

IDAD AUTÓN

CIÓN GENERAL

KM107

.M6

ME

1790

NON

C.I

RAL

109907

26



1080042497

26

UNIVERSIDAD ALTONOMADA DE NUEVA ESCOLIA
DIRECCION GENERAL DE BIBLIOTECAS

8#68#139



PRACTICA
DE TESTAMENTOS,
EN QUE SE RESUELVEN
LOS CASOS MAS FREQUENTES,
QUE SE OFRECEN
EN LA DISPOSICION
DE LAS ULTIMAS VOLUNTADES.

ESCRITA

POR EL LIC. PEDRO MURILLO
VELARD, de la *extinguida Com-*
pañia de Jesus.

DEDICADA
A EL GLORIOSISIMO
SAN IGNACIO
DE LOYOLA,

Fundador de la Sacratissima
Religion de la Compañia de Jesus. ®

Reimpresión en Mexico en la Imprenta
de los Herederos del Lic. D. Joseph de
Jauregui, calle de S. Bernardo.

Año de 1799.

109907
38179

397.4

KMOZ
M.C. 790



MEMENTO MORI.

*Dispon las cosas de muerte,
Que te den vida en la
muerte.*



SS. P. MIO IGNACIO.

HABIENDO DE SALIR segunda vez á luz el Epitome, y Práctica de Testamentos, que con igual acierto al de otras mas corpulentas producciones, que han fatigado las prensas, escribió el R. P. Mtrô. Pedro Murillo Velarde, á quien otro, que á tí, Gloriosísimo Patriarca S. Ignacio de Loyola, habia de dedicarla mi afecto? Por muchos titulos eres dueño de esta Obra. Es tuya, por ser hijo
tu-

tuyo el que la escribió: tuya, porque siendo su principal instituto la resolución de los casos, que mas frequentes se ofrecen en la disposición de las ultimas voluntades, de cuyos aciertos depende muchas veces la salvacion de las almas; y habiendo sido esta, la que te arrebató los afectos, como lo publica el Apostólico instituto, que como nueva recluta de la Iglesia Militante, para tanta gloria de Dios, fundaste en tu Religion Sacratissima, quando vivo; de que, aun despues de muerto, no te has olvidado, como lo manifiestan tantas, y tan repetidas maravillas, que á favor de las almas, y por tu intercesion Sagrada, ha hecho la Magestad

tad Divina, desde que le gozas en el Cielo, morador de la triunfante; á quien otro, que á tí, debe tener por su Mecenas? Y de quien otro, sino tuya debe ser esta Obra, que aunque pequeña toda se dirige á instruir el ultimo acierto, para la salvacion eterna? La mia, muchos tiempos ha, que tengo puesta en tus manos: en ellas, por tu intercesion, tengo vinculados los aciertos para conseguirla. Bien sé, que me sobra esta piadosa confianza en tu Patrocinio, para esperar tu favor en mi ultima disposicion para morir; pero es tan crecido el cordial afecto, que te profeso, que aun teniendote entregado, muchos dias ha, quanto soy, puedo sér, y de

de mi pende, no tengo arbitrio para dedicar á otro, que á tí, esta Obra; en la que nada reconozco mio, sino las cortas expensas, que hé erogado, y el lasto del buen zelo con que hé solicitado su impresion. Recibe, pues, Glorioso Santo mio, este corto dón; que no teniendo mas, que ofrecerte mi gratitud, espero lo aceptes benigno. Y ceda todo, como deseo, en mayor gloria de Dios nuestro Señor, como que solo esta fué el unico fin de todas tus acciones, y por eso, principal distintivo de tu prodigiosa Santidad.



BREVE Y COMPENDIOSA NOTICIA

DE LAS ULTIMAS VOLUNTADES.

TESTAMENTO §. I.

TESTAMENTO ES UNA legitima determinacion de nuestra voluntad, conque disponemos para despues de nuestra muerte, de nuestra hacienda, bienes, y derechos con institucion directa de Heredero.

El Testamento *in scriptis*, que se llama comunmente cerrado, requiere para su valor, que intervengan en él siete Testigos, y un Escribano, y que así el Testador, como los Testigos firmen sobre la cubierta de él; y si el Testador, ó alguno de los Testigos no supiere firmar, pueden los unos firmar por los

de mi pende, no tengo arbitrio para dedicar á otro, que á tí, esta Obra; en la que nada reconozco mio, sino las cortas expensas, que he erogado, y el lasto del buen zelo con que he solicitado su impresion. Recibe, pues, Glorioso Santo mio, este corto don; que no teniendo mas, que ofrecerte mi gratitud, espero lo aceptes benigno. Y ceda todo, como deseo, en mayor gloria de Dios nuestro Señor, como que solo esta fué el unico fin de todas tus acciones, y por eso, principal distintivo de tu prodigiosa Santidad.



BREVE Y COMPENDIOSA NOTICIA

DE LAS ULTIMAS VOLUNTADES.

TESTAMENTO §. I.

TESTAMENTO ES UNA legitima determinacion de nuestra voluntad, conque disponemos para despues de nuestra muerte, de nuestra hacienda, bienes, y derechos con institucion directa de Heredero.

El Testamento *in scriptis*, que se llama comunmente cerrado, requiere para su valor, que intervengan en él siete Testigos, y un Escribano, y que así el Testador, como los Testigos firmen sobre la cubierta de él; y si el Testador, ó alguno de los Testigos no supiere firmar, pueden los unos firmar por los

(2.)

los otros: de manera, que sean nueve firmas por todas con el signo de Escribano. (1)

Los Testamentos, ó Codicilos cerrados de qualquier genero, ó calidad que sean, se han de escribir en pliegos sellados con el Sello tercero enteramente, porque han de servir de Prothocolo, y las copias, y sacas que se han de dar á las partes despues de abierto dicho Testamento se escribe la primer hoja en papel del sello segundo, y las demás del comun, y lo mismo está dispuesto en los Testamentos, y Codicilos abiertos. (2)

Tambien se pueden escribir los Testamentos cerrados en papel comun, y despues de abierto, y testificada, lo ha de poner el Escribano en el Registro, y todos los trasados que diere signados sean en papel del

(1) L. 5. Taur. L. 2. l. 4. l. 5. R. C.

(2) L. 45. tit. 25. L. 4. R. C.

(3.)

del sello segundo el primer pliego. (1)

El Testamento nuncupativo, que comunmente se llama abierto, es quando el Testador declara por palabra delante del Escribano, y Testigos su voluntad, y lo que en el Testamento se contiene. Si este se hace con Escribano publico, deben ser presentes á verlo otorgar tres Testigos á lo menos, vecinos del lugar, donde se hace el Testamento. Y si se hace sin Escribano publico ha de tener por lo menos cinco Testigos vecinos, si fuere lugar donde los pueda haber, y si no pueden ser habidos cinco Testigos, ni Escribano en el lugar, á lo menos ha de haber presentes tres Testigos vecinos del tal lugar. Pero si el Testamento fuere hecho ante siete Testigos, aunque no sean vecinos, ni pase ante Escribano, teniendo las calidades, que el

(1) L. 18. tit. 23. L. 3. R. 1. L. 45. tit. 25. lib. 7. R. C.

el Derecho requiere vale el Testamento. (2)

El ciego puede hacer Testamento nuncupativo, ó abierto, y bastan cinco Testigos, y el Escribano, ni son necesarias otras solemnidades, que las que se requieren en el Testamento nuncupativo: (3) pero no puede hacer Testamento *in scriptis*, ó cerrado como contra Espino defiende Pichardo. (4)

El Soldado, que está en Campaña, y no el que está en la Ciudad, puede hacer Testamento con dos Testigos llamados, y rogados, y valdrá si lo escribe en su escudo, ó en la tierra, ó con su sangre, ó en donde, ó como pudiere. (5)

En los Testamentos de los Indios bastan dos Testigos varones, ó mugeres aunque no sean rogados, y aun-

(2) L. 1. t. 4. lib. 3. R. C. (3) L. 2. t. 4. l. 5. R. C. (4) Pichar. §. cæcus Instit. quibus non est permiss. n. 4.

(5) L. 4. t. 1. p. 6.

aunque no intervenga Escribano publico, como traen Solorzano, y Montenegro. (1) No ha de pedir el Doctrinero, si el Indio muriere ab intestato, el quinto de su hacienda para hacer bien por su alma, antes lo ha de dexar á la voluntad de los Herederos. (2)

Los Codicilos se hacen para añadir, quitar, ó enmendar algunas cosas de las que en el Testamento se habian dispuesto: (3) Pero no se puede revocar el Heredero señalado en el Testamento, ni desheredar á alguno de los hijos, ni señalar Heredero; pero puede el Testador rogar en el Codicilo á los Herederos, nombrados en el Testamento, que restituyan la herencia al que nombra en el Codicilo: (4) de suerte, que aunque no puede tener institucion directa de Heredero, la puede tener indirecta.

(1) Mont. Parroch. Lib. 1. t. 11. Ses. 3.
(2) L. 9. tit. 13. l. 51. R. Ind. (3) L. 1. t. 12. p. 6. (4) L. 7. t. 2. p. 6.

(6.)

recta, ó fidei comisaria. (5) Para hacer Codicilos ha de ser el varon mayor de catorce años, y la muger de doce. (6) En los Codicilos ha de intervenir la misma solemnidad, que en el Testamento nuncupativo, ó abierto, (7) y se pueden hacer muchos Codicilos sin que se révoquen los unos á los otros, sino que expresamente se revoquen. (8)

Los Testamentos, y Codicilos, que no tuvieren la dicha solemnidad de Testigos no hacen fee, ni prueba en juycio, ni fuera de él. (9)

Pueden dos, v. g. marido, y muger, hacer Testamento en una misma escritura, y muerto el uno, puede el que queda revocar dicho Testamento por lo que toca á su parte. (10)

(5) L. 2. tit. 22. p. 6. (6) L. 1. tit. 12. p. 6. (7) L. 2. t. 4. lib. 5. R. C.

(8) L. 3. tit. 12. p. 6. (9) L. 3. Taur. L. 2. t. 4. l. 5. R. C. (10) Molin. de Inst. tr. 2. d. 152.

(7.)

El Testamento, que tenga las solemnidades dichas aunque en él no aya institucion de Heredero vale por Ley del Reyno en quanto á las mandas, y otras cosas, que en él se contienen, y hereda aquel, que segun derecho, y costumbre de la tierra habia de heredar en caso, que el Testador no hiciera Testamento, y cumpliera el Testamento. Y si el Testador instituye Heredero en el Testamento, y el Heredero no quiere heredar, vale el Testamento en las mandas, y en las otras cosas, que en él se contienen. (1) Y si alguno dexare á otro en su postrimera voluntad por Heredero, ó le legare, ó mandare alguna cosa, para que la dé á otro alguno, á quien substituyere en la herencia, ó manda, si el tal Heredero, ó legatario no quiere aceptar: ó renunciare la herencia, ó el legado, el substituto, ó substitutos lo pueden haber todo. (2)

B

Los

(1) L. 1. t. 4. lib. 5. R. C. (2) d. L. 1.

Los Testigos han de ser varones, puberes, ó mayores de catorce años, llamados, ó rogados por el Testador para el Testamento, (3) aunque algunos Doctores dicen no ser necesaria oy esta circunstancia de ser rogados. (4)

El Testamento hecho ad causas pias no necesita de solemnidad alguna, sino que basta para que sea válido lo que precisamente se requiere por derecho de las Gentes, esto es, dos Testigos, (5) ó varones, ó hembras. (6) Y esto segun doctrina comun se debe guardar, no solo en el fuero Eclesiastico, sino tambien en el Secular. (7) Causa pia se llama todo aquello, que alguno dexa en bien de su alma, como es la limosna, que se deja á la Iglesia, lo que se deja para el culto Divino, ó á los pobres, aun- que

(3) L. 1. t. 1. p. 6. (4) Gomez in l. 3. Taur. n. 29. (5) C. 11. de Testam. (6) Cova. in d. c. 11. n. 5. (7) Mol. de Inst. tr. 2. d. 134. n. 4.

que sean parientes, para redimir cautivos, casar huerfanos, por sufragio para sí, ó para sus difuntos, y todo aquello, que se hace principalmente por respecto á Dios, y de fin sobrenatural para merecer la gracia, y gloria, ó para satisfaccion de los pecados, ó ajenos, ó propios. (1) y en Indias todo lo que se aplicare al adelantamiento de la Fee, defensa de la Religion Católica, y conversion de los Gentiles, no solo será obra pia, sino piísima, y muy del agrado de Dios, pues es mas convertir una alma, que dar limosnas inmensas. (2)

Quando consta al Heredero, ó Albacea, que el Testador, ó difunto quiso dejar algun legado, ó manda por su alma, ó para otra qualquier obra pia tiene obligacion en conciencia á entregarlo, aunque solo conste por Testamento imperfecto, por Cedula simple, con firma, ó sin ella, ó de

(1) Molin. d. 134. n. 4. (2) Christost. hom. 9. in 1. Cor.

de boca del mismo difunto, ó por señas, aunque no aya ningun testigo para comprobacion. (3)

Quando el Testamento es nulo por falta de solemnidad, están divididos en opiniones los D.D. Teólogos, y Juristas acerca de si estará obligado en el fuero de la conciencia el Heredero legitimo, ó *ab intestato* á entregar la herencia al Heredero nombrado, en el Testamento nulo: (4) y en este caso juzgo por seguro á que el que está en posesion sea el Heredero legitimo: (5) Y no tendrá obligacion á restituir hasta que lo mande el Juez, por ser mejor la condicion del que posee. (6)

Los hijos de familias siendo de edad legitima (esto es, el varon mayor de catorce años, y la muger de doce aunque sea solo un dia) pueden

(3) Mol. d. 134. n. 7. (4) Suar. de Legib. l. 5. c. 24. (5) Lacroix l. 3. p. 2. ex n. 716. (6) Sanz l. 4. Cons. c. 1. d. 14

den hacer Testamento libremente, y sin la voluntad de sus Padres, pues la ley los considera, como si fueran Padres de familias, ó no estuvieran en la Patria potestad. (1)

La muger casada puede hacer Testamento, y otra qualquier ultima voluntad sin licencia del marido. (2)

El condenado por delito á muerte natural, ó civil, v. g. á Galeras, puede hacer Testamento, y Codicilo, ú otra qualquier ultima voluntad, y dar poder para ello, excepto de los bienes confiscados por el delito. (3)

Es costumbre en España aprobada por ley, (4) y mandada observar en Indias (5) que en los bienes, que los Clerigos de Orden Sacro dejaren al tiempo de su muerte, aunque sean adquiridos por razon, ó

res-

(1) L. 5. Taur. l. 4. t. 4. l. 5. R. C.
 (2) Espin. Glos. rub. 5. p. n. 8. (3) L. 4. Taur. leg. 3. tit. 4. l. 5. R. C. l. 3. lib. 5. N. R. (4) L. 13. t. 8. l. 5. R. C. (5) Solors. Polit. l. 4. c. 10.

respecto de alguna Iglesia, ó Iglesias, ú beneficiós ò rentas Eclesiasticas se suceda en ellos *ex Testamento*, y *ab intestato*, como en los otros bienes, que los dichos Clerigos tuvieren patrimoniales habidos por herencia, ó donacion ó manda: y aunque muchos Regnicolas con el Doctor Gonzalez Tellez aprueba en *in utroque foro* esta costumbre en toda su generalidad: (6) no obstante aconsejara yo con Gregorio Lopez, que solo se valiesen de esta licencia para disponer en usos pios. (7)

Los Obispos, principalmente los Seculares (8) pueden hacer Testamento de los bienes patrimoniales, (9) ó casi patrimoniales: quales son todos aquellos, que les hubieren dado, atendiendo á su persona, ó lo que hubieren adquirido por su indus-

(6) Gonz. in c. 12. de Testament. n. 2.

(7) Greg. Lop. in L. 53. t. 6. p. 1.

(8) Sanz. lib. 6. sum. c. 6. ex n. 7.

(9) C. 1. q. & q. de Testam.

dustria, como son limosnas de las Misas, Confirmaciones, y Ordenes, ó lo que hubieren ahorrado por su parsimonia en el porte de su Casa, y persona; (1) pero no pueden hacer Testamento sin licencia del Papa de los reditos de su Obispado, ó adquiridos por respecto de la Iglesia, ó de su Dignidad, aunque pueden hacer donaciones *inter vivos*, (2) y es muy probable, que para estas disposiciones no ay diferencia entre los Obispos Regulares, y Seculares. (3)

En España cobran los Espolios de los Obispos los Colectores de la Camara Apostolica, á quien pertenecen; pero en Indias las Reales Audiencias, y donde no las ay los Gobernadores, ó Corregidores recogen, inventarian, y guardan los Espolios, que pagadas las deudas y salarios, se aplican á sus Iglesias, segun el derecho comun. (4)

CO-

(1) Solorz. t. 2. de Jur. Ind. c. 20. (2) C. 1. & S. de Testam. (3) Solorz. Pol. l. 4. c. 10. (4) Solorz. Pol. Ind. l. 4. C. 11.

COMISARIOS §. II.

EN el poder, que se dá á otro para testar ha de intervenir la misma solemnidad, que se requiere para el Testamento. (5) El Comisario, que segun las Leyes en esta materia es á quien se dá este poder para hacer Testamento, no puede instituir Heredero, ni hacer mejora del tercio, y quinto, (6) ni desheredar á alguno de los hijos, y descendientes del Testador, ni hacer substitution alguna, ni darles Tutor, sino se le dió poder especial para estas cosas, y en el poder que se diere al Comisario para instituir Heredero, ha de ser nombrado el Heredero, que ha de ser: (7) pero si el Testador no nombró Heredero, ni dió poder al Comisario, para que lo hiciese por él, ni le dió para alguna de las cosas dichas,

(5) l. 39. Taur. L. 13. t. 4. l. 5. R. C.

(6) L. 31. Taur. L. 5. t. 4. l. 5. R. C.

(7) D. L. 31. Taur.

chas, sino solo para hacer Testamento no puede el Comisario mas que pagar las deudas, y descargarle la conciencia, y distribuir el quinto por el alma del difunto, y el remanente vá á los parientes, que son Herederos *ab intestato*: y si no los tuviere, ha de dexar á la muger del que le dió el poder lo que de derecho le toca, y ha de disponer de todos los bienes del Testador por causas pias, y provechosas á la Anima del que le dió el poder, y no en otra cosa alguna. (1)

A la muger del Testador deben entregar los Herederos, Comisarios, ó Executores el dote, las arras, ó las donas (2) el lecho quotidiano decente á su estado, y calidad, (3) y la mitad de los bienes gananciales habidos en tiempo del Matrimonio, (4)

(1) L. 32. Taur. L. 6. t. 4. l. 5. R. C.

(2) L. 1. 2. 4. t. 2. l. 5. R. C. (3) L. 6. t. 6. l. 3. for. L. (4) L. 2. & 3. t. 9. l. 5. R. C.

y si fuere pobre, que no tiene de que sustentarse decentemente, se le ha de dar la quarta parte de la herencia del marido, (5) y lo mismo es de la muger rica con el marido pobre; (6) pero no se debe entregar lo que el marido, ó la muger mutuamente se hubiere donado *inter vivos*, constante el Matrimonio, porque estas donaciones no valen. (7) Si hubo tradicion se confirman con la muerte del donador.

Esta quarta parte se ha de sacar de todo el cuerpo de la hacienda, aunque el Testador tenga hijos, y de lo que quedare saca despues el Testador para disponer á su voluntad el quinto, si tiene descendientes, ó el tercio, si solo tiene ascendientes. (8)

El dote de la hija no puede exceder de la legitima, que le pertenece.

(5) L. 7. t. 13. p. 6. (6) Arg. L. 15. Taur. L. 6. t. 13. p. 6. (7) L. 4. tit. 11. p. 4. (8) Sanz. l. 4. Confli. c. 1. d. 28.

nece, ni puede ser mejorada en tercio, y quinto á titulo de dote. (1) Las arras, que en el Codicego se llaman donacion *propter nuptias*, y es lo que el esposo da como en recompensa del dote, no pueden exceder de la decima parte de los bienes del marido, ni se puede renunciar á la Ley, que establece esta tasa. (2) Las donas, que en el Derecho Civil se llaman, *sponsalitia largitas*, son la donacion ó regalo de joyas, galas, vestidos, y otras cosas, que el Novio antes del Matrimonio embia á la Novia. (3)

La Viuda que se buelve á casar, ha de restituir á los hijos del primer marido, todos los bienes que hubiere recibido de él por el titulo lucrativo, (4) y no los que le han venido por titulo oneroso, y solo queda á dicha Viu-

(1) L. 1. t. 2. l. 5. R. C. Matiengl. 2.
 (2) L. 50. Taur. L. 2. t. 2. l. 5. R. C.
 (3) L. 3. t. 11. p. 4. (4) Mach. l. 6. p. 5. tr. 5. doc. 4. n. 6.

Viuda el usufruto sin poderlos enagenar, (5) y así ha de reservar, y restituir las arras, (6) las donas, (7) y todo lo demas, que por donacion, ó contrato *inter vivos*, ó ultima voluntad adquirió de los bienes del marido; pero la mitad de los bienes gananciales los adquiere enteramente sin obligacion de reservar nada, (8) y lo mismo se dispone del marido, que contrahe segundo Matrimonio respecto de los hijos comunes suyos, y de su primera muger. (9)

Muerto el marido si el dote consiste en bienes rayces se ha de restituir luego sin dilacion á la muger; si consiste en bienes muebles se ha de restituir dentro del año de la muerte del marido, (10) sino es que se pone
en

- (5) L. 26. t. 13. p. 5. (6) L. 1. t. 2. l. 3. for. L. (7) Sauz de matr. l. 6 d. 41.
(8) L. 14. Taur. L. 6. t. 9 l. 5. R. C.
(9) L. 15. Taur. L. 4. t. 1. l. 5. R. C. Góm. in L. 14. Taur. (10) L. 31. t. 11. p. 4.

en la Carta de dote, que se ayan de restituir dentro de treinta dias despues de disuelto el Matrimonio, (1) y desde la muerte del marido pertenecen á la muger los frutos del dote, sino que consista en dinero, cuyo producto cede al que negocia con él. (2)

Si la Viuda se casa dentro del año de la viudez, ó duelo ha de restituir á los Herederos del marido los lutos. (3) Si la Viuda tiene bienes, de que mantenerse, ó los Herederos del marido luego le restituyen el dote, renunciando el beneficio del tiempo, y en otros casos, que trae Antonio Gomez, no tienen los Herederos, ni Albaceas obligacion de darle alimentos, ni aun dentro del año de la viudez, y duelo; (4) pero si fuere posible, y los Herederos del marido
re-

- (1) Góm. in L. 50. Taur. num. 46. (2) Góm. L. 50. Taur. n. 47. (3) Espin. Gl. 14. n. 107. (4) Góm. in l. 50. Taur. n. 48.

retienen el dote el año, que el Derecho les concede le han de dar alimentos: (5) pero si queda preñada le han de dar alimentos, aunque le ayan restituido el dote, y aunque tenga de que alimentarse. (6) Despues del año no están obligados los Herederos á dar alimentos á la Viuda, aunque no le ayan restituido el dote. (7)

El Comisario solo tiene termino de quatro meses para hacer el Testamento, si estaba presente en el lugar, en que se le dió el poder, mas si estaba ausente; pero dentro del Reyno tiene seis meses, y si fuera del Reyno un año, y no mas; pero puede el Testador dilatar el plazo al Comisario en el poder, que le diere, por eso suelen renunciar la Ley 33 de Toro, y prorrogar su termino, (8) y pasados los dichos terminos no puede mas ha-

(5) Gregor. Lop. in L. 31. t. 11. p. 4.

(6) Espin. gl. 14. n. 107. (7) Gom. in L. 50. Taur. n. 48. (8) L. 33. Taur. L. 7. t. 4. L. 5. R. C.

hacer, que si el poder no le fuera dado, y ván los bienes, á los que los habian de haber, muriendo el Testador *ab intestato*, los quales terminos corren al tal Comisario, aunque diga, y alegue, que nunca vino á su noticia, que el tal poder le habia sido dado: pero lo que el Testador le mandó señalada, y determinadamente, señalando la Persona del Heredero, ó señalando cierta cosa, que habia de hacer el tal Comisario, en tal caso este está obligado á hacerlo; y si pasado el dicho termino lo hiciere, que sea habido, como si el tal Comisario lo hiciere ó declarase. (1)

Si el Comisario no hizo Testamento, van los bienes á los Herederos *ab intestato*, del que dió el poder, y si nó son descendientes, ó ascendientes, sino colaterales del Difunto, han de aplicar el quinto por su Alma, y á ello deben ser compelidos: (2)

pe-

(1) D. L. 13. Taur. (2) L. 36. Taur. L. 10. t. 4. L. 5. R. C.

pero los Herederos; que enteramente son *ab intestato* no tienen esta obligación; pero deben hacer aquello, que pareciere conveniente, segun la calidad del Difunto, la cantidad de la hacienda, y la costumbre de la tierra. (3)

Quando el Testador señaladamente hizo Heredero, y hecho dió poder, para que otro acabase su Testamento, el tal Comisario no puede mandar (despues de pagadas las deudas, y cargos de servicios del Testador) mas de la quinta parte de los bienes del susodicho, y si mas mandare, no vale, salvo si el Testador le dió poder para mas: (4) pero si el Testador tiene descendientes solo podrá dar poder al Comisario, para disponer del quinto, y si solo tiene ascendientes del tercio, y no mas. (5)

El Comisario no puede revocar en

(3) Sanz. L. 4. Cons. c. 1. d. 28. n. 14.

(4) L. 23. Taur. L. 1. t. 4. L. 5. R. C.

(5) Gom. in Leg. 37. Taur. n. 2.

en todo, ni en parte el Testamento, que el Testador habia hecho, sino es que este le dió poder especial para ello: (1) ni puede revocar el Testamento, que el mismo hizo, ni hacer Codicilo, aunque sea *ad causas pias*, aunque expresamente hubiese en el Testamento reservado facultad para poderlo hacer. (2) A nadie se puede cometer la mejora en tercio, y quinto, en cosa cierta, y determinada al arbitrio del Comisario. (3)

Quando se señalan muchos Comisarios, y á todos colectiva, ó conjuntamente se les dá facultad de hacer Testamento, no puede el uno sin el otro hacer el Testamento; pero si alguno muere, ó requerido de los otros no quiere concurrir con ellos, pueden los otros hacerlo, y en caso, que no convengan, en lo que se ha

(1) L. 34. Taur. L. 8. t. 4. L. 3. R. C.

(2) L. 55. Taur. L. 9. t. 4. L. 3. R. C.

(3) L. 19. Taur. ibi. Gom. L. 5. L. 3. t. 6. R. C.

de hacer, prevalece, lo que determina la mayor parte; pero si están iguales, se elige para decidir la discordia el Juez del Lugar, y si ay dos Jueces deben los dichos Comisarios elegir uno, y si nó convienen se hechan suertes, para que se determine por ella el Juez, que ha de concurrir con dichos Comisarios, y se está á lo que determina la mayor parte: (4) pero si á cada uno de los Comisarios, ó Executores de por sí, ó *in solidum*, les dá el Testador facultad, y licencia plena, esto se ha de observar. (5)

HEREDEROS §. III.

EL que no tiene Herederos forzosos, puede instituir en su Testamento por Heredero, qualquier Persona Particular, ó Iglesia, Ciudad, Colegio, Cofradia, &c. (6) y tambien

(4) L. 38. Taur. ibi. Gom.

(5) Carp. L. 3. c. 2. n. 36.

(6) L. 1. t. 3. p. 6.

bien puede instituir á su Muger; (1) como tambien á los condenados á muerte civil, ó natural, aunque algunos lo niegan. (2) No se puede instituir por Heredero, ni Legatario, aunque sea en Testamento militar, ningun Herege, ni Apostata, ni el que se hace bautizar dos veces á sabiendas, ni Judio, ni Mahometano, de tal manera, que por el mismo hecho se debuelva la herencia á los herederos *ab intestato*. (3)

Son Herederos forzosos, no porque estén necesitados, sino por la obligacion de ser instituidos, como son los hijos, y por su falta los nietos, y por la de unos y otros, los Padres, y Abuelos; y si exheredare á alguno por los motivos, que permite el Derecho, los ha de expresar. (4) Y no siendo así se anula el Testamento. (5)

(1) Arg. L. 3. t. 1. L. 5. R. C.

(2) Gom. in L. 4. Tauri, n. 6. & 7.

(3) L. 4. t. 3. p. 6. (4) Pich. §. 1. Inst. de Ex her. n. 13. (5) L. 10. t. 7. p. 6.

de hacer, prevalece, lo que determina la mayor parte; pero si están iguales, se elige para decidir la discordia el Juez del Lugar, y si ay dos Jueces deben los dichos Comisarios elegir uno, y si nó convienen se hechan suertes, para que se determine por ella el Juez, que ha de concurrir con dichos Comisarios, y se está á lo que determina la mayor parte: (4) pero si á cada uno de los Comisarios, ó Executores de por sí, ó *in solidum*, les dá el Testador facultad, y licencia plena, esto se ha de observar. (5)

HEREDEROS §. III.

EL que no tiene Herederos forzosos, puede instituir en su Testamento por Heredero, qualquier Persona Particular, ó Iglesia, Ciudad, Colegio, Cofradia, &c. (6) y tambien

(4) L. 38. Taur. ibi. Gom.

(5) Carp. L. 3. c. 2. n. 36.

(6) L. 1. t. 3. p. 6.

bien puede instituir á su Muger; (1) como tambien á los condenados á muerte civil, ó natural, aunque algunos lo niegan. (2) No se puede instituir por Heredero, ni Legatario, aunque sea en Testamento militar, ningun Herege, ni Apostata, ni el que se hace bautizar dos veces á sabiendas, ni Judio, ni Mahometano, de tal manera, que por el mismo hecho se debuelva la herencia á los herederos *ab intestato*. (3)

Son Herederos forzosos, no porque estén necesitados, sino por la obligacion de ser instituidos, como son los hijos, y por su falta los nietos, y por la de unos y otros, los Padres, y Abuelos; y si exheredare á alguno por los motivos, que permite el Derecho, los ha de expresar. (4) Y no siendo así se anula el Testamento. (5)

(1) Arg. L. 3. t. 1. L. 5. R. C.

(2) Gom. in L. 4. Tauri, n. 6. & 7.

(3) L. 4. t. 3. p. 6. (4) Pich. §. 1. Inst. de Ex her. n. 13. (5) L. 10. t. 7. p. 6.

Y el postumo (que es el que nace despues de la muerte del Testador) si es omitido en el Testamento, le rompe: (6) pero ha de ser bautizado, y vivir veinte y quatro horas, segun lo que dispone la Ley de Toro. (7)

En España por Ley del fuero (8) todos los bienes del Padre son de sus Hijos legitimos, y demás descendientes por su orden, sacando el quinto, del qual puede disponer libremente entre propios, ó estraños, y de él se han de sacar las mandas pias, y profanas, y legados á Parientes, ó estraños, limosnas, gastos de cera, Misas, y Entierro; y no del cuerpo de los bienes, aunque lo dispongan asi expresamente el Testador. (9)

21
22
23

ME-

- (6) L. 20. t. 1. p. 6.
 (7) L. 13. Taur. L. 2. t. 8. L. 5. R. C.
 (8) L. 9. t. 5. L. 3. for. L.
 (9) L. 30. Taur.

MEJORAS §. IV.

EL quinto le puede dexar á alguno de sus hijos, ó nietos, y á mas de dicho quinto puede disponer del tercio de sus bienes entre sus descendientes, dexandole á alguno de sus hijos, ó nietos, aunque estos se hallen debaxo de la patria potestad, y pueden los ascendientes disponer de este tercio, y quinto de sus bienes entre sus descendientes por Testamento, y ultima voluntad, ó por contrato, ó donacion *inter vivos*: (1) pero dicho tercio, y quinto se han de considerar, segun el caudal, que tuvieren al tiempo de la muerte, no segun el que tenian al tiempo de la disposicion, (2) y pueden señalar por tercio, y quinto cierta posesion, ó heredad, con tal, que no exceda su valor del tercio, y

- (1) L. 17. & 18. Taur. L. 1. t. 6. L. 5. R. C. (2) L. 23. Taur. L. 7. t. 6. L. 5. R. C.

y quinto, (3) y se entregará la heredad, ó posesion, en que se asignó el tercio, y quinto al hijo mejorado en él; ni podrán satisfacer los Herederos, pagando á dicho hijo el valor de la heredad, ó posesion señalada, sino en caso, que no se pueda dividir. (4) Pueden los ascendientes poner en dicho tercio, y quinto los gravámenes, que quisieren de restitucion, de fideicomiso, de vinculo, sumisiones, y substituciones; pero estas han de ser entre los descendientes legitimos, y en su falta entre los descendientes ilegítimos, que pueden ser sus Herederos, y en su falta entre los ascendientes, y en su falta entre los consanguíneos, y en su falta entre los estráños; (5) y esto lo pueden hacer el Padre, y la Madre, Abuelo, ó Abuela, ó juntos, ó cada uno de por sí,

(3) L. 19. Taur. L. 3. t. 6. L. 5. R. C.

(4) L. 20. Taur. L. 4. t. 6. L. 5. R. C.

(5) L. 27. Taur. L. 11. t. 6. L. 5. R. C.

sí, (1) y el tercio, y quinto se puede dexar á uno mismo, ó á diversos descendientes, á uno el tercio, y á otro el quinto. (2)

Quando se dice, que el Padre mejora en tercio, y quinto, no se entiendo el quinto integro, sino el remanente, deducidas mandas, gastos, &c.

En la mejora de tercio, y quinto, se saca primero el quinto, y despues el tercio, como expresamente dice la Ley del Estylo, (3) y asi se practica (4) aunque algunos Autores ponen algunas limitaciones, (5) y v. g.

Pedro Vecino de Manila, tenia quatro hijos, y de ellos quatro nietos, todos vivos al tiempo que murió, quiere disponer de la hacienda,

y

(1) L. 18. Taur. L. 2. t. 6. L. 5. R. C.

(2) Gom. in L. 17. Tauri, n. 2.

(3) L. 214. Styl.

(4) Gom. in L. 17. Tauri, n. 2.

(5) Paz in L. 214. Styl. Gom. ubi supr.

y se duda como se hará la particion? Se dice, que de todo se hará un cuerpo, y se halla que tiene doscientos mil pesos, los cinquenta mil son de varias deudas, á diversos sugetos, y asi estos, como cosa agena, se han de segregar ante todas cosas: con que le quedan ciento, y cinquenta mil pesos de caudal liquido: del qual se harán cinco partes, la una, que son treinta mil pesos es el quinto de sus bienes, del qual puede disponer segun, y como quisiere. Conque le quedan ciento, y veinte mil pesos: de los quales hará tres partes, la una, que son quarenta mil pesos, es el tercio de sus bienes, del qual puede disponer solo entre sus descendientes hijos, ó nietos; pero no entre estranios, y se puede dexar dicho tercio á qualquiera de sus hijos, ó nietos: con que quedan ochenta mil pesos, que son la legitima de los quatro hijos, entre los quales, y no entre los nietos, se ha de repartir, y asi le tocan

can á cada uno de sus hijos, veinte mil pesos, y si á uno mismo se mejoró en tercio, y quinto, le tocarán noventa mil pesos, de que se deducirá el gasto de cera, Misas, limosnas, y Entierro.

DESCENDIENTES §. V.

Entre los descendientes solo suceden los que son inmediatos, y mas propinquos al Testador, no precedidos por otros, y nunca en su concurso suceden los mediatos, (1) sino por derecho de representacion, y entonces no *in capita*, sino *in stirpes*: (2) v. g. Pedro tuvo quatro hijos, el primero Bernardo, el segundo Antonio, el tercero Juan, y quarto Francisco. Bernardo primer hijo de Pedro, tuvo dos hijos Sancho, y Manuel. Antonio segundo hijo de Pedro, tuvo quatro hijos Joseph, Car-

D

los

(1) L. 6. & 7. Taur.

(2) L. 8. Tauri.

los, Antonia, y Maria. Juan tercer hijo de Pedro, tuvo dos hijos Nicolás, y Estevan. Quando murió Pedro vivian sus dos hijos Juan, y Francisco, que no se habian casado, y habian muerto los dos primeros hijos Bernardo, y Antonio; pero le habian quedado de los dos hijos difuntos seis nietos vivos, y dos de Juan, que aún vivia; como se hará esta particion?

Primeramente, se pagarán los cincuenta mil pesos de deuda, y de los ciento, cincuenta mil restantes, se sacarán treinta mil, que es el quinto, el que se repartirá en Entierro, limosnas, y algunas mandas, á Parientes, Paysanos, y Amigos. Luego se sacarán quarenta mil pesos, que es el tercio, el qual le puede dar á Nicolás su nieto, hijo de Juan, y de los ochenta mil pesos, que quedan, se harán quatro partes de á veinte mil pesos. La primera se dará á Juan, la segunda á Francisco, la tercera á los dos hijos de Bernardo, di-

fun-

funto, Sancho, y Manuel, que á cada uno tocarán diez mil pesos; la quarta á los quatro hijos de Antonio, difunto, Joseph, Carlos, Antonia, y Maria, y á cada uno tocarán cinco mil pesos, y Estevan se quedará sin nada; porque vive Juan su Padre, y no tiene derecho proximo inmediato á la herencia del Abuelo; y los otros seis nietos concurren con sus Tios, no por sí, y en su nombre, sino en lugar de sus Padres difuntos, á quienes representan, y en cuyo derecho entraron, y por esto es desigual la particion, respecto de las Personas; pues los dos nietos representan á su Padre, y entran en su porcion, que eran veinte mil pesos. Los otros quatro nietos representan á su Padre, y entran en su porcion, que eran veinte mil pesos. Y los dos nietos de Juan, tercer hijo de Pedro, no tienen derecho por vivir su Padre, y solo Nicolás percibe el tercio, que le dexó su Abuelo.

Quan-

Quando algun hijo, ó hija viniere á heredar, ó partir los bienes de su Padre, ó de su Madre, ó de sus Ascendientes, están obligados ellos, y sus Herederos á traer á colacion, y particion la dote, y donacion *propter nuptias*, y las otras donaciones, que hubieren recibido de aquel, cuyos bienes vienen á heredar: pero si se quisieren apartar de la herencia lo pueden hacer, salvo si la tal dote, ó donaciones fueren inoficiosas, que en este caso son obligados los que las recibieren, así los hijos, y descendientes, por lo que toca á las donaciones, como las hijas, y sus maridos, por lo que toca á las dotes, puesto que sea durante el Matrimonio, á tornar á los otros Herederos del Testador, aquello en que son inoficiosas, para que lo partan entre sí, y para decirse la tal donacion inoficiosa se mira á lo que excede de su legitima, y tercio, y quinto de mejora en caso que el que la dió, podia hacer la dicha mejora, quan-

quando hizo la dicha donacion. Pero oy no se pueden hacer dichas mejoras por razon, ni titulo del tal dote, y será donacion inoficiosa respecto de la hija, lo que excediere de su legitima, sin poderse computar tercio, y quinto (1) habiendo consideracion al valor de los bienes del que dió, ó prometió la dicha dote al tiempo, que la dicha dote fué constituida, ó mandada, ó al tiempo de la muerte del que dió dicha dote, ó la prometió, donde quisiere escoger aquel, á quien fué la dicha dote prometida, ó mandada; pero las otras donaciones, que se hicieren á los hijos, para que se digan inoficiosas se aya consideracion, á lo que los dichos bienes del Donador valieren al tiempo de su muerte. (2)

Quando el Testamento se rompiere, ó anulare por causa de prete-

(1) L. 1. t. 2. l. 5. R. C. Mat. gl. 2.
Azev. in L. 3. t. 8. l. 5. n. 21.

(2) L. 29. Taur. L. 3. t. 8. l. 5. R. C.

ricion, ó exheredacion, en el qual hubiere mejora de tercio, y quinto, no por esto se rompe, ni dexa de valer el dicho tercio, y quinto, como si el dicho Testamento, no se rompiese. (3)

Si el Padre, ó la Madre hicieren alguna donacion, ó por contrato, ó ultima voluntad á algun hijo, aunque no digan que lo mejoran, se entiende que lo mejoran en el tercio, y quinto de sus bienes, en lo que cupiere. (4)

El Padre, ó la Madre no pueden dexar á ninguno de sus hijos, y descendientes mas de un quinto de sus bienes, en vida, y en muerte. (5)

El tercio, y quinto de mejora hecho por el Testador, no se saca de las donaciones *propter nuptias*, y dotes, ni otras donaciones, que los

(3) L. 24. Taur. L. 8. t. 6. l. 5. R. C.

(4) L. 26. Taur. L. 10. t. 6. l. 5. R. C.

(5) L. 28. Taur. L. 12. t. 6. l. 5. R. C.

hijos descendientes traxeron á colacion, ó particion. (1)

En la legitima no pueden poner los Padres gravamen, condicion, modo, ni dilacion á los hijos, y descendientes, y si se ponen, se consideran; y tienen por no puestos; pero bien se puede poner en lo que excediere á la quota. (2)

Para que el hijo póstumo herede, es menester á lo menos, que despues de nacido viva veinte y quatro horas naturales, y que sea bautizado; por que de otra manera se debe tener por abortivo, y no puede heredar á su Padre, ni á su Madre. (3)

Y los accendientes suceden tambien á sus hijos póstumos: v. g. si muere Francisco, y despues le nace un hijo, que le bautizan, y vive veinte y quatro horas, y despues muere, le succede la Madre, lo mismo

(1) L. 15. Taur. L. 9. t. 6. l. 5. R. C.

(2) L. 11. t. 4. p. 6.

(3) L. 13. Taur. L. 7. t. 8. l. 5. R. C.

mo sucede si la Madre muere de parto, ó despues de muerta la abren, y sacan la criatura, que sea bautizada, y viva veinte y quatro horas, y luego muera, succede á la Madre, y despues transfiere la herencia al Padre, ó á los Abuelos, ó Transversales. (4)

ASCENDIENTES §. VI.

FAltando los descendientes, son Herederos forzosos, y necesarios los ascendientes del Testador, que le fueren mas inmediatos, y propinquos, (5) y si tuviere Padre, ó Madre no le sucederan los Abuelos, y serán instituidos por Herederos el Padre, y la Madre en partes iguales. (6) Si vive la Madre, y el Abuelo paterno, sola la Madre ha de ser Heredera, y no el Abuelo paterno, porque en los ascendientes no se dá de-
re-

(4) Salm. tr. 14. c. 5. n. 100.

(5) L. 6. Taur. L. 1. t. 8. l. 5. R. C.

(6) L. 4. t. 13. p. 6.

recho de representacion, como en los descendientes, (1) y muertos los Padres succeden los Abuelos, de suerte, que la mitad toca al Abuelo paterno, y la otra mitad al Abuelo materno indistintamente en qualesquier bienes paternos, ó maternos; (2) y habiendo solo ascendientes por el Padré, ó por la Madre solo succeden los mas inmediatos, y proximos. (3) Y si de parte de su Padre, ó su Madre hubiere un Abuelo solo, y de la otra dos, entonces aquel solo habrá la mitad de todos los bienes, y los dos que fuesen de la otra parte, habrán la otra mitad. (4)

Pertencen á los ascendientes las dos partes de los bienes del Testador, de modo, que él puede disponer libremente de la tercera parte de los bienes. (R)

(1) Gom. in L. 6. Tauri. n. 5.

(2) Gom. in L. 6. Tauri. n. 5.

(3) L. 4. tit. 13. p. 6.

(4) D. L. 4. Gom. in L. 6. Taur. n. 9.

mo sucede si la Madre muere de parto, ó después de muerta la abren, y sacan la criatura, que sea bautizada, y viva veinte y quatro horas, y luego muera, succede á la Madre, y después transfere la herencia al Padre, ó á los Abuelos, ó Transversales. (4)

ASCENDIENTES §. VI.

FAltando los descendientes, son Herederos forzosos, y necesarios los ascendientes del Testador, que le fueren mas inmediatos, y propinquos, (5) y si tuviere Padre, ó Madre no le sucederan los Abuelos, y serán instituidos por Herederos el Padre, y la Madre en partes iguales. (6) Si vive la Madre, y el Abuelo paterno, sola la Madre ha de ser Heredera, y no el Abuelo paterno, porque en los ascendientes no se dá de-
re-

(4) Salm. tr. 14. c. 5. n. 100.

(5) L. 6. Taur. L. 1. t. 8. l. 5. R. C.

(6) L. 4. t. 13. p. 6.

recho de representacion, como en los descendientes, (1) y muertos los Padres succeden los Abuelos, de suerte, que la mitad toca al Abuelo paterno, y la otra mitad al Abuelo materno indistintamente en cualesquier bienes paternos, ó maternos; (2) y habiendo solo ascendientes por el Padré, ó por la Madre solo succeden los mas inmediatos, y proximos. (3) Y si de parte de su Padre, ó su Madre hubiere un Abuelo solo, y de la otra dos, entonces aquel solo habrá la mitad de todos los bienes, y los dos que fuesen de la otra parte, habrán la otra mitad. (4)

Pertencen á los ascendientes las dos partes de los bienes del Testador, de modo, que él puede disponer libremente de la tercera parte de los bienes. (R)

(1) Gom. in L. 6. Tauri. n. 5.

(2) Gom. in L. 6. Tauri. n. 5.

(3) L. 4. tit. 13. p. 6.

(4) D. L. 4. Gom. in L. 6. Taur. n. 9.

bienes, como quisiere, (5) y del tercio, ó tercera parte se han de deducir, y sacar el gasto de funeral, y entierro, mandas, y legados.

Si el Padre no tuviere descendientes legítimos, aunque tenga ascendientes legítimos, puede dexar á sus hijos, ó nietos naturales todos sus bienes, ó la parte que quisiere de ellos: (6) pero teniendo descendientes legítimos solo puede dexar á los hijos naturales la quinta parte de sus bienes, como pudiera á qualquier extraño. (7) Hijos naturales son aquellos, que fueron habidos en tiempo, que sus Padres estaban en tal estado, que lícitamente se podían casar, de suerte, que para que sean hijos naturales se requiere, que en tiempo de la concepcion, ó nacimiento del hijo puedan los Padres contraer Matrimonio sin dispensa, con tanto, que

(5) L. 6. Taur. L. 1. t. 8. l. 5. R. C.

(6) L. 10. Taur. L. 8. t. 8. l. 5. R. C.

(7) L. 10. Tauri.

el Padre los reconozca por sus hijos, puesto, que no aya tenido la muger de quien los hubo en su casa. (1)

Faltando hijos legítimos sucede el hijo natural *ab intestato*, en la sexta parte de los bienes del Padre, aunque aya dexado muger propia. (2)

Todo esto se entiende tambien de los nietos naturales, ahora sean hijos legítimos, ó naturales, de hijos naturales, ó hijos naturales de hijos legítimos. (3)

Los hijos naturales no suceden á la Madre, quando tiene hijos legítimos: (4) pero si nó los tiene le suceden, no solo *ex testamento*, sino *ab intestato*, los hijos naturales, y expurios, como no sean habidos en pecado, porque incurra la Madre en pena de muerte, y asi si nó los nombra

(1) L. 12. Taur. L. 9. t. 8. l. 5. R. C.

(2) L. 9. t. 13. p. 6.

(3) Gom. in L. 6 Tauri, n. 7.

(4) L. 9. Taur. L. 7. t. 8. l. 5. R. C.

bra por Herederos, les compete la querrela, y acción de inoficioso Testamento, aunque dicha Madre tenga Padre, ó Madre, ú otros ascendientes legitimos. (5)

El legitimado por Rescripto del Principe, aunque sea legitimado para heredar á sus Padres, y Ascendientes, si despues su Padre, ó Madre, ó Abuelos tuvieren algun hijo, ó descendiente legitimo, ó nacido de legitimo Matrimonio, ó legitimado por subsiguiente Matrimonio, el tal legitimado no puede suceder con los hijos, ó descendientes legitimos en los bienes de sus Padres, ni de sus Madres, ni Ascendientes *ab intestato*, ni *ex testamento*, salvo si sus Padres, ó Madres, ó Abuelos le dén el quinto: pero en las otras cosas, asi en suceder á los otros Parientes, como en honras, y preeminencias, son tenidos, como hijos de legitimo Matrimonio. (6)

Lo

(5) D. L. 9. Taur.

(6) L. 12. Taur. L. 10. t. 8. l. 5. R. C.

Lo que se dice de los hijos, ó descendientes naturales, tiene tambien lugar, y se debe entender en los Padres, y Ascendientes naturales respecto de los hijos, de suerte, que en la parte, que el hijo, ó nieto natural succede al Padre, ó al Abuelo *ex testamento*, ó *ab intestato*, en la misma parte, y del mismo modo suceden los Padres, y los Abuelos naturales á ellos. (1)

El hijo espurio de Clerigo de Orden Sacro, Religioso, ó Monja profesos no puede suceder al Padre, ni á los parientes del Padre; (2) ni puede haber de ellos mas, que los alimentos. (3) Ni el espurio, que fue concebido con delito, por el qual incurria la Madre en pena de muerte natural (4) en los casos, que disputan, y resuelven Antonio Gomez

E

mez

(1) Gom. in L. 9. Tauri, n. 8.

(2) L. 9. Taur. L. 7. t. 8. l. 5. R. C.

(3) L. 10. Taur. L. 8. t. 8. l. 5. R. C.

(4) L. 9. Taur. L. 7. t. 8. l. 5. R. C.

mez en las Leyes de Toro, (5) Azevedo en la Recopilacion, (6) Gregorio Lopez, Sanchez, y otros. (7)

Ni puede suceder á la Madre *ex testamento*, ni *ab intestato*, quando tiene hijos legitimos; pero la Madre le puede dexar el quinto de sus bienes, del qual podia disponer por su Alma: (8) pero si la Madre no tuviese hijos legitimos, aunque tenga ascendientes legitimos, los hijos espurios, que tuviese (como no sean habidos en delito, porque incurra en pena de muerte) suceden á la Madre *ex testamento*, y *ab intestato*, como si fuesen legitimos: de suerte, que siendo el hijo de muger soltera, y casado, aunque sea su pariente no queda excluido de suceder á la Madre, (9) porque por ese delito no incurre en pena de muerte. Pue-

(5) Gom. in L. 9. Tauri, n. 14.

(6) Azev. in L. 7. t. 8. l. 5. R. ex n. 37.

(7) Sanz. L. 4. Cons. c. 3. d. 4. & 5.

(8) L. 9. Taur. l. 7. t. 2. l. 5. R. C.

(9) D. L. 9. Taur.

Puede el Padre dexar la herencia á otro con intencion; pero sin pacto, de que se la restituya á su hijo espurio por via de fideicomiso. Y algunos dicen, que se lo puede asi significar al Heredero, y aunque se lo ruegue, especialmente, como el Heredero no se obligue á ello, y si el Heredero diere palabra de restituirla, á lo menos por fidelidad. (1) Si el Padre, ó la Madre dán por sí mismos al hijo espurio algo, fuera de los alimentos pecan gravemente, asi los que dán, como los que reciben, y estos están obligados en conciencia á restituirlo al que se le dió, ó á los Herederos *ex testamento*, ó á los *ab intestato*, ó al Fisco, unos en falta de otros, (2) sin esperar sentencia. (3)

AB

(1) Salm. tr. 14. c. 15. ex n. 66.

(2) L. 10. t. 13. p. 6.

(3) Mol. de Just. tr. 2. d. 169. n. 2.

AB INTESTATOS §. VII.

Faltando los descendientes, y ascendientes suceden los colaterales, varones, ó mugeres, (4) hasta el quarto grado por Derecho nuevo; (5) pues segun las Leyes de la Partida se estendia el parentesco hasta el decimo grado. (6) Y aunque Solorzano con otros defiende, que oy se debe estender hasta el decimo grado, (7) lo mas cierto es, que no pasa del quarto, como dicen Machado, los Salmanticenses, y otros. (8)

Faltando los Herederos legitimos, si el marido muere *ab intestato* succede la muger en todos los bienes, y si es la muger la difunta succede el marido. (9)

Faltando los parientes, el marido,

- (4) L. 5. t. 13. p. 6. (5) L. 9. t. 10. l. 1. R. C. L. 3. t. 9. l. 1. R. C. (6) L. 6. t. 13. p. 6. (7) Solorz. Pol. l. 5. c. 7.
 (8) Salm. tr. 14. c. 5. n. 102.
 (9) L. 6. t. 13. p. 6.

do, ó la muger, succede el Fisco Real en los bienes del que muere *ab intestato*, (1) sino que sean bienes de Mayorazgo, que siempre buscan el tronco, aunque sea por mil grados, (2) y estos bienes vacantes, y *ab intestato* los pide, demanda, y cobra en España el Tribunal de Cruzada, (3) segun el orden, que trae Perez de Lara: (4) pero en Indias está mandado, que los Tesoreros, y Recaudadores de bienes de Cruzada no pidan, demanden, ni lleven los bienes de los difuntos *ab intestato*, aunque no dexen Herederos conocidos, ni los Mostrencos, (5) y asi se practica en el Perú, segun Escalona, (6) y solo podrán entrar en ellos en virtud de Comision, ó Cedula especial. (7) En

- (1) L. 12. t. 8. l. 5. R. C. (2) Azey in d. L. 12. n. 1. Greg. in d. L. 6.
 (3) L. 9. t. 10. l. 1. R. C. (4) Lara l. 1. de la Santa Cruzad. fol. 218.
 (5) L. 18. t. 20. lib. 1. R. I.
 (6) Gaz. R. lib. 2. p. 2. cap. 5.
 (7) L. 6. t. 12. l. 8. R. I.

En Indias el Juez de bienes de difuntos, que es un Señor Oydor, cobra, y recauda los bienes de los que mueren sin dexar en Indias Herederos, ni Albaceas, ni tienen en la Provincia descendientes, ni ascendientes legitimos notoriamente conocidos por tales, aunque sean bienes de Estrangeros, ó Soldados, y su sentencia tiene grado, y fuerza de vista, y solo queda el recurso á las Reales Audiencias por suplicacion, y lo que alli se determina tiene fuerza de revista. (8) En Filipinas el Juez de bienes de difuntos de Manila, conoce de los bienes de los que en el viage á Acapulco, en ida, estada, y buelta mueren *ab intestato*, y en el interin el Cabo del Galeon pone cobro en toda la hacienda, que está á cargo del difunto, no constandole de las segundas consignaciones. (9)

Nunca son los hermanos, y mucho

(8) T. 32. l. 2. R. Ind.

(9) Ced. Rl. de 5. de Junio de 1697.

cho menos otros parientes mas remotos, Herederos forzosos, ó necesarios de sus hermanos, y asi aunque estos no tengan descendientes, ni ascendientes no tienen obligacion de instituirlos, ni nombrarlos por sus Herederos. (1)

Si el Testador instituye á los hermanos, se entienden solo instituidos los hermanos enteros de parte de Padre, y Madre, no los que solo lo son de parte de uno, ó de otro, si nó consta de otro modo la voluntad del Testador.

Quando el difunto tiene hermanos enteros (esto es, de parte de Padre, y Madre) solo estos suceden, excluyendo á los que solo son de parte de Padre, ó Madre. (2) Si ay hermanos, y sobrinos, los sobrinos suceden con el Tio vivo al Tio difunto, no *in capita*, sino *in stirpem*.

(3) Succeder *in capita* es, que cada uno

(1) L. 2. t. 7. p. 6. (2) L. 5. t. 13. p. 6. Gomez in L. 8. Tauri.

(3) L. 5. t. 13. p. 6.

Uno represente su persona, y se divida la herencia igualmente entre ellos. Succeder *in stirpem* es, succeder en lugar de sus Padres, entrando todos los hijos, aunque sean muchos, constituyendo una sola persona, que es el Padre, á quien representan.

Si no ay hermano entero suceden los hijos del hermano entero *in capita*, aunque tengan Tio, que sea medio hermano del difunto, el qual Tio queda excluido, porque representan á su Padre que le preferia á su medio hermano. (4)

Faltando los hermanos enteros, y sus hijos suceden los medio hermanos, excluyendo los demás consanguíneos, y parientes transversales. Si ay hijos del medio hermano muerto, suceden con sus Tios vivos medio hermanos del difunto, no *per capita*, sino *per stirpem*, porque solo suceden en quanto representan á su Pa-

(4) L. 5. t. 13. p. 6.

Padre medio hermano del difunto, (1) de cuyos bienes se trata.

El medio hermano uterino (esto es, de parte de Madre) le prefiere al medio hermano consanguíneo (esto es, de parte de Padre) en los bienes, que le vinieron al difunto de parte de Madre, y el consanguíneo se prefiere en los que le vinieron al difunto por parte del Padre, y lo mismo se entiende de sus hijos, segun el derecho de representacion. (2)

Quando ay muchos sobrinos hijos de varios hermanos, y no ay Tios, que los precedan en grado, no entran á la herencia del Tio difunto por derecho de representacion, y asi suceden *in capita*, y se dividirá la herencia por partes iguales entre ellos, aunque sean, v. g. quatro hijos del primer Tio, dos del segundo, y uno del tercero; porque ya todos son iguales en el grado de consanguí-

(1) L. 5. t. 13. p. 6.

(2) L. 6. t. 13. p. 6.

guinidad, que es lo que se atiende: lo mismo se ha de decir de otros parientes, sean agnados, ó cognados. (3) Agnados se llaman los parientes por parte de varones, y cognados los parientes por parte de mugeres.

El Albacea, ó Heredero, que dentro de treinta dias, desde que tiene la noticia de que lo es, hace inventario, no está obligado á pagar mas de lo que importa la herencia, (4) y si nó lo hiciese, aunque en el fuero externo le obligarian una vez, que aceptó la herencia, ó cargo, á pagar las deudas á los acreedores, aunque no alcanzasen para ello los bienes de la herencia: pero es lo mas comun, que no estaria obligado en conciencia á pagar mas de lo que importasen los bienes del difunto, aun despues de la sentencia del Juez, por fundarse en falsa presumpcion. (5)

El

(3) L. 5. t. 13. p. 6.

(4) L. 5. t. 6. p. 6.

(5) Sanz L. 4. Dec. c. 15. n. 37.

El Inventario se ha de empezar dentro de treinta dias, desde la noticia de la muerte del Testador, y concluir dentro de otros sesenta, y si los bienes del difunto están fuera del lugar, se concede un año, (1) y aunque no le empieze el Heredero dentro de los treinta dias, si le concluye dentro de noventa, puede usar del beneficio de la ley, para que no le puedan obligar *ultra vires hereditarias*. (2)

Mientras durare el hacerse el Inventario no pueden los acreedores, ni legatarios molestar al Heredero, para que cumpla el Testamento: (3) pero si nó hizo Inventario, ni quiere gozar del tiempo, que le concede para él, el Derecho, puede ser convenido pasados los nueve dias despues de la muerte del Testador. (4)

AL-

(1) L. 5. t. 6. p. 6.

(2) Greg. in d. L. 5.

(3) L. 7. t. 6 p. 6. (4) L. 13. t. 9. p. 7.

Paz in Prax. t. 1. p. 4. c. 1. n. 46.

ALBACEAS §. VIII.

Pueden ser Testamentarios, Albaceas, ó Executores del Testamento (que tambien en las Leyes se llaman Cabezaleros, y Mansesores) (5) hombres, ó mugeres, y tambien la muger, ó viuda del Testador, los Seglares, y los Clerigos, (6) y los Religiosos con licencia de su Superior, (7) por lo menos para lo licito, excepto los que tienen especial prohibicion, como los Religiosos de San Francisco. (8) En la Compañia ninguno puede aceptar legado confidencial, ni albaceazgo, sin licencia de nuestro General. (9)

Los Albaceas pueden ser uno, ó dos, ó muchos, los Herederos, ú otros distintos, (10) el menor de veint-

(5) L. 1. t. 10. p. 6.

(6) Salm. tr. 14. cap. 5. n. 161.

(7) C. 2. de Testam. n. 6.

(8) Cle. 1. de V. S. (9) Lacro l. 4.

n. 146. (10) Salm. tr. 14. c. 5. n. 161.

veinte y cinco años, si ha cumplido los diez y siete. (1) A ninguno pueden obligar á que sea Albacea: (2) pero si una vez lo aceptó expresa, ó tacitamente, le pueden obligar á cumplir, y exercer el Albaceazgo. (3) Se entiende aceptarle tacitamente, quando el nombrado paga algunas deudas, ó legados, ó de otro qualquier modo se entremete en los bienes del difunto: (4) y si renuncia el Albaceazgo pierde el legado, que le dexó el Testador, (5) y si le acepta puede por propria autoridad dar, y entregar á los otros Legatarios las mandas hechas en el Testamento, (6) y tomar, y aplicar para sí el legado, que le dexare el Testador.

Si renuncia el cargo, se devuelve al Obispo la execucion del Testamento. ®

F

DE BIBLIOTECAS men-

(1) L. 19. t. 5. p. 6. Cov. Molin.

(2) Cov. in c. 19. de Testam. n. 3.

(3) C. 19. de Testam.

(4) Sanz l. 4. Cons. c. 1. d. 42. n. 7.

(5) Sanz n. 11. (6) L. 20. t. 10. p. 6.

mento, (7) quien lo puede cometer á quien quisiere, y aun compeler al mismo, que le acepte. (8)

No pueden los Testamentarios, ó Albaceas, pública, ó secretamente comprar nada de los bienes del difunto. (9) Pueden el Obispo, y el Juez Secular compeler á los Albaceas Legos á la execucion de los Testamentos, (10) pios, ó profanos, (11) por ser causa *mixti fori*, y puede el Obispo, ó Juez de Testamentos pedir la cuenta de su administracion, (12) aunque el Testador expresamente exónere al Albacea de la obligacion, y cargo de dar cuentas, (13) y por semejante Clausula solo se remite la averiguacion nimia, y escrupulosa, en

(7) Greg. in d. L. 1.

(8) Sanz l. 4. Cons. c. 1. d. 43. n. 7.

(9) Cov. in c. 19. de Testam. n. 3.

(10) L. 23. t. 11. L. 5. R. C.

(11) C. 17. de Testam. L. 7. t. 10. p. 6.

(12) Carp. de Exec. l. 1. c. 21.

(13) L. 5. t. 10. p. 6. ibi Greg.

en quanto á la culpa, no en quanto al dolo. (1)

Los Religiosos, aunque sean exemptos, y aun los Prelados, si son Albaceas, han de dar cuenta de sus Albaceazgos á los Obispos. (2)

El Albacea, á quien el Testador por Clausula puesta en el Testamento, ó probada por Testigos encargó en secreto, que dispusiese de alguna cantidad, no tiene obligacion á dar cuenta, ni declarar las personas á quien el Testador mandó se entregase dicha cantidad, ó cosas encargadas, sino es, que se pruebe dolo, por hallarlas en su poder. (3) Lo mismo es si el Testador en el Testamento, ó por Cedula declaró, que se entregasen á su Confesor mil pesos, que no ha de decir á los Herederos las personas, á quien se entregaron, (4)

aun-

(1) C. 17. de Testam.

(2) Carp. l. 4. c. 2. n. 10.

(3) Cleun. de Testam.

(4) Sanz l. 4. Cons. C. 1. d. 49.

aunque para quitar pleitos, es más conveniente poner la Clausula, que va inserta en el modo de hacer Testamento cerrado.

El Clerigo Albacea del Legó no puede ser convenido, ni compelido delante del Juez Seglar á dar cuentas del Albaceazgo. (5) Cevallos con otros dice, que para hacer el Inventario puede el Juez Secular citar los Legatarios, y Acreedores debaxo de la Clausula general *del interes que les compete*, y que en ella se comprehenden los Clerigos, porque mas es monicion, que citacion, (6) lo que aún en estos términos niega Carpio. (7) Muerto el Albacea no pasa el Albaceazgo á su Heredero, ó sucesor. (8) Si el Testador dexa por su Albacea á alguno con el nombre de

(5) Diann Cons. t. 6. tr. 8. res. 104.

(6) Cap. 1. 4 c. 2. n. Solorz. Poli. 5. c. 7. f. 804.

(7) Cavall. de Cognit 2. p. q. 78. n. 2.

(8) Carp. l. 3. c. 10. n. 10.

la Dignidad, ó del Oficio, v. g. al Gobernador, Obispo, Corregidor, ó Provincial de tal parte, pasa el cargo de Albacea al sucesor en el Oficio, ó Dignidad: (1) pero si solo se pone el nombre, ó de las circunstancias, se colige, que no tanto se mira al empleo, ó Dignidad, como á la persona por ser Pariente, Amigo, ó Paysano, no pasa al sucesor. (2) La Viuda, á quien el Marido dexó por su Albacea, si se casa pierde el Albaceazgo, (3) aunque lo niegan Covarrubias, Molina, y otros. (4)

Todo hombre que fuere Cabezalero de algun Testamento, lo ha de mostrar á la Justicia, dentro de un mes, quien lo ha de leer ante sí públicamente, y si el Cabezalero no lo cumpliere, pierde lo que debe haber

(1) C. 2. § Sanc. de Testam. in 6. C. 14. de Offic. de legat.

(2) Arg. de Testam. Barb. in c. 2. de Testam. in 6. (3) Espin. gl. 28. n. 36.

(4) Molin. tr. 2. d. 247. n. 14.

ber de la manda, y se ha de dar por el Alma del difunto; y esto mismo se dice de todo hombre, que tuviere Testamento de otro, aunque no sea Cabezalero, y si ninguna cosa le hubieren mandado en el Testamento, ha de pagar el daño á la parte, y dos mil maravedis para la Camara del Rey. (5) Esta Ley se debe limitar al Testamento nuncupativo hecho sin Escribano Publico, como dicen Montalvo, y Matienzo, aunque lo impugna Azevedo, (6) y en quanto á la pena se debe entender, quando se oculta dolosamente. (7)

El Clerigo Heredero del Legado ha de mostrar, y publicar el Testamento ante el Juez Seglar, que es competente Juez de la causa, y debe parecer el Clerigo en tal caso ante el Juez Seglar, y para hacerle leer, y pu-

(5) L. 14. t. 4. l. 5. R. C.

(6) Azev. in d. L. 14. in pr.

(7) Azev. in d. L. 14. n. 1.

publicar, han de ser llamados aquellos á quien el interese compete. (1)

A los Albaceas se dará por el trabajo de la execucion del Testamento, lo que estuviere admitido en practica, y costumbre; (2) y en Manila se da tres por ciento de lo que se administra en dinero, y cinco por ciento de los demas bienes. (3) Y esta practica está admitida en el Juzgado Eclesiastico, y no se debe permitir mas.

No deben, ni pueden esperar en buena conciencia los Herederos, ó Testamentarios el año, que señala el Derecho para pagar los legados, y mandas, sino como dice la Ley de la Partida: *Lo mas ayna, que pudieren sin alongamiento, é sin escatima ninguna.* (4) Y pecan mortalmente en

(1) L. 15. t. 4. l. 5. R. C.

(2) Espin. gl. 28. num. 70. Azev. in L. 14. t. 4. l. 5. R.

(3) Paz Consul p. 106. n. 59.

(4) L. 6. t. 10. p. 6.

en no pagar luego, que pueden las deudas, (5) no por el perjuicio, que se sigue á las Almas de los difuntos, (6) sino por el daño, que se sigue á los vivos, verdaderos acreedores. (7)

Si no ay caudal bastante para cumplir deudas, y mandas, se han de pagar primero las deudas, que las mandas. (8) El Cadaver nunca puede ser embargado por deudas. (9)

La deuda del funeral, y gastos hechos en el Testamento, é insinuacion de él, é Inventario de los bienes del Testador, en las medicinas, y Medico, siendo de la enfermedad de que murió, se prefiere á las demas deudas, que aya contraído en su vida, aunque sean hypotecarias, anteriores, privilegiadas, y de dote. (10)

- (5) Sanz l. 4. Cons. c. 1. d. 53. ex n. 5.
 (6) Salm. tr. 14. c. 5. n. 138.
 (7) Sanz ubi supr. (8) L. 7. t. 6. p. 6.
 (9) L. 13. t. 9. p. 7. (10) Cur. Phillip.
 2. p. l. 2. c. 12. n. 24. f. 411.

El Albacea, á cuyo arbitrio queda alguna limosna, que distribuir entre pobres, puede en conciencia aplicarse á sí alguna parte, si fuere pobre, ó á sus amigos. (1) Si el Testador manda á sus Albaceas, que den á Pedro algunas cosas debaxo de disjuntiva, ó en general, cumplen con dar la que quisieren, aunque sea la menos preciosa dentro de su especie, aunque se legue á causa pia: (2) pero si las palabras se dirigen al Legatario, á este toca la eleccion con la inteligencia, limitaciones, y ampliaciones, que trae el Derecho. (3)

Si el Testador dexa alguna cantidad, para que de sus anuales réditos se dé limosna á los pobres al arbitrio de sus Albaceas, pueden estos aplicar de una vez toda la suma á un Hospital, ó Convento para sus-
 ten-

- (1) Sanz l. 4. Cons. c. 1. d. 58.
 (2) Salm. tr. 14. c. 5. n. 177.
 (3) Mol. tr. 2. d. 198.

tento de aquellos pobres. (4) Si mandó que por diez años se diesen cien pesos cada año á los pobres, podrá el Heredero dar los mil pesos el primer año, y cumplir de una vez con la obligación, aunque algunos lo niegan. (5)

SUBSTITUCIONES §. IX.

Substitucion es, nombramiento de segundo, tercero, quarto Heredero, &c. Una se llama vulgar, y es la que qualquier Testador puede hacer, respecto de qualquier Heredero extraño, (6) y suele formarse así: Instituyo á Pedro por Heredero, y si este no lo fuere, ó por no querer, ó por no poder, nombro por mi Heredero á Juan. (7)

La Pupilar es, quando el Padre ha-

- (4) Sanz l. 4. Cons. c. 2. d. 11.
 (5) Lacr. l. 3. p. 2. n. 1144.
 (6) L. 1. t. 5. p. 6.
 (7) L. 2. tit. 5. p. 6.

hace Testamento por el hijo que está en su patria potestad, que por haber llegado á la pubertad, que son catorce años cumplidos en el varon, y doce en la muger, (1) no puede hacer Testamento, y el Padre le substituye otro para aquel caso en esta forma, Instituyo por Heredero á mi hijo Antonio, y si muriere antes de los catorce años instituyo y nombro por Heredero á Bernardo. (2)

Los Padres, y Abuelos legitimos (y no las Madres, ni Abuelas) por razon de la patria potestad, pueden hacer substituciones pupilares, (3) y se puede dexar la herencia á un extraño, aunque el hijo tenga Madre, á quien excluye el substituto, (4) porque esta substitucion es parte del Testamento del Padre, y así no se considera, que la hacienda viene del hi-

- (1) L. 1. t. 5. p. 6.
 (2) L. 5. t. 5. p. 6.
 (3) L. 5. t. 5. p. 6.
 (4) L. 5. t. 5. p. 6. Gregor.

tento de aquellos pobres. (4) Si mandó que por diez años se diesen cien pesos cada año á los pobres, podrá el Heredero dar los mil pesos el primer año, y cumplir de una vez con la obligación, aunque algunos lo niegan. (5)

SUBSTITUCIONES §. IX.

Substitucion es, nombramiento de segundo, tercero, quarto Heredero, &c. Una se llama vulgar, y es la que qualquier Testador puede hacer, respecto de qualquier Heredero extraño, (6) y suele formarse así: Instituyo á Pedro por Heredero, y si este no lo fuere, ó por no querer, ó por no poder, nombro por mi Heredero á Juan. (7)

La Pupilar es, quando el Padre ha-

- (4) Sanz l. 4. Cons. c. 2. d. 11.
 (5) Lacr. l. 3. p. 2. n. 1144.
 (6) L. 1. t. 5. p. 6.
 (7) L. 2. tit. 5. p. 6.

hace Testamento por el hijo que está en su patria potestad, que por haber llegado á la pubertad, que son catorce años cumplidos en el varon, y doce en la muger, (1) no puede hacer Testamento, y el Padre le substituye otro para aquel caso en esta forma, Instituyo por Heredero á mi hijo Antonio, y si muriere antes de los catorce años instituyo y nombro por Heredero á Bernardo. (2)

Los Padres, y Abuelos legitimos (y no las Madres, ni Abuelas) por razon de la patria potestad, pueden hacer substituciones pupilares, (3) y se puede dexar la herencia á un extraño, aunque el hijo tenga Madre, á quien excluye el substituto, (4) porque esta substitucion es parte del Testamento del Padre, y así no se considera, que la hacienda viene del hi-

- (1) L. 1. t. 5. p. 6.
 (2) L. 5. t. 5. p. 6.
 (3) L. 5. t. 5. p. 6.
 (4) L. 5. t. 5. p. 6. Gregor.

hijo, sino del Padre, (5) y como este no tenga obligacion á dexar á la Madre de su hijo, ó su muger, fuera de caso de necesidad, (6) por esto la puede excluir en dicha substitucion pupilar: pero ha de ser substitucion pupilar expresa; porque en la pupilar tácita incluida en la vulgar expresa, no queda excluida la Madre. (7)

La Exemplar es, quando el Padre hace Testamento por el hijo, que aunque sea mayor de catorce años, no puede testar por falta de entendimiento por ser loco, ó fatuo, y en tal caso le substituye otro en esta forma: Instituyo por Heredero á mi hijo Tomas, y si muriere en la locura, frenesí, ó demencia, en que ahora está, le substituyo á Francisco; (8) y esta la pueden hacer el Padre, ó la Madre, y se señalan diversos substitutos.

(5) L. 12. t. 5. p. 6.

(6) C. r. de Testam. in 6.

(7) Salm. tr. 14. c. 5. n. 115.

(8) Mol. tr. 2. d. 184. n. 19.

tutos, cada uno viene en la parte de los bienes de aquel, que le substituyó: el que substituyó el Padre viene á los bienes paternos, y el substituto por la Madre á los bienes maternos.

(1) Si el hijo loco, á quien dan el substituto tuviere hijo, ó nietos, ú otros descendientes, deben estos ser los substitutos, y no otros, y si no tuviere alguno de estos le pueden dar por substituto á su hermano, y si no le tuviere le pueden dar por substituto otro extraño; (2) y aunque Gregorio Lopez con otros, que cita en la Glosa, dice, que el Padre puede en esta substitucion excluir á la Madre, como sucede en la pupilar, (3) Antonio Gomez, Molina, y otros lo niegan. (4)

La Fideicomisaria es, quando se nombra, é instituye un Heredero en el

(1) L. 11. t. 5. p. 6.

(2) Mol. d. 185. n. 3.

(3) L. 11. t. 5. p. 6.

(4) Greg. ib. v. otro extraño.

el Testamento, á quien se le encarga, que restituya, ó parte, ó toda la herencia á otro, en esta forma: Instituyo á Miguel por Heredero, y le encargo, restituya la herencia á Carlos, (5) y aunque el Heredero, ó Legatario instituido no acepte, ó renuncie la herencia, ó el Legado, el Substituto, ó Substitutos lo pueden haber todo. (6) Y si á alguno le rogase el Testador, que despues de su muerte restituyete la herencia á otro, y el dicho Heredero gravado profesase en Religion capaz de sucesion hereditaria, dicha Religion gozará la herencia hasta la muerte natural de dicho Heredero gravado, ó hasta el tiempo señalado para la restitucion. (7)

La Reciproca, que otros llaman Breviloqua, es, quando se nombran muchos Herederos, y unos se substituyen á otros, en esta forma: Instituo

(5) Mol. d. 185. n. 8.

(6) L. 14. t. 5. p. 6.

(7) L. 1. t. 4. l. 5. R. C.

tuyo, y nombro por mis Herederos á Pedro, á Pablo, á Sancho, y á Pelayo, y los substituyo *ad invicem*, y mutuamente, para que los unos entren en lugar de los otros. (1)

La Compendiosa es, la que comprehende diversas substituciones, tiempos, y casos, y se adquiere la herencia por qualquier modo, que aya lugar, v. g. Instituyo á mi hijo Francisco por Heredero, y en qualquier tiempo, que muera, le substituyo á Fernando. En este caso si el hijo no fuere Heredero tiene lugar la substitucion vulgar, si era menor, y murió antes de la pubertad entra la substitucion Pupilar, si era loco, ó fatuo, la Exemplar. (2)

LEGADOS §. X. [®]

LEGADO, Fideicomiso particular, ó Manda, es un genero de do-

(1) Molin. t. 2. d. 186. n. 3.

(2) L. 13. t. 5. p. 6.

donacion, que hace el Testador en el Testamento, ó en el Codicilo. (3)

No puede el Legatario tomar la cosa legada por autoridad propia, sino por mano del Heredero, ó Albacea, (4) y si la tomase por propia autoridad la pierde, (5) sino que tenga para ello la licencia expresa, ó tacita del Testador. (6)

El Legatario puede por el legado seguir la via executiva contra el Heredero, segun Paz, aunque otros lo niegan. (7)

Si consta de la Persona, á quien lega el Testador, aunque yerre en el nombre, y apellido vale el legado: (8) pero si dice lego mil pesos á Pedro Fernandez, habiendo muchos de este nombre, si nó se puede saber de quien

(3) L. 12. t. 5. p. 6.

(4) L. 1. t. 9. p. 6.

(5) L. 37. t. 9. p. 6.

(6) L. 3. t. 13. l. 4. R. C.

(7) Mol. tr. 2. d. 194. n. 17.

(8) Paz in Prax. t. 1. p. 4. c. 1. n. 19.

quien habla el Testador no vale el legado, (1) y aunque esto es en rigor de derecho, prueba Molina, que en el fuero de la conciencia, y aún en el externo, se debe dividir el legado entre aquellos dos, que son de un mismo nombre, y en quien está la duda. (2)

Si el Testador lega una misma cosa á Pedro, y á Pablo se ha de dividir entre los dos igualmente: si lega una misma cosa á los dos hijos de Pedro, y al hijo de Juan se dará la mitad á los dos hijos de Pedro, y la otra mitad al hijo de Juan, y si alguno de ellos muriere, ó renuncia el legado acrece, y se le adquiere su parte á los demás conjuntos. (3)

Si el Testador lega una cosa á Pedro, y despues lega la misma á Juan, si la voluntad del Testador fuere revocar por el segundo legado el pri-

(1) L. 9. t. 9. p. 6.

(2) L. 9. t. 9. p. 6.

(3) Molin. tr. 2. d. 197. n. 2.

primero, se dará toda la cosa á Juan: pero si consta, que á cada uno de por sí se la quiso dar enteramente, ó *in solidum*, al que primero pidiere la cosa se le dará, y al segundo el precio, ó estimacion. (4)

Si el Testador despues de haber legado á Pedro alguna cosa, dá la misma á Juan, se entiende revocado el legado, y no se debe dar nada á Pedro: pero si el Testador la vende, se debe dar á Pedro el precio, ó estimacion, de la cosa. (5)

Si el Testador lega dos, ó tres veces á Pedro una misma cosa, solo se debe una vez. (6)

Quando el Testador dexó á Pedro la opcion, ó eleccion de sus esclavos, ó cavallos, el que quisiere escoger, una vez, que elija, no puede variar. (7)

El

- (4) L. 33. t. 9. p. 6.
 (5) Molin. tr. 2. d. 199.
 (6) L. 40. t. 9. p. 6.
 (7) L. 45. t. 9. p. 6.

El Legado causal, en que se dá alguna causa para el Legado, aunque sea falsa vale dicho Legado, v. g. Mando á Pedro cien pesos, porque me hizo tal honra, ó servicio, aunque esta causa sea falsa, se le deben dar los cien pesos: (1) pero si dixese: le mando cien pesos, que gastó por mi en mis negocios, esta causa se presume final, y siendo falsa se vicia el Legado. (2)

Los Legados profanos, que no se pueden cumplir, segun la disposicion del Testador, los adquiere el Heredero: pero los Legados pios se han de convertir en otro uso pio, si no se pueden cumplir en el que dispuso el Testador. (3)

Con licencia de los Obispos se pueden aplicar en Indias los Legados pios al bien común de la Republica, para socorrer alguna grave necesidad.

- (1) L. 25. t. 9. p. 6.
 (2) L. 20. t. 9. p. 6.
 (3) Greg. Lopez in d. L. 20. t. 9. p. 6.

cesidad publica, como de hambre, peste, ó invasion de enemigos. (4)

Quando alguno hace donacion á otro por memoria, ó peligro de la muerte, en que se halla, se llama donacion *causa mortis*, y es revocable, y para su validacion bastan tres Testigos con un Escribano. (5)

Las Mandas forzosas en esta Nueva España, son: Santos Lugares de Jerusalem, Nuestra Señora de Guadalupe de España, Rescate de Christianos Cautivos, Str. Cruzada, Hospitales de San Lazaro, y San Antonio Abad, y Causa del Venerable Gregorio Lopez; á las cuales se ha de mandar pagar precisamente la cantidad, que quisiere el Testador.

Si el Legatario muere antes que el Testador, ó está muerto, quando el Testador le dexa algun Legado, (6) ó si muere antes que se cumpla

la

(4) Lacr. L. 1. p. 2. n. 1346.

(5) Gom. 2. var. c. 4. n. 16.

(6) L. 35. t. 9. p. 6.

la condicion del Legado, ó Manda, no se debe nada á los Herederos de dicho Legatario, (1) pues él no adquirió ningun derecho antes de la muerte del Testador: (2) desde la qual aunque no aya aceptado el Heredero la herencia, pertenecen al Legatario las cosas legadas, con sus frutos, incrementos, y acciones. (3)

Si el Legatario muere despues de la muerte del Testador, aunque el Heredero no aya hasta entonces aceptado la herencia, se transmite, y pasa el Legado á los Herederos del Legatario. (4)

El Legado dexado para dia cierto, y determinado se transmite á los Herederos del Legatario, aunque este aya muerto antes, que llegue el dia, como muera despues de la muerte

(1) L. 34. t. 9. p. 6. (2) L. 34. t. 9. p. 6. (3) L. 34. t. 9. p. 6. ibi Greg.
(4) L. 1. t. 4. l. 5. R. C. Salm. tr. 14. c. 5. ex n. 172. L. 34. t. 9. p. 6. L. 1. t. 4. l. 5. R. C.

te del Testador: (5) pero si el día es incierto, v. g. para el día que se case, ó se ordene, no se transmite por regularse, como condicional. (6)

El Legado, que se dexa á los Naturales de una Ciudad, se puede dar á los que tienen animo de permanecer siempre allí, (si consta de esto) y á los que estuvieron en ella diez años, si nó consta que tienen animo de no perseverar allí, (7) si nó se coligiere lo contrario, de la mente del Testador: pero á mi ver, solo estos se debieran admitir en defecto de verdaderos Naturales, como se deduce de la doctrina de Gregorio Lopez. (8)

El Legado, que se dexa para casar huérfanas, se pueden aplicar á las que tienen Padres inútiles, ó pobres, (9) á falta de las que propria-

men-

(5) Mach. l. 5. p. 6. tr. 4.

(6) L. 3. t. 9. p. 6. (7) Sanz l. 4. Cons. c. 2. d. 19. (8) Greg. in L. 2. tit. 25.

p. 4. (9) Salm. tr. 14. c. 5. n. 18.

mente lo son, y no de otro modo.

(1) Si los Legados no se pudieren pagar enteramente, porque no alcanzan los bienes del difunto se han de pagar *pro rata*, y de cada uno se ha de rebajar aquello, que le corresponde, (2) aunque algunos Legados sean para obras pias, y aunque sea en cosa determinada. (3)

Si el Legado pio no se pudiere cumplir, segun la disposicion del Testador, se acudirá al Ordinario. (4)

Quando las palabras del Testador en alguna disposicion son dudosas, no tanto se hace comutacion, quanto interpretacion de su mente, la qual puede hacer, no qualquiera, sino algun hombre docto, que sepa pesar las circunstancias para indagar la mente del Testador. (5)

En

(1) Sanz l. 4. Cons. C. 2. d. 1.

(2) L. 4. t. 5. l. 3. for. L.

(3) Sanz L. 4. Cons. c. 2. d. 11.

(4) Lug. de Just. d. 24. sect. 13. n. 306.

(5) Lug. n. 303.

te del Testador: (5) pero si el día es incierto, v. g. para el día que se case, ó se ordene, no se transmite por regularse, como condicional. (6)

El Legado, que se dexa á los Naturales de una Ciudad, se puede dar á los que tienen animo de permanecer siempre allí, (si consta de esto) y á los que estuvieron en ella diez años, si nó consta que tienen animo de no perseverar allí, (7) si nó se coligiere lo contrario, de la mente del Testador: pero á mi ver, solo estos se debieran admitir en defecto de verdaderos Naturales, como se deduce de la doctrina de Gregorio Lopez. (8)

El Legado, que se dexa para casar huérfanas, se pueden aplicar á las que tienen Padres inútiles, ó pobres, (9) á falta de las que propria-

men-

(5) Mach. l. 5. p. 6. tr. 4.

(6) L. 3. t. 9. p. 6. (7) Sanz l. 4. Cons. c. 2. d. 19. (8) Greg. in L. 2. tit. 25.

p. 4. (9) Salm. tr. 14. c. 5. n. 18.

mente lo son, y no de otro modo.

(1) Si los Legados no se pudieren pagar enteramente, porque no alcanzan los bienes del difunto se han de pagar *pro rata*, y de cada uno se ha de rebajar aquello, que le corresponde, (2) aunque algunos Legados sean para obras pias, y aunque sea en cosa determinada. (3)

Si el Legado pio no se pudiere cumplir, segun la disposicion del Testador, se acudirá al Ordinario. (4)

Quando las palabras del Testador en alguna disposicion son dudosas, no tanto se hace comutacion, quanto interpretacion de su mente, la qual puede hacer, no qualquiera, sino algun hombre docto, que sepa pesar las circunstancias para indagar la mente del Testador. (5)

En

(1) Sanz l. 4. Cons. C. 2. d. 1.

(2) L. 4. t. 5. l. 3. for. L.

(3) Sanz L. 4. Cons. c. 2. d. 11.

(4) Lug. de Just. d. 24. sect. 13. n. 306.

(5) Lug. n. 303.

En quanto á las quartas Trebelianica, y Falcidia, que la primera deduce el Heredero directo gravado con la restitucion de la herencia al Fideicomisario, y la segunda el gravado con la restitucion de Legados, aunque las aprueban algunos Regnicolas, (6) fundados en las Leyes de las Partidas, (7) parece que oy no están en practica por disposicion de la Ley del Ordenamento, (8) y asi sienten muchos. (9)

Por el segundo Testamento vá-lido se revoca el primero, aunque no se haga mencion de él, (10) sino es, que el primero tenga clausula revocatoria del segundo. (11) Se revoca tambien el Testamento si el Testador le rompe, si quita el sello, si borra el He-

(6) Mart. in L. 1. t. 4. l. 5. R. gl. 19.

(7) L. 7. & 8. t. 11. p. 6.

(8) L. 1. t. 4. l. 5. R. C.

(9) Cevall. qq. Cons. q. 30.

(10) L. 12. t. 1. p. 6.

(11) L. 2. t. 1. p. 6.

Heredero, si cancela, y borra el Testamento, ó parte de él; y entonces solo la parte cancelada, ó borrada se revoca, quando firme lo demás. (1)

MODO

*DE HACER TESTAMENTO
in scriptis, ó cerrado, con las
Clausulas, que cada uno
puede poner, segun las
circunstancias.*

EN el Nombre de la Santisima TRINIDAD Padre, Hijo, y Espiritu Santo, Tres Personas distintas, y Un Solo Dios verdadero. Yo Gonzalo Fernandez, Vecino de la Ciudad de Manila en las Islas Filipinas, estando sano, (ó enfermo,) y en mi juycio natural, creyendo como verdaderamente creo, todos los Articulos, y Mysterios de

H

nues-

(1) L. 24. t. 1. p. 6.

nuestra Santa Fé Católica, en cuya creencia quiero, y protesto vivir, y morir, como fiel Christiano, y verdadero Católico, y espero en la Divina Magestad, que ha de tener misericordia de mis culpas, y pecados, por los meritos de Nuestro Señor Jesu Christo, y de su Madre Santísima, á quien elijo por Abogada para el trance, en que me he de hallar (ó me hallo) para que con el Angel de mi Guarda, Santo de mi nombre, y demás de mi devocion me asistan en el tremendo Tribunal de Dios: Hago ordeno, y establezco este mi Testamento, y ultima voluntad, en la forma siguiente.

Primeramente: Mando, que mi cuerpo sea enterrado en la Iglesia de N. donde está la sepultura de mis mayores.

It. Mando, que en el lugar, y sitio de la dicha Iglesia, á donde dexo declarado, que sea mi cuerpo enterrado, quiero, y es mi voluntad, que

que mis Herederos hagan edificar una Capilla, segun la orden, y traza, que dexo hecha en poder de N. y se funde una Capellania de cien pesos, á la qual sean presentados Clerigos Presbyteros de mi linage, prefiriendo siempre el mas propinquo al otro, y en caso de faltar los dichos mis parientes, sean presentados Clerigos de esta Ciudad, y su Arzobispado, y naturales, é hijos de españoles.

It. Nombro por Patrones de la dicha Capilla, y Capellania á mis hijos D. Bernardo, y D. Juan, para que hagan la presentacion de los Capellanes, y todo lo demás concerniente al dicho Oficio, y despues de sus dias venga á sus hijos legitimos, y descendientes de mi familia, para siempre jamás.

It. Dexo, á las mandas forzosas un peso á cada una.

It. Mando se den de limosna á los pobres de esta Ciudad, mil pesos.

It.

It. Mando se digan mil Misas de á peso cada una.

It. Mando se den quinientos pesos á N. mi criado.

It. Digo, que por quanto siendo soltero tuve á N. en N. soltera, y por quanto me siento muy proximo á la muerte, y en el último artículo de la vida, quiero, y es mi voluntad catarme con la susodicha N.

It. Declaro, que por quanto despues de casado tuve á N. en N. soltera, ó casada, el qual siempre he reconocido por tal, digo que si alcanzare facultad de Su Mag. para legitimarle, se le den dos mil pesos de mis bienes, y si nó alcanzare se le dén los alimentos necesarios.

It. Declaro deber á N. quinientos pesos.

It. Declaro, que en cierta cuenta, que tuve con N. quedé en duda de deberle quinientos pesos, mando que se le entreguen, para mayor seguridad de mi conciencia, y en caso de

de no debersele se los dono libre, y espontaneamente.

It. Mando, que de lo mas bien parado de mis bienes se separen mil pesos, y quanto antes se entreguen á N. mi Confesor, ó N. mi Albacea, para que con ellos execute lo que debaxo de secreto le dexo comunicado, para descargo de mi conciencia, sin que Persona, ó Juez alguno Eclesiastico, ó Secular, le pueda en lo judicial, y publico pedir cuenta de la dicha cantidad, y solamente quiero, que el Señor Juez de Testamentos, ó Prelado Eclesiastico competente le pueda pedir, que debaxo del mismo sigilo la muestre, para que le conste haberla cumplido, y poner Auto, en que declare constarle estar cumplida mi ultima voluntad, sin otra expresion.

It. Declaro, que quando me casé con Doña Maria Gomez, traxo en dote diez mil pesos, y yo tenia veinte mil de caudal, y le asigné por Arz

Arras dos mil pesos, cuyos capitales se han de considerar para la particion de los gananciales.

It. Cumplido, y pagado este mi Testamento, mandas, y Legados en él contenidos, en el remanente de todos mis bienes, deudas, derechos, y acciones, nombro por mi Heredero universal á N. para que los herede, y aya con la bendicion de Dios, y la mia.

It. Instituyo por mis universales Herederos á Pedro, y Juan mis hijos legitimos, los quales partan, y lleven mis bienes por iguales partes, y legitimas porciones.

It. Mejoro á mi hijo Pedro en el tercio, y remanente del quinto de mis bienes, demás de la legitima, que le pertenere; y cabe, como á uno de tantos Herederos.

It. Instituyo á mi hijo Pedro por Heredero, y si muriere dentro de la pupilar edad se abra la substitucion pupilar, que dexo cerrada, y

se-

sellada en poder de N. persona de toda mi confianza, y en caso que pase de dicha edad se rompa como cosa, que ya no sirve. (1)

It. Instituyo á N. por mi Heredero, y si no pudiere ó no quisiere ser mi Heredero, substituyole á N.

It. Instituyo á Pedro mi hijo por Heredero, y cada, y quando, que muriere substituyole á N.

It. Instituyo á Pedro mi hijo por Heredero, y si muriere en la locura, en que ahora está, substituyole á Antonio su hijo, ó nieto, y no teniendo descendientes legitimos, substituyole á N.

It. Instituyo á N. y N. por mis Herederos, y substituyolos el uno al otro, y el otro al otro.

It. Instituyo á Martin Diaz por mi Heredero, y le ruego, que dentro de seis años entregue, y dé la dicha herencia á Gil Gonzalez.

It.

It. Desheredo de la porción legitima á mi hijo Diego de onze años de edad; porque atrevidamente me dió una bofetada, me prendió, me infamó, me acusó de delito; porque me desterraron, y cometió contra mí otras ingravitudes.

It. Nombro por Tutores, y Curadores de mis hijos á N. y á N.

It. Dexo por Testamentarios, Albaceas, y Executores de este mi Testamento á N. y N. á los quales, y á cada uno de ellos *in solidum* doy todo mi poder cumplido, quando bastante de derecho se requiere, para que puedan entrar, y entren en todos mis bienes, y los vendan, y rematen en publica almoneda, como mas juzgaren convenir, para que cumplan lo contenido, y dispuesto en este mi Testamento, y les doy facultad, para que puedan substituir sus oficios, y subrogar otros en su lugar, que los lleven á debida execucion, á los quales desde luego los doy por nom-
bra-

brados, y les concedo la misma facultad, y potestad, que á los dichos.

It. Quiero, y es mi voluntad, que los legados, y mandas, que hasta aquí van puestas en este Testamento, se paguen por mis Albaceas hasta donde alcanzare segun el orden material, y literal de sus clausulas, y que aquellos, á quienes no alcanzare, reciban mi buena voluntad.

Y por el presente Testamento revoco, anulo, y doy por ninguno, otro qualquier Testamento, ó Testamentos, Codicilo, ó Codicilos, que yo aya fecho, y otorgado, para que no valga, ni tenga efecto alguno en juicio, ni fuera de él, ahora, ni en tiempo alguno, que parezca, y sea mostrado, aunque tengan clausulas derogatorias, y palabras particulares, de que aya de hacer especial mencion, de que al presente no me acuerdo, y si á mi memoria vinieran, las repitiera de *verbo ad verbum*, todas las quales quiero que no valgan, y

asimismo no valga, ni tenga efecto otro qualquier Testamento, ó Testamentos, que yo de aquí adelante hiciere, sino que haga mención expresa de esta clausula, que yo pongo; pues quiero que la presente disposición valga en todo acontecimiento por mi Testamento, Codicilo, ó postrimera voluntad en la forma, y modo, que mejor aya lugar de derecho. El qual otorgo en Manila á trece de Enero del año del Señor de mil setecientos treinta y dos.

Gonzalo Fernandez.

Este Papel, ó Testamento se cierra, y se entrega al Escribano, quien subscribirá en la cubierta, lo siguiente.

EN la Ciudad de Manila á trece de Enero de mil setecientos treinta y dos años, Gonzalo Fernandez, Vecino de esta Ciudad, (á quien

quien doy fé conozco) y estaba al parecer en su juicio, y razon natural, dixo: (1) Que dentro se contiene su Testamento, y final voluntad, en que tiene hecha la Protesta de la Fé Católica, y dexa señalada Sepultura, Heredero, Albacea, y otras Mandas; en testimonio de lo qual lo firmó en presencia de 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7.

* N. N. N. N. N. N. N.

que se hallaron presentes, y fueron llamados, y rogados por el Testador para lo asi ver, y otorgar, quienes con el susodicho lo firmaron. — Gonzalo Fernandez. — 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. — Lo signo ✕ en testimonio de verdad.

Manuel Rodriguez.

Escrib. Publico. ®

TES-

(1) Advertese, que el papel de la cubierta ha de ser del Sello tercero.

* Y si alguno de los Testigos, ó el Organante no supiere firmar, se observará lo prevenido en el segundo parrafo del §. 1. p. 4.

**TESTAMENTO
NUNCUPATIVO,
O ABIERTO.**

EN el Nombre de la Santísima TRINIDAD Padre, Hijo, y Espíritu Santo, Tres Personas distintas, y Un Solo Dios verdadero. Sepan quantos este Testamento, y ultima voluntad vieren, como yo N. Vecino de esta Ciudad de Manila, estando sano (ó enfermo) en mi juycio, memoria, y entendimiento natural, creyendo, como firmemente creo, &c. como en la pag. 79.

Que es fecho, y otorgado en Manila, á trece de Enero de mil setecientos treinta y dos años. Yo el Escribano doy fé conozco al Otorgante, quien á lo que notoriamente parece se halla en su entero juycio, acuerdo, y cumplida memoria. En testimonio de lo qual le

lo firmó (y si nó sabe lo hace uno de los Testigos á su ruego) siendo N. N. y N.

Si instare mucho la enfermedad, y ay peligro en la tardanza mandará el Enfermo llamar siete Testigos, y de palabra dirá, que señala por su Heredero á N. y por su Albacea á N. y que quiere que su Cuerpo se entierre en N. y ruega á los Testigos lo sean, de ser esta su ultima voluntad, y Testamento Nuncupativo, y abierto.

**PRACTICA PARA ABRIR,
publicar, y comprobar
Testamentos.**

Qualquiera á quien se le siga intetez, de que se abra el Testamento cerrado, puede pedirlo ante el Juez, jurando primero, que nó lo hace maliciosamente, (1) aun-
I que

(1) L. 2. t. 2. p. 6.

que solo lo sepa por conjeturas, fama, ó de palabra del mismo Testador. Y así pueden pedirlo el Heredero nombrado, el Legatario, y Albacea, intentando se dé por firme dicha disposición. El hijo preterido, ó injustamente desheredado, y los Herederos *ab intestato* pueden pedir se abra el Testamento, intentando se declare por nula dicha disposición. (2) Y unos, y otros han de probar *ante omnia* la muerte del Testador, como fundamento de su intención, (3) y que murió debaxo de aquella disposición, y piden ser metidos en posesión de los bienes del Difunto, unos por la nominacion en el Testamento, y otros por derecho de sangre. (4) Mostrando el Heredero el Testamento solemne, y á lo menos, que en lo exterior no esté

(2) Greg. in L. 1. t. 2. p. 6.

(3) L. 1. t. 2. p. 6.

(4) L. 3. t. 13. l. 4. R. C.

raído, borrado, ni cancelado, (1) debe ser metido en la posesion; porque el Testamento trae aparejada execucion. (2)

El Albacea se presenta ante el Juez, y dá fianza, que dará cuenta con pago de los bienes, que administra, (3) y hace juramento de usar bien, y lealmente del oficio de Albacea, interpone el Juez su autoridad, y judicial Decreto, quedando con esto discernido el cargo de Albacea, y Administrador: despues parece delante del Juez para hacer Inventario, que se ha de empezar dentro de los treinta dias desde la noticia de su cargo, ú oficio, y fallecimiento del Testador, (4) y se han de citar los interesados, los ciertos en sus personas, ó casas, los inciertos por

Edic-

(1) L. 21. 14. p. 6.

(2) Pich. in prax p. 2. prac. 5. n. 12.

(3) Arg. L. 9. t. 16. p. 6.

(4) L. 5. t. 6. p. 6.

Edictos, y Pregones, que han de ser tres, de diez en diez dias, para que se hallen los interesados presentes al Inventario, que se ha de hacer por ante Escribano, y ha de sentar todos los bienes, derechos, y acciones del Difunto, y hecho lo lleva, y presenta el Albacea al Juez, y jura, que dicho Inventario, está bien hecho, y que no han venido á su noticia otros bienes, derechos, ni acciones, y que si vieren los manifestará, y declarará, y el Juez interpone su Decreto judicial, para confirmarlo. (5)

El Testamento *in scriptis* (ó cerrado) hecho por Escribano Público, no necesita para su valor de insinuación, ó publicación delante del Juez; porque el Heređero si se lo dió el Testador, por propia autoridad lo puede abrir, y lo mismo es del Testamento Nuncupativo, ó abierto, hecho por Escriba-

no:

(5) Monter. pr. tr. 7. f. 186. buelta.

no: (1) pero el Nuncupativo, ó abierto, hecho sin Escribano de palabra, ó en Escritura simple, se debe presentar delante del Juez, para que con su Decreto se examinen los Testigos, citados los interesados, y se haga por el Escribano Instrumento publico, de suerte, que haga fé en juyelo, y fuerza de él. (2)

Algunos siguen oy el metodo, y forma, que para abrir los Testamentos, que se llaman cerrados, *in scriptis*, ó en poridad señala la Ley 3. tit. 2. p. 6. pero no es necesario; antes nota Gregorio Lopez, que verrian los que presentan al Juez para su publicación semejantes Testamentos, hechos por Escribano Público. (3)

LAUS DEO.

(1) Azev. in L. 2. t. 4. l. 5. R. C. n. 16.

(2) Azev. in L. 14. t. 4. l. 5. R. C. n. 1.

(3) Greg. in L. 5. t. 2. p. 6.



BIBLIOTECA UNIVERSITARIA



BIBLIOTECA UNIVERSITARIA
MUSEO

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA
MUSEO

UNIVERSIDAD DE NUEVA
ESPAÑA DE BIBLIOTECA