

**LIBRO TERCERO.—Del juicio ejecutivo, de las tercerías y del concurso de acreedores**

Capítulo IX.—¿Puede reducirse á prision al deudor si no tiene con qué pagar?.....	254
Capítulo X.—¿A quién toca señalar los bienes que han de ser embargados?.....	id.
Capítulo XI.—Se debe nombrar un depositario inventariando los bienes si son muebles .....	256
Capítulo XII.—¿Qué quiere decir que se encargan al ejecutado los términos de la ejecucion, y en qué casos puede levantarse el embargo.....	257
Capítulo XIII.—De la oposicion del ejecutado..	258
Capítulo XIV.—De las excepciones en que debe fundarse el escrito de oposicion.....	259
Capítulo XV.—De los diez dias de la ley, ó lo que es lo mismo, del término de prueba en el juicio ejecutivo.....	261
Capítulo XVI.—De la publicacion de probanzas y de los alegatos de bien probado que corresponden á este juicio .....	263
Capítulo XVII.—De la citacion para remate, de la sentencia de remate, y de las fianzas de las leyes de Toledo y de Madrid.....	264
Capítulo XVIII.—Del avalúo de los bienes ejecutados.....	267

## CAPITULO IX.

*¿Puede reducirse á prision al deudor si no tiene con qué pagar?*

Entre nosotros nadie puede ser ni detenido sin que haya incurrido en algun delito que conste por prueba semi-plena, ó indicios cuando ménos. (Art. 150 de la Constitucion Federal, y ley de 17 de Enero de 1853.) Por lo que, con respecto á dendas, no podrá tener lugar la prision, sino por las que proceden de delito ó cuasi-delito, de que pueda resultar pena corporal. (L. 19, tit. 31, lib. 11 de la Nov.) Está asimismo conforme la ley de 29 de Noviembre de 1858. en su artículo 470, que dice á la letra:

“Los jueces no podrán proceder á la prision de cualquier individuo, sin que preceda la informacion sumaria del hecho que la motive; mas no será necesario que la sumaria produzca una prueba plena ni semi-plena del delito, ni de quién sea el verdadero delincuente. Solo se requiere que por cualquier medio resulte de la informacion sumaria:

“I. El haber acaecido un hecho que merezca, segun la l<sup>e</sup>y, ser castigado con pena corporal.

“II. Que resulte igualmente algun motivo ó indicio suficiente segun las leyes, para creer que tal ó tal persona ha cometido aquel hecho.”

## CAPITULO X.

*¿A quién toca señalar los bienes que han de ser embargados?*

Puesto que la ley concedió al deudor el beneficio de que primero se le embarguen los bienes muebles, luego

**Los raíces, y por último los derechos y acciones, toca sin duda al deudor la designación de aquellos sobre que debe recaer el embargo. Y en efecto, nada más natural que el que la persona que pide dinero prestado señale al acreedor la prenda que ha de responder de la deuda.**

Hay casos, no obstante, en que el acreedor mismo es quien hace la designación de los bienes que han de ser embargados, sin invertir el orden establecido; y uno de ellos es cuando el deudor no quiere señalarlos (LL. 12, tít. 28, lib. 11, Nov. Rec.; 3, tit. 27, P. 3; ley de 4 de Mayo de 1857, art. 102, y art. 390 de la ley de 29 de Noviembre de 1858); ó cuando se ausenta y no comparece al tiempo de hacerse la ejecución, habiéndosele dejado papel citatorio, y también cuando la cosa está hipotecada especialmente, como dije ántes, pues en este caso el acreedor puede pedir que se embargue dicha cosa, que fué señalada ya desde el principio de la deuda por el deudor, para que respondiera del crédito.

Si el acreedor no concurre á la ejecución, el ejecutor mismo señalará los bienes que han de ser embargados, á falta de hipoteca especial.

En la ejecución se han de señalar bienes determinados, pues no valdria embargar bienes en general. La ley dice que deberán inventariarse (L. 7, tit. 27, lib. 4 de la R.), cuyo inventario puede hacerse muy bien en la misma acta del embargo, enumerando los objetos sobre que recae la ejecución.

Al hacerse el señalamiento de los bienes, es preciso saber cuáles de ellos deben tenerse por muebles, cuáles por inmuebles, y cuáles por derechos ó acciones. Se llaman bienes muebles aquellos que pueden trasladarse de un lugar á otro sin perder su forma, como el ajuar de la sala y demas habitaciones de la casa. Se llaman bienes raíces aquellos que no pueden trasladarse de un punto á otro sin perder su forma ó su sér, como una casa, los estanques de ella, los colmenares, las fuentes, los mate-

riales mismos que componen la casa y que están inherentes á ella, como el ladrillo, teja, vigas, balaustrados, &c. Se llaman derechos ó acciones los créditos activos del deudor, como las libranzas á su favor, los pagarés de la misma calidad, el derecho á cobrar sueldos causados por su profesion, arte ú oficio, &c.

Si se trastorna el órden del embargo, y en vez de ejecutarse bienes muebles que presentaba el deudor se ejecutan bienes raíces, se puede apelar y es nula la ejecucion, segun opina el autor de la Curia Filipica, por pecar aquella contra su forma propia; pero si se sigue la causa sin apelar, valdrá la ejecucion, entendiéndose que el deudor que no reclama, consiente en que se haya trastornado el órden establecido á su favor, y mas cuando lo puede renunciar si le conviene.

## CAPITULO XI.

*Se debe nombrar siempre un depositario, inventariando los bienes si son muebles.*

La ley 7, tit. 27, lib. 4 de la Recopilacion ordena que los bienes embargados se inventaríen y se entreguen á un depositario de probidad, para que éste los tenga en calidad de depósito, y que no se dejen al deudor. Esto mismo se observa en la práctica. Si el acreedor concurre al embargo, allí mismo puede, en el lugar de la ejecucion, nombrar la persona que le parezca digna de ser depositaria de los bienes en que se trabó la ejecucion, pues el nombrado ha de ser á su satisfaccion, y él es quien lo debe elegir por consiguiente. De todo esto toma nota el escribano en estos términos ú otros semejantes:

“Acto continuo, D. Fulano de tal (el acreedor), dijo que nombra depositario de los bienes á D. N., quien estando presente, dijo: que se da por recibido de la finca

embargada, ó de los bienes que se le entregan conforme al inventario hecho; y que otorga en consecuencia y se obliga á mantener en su poder dicha casa ó dichos bienes, en fiel custodia y sin entregarlos á persona alguna, hasta que se le mande por el juez, bajo las penas en que incurren los depositarios que no cumplen con su deber. A cuya observancia y cumplimiento se obliga con sus bienes en toda forma de derecho, bajo cláusula guarentigia, y firmó con el ejecutor.”

Si el acreedor no concurre al acto del embargo, se le avisará el resultado de dicho acto para que nombre al depositario; le designará entónces; se hace saber á éste el nombramiento, y se asentará su aceptación en los mismos términos poco mas ó ménos que quedan indicados, entregándole los bienes por inventario.

## CAPITULO XII.

*¿Qué quiere decir que se encargan al ejecutado los términos de la ejecución y en qué casos puede levantarse el embargo?*

El encargar los términos de la ejecución consiste en que el escribano, en el acto del embargo, y oídas las razones del deudor, levanta el acta correspondiente, de que ya dí una idea, y la lee al embargado para que éste sepa cómo se ha hecho la ejecución y á qué hora, y se oponga á ella dentro de tres días, si tiene algunas razones que alegar. A esto equivale lo que el escribano asienta al fin de la referida acta de ejecución en estos términos: “Y yo, el escribano, á estas horas, que son las tantas, encargué á D. Fulano (el ejecutado), los términos de la ejecución.”

Es preciso señalar la hora, porque los tres días para la oposición, comienzan á contarse desde el momento del embargo, hasta el momento en que hayan pasado los di-

chos tres dias, que componen setenta y dos horas. (L. 12, tit. 28, lib. 11, N.)

Si el dendor paga dentro de veinticuatro horas, se levanta el embargo y queda libre de pagar las costas (LL. 22 y 23, tit. 21, lib. 4 de la Rec ; ley de 4 de Mayo de 1857, art. 104, y art. 391 de la ley de 29 de Noviembre de 1858); bien que si la ejecucion se hace en un lugar distinto de aquel en que se espidió el mandamiento, pagará el ejecutado las costas, aunque exhiba la deuda dentro de 24 horas, segun opina Acevedo. Yo entiendo que en este caso, el juez decidirá, segun las circunstancias, lo mas conveniente. Si el ejecutado, dentro de veinticuatro horas despues de verificado el embargo, manifestare que el actor está ya contento, ó que ha depositado la deuda en persona legal y abonada ante el alcalde ó juez, queda libre de pagar los derechos de la ejecucion; pero está obligado á hacer saber á su costa al acreedor, el depósito dentro de tres dias, si la deuda no debiera pagarse en determinado lugar. (LL. 15 y 16, tit. 30, lib. 11 de la N.)

Cuando el ejecutado da fianza á satisfaccion del acreedor, ó paga la deuda ó deposita el dinero satisfactoriamente dentro de las veinticuatro horas que designa la ley, ademas de no pagar costas, puede hacer que se levante tambien el embargo.

## CAPITULO XIII.

### *De la oposicion del ejecutado.*

Hemos dicho que se encargan al ejecutado los términos de la ejecucion para que ó pague dentro de veinticuatro horas y se libre de las costas, ó se oponga á la ejecucion dentro de tres dias, alegando las excepciones que tuviere, en un escrito que estará concebido poco mas ó ménos en estos términos:

“Señor juez tantos, &c.: Fulano de tal, contestando la demanda ejecutiva que se me ha puesto por D. N., sobre pago de tal cantidad, ante usted, salvas las protestas oportunas, digo: que me opongo en toda forma de derecho á la ejecucion que ha sido despachada, y protesto contra el que la ha obtenido, todas las costas y perjuicios que se originaren en este asunto. Las escepciones notorias en que fuudo mi oposicion. son las siguientes:

“La de prescripcion (por ejemplo).

“La de pacto de no pedir.

“La de tal y cual.

“Estas escepciones y sus fundamentos son demasiado conocidas á la contraria. En tal virtud, dando usted por opuestas las referidas escepciones, se ha de servir para su prueba, mandar encargar á ambas partes los diez dias de la ley, entregándoseme los autos para promover las pruebas que me sean convenientes. Por tanto,

“A usted suplico, &c.”

Este escrito, que se llama de oposicion, debe presentarse dentro de los tres dias que dijimos ántes concede la ley para la oposicion; y el ejecutado debe señalar simultáneamente en el citado escrito y con toda claridad las escepciones todas que tenga que oponer. (Ley de 4 de Mayo de 1857, art. 106, y art. 392 de la ley de 29 de Noviembre de 1858.)

## CAPITULO XIV.

*De las escepciones en que debe fundarse el escrito de oposicion.*

La ley 3, tit. 28, lib. 11 de la Nov. Rec., enumera las escepciones que el ejecutado puede alegar para deshacer la ejecucion, y que únicamente debe admitir el juez; pero como ella misma, despues que las enumera, añade estas palabras: “y tal (escepcion) que de derecho se debe

recibir," los autores asientan que se pueden alegar, y se deben admitir otras, distinguiéndose por lo mismo tres clases de excepciones en órden á la ejecucion, cuyas tres clases explica estensamente Febrero de Tápia en el tomo 5, tit. 3, cap. 5.

La primera clase de excepciones es de las que llaman directas, y son las que están espresas en la ley ántes citada: la segunda, de las que se llaman útiles, que aunque no están especificadas en la ley, se pueden alegar y admitir porque lo indican, además de la misma ley citada, las 1 y 12, tit. 28, lib. 11 de la Nov. Rec., y 3, tit. 22, lib. 12 de la misma; y la tercera clase es de las que llaman inadmisibles, porque demandan un exámen prolijo y escrupuloso, que no cabe en los juicios violentos como el ejecutivo. Las directas son seis, á saber: la paga, el pacto, remision ó promesa de no pedir, la deuda, la falsedad del instrumento, la usura, la fuerza y el miedo. Las útiles son varias, á saber: la compensacion, la transaccion hecha ante el juez ó escribano público, la novacion, la delegacion, la nulidad ó simulacion del contrato, no contener el instrumento la causa de deber, la prescripcion, la de que la escritura sea hipotecaria y no esté registrada en el oficio de hipotecas, la falta de personalidad legal en el que pidió la ejecucion, la incompetencia del juez, el compromiso pendiente sobre lo que se pide, el juramento otorgado para dar fuerza al contrato, la reconvenccion, en los casos en que tiene lugar este juicio y otras. Las inadmisibles principales son: el dolo, la lesion en mas ó ménos de la mitad del justo precio, el error de cálculo, si no es material y rigurosamente numérico, la division de la deuda entre los mancomunados, y en general todas las que por su naturaleza no destruyen la fuerza del instrumento ó de la obligacion que contiene, ni se pueden probar en los diez dias.

Las excepciones directas y las útiles deben probarse dentro de los diez dias concedidos para la prueba; pero es de advertir que las excepciones dilatorias de falta de

personalidad en el ejecutante ó de incompetencia del juez, se ventilan en artículo ántes de pasar á la prueba, pues claro es que el ejecutante debe manifestar ante todo el poder con que procede, y de lo contrario, el juez provee: "Presentado el poder, se proveerá;" y es tambien clarísimo que no pueden rendirse pruebas ante un juez incompetente, entendiéndose esto, como dije ántes al hablar de las escepciones que pudieran alegarse en el acto de la ejecucion.

Si se opone la compensacion, deberá hacerse la liquidacion dentro de los diez dias, y la reconvencion regularmente convierte el juicio ejecutivo en ordinario.

Aquí debo advertir que en el escrito de oposicion se deben determinar con claridad las escepciones, pues si no se hace así, no habrá oposicion, y el juicio seguiria sus trámites. De manera que si álguien, por ejemplo, dijese por única escepcion en el referido escrito de oposicion, que no pagaba la demanda *porque no debia nada*, esta no seria una escepcion, puesto que no se expresa la causa de no deber; y en semejante caso, el juez desechará de oficio la oposicion, y mandará citar para sentencia de remate, pues no hay sobre que recaiga la prueba ni los alegatos.

Será legal la escepcion, sin embargo, y podrá tomarse en consideracion en la sentencia de remate, aun cuando no se haya espresado al oponerse el reo á la ejecucion, *si quedare justificada por el instrumento mismo*, en virtud del cual se haya librado el mandamiento. (Ley de 4 de Mayo de 1857, art 106 y 107, y art. 393 y 394 de la ley de 29 de Noviembre de 1858.)

## CAPITULO XV.

*De los diez dias de la ley, ó lo que es lo mismo, del término de prueba en el juicio ejecutivo.*

Presentado al juez el escrito de oposicion, proveerá si ella está en forma:

### **El lugar y la fecha.**

**“Téngase por opuesta á la parte á la ejecucion á que se refiere, y encárguense á entrambas los diez dias de la ley.”**

**Media firma del juez.**

**Firma del escribano.**

(Ley de 4 de Mayo de 1857, art. 108, y art. 395 de la ley de 29 de Noviembre de 1858). El escribano notifica este auto á ambos litigantes, y entrega los autos al ejecutado para que pruebe sus excepciones.

Es de tenerse presente, como dije ántes, que si el escrito de oposicion contiene solo excepciones inadmisibles, ni se concede ya el término para prueba, sino que el juez provee: que no teniendo la parte ejecutada fundamentos legales para su oposicion, se la tiene por no opuesta, reservando sus excepciones para el juicio á que correspondan. Entónces el actor pedirá que se sentencie de remate, y el juez mandará citar para sentencia.

La parte ejecutada que se ha tenido por opuesta á la ejecucion, reúne sus pruebas y las presenta dentro de los diez dias que concede la ley, y que son comunes á ambos litigantes. (L. 1, tít. 28, lib. 11 de la Nov. Rec.) Los autos, como dije ántes, serán entregados primero al ejecutado, que los tendrá cinco dias, pues él es el que hace de actor en la oposicion, y luego se entregarán al ejecutante para que los tenga los otros cinco.

Las pruebas en el juicio ejecutivo se presentan en la misma forma que en el ordinario, es decir, por medio de uno ó varios escritos en que se pide se hagan tales ó cuales diligencias, ó que se examinen tales testigos, &c.

Durante los diez dias de la prueba, deberán liquidarse todas las cuentas concernientes á la deuda, de modo que para la sentencia de remate ya la cantidad por la que se ejecutó debe estar cierta y determinada, lo cual deberá hacerse principalmente cuando se oponga la excepcion de compensacion, ó la de reconveccion, que sue-

le hacer las veces de aquella en el juicio ejecutivo, para que así no se convierta en ordinario.

No dicen las leyes ni los autores si puede pedirse restitucion del término de prueba en el juicio ejecutivo por los que gozan el beneficio de restitucion in íntegram; pero como militan á favor de la afirmativa las mismas razones que se tuvieron presentes para concederla en la vía ordinaria, creemos que se podrá, con tal que sea en los mismos términos.

Algunos autores opinan que se puede prorogar el término de prueba concedido por las leyes para este juicio, con tal que lo pida así el actor, fundados en que la brevedad de aquel es un beneficio concedido á dicho actor, y que lo puede renunciar. Ha venido á terminar esta cuestion el artículo 396 de la ley de 29 de Noviembre citada, cuyo artículo dice: “A peticion del actor pueden prorogarse (los diez dias); pero en este caso será el término comun á ambas partes;” y lo mismo establece la ley de 4 de Mayo citada, en su artículo 109.

## CAPITULO XVI.

*De la publicacion de probanzas y de los alegatos de bien probado que corresponden á este juicio.*

Concluido el término de prueba, cualquiera de las partes pide se haga publicacion de probanzas, y corrido traslado del escrito á la contraria, con lo que conteste dentro de tres dias, ó acusándola rebeldía, caso de no hacerlo, el juez provee lo conveniente. Alegará primero el ejecutante y luego el ejecutado. (Ley de 4 de Mayo de 1857, art. 110, y art. 397 de la ley de 29 de Noviembre de 1858, y leyes y práctica antiguas.)

La publicacion de probanzas, sirve lo mismo que en la vía ordinaria, para que cada parte vea las pruebas de

su contrario, y pueda oponer tachas á los testigos, si los hubo y las tienen, ó presentar destruidas de otra manera las pruebas de su adversario en los alegatos de bien probado. El término que tiene cada parte para alegar de bien probado, es de seis días. (Leyes y artículos citados.)

Respecto de los alegatos de bien probado en este juicio, téngase presente lo que dijimos al hablar de los del juicio ordinario.

## CAPITULO XVII.

*De la citacion para remate, de la sentencia de remate y de las fianzas de las leyes de Toledo y de Madrid.*

Presentados los alegatos de bien probado, el actor pide por lo comun, al terminar su escrito, que se cite para remate, y el juez provee: "Autos citadas las partes." Se hace la citacion notificándose el auto á ambas partes, y el juez pronunciará dentro de ocho días la sentencia definitiva de remate. (Ley de 4 de Mayo cit., art. 111, y art. 398 de la ley de 29 de Noviembre de 1858.)

Vistas las pruebas y constancias rendidas por ambas partes, el juez sentencia si se ha de llevar adelante la ejecucion ó no, á lo cual equivale la sentencia de remate. En el primer caso, el auto está concebido en estos términos:

El lugar y la fecha.

"Vistos estos autos ejecutivos, seguidos por D. Fulano contra D. N., sobre pago de tal cantidad; la demanda del ejecutante, con el instrumento en que la funda y el acta del embargo; la contestacion del ejecutado; las pruebas rendidas por ambas partes, y todo lo demas que se tuvo presente y ver convino; y considerando: que el instrumento presentado por el actor, trae aparejada eje-

cucion por tales y cuales razones, ó que no se ha formalizado oposicion alguna; hecha la citacion y por conclusos los autos, se declara conforme á la ley tal (regularmente es la 19, tít. 21, lib. 4 de la Rec., y sus concordantes), que ha habido lugar á la ejecucion por la cantidad tal, y que debe aquella continuarse, prévia la fianza correspondiente, haciéndose trance y remate de los bienes embargados, hasta el íntegro pago y el de las costas causadas y que se causaren hasta la terminacion de este negocio, que deberá seguir los trámites establecidos por la ley. Así definitivamente juzgando, &c.”

Pero si el ejecutado probó y fundó su oposicion, formalizándola hasta el grado de que no pueda llevarse adelante en justicia al embargo, entóncos la sentencia dirá poco mas ó ménos:

“Vistos estos autos ejecutivos, seguidos por D. Fulano contra D. N., sobre pago de tal cantidad; la demanda, &c., &c., y considerando que el deudor ha formalizado su oposicion ejecutiva de tal ó cual manera, se declara, conforme á la ley tal y cual, no deber llevarse adelante el embargo, entregándose en consecuencia al deudor sus bienes, levantándose el embargo, prévio aviso al depositario, y condenándose en las costas al ejecutante. Así definitivamente juzgando, &c.”

Sigamos el juicio bajo el supuesto de que se diera la primera sentencia.

La sentencia de remate no debe ejecutarse, ó lo que es lo mismo, no se debe hacer el pago al acreedor, miéntras éste no dé la fianza correspondiente, es decir, la de la ley de Toledo, si se trata de un juicio ejecutivo que no sea sentenciado por árbitros (Leyes 2 y 12, tít. 28, lib. 11 Nov. Rec.), ó la de la ley de Madrid si el juicio fué sentenciado por árbitros (LL. 4 y 5 y su nota, tít. 17, lib. 11 Nov. Rec.; ley de 4 de Mayo cit. art. 113, y art. 400 de la ley de 29 de Noviembre de 1858); bien que ambas fianzas vienen á ser hoy una misma, pues la diferencia de penas que establecian las leyes, entre la de

Toledo y de Madrid, ya no tiene hoy lugar, reduciéndose ambas á que el ejecutante asegure la devolucion de lo cobrado en el juicio ejecutivo, siempre que se llegue á revocar la sentencia de remate; pues se advierte que la ejecución de esta última sentencia, tiene el carácter de provisional, á diferencia de la que llamamos propiamente *ejecutoriada ó pasada en autoridad de cosa juzgada*. Las referidas fianzas de Toledo y de Madrid, se llaman así por haber sido dadas en las ciudades de ese nombre: por la primera se imponía la pena de restituir el doble de lo cobrado por el ejecutante; y por la segunda, los frutos y rentas, caso de revocarse la sentencia de remate.

Es de advertir que estas fianzas se exigen cuando el ejecutado ofrece probar de algún modo su escepcion fuera del término perentorio de los diez dias. Por la misma razon se exige cuando el ejecutado apela de la sentencia de remate, segun se deduce del contenido de las leyes citadas.

Por eso hemos visto que el juez, al sentenciar de remate, dice que se llevará adelante la ejecución, previa la fianza correspondiente, y el acreedor está obligado á presentarla antes de que se le entreguen los bienes. La calificación de la fianza se hace por el juez mismo, y de esta calificación no puede apelarse. (L. 4, tít. 17, lib. 11 de la Nov.)

No es necesaria la fianza cuando el ejecutante hace que se notifique el auto al ejecutado, y habiendo dejado éste de apelar en tiempo hábil, pida aquel que la sentencia se tenga por consentida y pasada en autoridad de cosa juzgada, y se declara así en efecto ántes que el actor perciba su crédito; ni cuando, habiendo el ejecutado apelado de la sentencia, y validose de todos sus remedios contra ella ante los tribunales superiores, fué confirmada y mandada llevar al cabo, porque en estos casos queda concluido enteramente el juicio sobre pago, sin que pueda haber otro que lo revoque.

Debe advertirse que dicha fianza caducará, y en consecuencia se mandará cancelar á solicitud del ejecutante ó del fiador, siempre que el ejecutado no entable el juicio ordinario respectivo, pasado un mes de habersele notificado la sentencia de última instancia del juicio ejecutivo, ó de declarada desierta la apelacion, ó dentro del mismo tiempo, contado desde la conclusion del término para apelar de la sentencia de remate, si no se hubiere alzado de ella, ó no fuere apelable por razon de la cuantía. (Ley de 4 de Mayo cit. art. 114.)

Se llama apremio en este juicio, el conjunto de los trámites que corren desde la sentencia de remate hasta el pago del crédito.

## CAPITULO XVIII.

### *Del avalúo de los bienes ejecutados.*

Generalmente el actor, al notificársele la sentencia de remate, que recayó á su favor, dice que se da por entendido, y que nombra por su parte, para perito avaluador de la finca ó de los bienes embargados á D. Fulano de tal, pidiendo se notifique á la contraria nombre el suyo, y que de no hacerlo así, lo haga el juzgado de oficio. El juez provee de conformidad, y notificado el auto á la otra parte nombrará su perito avaluador. (L. 9, tít. 5, P. 5, ley de 4 de Mayo de 1857, art. 117, y art. 402 de la ley de Noviembre de 1858).

El escribano se presentará entónces á los peritos nombrados y les notificará el nombramiento; y si aceptan, se pone la notificacion en estos términos:

“En tal fecha, estando presente D. Fulano de tal, le hice saber el nombramiento de perito avaluador de tales bienes, hecho en su persona por la parte tal, de lo que impuesto, dijo: lo oye, acepta el cargo, y jura en to-

da forma de derecho desempeñarlo bien y fielmente, sin dolo ni fraude.”

Si alguno de los peritos no acepta el nombramiento, se procederá á nombrar otro en los mismos términos. Presentados los avalúos, los mandará el juez agregar á los autos, y si se dudare acerca de las firmas, como si estuvieren los peritos ausentes en otro lugar, se afectuará el reconocimiento de aquellas, bien que siempre se ratifican.

Cuando los avalúos de los peritos se diferencian de una manera notable, se nombrará un tercero por el juez (ley y art. cit.); pero sin que se tenga por indudable el avalúo de este último, sino solo para ilustrar al juez, que es quien debe decidir en tal caso, pues la ley 9, tít. 5, P. 5, dice que si el perito nombrado pusiese un precio desaguasadamente mucho mayor ó menor, entónces debe ser enderezado el precio, segun albedrío de hombres buenos, es decir, del juez ordinario, pues la ley 31, tít. 34, P. 7, declara que donde dice hombres buenos, se entiendan los jueces ordinarios de la tierra. En la práctica se está, sin embargo generalmente, al avalúo del tercero.

Si hubiese pasado mucho tiempo despues de la formacion de los avalúos en que hubo la referida diferencia extraordinaria, y al cabo de este gran trascurso y dilacion se pretende fijar el precio verdadero del inmueble, entónces ya no deberá nombrarse un tercero para que haga un nuevo avalúo, pues ya la finca no estará en el mismo estado que guardaba cuando se hicieron los primeros avalúos, puesto que habrá mejorado ó empeorado, sino que lo que debe hacerse es estarse al juicio del juez ordinario, que obrará segun las reglas del derecho para rectificar el precio de la cosa, nombrando, si acaso, á un perito, no para atenerse á lo que éste diga, sino para que le ilustre tan solo; ó haciéndose nuevos avalúos en forma, que es lo que se practica por lo comun.