

y el Juez mandará que se fijen segundos edictos convocando á los que se crean con derecho á la herencia por el último término de veinte dias; y en el caso de que se hubieren presentado herederos á consecuencia del primer llamamiento, añadirá que se espresen en los edictos los nombres de los presentados y sus parentescos, lo cual se manda con el objeto que los demás parientes puedan juzgar acerca de si tienen ó no mejor derecho á la herencia, y si se hallan en el caso de acudir á reclamarla. Así lo preceptúa el artículo que examinamos, espresando que los veinte dias se contarán "en la forma antes establecida," refiriéndose sin duda al art. 369. Aunque no lo dice, tambien habrán de fijarse los segundos edictos "en la forma establecida," esto es, en los sitios y periódicos espresados en el art. 368, y del modo que lo hemos espuesto en el comentario anterior. El término señalado de veinte dias no podrá ampliarse aunque el pueblo de la naturaleza del difunto estuviese fuera de la Península, toda vez que no se autoriza al Juez para ello en el presente caso; pero no principiarán á correr hasta el dia siguiente al de la fijacion ó publicacion en el último pueblo en que se verificare.

Segun hemos indicado al principio, en la práctica antigua fundada en la ley, se hacia la advertencia ó apercibimiento en los edictos, especialmente en los últimos, de que si los llamados comparecian dentro del término señalado, se les oiria y administraria justicia, y de lo contrario se seguiria adelante en las actuaciones, parándoles el perjuicio á que hubiere lugar. No vemos inconveniente en que se siga así practicando, á pesar del silencio de la nueva Ley sobre este punto, en razon á que la prevencion antedicha, no tiene otro objeto que indicar la marcha que con arreglo á la misma Ley seguirán los procedimientos, lo cual es de utilidad para las personas que no sean peritas en derecho. La expresion de que *les parará el perjuicio á que hubiere lugar*, se refiere á los procedimientos y sus consecuencias, y de ningun modo á que quedarán privados de las acciones y derechos que les competan sobre la herencia. Aunque puedan ejercitar esas acciones en lo sucesivo, mientras no pierdan el derecho con arreglo á las leyes civiles, siempre será un perjuicio verse privados, aunque no sea mas que temporalmente, de los bienes y de sus productos, teniendo luego probablemente que sostener un pleito para conseguir lo que habrian obtenido sin dispendios habiendo comparecido dentro del termino de los edictos: de este peligro ó perjuicio es de lo que se les advierte. Sin embargo, podrá omitirse tal advertencia ó apercibimiento sin incurrir en falta, puesto que la nueva Ley no lo prescribe.

Por último, téngase presente, que en este artículo, y en los siguientes, se refiere la Ley á los que se crean con derecho á la herencia bajo el carácter de herederos ó sucesores universales ó particulares del difunto. Los que por cualquier otro título sean acreedores contra la misma, podrán tambien comparecer en virtud de esos llamamientos, y aun sin ellos solicitar la prevencion del ab-intestato para que se pongan en seguridad y se secuestren los bienes; pero no se les oirá en la forma que prescriben el artículo 372 y los siguientes, sino que habrán de ejercitar sus acciones por separado en el juicio que corresponda, dirigiendo la demanda contra el administrador de los bienes hasta que haya heredero declarado por ejecutoria, como se deduce de los artículos 380 381 y 384.

ARTÍCULO 372.

Pasados estos dos terminos exigirá el Juez á los que se hayan personado, que con citacion recíproca, si fueren mas de uno, y del Promotor, justifiquen su parentesco dentro de un término que se les señale al efecto, que por punto general no deberá pasar de cuarenta dias.

Cuando los que aspiren á la herencia hubieren nacido fuera de la Península, podrá el Juez prorogar dicho termino segun las circunstancias lo aconsejen.

El llamamiento por edictos de que hemos hablado en los dos comentarios anteriores,

tiene por objeto emplazar á los que se crean con derecho á la herencia para que comparezcan á deducirlo: el término, pues, que en aquellos se concede, es solo para comparecer en el juicio, y no para probar. Por esta consideracion, y por la de que en muchos casos dicho término será insuficiente para que los interesados puedan reunir los documentos que justifiquen el parentesco, procediendo la Ley con la equidad conveniente, no exige, como ya hemos dicho, que al personarse en los autos presenten los documentos justificativos, y reserva la prueba del parentesco para cuando puede hacerse con citacion de los otros interesados, cuya citacion es además necesaria para que toda prueba sea válida y eficaz en juicio.

A este fin, el artículo que estamos comentando preceptúa, que pasado el término fijado en los segundos edictos, *exigirá*, ó hablando con mas propiedad, *mandará* el Juez á los que se hayan personado en el juicio alegando derecho á la herencia, que con citacion recíproca, si fueren mas de uno, la que se hará á sus procuradores (art. 16), y en todo caso con la del Promotor fiscal, justifiquen su parentesco con el difunto. El Juez deberá dictar de oficio esta providencia, á cuyo fin el escribano dará cuenta luego que haya trascurrido dicho término, acreditándolo con nota en los autos. En la misma providencia ha de fijar el término, dentro del cual haya de hacerse dicha justificacion. Este término, por punto general, no debe pasar de cuarenta dias, cuando los que aspiren á la herencia hubieren nacido en la Península, dentro de los cuales el Juez señalará el que, atendidas las circunstancias, considere suficiente; pero podrá y aun deberá prorogarlo hasta el máximo antedicho, siempre que antes de espirar el concedido lo solicite alguno de los interesados; como para otro caso análogo se halla dispuesto por el artículo 262.

Si los que aspiran á la herencia hubiesen nacido fuera de la Península, entonces prorogará el Juez dicho término por el que crea necesario, teniendo en consideracion la distancia, medios de comunicacion y demás circunstancias que concurren. Al ordenarlo así con notoria justicia el párrafo 2º del artículo que estamos examinando, no pone límites al arbitrio judicial: está, por lo tanto, facultado el Juez para señalar el que crea necesario. Podrá servirle de tipo la escala que marca el art. 264 para el término extraordinario de prueba en el juicio ordinario, si bien atendida la naturaleza sumaria de estos procedimientos, deberá reducir aquellos términos cuando lo exijan las circunstancias, y cuando los crea demasiado largos, dando la calidad de improrogable al que tenga por conveniente señalar.—Téngase presente que si alguno de los interesados no pudiese justificar el parentesco dentro del término que el Juez señale, siempre le queda á salvo su derecho para ejercitarlo en juicio ordinario, con arreglo á lo que preceptúa el art. 375; de modo que aunque el Juez abusara de la ilimitada facultad que se le concede para señalar estos términos, no causará perjuicio irreparable á los interesados. De la misma naturaleza sumaria de estos procedimientos se deduce, que si antes de espirar el término concedido, comparecen todos los interesados renunciándolo, ó manifestando que no tienen mas justificaciones ó pruebas que hacer, y solicitando que el Juez provea lo que proceda segun el caso, éste deberá así decretarlo como si dicho término hubiera concluido.

Tampoco determina la ley en este lugar los medios de prueba que podrán utilizarse para la justificacion de que tratamos; de cuyo silencio debe deducirse que pueden emplearse todos los que se crean conducentes, de los admitidos en la práctica y autorizados por el art. 279, haciendo uso de cada uno de ellos en la forma establecida para el juicio ordinario por el art. 280 y siguientes. Para mayor claridad deberá recibirse en pieza ó ramo separado la justificacion de cada una de las partes, como se preceptúa en el art. 277; y espirado que sea el término concedido, dará cuenta el escribano, y el Juez mandará que todas estas piezas se unan á la principal para formar una sola, como es

procedente y lo ordena el art. 378, y que se de vista de ella al Promotor, ó se convoque á junta á todos los que aspiren á la herencia, segun los casos, en la forma que explicaremos en el comentario siguiente.—Escusado será advertir que venimos hablando bajo el supuesto de que, durante el término de los edictos se han presentado parientes alegando derecho á la herencia: en el art. 377 y en su comentario podrá verse lo que se ha de hacer cuando nadie se hubiere presentado con dicho objeto.

ARTICULO 373.

Hecha la justificación, si fuere uno solo el presentado, se dará vista de ella al Promotor; y si éste conviniere en que se le declare heredero, mandará el Juez traer los autos á la vista y hará la declaración si la estima procedente.

ARTÍCULO 374.

Si fueren mas de uno los presentados, los convocará el Juez á junta, en la que discutirán su derecho á la herencia. Si hubiere en ella conformidad, y conviniere el Promotor, el Juez los declarará herederos en la forma y porciones en que hayan convenido, si lo cree legal y procedente; y en adelante se acomodará en su caso el juicio á las reglas establecidas para el de testamentaria.

En cualquiera de los casos espresados en este artículo, si el Promotor se opusiere á la declaración, se sustanciará en juicio ordinario el pleito á que la oposición dé lugar.

La sentencia en que el Juez denegare ó otorgare la declaración, es apelable en ambos efectos.

ARTICULO 375.

Si no hubiere conformidad entre los presentados como herederos, queda á todos completamente á salvo su derecho. Las solicitudes que deduzcan se sustanciarán en juicio ordinario, debiendo litigar bajo una misma dirección y representados por un mismo Procurador los que hagan causa común.

Los Promotores seguirán teniendo parte en estos juicios hasta que haya un heredero reconocido y declarado por ejecutoria. Desde que la hubiere, terminará su intervencion en ellos, y todas las cuestiones pendientes ó que puedan promoverse se entenderán y sustanciarán con el declarado heredero.

Podrá suceder que sea uno solo quien se haya presentado reclamando la herencia, ó que sean dos ó mas los que lo hayan verificado. En el primer caso, hecha la justificación del parentesco, se dará vista de ella al Promotor fiscal, como lo ordena el art. 373: el mismo traslado de los autos deberá conferírsele cuando haya espirado el término concedido para la justificación, sin que esta haya sido suministrada. No se fija el término de este traslado, por tener sin duda en consideración el carácter y ocupaciones de estos funcionarios, pero no deberá pasar de los nueve días que se conceden para contestar una demanda ordinaria; y trascurridos, podrá ser apremiado el Promotor á solicitud de la parte para que devuelva los autos. Dicho traslado tiene por objeto, que el Promotor se entere si el que solicita la herencia ha justificado ó no cumplidamente su derecho, y si tiene capacidad para heredar al difunto con arreglo á las leyes. Si reuniese estas cualidades, el Promotor deberá convenir en que se le declare heredero, y en virtud de este allanamiento mandará el Juez traer los autos á la vista, y hará la declaración si la estima procedente, segun lo preceptúa tambien el artículo antes citado. Luego explicaremos la forma y efectos de esta declaración, como así mismo lo que habrá de hacerse si el Promotor se opusiere á ella.

Cuando sean dos ó mas los que se hubieren presentado reclamando la herencia, hechas las justificaciones antedichas, ó trascurrido el término concedido para hacerlas, el Juez de oficio dictará providencia mandando convocarlos á junta, con el objeto de

que discutan en ella su respectivo derecho á la herencia. No dice otra cosa el art. 374 respecto de este particular, pero el buen sentido dicta que el Juez señale el día, hora y sitio en que se haya de celebrar la junta, concediendo término bastante para que puedan comparecer los interesados; que la presida el mismo Juez, quien dirigirá la discusión, no pudiendo nadie hacer uso de la palabra sin que él se la conceda; que puedan concurrir y hablar los letrados defensores de las partes, toda vez que van á discutirse puntos de derecho, en los cuales estas han de ser dirigidas por aquellos (art. 19); y que asista tambien el escribano, quien estenderá y autorizará el acta espresiva de lo que se hubiere convenido en la junta, ó del resultado de ella, cuya diligencia firmarán el Juez y las personas que hubieren concurrido.

La convocación ó citación para la junta habrá de hacerse á los procuradores de las partes, notificándoles la providencia en que se hubiere acordado; pero deberán concurrir los interesados en persona, ó aquellos con poder especial, si se ha de llenar el objeto que la Ley se ha propuesto al decretarla, que es el de determinar por avenencia de los mismos interesados las cuestiones que puedan promoverse acerca del derecho que respectivamente aleguen sobre la herencia, y de la forma y porciones en que haya de dividirse el caudal. Tal avenencia supone un convenio ó transacción, y es bien sabido que nadie puede transigir ni obligarse por otro sin poder especial que le faculte para ello. Si el procurador careciese de este poder, podrá discutirse sobre el derecho á la herencia, para que el Juez falle lo que crea legal y procedente; pero de ningún modo podrá celebrarse convenio alguno con aquella parte, por carecer de personalidad.—Cuando alguno de los interesados dejare de concurrir á la junta, deberá celebrarse con los que hayan concurrido, pero lo que estos acuerden no será obligatorio para el ausente, puesto que la Ley no lo manda, y en tal caso el Juez fallará tambien lo que crea legal y procedente. En el interés de las mismas partes está el no dejar de concurrir á estas juntas, pues es muy posible que por este medio, mucho mas sencillo, económico y eficaz que la antigua práctica de conferir traslado á cada una de ellas de lo que las otras habian espuesto, lleguen á entenderse y terminar cuestiones que darian lugar á un pleito largo y dispendioso. Por los menores y demás personas incapacitadas concurrirán sus tutores ó representantes legítimos (art. 12).

Contra la opinión de un ilustrado comentarista creemos que el Promotor fiscal no ha de ser convocado, ni puede concurrir á la junta de que se trata. Para opinar de este modo nos fundamos en el texto literal y terminante del art. 374, el cual dice que “si fueren mas de uno los presentados, los convocará el Juez á junta, en la que discutirán su derecho á la herencia.” No manda que se convoque tambien al Promotor, como naturalmente lo hubiera preceptuado si éste debiera concurrir. Y existe una razón muy pederosa para que no concorra, cual es, que en esa junta se vá á discutir el derecho respectivo de los que aspiran á la herencia, y la forma y porciones en que han de dividirse el caudal, cuyas cuestiones solo interesan á personas particulares, y no debe por lo tanto mezclarse en ellas el Ministerio fiscal (1). Velará, sí, por los derechos del Estado, que es su única misión en el actual estado del juicio, como se deduce del art. 385, segun el cual el Promotor cesará de ser parte en él, luego que haya un heredero reconocido y declarado por ejecutoria; y para ejercer esa vigilancia no necesita concurrir á la junta, sino examinar los autos para ver si los comparecientes han justificado ó no su derecho á la herencia. Es verdad que dicho art. 374 no espresa la forma en que el Promotor haya de manifestar su conformidad ó discordancia sobre este particular: pero el caso está previsto en el artículo anterior, segun el cual se le ha de dar vista ó tras-

1. Art. 101 del Reglam. prov. para la admin. de just.

lado de los autos. Por lo tanto, verificada la junta, se conferirá traslado á dicho funcionario para que esponga lo que á su representacion interese.

Los aspirantes á la herencia pueden ó no avenirse en la junta de que se trata. "Si hubiese en ella conformidad, y conviniere el Promotor, el Juez los declarará herederos en la forma y porciones en que hayan convenido, si lo cree legal y procedente," continúa diciendo el mismo art. 374. Ya hemos manifestado que, para que el Promotor emita su dictámen, ha de conferírsele traslado de las actuaciones despues de celebrada la junta. Dicho funcionario, por las razones que antes hemos indicado, no debe mezclarse en el convenio particular que hayan celebrado los interesados; su intervencion es, como hemos dicho, para velar por los intereses del Estado. Por lo tanto, cuando entienda que no corresponde á éste la herencia porque todos ó algunos de los presentados tienen derecho preferente á la misma á causa de ser parientes del difunto dentro del décimo grado civil, fundado en esto se allanará á que se les declare herederos, sin calificar el convenio que hayan celebrado acerca de la forma y porciones en que hayan de dividirse la herencia, á no ser que tenga parte en ella algun menor ó incapacitado, pues entonces tiene la obligacion de dar su dictámen acerca de si estas personas han sido ó no perjudicadas en sus legítimos derechos (artículos 1402 y 1411).

Si el Promotor conviniere en que se acceda á la declaracion de heredero pretendida por los interesados, devueltos los autos con su dictámen, el Juez los llamará á la vista y dictará sentencia haciendo dicha declaracion "en la forma y porciones en que aquellos hayan convenido, si lo cree legal y procedente." En buenos principios no podia ser otra cosa: si el Juez entiende que los comparecientes no han justificado su parentesco con el difunto dentro del décimo grado, no deberá acceder á declararlos herederos aunque el Promotor haya convenido, porque no es *legal*; si observa que han justificado su parentesco, pero que de llevar á efecto lo convenido en la junta sobre la forma y porciones en que haya de dividirse el caudal, se perjudican los legítimos derechos de algun menor ó incapacitado, no deberá aprobar dicho convenio, porque no es *legal ni procedente*; y si bien accederá á la declaracion de herederos, lo hará en la forma y porciones en que con arreglo á la ley deba verificarse. Mas, cuando todos los interesados sean mayores de edad y hábiles para transigir y obligarse, deberá aprobar el convenio, aun cuando no lo crea arreglado estrictamente á la ley, siempre que hayan justificado el parentesco, porque esto es lo *legal y procedente*, en razon á que aquellos tienen capacidad para disponer de lo suyo y transigir como gusten sobre sus respectivas pretensiones, no siendo en perjuicio de tercero. Hecha la declaracion de herederos, "en adelante se acomodará el juicio á las reglas establecidas para el de testamentaria," en los casos y en la forma que esplicaremos en el comentario siguiente del art. 376.

"En cualquiera de los casos espresados en este artículo, dice el párrafo 2º del 374 (y debiera haber añadido, y en el anterior, que no debe menos de comprenderse en esta disposicion: porque los casos son idénticos), si el Promotor se opusiere á la declaracion, se sustanciará en juicio ordinario el pleito á que la oposicion dé lugar." Como se vé, no permite la Ley que el Juez falle en este caso lo que *crea legal y procedente*, sino que precisamente ha de sustanciarse el juicio por los trámites de la vía ordinaria, lo mismo que cuando no hay conformidad entre los aspirantes á la herencia, segun lo prescribe el art. 375 y venia observándose en la práctica antigua. Y la razon de ello es muy filosófica y sencilla: hasta ahora los procedimientos son sumarios; no se ha dado al juicio toda la instruccion de que es susceptible, y por lo tanto, sin mediar la conformidad de todas las partes, no puede hacerse en justicia una declaracion tan importante como la de heredero. De consiguiente, dada cuenta del dictámen del Promotor oponiéndose á dicha declaracion, el Juez acordará que en su virtud usen las partes de su derecho en juicio ordinario.

Lo mismo deberá acordar con arreglo al art. 375 sin oír al Promotor, cuando "no hubiere conformidad entre los presentados como herederos," esto es, cuando en la junta antedicha no hubieren éstos podido avenirse acerca de su derecho á la herencia, y de la forma y porciones en que haya de dividirse el caudal. En estos casos, lo mismo que cuando el Promotor se haya opuesto á la declaracion, deberá anticiparse á presentar la demanda el que se crea con mejor derecho á la herencia, aunque bien podrá hacerlo cualquiera de los interesados, en razon á que estos juicios son de los llamados *dobles*, en los que puede cada una de las partes ser actor y reo. Pero "deberán litigar bajo una misma direccion y representados por un mismo procurador los que hagan causa comun," que serán todos los que, pretendiendo hallarse en igual grado de parentesco entre sí, estén conformes en que tienen igual derecho á la herencia; y tambien aquellos que se hubieren convenido sobre el modo y porciones en que hayan de dividirse el caudal.—A estas demandas son aplicables las disposiciones de los artículos 224 y 225 y cuanto hemos espuesto en su comentario, pero están exceptuadas de la conciliacion por el número 4º del art. 201, y no hay necesidad de emplazamiento por la razon de que las partes se han personado ya en los autos. De consiguiente, así que se presente la demanda, se conferirá traslado á los demás interesados, y al Promotor para que la contesten dentro de nueve dias (art. 234), ejecutándose tambien en su caso lo que ordena el art. 235. Al notificarse esta providencia, se entregarán las copias de la demanda á cada una de las otras partes incluso el Promotor, reputándose por una sola todas las que sean representadas por un mismo procurador.

Quando los que aspiren á la herencia no presenten dicha demanda dentro de un término racional, el Promotor deberá impulsar el procedimiento, especialmente si á consecuencia de su oposicion se ha mandado que usen las partes de su derecho en juicio ordinario. A este fin podrá solicitar, se haga saber á aquellos que deduzcan su demanda dentro de un breve término, que al efecto se les señale, bajo apercibimiento de tenerse por abandonada su accion y aplicarse los bienes al Estado. Tambien podrá deducir en nombre de éste la oportuna demanda para que se declare que le corresponde la herencia como vacante. Este último medio nos parece mas legal y procedente, y mas conforme á lo que preceptúan los artículos que estamos comentando, segun los cuales siempre que hay oposicion de parte del Promotor, lo mismo que cuando no hay entera conformidad entre los interesados, ha de ventilarse el asunto por los trámites del juicio ordinario.

Está mandado por varias disposiciones del Gobierno (1), que en los pleitos sobre mostrencos, y cualesquiera otros en que se interese el Estado, los Promotores fiscales no puedan proponer demanda, ni contestarla, ni desistir de la ya deducida, sin consultarlo primero con el Fiscal de la Audiencia, y este con la Direccion de lo Contencioso. ¿Serán aplicables estas disposiciones al presente caso? Examinándolas con detencion se observa que hablan siempre de *pleitos* que interesen á Hacienda pública; y que su objeto es impedir que ésta pueda ser perjudicada sosteniendo pleitos injustos, ó abandonando aquellos en que esté claro, ó por lo menos dudoso, el derecho de la misma. De aquí se deduce, que para convenir el Promotor en la declaracion de herederos no debe consultarlo con el Fiscal de la Audiencia, ora porque no hay *pleito*; ora porque habiendo parientes dentro del décimo grado, el Estado no ha adquirido derecho alguno, cierto ni dudoso, á la herencia de que se trate. Si en tales casos se dá intervencion al Promotor es solo para que pueda ejercer su vigilancia en favor de los intereses del Estado; no para que haga reclamaciones injustas, sin provecho para éste y con perjui-

1. Artículo 9º del Real decreto de 26 de Enero de 1844; y arts. 13, 14 y reg. 10º del 20, de la Real instruccion de 25 de Junio de 1852.

cio de tercero: y como ninguna accion tiene que ejercitar el Estado, nada tampoco tiene que consultar con el Fiscal de la Audiencia. Tal consulta solo serviria para causar perjuicios inmotivados á los interesados en la herencia, quienes, por muchos meses acaso, se verian privados de lo que legítimamente les corresponde, sufriendo las consecuencias del secuestro judicial. No es, ni puede haber sido ésta la intencion de tales disposiciones. Pero cuando el Promotor se haya opuesto á la declaracion de heredero por no reconocer en los aspirantes á la herencia derecho para adquirirla, como esto supone que cree corresponderle al Estado, para entablar ó contestar la demanda ordinaria á que dicha oposicion dá lugar, ó para desistir de la ya entablada, deberá consultarlo previamente con el Fiscal á quien esté subordinado. Quizás para evitar toda duda sobre este particular, se haya dicho en el art. 367, que será parte en estos juicios el Promotor fiscal *en representacion de los que puedan tener derechos á la herencia*. De lo cual se deduce, que si estos derechos no corresponden al Estado, el Promotor no interviene en el juicio en representacion del mismo; y mientras no se oponga ó demande con tal representacion, no pueden ni deben ser aplicables las disposiciones antes citadas.

Réstanos examinar la forma en que ha de dictarse el fallo en estos juicios, y sus efectos. Cuando por la oposicion del Promotor fiscal, ó por no haber avenencia entre los que pretenden ser herederos, haya de entrarse en el juicio ordinario, se le dará toda la tratacion que á este corresponde, teniendo presente lo que para este caso hemos espuesto anteriormente, y en su dia se fallará el pleito con las solemnidades prevenidas para el juicio ordinario, y con la apelacion y demás recursos que en él se conceden. Pero cuando sea uno solo el presentado, ó cuando haya conformidad entre ellos, y el Promotor convenga en la declaracion de heredero, sin mas trámites el Juez ha de fallar lo que crea legal y procedente sobre dicha declaracion. Este fallo pone fin al juicio, ya otorgue, ya deniegue la declaracion; tiene por lo tanto, el carácter de sentencia definitiva, y como tal, ha de ser fundada (art. 333), y ha de dictarse dentro de doce ó quince dias (art. 331), y con citacion prévia de las partes, que se acordará al tiempo de mandar traer los autos á la vista. El precepto del art. 373, aplicable tambien al caso del 374, sobre traer los autos á la vista, demuestra claramente que no debe celebrarse vista pública, innecesaria toda vez que los interesados están conformes en los puntos de hecho y de derecho. Aunque estos artículos no prescriben la citacion antedicha, ella es indispensable para todo fallo definitivo, tanto que su omision daria lugar el recurso de Casacion (art. 1013).

En la sentencia puede el Juez no dar lugar á la declaracion de heredero, en cuyo caso habrá de dejar á salvo el derecho de los interesados para que lo deduzcan en juicio ordinario si les conviniere, como ya hemos indicado, y como se desprende de los artículos que estamos comentando. Tambien podrá otorgar dicha declaracion en la forma y porciones en que hayan convenido los interesados si fueren mas de uno, ó en la forma que crea legal y procedente cuando alguno de estos sea menor ó incapacitado y se hayan perjudicado sus legítimos derechos en el convenio celebrado en la junta. Cualquiera de estas sentencias es apelable en ambos efectos, como lo dice terminantemente el párrafo último del artículo 374, aplicable tambien al caso del 373, y como procedería, aunque no lo dijese, por la regla general de los artículos 67 y 70. Tambien son de aplicacion á este caso los arts. 68, 77, 334, 335 y 336, que podrán consultarse con sus comentarios. La apelacion, como de providencia definitiva, se sustanciará por los trámites del artículo 849 y siguientes, siendo parte el Fiscal de la Audiencia, mientras no haya un heredero conocido y declarado por ejecutoria.

En la práctica antigua la declaracion de heredero en estos casos se hacia con la calidad de *sin perjuicio de otro de mejor derecho*. Aunque la nueva ley nada dispone espresamente

samente acerca de esto, se deduce que no hace novedad alguna sobre el particular por las razones que hemos indicado en el comentario del art. 371. Como nadie puede ser privado de los derechos y acciones que las leyes conceden, sin ser oido ni vencido en juicio, es indudable que aun cuando en la sentencia no se hiciera dicha espresion de *sin perjuicio*, no por ello quedaria privado de su accion preferente á la herencia aquel á quien las leyes se la concedan, cuando no haya sido vencido en el juicio de que tratamos. Así parece que lo reconoce tambien, aunque indirectamente, el párrafo 2º del art. 375.

Por último, el precepto de este párrafo, para el objeto que espresa, es tan claro y terminante, que no necesita de esplicacion alguna. Luego que hay un heredero reconocido y declarado por ejecutoria, cesa absolutamente el objeto de la representacion que se concede al Promotor en estos juicios, y por lo tanto debe terminar su intervencion en ellos, entendiéndose y sustanciándose con el declarado heredero todas las cuestiones pendientes ó que puedan promoverse sobre la administracion de la herencia, mejor derecho á la misma, ó con cualquier otro objeto.

ARTICULO 376.

Terminados estos pleitos, y declarados quiénes son los herederos, se acomodará el juicio á los trámites establecidos para el de testamentaria.

Segun hemos espuesto en el comentario anterior, el juicio sobre declaracion de herederos en los ab-intestatos puede fallarse sin mas trámites que la justificacion del parentesco, la conformidad de los interesados manifestada en la junta, que ha de celebrarse cuando sea mas de uno, y la del Promotor fiscal en todo caso; ó bien despues de haberse seguido el juicio por todos los trámites de la vía ordinaria, cuando no haya dicha conformidad. Tambien hemos manifestado, que el fallo puede ser, otorgandóndale negando la declaracion de heredero, y que es apelable en ambos efectos. Siansa, solidóden natural de los procedimientos, pasa la nueva Ley á prescribir lo que el Estado en hacerse despues que estos pleitos hayan sido terminados por sentencia ejecutoria lo será la de primera instancia si hubiere sido consentida por las partes; óndo se le dé diencia, si se hubiere interpuesto apelacion; el artículo siguiente ordena lcer la entrede hacerse, cuando se denegare la declaracion de herederos por no reconocer el Estado, recho alegado por los que se hubieren presentado, y el que estamos comenta ejecuto termina el procedimiento para el caso en que se haya accedido á dicha declarandando

Los herederos legítimos, reconocidos y declarados por ejecutoria, suceden en lerdjunes, derechos y acciones del finado, lo mismo que los que deben á la voluntad esprión de éste su llamamiento á la herencia; unos y otros se encuentran en igual caso, y debz por lo tanto sujetarse á iguales condiciones. Por esta razon ordena con justicia el artículo que estamos comentando, que "terminados estos pleitos," esto es, las cuestiones relativas á la declaracion de heredero, "y declarados quiénes son los herederos," lo cual demuestra que se refiere al caso en que el fallo haya sido accediendo á dicha declaracion, "se acomodará el juicio á los trámites establecidos para el de testamentaria." No debe inferirse de estas palabras, que en todo caso ha de continuar el juicio de ab-intestato, si bien acomodándolo á los trámites establecidos para los de testamentaria; tal interpretacion seria absurda, como contraria al espíritu de esta misma Ley y á lo que aconseja el sentido comun. Lo que indudablemente se ha querido espresar es, que luego que haya herederos reconocidos por ejecutoria, el ab-intestato se sujete á las condiciones de las testamentarias.