

En cuanto á las minas, tampoco puede impedirse su laboreo y explotación al demandado; pero como la sustancia y valor de ellas consiste en el mineral, si extrae y enajena todo el que contenga la mina, será ilusorio para el demandante el resultado del pleito, si aquél carece de responsabilidad, ó si se ignora la cantidad extraída y su valor. Por esto creemos que la intervención de las minas debe comprender la del mineral que se extraiga y explote y la retención ó depósito del mismo, si el juez la acuerda á instancia del demandante al decretar la intervención. Así lo exige la índole especial de esos bienes, y el art. 1428 autoriza al juez para que bajo la responsabilidad del demandante, y exigiéndole fianza, si no fuere notoria su solvencia, adopte las medidas que, según las circunstancias, fueren necesarias para asegurar, en todo caso, la efectividad de la sentencia que recaiga en el juicio. También confirma la doctrina expuesta el art. 94 de la ley de Minas de 6 de Julio de 1859, por el que, á la vez que declara de la competencia de los tribunales ordinarios las cuestiones entre partes sobre propiedad de las minas, se previene que éstos podrán decretar el embargo y venta de los productos y de los establecimientos mineros, y por consiguiente también la intervención, pero sin que el procedimiento judicial infiera perjuicio al laboreo de las minas demandadas ni de las colindantes.

Concluiremos este comentario resolviendo una duda. ¿Tiene el interventor derecho á ser retribuido? Si lo tiene, ¿cuánta será la retribución, y quién deberá pagarla? Nada ha dispuesto la ley sobre ello, y como podrá ocurrir la cuestión, debemos decir nuestro parecer. Siempre que la ley ordena el nombramiento de depositario y administrador, señala su retribución, que por regla general consiste en un tanto por ciento de lo que recauda; pero como el interventor no administra ni recauda, ni aun por analogía pueden aplicársele esas disposiciones. Si se le considera como un mandatario, puesto que se obliga á prestar un servicio por encargo de otro, según el art. 1711 del Código civil el mandato se supone gratuito á falta de pacto en contrario, y por consiguiente, no tendrá derecho á retribución si no la exige al aceptar el cargo, como puede hacerlo, por ser éste voluntario, en cuyo caso la señalará el juez teniendo

en consideración la importancia del trabajo que aquél haya de prestar. Pero, como en los casos de que se trata, no puede nombrarse interventor sino á instancia del demandante, y precisamente ha de recaer el nombramiento á favor de una de las personas por éste designadas, lo correcto y natural será que al solicitar el demandante de dichas personas este servicio, convenga con ellas si han de prestarlo gratuitamente, ó la retribución que haya de dárselas, y que este convenio lo manifieste aquél al Juzgado en la comparecencia que previene el art. 1420, para que señale en su caso la retribución al hacer el nombramiento. Y por la misma razón deberá el demandante pagar esa retribución, sin perjuicio de lo que se resuelva en la sentencia definitiva del pleito, si en él reclamase que se condene al demandado al pago de esos gastos.

ARTÍCULO 1423

El demandado en cualquier estado del juicio podrá prestar fianza para que se alee la intervención. Hecha la oportuna petición, el Juez mandará practicar un reconocimiento pericial de la finca, á fin de que los peritos fijen el valor actual de la misma, y los deterioros que pueda producir su mala explotación.

Para practicar este reconocimiento, cada parte elegirá libremente un perito: si hubiere discordia y ninguno de los interesados solicitare la elección de perito tercero, el Juez, teniendo en cuenta el dictamen que hubiere atribuido mayor valor á la finca, fijará, en término de tercero día, la fianza que deberá prestar el demandado para responder, en su caso, de los quebrantos que sufra la cosa litigiosa durante el pleito.

Si se pidiere el nombramiento de perito tercero, se hará conforme á los artículos 616 y siguientes.

Art. 1421 de la ley para Cuba y Puerto Rico.—(La referencia del último párrafo es á los artículos 615 y siguientes de esta ley, sin otra variación.)

ARTÍCULO 1424

(Art. 1422 para Cuba y Puerto Rico.)

La fianza podrá ser de cualquiera de las clases que el derecho reconoce; pero sobre la personal y la hipotecaria que se ofreciere, deberá necesariamente oírse al actor y admitirle en juicio verbal las justificaciones que presente respecto á la insolvencia del fiador, ó sobre el valor deficiente de la hipoteca, cuya justificación podrá contradecir el demandado, por medio de las pruebas que fueren pertinentes.

El Juez dictará sentencia en este juicio, dentro de tercero día, la cual será apelable en ambos efectos.

ARTÍCULO 1425

(Art. 1423 para Cuba y Puerto Rico.)

La fianza en metálico ó en valores se constituirá depositando, en el establecimiento público destinado al efecto, la cantidad efectiva que el Juez hubiere señalado.

ARTÍCULO 1426

(Art. 1424 para Cuba y Puerto Rico.)

Prestada la fianza, se dejará sin efecto el nombramiento de interventor, á quien se requerirá inmediatamente para que cese en el desempeño de sus funciones.

Por el primero de estos artículos se concede al demandado el justo derecho de librarse de las vejaciones de la intervención, decretada para el aseguramiento de los bienes litigiosos, dando fianza en garantía de que los explotará y conservará sin menoscabo alguno. Esto podrá hacerlo *en cualquier estado del juicio*, tanto en el acto de notificarle el auto decretando la intervención, como después, y aunque los autos principales se hallen en el tribunal superior en virtud de apelación, pues ésta no impide al juez seguir conociendo de la pieza separada sobre la intervención (art. 390), en la cual habrá de deducirse y ventilarse este incidente.

Cuando se ofrezca la fianza antes de haber dado posesión al interventor, es de sentido común que se suspenda este acto, aunque adoptando, si se temen abusos, las medidas oportunas para evitarlos, como para los embargos preventivos está prevenido en los artículos 1405 y 1406. Tanto en este caso, como en los demás en que el demandado ofrezca fianza para que se alce la intervención, presentado el escrito, dictará el juez providencia mandando practicar el reconocimiento pericial de la finca litigiosa, que previene el artículo 1423, por dos peritos, elegidos libremente, uno por cada parte, dando á entender con dicho adverbio que cada parte puede elegir á la persona entendida ó práctica que crea conveniente, sin necesidad de que tenga título profesional, ni pague contribución.

Este reconocimiento tiene por objeto, según el mismo artículo, «fijar el valor actual de la finca y los deterioros que pueda producir su mala explotación», á fin de que, al terminar el pleito, si es vencido el demandado, pueda apreciarse el demérito que aquella haya sufrido por su mala explotación, ó por culpa ó negligencia del demandado, el cual responderá de esos perjuicios con la fianza. Esto será fácil de apreciar en el arbolado de los montes, en las plantaciones y en los establecimientos industriales ó fabriles; pero respecto de las minas, será muy difícil que los peritos puedan determinar en ese reconocimiento la cantidad, clase y valor del mineral que de ellas pueda extraerse. Por esto creemos de absoluta necesidad y de justicia que, si el demandante lo solicita, el juez acuerde que continúe la intervención para el solo efecto de hacer constar la cantidad y clase del mineral que se extraiga, del que podrá disponer el demandado, respondiendo de su valor con la fianza, si fuese condenado á entregarlo y no existiese el mismo mineral al terminarse el pleito; de otro modo no podría asegurarse el cumplimiento de la sentencia firme.

Cuando hubiere discordia entre los dos peritos, podrá cualquiera de los interesados pedir el nombramiento de perito tercero, cuyo nombramiento se hará conforme á lo prevenido en los artículos 616 y siguientes, ó sea por insaculación, ó por el juez en su caso, sin practicar diligencia alguna para que las partes se pongan de acuerdo sobre la designación del tercero, á no ser que al

comparecer para presenciar la insaculación y sorteo en el día y hora señalados, manifiesten su conformidad. Si ninguna de las partes dedujere dicha pretensión, dentro de los tres días siguientes á la declaración de los peritos dictará el juez providencia fijando la cuantía de la fianza; de lo cual se deduce que dentro de ese mismo término de tres días ha de pedirse el nombramiento de tercero. Para fijar la cuantía de la fianza ha de tener el juez en cuenta el dictamen que hubiere atribuído mayor valor á la finca, y que, á su juicio, sea suficiente «para responder, en su caso, de los quebrantos que sufra la cosa litigiosa durante el pleito», como previene el mismo art. 1423, y por consiguiente ha de limitarse á estos quebrantos, y no al valor total de la finca. Contra esa providencia podrán utilizarse los recursos de reposición y de apelación en un efecto, conforme á la regla general, puesto que nada se ordena en contrario para este caso.

«La fianza podrá ser de cualquiera de las clases que el derecho reconoce», dice el art. 1424, y por consiguiente, personal ó por medio de fiador, en cuyo caso se tendrá presente lo que disponen los artículos 1854 y 1855 del Código civil; hipotecaria, ó con prenda. Si ésta consiste en metálico, ó en valores cotizables en Bolsa, se constituirá, sin más trámites, depositando á disposición del juzgado, en el establecimiento público destinado al efecto, la cantidad efectiva que se hubiere señalado, estimando la de los efectos públicos por el precio de cotización (art. 1425). Del resguardo del depósito se pondrá testimonio en los autos, devolviendo el original al interesado para que pueda cobrar los intereses. Pero cuando la fianza sea personal ó hipotecaria, deberá necesariamente oírse al demandante, y si éste se opone por creer insuficiente la responsabilidad del fiador ó el valor de los inmuebles, el juez convocará á las partes á juicio verbal con señalamiento de día y hora; en él oírán sus alegaciones, y les admitirá las pruebas pertinentes que una y otra parte presenten sobre la solvencia del fiador, ó el valor de la hipoteca, y por los trámites de dicho juicio dictará sentencia, dentro de tercero día, resolviendo la cuestión, cuya sentencia será apelable en ambos efectos para ante la Audiencia territorial. Así lo dispone dicho art. 1424, y racionalmente deberá

entenderse lo mismo cuando la prenda, que el demandado ofrezca en garantía, consista en valores no cotizables en Bolsa.

Prestada la fianza, dictará auto el juez, dejando sin efecto el nombramiento de interventor, y mandando se le requiera inmediatamente para que cese en el desempeño de sus funciones, como se ordena en el art. 1426, último de este comentario.

ARTÍCULO 1427

Toda resolución que mande alzar la intervención acordada, ó cancelar la fianza que para evitarla se hubiere constituido, contendrá el pronunciamiento que corresponda sobre costas é indemnización de daños y perjuicios. Para hacer éstos efectivos, se estará á lo que ordena el art. 1417.

Art. 1425 de la ley para Cuba y Puerto Rico.—(La referencia es al art. 1415 de esta ley, sin otra variación.)

Indudablemente no se refiere este artículo al caso en que, conforme al artículo anterior, se deje sin efecto el nombramiento de interventor, por haber prestado fianza el demandado: se refiere á los demás casos en que se mande alzar la intervención ó cancelar la fianza que para evitarla se hubiere prestado. Podrán ocurrir estos casos por abandono y caducidad de la instancia, ó cuando por sentencia firme sea absuelto el demandado en el juicio principal, ó cuando por desistimiento del actor ó por cualquier otro motivo se dé por terminado el juicio: en todos ellos ha de mandarse que se alce la intervención, ó que se cancele la fianza si se hubiere prestado en lugar de aquélla. Siempre que recaiga esta resolución, ha de contener el pronunciamiento que el juez ó tribunal estime procedente en justicia sobre costas y sobre indemnización de daños y perjuicios, dando por supuesto la ley que puede haber casos en que proceda alzar la intervención sin condenar al demandante á dicha indemnización, ya porque, á juicio del tribunal, no se hayan causado perjuicios, ya por haberse decretado aquélla con notoria justicia. Cuando recaiga esta condena, para fijar el importe de los perjuicios y hacerlos efectivos se estará á lo que ordena el artículo 1417: véase su comentario.

ARTÍCULO 1428

(Art. 1426 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

Cuando se presente en juicio algún documento de los comprendidos en los tres primeros números del artículo siguiente, en donde aparezca con claridad una obligación de hacer, ó de no hacer, ó la de entregar cosas específicas, el Juez podrá adoptar, á instancia del demandante y bajo la responsabilidad de éste, las medidas que, según las circunstancias, fueren necesarias para asegurar en todo caso la efectividad de la sentencia que en el juicio recayere.

Si el que solicitare estas medidas no tuviere solvencia notoria y suficiente, el Juez deberá exigirle previo y bastante afianzamiento, para responder de la indemnización de los daños y perjuicios que puedan ocasionarse.

En este artículo, último del título 14, se permite el aseguramiento de las resultas del juicio en los casos no comprendidos en los artículos 1399 (embargos preventivos) y 1419 (demandas de propiedad de los bienes que en él se determinan), y también cuando no proceda ó sea insuficiente la anotación preventiva de la demanda. Los casos de que ahora se trata se refieren á las demandas para el cumplimiento de obligaciones de hacer ó de no hacer, ó de entregar alguna cosa específica. En todos ellos, el demandado que proceda de mala fe, puede eludir el cumplimiento de la obligación y hacer ilusorio el resultado del juicio, constituyéndose en insolvencia para que no pueda hacerse efectiva la indemnización de perjuicios en que se convierten esas obligaciones cuando no pueden cumplirse, y justo era conceder medios para que no quede defraudado el demandante, supliendo la omisión en este punto de la ley anterior.

Teniendo en cuenta que, por la diversidad de casos y de circunstancias, no era posible establecer reglas precisas y concretas, se ordena que «el juez podrá adoptar, á instancia del demandante y bajo la responsabilidad de éste, las medidas que, según las cir-

cunstancias, fueren procedentes para asegurar en todo caso la efectividad de la sentencia que en el juicio recayere». Queda, pues, el juez autorizado para decretar á dicho fin las medidas que proponga el demandante, ó las que él estime más conducentes y menos vejatorias. Lo que no puede hacer es dejar desamparado el derecho de aquél denegando esa pretensión, cuando concurren los requisitos legales que en el mismo artículo se determinan, y que luego indicaremos.

Aunque la ley deja al arbitrio judicial la adopción de las medidas que estime necesarias y más conducentes á dicho fin, podrá servirle de norma lo que previene el art. 923 para la ejecución de las sentencias que contengan condena de hacer ó de no hacer, ó de entregar alguna cosa. «En todos estos casos, dice dicho artículo, si no puede tener inmediato cumplimiento la ejecutoria, cualquiera que sea la causa que lo impida, podrá decretarse el embargo de bienes, á instancia del acreedor, en cantidad suficiente á juicio del juez para asegurar lo principal y las costas de la ejecución. El deudor podrá librarse de este embargo, dando fianza suficiente á satisfacción del juez.» Si la ley autoriza el embargo como medida preventiva en el período de ejecución de sentencia y antes de practicar las diligencias necesarias para el cumplimiento de la ejecutoria, prevenidas en los artículos 924 y siguientes, en consideración á que, si ésta no puede cumplirse, se suple con la indemnización de perjuicios, por la misma razón puede y debe emplearse ese medio en el caso de que tratamos, en la forma establecida para los embargos preventivos, y sin admitir al demandado recurso alguno para impedir su ejecución, como no sea la prestación de fianza, y después de hecho el embargo, la oposición que permite el artículo 1416.

El embargo preventivo será, pues, lo más procedente en la mayor parte de los casos; pero cuando se demande el cumplimiento de una obligación de entregar cosa específica ó determinada, será preferible y más adecuado el secuestro y depósito judicial de la cosa litigiosa, siempre que por sus circunstancias sea susceptible de ocultación, destrucción ó fraude. Esta medida, autorizada también por nuestro derecho antiguo y por el art. 1785 del Código ci-

vil, será necesaria cuando se trate de cosas muebles, sobre todo si son objeto de arte, de mérito y valor, ó de estimación especial, y de inmuebles que deban ser entregados con sus frutos, y no pertenezcan á las clases determinadas en el art. 1419, siempre que para asegurar la entrega de los frutos sea indispensable poner la finca en administración judicial. El demandado podrá librarse del embargo dando fianza; pero si se trata de una cosa mueble de mérito artístico ó de afección, que pueda ser ocultada ó sustituida por una copia ó por otra de la misma clase, es de sentido común que cuando dos ó más personas contiendan sobre la propiedad de un mueble de esa clase, se secuestre y deposite judicialmente en todo caso, si se estima que con la fianza no podrán evitarse esos abusos.

El juez no puede acordar ninguna de dichas medidas sino á instancia y bajo la responsabilidad del demandante, ni éste solicitarlas sino en el caso de haber presentado en juicio, como fundamento de su derecho, algún documento de los comprendidos en los tres primeros números del art. 1429, que son: escritura pública, primera copia, y si es segunda, que haya sido librada por mandamiento judicial y con citación de la parte contraria; documento privado, reconocido bajo juramento ante juez competente, ó confesión judicial hecha también ante juez competente. Si concurren estos requisitos, el juez debe decretar la medida solicitada, si la estima procedente, ó la que considere menos vejatoria para el demandado, que conduzca al mismo objeto, siempre bajo la responsabilidad ó de cuenta y riesgo del demandante.

En tales casos, si el demandante no tiene solvencia notoria y suficiente para cubrir dicha responsabilidad, debe mandar el juez á la vez, que previamente preste fianza para responder de los daños y perjuicios que puedan ocasionarse al demandado, suspendiéndose, hasta que lo verifique, la ejecución de la medida. La ley deja al arbitrio del juez, y por tanto bajo su responsabilidad, el exigir ó no del demandante la prestación de fianza, y la aprobación de ésta en su caso. Sin embargo, no puede privarse al demandado del derecho de pedir reposición de la providencia que releve de la fianza al demandante, cuando le conste que éste es insolvente, con la apelación en un solo efecto. Y cuando el demandante, relevado de

fianza, se constituya en insolvencia durante el juicio, podrá el demandado pedir en la pieza separada que se le obligue á prestar la fianza, sustanciándose esta pretensión por los trámites de los incidentes.

De lo expuesto se deduce que podrán solicitarse las medidas de que se trata en cualquier estado del juicio declarativo en que se demande el cumplimiento de una obligación de hacer, ó de no hacer, ó de entregar alguna cosa, sustanciándose en pieza separada, como para casos análogos se previene en los artículos 1412 y 1420, y en la forma y con los recursos establecidos para los embargos preventivos y la intervención, que hemos expuesto anteriormente en sus lugares respectivos. Esto en el caso de haber presentado en el juicio los documentos antedichos; pero acompañándolos á la instancia, creemos que podrá también solicitarse el embargo como medida preventiva antes de entablar el juicio principal, conforme á lo prevenido para los embargos preventivos, aunque no se halle el demandado en ninguno de los casos del párrafo 2.º del art. 1400, decretándolo bajo la responsabilidad del demandante. Y cuando la obligación sea de entregar una cosa mueble determinada, es indudable que puede pedirse el secuestro y depósito judicial de la misma antes de entablar la demanda, puesto que lo autoriza el artículo 499; y si bien éste previene que concurren los requisitos de dicho art. 1400, como el que estamos comentando sólo exige la presentación de los documentos indicados, y éstos han de ser de los que tienen fuerza ejecutiva, entendemos que bastará llenar este requisito para que pueda decretarse el secuestro en el caso de que tratamos.