

ART. 364. *El Juez de primera instancia, ó el de paz, abrirán la correspondencia en presencia del administrador nombrado y del Escribano, y adoptará en su consecuencia las medidas que su resultado exija para la seguridad de los bienes.*

La disposicion del precedente artículo tiene por objeto evitar cualquiera clase de sustraccion que pudiera hacerse de los efectos pertenecientes á la herencia que se recibiesen por medio de la correspondencia, é impedir ocultaciones que perjudicarán por cualquiera concepto á los llamados á la sucesion. Asi, pues, con justo motivo se ha prescrito, que el juez que conozca de las diligencias de prevencion del abintestato, abra la correspondencia á presencia del administrador nombrado y escribano, adoptando las medidas que estime convenientes para la seguridad de los bienes. Pero asi como el *art. 364* dispone que se practique esa diligencia á vista del administrador y escribano, debiera haber ordenado tambien que del resultado de esa correspondencia se estienda el acta correspondiente para hacerlo constar en los autos, y que se deposite despues de abierta en poder del escribano, toda la que fuere interesante para poder consultarla siempre que sea necesario. Sin embargo de que ninguna de estas dos disposiciones se ha consignado espresamente, creemos que los jueces deberán acordar que se practiquen, porque de otro modo la apertura de la correspondencia con todas las precauciones indicadas para nada serviria, sino para poder hacer sospechar de la buena fé y de la probidad con que procediesen en ese acto.

ART. 365. *Practicadas estas diligencias por el Juez de paz, las remitirá al de primera instancia con la debida seguridad, poniendo á su disposicion los bienes, libros y papeles intervenidos, y la correspondencia remitida.*

Cuando los jueces de Paz son los que han prevenido el abintestato, y practicado las diligencias que en esta primera parte del procedimiento deben conocer con arreglo á los *arts. 351 y siguientes*, cesan en su competencia y tienen que remitir al juez de primera instancia, con la seguridad conveniente, los autos, poniendo ademas á su disposicion los bienes, libros y papeles

intervenidos y la correspondencia que hayan recibido; porque cuando ya se han adoptado las medidas de precaucion que constituyen esa primera parte del juicio de abintestato, que son mas bien un preliminar del mismo, segun que en otra ocasion tuvimos necesidad de demostrar, es preciso que comiencen á entender y dirigir el procedimiento los jueces letrados, supuesto que principia á formalizarse con las solemnidades convenientes un verdadero juicio, segun demostraremos al tratar del *art. 367*.

ART. 366. *El Juez, recibidas las diligencias, rectificará cualesquiera faltas que en ellas puedan haberse cometido, dictando al efecto las providencias que estime oportunas.*

Recibidas las diligencias por el juez de partido, su primera ocupacion debe ser la de rectificar todas las faltas que note, ya en la confeccion del inventario, ya en el depósito de los bienes, ya en el exámen de los libros, papeles y correspondencia, que son las diligencias que constituyen la prevencion del abintestato. Deberán asimismo rectificar cualesquiera otros defectos que se hayan cometido en cuanto á la solemnidad de las diligencias ejecutadas, ó respecto á las fórmulas establecidas por la *Ley de enjuiciamiento* para la práctica de aquellas; á la manera que cuando los alcaldes actúan en las primeras diligencias sumariales en los juicios formados con ocasion de los delitos, los jueces deben ratificarlas inmediatamente luego que las han recibido, para que no adolezcan de defectos que puedan ocasionar nulidad en el curso del procedimiento.

Antes de ocuparnos del *art. 366*, desde el cual comienzan ya á fijarse las reglas que se deben seguir en la instruccion del juicio de abintestato, tenemos que hacernos cargo de una observacion que se nos ocurre, despues de haber examinado todos los que le preceden. Segun las leyes que vinieron rigiendo hasta nuestros dias, en los tribunales especiales no solo intervenian los jueces en los abintestatos cuando no se conocian herederos llamados á la sucesion, ó cuando siendo conocidos se hallaban ausentes y no podian cuidar desde luego de la seguridad de los bienes que habian de heredar, sino que correspondia tambien á los jueces la intervencion, siempre que los herederos conocidos fue-

sen menores de edad y sus padres hubiesen fallecido sin testar. Pues bien, examinados los artículos de que hasta aquí hemos hablado, encontramos que la prevencion del abintestato corresponde solo á los jueces, en los casos de que no conste la existencia de disposicion testamentaria, ni de parientes ascendientes, descendientes ó colaterales del finado dentro del cuarto grado, ó cuando estos se hallaren ausentes; pero nada, absolutamente nada se dice, respecto al caso de que sean menores los herederos ó se hallen incapacitados, salvo el que se les provea de tutor sino lo tienen.

Pues bien, visto este silencio de la ley, preguntaremos: ¿han cesado los jueces en las atribuciones que la ley les conferia para intervenir en los abintestatos en el caso de ser menores los herederos? ¿Se los dejará abandonados á sí mismos, y percibirán la herencia sin la intervencion judicial, lo mismo que los herederos mayores de edad que se hallen presentes? ¿O dirá tal vez el artículo 359, que el juez ha de nombrar tutor ó curador en el caso que carezcan de él, y que continuará las diligencias preventivas de abintestato, así como las subsiguientes hasta entregar la herencia que á cada uno corresponda? En nuestro concepto la antigua jurisprudencia permanece vigente en esta parte; porque aunque de una manera clara y espresa no se determina en la Ley, no podría concebirse que esta dejase á los huérfanos entregados á la inesperienza de su edad, y que comprometiese su porvenir por el abandono en que los olvidaba, esponiéndolos á la pérdida de sus bienes por falta de personas que cuidasen de ellos. La medida de nombramiento de tutor ó curador del art. 357 es insuficiente para la aseguracion de los bienes; será acaso hasta perjudicial, si se confia á los tutores ó curadores el capital de los menores sin haber precedido las diligencias de inventario y tasacion; aconteceria muchas veces que, faltando estos á la confianza que en ellos se depositara, fuesen los primeros en defraudar aquello de que deberian ser fieles custodios. Así es que tanto el tutor como el curador que se han de nombrar segun el artículo citado, servirán para intervenir en las diligencias que se practiquen. Con ese fin sin duda se ha mandado por la ley hacer el nombramiento, segun espresamos en el comentario correspondiente; y por tanto, en bien de los menores y en cumplimiento de un deber

que pesa sobre la sociedad, de vigilar por los que por incapacidad nacida de la edad ó de las potencias intelectuales no puedan cuidar de sí mismos, deberán los jueces descender ó cuidar con esquisito celo de la instruccion de las diligencias que contribuyan á la aseguracion de los bienes y á su distribucion, para que á su tiempo puedan entregarlos á los menores.

ART. 367. *Luego que el juicio hubiere llegado á este estado, será parte en él el Promotor Fiscal en representacion de los que puedan tener derechos á la herencia.*

Será de su obligacion promover cuanto considere oportuno para la seguridad y buena administracion de los bienes.

La disposicion especial que comprende la primera parte del art. 367, dá en cierto modo forma á lo que llaman juicio, supuesto que concede la intervencion al ministerio fiscal que viene ya á gestionar en los autos, como lo estime procedente, respecto á la seguridad y administracion de bienes y á las demas funciones propias de su institucion. Desde este momento comienza ya el abintestato á tomar forma, por decirlo así, y descende al examen de particulares de gran importancia, que nos obligarán á detenernos por esa razon en las esplicaciones de los artículos subsiguientes.

Luego que el juicio hubiere llegado á este estado. ¿A cuál? preguntaremos. Para contestar á esta pregunta, es preciso recordar las disposiciones de los artículos anteriores, porque ellas son las que han de demostrar qué estado es el que ha de tener el proceso, para que el promotor fiscal comparezca á ejercitar los deberes de su representacion.

Hemos indicado que los juicios de abintestato comienzan por la prevencion, y que los jueces tienen que acordar varias diligencias, todas ellas relativas al enterramiento del cadáver, á la aseguracion de los bienes, y á dar noticia á los parientes que sean llamados á la sucesion; y tambien hemos dicho, esplicando el art. 358, que ya sea el juez de Paz, ya el de primera instancia tienen que practicar informaciones relativas á dos extremos; á saber, si la persona, de cuyos bienes se trata, falleció ó no abin-

testato, y si tiene ó no parientes de la línea ascendiente, descendiente ó colateral dentro del cuarto grado: y mas adelante en el *Comentario al art. 359* indicamos tambien que los jueces estan obligados á practicar el inventario de los bienes, y acordar y realizar su depósito en persona de suficientes garantías, y nombrar un albacea dativo á quien se encarguen las funciones que las leyes encomiendan á los de su clase.

Pues bien, ¿será el estado á que se refiere el *art. 367*, el en que los jueces hayan mandado practicar y practicado todas las diligencias que quedan enumeradas en los artículos anteriores? Al contestar á esta pregunta recordaremos las diferentes prácticas abusivas que se experimentaron hasta nuestros dias, y á pesar de que parezca que somos nimios y escrupulosos al fijar la atención sobre un punto que parece pura logomaquia, nuestras convicciones, sin embargo, nos obligan á dilucidar esta materia, para evitar que en adelante se repitan los males sin cuento que tuvieron que lamentar, los que se veian en la precision de someterse á las determinaciones, á las veces arbitrarias, de los jueces en los abintestatos.

Parécenos que al fijar el *art. 367* la época, en que el promotor fiscal debe intervenir en los abintestatos, no exige que siempre hayan de practicarse todas las diligencias referidas para que tenga estado el juicio; creemos mas, juzgamos que el promotor fiscal no puede intervenir en los abintestatos, sino cuando acordada la prevencion que prescribe el *art. 351*, y que tambien ordena el *352*, resultase de la informacion prescrita en el *358*, que la persona de quien se tratase habia fallecido intestada, y sin tener parientes conocidos, ascendientes, descendientes ni colaterales; porque si lo contrario aconteciese, esto es, si de la informacion practicada resultase desde luego que la persona que habia fallecido dejó testamento otorgado con las solemnidades de la ley, el juez deberá proceder ya en los términos que se prescriben en la *Seccion de la Ley de enjuiciamiento* que trata de las *testamentarias*: ó si, aunque hubiese fallecido sin testar, apareciesen desde luego herederos de los comprendidos en el *artículo 351*, cuyo derecho á la sucesion fuese evidente é incontestable, el juez deberá cesar en las diligencias de prevencion, toda vez que los deudos se hallen presentes ó se hayan presen-

tado en virtud del aviso, que el mismo *art. 352* prescribe se dé á las personas llamadas á la sucesion.

Sin embargo de que no encontramos escrita clara y terminantemente esta doctrina en la ley, creemos que debe reconocerse como subsistente, porque no haciéndolo así, en vez de haber mejorado el procedimiento de los juicios universales por las reformas de la *Ley de enjuiciamiento*, hubiera empeorado considerablemente; hubiera sancionado con sus disposiciones los abusos que tanto se lamentaron por la indebida intervencion de las autoridades en asuntos de interés privado, y que obligaron á los antiguos legisladores á adoptar disposiciones enérgicas, como lo fueron entre otras la de la *ley 3.^a, lib. 13, tit. 10 de la Nov. Recop.*, de que ya hemos tenido ocasion de hacer mérito en otro lugar. La intervencion judicial debe ser en los abintestatos de mera proteccion tutelar; y por lo mismo, solo tiene lugar cuando es absolutamente necesaria, lo que no acontece, si se conocen parientes de derecho indisputable.

Los *arts. 351 y 352* virtualmente establecen esta misma doctrina; supuesto que el primero prescribe la prevencion del abintestato, solo cuando la persona que falleció no deja descendientes, ascendientes ni colaterales; y el segundo, limita la intervencion judicial; cuando se hallan ausentes, á la adopcion de las medidas necesarias para el enterramiento, la seguridad de los bienes, y á dar aviso á los parientes para que se presenten inmediatamente á ocupar los bienes que les pertenecen. Finalmente, la informacion que prescribe el *art. 358*, no puede tener otro objeto, sino el de que justificada la existencia de persona que goce de derecho á la sucesion, de las que enumera el *art. 351*, cese la intervencion judicial.

Consiguiente á las opiniones que dejamos sentadas en los párrafos anteriores, juzgamos que la intervencion del promotor fiscal no puede tener lugar en los juicios de abintestato, sino cuando por falta de parientes llamados á la sucesion, al menos conocidos y presentes, tenga que procederse á la instruccion del juicio en toda su latitud, supuesto que solo en ese caso es necesaria la representacion de derechos de un tercero por falta de la concurrencia de este á sostenerlos por si mismo.

Será parte el promotor fiscal. Esta disposicion, trascrita literal-

mente del *art.* 367, es sin duda poco conforme al estilo jurídico. porque el promotor fiscal, cuando comparece en los juicios de abintestato, no es ni puede ser parte en ellos en la acepción propia de esta palabra: el ministerio fiscal representa, pero no hace parte, y la prueba de esa verdad se deduce de consecuencias *á posteriori*.

Si el promotor fiscal fuese parte, podría ser recusado como lo son los que concurren á los juicios á sostener derechos propios. Y no se entienda que tambien en este caso nos dejamos llevar de lo que podrían denominarse escrúpulos ó sutilezas, porque interesa mucho fijar la verdadera condición del ministerio fiscal, cuando concurre á esta clase de actuaciones, para que de esa manera se comprenda hasta donde puede llegar en sus pretensiones, y todo lo que le es lícito hacer bajo el concepto en que es llamado á intervenir. Si el promotor representa á la parte, y es tal como esta, cuando quiera que el heredero se presentase sería anómalo en verdad que el promotor, su representante en el juicio, formalizase oposición á las pretensiones de aquel, porque con ella podría herir á su representado. Y como esto no se concibe, sería implicatorio á la verdad: lo cierto, lo positivo será que el ministerio fiscal se presenta en los abintestatos con la imparcialidad propia de su cargo, no á ser parte por los ausentes, no á combatir á los presentes, no á sostener derechos fijos y determinados, sino á ilustrar con su opinión al juzgado que ha de dirigir las actuaciones del proceso, para formalizar las declaraciones que crea justas, y únicamente para dos fines, el de la aseguración de los bienes que constituyen el haber hereditario, y el de vigilar por la buena administración de los mismos. Porque si bien es cierto que tambien tiene que emitir su opinión respecto á la procedencia del derecho de sucesión que alegan los presentados, y en su caso se presenta á reclamar los bienes, entonces el ministerio fiscal no es ya, como dice el *art.* 367, el que representa los derechos de los que puedan tenerlo á la herencia, sino que por el contrario, vigila para que no se cometan fraudes en perjuicio de la Hacienda pública, declarando herederos á los que no tengan verdadera relación de parentesco con el difunto, en perjuicio de aquella, á la cual corresponde suceder en los bienes, en el caso de que se declaren vacantes. Quede,

pues, sentado que el ministerio fiscal no es parte porque tiene solo una representación imparcial, pero tutelar, para pedir lo conveniente respecto á la aseguración y administración de los bienes, y para que no se perjudique á los derechos hipotéticos de la Hacienda pública,

ART. 368. Practicadas en debida forma las diligencias preventivas, el Juez mandará fijar edictos en los sitios públicos del pueblo del juicio, del en que hubiere fallecido el dueño de los bienes, y del de su naturaleza, anunciando su muerte sin testar, y llamando á los que se crean con derecho á heredarle, para que comparezcan en el juzgado dentro del término que en los mismos edictos se señalare.

Estos edictos se insertarán en los periódicos oficiales de dichos tres pueblos, si los hubiere; y en la Gaceta del Gobierno cuando las circunstancias del caso lo exigieren á juicio del Juez.

ART. 369. El término de esta convocación será el de treinta días contados desde la fecha de la fijación de los edictos en el último de los pueblos en que se verificare.

ART. 370. Si el pueblo de la naturaleza del difunto estuviere fuera de la Península, podrá el juez ampliar estos términos prudentemente habida consideración á la distancia.

Lo mismo se podrá hacer, aunque el pueblo se halle dentro de la Península, si la dificultad de las comunicaciones ú otras circunstancias extraordinarias lo exigieren.

Antes de explicar las disposiciones del *art.* 368 conviene indicar una dificultad, que podrá ocurrirse á los jueces al comparar aquellas con las del *art.* 367; porque si terminadas las diligencias preventivas interviene ya el promotor en el juicio de abintestato, y como ultimadas las diligencias, según el *art.* 368, debe el juez mandar fijar edictos para los usos que después se espondrán, se ocurrirá preguntar sobre lo que deberán hacer las autoridades judiciales, luego que haya terminado el incidente preliminar de prevención. Comunicarán los autos al promotor fiscal para que proponga lo que estime conveniente respecto á la aseguración de los bienes, ó mandarán fijar edictos antes según el *art.* 368? Aun podría preguntarse si antes de acordar el juez la rectificación de las faltas que hubiere cometido el juez de Paz, cuando no practique por sí las diligencias preventivas, deberá co-

municar los autos al promotor para que proponga este lo conveniente, ó manifieste los defectos que encuentre en las actuaciones.

La colocacion de los artículos citados, indica, al parecer, que la rectificacion de las diligencias es un deber oficial de los jueces de primera instancia, de tal modo que han de practicarla antes de considerar al promotor como representante de los intereses de los herederos; y tanto mas, en cuanto que las palabras del *art. 367, luego que el juicio hubiere llegado á este estado*, significan que ha de haberse ya practicado la rectificacion, supuesto que de ella se trata en el artículo precedente. Asi lo creemos, sin perjuicio de que si el promotor notase defectos en las diligencias ejecutadas sobre prevencion, ya por el juez de Paz, ya por el de primera instancia, pueda proponer las rectificaciones en los términos que lo estime conveniente.

Pero si la ordenacion de los artículos nos obliga á pensar de la manera espuesta en el párrafo anterior respecto á la rectificacion, esa misma causa pudiera obligarnos á pensar que antes de mandar fijar los jueces los edictos que prescribe el *art. 368*, deberian comunicar los autos al ministerio fiscal, supuesto que de su representacion se trata en el artículo precedente. Sin embargo, fijando la atencion en las disposiciones de ese artículo, se descubre desde luego un precepto aclaratorio, que tiene por único objeto reconocer la intervencion fiscal en los juicios de abintestato, y declarar el fin á que ha de hacerse estensiva. De modo que podrá calificarse el *art. 367*, en cierto modo, como teórico, supuesto que nada se dispone en el relativo á las providencias especiales que podrá proponer el promotor, cuando las diligencias hayan llegado al estado de pasar de lo preventivo del juicio á la parte de justificacion y declaracion de los derechos de las personas llamadas á suceder. Asi, pues, en nuestro entender, despues que las diligencias hayan concluido, el juez deberá acordar que se fijen los edictos que prescribe el *art. 368*, sin perjuicio de que luego que esto se haya realizado, mande comunicar el espediente al promotor para que proponga lo que estime conveniente, si creyese indispensable la práctica de alguna diligencia referente á la seguridad y buena administracion de los bienes. Esta opinion, por otra parte, no puede irrogar perjuicio á la parte, sino que por el contrario, seria ocasional de grandes

beneficios, y de la abreviacion de los procedimientos, supuesto que en el entretanto que corre el término de los edictos, podrá realizarse la rectificacion, que en su caso pudiera proponer el promotor fiscal, ó la práctica de aquellas nuevas diligencias que estimase necesarias.

No satisfecha la ley con la informacion sumaria que habia prescrito el *art. 358*, relativa á la justificacion de si la persona difunta tiene ó no parientes de las clases especificadas en el 351, quiere que se haga público el fallecimiento de aquella, por medio de edictos fijados en el pueblo donde radique el juicio, en el en que hubiere fallecido el dueño de los bienes y en el de su naturaleza: quiere ademas que se llame por esos edictos á los parientes que se crean con derecho á la sucesion para que comparezcan en el juzgado dentro del término que en los mismos se señalare; y prescribe, por último, que estos se inserten tambien en los periódicos oficiales, si los hubiere, de los tres pueblos mencionados, esto es, en aquel en que radique el juicio, en el del fallecimiento de la persona de cuya sucesion se trata, y en el de su naturaleza. Ademas ordena que en ciertos casos particulares, calificados por el prudente arbitrio de los jueces, se inserten en la *Gaceta* del Gobierno: esto es, cuando por razon de los bienes sea cuantiosa la herencia, ó cuando sea de temer que no llegará á saberse fuera de la provincia, dentro de la cual circularan únicamente los periódicos de los pueblos referidos, y adonde no alcanzarán las noticias que se comuniquen por los edictos fijados públicamente.

No quiso la *Ley* dejar al arbitrio judicial el señalamiento del término para la convocacion de los herederos, por evitar que pudieran cometerse fraudes; y con ese objeto prefijó el preciso de treinta dias, que han de principiarse á contarse desde la fecha de la publicacion de los edictos en el último de los pueblos en que se fijen. Aplaudimos el pensamiento de la ley, en razon á que siempre que sea posible, conviene que dentro de ella se encuentre el plazo cierto é invariable para la práctica de las diligencias forenses; porque de ese modo los fraudes se hacen, si no imposibles, cuando menos muy difíciles. Pero si bien todos los prácticos aceptan en el fondo la disposicion mencionada, la forma no les ha parecido la mas conveniente, porque dicen; ¿cómo ha de saber la

persona convocada dentro de un término dado, dentro de los treinta días, cuando comienza á correr, si es que el principio de ese plazo es casual é ignorado para ella, como tiene que serlo en efecto la fecha de la publicacion de los edictos en el último pueblo donde esto se verifique? Asi es que acontecerá muchas veces, que el llamado á heredar se presentará á ciegas en el juzgado, creyendo tal vez que el término ha espirado, cuando todavía falte acaso la mitad, ó por el contrario; en razon á que el último edicto se haya fijado con mucha anterioridad ó posterioridad, al de aquel por el que tuvo noticia del fallecimiento de la persona á quien pretende suceder. Sin embargo, como lo segundo no deberá acontecer; como la disposicion legal no causará perjuicio en razon á que el error, hijo de la ignorancia, nunca puede consistir en creer que todavía no ha fenecido el plazo cuando ya hubiese terminado, no podemos avenirnos con la opinion de los que la califican de perjudicial. Nosotros no censuramos en ese sentido la disposicion del *art. 359*; pero si nuestra opinion hubiera prevalecido en esta materia, reconocieramos la regla de igualdad que exige, que el término de los treinta días corra para cada heredero desde la fecha de la publicacion del edicto, por el que tuvo noticia de la muerte de su antecesor, haciendo expresion obligatoria de esta circunstancia en el escrito que presente en el juzgado competente, demandando la declaracion de heredero.

El *art. 370* fija dos escepciones que limitan la regla establecida en el *369*; á saber, que el juez pueda estender el término de los treinta días, siempre que el pueblo de la naturaleza del difunto estuviere fuera de la Península; ó cuando, aunque no concurre esa circunstancia, se ofrezcan dificultades para la comunicacion, ó medien circunstancias estraordinarias, como en los casos de guerra, en la abundancia de aguas y mal estado de los caminos ú otros semejantes.

ART. 371. *Presentándose ó no herederos á consecuencia de este llamamiento, se fijarán segundos edictos por término de veinte días contados en la forma antes establecida.*

En estos edictos se espresarán los nombres de los presentados, si los hubiere, y sus parentescos.

Todavía no se satisfizo la *Ley* con acordar la convocacion de

los herederos por edictos, por la insercion de los mismos en los periódicos oficiales, sino que creyó, con justa razon, que era fácil á las veces, especialmente cuando residieran á larga distancia, que no llegase á su noticia el fallecimiento de la persona á quien tuvieran derecho á heredar; y para evitar que esa ignorancia perjudicase en los intereses á los parientes legitimos, ordena la *Ley* en el *art. 371*, que tanto en el caso de haberse presentado los herederos, como en el de que no lo hicieren dentro del tiempo señalado, se fijen nuevos edictos por veinte días, contados tambien desde la fecha de la publicacion del último, con igual objeto de hacer pública la muerte de la persona de que se trate, y de convocar á los que se crean con derecho á suceder. Pero en este edicto debe hacerse expresion de algunas circunstancias especiales; á saber, la de los nombres de los que se hubiesen presentado, y la de la clase de parentesco; porque solo con estas noticias podrán instruirse los parientes del difunto, de tal modo que conozcan ya si gozan ó no de mejor derecho que los presentados, evitando en caso negativo que comparezcan á interrumpir la marcha de las diligencias del abintestato sin utilidad propia, y ocasionando dispendios superfluos.

Antes de concluir la esposicion de esta materia, debemos llamar la atencion de nuestros lectores hácia una circunstancia que se omite en los *artículos de la Ley de enjuiciamiento* que se ocupan del llamamiento de los herederos; á saber, la del apercibimiento que se hacia en la antigua práctica por los edictos á las personas que se creyesen con derecho á suceder. Decíase en la providencia que mandaba fijar los edictos, *para que se presenten dentro del término* que se señalaba, que ordinariamente era tambien de treinta días, *bajo apercibimiento de que no haciéndolo asi sufririan el perjuicio á que hubiere lugar.* La *Ley de enjuiciamiento* no hace mérito de esta conminacion, y por eso tal vez se creerá que de aqui en adelante no podrán ya tener efecto las consecuencias de la pena ó del apercibimiento, en razon á que supuesto que la *Ley* no prescribe que se haga, los jueces deberán abstenerse de indicarlo siquiera en su providencia.

Pero conociendo el valor del apercibimiento que autorizó la antigua práctica, en nuestra opinion ha procedido con acierto la *Ley de enjuiciamiento* al omitirle; porque ¿qué significaba en

la realidad esa amenaza judicial, dirigida contra los que gozando de un derecho no se presentaban dentro del término señalado á ejercitar sus acciones? Nada, en la realidad. El heredero, que sabedor de la muerte de la persona á quien la ley le daba el derecho de heredar, podía presentarse cuando lo estimare conveniente, dejaria pasar el término del aperebimiento sin utilizar la accion que le competia, y el perjuicio que podria resultarle se limitaba solo á lo natural y preciso; á que si en virtud de su aquiescencia se presentase otro pariente que, aunque mas lejano, consiguiese una declaracion favorable de heredero, cuando quiera que mas tarde viniese aquel á utilizar su derecho, tendria que sostener un litigio con el ya declarado sucesor, si es que este no reconocia desde luego el mejor derecho que al otro competia.

Por lo demas, cuando las leyes han señalado un término dentro del cual permanecen eficaces y en toda su fuerza las acciones, por mas que se quiera obligar á los que las gozan á usarlas dentro de otro menor, la disposicion judicial no puede causar el perjuicio de la pérdida de las acciones contra lo dispuesto por leyes claras y terminantes.

Art. 372. Pasados estos dos términos exigirá el Juez á los que se hayan personado, que con citacion reciproca, 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 Peninsula, podrá el Juez prorogar dicho término segun las circunstancias lo aconsejen.

Llamados por edictos en la forma espuesta los herederos que tengan derecho á la sucesion, ó que por lo menos crean que les asiste, puede ocurrir que se presenten algunos en el juzgado que los llama ó que no comparezca ninguno. El *art. 372* presupone que acontezca lo primero, y para ese caso prescribe que exija el juez á los que se hayan presentado, que, con citacion reciproca y la del promotor fiscal, justifiquen su parentesco dentro de un término que les señalará al efecto, el cual por punto general no podrá pasar de cuarenta dias: prolongándole segun la prudencia lo aconseje, cuando los herederos comparecientes hubiesen nacido fuera de la Peninsula.

La precedente disposicion autoriza la comparecencia de los que se crean con derecho á heredar sin necesidad de acompañar los documentos que le acrediten. Pero sentado este supuesto, ó se habia de sustanciar el juicio, esponiéndose á que despues apareciese que no les correspondia tal derecho á los comparecientes, ó era preciso obligarlos á dar las justificaciones necesarias desde luego. Esto último es lo prescrito por la *Ley de enjuiciamiento*, y con razon ha optado por ese sistema, porque si fuera indispensable que los herederos que se presenten, acompañen desde luego los documentos precisos para justificar su derecho, mas de una vez aconteciera que por la brevedad del plazo, ó por lo menos por haber llegado tarde á su noticia, no pudieran dar las justificaciones necesarias perdiendo un derecho que les competia.

Admitidos á formar parte en el espediente ó juicio de abintestato los herederos convocados, el juez de oficio debe dictar la providencia de que hace espresion el *art. 372*, supuesto que en la misma no se ordena que ni las partes ni el promotor hayan de presentar solicitud.

Limitándose á señalar el plazo máximo dentro del cual han de practicarse las justificaciones de parentesco, no espresa todo lo demas concerniente á la clase de pruebas que serán admisibles, ni al modo de practicarlas; sin duda, porque, habiendo fijado en el *art. 279* los medios de probar, y sentadas las reglas generales relativas á la forma de admitir las informaciones ó pruebas documentales, fuera inútil repetirlo en todos los demas juicios de que se ocupa la *Ley de enjuiciamiento*. Quede, pues, sentado, que las pruebas que se propongan para justificar el parentesco, deben darse en los términos establecidos para las del juicio ordinario, y que los medios de que los parientes pueden valerse, son los mismos que la *Ley* ha conceptuado útiles para la justificacion de toda clase de derechos.

Dejando al juez en la libertad de fijar el término que estime conveniente dentro de los cuarenta dias, ó mas estenso en el caso especial de que se ocupa el *pár. 2.º del art. 372*, podrá prudentemente reducirse de tal modo, que no se haga esperar la declaracion de herederos, y nosotros les aconsejariamos que salvo en algun caso especial, no concedan el máximo señalado por la