

criminales; pero como su accion no comienza sino luego que es conocido el delito, los jueces no oirian á los promotores fiscales, sino despues de haber sustanciado la oposicion formalizada por causa de cohecho, fundándose en que hasta entonces no resultaba la perpetracion del delito. Esto seria, sin duda, lo procedente en derecho; mas como la *Ley* ha creido que la presencia del Ministerio fiscal es útil y conveniente, tan luego como se denuncia un acto criminal, lo cual acontece en el caso de oposicion por cohecho, ó combinacion fraudulenta entre el perito y el interesado, declara y prescribe que en estos casos se oiga precisamente al Ministerio fiscal, sin que por eso se le considere como parte en el juicio ordinario que tiene que seguirse.

Si del resultado definitivo apareciese que en efecto hubo cohecho ó fraude, se mandará instruir la causa correspondiente.

Art. 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.*

Por dos medios termina el segundo periodo del juicio de testamentaria; por aprobacion del avalúo, ó por sentencia ejecutoriada en caso de oposicion: llegado cualquiera de ellos, el órden natural exige que se proceda á la liquidacion y division del caudal, si fuese necesario y existen términos hábiles.

Sin embargo, como que la causa de suspenderse la division de los bienes, ó lo que es lo mismo, el no elevar al tercer estado del juicio de testamentaria los autos, nace de la imposibilidad de terminar la division, cuando todavia no se sabe de una manera cierta cuál es el importe total del capital partible, la *Ley* señaló dos escepciones de esa regla, porque en ellas cabalmente cesa la razon de su disposicion prohibitiva. Unicamente los interesados en la herencia son los que pudieran sentir perjuicios de practicar una division incompleta, supuesto el caso posible de que á virtud de las reclamaciones pendientes, ó se incluyan otros nuevos en la descripcion ó inventario, ó de los comprendidos se escluyan los que sean objeto de la solicitud pendiente. Pues bien, la *Ley* estableció sábiamente que cuando los interesados se conformen con que se proceda á la liquidacion y particion del caudal, á que se refieran los pleitos, sin esperar

á su terminacion, las operaciones se realizan, sometiéndose á las consecuencias de la sentencia que recaiga en los litigios pendientes. En este caso los interesados establecerán el medio de satisfacerse mutuamente, luego que sean conocidas las consecuencias de la declaracion ejecutoriada en los pleitos.

Tambien se practicará la division cuando alguna parte la pida y el juez estime que pueden realizarse la liquidacion y division, quedando á cubierto los derechos de los que se opusieron á que se practicasen esas operaciones. Y como la prudencia de los jueces será la que pueda determinar, si es dado practicar aquellas diligencias y terminar la testamentaria, satisfaciendo completamente á los que se oponen á la liquidacion, la *Ley* ha querido que no obstante la discordancia de alguno de los interesados, si otros lo pidiesen, el juez acuerde que se verifiquen la liquidacion y particion bajo su responsabilidad; pero la providencia que sobre este particular se dicte, será apelable en ambos efectos; porque no debe confiarse tanto en la rectitud del juez que no pueda recelarse que, aunque sea con la mejor intencion, cause perjuicio al decidir que es llegado el caso del *núm. 2.º del art. 455.*

TERCER PERIODO.

Division.

Art. 467. *El periodo de division principiara por una junta en que se procurará que las partes se pongan de acuerdo para el nombramiento de Contadores.*

Descritos y tasados los bienes que constituyen el haber hereditario, se procede á su division entre las personas que tengan derecho á participar de la herencia, ya como herederos ó legatarios de parte alicuota, ya en concepto de interesados en los bienes gananciales, que segun las leyes españolas son partibles por mitad entre los cónyuges; salvo en donde está en observancia el fuero de Baylio, que hace comunes los bienes aportados al matrimonio por cualquiera de los cónyuges, ó adquiridos posteriormente, ó en donde se guarden los fueros de Aragon y Cataluña, que

tambien se separan de las disposiciones legales que rigen en Castilla en materia de sucesiones.

Ordenaban las leyes anteriores á la de *enjuiciamiento*, que si el difunto dejaba nombrados contadores y partidores, por estos habia de practicarse esa operacion, sin duda la mas interesante de las que constituyen el juicio de testamentaria, salvo cuando se tratase de herederos forzosos; porque en este caso, les era dado resistir ú oponerse al nombramiento hecho por el testador, supuesto que debia considerarse como un gravámen que afectaba á la porcion legitima que les correspondia segun las leyes. En este caso, el nombramiento de partidores se efectuaba por los herederos en los mismos términos que cuando el testador no los habia nombrado.

Supuesto que los herederos hubieran de elegir contadores que practicasen la distribucion del caudal hereditario, el juez acordaba que se les hiciese saber, para que realizasen el nombramiento dentro de un término, que con ese fin debia prefijarse, y si no lo efectuaban, correspondia al juez hacer la eleccion de oficio, segun lo prescrito en la *ley 3, tit. 21, lib. 11 de la Novisima Recopilacion*.

La *Ley de enjuiciamiento* mejora sin duda la jurisprudencia en esta parte, porque conociendo que el sistema de requerimiento en particular á cada una de las personas autorizadas para nombrar contadores producía necesariamente dilaciones, que ocasionaban gastos inmotivados é inútiles, prescribe en el *artículo 467* que, con el fin de realizar el nombramiento se cite á una junta compuesta de los herederos y legatarios de parte alícuota, y del cónyuge sobreviviente, si lo hubiere, para que traten en ella lo que estimen conveniente respecto al nombramiento de contador, procurando el juez que la presida poner de acuerdo á todos los interesados, para que no se entorpezca la marcha del juicio de testamentaria. Creemos escusado razonar la justicia de esa reforma hecha por la *Ley de enjuiciamiento*, porque su utilidad es evidente, y notoria; así como seria oficioso reproducir lo que en otras ocasiones hemos dicho, respecto á las diligencias que tienen que practicarse para citar á esa junta, supuesto que siendo sus condiciones iguales á las que concurren en la que se celebra para prestar la conformidad al

inventario, y hacer el nombramiento de peritos tasadores, claro es que las diligencias que tienen que practicarse son las mismas que cuando se trata de esta.

ART. 468. *El nombramiento de Contador puede recaer en cualquiera persona de la confianza de los que lo elijan.*

Supuesta la conformidad de las partes en el nombramiento de contador, declara la *Ley en el artículo preinserto*, que puede recaer en cualquiera persona que sea de la confianza de los que le eligen. Esta disposicion de la *Ley* no necesita esplicacion de ninguna especie, ni tampoco es menester fundar su justicia con estensos razonamientos, porque cuando se trata de un asunto, en el que las partes que pueden sentir los perjuicios, estan conformes en la eleccion de personas, porque les inspiran confianza, claro es que se ha de respetar lo que es el producto de la voluntad de los interesados.

ART. 469. *Cuando todas las partes esten de acuerdo en el nombramiento de un solo Contador, éste hará la liquidacion y division. En los demas casos habrá dos Contadores, que procederán unidos á ejecutar estas operaciones.*

ART. 470. *Los dos Contadores de que habla el artículo anterior serán nombrados por los interesados, si hubiere avenencia en la eleccion de las personas.*

ART. 471. *Si no hubiere avenencia en esta eleccion, se procederá del modo y forma prevenidos en los artículos que se refieren al nombramiento de peritos, en el caso que no esten conformes los interesados.*

Hácese cargo los artículos preinsertos de los diferentes resultados posibles en la junta que se celebre entre los llamados para hacer el nombramiento de contadores. Puede ocurrir en primer lugar, que no todos ellos esten de acuerdo en la eleccion de una sola persona, ó por el contrario, que haya completa avenencia entre las partes. Si esto ocurriese, como se trata de una operacion que puede llevarse á efecto por un solo contador, á cargo del que se nombre quedará practicar la liquidacion y division del caudal inventariado. Pero si hubiese desa-

cuerto, como que ni indirectamente podrian convenirse en una sola persona todos los interesados, supuesto que este es el punto ocasional de la discordia, y como por otra parte no son unos mismos los intereses de las partes llamadas á suceder, se hace indispensable que los contadores sean por lo menos dos, para que nombrados respectivamente por los interesados, representen á estos en las operaciones de liquidacion y division de la herencia.

Pero no queremos decir que cuando los litigantes esten conformes sea siempre obligatorio para ellos hacer el nombramiento de un solo contador; porque la discordia puede consistir, ó bien en no avenirse en que sea una sola persona la que se encargue de la liquidacion y division, ó bien en la eleccion de esta misma. En el primer caso, es preciso que se nombren cuando menos dos contadores; y en el segundo, puede acontecer lo mismo, porque á pesar de la avenencia de las partes en la unidad del contador, como que se separan en la eleccion del que haya de serlo, no puede realizarse ya el primer pensamiento convenido.

En cualquiera de esos casos, se ha de hacer el nombramiento de manera que si los interesados acordasen que se elijan dos ó mas para que se ocupen de la liquidacion del haber hereditario, cada uno de esos dos ó mas contadores, deberá ser nombrado por todos los participantes en la herencia. Pero si aconteciese que discordasen entre sí sobre que sea mas de una la persona que se encargue de ese trabajo de confianza, como que prevalece el pensamiento de los que no estan por la unidad, supuesto que la *Ley* ordena que sean dos los nombrados, tambien en ese caso ha de hacerse la eleccion por los interesados reunidos de cada uno de los contadores que deben ser nombrados.

Previsto ya lo conveniente para poner remedio á la discordia referente al número de los contadores, queda en pie la dificultad posible de otra nueva desavenencia relativa á la eleccion de las personas como peritos. Para cuando esto acontezca, ha dispuesto la *Ley* que se proceda á practicar la eleccion en el modo y forma que se previene en los artículos que se refieren al nombramiento de peritos. Esta parte dispositiva del *art. 471* dará tal vez ocasion á dificultades, porque en breves palabras explica un pensamiento que abraza diferentes estremos; y mucho mas, porque

no determina las partes del *art. 303* que deben tener relacion al caso del desacuerdo que se precave en los *arts. 470 y 471*.

Tratándose de la eleccion de peritos en general, dice el *art. 303*, que sino hubiese acuerdo entre las partes sobre el nombramiento de un solo perito, cada una de ellas nombrará el suyo; y nosotros preguntamos; cuando entre los interesados en la herencia no hubiese avenencia sobre si debe elegirse ó no mas de un perito, ¿habrá de procederse con arreglo á lo que establece el *art. 303* en la regla primera? ¿Cada parte ha de nombrar un perito que la represente? Creemos que no; si los interesados en la herencia no se convienen en nombrar un solo contador, ó si por el contrario acuerdan que se nombre mas de uno; en ese caso la eleccion de todos ellos debe hacerse por los interesados reunidos. Pero si hubiese discordia en la eleccion de personas entonces es cuando tiene aplicacion lo dispuesto en el *art. 303*, respecto á la eleccion de peritos para la práctica de las pruebas. Y tiene lugar solo en aquello que hace referencia al modo y forma de practicarse la eleccion; de manera que las partes del *art. 303* que tratan de las condiciones de los peritos, como acontece con las *reglas 2.ª y 3.ª*, determinantes de las facultades de las partes litigantes respecto á las instrucciones que puedan dar á los peritos con las *reglas 4.ª y 5.ª*, y con todo lo que dispone con respecto á la recusacion, es aplicable al caso de que tratamos á virtud de lo dispuesto en el *art. 471*.

Supuesto la discordia en la eleccion personal, se procederá, aplicando lo prevenido en la *regla 1.ª, pár. 3.º del art. 303*; esto es, el juez hará saber á cada parte que proponga la persona á quien nombren; y hecho esto, hará insacular á todos los propuestos para sacar el que designe la suerte, á fin de que ejerza el cargo de contador.

ART. 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 el mas inmediato.

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

Endiando tambien los contadores nombrados por las partes discordar en las operaciones de liquidacion y division, previene la *Ley de enjuiciamiento* en el *art. 472* que se nombre un tercero en discordia para dirimir lo que ocurra entre los elegidos por los interesados. Pero exige una condicion en la persona, que efectivamente dará garantías de acierto en la resolucion de la discordia. Previene que el contador tercero haya de ser uno de los letrados que ejerzan la profesion en el lugar del juicio, ó sino le hubiese, en alguno de los pueblos inmediatos.

Para el nombramiento de tercero, para su recusacion y demas relativo á esta, se observarán las reglas consignadas en el *artículo 303* que hagan referencia á esos particulares. Sin embargo de que pocas dificultades puede ofrecer la aplicacion de las disposiciones que comprende el *art. 303*, debemos hacer notar que la referencia se limita, al parecer, á todo lo prescrito en aquel sobre nombramiento, recusacion, tiempo en que debe hacerse y modo de reemplazar á los peritos. De manera que si se ha de cumplir con lo prevenido en ese artículo á la letra, no se podrian considerar como causas legítimas de recusacion, las consignadas en la *regla 11* del mismo, porque de ellas no se hace mencion espresa, ni se consideran referidas, puesto que la cita se limita á cuatro solos particulares, entre los cuales las causas de recusacion no se hallan comprendidas. Sin embargo, considerando por una parte que la condicion de los peritos en general, y la de los contadores en particular es una misma, y teniendo ademas presente que de no darse por referida la *regla 11*, quedaria la recusacion de los contadores en una completa arbitrariedad, se ha de presumir que bajo de esa palabra se comprenden todas las que puedan ser ocasionales de aquella. Y por lo tanto, cuando quiera que se trate de separar á un contador tercero de la intervencion que la *Ley* le ha concedido por la designacion de la parte, deberá averiguarse si existe ó no alguna en las causas numeradas en aquella regla.

ART. 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.

Elegidos contadores se hace indispensable que se les requie-

ra con su nombramiento para que manifiesten si aceptan ó no el cargo, porque no conocemos disposicion alguna legal que lo haga obligatorio. La diligencia de aceptacion debe estenderse en los autos con la firma de los interesados para que conste de una manera evidente, y pueda exigirseles la responsabilidad en que es posible incurran, faltando al cumplimiento de sus deberes.

Una vez aceptado el cargo se entregarán los bienes al contador ó contadores elegidos, y segun la expresion del *art. 474*, deben tambien ponerse á su disposicion por inventario los papeles y documentos relativos al caudal, para que puedan cumplir con su cometido.

Al examinar esta última parte del artículo, recordamos lo dispuesto en el *432*, y visto que en este se dispone que se haga un inventario especial, preciso y claro, con asistencia de los interesados, que acreditará los documentos y papeles de importancia que se encuentren, no creemos que sea preciso estender otro inventario distinto, cuando los contadores se encarguen de los papeles y documentos relativos al caudal, porque existiendo ya el formado en cumplimiento del *art. 432*, escusada seria la duplicacion de diligencias, útiles únicamente á las personas que tienen derecho á percibir emolumentos.

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

ART. 476. Si convinieren, 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.

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

ART. 478. Antes de hacer los Contadores las adjudicaciones, promoverán, en los términos expresados en el *art. 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.

ART. 479. Si hay conformidad, los Contadores ejecutarán la adjudicacion en la forma que se haya convenido.