

deduce que se le ha de dar la tramitacion del voluntario, puesto que dice "al promover el juicio podrán los interesados pedir, etc.;" pero el último párrafo se desprende que los herederos deberán solicitar que los inventarios se hagan judicialmente, porque de otro modo no les aprovechará el beneficio y se considerará la herencia como aceptada pura ó simplemente.

Art. 1053. Las testamentarias podrán ser declaradas en concurso de acreedores ó en quiebra, en los casos en que así proceda respecto á los particulares; y si lo fueren, se sujetarán á los procedimientos de estos juicios. [*Ley ant., art. 497.*]

La disposicion de este artículo estaba colocado en la antigua Ley en el último de los que trataban del juicio voluntario de testamentaria, y su razon es la misma, fundada en las reglas generales del derecho. Si los herederos no quieren comprometer sus bienes propios, en el caso de que la testamentaria sea declarada en concurso, es indispensable que hagan cesion de la herencia, sin aceptarla, en virtud del derecho de deliberar ó sin él, ó que la hayan aceptado á beneficio de inventario, pues en otro caso, aceptada simplemente, quedan obligados con sus propios bienes al pago de todas las deudas de su causante.

El efecto del artículo que anotamos, es que hecha la declaracion del concurso ó de quiebra con arreglo á los arts. 1160 y 1325, cese el juicio de testamentaria en el estado en que se halle, y desde allí en adelante se sujetará la sustanciacion á las reglas establecidas para el concurso de acreedores y de quiebras; y aun cuando la Ley, solo dice el Juez, para evitar abusos ú ocultaciones en los bienes, si estos no estuvieran aun puestos en seguridad, adoptará las medidas necesarias y practicará lo demas que dispone el art. 1173 y siguientes.

#### SECCION SEGUNDA.

##### DEL JUICIO VOLUNTARIO DE TESTAMENTARIA.

Dictadas por la Ley en la seccion anterior de este título las disposiciones generales comunes á los juicios voluntario y necesario de testamentaria, pasa en éste segundo á tratar expresamente del juicio voluntario, ordenando todo lo que á este se refiere, y cuyos procedimientos son iguales á los del necesario con ligeras modificaciones, como despues veremos, y á los *ab-intestatos*, despues de hecha la declaracion de herederos, ó cuando éstos son de la clase de descendientes, ascendientes

ó colaterales dentro del cuarto grado, con las modificaciones que exige la naturaleza de cada uno de estos procedimientos.

Véase la introduccion á la seccion anterior.

Art. 1054. El que promueva el juicio voluntario de testamentaria deberá presentar el certificado de defuncion de la persona de cuya sucesion se trate; y no siendo esto posible, otro documento ó prueba que la acredite, y el testamento del finado. [*Ley ant., art. 414.*]

El artículo que anotamos es igual al de la anterior Ley que queda citado, sin más que una ligera modificacion, la de que se presente el certificado de defuncion, en vez de la *partida* que decia la antigua Ley, y modificacion necesaria desde el establecimiento del Registro civil, que es el que hace fe para todo lo que se refiera al estado civil de las personas, desde el año de 1870.

Dedúcese de este artículo y de lo que hemos dicho anteriormente, con relacion al juicio voluntario de testamentaria, que para que pueda promoverse éste es necesario: primero, que haya fallecido la persona de cuya sucesion se trate; y segundo, que haya hecho testamento, porque en otro caso, el juicio se llamaria de *ab-intestato*. Para acreditar lo primero, ordena la Ley que se presente el certificado de defuncion, y si no es posible, otro documento ó prueba que lo acredite, y para lo segundo, el testamento.

Respecto al certificado de defuncion, no ofrece duda alguna. Se pedirá al Registro civil donde conste inscrita la partida de defuncion, y con referencia á ella; el Juez municipal, hoy encargado de esas defunciones, librárá el certificado que se exija, el que podrá pedir directamente el interesado. La prevision de la Ley de que no siendo posible presentar este documento, se haga de otro ó la prueba que le acredite, es justa y conveniente, pues por diferentes razones, y á pesar de la prevision de la Ley del Registro civil, pudiera no constar en el Registro la partida de defuncion de la que ha de sacarse el certificado. En cuanto á los fallecidos en el extranjero, el certificado se expedirá por los Cónsules, si en sus libros consta la defuncion, ó con referencia á los que se llevan en el Ministerio de Gracia y Justicia, y en otro caso, bien por certificacion oficial expedida, ya por dichos Cónsules, ya por los Embajadores, por informacion hecha al efecto ó por medio de testigos, etc., etc. En una palabra, puede emplearse cualquier me-

dio de prueba para acreditar ese hecho, sin perjuicio de presentar despues el certificado, si fuese posible adquirirlo. De lo que no puede prescindirse en ningun caso, es de probar ese hecho, pues como dice la Ley 4ª, tít. 6º, Partida 6ª, "cierto debe ser el que es establecido por heredero, ó ha derecho de heredar los bienes de otro por parentesco, de la muerte de aquel á quien quiere heredar; ca de mientras que dudare, si es vivo, ó muerto, non puede entrar nin ganar la heredad del."

En cuanto al segundo extremo, esto es, á acreditar que existe una disposicion testamentaria de la persona de cuya sucesion se trate, se presentará precisamente el testamento del mismo. Podrá ocurrir que el que promueva el juicio no lo tenga á su disposicion ni le sea posible adquirirlo, y en este caso, solicitará que se libre mandamiento compulsorio para que el Notario, en cuyo protocolo se halle, ponga el correspondiente testimonio de él. Y si obra en poder de otra persona, tambien podrá pedir, en la forma que prescribe el art. 477, que esa persona lo exhiba ó presente. Puede tambien ocurrir que ese testamento sea hecho de palabra ó cerrado, y que todavía estén sin practicar las diligencias necesarias para elevarlo á escritura pública ó para su apertura, y en ese caso habrá de pedir que se practiquen con arreglo á la Ley, títulos 6º y 7º de su segunda parte, artículos 1943 y siguientes, y en su caso, pedir que presente el testamento la persona que lo tenga en su poder.

El Juez, en cualquiera de estos casos, decretará lo conveniente para la seguridad del caudal, cuando lo haya solicitado la parte que promueva el juicio, pero no pasará adelante hasta que se presente en los autos la copia del testamento.

Esto en cuanto á los requisitos para acreditar los dos extremos necesarios que exige este artículo, que por lo demas, la parte ó partes que promuevan el juicio, deben presentar los documentos necesarios á justificar su personalidad ó el carácter con que comparecen en el juicio, si no resultase comprobado en el testamento, acompañando el poder en forma y por medio del cual ha de comparecer (arts. 3º y 4º), pues no de otro modo podrá tenérsele por parte legítima con arreglo al artículo siguiente. No es necesaria la certificacion del acto de conciliacion, pues aun cuando ha desaparecido en el art. 460, correspondiente al 201 de la antigua Ley, la excepcion que se consignaba en cuanto á la necesidad de ese acto, respecto á los juicios de sucesion, testamentaria, ab-intestato,

etc., no es ménos cierto que conforme á ese artículo 460, la conciliacion es necesaria sólo en los juicios declarativos y el de testamentaria no tiene ese carácter.

En el mismo escrito en que se promueva el juicio, debe pedir el interesado que se le conceda el término necesario para deliberar, protestando que mientras tanto no se entienda que acepta ni repudia la herencia, y si utiliza el beneficio de inventario, expresar que acepta con él la herencia, entendiéndose que la acepta pura y simplemente y que está obligado á las consecuencias de esta aceptacion, si no hace en ese trámite dicha protesta ó no manifiesta su voluntad de solicitar aquel derecho ó beneficio.

Todo lo expuesto sobre la presentacion de documentos, comparecencia, etc., es aplicable tambien, como hemos dicho, y despues repetiremos en los juicios de ab-intestato y en las necesarios de testamentaria.

*Jurisprudencia.*—Las diligencias de testamentaria incoadas antes del fallecimiento del causante, son contrarias á este artículo, ilegales y nulas. (S. de 30 de Mayo de 1860.)

Para que se tenga por promovido el juicio de testamentaria, no basta llenar los requisitos de este artículo sino que es necesario que haya oportunidad para las diligencias perentorias á que se refieren los arts. 412 y 413, (959 actual) que deben practicarse al tiempo del fallecimiento y durante las circunstancias en que puedan tener objeto y llenar el fin de la Ley; lo cual no puede conseguirse despues de haber trascurrido algunos años y haber estado disponiendo de la herencia en vida y por testamento un heredero, y cuando solo existen herederos de los herederos. (S. de 20 de Febrero de 1874.)

Art. 1055. Siendo parte legítima quien la pida, y cumplidos los requisitos expresados en el artículo anterior, mandará el Juez que se ratifique en la solicitud deducida á su nombre.

Hecha esta ratificacion, el Juez habrá por prevenido el juicio, mandando citar para él en forma á los herederos, á los legatarios de parte alícuota y al cónyuge sobreviviente, si los hubiere, y en su caso, á los acreedores que hayan promovido el juicio. (*Ley ant., art. 415.*)

Este artículo está tomado del 415 de la Ley anterior, con sola una

ampliacion, que no creemos necesaria, la que se refiere á la citacion. La antigua ley decia solo que se citara á todos los interesados, y la moderna dice que se cite á los herederos, á los legatarios de parte alicuota, al cónyuge sobreviviente y á los acreedores que hayan promovido el juicio; y como todas estas personas que se citan, son con arreglo al artículo 1038, las únicas partes legítimas que pueden promover el juicio voluntario de testamentaria, aun diciendo la Ley, como decia la antigua, todos los interesados, desde luego se hubiera entendido que la citacion habia de hacerse á esas personas; y cuando más, solo hubiera sido preciso que hubiera dicho á los acreedores si hubieren promovido el juicio.

Al exámen del Juez queda el apreciar si el que promueve el juicio es parte legítima, es decir, si es alguna de las designadas taxativamente en dicho artículo 1038, teniendo presente que los acreedores en su caso, para que se les tenga por tal, han de presentar un título escrito, que justifique cumplidamente sus créditos; si se acompaña el certificado de defuncion ú otra prueba que la acredite y el testamento del causante. Faltando alguno de estos requisitos, el Juez repelerá de oficio la peticion, no dando lugar á ella hasta que se subsanen los defectos. Presentada la peticion en regla se procederá á la ratificacion de la misma por el que la haya deducido, previo mandamiento del Juez al efecto.

El artículo que anotamos ha aclarado una duda de la antigua Ley, variando una palabra y completando con otras el pensamiento. Decia la antigua que la parte que solicitare la promocion del juicio, se ratificará en la solicitud que se hubiere formulado. Los Sres. Manresa y Reus hicieron observar que aquella palabra empleada con impropiedad podria dar lugar á dudas; pero que no podia deducirse de ella que la parte debia formular por sí misma la solicitud, y que no tenia en su consecuencia necesidad de valerse de Letrado ni de Procurador, puesto que tal deducion la rechazaba la disposicion general de la Ley que no exceptuaba estos juicios de la prescripcion de valerse de procurador y Abogado; y pues si la comparecencia en ellos ha de ser siempre por medio de Procurador y con direccion de Letrado, era claro que á éstos y no á las partes correspondia formular la peticion. La nueva Ley evita toda duda, al decir que la parte se ratifique en la solicitud *deducida á su nombre*.

Se desprende asimismo de este artículo que el Juez no acordará la ratificacion de la parte hasta despues de que consten en autos los documentos necesarios para acreditar la personalidad del que pide, la defuncion de la persona de cuya sucesion se trata, y el testamento de la misma. De manera que si solo se pide que se expida mandamiento compulsorio ó exhorto para que se libre alguno de esos documentos ó se hubiere ofrecido informacion acerca del fallecimiento, por no ser posible presentar otros documentos que lo justifiquen, no decretará el Juez la ratificacion hasta despues de practicadas estas diligencias y unir á los autos la copia de los documentos compulsados, sin embargo de decretar desde luego lo necesario al objeto de asegurar los bienes, si la parte lo solicita. La ratificacion ha de prestarla la misma parte en persona y no por medio de Procurador, á no ser que éste tuviera poder especial para ello, porque la Ley ha querido que el Juez, por lo mismo que este es un asunto que efecta á la tranquilidad y armonía de las familias, no proceda sino despues de asegurarse que la parte está firme en su propósito de pedir la intervencion judicial en la testamentaria en que está interesada.

Si el peticionario reside en el lugar del juicio, comparecerá ante la presencia del Juzgado, y si residiera fuera de él, el Juez dirigirá el despacho ó exhorto correspondiente para que comparezca bien ante el Juez municipal, ó bien ante el Juez del partido donde se halle. Y aun cuando la Ley no lo dice, la ratificacion será con juramento como hasta ahora se ha practicado, puesto que la Ley no dispone nada en contrario.

Una vez hecha esta ratificacion, el Juez habrá por prevenido el juicio y mandará citar para él en forma á los herederos, legatarios de parte alicuota, cónyuge sobreviviente y acreedores que hayan promovido el juicio. En la misma providencia en que esto se acuerde se tendrá por aceptada la herencia á beneficio de inventario, si así se hubiere hecho por los interesados, y se decretará la intervencion del caudal si comprende tambien este extremo la solicitud deducida. En cuanto á la forma de la citacion, será la general para tales casos, pues la Ley nada especial ha prescrito para ella.

Art. 1056. Si hubiere herederos ó legatarios de los antedichos, que por ser menores ó incapacitados tengan tu-

tor ó curador, se entenderá con éstos la citacion para el juicio.

Si no lo tuvieren, se les nombrará ó se hará que lo nombren con arreglo á derecho, á no ser que se hallen representados por sus padres. (*Ley ant., art. 416.*)

Si en estos juicios hubiera herederos ó legatarios de parte alicuota menores ó incapacitados, manda la Ley que si éstos tuvieren tutor ó curador se entienda con ellos la citacion, y que si no lo tuvieran, se les nombrará ó se hará que los nombren con arreglo á derecho, á no ser que se hallen representados por sus padres, disponiendo esta última nueva en la Ley y en conformidad con el artículo 1041. Esta disposicion no puede dar lugar á duda alguna, y así se venia observando en la práctica.

Art. 1057. Cuando el tutor, curador, padre ó madre tengan en la herencia un interes incompatible con el del menor ó incapacitado á quien representen, se proveerá á éste con arreglo á derecho, de un curador especial para el juicio, cuya intervencion se limitará á los actos en que exista dicha incompatibilidad. (*Ley ant., arts. 420 y 421.*)

La Ley no ha podido ménos de prever el caso de que el tutor, curador, padre ó madre del menor ó incapacitado tengan interes en la herencia en que éstos son parte, y al efecto dispone que se provea á los mismos de un curador especial para el juicio; pero ese interes ha de ser contrario, incompatible, como dice la Ley, con el del menor ó incapacitado á quien representen, pues si fuera igual, no existiendo esa incompatibilidad, no habria inconveniente alguno en que lo representen al mismo tiempo, y de aquí que la intervencion de ese curador especial se limite á los actos en que existe dicha incompatibilidad, porque en lo que no la tengan aquellos serán los únicos representantes. Así el padre ó la madre, que en defecto de éste tiene patria-potestad sobre sus hijos menores ó incapacitados, que intervengan en la testamentaria de su cónyuge premuerto, tienen un interes contrario al de sus hijos, y al efecto habrá de nombrarse á éstos ese curador especial; pero si un extraño promueve un pleito contra la testamentaria, el padre ó la madre intervendrán representando su persona y la de sus hijos.

Art. 1058. A los herederos y demas interesados ausen-

tes que tengan residencia conocida, se les citará personalmente.

A los que no la tengan se les llamará por edictos, que se fijarán en los sitios públicos é insertarán en los diarios oficiales del pueblo del juicio, si los hubiere, y en el *Boletin* de la provincia, y si el Juez lo estimare necesario, atendidas las circunstancias del caso, en la *Gaceta de Madrid* ó en el lugar de la última residencia del ausente. (*Ley ant., art. 417.*)

Este artículo no hace más que prescribir la forma general de hacer las citaciones. Conocida la residencia de los herederos y demas interesados, de que hablan los artículos anteriores, si esta fuere en el mismo territorio del Juzgado, se librá despacho al Juez Municipal correspondiente para que los cite personalmente, y si se encuentran fuera del partido se dirigirá exhorto al Juez de primera instancia del en que se hallen, para que haga igual citacion, bien por sí, si estuvieren en la capital del partido, bien ordenándolo al Juez Municipal correspondiente. Si residieren en el extranjero, aun cuando la Ley no ordena nada sobre este caso, tal vez porque como hemos dicho no hace más que referirse á la forma general de hacer las notificaciones, el exhorto se dirigirá en la forma que hemos expuesto en el art. 309. Y si se ignora su paradero, se les llamará por edictos que se fijarán en los sitios públicos é insertarán en los diarios oficiales del pueblo del juicio, si los hubiere, y en el *Boletin* de la provincia; y cuando el Juez lo estime necesario por las circunstancias del caso, en la *Gaceta de Madrid* ó en el lugar de la última residencia del ausente, adición esta última que ha hecho la nueva Ley, y que es conveniente para el mejor cumplimiento de la misma.

Cuando nos disponíamos á remitir á la imprenta las cuartillas de original correspondiente á este artículo, ha aparecido en la *Gaceta* una nueva disposicion, la Real orden de 30 de Noviembre, relativa al curso que ha de darse á los exhortos en materia civil que se dirijan á Portugal; y ya que esta resolucion no puede ir colocada en lugar más oportuno, la circunstancia de tratar en el artículo que anotamos de notificaciones por edictos hace que insertemos á su final la mencionada disposicion que creemos importante. Dice así:

“Ilmo. Sr.: Remitido á informe de la Seccion del Estado y Gracia y Justicia del Consejo de Estado el expediente relativo al curso de los

exhortos en materia civil que se dirijan á Portugal, dicha Sección ha emitido el siguiente dictámen:

Excmo. Sr.: En cumplimiento de lo dispuesto en la Real orden de 19 de Octubre último, expedida por el Ministerio del digno cargo de V. E., ha examinado esta Sección el expediente instruido respecto de las formalidades exigidas por el Gobierno de Portugal para el curso de los exhortos en materia civil que se dirijan á dicha nación.

Resulta de dicho expediente que el Ministro Plenipotenciario de S. M. en Lisboa manifestó al Ministerio de Estado, en su despacho núm. 190, que entre los varios exhortos remitidos á aquella Legación había uno, procedente del Juzgado de Orense, y dirigido al de Peso de Regoa, referente á la testamentaria necesaria de José Vazquez y Veiras, y tratándose de un asunto puramente civil, era necesario que el Procurador, á cuya instancia se había librado el mencionado documento, respondiera por sí ó por persona autorizada de los gastos que se ocasionaren, principiando por la legalización en aquel Ministerio de Negocios extranjeros de la firma del Vicecónsul de Portugal en Vigo, sin cuyas formalidades el exhorto en cuestión no sería atendido por las Autoridades portuguesas.

Que así como tratándose de causas criminales la tramitación es siempre de oficio, por haberlo así convenido ambos Gobiernos, no sucede lo mismo en asuntos civiles, en los cuales la Legación no es más que el conducto oficial por donde tienen que pasar los exhortos para que, según la ley portuguesa, sean atendidos por aquellos Tribunales, siendo necesario que la parte interesada delegue allí quien promueva su cumplimiento y abone los gastos consiguientes, sin lo cual las Autoridades de la nación mencionada los detienen; y terminaba el despacho que se extracta proponiendo que por el Ministerio de Gracia y Justicia se redactara una circular á las Autoridades judiciales explicando las diferencias mencionadas á fin de evitar los perjuicios consiguientes.

Puerto por el Ministerio de Estado en conocimiento de V. E. el anterior despacho á los fines expresados, y dictada una Real orden por ese Departamento en 18 de Agosto transcribiendo aquella comunicación al Juez de Orense, el Negociado correspondiente consideró aceptable la propuesta hecha por nuestro Ministro en Lisboa, y creyó asimismo que por una justa reciprocidad deberían exigirse iguales requisitos

y garantías en los Tribunales españoles para los exhortos provenientes en Portugal.

La Sección, teniendo en cuenta la práctica observada en Portugal, y la conveniencia de que, mientras otra cosa no se acuerde entre ambos Gobiernos, los Tribunales españoles exijan á su vez los mismos requisitos, es de dictámen:

1º Que por ese Ministerio se ponga en conocimiento de las Autoridades judiciales que en lo sucesivo los exhortos que en asuntos civiles dirijan á las Autoridades portuguesas de igual orden, deberán ir legalizados por los Cónsules ó Vicecónsules de Portugal en España.

2º Que las partes interesadas cuiden por sí, ó por medio de persona que al efecto delegaren, de promover en Portugal el cumplimiento de dichos exhortos y de abonar los gastos que el dicho cumplimiento ocasionare.

3º Que por ese Ministerio se acuerde que los Tribunales españoles no den en adelante curso á ningun exhorto que en asuntos civiles dirijan las Autoridades judiciales de Portugal, en el caso de que careciese de la legalización del Cónsul ó Vicecónsul español que corresponda, y de la legalización que de la firma de dicho funcionario se dé á su vez por el Ministerio de Estado; y si además los interesados no gestionasen en España, por sí ó por persona delegada, el cumplimiento de dichos exhortos, abonando los gastos que con ocasión de ello se originen.

4º Que de esta resolución se dé cuenta por ese Ministerio al de Estado, para que éste á su vez lo ponga en conocimiento del Gobierno Portugués.

Y 5º Que se indique á dicho Ministerio la conveniencia de la celebración de un tratado con Portugal para la tramitación de oficio de los asuntos civiles por pobre y de los llamados de oficio.

Y habiéndose dignado S. M. el Rey (Q. D. G.) resolver de conformidad con el preinserto dictámen, de Real orden lo comunico á V. I. para su conocimiento y efectos consiguientes. Dios guarde á V. I. muchos años. Madrid, 30 de Noviembre de 1881.—Manuel Alonso Martínez.—Señor Presidente de la Audiencia de. . . .”

Art. 1059. Se citará también al Promotor fiscal para que represente á los interesados en la herencia que sean menores ó incapacitados y no tengan representación legítima; á los ausentes cuyo paradero se ignore, y á los que, debiendo ser citados en persona por tener domicilio conocido, no se hallaren en el lugar del juicio. (*Ley ant., art. 418.*)

La Ley no ha fijado término para que los interesados comparezcan, sin duda porque en interes de ellos está el comparecer cuanto ántes; pero como por diferentes causas pudieran no hacerlo, á fin de que todos y cada uno de ellos no queden sin representacion, dispone este artículo que se cite al promotor fiscal para que los represente; y del artículo se deduce que una vez que las personas á quienes va á representar se presenten, cesará dicha representacion, puesto que la Ley no quiere más sino que los interesados estén presentes, bien por sí, bien por Ministerio público, como veremos en el artículo siguiente.

Art. 1060. Cesará la representacion del Promotor fiscal:

Respecto de los menores é incapacitados, luego que estén habilitados de tutor ó curador.

En cuanto á los ausentes, cuyo paradero se ignore, cuando se presenten en el juicio, ó puedan ser citados personalmente, aunque vuelvan á ausentarse.

Y respecto de los ausentes citados en persona, tambien cuando se presenten ó trascurran desde la citacion, sin haberse presentado, 15 dias si residen en la Península, y tres meses en otra parte.

En este último caso se seguirá el juicio en rebeldía sin volver á citar á los que habiéndolo sido en forma no hayan comparecido. (*Ley ant., art. 419.*)

Aun cuando este artículo trae su origen del 419 de la antigua Ley, su disposicion más amplia y detallada le hace aparecer de nuevo.

La antigua Ley no habia fijado término para que los interesados comparecieran en el juicio, sin duda porque en interes de ellos estaba el comparecer cuanto ántes, pero ya á los comentaristas de ella no les pareció bien que se les dejase en libertad absoluta para comparecer cuando les pareciere, imponiendo á los Promotores fiscales esta nueva carga, porque pudiera darse el caso de que los interesados ausentes, sabiendo que por mandato de la Ley estaban representados por este funcionario, y reconociendo su celo y capacidad, no comparecieran, á pesar de la citacion, para librarse de los gastos y molestias de la defensa de sus derechos, y opinaban los comentaristas que no obrarian así si supieran que trascurrido el término de la citacion sin comparecer les pararia el perjuicio que hubiere lugar, entendiéndose con los estrados las actuaciones.

La nueva Ley ha venido á obviar la dificultad y á quitar todo pretexto para eludir sus disposiciones.

Ordena el artículo que anotamos que cesará la representacion de Promotor fiscal: 1º Respecto de los menores ó incapacitados luego que estén habilitados de tutor ó curador: de manera que si esos menores ó incapacitados están representados por sus padres, se citará á éstos y no al Promotor fiscal, y lo mismo con los tutores ó curadores si ya no lo tienen, y únicamente en el caso de que no lo tengan se hará esa citacion al Promotor; pero cumpliendo con el segundo párrafo del art. 1056, cesará la representacion del Promotor. 2º En cuanto á los ausentes, cuyo paradero se ignore, cuando se presenten en el juicio, ó puedan ser citados personalmente, aun cuando vuelvan á ausentarse. Aquí la Ley se refiere á los interesados de ignorado paradero, á quienes no es posible notificar ó citar personalmente. Pero la Ley es inconsecuente con su sistema, puesto que habiendo mandado por el art. 1058 que se llame á los interesados por edictos, que se insertarán en los periódicos oficiales, ha debido fijarles un término para que comparecieran desde la publicacion de esos edictos, pues de otro modo no se va á evitar lo que los prácticos y comentaristas querian que se evitase, esto es, que conociendo los interesados á algunos de ellos los edictos, y sabiendo por ellos la promocion del juicio no comparezcan en él y obliguen al Promotor fiscal á que continúe representándolos. Parecia natural que se hubieran aplicado á este caso las disposiciones generales de la Ley sobre citaciones y emplazamientos, y por consecuencia tambien las de los juicios en rebeldía. Ahora, una vez personados por virtud de la citacion personal, aun cuando vuelvan á ausentarse, no volverá el Promotor fiscal á representarlos, y por analogía con el último párrafo del artículo, se seguirá el juicio en rebeldía. Y 3º Respecto de los ausentes citados en persona, cesará la representacion del Ministerio público cuando se presenten ó trascurran desde la citacion, sin haberse presentado, 15 dias si residen en la Península y tres meses en otra parte, dice la Ley, sea éste cualquiera, siguiéndose en este caso, es decir, en el de los ausentes citados en persona, sea donde quiera, pues el párrafo final de este artículo tal como esta redactado, y al decir en "este último caso" parece que se refiere á los que residen fuera de la Península; en el caso de los ausentes citados personalmente se seguirá el juicio en rebeldía, sin volver á citar á los que habiéndolo sido en forma no hayan comparecido.

Como se ve, la Ley solo da importancia á la citacion personal, y solo así se entiende hecha en forma, no á la practicada por edictos, pues en cuanto á los interesados á quienes se les cita de esta manera no les pára perjuicio alguno, segun hemos visto por el caso 2º de los tres que cita el artículo, y respecto de los cuales continúa la representacion del Promotor fiscal en el juicio, aun cuando por medio de los edictos los interesados puedan interesarse de la promocion de éste. Se han evitado por este artículo algunos de los abusos que los interesados pueden cometer en perjuicio del Ministerio público, á quien se distrae de sus principales funciones, pero no todos los que se señalaban.

Art. 1061. Si el que haya promovido el juicio solicitare oportunamente la intervencion del caudal, se decretará, practicándose las diligencias prevenidas en el art. 959 de la manera ménos vejatoria posible. (*Ley ant., art. 422.*)

Este artículo está tomado del 422 de la Ley antigua, sin más que haber ordenado la manera cómo ha de practicarse lo que se manda.

Segun este artículo, para que pueda decretarse la intervencion del caudal hereditario, es necesario que lo pida parte legítima, y no solo parte legítima, sino la que haya promovido el juicio, y por consecuencia que éste esté ya promovido. Solo con estas circunstancias el Juez podrá decretar dicha intervencion. Así, pues, solo los interesados que, con arreglo al artículo 1038, pueden promover el juicio, como son los herederos testamentarios, el cónyuge sobreviviente, los legatarios de parte alicuota y cualquier acreedor con título escrito, pueden pedir la intervencion del caudal. Lo natural y lo lógico es que cuando los interesados proceden extrajudicialmente no haya necesidad de esa intervencion, puesto que existe buena armonía entre ellos, y ninguno abraza el recelo de que puedan cometerse abusos ó defraudaciones; pero si falta aquella armonía y existen estos recelos, lo natural es que cualquiera de los interesados acuda á la Autoridad judicial promoviendo el juicio y pidiendo el secuestro ó la intervencion de los bienes de la herencia. De aquí las palabras de la Ley "el que haya promovido el juicio."

La peticion da la intervencion dice la Ley que se solicite oportunamente, y ésta puede deducirse al mismo tiempo de promover el juicio ó una vez ya promovido, porque ambos casos están comprendidos en la letra y el espíritu del artículo que anotamos. La palabra *oportunamente*,

significa que se haga tal peticion en tiempo en que pueda practicarse, no ya tan avanzado el juicio que fuera innecesaria esa intervencion, aun cuando la Ley no fija el término en que puede pedirse.

Las palabras *se decretará* la intervencion encierran un precepto absoluto que nada deja al arbitrio judicial, es decir, que no puede el Juez negar esa intervencion, siempre que lo pida parte legítima y una vez promovido el juicio.

La antigua ley decia solo que se decretaria de la manera ménos vejatoria posible, locucion impropia, pues la vejacion no estaria nunca en la manera de decretarse, sino en la de practicarse. Por eso la nueva Ley ha corregido con acierto esa locucion, y dice que se practiquen las diligencias de la manera ménos vejatoria posible, manera ó forma que no ordenaba la antigua ley y que prescribe la moderna al decir que estas diligencias son las prevenidas en el art. 959, las mismas ordenadas para la prevencion del juicio de *ab-intestato*, y que son las siguientes: dejando en lugares seguros, cerrados y sellados, los bienes, papeles, libros, y efectos susceptibles de sustraccion ú ocultacion, depositando en persona abonada, bajo la responsabilidad del Juez y mediante inventario, aquellos á cuya conservacion 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.

Véase la nota puesta al pié de este artículo.

Al decir la Ley que esto se practique de la manera ménos vejatoria posible, quiere conciliar la seguridad de los bienes con la consideracion que se merezca la persona en cuyo poder se hallen, que puede ser el cónyuge sobreviviente ó los hijos del testador, y no seria ni justo ni conveniente lanzarlos de la casa, ó privarles de los muebles, ropas ó efectos precisos para sus necesidades. Y aquí queda todo el arbitrio judicial, obrando en su consecuencia el Juez segun lo aconseje su prudencia y las circunstancias particulares de cada caso, de modo que sin desatender la seguridad de los bienes y el derecho del que pida la intervencion de ellos, se excuse al que los tenga en su poder toda molestia ó vejacion que pueda evitarse. A este fin deberá hacerse una descripcion formal de los efectos que se dejen en poder de cualquiera de los interesados, haciéndoles responsables de ellos, incluirlos en el inventario, justipreciarlos, y en su caso adjudicárselos á cuenta de lo que