites de su naturaleza, y con intervencion del Ministerio fiscal puesto que se trata de un delito público, y se suspenderá mientras tanto el juicio civil en el estado en que se halle, hasta que recaiga ejecutoria en la causa criminal, como para otro caso análogo lo dispone el artículo 291. Obtenida esta ejecutoria, á instancia de la parte interesada se unirá testimonio de ella al juicio civil; el que se continuará segun su estado, utilizando el fallo de la causa criminal para insistir ó no en la nulidad del avalúo, segun aquel haya sido absolutorio ó condenatorio.

Si la parte hubiere hecho uso solamente de la accion civil para que se declare nulo el avalúo, entonces se dará al incidente la tramitacion del juicio ordinario, en la forma que antes hemos explicado. Pero en cualquier estado de este juicio en que aparezcan motivos fundados para creer que han tenido lugar el cohecho ó las inteligencias fraudulentas, tanto la parte interesada como el Promotor fiscal podrán pedir que se saque el tanto de culpa, y se proceda desde luego criminalmente contra los culpables, y así deberá decretarlo el Juez cuando entienda que procede, esto es, que existen dichos motivos: de otro modo, para no prejuzgar la cuestion, se reservará resolver sobre ello en definitiva. No con otro objeto puede concederse al Ministerio fiscal intervencion en estos negocios desde su principio. Además, el artículo 465 no fija término ó período para proceder criminalmente, lo cual supone que este procedimiento puede entablarse así que aparezcan motivos fundados para ello.

Siempre que se forme la causa criminal antes de concluirse la civil, habrá de suspenderse el curso de ésta por depender su resultado del de aquella, y para evitar el peligro de que puedan dictarse fallos contradictorios. Como de esta suspension podrán seguirse á los interesados en razon á que dilatará la division del caudal, para evitarlos

deberán obrar con mucha prudencia tanto el Promotor como el Juez, y no pedir aquel ni éste decretar el procedimiento criminal antes de terminarse el civil, sino cuando aparezca probado cumplidamente el hecho. En otro caso, esperarán á la terminacion del juicio civil sobre la oposicion al avalúo, en cuyo fallo acordará el Juez, que se libre el tanto de culpa para proceder contra los culpables, si encuentra motivos racionalmente fundados para ello; y deberá mandarlo, no solo cuando la parte ó el Promotor lo hayan solicitado, sino tambien de oficio. Las apelaciones en estos incidentes habrán de admitirse en ambos efectos.

ARTICULO 466.

Aprobados el inventario y avalúo de los bienes, y terminados todos los pleitos á que uno y otro hayan dado lugar, se procederá á la liquidacion y division del caudal.

En el comentario del art. 454 dijimos de conformidad con lo que en él se ordena, que al aprobar el Juez el inventario debía mandar que pasara el juicio á su tercer período, esto es, que se proceda á la liquidacion y division del caudal, convocando á los interesados á junta para el nombramiento de contadores. Esto mismo se repite sustancialmente en el presente artículo, añadiendo que lo propio á de ejecutarse cuando se terminen ejecutoriamente todos los pleitos á que hayan dado lugar el inventario y avalúo. A pesar de los términos generales de este precepto, debe considerarse modificado por lo que ordena el art. 455, pues en los dos casos en él espresados se pasará al tercer período del juicio sin estar terminados los pleitos promovidos sobre exclusion ó inclusion de bienes en el inventario, y lo mismo creemos que deberá hacerse por analogía, cuando los interesados se conformen en dividir los bienes tasados, respecto de los cuales no haya cuestion, á pesar de la oposicion hecha al avalúo de alguna finca ó cosa determinada.

TERCER PERIODO.

DIVISION.

A la operacion que se practica para distribuir el caudal hereditario entre los que tienen derecho á él, con arreglo á la voluntad del testador ó á lo dispuesto por la ley, se llama particion ó *division* de herencia (1). Puede hacerse privadamente entre los interesados cuando tienen capacidad para contratarse y obligarse (2), y entonces no hay necesidad como ya hemos dicho, de incoar el juicio de testamentaria. Pero si éste se hubiere incoado á solicitud de alguno de aquellos, ó en los casos del art. 407, la *division* es el fin al cual se dirigen todas las actuaciones anteriores, y por eso se la coloca en el último período del juicio. Sin embargo, hay otras operaciones indispensables, reconocidas igualmente por la Ley, la cual las coloca tambien en este período y de ellas habla en diferentes artículos, tales son, la *liquidacion* de la herencia que se practica despues de los inventarios y avalúo, y antes de la division; y la *adjudicacion* que le subsigue. De todas ellas hablaremos en los comentarios siguientes.

1. Leyes 1ª y 2ª, tít 15, Par. 6ª

2. Ley 8, tít. 4, lib. 3, del Fuero Real.

ARTICULO 467.

El período de division principiará por una junta en que se procurará que las partes se pongan de acuerdo para el nombramiento de Contadores.

ARTICULO 468.

El nombramiento de Contador puede recaer en cualquiera persona de la confianza de los que lo elijan.

ARTICULO 469.

Cuando todas las partes estén de acuerdo en el nombramiento de un solo Contador, éste hará la liquidacion y division. En los demás casos habrá dos Contadores, que procederán unidos á ejecutar estas operaciones.

ARTICULO 470.

Los dos Contadores de que habla el artículo anterior serán nombrados por los interesados, si hubiere avenencia en la eleccion de las personas.

ARTICULO 471.

Si no hubiere avenencias en esta eleccion, se procederá del modo y forma prevenidos en los artículos que se refieren al nombramiento de los peritos en el caso en que no estén conformes los interesados.

En la práctica antigua hecha la tasacion de los bienes, acudia por medio de escrito la parte á quien interesaba haciendo el nombramiento de contador-partidor; se hacia saber á los contrarios que dentro de tercero dia nombraran otro por la suya ó se conformararan con el nombrado, y si no lo hacian el Juez lo elegia de oficio. La nueva Ley ha simplificado y mejorado estos procedimientos: reconociendo las ventajas que han de resultar á los interesados de ponerse de acuerdo para el nombramiento de contadores, y eligiendo el medio mas á propósito para ello, ordena por el art. 467, que este período del juicio principie por una junta en que se procurará que las partes se pongan de acuerdo para dicho nombramiento. El Juez acordará la citacion para esta junta, con señalamiento de dia y hora, al aprobar el avalúo, ó luego que queden terminados ejecutoriamente los pleitos que sobre él ó sobre los inventarios se hubieren promovido. Deberán ser citados á ella los mismos interesados en el juicio que lo hubieren sido para la junta anterior sobre nombramiento de peritos (véase este tomo). Y el Juez, cumpliendo con lo que preceptúa el artículo que comentamos, procurará que las partes se pongan de acuerdo, haciéndoles ver la economía y ventajas que de ello les ha de resultar.

Antes de decir cómo ha de hacerse este nombramiento será conveniente indicar, que por *Contador*, en la acepcion de que se trata, se entiende la persona encargada de hacer la liquidacion, division y adjudicacion de la herencia. Puede ser contador cualquiera persona de la confianza de quien lo elija, como dice el art. 468, escepto el tercero en caso de discordia, que precisamente ha de ser letrado (art. 472). Aunque la Ley no determina condicion alguna para la capacidad de los contadores de primer nombramiento, como quiera que han de comparecer en el juicio y que son una especie de amigables componedores, deberán como estos (art. 825) ser varones, mayores de edad, que se hallen en el pleno goce de los derechos civiles, y que sepan leer y escribir. Tambien deberán ser peritos en cuentas, y aun en los puntos de derecho que acaso sea necesario conocer y ventilar. Las partes por su propio interés no confiarán encargo tan delicado sino á personas inteligentes; y cuando la particion sea complicada les convendrá valerse

de letrados para no salir perjudicados en sus derechos. La nueva ley en esta parte ha obrado con la equidad conveniente, y con la delicadeza que cumplia á sus ilustrados autores y á la distinguida clase á que pertenecen: ha seguido tambien la práctica mas generalmente observada, á pesar de la ley 9, tít. 21, lib. 10 de la Nov. Rec., segun la cual las cuentas y particiones de herencia debian hacerse por un abogado.

Reunidos en junta los interesados, como hemos dicho; deberán acordar primero, si la liquidacion y division de la herencia ha de hacerse por uno ó por dos contadores, y en segundo lugar procederán á la eleccion de personas. Si pudieran ponerse de acuerdo para la eleccion de un solo contador, éste practicará dichas operaciones, con lo cual tendrán los interesados la ventaja de economizar gastos y de que no haya discordia. En todos los demás casos habrá dos contadores, que procederán unidos á ejecutar estas operaciones en la forma que diremos al comentar el art. 474 y siguientes. Así lo dispone el 469: de modo que los contadores nunca pueden ser mas de dos, ni aun en el caso del art. 446 en que los peritos pueden exceder de este número.

No habiendo avenencia respectó á la eleccion de un solo contador, el Juez exhortará á los interesados para que de comun acuerdo nombren los dos que en este caso han de practicar la liquidacion y division; y si tampoco pudieren avenirse en cuanto á la eleccion de las personas, se hará ésta del modo y forma prevenidos en los artículos 444 al 448 inclusive, que se refieren al nombramiento de peritos para el caso en que no estén conformes los interesados. Así lo ordenan los dos últimos artículos anteriormente insertos. De consiguiente, tendrán derecho á nombrar contadores el cónyuge que sobreviva, los herederos y los legatarios de parte alícuota; aquel nombrará uno, cuando concurra con los segundos y terceros, todos los cuales reunidos, nombrarán otro; y si éstos no pudieren ponerse de acuerdo para la eleccion, se insacularán todos los que propongan, y se tendrá por elegido el que designe la suerte. Lo mismo se hará cuando solo concurren herederos, ó estos con legatarios de parte alícuota, pues aunque cada uno de ellos puede nombrar en este caso un perito por su parte (art. 446), como los contadores no pueden exceder de dos, no hay otro medio legal que sujetar á la suerte la designacion de los dos que han de tenerse por elegidos entre los varios que propongan los interesados. Por último, cuando por efecto de las disposiciones del testador los intereses de alguno de los herederos ó legatarios estuviesen en contraposicion con los de los demás, aquel nombrará un contador, y estos reunidos, otro. Véase lo que sobre el particular hemos espuesto al comentar los artículos citados en este tomo. Todo lo antedicho ha de practicarse en la misma junta.

No debemos concluir este comentario sin recordar, que por estas disposiciones no puede considerarse coartada la facultad que nuestras leyes conceden á los testadores para nombrar uno ó mas contadores que hagan la liquidacion y division de la herencia, juntos, ó cada uno de por sí solo (1); ni la que aquellos tienen para hacer estas operaciones por sí mismos (2). Los herederos voluntarios y los legatarios vendrán obligados á cumplir lo dispuesto por el testador (art. 496), y aun tambien los forzosos en cuanto no les perjudique en su legítima. Como ampliacion y esplicacion de esta materia véase lo que hemos dicho en este tomo.

ARTICULO 472.

Los Contadores que se nombren para dirimir las discordias que ocurran entre los elegidos por los interesados, serán Letrados de los que ejerzan la profesion en el lugar del juicio, ó en su defecto en los mas inmediatos.

1. Ley 10, tít. 21, lib. 10 Nov. Rec.
2. Ley 9, tít. 15, Part. 6^a

ARTICULO 473.
Para su nombramiento, recusacion, tiempo en que deba hacerse, y modo de reemplazarlos, se observará cuanto se haya prevenido respecto á los mismos puntos en el artículo 303.

Lo que estos artículos ordenan es tan claro y sencillo, que no necesitan de explicacion alguna para su recta inteligencia. Solo haremos notar que la referencia que el último de ellos hace al 303, debe entenderse respecto de las reglas 8.^a á 12.^a inclusive del mismo, sin que pueda considerarse escludida la regla 11.^a; que trata de las causas de recusacion, puesto que dice terminantemente que se observará cuanto en este artículo se haya prevenido respecto á la recusacion. El nombramiento de tercero, y sorteo en su caso, se hará en junta, convocada del mismo modo que la prevenida por el artículo 467. La conveniencia de lo que ordena el 472 es tambien muy notoria: con la eleccion para tercero de un letrado que ejerza la profesion, se tendrá indudablemente mayor garantía de acierto para la resolucion de los puntos en que los contadores hubieren discordado. Por último, téngase presente que solo el contador tercero puede ser recusado, y ha de serlo con causa: los primeros no pueden serlo ni con causa ni sin ella, como hemos dicho de los peritos en el tomo 2.^o Si la discordia entre éstos versara sobre un punto dado, solo para la decision de este punto deberá ser elegido el tercero, como diremos en el comentario siguiente.

ARTICULO 474.
Elegidos los Contadores, previa su aceptacion, se les entregarán los autos, y por inventario los papeles y documentos relativos al caudal para que procedan á desempeñar su encargo.

ARTICULO 475.
Si les ocurrieren algunas dudas, podrán recurrir al Juez, y éste mandará que se convoque á los interesados para una junta á fin de que convengan en lo que crean más procedente respecto á ellas.

ARTICULO 476.
Si conviniere, lo cual se hará constar en el acta de la junta que firmarán los concurrentes, los Contadores considerarán lo convenido como supuesto de la liquidacion y division.

ARTICULO 477.
Si no hubiere conformidad en la junta, los Contadores resolverán las dudas como estimen justo, adoptando tambien como supuesta la resolucion que tomaren.

ARTICULO 478.
Antes de hacer los Contadores las adjudicaciones, promoverán, en los términos expresados en el artículo 475, la celebracion de otra junta, á la que concurrirán con los interesados. Esta junta tendrá por objeto obtener el acuerdo de éstos respecto á la adjudicacion.

ARTICULO 479.
Si hay conformidad, los contadores ejecutarán la adjudicacion en la forma que se haya convenido. Si no la hubiere, la harán como crean que procede con arreglo á derecho.

Elegidos el contador ó contadores en la forma que hemos dicho en el penúltimo comentario, el Juez dictará providencia teniéndoles por nombrados, y mandando se les haga saber para su aceptacion, y que se les entreguen los autos, y por inventario los

papeles y documentos relativos al caudal, para que procedan á desempeñar su encargo. Esto es lo que dispone el art. 474, sobre lo cual tenemos que hacer algunas observaciones.

En la práctica antigua al aceptar su cargo los contadores, juraban desempeñarlo bien y fielmente y con toda imparcialidad, cuyo juramento, como tambien el de no recibir de las partes otra cosa que sus justos derechos, estaba prevenido por la ley 2.^a, tít. 21, lib. 10 de la Nov. Rec. Creemos que hoy debe suprimirse tal juramento, en razon á que el art. 474 solo dice que los contadores procedan á desempeñar su encargo, *previa su aceptacion*; y naturalmente se hubiera añadido, *y juramento*, si se hubiere querido conservar la jurisprudencia antigua sobre el particular. De consiguiente, el Juez solo mandará, como hemos dicho; que se les haga saber el nombramiento para su aceptacion, y el escribano hará constar en la misma diligencia de la notificación si aceptan ó no el cargo. Si no lo acepta alguno de ellos, se procederá á nombrar otro en la misma forma ya esplicada, esto es, reuniendo en junta á los interesados, cuando sean varios, para que se pongan de acuerdo; pero si el contador que no aceptó hubiere sido nombrado por una sola de las partes como en tal caso carecería de objeto la junta, bastará se le haga saber que dentro de tercero dia nombre otro.—De lo dicho se infiere que no es obligatorio el cargo de contador; pero una vez aceptado, deben cumplir con sus deberes, y si no lo hacen, el Juez podrá apremiarles, señalándoles el término que prudentemente crea necesario para que lo evacuen, teniendo en cuenta la importancia del caudal y la complicacion de las operaciones.

Aceptado el cargo por los contadores, el escribano les hará entrega de los autos sin necesidad de nueva providencia. Tambien han de entregarseles por inventario los papeles y documentos relativos al caudal, en cuyos papeles se comprenderán la escritura de dote ó capitulaciones matrimoniales, las referentes á las aportaciones hechas al matrimonio por ambos cónyuges, á créditos activos y pasivos, los títulos de pertenencia de las fincas, y cuantos documentos convenga tener á la vista para conocer y fijar la verdadera situacion del caudal. Si estos papeles obran en poder del administrador de la herencia, ó de otro interesado, el Juez mandará se le haga saber los entregue á los contadores bajo inventario, esto es, haciendo una relacion circunstanciada de ellos, al pié de la cual firmarán éstos el recibo, y la conservará aquel con la copia del auto para su resguardo; y si obraban en el juzgado, hará la entrega el escribano, acreditándola en los autos por diligencia que firmarán los contadores, además del recibo de los autos que se pondrá en el libro de *conocimientos*. En dicha diligencia no habrá necesidad de relacionar ó describir circunstanciadamente cada documento, sino que bastará referirse al inventario especial de ellos, que se habrá formado en virtud del art. 432, expresando que se les entregan todos los papeles inventariados, ó los de los números *tal y tal*, si es que se hallan numeradas las partidas como se acostumbra y conviene practicar.

Luego que los contadores hayan recibido los autos y los demás papeles antes indicados, procederán á evacuar su encargo en el término mas breve posible para no ocasionar perjuicios á los interesados. Aunque la Ley no les ha fijado plazo al efecto, creemos en el Juez la facultad de señalar el que crea prudente, atendida la importancia del caudal y las complicaciones de la division, siempre que lo pida cualquiera de los interesados, y particularmente cuando sean morosos en evacuarlo. Es notable que la nueva Ley no haya dado regla alguna para este caso, ni las haya prescrito tampoco acerca de la forma en que los contadores deban desempeñar su cometido, habiéndose concretado solamente á las que contienen los artículos que estamos comentando. Aunque sean de la competencia del Código civil las bases para la liquidacion y division del caudal, no puede negarse que su forma pertenece al Código de procedimientos, y que pudieran haberse dado reglas generales, si bien dejando á los contadores la latitud nece-