

reverencial, en cuya virtud el hijo, por respeto, no se ha atrevido á contradecir á su padre; en cuyo caso puede decirse recatemente que más bien ha querido lo mismo que quiso su padre, y que el respeto á éste, lo hizo cambiar de voluntad. Para las nupcias es bastante cualquiera clase de voluntad, y aun el silencio del hijo ó de la hija se reputa por consentimiento. *l. sed quae, 12. D. de sponsal. 23.—1.* (11) *Cujac. lib. 16. Observ. cap. ult.* Lo contrario sucede si el padre obligue al hijo á contraer matrimonio por miedo de cárcel, golpes ú otro que caiga en varon constante, porque el matrimonio contraído por un justo miedo no subsiste *l. si mulier, 21. §. si dos, 3. D. quod met. caus. 4.—2. cap. cum locum, 14. ext. de sponsal. 4.—1.* En este capítulo se dice que el miedo que cae en varon constante, como es el que produce el peligro de muerte, de fuertes padecimientos corporales ó el de la pérdida de la mayor parte de los bienes, impide y rescinde el matrimonio. Lo mismo se establece en el *cap. Abbas, 2. et in cap. cum dilectus, 6. ext. de his quae vi met. caus. 1.—40.* (15) porque los matrimonios deben ser libres de toda coaccion y celebrarse con una plena libertad, pues que aquellos en que interviene coaccion, tienen las mas veces muy desgraciadas consecuencias, *cap. Gemma, 29. ext. de spons. 4.—1.* (14)

(1) Ley 9. t. 34. P. 7. <sup>o</sup>

(2) Ley 1. <sup>o</sup> t. 22. P. 4. <sup>o</sup> glos. 1. <sup>o</sup>

(3) El poder y facultades que nuestras leyes conceden á los padres sobre sus hijos son mucho mas limitados que los que les concedia la legislacion romana, sobre cuyo punto pueden verse las leyes del tit. 17. P. 4. <sup>o</sup>

subsistit. *l. si mulier 21. §. dos. ff. quod met. caus. c. cum Locum ex. de sponsal.* Ubi dicitur quod ille metus qui cadit in constantem virum, puta qui infert periculum mortis vel cruciatum corporis, vel amissionem omnium bonorum, impediatur et rescindat matrimonium. Idem traditur in *c. Abbas, et C. cum dilectus ex. de his quae vi met. caus.* quia matrimonia debent esse libera ab omni coactione, et plena libertate gaudere, cum coacta matrimonia difficiles soleant plerumque habere exitus. *c. Gemma, ext. de sponsal.*

- (4) Glos. 6. á la ley 19. t. 26. P. 2. <sup>o</sup> glos. 6. á la ley 33. t. 4. P. 3. <sup>o</sup>  
 (5) Gomez, tom. 3. cap. 13. n. 4. *vers. sed in contrarium.*  
 (6) Ley 13. t. 6. P. 6. <sup>o</sup> con la limitacion que en ella se establece.  
 (7) Ley 13. t. 6. P. 7. <sup>o</sup> y sus glos. 4 y 7.  
 (8) La misma ley 13. y sus glos. 4. 13 y 20.  
 (9) Salgado, *de retentione, part. 2. cap. 17. n. 53 y 54.*  
 (10) Gregorio Lopez, en la glos. 3. á la ley 10. tit. 1. <sup>o</sup> P. 4. Covarruv. *de sponsal. part. 2. cap. 3. §. 6. n. 5.*  
 (11) Sanchez, *de matrimon. lib. 2. disp. 31. n. 5.* Véase tambien la ley 5. t. 2. P. 4. glos. 7. y la ley 3. t. 1. P. 4. glos. 5.  
 (12) Ley 29. al fin. t. 11. P. 3. glos. 4. *Concil. Trident. ses. 24. de reform. matr. cap. 9.* Art. 8. sección 4. de la ley de 23 de Julio de 1859.  
 (13) Ley 15. t. 2. P. 4. <sup>o</sup> Covarruv. *de spons. part. 2. cap. 3. §. 4. n. 2.* Art. antes citado de la ley de 23 de Julio de 1859.  
 (14) Ley 39. t. 11. P. 5. <sup>o</sup> Véanse tambien las leyes 84. t. 18. P. 3. <sup>o</sup> glos. 6. 1. <sup>o</sup> t. 5. P. 4. <sup>o</sup> glos. 5. á Covarruv. *de spons. part. 2. cap. 3. §. 7. n. 7. y á Gutierrez, Consil. 18. n. 1. y sig.*

## A LA LEY V.

Paulo, lib. 2. á Sabino.

Para los negocios y obligaciones no se hallan en el mismo caso los furiosos y los que pueden hablar, aunque no entiendan aquello de que se trata. El furioso no puede contraer en manera alguna; pero el pupilo puede hacerlo todo con intervencion de su tutor. (1)

## ESPLICACION.

Esta ley es utilísima y de un uso muy frecuente: ella establece la diferencia que hay entre los furiosos y los pupilos, tratándose de sus respectivos negocios. Para esto deben asentarse dos reglas en las cuales se comprende toda la materia.

La primera trata del furioso y dice: que este no puede dirigir eficazmente negocio alguno aun mejorando su condicion, y aun cuando intervenga su curador. *Text. hic, et in l. furio-*

## AD L. V.

Paulus, lib. 2. ad Sabinum.

In negotiis contrahendis alia causa habita est furiosorum, alia eorum qui dari possunt, quamvis actum rei non intelligerent. Nam furiosus nullum negotium contrahere potest: pupillus omnia tutore agere potest.

## EXPLICATIO.

Lex haec utilis et quotidiana est, et assignat differentiam inter furiosos et pupillos in contrahendis negotiis. Ex qua duae notandae sunt regulae, quibus tota haec controversia deciditur.

Prima de furioso haec est, quod furiosus nullum negotium efficaciter gerere possit, licet meliorem suam conditionem faciat, etiam curatore

sus, 63. *D. de acquir. hered.* 29.—2. (2) *l. obligationes, 1. §. furiosum, 12. D. de oblig. et act.* 44.—7. (3) *l. furiosi, 40. inf. h. t.* 50.—17. (4)

La razon de esto es, que careciendo el furioso absolutamente de juicio y de entendimiento, se compara al ausente ó al que duerme, *l. si ei, 2. §. furiosus, 3. D. de jur. cod.* 29.—7. *l. ubi non voce, 124. §. furiosus, fin. et l. furiosi, 40. inf. h. t.* 50.—17. (5)

Ni hay diferencia alguna entre el demente y el furioso, porque ninguno de ellos es señor de sus cosas, y ambos deben ser dirigidos por su curador, *l. virum, 14. D. de curat. fur.* 27.—10. (6) Por cuya razon, no solo son inhábiles para contraer, sino tambien para hacer testamento ú codicilo, *§. praeterea, 1. Inst. quib. non est permis. fac. test.* 2.—12. (7) *l. ne codicillos, 5. C. de codicil.* 6.—36. (8) Tampoco pueden aceptar la herencia, *d. l. furiosus*, ni contraer rectamente matrimonio ó celebrar esponsales, *l. furor, 8. D. de sponsal.* 23.—1. (9)

La segunda regla, que habla del pupilo, establece: que este puede dirigir todos sus negocios con autoridad del tutor; esto es, siempre que se trate de que el menor contraiga obligacion,

authore. *textus hic, et in l. furiosus 63. ff. de acquirenda haereditate. l. 1. §. furiosum. ff. de oblig. et act. l. furiosi inf. h. t.*

Ratio est, quod in furioso nihil sit iudicii, menteque plane careat, habeaturque loco absentis et dormientis, *l. 2. §. furiosus, ff. de jure cod. l. ubi non voce 124. §. fin. l. furiosi 40. inf. eod.*

Nec distinguimus hic inter dementes et furiosos, quia rerum suarum neuter est dominus, et uterque curatorum consilio regitur, *l. virum. ff. de curat. furios.* Quare non modo non contractum inire, sed nec testamentum condere, aut codicillos facere furiosus potest. *§. praeterea. Institut. quibus non est permis. facer. testamentum, l. 5. C. de codicillis.* Item nec haereditatem adire potest, *dict. l. furiosus.* Denique nec matrimonium aut sponsalia rectè contrahit, *l. furor. 8. ff. de sponsalib.*

Secunda regula in pupillo ita procedit, quod pupillus omnia negotia tutore autore gerere possit, dum videlicet se aliis obligat; nam sine tuto-

porque tratándose de que otros le queden obligados por estipulación, contrato, pacto, &c., puede obrar sin necesidad del tutor, porque puede por sí mismo mejorar su condición. *Inst. de auctor. tutor. in princ. 1.—21. l. puberes, 101. D. de verbor. oblig. 45.—1. (10)* La razón es que en el pupilo hay un germen creciente de juicio, y un principio de entendimiento, que se completa con la autoridad del tutor, *l. quamvis, 32. §. infans, 2. D. de acquir. possess. 41.—2. (11)*

Lo dicho se limita cuando se procede por acción real, porque en ese caso, tanto el furioso como el pupilo, se obligan sin la autoridad del tutor ó curador; como si posean, v. gr. algún fundo en comunidad con otros y se haya gastado algo en él, pues que entonces por la comunión, puede reclamarse lo que respectivamente corresponda al furioso ó al pupilo, *l. furiosus, 46. D. de oblig. et act. 44.—7. (12)* De la misma manera, si el pupilo ha contraído sin la autoridad del tutor, y á consecuencia de ese contrato, se haya hecho mas rico, queda naturalmente obligado *l. naturaliter, 13. §. item quod, fin. de condict. indeb. 12.—6. (15) l. quamvis, 8. §. illud, fin. D. ad SC. Vellej. 16.—1. (14)* Sin embargo, en el caso de que aca-

ris auctoritate alios sibi obligare potest stipulando, contrahendo, paciscendo, &c. Conditionem enim suam meliorem per se facere potest. *Inst. tit. de auctor. tutor. in princ. l. puberes 101. de verbor. obligat. Ratio est, quod in pupillo sint semina crescentis iudicii, et intellectus initium adsit, quod suppletur auctoritate tutoris, l. quamvis 32. §. infans, 2. de acquir. possess.*

Praedicta limitantur quando ex re actio venit. Tunc enim sine curatoris vel tutoris auctoritate obligantur furiosus et pupillus, puta, si communem fundum cum aliis habeant, et aliquid in eum sit impensum, ab iis repetitur, propter communionem, *l. furiosus 46. ff. de obligat. et act.* Item si pupillus sine tutoris auctoritate contraxit, et locupletior ex eo contractu factus est, naturaliter obligatur, *l. naturaliter 13. §. fin. sup. de condict. indeb. l. quamvis 8. §. ult. sup. ad SC. Velleian.* Imo post rescriptum Divi Pii efficaci etiam actione conveniri potest pupillus, in

hemos de hablar, el pupilo puede ser reconvenido aun civilmente en todo aquello en que se haya hecho mas rico, segun lo dispuesto en el rescripto del Emperador Pio. *l. pupillus, 5. D. de auctor. tut. 26.—8. l. ait Praetor, 3. §. pupillus, 4. D. de negot. gest. 3.—5. l. sed mihi, 3. in princ. D. commodat. 13.—6. (15)*

Nótese que el fin de la ley habla del pupilo que puede hablar; esto es, mayor de siete años, porque el infante, (que es el que no ha llegado á esa edad) *l. in sponsalibus, 14. D. de sponsal. 23.—1. (16)* por el sentido contrario de esta Regla, se equipara al furioso. *l. pupillus, 9. D. de acquir. hered. 29.—2. (17) l. quod infans, 60. D. de rei vendic. 6.—1. (18)* En estas leyes se compara al infante con el furioso, y se establece un mismo derecho respecto de ellos.

(1) López en la glos. 1. á la ley 4. t. 11. P. 5. <sup>o</sup> y glos. 1. á la ley 4. t. 34. P. 7. <sup>o</sup>

(2) Segun nuestra legislacion, el loco puede ser instituido heredero, y la adición de la herencia en su nombre debe hacerla el curador. Ley 13. t. 6. P. 6. <sup>o</sup>

(3) Ley 1. t. 4. P. 5. <sup>o</sup>

(4) Ley 4. t. 11. P. 5. <sup>o</sup> glos. 1. <sup>o</sup> ley 2. t. 29. P. 3. <sup>o</sup> Castillo, *Quotid. contrav. lib. 4. cap. 28. n. 9. Menoch. de arbitrar. jud. lib. 2. Cent. 4. cas. 325. n. 4.*

(5) Véanse los autores citados en la nota anterior, cuyas doctrinas, de acuerdo con los preceptos de las leyes romanas citadas en el texto, enseñan que el loco se equipara en derecho al que duerme ó al ausente, puesto que no tiene voluntad propia.

(6) Ley 13. t. 16. P. 6. <sup>o</sup> y su glos. 1. <sup>o</sup> donde se notan algunas diferencias que hay entre el loco y el mentecato.

quantum locupletior factus est. *l. pupillus 5. sup. de auctor. tutor. l. 3. §. pupillus, ff. de negot. gest. l. 3. in princ. sup. commodati.*

Ad finem legis nota, quod regula nostra de pupillo, qui dari possit, loquatur, ideoque infans (hoc est, qui infra septennium est, *l. in sponsalibus 14. sup. de spons.*) á furioso nihil distat, á contrario hujus regulae sensu, *l. pupillus 9. de acquir. haered. l. quod infans 60. sup. de rei vendic.* Quibus in LL. comparantur infantes et furiosi, et idem jus in utroque statuitur.

- (7) Ley 6. t. 5. lib. 3. F. R. ley 13. t. 1. P. 6.<sup>o</sup>  
 (8) Ley 2. t. 14. P. 3.<sup>o</sup> glos. 2.  
 (9) Leyes 6 y 17. t. 2. P. 4.<sup>o</sup>  
 (10) Ley 17. t. 16. P. 6.<sup>o</sup> y ley 4. t. 11. P. 5.<sup>o</sup>  
 (11) Ley 4. t. 30. P. 3.<sup>o</sup> y ley 4. t. 11. P. 5.<sup>o</sup>  
 (12) Ley 26. t. 32. P. 3.<sup>o</sup>  
 (13) Leyes 4. t. 1. P. 5.<sup>o</sup> y 4. t. 11. P. 5.<sup>o</sup>  
 (14) Ley 6. t. 1. P. 5.<sup>o</sup>  
 (15) Ley 4. t. 11. P. 5.<sup>o</sup> glos. 4.  
 (16) Ley 4. al princ. t. 16. P. 4.<sup>o</sup> y ley 6. t. 1. de la misma Partida.  
 (17) Ley 13. t. 6. P. 6.<sup>o</sup> y sus glosas 15 y 21. Véase á Spino, *specul. test. glos. 33. princ. n. 28.*  
 (18) Ley 9. t. 1. P. 7.<sup>o</sup> y ley 8. t. 9. de la misma Part.

## A LA LEY VI.

Ulpiano, lib. 7. á Sabino.

No quiere ser heredero el que quiso transferir á otro la herencia. (1)

## ESPLICACION.

El uso y efecto de esta Regla consiste en que si hay duda sobre si alguno debe ó no reputarse como heredero, conviene examinar ante todo si ha ejercido algun acto del cual aparezca que haya tenido voluntad de no aceptar la herencia, para deducir de él que ha querido repudiarla. Tal voluntad puede manifestarse con palabras ó con hechos. Con palabras, si expresamente haya protestado que no quiere aceptar la herencia. Con hechos, practicando algunos de los que se infiera rectamente la renuncia, como pactando, v. gr., que la repudiará por cierto precio; en cuyo caso, la herencia pasa desde luego

## AD L. VI.

Ulpian. lib. 7. ad Sabinum.

Non vult haeres esse, qui ad alium transferre voluit haereditatem.

## EXPLICATIO.

Usus et effectus hujus regulae in hoc consistit, ut quoties dubitamus, an pro haerede quis habendus sit, nec ne statim considerari oporteat, an gesserit aliquem actum, ex quo contraria voluntas adeundi appareat, ut si omisisse atque repudiasse haereditatem debeat. Quae voluntas declaratur verbis, vel facto: verbis, veluti si expresse protestatus sit, se adire nolle, aut si hoc ex certis indiciis colligatur, puta, si obmittendam haereditatem certum pactus sit pretium: tunc enim statim successio ad proximum ordinem, puta ad substitutum vel legitimum haerodem in favo-

al heredero inmediato, que lo es el sustituto ó el legítimo. *l. fuit quaestionis, 24. D. de acquir. hered. 29.—2. l. licet pro herede, 2. D. si quis omis. caus. test. ab intest. vel al. mod. possid. 29.—4. (2)* Pero una vez que alguno haya aceptado la herencia, no puede arrepentirse y transferirla á otro, por la Regla de derecho que dice: que el que una vez se ha hecho heredero, no puede dejar de serlo. *§. restituta, 3. Inst. de fideicom. hered. 2.—23. l. sicut major, 4. C. de repud. hered. 6.—31. (3)*

(1) Ley 18. t. 6. P. 6.<sup>o</sup>

(2) Acevedo en el comentario á la ley 1.<sup>o</sup> t. 4. lib. 5. R. n. 93.

(3) Ley 18. t. 6. P. 6.<sup>o</sup>

rem creditorum devolvitur, *l. fuit quaestionis 24. supra, de acquirenda vel omittenda haereditate. l. 2. supra, si quis omissa causa testamenti, ab intestato vel alio modo, §c.* Quando tamen semel quis haeres effectus est, non potest mutato consilio ad alium haereditatem transferre, propter regulam juris, qua asseritur: Qui semel haeres factus est, non potest deिनere esse haeres, *§. restituta, Instit. de fideicommissar. haereditatib. l. sicut major. 4. cod. de repud. haeredit.*

#### AD L. VII.

Pomponius lib. 3. ad Sabinum.

#### EXPLICATIO.

Quis et effectus huius regule in hoc consistit, ut quibus in  
non pro herede quis habendus sit, nec in statu hereditatis oportet, ut  
possit alium testari, ex quo contractum voluntatis ab ipso dependit, ut  
si contractus sit, repudiare haereditatem non potest. Quae voluntas de-  
bet esse, ut si factus heres, veluti si expressis protestatis sit, se  
nolle, aut si hoc ex certis indicibus colligatur, quod si ob contrarium  
testamentum certum pactum sit, primum tunc enim statim successio ad pro-  
ximum ordinem, puta ad substitutum vel legitimum haereditatem in favo-

#### A LA LEY VII.

Pomponio, lib. 3. á Sabino.

Nuestro derecho no permite que un paisano muera en parte testado y en parte intestado, porque hay una repugnancia natural entre lo testado y lo intestado. (1)

#### ESPLICACION.

*In Paganis.*) Esto es en los que no son militares. La herencia es una cosa individua; *l. Pomponius, 8. in fin. D. de rei vendic. 6.—1.*, y no pudiendo estar sujeta á diversos derechos una sola y misma cosa; *l. eum qui, 23. D. de usurp. et usuc. 41.—3.* (2) se infiere que la herencia, que como cuerpo imaginario, representa la persona del difunto, no puede referir por una parte al testador y dejarlo de referir por otra; y es por lo mismo necesario que la herencia en su totalidad se defiera ó por testamento ó *ab intestato.* *Cagnolus, hic.* Segun esta Regla, si alguno muere testado en solo una parte de sus bie-

#### AD L. VII.

Pomponius lib. 3. ad Sabinum.

Jus nostrum non patitur, eundem in paganis et testato et intestato decessisse, earumque rerum naturaliter inter se pugna est, testatus et intestatus.

#### EXPLICATIO.

*In Paganis]* id est, in non militantibus. Haereditas res individua est, *l. Pomponius 8. in. ff. de rei vendic.* Una autem, et eadem res diverso jure censerí non debet, *l. eum qui 23. ff. de usucapion.* Hinc fieri nequit, ut haereditas, quae velut imaginarium corpus personam defuncti representat, pro parte testatorem referat, pro parte non referat. Itaque necesse est, ut vel ex testamento, vel ab intestato universa haereditas deferatur, *Cagnolus hic.* Quae regula eo pertinet, ut si quis decedat in una

nes sin haber dispuesto en el testamento del resto de ellos, la causa de lo testado atraerá la de lo intestado; y en consecuencia, el heredero instituido obtendrá toda la herencia con esclusión del legítimo que hubiera debido heredar *ab intestato*. *l. quamdiu*, 89. *inf. h. t.* 50.—17. (3) Si el testador hubiese instituido heredero solo en la mitad de sus bienes, en tal mitad se entendería comprendida la totalidad de ellos. §. *hereditas*, 5. *vers. non autem*, *Inst. de hered. instit.* 2.—14. (4) De esta Regla se deriva el derecho de acrecer, pues si algunos de los herederos instituidos repudiasen la parte de la herencia que se les hubiese asignado; la parte repudiada, en virtud de ese derecho, se aplicaría á los que hubiesen aceptado. *l. quotiens*, *unic. C. quand. non pet. part.* 6.—10. (5) Tiene aplicacion la Regla aun contra la voluntad del testador; de modo que si este ha instituido heredero solo para alguna parte de sus bienes, diciendo expresamente que respecto del resto, quiere morir intestado; el instituido en parte heredará todos los bienes, porque nadie está facultado para quebrantar las leyes en su testamento. *l. nemo potest*, 55. *D. de legat. 1. lib.* 30. (6) Tal es la opinion de Fabro, de Angelo y de los autores mas moder-

parte bonorum testatus, et in alia non sit testatus, causa testati trahat ad se causam intestati, id est, haeres scriptus universam haereditatem obtineat, excluso legitimo haerede, qui ab intestato successurus fuisset, *l. quamdiu* 89. *inf. h. t.* Si enim testator unum tantum in semissem haeredem scripserit, totus as in semisse erit. §. *non autem*, *Inst. de haered. instit.* Ex hac regula jus accrescendi profluxit. Quia si aliqui scripti haeredes portionem suam repudient, aliis adeuntibus, pars deficiens jure accrescendi iis adjicitur. *l. unic. C. quando non petent. part. §c.* Extenditur haec regula, ut locum habeat, etiamsi testatoris dispositio sit in contrarium. Nam si testator scripserit, se in reliquis bonis velle intestatum decedere, haeres scriptus nihilominus in universa bona succedet, propterea quod nemo facere possit, ut in suo testamento leges locum non habeant. *l. nemo potest* 55 *de legat. 1.* Quae sententia est Fabri, Angeli, et recentiorum, in §. *haereditas*, *Instit. de haered. instit.* contra

nos, in §. *hereditas*, *Inst. de hered. instit.*; esto es, que el testador no puede prohibir en su testamento el derecho de acrecer. Así opinan comunmente los Autores segun afirma Julio Claro *lib. 3. sentent. §. testamentum, quaest. 74. n. 2. per l. unic. C. quand. non pet. part. §c.* De cuya opinion difiere Bártolo, que pretende que el testador tiene facultad de prohibir el derecho de acrecer, apoyándose para ello en la *l. quotiens*, 9. §. *si duo*, 13. *D. de hered. instit.* 28.—5. en la que se dice: “Si se han instituido dos herederos; uno en las dos terceras partes del fundo Corneliano, y el otro en la tercera parte restante; los herederos así instituidos tendrán la herencia como si lo hubieran sido sin asignacion de partes; esto es, la obtendrán por partes iguales, á no ser que la voluntad del testador sea expresamente contraria.” Bártolo entiende esta ley en el sentido de que los herederos instituidos en partes desiguales lo sean en iguales porciones, si no es que el testador haya querido que solo perciban aquella parte que les ha señalado, pasando el resto de sus bienes á los herederos *ab intestato*. Pero la ley no ha querido decir eso, sino esto otro; que los herederos de un fundo, instituidos en partes desiguales, se lo dividan

Bart. in *l. quoties* §. *si duo*. *ff. de haered. instit.* quod scilicet testator non possit in testamento suo prohibere jus accrescendi. Ita communi DD. sententia receptum esse notat Julius Clarus *lib. 3. sentent. §. testamentum. quaest. 74. num. 2. per l. unic. C. Quando non petent. part. pet. accres.* Dissentit Bart. qui vult testatorem prohibere posse jus accrescendi, motus argum. *l. quoties* 9. §. *si duo*. *ff. de haered. instit.* ubi dicitur: Si duo sunt haeredes scripti, unus ex besse fundi Corneliani, alter ex tertia parte ejusdem fundi, quod perinde erit, ac si ex aquis partibus scripti essent haeredes, nisi testatoris voluntas manifeste refragetur. Quae verba ita accipit Bart. quod hi haeredes inaequaliter scripti haeredes ex certis partibus, ex aequalibus partibus erunt haeredes, nisi testator voluerit eos scriptos haeredes fore tantum ex partibus fundi adscripti, et reliqua bona velle pervenire ad haeredes ab intestato. Sed hoc non vult dicere Lex, sed ille est sensus Legis, quod scripti haeredes ex

igualmente como si en tal manera hubiesen sido instituidos, á no ser que el testador haya querido que solo sucedan en las partes que les ha designado, de manera que esas partes del fundo representen las porciones hereditarias de todo el *as*, porque nadie puede dejar de cumplir las leyes en su testamento; *arg. de la l. nemo potest. 55. D. de legat. 1. lib. 30.*, y no permitiendo las leyes que alguno muera en parte testado y en parte intestado; es consiguiente que el testador no pueda prohibir el derecho de acrecer.

Se limita esta Regla de una manera notable en cuatro casos.

Primero: Si el testamento se rescinde por la queja de inoficioso, como sucedería en el caso de que se presentasen dos interponiendo la queja mencionada, y uno de ellos obtuviese venciendo en juicio al heredero, y el otro perdiese, siendo vencido por éste; pues entonces resultaría que el testador habría muerto testado en una parte de sus bienes é intestado en la otra. Pero esto sería despues de hecho el testamento y no al principio. *l. nam etsi, 15. §. filius, 2. l. circa, 24. D. de inof. test. 5.—2. (7)*

*i inaequalibus partibus fundi, perinde habebuntur, ac si aequaliter scripti sint haeredes, nisi testator voluerit eos inaequaliter succedere pro ratione partium fundi expressarum, ut illae partes fundi repraesentent portiones hereditarias totius assis, quia nemo potest facere ut leges in suo testamento locum non habeant. arg. d. l. nemo potest. Leges autem volunt, ne quis decedat pro parte testatus et pro parte intestatus, et per consequens testator non potest prohibere jus accrescendi.*

Limitatur haec Regula 4. potissimum casibus.

I. Si testamentum per querelam inofficiosi rescindatur, ut puta si duobus instituentibus querelam inofficiosi, haeres scriptus alterum superavit, et ab altero victus est; tunc decedit quis pro parte bonorum testatus, et pro parte intestatus, sed hoc fit ex postfacto, non ab initio. *l. nam etsi 15. §. fin. l. circa 24. sup. de inoffic. testamento.*

Segundo: Si el testamento no vale por causa de desheredación ó preterición; porque entonces son subsistentes los legados que se hayan dejado en el mismo testamento. *auth. ex causa, C. de liber. praeter. 6.—28. (8)*

Tercero: Si á alguno le es prohibido por ley ó por estatuto disponer de todos sus bienes. *l. si qua mulier, 1. C. de secund. nupt. 5.—9. (9)*

Cuarto: Si el testador es militar; pues los militares pueden morir en parte testados y en parte intestados, *l. si miles, 6. l. quaerebatur, 19. in princ. et l. si duobus, 37. D. de test. milit. 29.—1.* Pues respecto de los militares, solo se atiende á su voluntad para la validez de sus testamentos. *l. in fraudem, 15. §. sicut autem, 1. D. eod. tit. 29.—1. (10)*

(1) Lo mismo se habia establecido por el derecho de las Partidas: ley 17. t. 3. P. 6. Pero sus disposiciones relativas han sido derogadas por la ley 1. t. 18. lib. 10. N. R.

(2) Molina, *de primogen. lib. 3. cap. 3. n. 34 al fin.* Gutierrez, *pract. quaest. lib. 3. quaest. 17. n. 204.* Castillo, *controv. lib. 5. cap. 97. per tot.* Carlev. *de judic. t. 2. disp. 3. n. 26.*

(3) Lo contrario sucede por nuestra actual legislacion, pues en tal caso, el heredero instituido en el testamento heredaria solo la parte de los bienes del testador, que este le hubiese designado, y el resto pertenecería á los herederos *ab intestato.* Ley 1. t. 18. lib. 10. N. R.

(4) Así lo disponia la citada ley 17. t. 3. P. 6. Pero repetimos lo dicho en la nota anterior.

(5) No teniendo aplicacion entre nosotros esta Regla, segun antes se ha dicho; claro es que no puede fundarse en ella el derecho de acrecer. Así es que,

II. Si testamentum non valet ex causa exhaeredationis vel praeteritionis: tunc enim nihilominus legata debentur in eodem testamento relicta. *Auth. ex causa, C. de liber. praeterit.*

III. Fallit, quoties alicui non est permissum de bonis universis disponere ex lege vel statuto, *l. 1. C. et ibi Dd. de secundis nupt.*

IV. Fallit in militibus, qui pro parte á testato et pro parte ab intestato decedere possunt, *l. similes 6. l. quaerebatur 19. in princ. et l. si duobus 37. sup. de milit. testamento.* Eorum enim nuda et sola voluntas pro testamento est, *l. 15. §. 1. de test. milit.*

en el caso que se propone en el texto; la parte de los que hubiesen repudiado la herencia, se aplicaría á los herederos *ab intestato*, á no ser que otra cosa constase de la voluntad presunta ó expresa del testador, única fuente hoy del derecho de acrecer. Véanse los artículos 21. 22 y 23 de la ley de 10 de Agosto de 1857.

(6) Nadie pueda quebrantar las leyes en su testamento. Ley 32. t. 9. P. 6. ° glos. 1 y 3. Spino, *specul. test. Rubric. part. 2. n. 2.*

(7) Respecto de la queja de inoficioso testamento, véase la ley 1. ° t. 8. P. 6. ° la glos. 6 á la ley 17. t. 1. ° P. 6. ° la 3 á la ley 7. t. 5. P. 6. ° la 5. ° á la ley 12 del mismo título y Part. y á Gomez, tomo 1. ° cap. 11. n. 6. Y véase también la ley 1. ° t. 18. lib. 10. N. R. y la nota 5. en la R. 91.

(8) Ley 7. t. 8. P. 6. ° glos. 1. 6 y 7. ley 10. t. 5. P. 6. ° glos. 15. Gomez, tomo 1. ° cap. 3. n. 24. Covarr. *de testam. cap. Raynutius, §. 6. n. 4.* Gutierrez, *pract. quaest. lib. 2. quaest. 30. n. 1.* Spino, *specul. testam. glos. 20. princ. n. 92.*

(9) Las leyes 3. t. 12. P. 4. ° y 3. t. 6. P. 7. ° imponían también diversas penas á las viudas que casasen antes de un año de la muerte del primer marido; pero ellas han sido derogadas por la ley 4. t. 2. lib. 10. N. R.

(10) Ley 4. t. 1. ° P. 6. ° Ordenanza militar, trat. 8. tit. 11. art. 1. á 4. Ley 8. t. 18. lib. 10. N. R.

## A LA LEY VIII.

**Pomponio, lib. 4. á Sabino.**

Por ningun derecho civil pueden quitarse los derechos de la sangre. (1)

### ESPLICACION.

El derecho natural es de tal manera perpetuo é inmutable que no puede destruirse ó derogarse por derecho humano alguno, si no es que la tranquilidad de la República y de los ciudadanos, exija que se modifique de algun modo por el derecho civil. §. *sed naturalia, 11. Inst. de jur. nat. gent. et civ. 1.—2. l. jus civile, 6. D. de just. et jur. 1.—1.* (2) Por eso ha dicho Pomponio en esta Regla que los derechos de la sangre no pueden derogarse por el derecho civil. Se entiende aquí por derechos de la sangre aquellos que engendra el parentesco, y consisten en un vínculo natural. *l. nonnunquam, 12. D. de just. et jur. 1.—1.* (3) Así es que el derecho civil no

## AD L. VIII.

**Pomponius lib. 4. ad Sabinum.**

Jura sanguinis nullo jure dirimi possunt.

### EXPLICATIO.

Jus naturale usque adeo perpetuum et immutabile est, ut nullo humano jure tolli aut labefactari possit, nisi quod postulante Reip. et civium tranquillitate á jure civili aliquando temperamentum recipiat, §. 11. *Instit. de jure natur. gent. l. jus civile, sup. de justit. et jure.* Hinc scite á Pomponio hic relatam extat, quod jura sanguinis nullo jure civili dirimi possint. Per jura sanguinis intellige jura cognationis, quae naturali vinculo constant, *l. fin. sup. de justit. et jure.* Fieri siquidem nullo



puede hacer en manera alguna que el hijo no se repunte como hijo, ni el padre como padre. *l. jus agnationis, 34. D. de pact. 2.—14.* (4) Sin embargo, el derecho civil puede nulificar algunas veces los efectos del parentesco en cuanto á las sucesiones *ab intestato* y las tutelas. *§. quod autem, 6. Inst. de capit. diminut. 1.—16.* Por esto es que la disminucion máxima de cabeza, que consiste en ser reducido á esclavitud, ó la media, que se verifica en caso de deportacion, hacen perder los derechos de la sangre en cuanto á la sucesion *ab intestato*, *l. sive ingenua, 1. §. filio, 4. et §. capitis, 8. vers. proinde, D. ad SC. Tertyl. 38.—17.* (5) Ahí se dice que los hijos del deportado no suceden á su padre *ab intestato*.

De esta Regla deducen los Autores dos prácticas importantes. Primera: Que la legitima que segun estatuto se deje á los hijos por via de alimentos puede disminuirse, pero no suprimirse enteramente, porque tales alimentos les son debidos por derecho natural. *auth. de hered. et Falc. 1.—1.—1. §. primum itaque, 2 in prefat.* (6) Segunda: Que no vale el pacto que el padre celebre con el hijo para no alimentarlo, porque tal pacto seria contrario al derecho natural, *Specul. in tit. qui*

civili jure potest, ut qui filius est, non habeatur pro filio: et rursus, qui parens est, non sit parentis loco, *l. jus agnationis 34. supra, de pact.* Etsi jus civile quandoque effectus cognationis quoad successiones *ab intestato* et tutelas, certis de causis impedire possit, *§. 6. instit. de cap. dimin.* Sic per maximam capitis diminutionem, ut si in servitum quis redactus sit, vel per mediam, ut si quis deportatus sit, amittitur jus sanguinis quoad successionem *ab intestato*. *l. 1. §. filio. et §. proinde. ff. ad SC. Tertyll.* ubi dicitur, quod deportati liberi non succedant parentibus *ab intestato*.

Ex hac regula duas elegantes practicas notant DD. I. Quod per statutum filii legitima quae in locum alimentorum successit, licet minui, non tamen possit in totum adimi, quia juri naturae ipsis debetur, *Auth. de haered. et Falcid. §. primum itaque.* II. Quod non valet pactum inter patrem et filium, ne filius á patre alatur, tanquam juri naturae con-

*filii sint legitimi* (7) pues que parece que mata y deja morir de hambre á su propia prole el que niega alimentos á sus hijos. *l. necare, 4. D. de agnos. et alend. lib. 25.—3.* (8) Segun Decio, *hic*, esto tiene dos limitaciones.

Primera: Si el hijo puede alimentarse á sí mismo, en cuyo caso bien podrá el padre negarle los alimentos. *l. si quis á liberis, 5. §. sed si filius, 7. D. de agnos. et alend. lib. 25.—5.* (9)

Segunda: Los alimentos, lo mismo que la legitima, pueden quitarse por algun estatuto, mediando causa grave; de donde resulta que las mismas causas que son suficientes para desheredar á un hijo, lo son tambien para negarle los alimentos. *arg. l. si quis á liberis, 5. §. idem judex, 11. D. de agnos. et alend. lib. 25.—5.* (10) En esta ley se dice, que si el hijo ha acusado criminalmente al padre, este puede negar á aquel los alimentos por su ingratitud; luego por la misma causa de ingratitud podrá desheredarlo, pues que rectamente establece Bártelo el axioma de que por las mismas causas que puede el padre negar alimentos á su hijo, por esas mismas puede desheredarlo. Ni se diga que tal cosa es contra la naturaleza,

trarium, *Spec. in tit. qui filii sint legitimi.* Necare quidem videtur, et fame prolem mori cogit, qui liberis alimenta denegat, *l. necare. ff. de agnos. at alen. liber.* Quod limitatur duobus modis *hic* á Decio.

I. Si filius seipsum alere possit, tunc enim á parentibus alimenta denegari poterunt, *l. si quis á liberis. §. 7. ff. de agnoscent. et alend. liber.*

II. Sicut legitima, ita etiam alimenta tolli possunt per statutum ex gravi causa. Unde ex quibus causis filius exhaereditari potest, ex iisdem alimenta ei subtrahi possunt, *arg. l. si quis á liberis, §. idem judex. ff. de agnos. et alend. lib.* ubi dicitur, quod si filius patrem criminaliter accuset, posse patrem propterea filio tanquam ingrato denegare alimenta: ergo et poterit eundem filium propter eandem ingratitudinis causam exhaereditare. Recte enim ibi Bart. tale colligit argumentum vel axioma, quod quibus causis pater potest filio denegare alimenta, ex iisdem potest filium exhaereditare. Nec hoc est contra naturam, quippe ut natura