

En segundo término tenemos que el depósito de que tratan los artículos que comentamos tomará un giro diferente según que la diferencia que estimen el actuario ó el depositario y que no reconozca la persona que solicitó el propio depósito, consista en la cantidad ó en la calidad de los objetos. En el un caso se procederá por el actuario á hacer un recuento minucioso de los efectos á presencia del depositante y del depositario y parece deducirse del contexto legal que verificado que sea dicho recuento quedará de hecho y de derecho constituido el depósito, sustanciándose despues en todo caso las reclamaciones que se hicieren. En el segundo caso ó sea cuando la diferencia consista en la calidad el Juez ha de nombrar un perito que clasifique los efectos, cuyo perito deberá sortearse entre los corredores colegiados si los hubiere, ó en su defecto entre los comerciantes matriculados en la clase á que pertenezcan los efectos y no será recusable; pero habiéndose entre tanto de proveer interinamente á la custodia y conservacion de los efectos que hayan de ser depositados, porque de otro modo es evidente que podrian producirse grandes perjuicios á los interesados.

En nuestro sentir, de este depósito provisional que entraña la disposicion últimamente enunciada deberá hacerse mérito por el actuario en diligencia al efecto, puesto que así lo exige el espíritu de los mismos artículos que examinamos. Y parece tambien lo más procedente, puesto que en el acta correspondiente ha de quedar detallado cuál es el estado de los efectos, que éstos se entreguen provisionalmente para su custodia y conservacion al depositario designado ó que lo haya de ser en definitiva, aunque en realidad no haya disposicion que impida que el Juez provea acordando su custodia, si es posible, en el propio Juzgado ó nombrando otra persona con arreglo á lo dispuesto en el artículo 2119.

Art. 2124. Cuando proceda que el Juez mande vender alguno de los efectos depositados para cubrir los gastos del recibo y conservacion de los mismos, esta venta se hará en subasta pública, previa tasacion de un perito nombrado por el dueño de aquellos, si se presentare, ó por el Ministerio fiscal, si se hallare ausente, y otro por el Juez, anunciándose la subasta, con plazo de ocho á quince dias, por edictos que se fijarán en los estrados del Juzgado, y podrán insertarse

en el *Boletín oficial* de la provincia y periódicos de la localidad, á prudente arbitrio del Juez, según el valor de dichos efectos.

Si presente el dueño de éstos, se conformare con que el Juez nombre un solo perito, así se hará. Si optare por nombrarlo, y su perito no estuviere conforme con el nombrado por el Juez, el tercero será designado por la suerte.

Art 2125. Si en la subasta no hubiere postor, ó las posturas hechas no cubriesen las dos terceras partes de la tasacion, se hará una segunda subasta, y la tercera si fuere necesario, dentro de otro término igual, con rebaja del 20 por 100 en cada una de la cantidad que hubiere servido de tipo para la anterior.

Ya en el caso previsto en el artículo 121 del Código de Comercio, ya en otros análogos puede haber motivo y ocasion de que el Juez mande algunos de los efectos depositados para cubrir los gastos del recibo y conservacion de los mismos y era lógico que la Ley no dejase de fijar reglas relativas al modo de efectuarse la venta con objeto de que los intereses del dueño de los efectos no sufran en semejantes circunstancias otro menoscabo ni más perjuicio que el indispensable ó que la venta tiene forzosamente que producir. A este fin se dirigen los dos artículos precedentes y desde luego puede afirmarse que el espíritu de sus disposiciones es justo y revela que el legislador ha querido al propio tiempo que establecer condiciones de garantía, dar facilidades para que la venta pueda efectuarse. Entre los preceptos de estos artículos y algunos de los contenidos en la seccion segunda del título décimoquinto del libro segundo de la misma Ley, que se refiere al procedimiento de apremio, existe gran semejanza, y en nuestro sentir cualesquiera cuestiones que surjan al aplicar los artículos que ahora comentamos y no pueden resolverse con arreglo á los mismos, deberán ser resueltas inspirándose en el el criterio que acerca de subastas de bienes aparece establecido en la seccion y título que dejamos citados.

En las prescripciones objeto de este comentario, se observa, además, acabamos de decir, que se ha tratado de consignar condiciones para las subastas que garanticen su imparcial celebracion, y los intereses del dueño de los efectos que se ha querido tambien facilitar las mismas subastas, ó por mejor decir, el resultado que se proponen, y para con-

vencerse de ello basta tener en cuenta por lo que respecta al primer punto, las determinaciones de que las subastas han de ser públicas y previa tasación hecha por peritos en cuyo nombramiento puede tener eficaz participación el dueño de los efectos depositados, y por lo que toca al segundo extremo de que según el valor de los bienes podrá anunciarse el remate en el *Boletín Oficial* de la provincia y periódicos de la localidad ó solo en edictos, y que si en la primera subasta no hubiere postor ó las posturas hechas no cubrieren las dos terceras partes de la tasación, se hará una segunda y si fuere necesario, una tercera dentro del mismo término con rebaja del 20 por 100 en cada una de la cantidad que hubiere servido de tipo para la anterior. A su vez, la enumeración de estos preceptos comprueba la exactitud de nuestro acerto de que guardan gran analogía con algunos relativos al procedimiento de apremio, y por lo tanto con los demás esparcidos en la Ley sobre subastas, porque el tipo general y el modelo que el legislador viene siempre á tener presente es el de las reglas que determinan dicho procedimiento.

Es, pues, suficiente lo dicho para facilitar en la manera como puede hacerse, dada la índole de esta obra, la inteligencia de los dos artículos precedentes, y en tal concepto deberíamos dar aquí por terminado este comentario sin añadir una palabra más; pero ántes, sin embargo, llamaremos la atención sobre las disposiciones contenidas en el art. 2124 sobre nombramiento de peritos que hacen ver más y más el cuidado que el legislador ha puesto para conciliar las formalidades y garantías con la brevedad, puesto que en ausencia del dueño de los efectos puede designar perito en su nombre y representación el Ministerio fiscal, y si aquel ó sea el referido dueño se conforma con que el Juez nombre un solo perito, así se hará, lo cual especifica terminantemente la Ley elevada precisamente del deseo de demostrar que deben evitarse en tanto en cuanto sea posible las dilaciones según lo exige la naturaleza de los actos de jurisdicción voluntaria en materia de comercio y especialmente la urgencia con que debe atenderse á los gastos de recibo y conservación de los efectos depositados que suponen perjuicio de tercero.

Art. 2126. En el caso de las dudas y contestaciones á que se refiere el art. 218 del Código, los interesados si no se avinieren en el nombramiento de peritos, acudirán al Juez para

que los designe. Hecho esto, los peritos presentarán su declaración, y si no estuvieren conformes, el Juez sorteará un tercero.

Si los interesados, á pesar del reconocimiento pericial, no quedaren conformes en sus diferencias, se procederá al depósito ordenado en dicho artículo.

El artículo 218 del Código de Comercio, que no hace mucho hemos transcrito otra vez, dice textualmente lo que sigue: "Si ocurrieren dudas y contestaciones entre el consignatario y el porteador sobre el estado en que se hallen las mercaderías al tiempo de hacerse la entrega, se reconocerán por peritos nombrados amigablemente por las partes ó en su defecto por la autoridad judicial, haciéndose constar por escrito las resultas, y si en su vista no quedasen conformes los interesados en sus diferencias, se procederá al depósito de las mercaderías en almacén seguro y aquellos usarán de su derecho como corresponda." Semejante artículo, entraña, pues, un acto de jurisdicción voluntaria, que fué comprendido en el 16 del decreto del Gobierno provisional de 6 de Diciembre de 1868 y de que también era natural y lógico viniese á hacer mérito la actual Ley.

Y basta con hacerse cargo del mencionado artículo del Código y del que es objeto de este comentario para comprender que dentro de la Ley procesal debía desenvolverse la prescripción de la Ley sustantiva en los términos ó en forma análoga á como resulta haberse hecho. Cuando entre el consignatario y el porteador no haya conformidad sobre el estado en que se hallen las mercaderías al tiempo de hacerse la entrega, pueden nombrar peritos amigablemente. Mas si no se ponen de acuerdo sobre el nombramiento deben acudir al Juez para que los designe. Designados que sean, presentarán dichos peritos su declaración y se hará constar por escrito las resultas. Y si no estuvieren conformes, deberá designarse un tercero en discordia, lo cual habrá de verificar el Juez por medio de sorteo.

Y como puede acontecer que á pesar del reconocimiento pericial no queden los interesados conformes en sus diferencias, entónces es cuando se ha de proceder al depósito ordenado por el artículo 218 del Código, debiendo usar los propios interesados de su derecho como corresponda.

En este caso, el depósito tendrá lugar, según se dispone en el ar-

título 2119 de esta Ley, con las formalidades que en el mismo se prescriben.

Art. 2127 Cuando proceda hacer constar el estado, calidad ó cantidad de los géneros recibidos, ó de los bultos que los contengan, conforme á lo dispuesto en los arts. 219 362 y párrafo segundo del 370 del Código, y demas casos análogos, el interesado acudirá al Juez en solicitud de que ordene se extienda diligencia expresiva de aquellas circunstancias, y si fuere necesario nombre perito que reconozca los géneros ó bultos.

Si los interesados convinieren en nombrar cada uno un perito, lo solicitarán así, sorteándose, caso de discordia, un perito tercero.

Los artículos ó disposiciones que se citan del Código de Comercio determinan: el 219, que se refiere á la entrega de mercaderías por el porteador al consignatario, que dentro de las 24 horas siguientes al recibo de las mercaderías, tendrá lugar la reclamacion contra el porteador por daño ó avería que se encontrare en ellas al abrir los bultos, con tal que no se reconocieran en la parte exterior de éstos las señales del daño ó avería que se reclame, y que despues de haber trascurrido el expresado término, ó que se hubiesen pagado los portes, es inadmisibile toda repeticion contra el porteador sobre el estado en que haga la entrega de los géneros que condujo: el 362, que aclara algunos puntos para el mejor órden de las compras y ventas mercantiles, que cuando la venta se hubiese hécho sobre muestras, ó determinando una calidad conocida en los usos del comercio, no puede el comprador rehusar el recibo de los géneros contratados, siempre que sean conformes á las mismas muestras, ó á la calidad prefijada en el contrato; que en caso de resistirse á recibirlos por falta de esta conformidad, se reconocerán los géneros por peritos, quienes, atendidos los términos del contrato, y confrontándolos con las muestras si se hubieren tenido á la vista para su celebracion, calificarán si los géneros son ó no de recibo; y que en el primer caso se declarará consumada la venta, quedando desde luego los géneros por cuenta del comprador; y en el segundo se rescindirá el contrato, sin perjuicio de las indemnizaciones á que tenga derecho el comprador por los pactos especiales que hubiere hecho con el vendedor, ó por disposicion de la Ley, y el 370, que versa sobre asunto de igual

índole, que el 362, que despues de recibidos por el comprador los géneros que le fueren vendidos, no será oido sobre vicios ó defecto en su calidad, ni sobre falta en la cantidad siempre que al tiempo de recibirlos los hubiese examinado á su contento, y se hubieren entregado por número, peso ó medida; pero cuando los géneros se entregasen en fardos ó bajo cubiertas que impidan visitarlos y reconocerlos, podrá el comprador en los ocho dias siguientes á su entrega, reclamar cualquier perjuicio que haya sufrido, tanto por falta en la cantidad, como por vicio en la calidad, acreditando en el primer caso, que los cabos están intactos, y en el segundo, que las averías ó defectos que reclamare son de tal especie, que no han podido ocurrir en su almacen por caso fortuito, ni causarse fraudulentamente á los géneros sin que se conociera; y por último, (y esta es la prescripcion á que se refiere el artículo de la Ley que comentamos) que el vendedor puede siempre exigir én el acto de la entrega, que se haga el reconocimiento íntegro en calidad y cantidad de los géneros que el comprador reciba, y en este caso no habrá lugar á dicha reclamacion despues de entregados.

Estas disposiciones del Código de Comercio, como en general las demas que del propio libro hemos trascrito, prueban hasta la evidencia que precisamente porque los actos mercantiles se prestan á mil complicaciones que podrian, si en gran parte no estuvieran previstas y ordenado lo que se ha de hacer cuando surjan, y si por otra parte no hubiera como en el comercio hay bastante buena fe, paralizar la marcha de los negocios, produciendo honda perturbacion en los intereses particulares y nacionales, es por lo que sin descanso descende el legislador á cuantos detalles le es posible, tratando de establecer de antemano por medio de reglas generales la solucion á la mayor parte de las dificultades que pueden aparecer en la práctica y en el curso de los negocios mismos.

Así que basta tener en cuenta este propósito y la importancia del fin perseguido para que resulte justificado el contexto de todos los artículos del Código que hemos trascrito y otros que en él constan, donde se observa la misma intencion, el afan y el deseo mencionados por parte del legislador. Y siendo esto cierto y evidente, excusado es añadir que á la par que el propósito de aquel fin, justifican el que la Ley procesal procure tambien puntualizar los casos de que puede tratar ó que entran de lleno dentro de su materia propia.

Bajo este punto de vista ó teniendo presentes tales consideraciones merece ser examinado el artículo que comentamos.

En él nos encontramos en primer lugar con que se hace referencia á ciertas disposiciones del Código de Comercio, por virtud de las cuales debe ó puede procederse por los interesados á hacer constar el estado, calidad ó cantidad de los géneros recibidos, ó de los bultos que los contengan, y que dicha referencia con objeto de prever de antemano los diversos casos en que aquel reconocimiento puede convenir se hace extensiva á *los demas casos andlogos* á los que se citan como determinados en el Código.

Y en segundo término, se ve que con las prescripciones de que el interesado acudirá al Juez en solicitud de que ordene se extienda diligencia expresiva de las circunstancias que se quiera hacer constar, y las reglas relativas al nombramiento de peritos, queda especificado cuanto es más importante para que los reconocimientos que hayan de practicarse tengan efecto con arreglo á ciertas condiciones que garanticen su resultado.

Podemos, pues, afirmar en términos generales, ó en atención á las ideas que se acaban de exponer que el artículo que examinamos responde á su objeto y contribuirá, cuando sea preciso practicar alguno de los reconocimientos á que se refiere, á facilitarlos haciendo que se practiquen con las debidas solemnidad y formalidades.

Nótase, sin embargo, en las últimas prescripciones alguna oscuridad que conviene desvanecer. Primeramente tenemos, que se dice, que al acudir el interesado al Juez, solicitará, si fuere necesario, que nombre un perito que reconozca los géneros ó bultos, y al leer esta disposición ocurre preguntar, ¿cuándo es necesario ó puede ser necesario que el Juez nombre perito? ó es que la Ley usa de la locución *y si fuere necesario* como sinónima de las de *y en último caso, en último extremo, en último resultado ó y si así le conviniere ó pareciere*, etc.?

Los artículos del Código de Comercio que en el que comentamos se mencionan no indican ni mucho ménos, que en los casos á que se refieren pueda darse el de que por necesidad tenga que nombrar el perito la autoridad judicial y no los interesados, y cuantas disposiciones se contienen en esta Ley y en el Código sobre nombramiento de peritos dejan en libertad á las personas interesadas, siempre que la índole del acto de que se trate lo consienta, para que por sí hagan el

nombramiento, y solo para cuando no hicieren uso de este derecho ó deba nombrarse un tercero en discordia, admiten que la autoridad judicial ó la suerte vengan á decidir sobre quién haya de ser el perito; por manera que la disposición que examinamos que cabe muy bien interpretar entendiéndola que habrá casos en que sea preciso que el Juez y no las partes nombre desde luego el perito, no tiene bajo este punto de vista precedente, razón por la que legitima las dudas acerca de su alcance y significación, dudas que á su vez y según queda indicado, toman origen en la posibilidad de que el interesado cediendo su facultad de nombrar perito á favor del Juez solicite que se haga el nombramiento al mismo tiempo que presente su reclamación para el reconocimiento.

A nuestro juicio, vistas las diversas interpretaciones á que se presta la disposición que examinamos, ya considerada aisladamente, ora en combinación con la que la sigue, obtendrá la interpretación más comprensiva y adecuada mediante la fijación de los siguientes extremos:

1º En los casos en que haya disposición legal para que el perito ó peritos que deban hacer el reconocimiento sean nombrados precisamente por el Juez y no por los interesados, el que acuda solicitando dicho reconocimiento deberá extender la solicitud al nombramiento de peritos.

2º Si aunque no haya precepto alguno que determine que el nombramiento deba hacerse por el Juez, y por lo tanto corresponda en primer término á las partes, el interesado que solicite el reconocimiento quiere puede solicitar también que nombre el perito la autoridad judicial.

3º En este caso, si los demas interesados convienen en que sea el Juez quien efectivamente los nombre éste los nombrará; pero si no convinieren, se hará saber al solicitante para que si quiere nombre por su parte el perito que corresponda, del mismo modo que los otros.

4º Si no hay avenencia deberá nombrar los peritos el Juez.

5º No habiendo disposición que obligue al nombramiento judicial, el solicitante puede también y desde luego designar perito ó pedir que se le reserve el derecho de nombrarle; en cuyo caso se hará saber esto á los demas interesados, quienes si también quieren designar el perito ó peritos que les corresponda la manifestarán; los interesados los nom-

brarán si en nombrarlos convinieren todos, y si no hubiere avenencia lo nombrará el Juez.

Y 6º Si las partes hubiesen nombrado los peritos, se sorteará el tercero, caso de discordia.

Solo así quedan previstos los diversos casos que pueden ocurrir y se resolverán las dudas á que las disposiciones que examinamos pueden dar lugar, dudas que de otro modo ademas de tener su fundamento en las razones ya expuestas tomarán fuerza por no estar determinado en qué momento se ha de hacer por los interesados la solicitud de que ellos quieren nombrar perito cuando en haer dicho nombramiento convinieren.

TITULO III.

Del embargo y depósito provisionales del valor de una letra de cambio.

No es necesario ni propio de esta obra entrar en la exposicion de lo que es una letra de cambio y de las obligaciones y derechos que tienen las diversas personas que en ella hay que considerar. Esto que nos llevaria fuera de nuestro objeto, seria punto ménos que inútil, puesto que basta tener el concepto y las nociones más vulgares acerca de la letra de cambio para comprender que puede haber casos en que proceda el embargo y depósito provisionales de su valor y resultaria más inútil dado que la mayor parte de nuestros lectores serán, con toda seguridad, pues así lo pide la índole de este libro, personas entendidas y versadas en derecho.

Basta, decimos, afirmar que hay casos en que son justos y están admitidos por el Código de Comercio, el embargo ó el depósito provisionales del valor de una letra de cambio; y aun podremos añadir que sobre el epígrafe de este título es excusado hablar, porque la doctrina que podria exponerse debe ser más propiamente objeto de los comentarios al articulado, en el cual se enuncian los casos en que el depósito ó el embargo procedan y lo que tratándose de uno y otro ha de hacerse.

Sin más palabras, pues, pasamos al exámen de los artículos comprendidos en el presente título.

Art. 2128. En los casos en que, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 496 y 507 del Código de Comercio, proceda el embargo ó depósito provisional del valor de una letra de cambio, el que lo solicite lo pedirá al Juez por escrito.

Acabamos de decir que en el articulado de este título se enuncian los casos en que procede el embargo y el depósito del valor de una letra de cambio, y confirmado está nuestro aserto por el presente artículo en el cual claramente se dice: "En los casos en que de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 496 (se ha debido querer indicar el 497) y 507 del Código de Comercio proceda el embargo ó depósito provisional, etc.;" que significa, en suma, que se trata de los únicos en que procede, que son los señalados por los citados artículos del Código.

Estos á su vez prescriben: el artículo 497 que es sin duda, como decimos arriba, el que se ha querido indicar, puesto que el 496 expresa que se presume válido el pago hecho al portador de la letra vencida, como no haya precedido embargo de su valor en virtud de decreto de autoridad competente, y esta disposicion, que no marca los casos en que procede el embargo no tiene relacion directa con la materia objeto de este título; el art. 497 del Código de Comercio, repetimos, determina que el embargo del valor de una letra solo puede proveerse en los casos de pérdida ó robo de la letra, ó de haber quebrado el tenedor; y el artículo 507 que, el que haya perdido una letra, estuviese ó no aceptada, de que no tenga otro ejemplar para solicitar el pago, no puede hacer con el pagador otra gestion que la de requerirle á que deposite el importe de la letra en la caja comun de depósitos, si la hubiere, ó en persona convenida por ambos, ó designada por el *Juez de primera instancia* en caso de discordia; y si el pagador no consintiere en hacer el depósito se hará constar esta resistencia por medio de una protestacion, hecha con las mismas solemnidades que se haria el protesto por falta de pago, y mediante esta diligencia conservará el reclamante íntegramente sus derechos contra los que sean responsables á las resultas de la letra."

De modo que basta tener en cuenta los artículos del Código de Co-