

TÍTULO NOVENO.

DE LOS AB-INTESTATOS.

Después de haber ordenado el procedimiento de los juicios declarativos con todo lo que con ellos se relaciona, inclusa la ejecución de la sentencia, pasa la ley á organizar los juicios universales, principiando, lo mismo que la ley anterior, por el de "abintestato," locución latina, compuesta de la preposición "ab" y del ablativo "intestato," usada en castellano, como dicen el Diccionario de la Academia y la ley 1.ª, tít. 13 de la Partida 6.ª, para significar "sin testamento." Así decimos, que falleció abintestato el que ha muerto sin testar; heredero abintestato el que lo es del que ha fallecido de este modo; y juicio de abintestato el procedimiento judicial que se emplea para ocupar y poner en seguridad los bienes del que fallece sin herederos testamentarios, y hacer la declaración de los que deban serlo abintestato para adjudicar después los bienes á quien corresponda con arreglo á las leyes.

En esta última acepción se emplea la palabra "abintestato" en el presente título. De ella se deduce que los procedimientos que aquí se establecen no pueden tener lugar sino á falta de herederos testamentarios, por cuya razón acaso parezca que el orden natural exigía haber tratado primero de las "testamentarias." La ley, sin embargo, ha seguido el orden inverso por la consideración de que, debiendo el abintestato acomodarse á los trámites establecidos para el juicio de testamentaria luego que se hace la declaración de herederos (art. 1001), realmente son preliminares de este juicio los procedimientos que se establecen para los abintestatos, y en tal concepto deben precederle.

En la base 9.ª de las aprobadas por la ley de 21 de Junio de 1880 para la reforma de la de Enjuiciamiento civil, se ordenó "simplificar los trámites de los abintestatos y testamentarias, limitando las medidas de precaución en este juicio á los casos en que se promueva dentro de un corto plazo después del fallecimiento del testador....., y facilitar la acción de los administradores, estableciendo reglas sencillas para la gestión del haber hereditario." En cumplimiento de esta base y en armonía con la misma se han hecho las reformas convenientes, sobre las cuales llamaremos la atención al comentar los respectivos artículos.

En la ley de 1855 se dividió este título en dos secciones, denominada la primera "del juicio ab-intestato," y la segunda "de la administración del ab-intestato." En aquella se comprendieron las disposiciones relativas á la prevención del juicio para poner en seguridad los bienes y al llamamiento de los que se creyeran con derecho á la herencia, y como estas diligencias no tienen el carácter de juicio, por no existir todavía controversia ni debate judicial, era impropia su inclusión en la sección en que fueron colocadas. Para salvar esta irregularidad y facilitar la consulta, se ha dividido ahora el presente título en las cuatro secciones que vamos á examinar.

SECCION PRIMERA.

DE LA PREVENCIÓN DEL AB-INTESTATO.

Artículo 959.

(Art. 958 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

El juicio de *ab-intestato* se prevendrá dejando en lugares seguros, cerrados y sellados, los bienes, papeles, libros y efectos susceptibles de sustracción ú ocultación, depositando en persona abonada, bajo la responsabilidad del Juez y mediante inventario, aquellos á cuya conservación ó mantenimiento se deba atender, adoptando respecto á créditos, fincas, rentas y productos recogidos ó pendientes, las providencias y precauciones necesarias para evitar abusos y fraudes.

Tratándose en esta sección de la prevención del abintestato, el orden lógico y racional de las ideas exigía que se explicara en primer término cual es la significación de esa palabra, cuáles son las primeras medidas que como urgentes debe adaptar el juez para poner en seguridad los bienes que quedan desamparados por el fallecimiento de una persona, cuando no existen herederos legítimos, ó alguno de ellos está ausente, ó es menor ó incapacitado, á fin de evitar ocultaciones y otros fraudes y abusos. Este es el objeto del presente artículo, y en los siguientes se determinan los casos y forma en que ha de aplicarse.

El método no puede ser más natural, bastando la anterior indicación y la hecha en la introducción de este título para justificarlo. Sin embargo, ha sido duramente combatido por un comentarista, que revela mucho ingenio y más erudición teórica que práctica, impugnando á la vez varias de estas disposiciones, aunque reconoce que con ellas se ha mejorado notablemente el procedimiento de estos juicios; y su apasionamiento le lleva hasta el extremo de consignar que se ha hecho la reforma "sin reflexión, sin detenimiento y sin criterio," y que "no honra mucho á sus autores, ni al Ministro que la autorizó con su firma y que debiera antes haberla repasado con mayor esmero." Protestamos contra estas ofensas dirigidas á respetables y distinguidos jurisconsultos, encanecidos en la práctica del foro como abogados y como magistrados. Las razones que para ello se alegan, se fundan en supuestas deficiencias de la ley que se hallan en otros artículos, y en confundir los casos y conceptos á que cada artículo debe aplicarse. La refutación detallada de las mismas de ninguna utilidad sería para nuestros lectores. No es la misión del comentarista suscitar ni combatir dificultades que no son prácticas ni pueden nacer de la ley, sino facilitar la aplicación de ésta en su recto sentido y conforme á su letra y á su espíritu. No aspiramos tampoco á imponer nuestra opinión, sino á ilustrar á nuestros lectores, los cuales con su propio criterio apreciarán nuestra doctrina como crean más conveniente.

Y dispensándonos esta ligera digresión, entremos en el exámen del artículo que es objeto de este comentario.

Este artículo no tiene concordante en la ley anterior de 1855, aunque tiene con él alguna relación el 356 de la misma. En éste se ordenó, que "el juez que tuviere conocimiento de la muerte de alguno sin testar y sin dejar descendientes, ascendientes ó colaterales dentro del cuarto grado, "procederá á ocupar sus bienes, libros y papeles." Como en la palabra genérica "bienes" están comprendidos los de todas clases, algunos jueces se creyeron en el deber de ocupar hasta los inmuebles, no obstante ser imposible su ocultación, dando á estas diligencias preventivas una extensión impropia de su objeto con gastos exorbitantes, contra cuyo abuso clamaba con razón la opinión pública.

Con el objeto de poner coto á este abuso, se redactó en la nueva ley el pre-

ente artículo definiendo indirectamente lo que ha de entenderse por prevención del abintestato con la designación de las diligencias á que ha de limitarse. Aquí se refiere la ley claramente, no á la formación del inventario, que podrá venir después en su caso, sino á las medidas urgentes, que á raíz del fallecimiento de una persona debe el juez adoptar de oficio, como se dice en el artículo 964, para poner en seguridad aquellos bienes que sean susceptibles de ocultación, en cumplimiento del deber que tiene todo gobierno de precaver los fraudes y de prestar protección á los que por ausencia ó incapacidad no pueden atender al cuidado de sus intereses, y en consideración también á que pertenecen al Estado los bienes de los que mueren sin herederos testamentarios ni legítimos.

Para llenar estos fines se ordena al juez que proceda de oficio á la prevención del juicio de abintestato, en los casos que se determinan en el artículo siguiente; pero no dejándole en libertad para que adopte las medidas que estime convenientes respecto de toda clase de bienes, como lo hacía la ley anterior, sino limitando su gestión á las diligencias y bienes que se designan expresamente. Para ello, el presente artículo divide los bienes en tres grupos, determinando la forma en que ha de atenderse á la seguridad y conservación de cada uno de ellos, dadas las circunstancias en que han de adoptarse estas medidas, que, como hemos dicho, deben practicarse á raíz del fallecimiento, si es posible estando todavía el cadáver de cuerpo presente en la casa mortuoria, como lo indican los artículos 960, en su número 1.º, 961 y 963. Estos tres grupos son los siguientes:

1.º "Bienes, papeles, libros y efectos susceptibles de sustracción ó ocultación."—El metálico, las alhajas, los documentos de créditos activos y pasivos, los libros de cuentas, los valores ó efectos públicos y hasta las ropas de uso del difunto, se comprenden en este grupo: todo lo que sean bienes muebles de alguna importancia, susceptibles de ocultación ó sustracción. Como sería necesario más tiempo del que las circunstancias antes indicadas permiten para formar un inventario detallado de todos esos bienes, la ley ordena que se dejen "en lugares seguros, cerrados y sellados," que podrán ser los mismos muebles en que estén guardados, si no son susceptibles de sustracción, ó recogidos en una habitación con llaves seguras, que si no las tienen podrá el juez mandar que se pongan en el acto, si es posible, guardándose las llaves, y sellando en todo caso las puertas, ó precintando los muebles donde se guarden. En la diligencia que se extienda para hacer constar ese acto, aunque no debe hacerse la descripción de los bienes, convendrá consignar las clases ó especies guardadas en esa forma, con lo demás que el juez estime conveniente para evitar abusos y fraudes, como podrá ser el contar el metálico ó el número de títulos de efectos públicos, si hubiere tiempo para ello.

2.º "Bienes á cuya conservación ó mantenimiento se deba atender."—En este caso se hallan los caballos y demás semovientes, los tiestos con plantas de valor, y los demás bienes que exijan un cuidado diario para su alimentación y conservación. Respecto de esta clase de bienes ordena la ley que se depositen, "mediante inventario," en persona abonada, bajo la responsabilidad del juez. Por la urgencia y circunstancias del caso no exige la ley que ese depositario preste fianza, como lo exige en el del art. 967, porque esto daría ocasión las más de las veces á que quedaran abandonados tales bienes, y ordena lo que racionalmente podía ordenarse; que ese depositario interino sea persona abonada, y lo designe el juez bajo su responsabilidad, sin perjuicio, por supuesto, de la civil y criminal que procedería exigir al depositario, si abusara de su cargo.

3.º "Créditos, fincas, rentas y productos recogidos ó pendientes."—Respecto de estos bienes, se deja al prudente arbitrio del juez la adopción de las providencias y precauciones que estime necesarias para evitar abusos y fraudes, según las circunstancias especiales de cada caso, por no ser posible establecer una regla general. Si existen letras de cambio ó créditos que puedan ser perjudicados si no se cobran á su vencimiento y está para vencer el plazo, deberá el juez autorizar á una persona abonada de su confianza para que los cobre y consigne el metálico en la Caja de Depósitos á disposición del juzgado. Si hay fincas, como las industriales y también algunas casas, cuyas rentas ó productos deban recuadarse diaria, semanal ó mensualmente, ó con frutos cuya recolec-

ción sea inmediata, habrá de nombrarse un administrador, interventor ó guarda, según los casos, pero no para las demás fincas que no se hallen en esas circunstancias. Y en cuanto á los frutos ó productos recogidos que puedan conservarse, bastará dejarlos en los graneros ó almacenes donde se hallen, si son lugares seguros, como es de suponer, cerrándolos y sellándolos, pero sin medirlos ni contarlos. La prudencia y recto criterio aconsejarán al juez las medidas que deberá adoptar en cada caso para poner en seguridad los bienes, sin hacerlas extensivas á aquellos que no sean susceptibles de sustracción, ocultación ó fraude, ni ejecutándolas de modo que puedan causar vejaciones.

Si el difunto era hombre de negocios, como su correspondencia podrá contener letras de cambio y otros valores, ó versar sobre asuntos que se relacionen con su caudal, la retención de la misma está dentro del espíritu del presente artículo, y deberá acordarla el juez desde luego, sin esperar á que llegue el caso del art. 966, en que manda la ley se verifique. A dicho fin dirigirá la oportuna comunicación al administrador de correos: se pondrá nota en los autos del número de cartas que se reciban cada día, y el juez las conservará para entregarlas á los herederos en el caso del párrafo 2.º del art. 961, ó para proceder á su apertura conforme al 969.

Para adoptar y llevar á efecto las medidas que el juez estime necesarias para la seguridad de los bienes de las expuestas anteriormente, debe constituirse de oficio el juzgado en la casa mortuoria ó donde sea necesario, á fin de poder acordar lo que proceda según la clase de bienes. El juez no puede cometer esas diligencias al actuario, porque no le autoriza para ello la ley, si bien éste hará de orden de aquél las notificaciones, requerimientos y demás actuaciones que son de su incumbencia. Habrá de requerirse al jefe ó encargado de la casa mortuoria, ó á quien proceda, para que ponga de manifiesto y entregue todo lo que perteneciera al finado, y diga lo que le conste sobre el paradero y clase de sus bienes, lo cual podrá también averiguar el juez por las personas más relacionadas con el difunto. Aunque no exige la ley la intervención de testigos en esas actuaciones, obrará con prudencia el juez invitando á dichas personas á que las presencien. Todo se actuará en papel del sello de oficio, sin perjuicio del reintegro, conforme al art. 248.

Algún comentarista es de opinión que para las diligencias ocasionadas en cumplimiento del presente artículo, debe citarse al cónyuge superviviente, si le hay. Esta opinión sería aceptable cuando regía la ley de 1855; pero es notoriamente improcedente conforme á ley actual, puesto que, según el art. 960, el juez no puede proceder de oficio á prevenir el juicio de abintestato, cuando deje el finado cónyuge legítimo que viviera en su compañía, y serían, por tanto, improcedentes en este caso no sólo dicha citación, sino también todas las actuaciones. La ley no exige ni ordena semejante citación ni la de ninguna otra persona, en consideración á la urgencia y objeto de esas medidas preventivas, que podrían ser ilusorias con las dilaciones de la citación, y porque todavía no puede saberse en aquel acto quiénes son los interesados en la herencia. La citación vendrá después, si llega á formalizarse el juicio de abintestato, y cuando haya de procederse á la formación del inventario. Hasta que llegue este caso no deben levantarse los sellos, como se declara en el art. 976, ni darse intervención á nadie en las medidas provisionales que se adopten por el juzgado para la seguridad de los bienes.

En el juicio necesario de testamentaría pueden también adoptarse de oficio las medidas preventivas antes expuestas, y á instancia de parte en el voluntario conforme á lo prevenido en los artículos 1042 y 1061. Asimismo pueden y deben adoptarse los juicios municipales en el caso previsto en el párrafo último de la regla 5.ª del art. 63, como lo confirman el 964 y siguientes.

Artículo 960.

(Art. 959 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

Para que pueda prevenirse el juicio de *ab-intestato*, se necesita:

1° Que se tenga conocimiento del reciente fallecimiento de la persona causante del *ab-intestato*.

2° Que no conste la existencia de disposición testamentaria.

3° Que no deje el finado descendientes, ascendientes ó colaterales dentro del cuarto grado, cónyuge legítimo que viviera en su compañía.

Artículo 961.

(Art. 960 para Cuba y Puerto-Rico.)

Si los parientes de que habla el artículo anterior, ó alguno de ellos, estuvieren ausentes, sin representación legítima en el pueblo, el Juez se limitará á adoptar las medidas más indispensables para el enterramiento del difunto si fuere necesario, y para la seguridad de los bienes, y á dar á dichos parientes el oportuno aviso de la muerte de la persona á cuya sucesión se les crea llamados.

Luego que comparezcan los parientes, por sí ó por medio de persona que los represente legítimamente, se les hará entrega de los bienes y efectos pertenecientes al difunto, cesando la intervención judicial, á no ser que alguno de los interesados la solicite.

Artículo 962.

(Art. 961 para Cuba y Puerto-Rico.)

También se adoptarán de oficio las medidas que el Juez estime necesarias para la seguridad de los bienes, aunque el finado hubiere dejado parientes de los anteriormente expresados, cuando alguno de ellos sea menor ó incapacitado.

A los que se hallaren en este caso, el Juez de primera instancia les proveerá de tutor ó curador, si no lo tuvieren.

I.

"Requisitos para prevenir de oficio el juicio de abintestato."—Concuerdan estos tres artículos con los 351, 352 y 353 de la ley de 1855, pero con importantes modificaciones en su fondo y en su redacción. En ellos se determinan los casos y circunstancias en que el juez puede y debe proceder de oficio á prevenir el juicio de abintestato adoptando las medidas para la seguridad de los bienes determinados en el artículo anterior y explicadas en su comentario, y las indispensables para el enterramiento del difunto si fuere necesario. Para la adopción de esas medidas es indispensable, según el art. 960, primero de este comentario, que concurran conjuntamente los tres requisitos siguientes:

1.° "Que se tenga conocimiento del reciente fallecimiento de la persona causante del abintestato."—Se ha adicionado este requisito, no consignado en la ley anterior, para evitar el abuso á que ésta se prestaba, de proceder de oficio á la prevención del abintestato en cualquier tiempo en que se daba noticia al juez del fallecimiento de una persona sin haber testado. Las medidas pre-

ventivas para la seguridad de los bienes no pueden producir sus saludables efectos y podrán ser de todo punto inútiles ó ineficaces si no se practican á raíz del fallecimiento, antes de que puedan haberse sustraído ó ocultado los bienes que sean susceptibles de ello. Por esto se ordena, que para prevenir el juicio de que se trata es necesario en primer lugar, que el juez tenga conocimiento, por cualquier medio seguro aunque no sea oficial, del "reciente" fallecimiento de la persona causante del abintestato. El adjetivo "reciente" significa, según el Diccionario de la Academia, "acabado de suceder," y en este mismo sentido lo emplea aquí la ley, puesto que encarga en los artículos 961 y 966 se adopten las medidas indispensables para el enterramiento del difunto. Si no es reciente el fallecimiento, el juez debe abstenerse de prevenir de oficio el abintestato, á no ser que alguno de los herederos sea menor ó incapacitado y no esté representado por sus padres, ó que lo solicite parte legítima, y aun en estos casos, si hubiesen transcurrido treinta días desde la muerte del causante de la herencia ó de la noticia de su fallecimiento, no puede decretarse la intervención del caudal ó su ocupación conforme al art. 959, sino limitada á la ocupación de los libros, papeles y correspondencia del difunto, y á inventariar y depositar los bienes, como se previene en el párrafo último del art. 975.

2.° "Que no conste la existencia de disposición testamentaria."—Para practicar de oficio las primeras diligencias de que se trata, y que por su naturaleza son urgentísimas, la ley no exige ni debía exigir la prueba de que el finado murió abintestato; tal justificación, lo mismo que la de si tiene ó no herederos legítimos, se practicará después de estas diligencias, como lo ordena el artículo 965: basta que "no conste" la existencia de disposición testamentaria, como dice la ley, y aunque se tenga noticia extraoficial de haber hecho testamento, no constará su existencia para estos efectos, si no se tiene á la vista. Podrá suceder que al ocupar el juez los papeles del finado, se encuentre entre ellos copia fehaciente de su testamento, ó que la presente en el acto algún interesado. En estos casos, como ya consta la existencia de disposición testamentaria, falta uno de los requisitos indispensables para que el juez pueda proceder de oficio, y debe por tanto abstenerse de intervenir el caudal, sobreyendo en las actuaciones en el mismo acto, á no ser que el heredero ó herederos instituidos estén ausentes sin representación legítima en el pueblo, ó sean menores ó incapacitados, huérfanos de padre y madre, pues en estos casos debe también prevenirse de oficio el juicio de abintestato, como luego veremos, lo mismo que el de testamentaria según el art. 1042.

3.° "Que no deje el finado descendientes, ascendientes ó colaterales dentro del cuarto grado, ni cónyuge legítimo que viviera en su compañía."—El primer concepto está copiado literalmente del núm. 2.° del art. 351 de la ley anterior, y se ha adicionado el segundo relativo al cónyuge viudo, de quien no hizo mención dicha ley. Si el juez no debe intervenir oficiosamente en los asuntos particulares cuando se hallan presentes las personas interesadas en su conservación y defensa, y por esto se le prohíbe prevenir de oficio el abintestato cuando el finado deja descendientes, ascendientes ó colaterales dentro del cuarto grado que están presentes, porque entre ellos existe el heredero legítimo, no había razón para excluir al cónyuge sobreviviente, que por su participación en la sociedad conyugal tiene tanto ó más interés que aquéllos en la conservación del caudal relicto. Era lamentable, y en algunas ocasiones motivo de escándolo y de indignación, el espectáculo que ofrecía la presencia del juez en la casa mortuoria ocupando los bienes y cerrando y sellando habitaciones sin consideración al dolor del cónyuge sobreviviente, y con la ofensa propia de semejante desconfianza, acaso infundada. Y si la ley no hubiese establecido esa prohibición por las razones indicadas, hoy sería procedente puesto que, según los artículos 952 y 953 del Código civil, á falta de hermanos y sobrinos, hijos de éstos, sucede en todos los bienes del difunto el cónyuge sobreviviente que no estuviere separado por sentencia firme de divorcio, y aunque existan esos parientes, tiene derecho en concurrencia con ellos á la mitad de la herencia en usufructo, como lo tiene también, aunque en menor proporción, cuando la herencia corresponde á descendientes ó ascendientes, aparte de su mitad de gananciales.

¿Ha traspasado la ley con esta disposición los límites de lo justo? ¿Pued

suceder el caso, que supone el autor á quien antes hemos aludido, de que si el finado estaba casado en segundas nupcias, y tiene hijos del primer matrimonio que están ausentes, el cónyuge que sobreviva podrá defraudar á mansalva los intereses de sus hijastros en beneficio suyo ó de sus hijos, por no permitir la ley en este caso que el juez adopte medida alguna para la seguridad de los bienes? De ningún modo, por ser inexacta esta razón en que se funda. Tanto en ese caso, como en todos los que pueden ocurrir, la ley concede medios para la seguridad de los bienes, y sólo desconociendo sus disposiciones ó habiéndolas leído sin reflexión podrá sostenerse lo contrario.

Si esos hijos del primer matrimonio, lo mismo que cualquier otro de los parientes que tenga derecho á la herencia, se hallan en el lugar del fallecimiento, y temen la ocultación ó sustracción de bienes, pueden solicitar la prevención del juicio de abintestado conforme al art. 973, y el juez debe acordarla practicando desde luego las medidas necesarias para la seguridad de los bienes, determinadas en el 959. Y si están ausentes, sin representación legítima en el pueblo, ó son menores ó incapacitados y carecen de padres, debe el juez acordar de oficio dichas medidas preventivas, según se ordena en los artículos 961 y 962, aunque haya cónyuge sobreviviente. Véase, pues, cómo la ley concede medios para la seguridad de los bienes en cuantos casos pueden ocurrir: lo que no quiere con sobrada razón, y lo prohíbe, es que el juez se entrometa de oficio á prevenir un abintestado, perturbando la paz del hogar doméstico y dando ocasión á vejaciones y gastos innecesarios, cuando nadie reclame su intervención, ni sea indispensable para asegurar intereses de personas ausentes ó desvalidas, á quines tenga el deber de amparar. Por esto ha determinado la ley con claridad y precisión en el art. 960 los requisitos que deben concurrir conjuntamente para que pueda prevenirse de oficio el juicio de abintestado.

II

"Excepciones."—Expuestos ya dichos requisitos, veamos las excepciones que la ley establece en los artículos 961 y 962, comprendidos también en este comentario. Estas excepciones se refieren, no á los requisitos 1.º y 2.º del artículo 160, pues éstos deben concurrir en todo caso, sino al 3.º, ó sea á "que no deje el finado descendientes, ascendientes ó colaterales dentro del cuarto grado, ó cónyuge legítimo que viviera en su compañía." Pueden existir estos parientes y ser necesario, sin embargo, adoptar de oficio medidas para la seguridad de los bienes, como sucederá cuando estén ausentes sin representación legítima en el pueblo, ó cuando sean menores ó incapacitados. Por eso establece la ley con previsión y justicia estos casos de excepción á la regla general.

Explicando con acierto estos artículos un ilustrado comentarista de la ley para Cuba y Puerto Rico, en la "Revista general de Derecho," que se publica en la Habana, y refiriéndose al que antes hemos aludido, dice con razón lo siguiente: "Duramente han sido censurados los artículos precedentes (los de este comentario); pero, necesario es decirlo, la censura se ha debido á no haberse hecho un estudio detenido de la naturaleza de la prevención. Se ha interpretado de una manera torcida el art. 959, y de aquí una censura injustificada del 960 y 961, porque, cometido un error, son equivocadas las consecuencias que de él se deducen." Hacemos nuestra esta apreciación, advirtiendo que los artículos que se citan son los de la ley de Ultramar, que corresponden literalmente á los que son objeto de este comentario. Con la exposición de las excepciones indicadas, quedará justificada dicha apreciación, y demostrada la justicia, previsión y acierto con que ha procedido la ley.

La primera de dichas excepciones es la que establece el art. 961 para el caso en que estén ausentes, "sin representación legítima en el pueblo" donde se prevenga el abintestado, los parientes antes indicados, incluso el cónyuge sobreviviente, comprendido en la denominación genérica de parientes, "ó alguno de ellos." Al art. 352 de la ley anterior, del que está tomado el que estamos examinando aunque con diferente redacción, se han adicionado las palabras subrayadas, á fin de que no pueda entenderse que es necesaria la ausencia de todos los parientes para prevenir de oficio el abintestado, y que estando ausentes

ha de procederse de este modo, aunque tengan apoderado ó representante legítimo en el pueblo. Basta que uno solo de los presuntos herederos esté ausente sin representación legítima para que el juez deba proceder de oficio "á adoptar las medidas más indispensables para el enterramiento del difunto si fuere necesario, y para la seguridad de los bienes," como dice el artículo antes citado.

Nótese que la ley sólo autoriza al juez para disponer el enterramiento del difunto, "si fuere necesario." No lo será cuando algún amigo ó pariente se hubiere encargado de ello, y en este caso debe el juez abstenerse de tomar sobre ello disposición alguna. Y aunque tenga que disponer el entierro, que deberá ser según la clase del finado, nada puede hacer sobre el funeral y demás exequias y sufragios, porque esto corresponde á los herederos ó al albacea dativo, y la ley no le autoriza para ello por no ser de urgencia.

Las medidas para la seguridad de los bienes ya están determinadas en el artículo 959, y no había necesidad de repetir las en este lugar; pero de ellas sólo debe adoptar el juez las que considere más indispensables á dicho fin, hasta que comparezcan los parientes llamados á la sucesión. En la mayoría de los casos llenará ese deber guardando en lugar seguro, cerrado y sellado, el metálico, alhajas, papeles de crédito y demás efectos que sean susceptibles de ocultación ó sustracción, y respecto de los demás bienes acordará lo que sea indispensable para su seguridad y conservación. De estas disposiciones se deduce que la ley ha tenido en consideración el caso en que son más necesarias esas medidas, que es cuando una persona, con motivo de un viaje ó por otro motivo, fallece fuera de su domicilio habitual, donde, por no hallarse la familia que cuidaría del enterramiento y de guardar los bienes, es necesaria la intervención del juez. Si al tener noticia de la enfermedad se hubiere personado allí la mujer, los hijos ó los parientes más inmediatos, deberá el juez abstenerse de toda intervención oficial.

Adoptadas las medidas indispensables para el enterramiento del finado y la seguridad de los bienes, ó simultáneamente con ellas, debe el juez dar el oportuno aviso de la muerte de dicha persona á los parientes que crea llamados á la sucesión de la misma. Así lo ordena también el art. 961, dando á entender claramente, que no se ha de dar ese aviso á todos los parientes mencionados en el número 3.º del art. 960, porque esto, además de inconveniente y dilatorio, á nada conduciría, sino solamente á aquellos á quienes se crea llamados á la sucesión, ó sea á los herederos legítimos, que son los únicos interesados. Así, pues, si existen hijos legítimos que estén ausentes, á éstos únicamente se dará el aviso, aunque haya ascendientes ó colaterales dentro del cuarto grado; á falta de hijos, se dará el aviso á los padres, y en su defecto á los abuelos si los hubiere, y en defecto de todos éstos se dará á los hijos naturales reconocidos ó legitimados, ó á los hermanos ó sobrinos á quienes corresponda la herencia. En todo caso deberá darse ese aviso al cónyuge sobreviviente, si lo hubiere, por ser el más allegado al difunto y por su participación en la sociedad conyugal. El aviso se les notificará por medio de despacho ó exhorto ó por edictos, si se ignora el paradero, conforme á los artículos 255, 269, 285, 300 y demás disposiciones generales.

Concluye el art. 961 ordenando que "luego que comparezcan los parientes, por sí ó por medio de persona que los represente legítimamente, se les hará entrega de los bienes y efectos pertenecientes al difunto, cesando la intervención judicial, á no ser que alguno de los interesados la solicitare." Respecto de los parientes á que esta disposición se refiere, debemos reproducir lo dicho anteriormente, que han de ser aquellos que sean llamados á la sucesión legítima, de suerte que si comparecen hermanos ó sobrinos ó el mismo cónyuge viudo, y consta que existen hijos, sean legítimos ó naturales reconocidos, ó padres, no debe el juez dejar los bienes á disposición de aquellos, porque no son los llamados por la ley á la sucesión, y habrá de continuar la intervención judicial hasta que comparezcan aquellos á quienes corresponda la herencia, conforme á los artículos 930 al 955 del Código civil. Y la entrega de los bienes se hará dejándolos á disposición de los herederos legítimos, á cuyo fin se levantarán los sellos y se les entregarán las llaves, ó se practicarán las diligencias que procedan; pero sin formar inventario, puesto que la ley no lo ordena, ó no ser que lo pida alguno de los interesados, ó tenga el juez motivos fundados para

presumir que existen otras personas con mejor ó igual derecho á la herencia. En este caso el juez no puede negar la entrega de los bienes, si no hay quien se oponga, pero bien puede hacerlo bajo inventario, adoptando esa medida de precaución y seguridad, porque á esto no se opone la ley, y es conforme con su espíritu.

La segunda y última de las excepciones de que tratamos es la que establece el art. 962, para el caso en que alguno de los llamados á la sucesión sea menor ó incapacitado, y aunque este artículo no lo dice, debe entenderse aplicable la excepción solamente á los menores ó incapacitados que no estén representados por sus padres, ó sea por el padre, y en su defecto por la madre, pues así lo declara el núm. 2.º del art. 1041 para el juicio de testamentaria, al que ha de acomodarse el de abintestato. Es también conforme á los efectos de la patria potestad y á lo que dispone el art. 1069 del Código civil, que declara no ser necesaria la intervención ni la aprobación judicial en las particiones de la herencia, en que los menores están representados por su padre, y en su defecto por la madre. Por consiguiente, cuando no vivan los padres de un menor ó incapacitado llamado á la sucesión por sí sólo ó con otros, aunque se hallen presentes todos los herederos, el juez debe prevenir el abintestato adoptando de oficio las medidas para la seguridad de los bienes, que sean indispensables de las determinadas en el art. 959, como también está prevenido para las testamentarias en los arts. 1041 y 1042, pues en tal caso se hace necesario el juicio.

Adoptadas dichas medidas, y también la del enterramiento del difunto cuando sea necesario, si el menor está provisto de tutor curador, y el incapacitado de curador ejemplar conforme á la legislación anterior al Código civil, ó de tutor según éste, el tutor ó curador en ejercicio representará en el juicio al menor ó incapacitado, y si no lo tuvieren, "el juez de primera instancia les proveerá de tutor ó curador." Esto dice el último párrafo del art. 962, que estamos examinando; pero téngase presente que hoy no puede emplearse dicho procedimiento, sino acomodarse á lo que ordena el Código civil para el nombramiento de tutores. Por consiguiente, el juez de primera instancia deberá poner en conocimiento del Ministerio fiscal ó del juez municipal correspondiente la situación en que se halla aquel menor ó incapacitado para que se constituya el consejo de familia conforme al art. 293 de dicho Código, y constituido, hará el mismo consejo el nombramiento de tutor y de protutor, y luego que los ponga en posesión, tendrá el tutor la representación del menor ó incapacitado para todos los actos del abintestato. Esto no obsta para que siga de oficio la prevención establecida por la ley en beneficio de esas personas desvalidas, cuando carecen de padres, en quienes supone la ley, como es natural, un cariño y un interés muy superior al del tutor.

Artículo 963.

(Art. 962 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

El dueño de la habitación en que ocurra el fallecimiento, ó cualquiera otra persona en cuya compañía viviera el que haya muerto sin testar y sin parientes de los expresados, tendrá el deber de ponerlo en conocimiento de la Autoridad judicial, siendo responsable de las pérdidas ó extravíos que por falta de esta diligencia se hayan ocasionado en los bienes del *ab-intestato*.

Este artículo no tiene concordante en la ley anterior: la razón y conveniencia con que ha sido adicionado no pueden ser más obvias. Por esto nos limitaremos á indicar que los parientes á quienes alude han de ser los llamados á la sucesión hereditaria, como se ha dicho en el comentario anterior; y para poner en armonía este artículo con los que le preceden, habrá de entenderse, que cuando están ausentes todos ó alguno de los parientes llamados á la sucesión,

ó alguno de ellos es menor ó incapacitado, el dueño de la habitación en que ocurra el fallecimiento, ó la persona en cuya compañía viviera el finado, está obligado á poner el hecho, luego que ocurra, en conocimiento de la autoridad judicial, para que adopte las medidas conducentes á la seguridad de los bienes, aunque se hallen presentes otros parientes. Podrá suceder que ocurra el fallecimiento en la casa ó compañía de un pariente dentro del cuarto grado: si éste no es el llamado á la herencia por existir hijos ú otros parientes con derecho preferente, estará en el deber de cumplir dicha obligación, pues para los efectos de que se trata debe ser considerado como extraño.

No es de poca importancia ni ilusoria la responsabilidad civil que se impone al que deje de cumplir dicha obligación: "será responsable, dice la ley, de la pérdida ó extravío que por falta de esta diligencia se hayan ocasionado en los bienes de abintestato." No es necesario, pues, que resulte culpa de su parte ni que haya sido el autor de la sustracción: basta justificar la preexistencia de los efectos en poder del finado y que no se han encontrados después de su fallecimiento, para que por el sólo hecho de no haber dado el aviso á la autoridad judicial sea responsable de la pérdida ó extravío y deba indemnizar á los herederos, aunque otro haya sido el autor de la sustracción. Así, y de acuerdo con el principio consignado en el artículo 1902 del Código civil, quedan garantizados los intereses del abintestato, que es lo que importa á los herederos, y por esto sin duda no se ha corregido esa falta con una multa, que podría ser ineficaz. La responsabilidad civil antedicha no obsta para que se exija la criminal cuando haya méritos para ello.

Artículo 964.

Cualquiera de los Jueces expresados en la regla 5.ª del artículo 63, que tuviere conocimiento de haber muerto una persona sin testar y sin dejar parientes de los designados en el núm. 3.º del art. 960, además de las medidas prevenidas en el 961, procederá de oficio á la prevención del *ab-intestato* en la forma ordenada en el art. 959.

Art. 963 de la ley para Cuba y Puerto Rico.—(Dispone lo mismo, pero las tres últimas referencias son al núm. 3.º del artículo 959, al artículo 960 y al 958, que son los que en esta ley corresponden á los que se citan en la de la Península.)

Artículo 965.

(Art. 964 de la ley para Cuba y Puerto-Rico.)

Practicadas las diligencias establecidas en los artículos anteriores, el Juez de primera instancia, ó el municipal en su caso, adoptará las medidas que estime más conducentes para averiguar si la persona de cuya sucesión se trata ha muerto con disposición testamentaria ó sin ella, recibiendo, á falta de otros medios, y sin perjuicio de traer á los autos el certificado de defunción luego que sea posible, información en que sean examinados los parientes, amigos ó vecinos del difunto:

- 1.º Sobre el hecho de haber muerto *ab-intestato*.
- 2.º Sobre si tiene herederos de alguna de las clases que quedan designadas.