

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-

mercio que se acaban de citar para comprender el alcance del que es objeto de este comentario. Se ciñe á los casos en que puede tener efecto el embargo ó el depósito provisional del valor de una letra de cambio, casos previstos y determinados en el Código; y haciendo extensivo á este caso el principio ó regla general de que las solicitudes á la autoridad judicial se hagan por escrito, prescribe que así deberán pedirse aquel embargo ó depósito. Y en tal concepto, nada puede objetarse en este caso particular y concreto, contra el precepto referido.

Art. 2129. El Juez en vista de la solicitud mandará requerir á quien proceda para que deposite el valor de la letra. Este depósito, no habiendo conformidad entre los interesados, se hará en el establecimiento público destinado al efecto; y si esto no pudiere tener lugar, en un comerciante matriculado de reconocida responsabilidad, ó en su defecto, en persona que tenga esta última circunstancia.

Art. 2130. Verificado el embargo ó depósito, el Juez fijará al que lo haya solicitado un término prudencial, para que presente la segunda letra de cambio, ó pida en el juicio correspondiente el embargo definitivo de su valor, apercibido de que, trascurrido dicho término sin haberlo verificado, se alzaré el embargo ó depósito provisional.

Este plazo se fijará teniendo en cuenta la distancia y facilidad de comunicaciones que exista con la plaza ó punto donde se haya expedido la letra, y será prorogable por justa causa, á juicio del Juez.

Los dos artículos anteriores no hacen más que completar con reglas propias de una ley de Enjuiciamiento, lo relativo á la materia sobre que versan ó sea al embargo ó depósito provisional del valor de una letra de cambio. En el art. 2128, hemos visto que se establece la obligación de acudir al Juez por medio de escrito cuando se trate de solicitar una de aquellas diligencias. Pues consecuentemente en los artículos que vamos á examinar se precisa en qué han de consistir éstas, la forma en que han de realizarse y las consecuencias de las mismas. Así es que el art. 2129 comienza diciendo que el Juez en vista de la solicitud mandará requerir á quien proceda para que deposite el valor de la letra, con cuya prescripción da á entender sobradamente que lo mismo el embargo que el depósito provisionales del valor de una letra de cambio consistirán precisamente en esto último ó sea en obligar á

quien proceda á depositarlo; regla ó precepto que por otra parte estimamos que se funda en una necesidad, pues no cabe en verdad otro medio más natural de embargar, y dicho se está que de depositar provisionalmente un valor determinado que constituyendo un depósito con ciertas garantías ó sea del modo que determina la Ley.

Una duda, no obstante, puede suscitarse á este propósito. Si la persona obligada á constituirle depósito ó á quien se haya de embargar el valor de la letra de cambio, se niega á hacer lo que ordena la prescripción del art. 2129 que examinamos, ¿qué procederá? ¿Dejará de tratarse de un acto de jurisdicción voluntaria, y se convertirá el asunto en contencioso? ¿Habrá lugar á embargar bienes hasta cubrir el valor en cuestión? A nuestro juicio la oposición de que queda hecho mérito no altera la naturaleza del acto, porque éste podría no ser de jurisdicción voluntaria si se ventilara la procedencia ó improcedencia del embargo, pero nunca cuando, sin entrar en esa cuestión, se trate de una simple negativa, á constituir el depósito, caso en el cual creemos que se debe proceder á hacerle efectivo por todos los medios legales. Es más; en nuestro sentir, al mandato de constitución del depósito nadie debe resistir, pues á salvo quedan los derechos del que se crea perjudicado para hacerlos valer en el juicio correspondiente.

En cuanto al modo como ha de tener lugar dicho depósito, sigue disponiendo el art. 2129, que cuando no haya conformidad entre los interesados, se hará en el establecimiento público destinado al efecto, y si así no pudiere ser, en un comerciante matriculado de reconocida responsabilidad, ó en su defecto, en persona que tenga esta última circunstancia; por donde resulta que son cuatro extremos los que reconoce y declara el mencionado artículo, á saber:

1º Que el depósito podrá hacerse en el punto, en la persona y en la forma que los interesados puestos de acuerdo determinen.

2º Que si entre ellos no hay conformidad, se hará el depósito en el establecimiento público destinado al efecto.

3º Que si esto no pudiere tampoco tener lugar, se hará en un comerciante matriculado de reconocida responsabilidad.

Y 4º Que si ni en estas condiciones pudiera realizarse, se hará en persona que tenga también ó sea de responsabilidad reconocida.

Y basta la sencilla enunciación de estos cuatro extremos para ver que la Ley ha procurado tener previstas de antemano las contingencias que

en la práctica pueden presentarse, así como asegurar la concurrencia de las garantías que los mismos interesados pueden desear con respecto á la persona que haya de ser depositario y determinar, en fin, circunstanciadamente las formalidades con que el depósito deberá ser hecho ó constituido.

Y por último, siendo preciso que la Ley viniera á fijar también cuáles serán las verdaderas consecuencias del embargo ó del depósito provisionales las ha señalado en el art. 2130, previniendo que verificada que sea cualquiera de ambas diligencias, el Juez fijará al solicitante un término prudencial, para que presente la segunda letra de cambio, ó pida en el juicio correspondiente el embargo definitivo de su valor, apercibido de que, trascurrido dicho término sin haberlo verificado, se se alzaré el embargo ó depósito provisional; y siendo de advertir que el plazo se fijará teniendo en cuenta la distancia y facilidad de comunicaciones que exista con la plaza ó punto donde se haya expedido la letra, si bien será prorogable por justa causa á juicio del Juez.

De estas prescripciones se deduce claramente que el embargo ó depósito provisionales de que se trata han de durar muy poco, puesto que poco tiempo podrá concederse en la generalidad de los casos, teniendo en cuenta la distancia y facilidad de comunicaciones que exista con la plaza ó punto donde se haya expedido la letra, para que se presente la segunda letra de cambio ó se promueva el juicio correspondiente solicitando el embargo definitivo de su valor; y de aquí que con razón pueda afirmarse que las diligencias á que se refiere el título presente tienen no solo el carácter de provisionales sino de urgentes y perentorias, y por lo mismo de corta duración. Y no de otra suerte ni de otro carácter debían ser.

El portador de una letra á quien se la robaran ó que la pierda, no tiene, no puede tener derecho más que á asegurar el pago mediante el embargo ó depósito de su valor, en tanto que acude al librador en demanda de una segunda letra, y éste se la remite; y por eso es lógico que no duren más tampoco las diligencias referidas que el término prudencial necesario para adquirir la segunda letra.

Puede ocurrir, no obstante, que por culpa exclusivamente del librador ó por otra causa ajena á la voluntad del solicitante no pueda éste hacerse con la segunda letra ni promover el juicio pidiendo el embargo definitivo en el plazo ó término que se le haya fijado, y por eso es por

lo que también se determina que dicho plazo será prorogable por justa causa á juicio del Juez.

En tanto en cuanto correspondía, pues, á la Ley procesal se ha determinado en esta la concierne al depósito ó embargo provisionales del valor de una letra de cambio, y desde luego puede asegurarse que completando las disposiciones que acabamos de examinar, las del Código de Comercio, también citadas, evitarán en lo sucesivo la mayor parte de las dificultades que en la práctica ó con respecto al alcance de aquellas diligencias podían suscitarse.

TITULO IV.

De la calificación de las averías y de la liquidación de la gruesa y contribución á la misma.

En sentido familiar se toma por avería, dice un autor, cualquier azar, daño y perjuicio de cualquiera clase y naturaleza que sea. En el comercio se entiende que es avería el daño que padecen los géneros ó mercancías y especialmente los que sufren en el mar.

Y en el sentido verdaderamente legal, es decir, ateniéndose al texto del Código de Comercio reciben el nombre de avería todos los daños que la embarcación durante el viaje y el cargamento, mientras esté á bordo, sufrieren directamente; así como los gastos extraordinarios para la conservación de entrambas cosas ó de alguna de ellas; cuya definición, consignada en el libro de derecho mercantil del Sr. Martí-Eixalá concuerda según se dice en una nota del mismo, no solo con el texto de la Ley española sino con el del Código de Comercio francés, pero cuya definición es incompleta; pues aun reduciendo el concepto ó la calificación de avería á los daños de la nave y del cargamento y á los gastos extraordinarios hechos para su conservación resulta que en el sentido legal no se comprenden como averías ni la de un buque con respecto á otros buques para cuya salvación fué sacrificado en el puerto, ni los daños que el buque puede sentir en el puerto de la consignación, daños, que como se advierte en el libro citado, pesarán sobre los aseguradores, siendo el seguro para viaje redondo; ni el daño que para