

debe restituir el esceso á sus hermanos por no trasferirsela su dominio, ni poderse la computar en tercio ni quinto, porque la ley resiste y anula esta donacion. A que se añade, que para poder dotar y que la dote sea congrua y no se gradue de inoficiosa, se ha de atender á las facultades del donante, y su calidad y condicion, y la de la dotada y su marido: á los hijos con que el dotante se halla y la costumbre del pueblo. Pero bien podrá hacerles alguna donacion simple por mera liberalidad, pues cesando todo fraude valdrá, porque la ley citada reprueba solamente las mejoras por via de dote ó matrimonio á causa de ser escesivas; mas no las donaciones provenientes de mera liberalidad, pues de lo contrario sería correctoria de las que permiten estas donaciones. (1)

Pueden los ascendientes revocar hasta su muerte la mejora hecha á sus

de la Rec. cuando dice: que el tercio ni quinto de mejora no se debe sacar de las dotes ni donaciones, pues son bienes de los hijos y no del padre. Vease, para lo primero la ley 2. tit. 11. P. 4.

(1) Vease á Febrero reform. P. 2. cap. 2. l. 2.

descendientes en contrato entre vivos ó última voluntad, por las causas porque se permite revocar las donaciones perfectas, á menos que sien lo hecha por contrato entre vivos hayan entregado al mejorado la posesion de los bienes de ella, ó á presencia de escribano la escritura, ó que el contrato se haya celebrado con tercero por causa onerosa v. g. por casamiento ó por otra causa semejante que en estos casos es irrevocable. (1)

## TITULO XIX.

### *De la diferencia que hay de herederos.*

YA hemos dicho arriba que el heredero es un sucesor universal de derechos y acciones que corresponden ó pueden corresponder al testador. La primera division de herederos que hallamos por nuestro derecho, es que unos son *ex testamento* y otros *ab intestato*. Los herederos *ex testamento* son los que el testador nombra por tales,

(1) L. 1. tit. 6. lib. 5. de la Rec. de Cast



ya sean ó no sus consanguíneos, para que le sucedan en todos sus bienes, derechos y acciones, y así mediante su expresa voluntad entran en ellos. Herederos *ab intestato* son los mas cercanos parientes del difunto que no hizo testamento, ó si lo hizo fue nulo por no ser arreglado á derecho y estos solo por disposicion de las leyes le suceden en todos sus bienes, y por eso se llaman tambien legítimos.

Los herederos *ex testamento* se dividen en universales y particulares: universales se llaman los que suceden no solo en todos ó en una parte de los bienes del testador, sino tambien en sus cargas, por lo que se llaman propriamente herederos: particulares son los que suceden en cosa cierta ó singular: v. g. una casa, y estos son propriamente legatarios. Se subdividen los herederos en *ex testamento* forzosos, que tambien se llaman legítimos, en necesarios y voluntarios. (1) Los forzosos son los hijos y descendientes legítimos del testador, y se llaman así, no porque

(1) L. 21. tit. 3. P. 6.

estén obligados á aceptar la herencia, sino porque sus ascendientes mas cercanos deben instituirlos precisamente por sus herederos no teniendo causa legitima para desheredarlos: y se llaman tambien legítimos porque nacen conforme á las leyes y disposiciones de la iglesia. De estos hay tres clases, que tienen alguna distincion: unos son nacidos y procreados durante matrimonio verdadero, para cuya celebracion no tuvieron sus padres impedimento canónico. Otros que aunque han sido engendrados y nacidos durante él, resultó despues entre sus padres algun impedimento que ignoraban ambos, ó á lo menos el uno. Y otros los que engendran y procrean soltero y soltera libres de impedimento canonico para casarse, pues si sus padres lo verificaren, serán legitimados por subsiguiente matrimonio. (1) A todos los dichos deben sus padres instituir por herederos aunque no estén en su potestad al tiempo de hacer el testamento, y les deben

(1) Ll. 1. tit. 13. P. 4. 2. y 4. tit. 6. lib. 3. del Fuego Real.



necesariamente suceder no habiendo, como ya hemos dicho, causa legal para desheredarlos, pues á los hijos en quienes concurren las cualidades referidas, pertenecen los bienes de sus padres por derecho natural y positivo, y en ellos tienen quasi dominio.

Ningun extraño puede entrar en parte con los descendientes legítimos, y si fuere instituido heredero con ellos, será inválida é ineficaz, en quanto á él la institucion; pero se comprenden entre los herederos legítimos los *póstumos*, y se llaman así los que nacen despues de la muerte de sus padres. Mas para que sean reputados por legítimos es preciso que su madre los dé á luz lo mas á los diez meses de la muerte de su marido, y que al tiempo de esta, viva en su compañía, pues si nacen aunque no sea sino un dia entrado en el oncenno mes, no se reputarán por legítimos: pero si, naciendo dentro de los siete (1) ó de los nueve, que es lo comun.

En la clase de herederos forzosos y legítimos se comprenden tambien los

(1) L. 4. tit. 23. P. 4.

ascendientes legítimos, á los cuales sus descendientes no teniendolos legítimos, ú otros que hayan derecho de heredarlos, deben instituirlos por sus herederos y lo son *ex testamento* y *ab intestato*, (1) y no solo deben sucederles en sus bienes adventicios, sino tambien en los castrenses y quasi castrenses. Los que tienen derecho de heredar á los descendientes legítimos, no teniendolos estos, son el hijo legitimado por el subsiguiente matrimonio ó por rescripto del príncipe y el arrogado, los cuales escluyen á los ascendientes legítimos de la sucesion de los bienes de sus descendientes.

Los herederos necesarios por derecho de partidas son los siervos del testador cuando los instituye por tales, y se llaman así, porque una vez establecidos, estan obligados á admitir la herencia de su señor y á pagar, no solo de los bienes de este, sino de los suyos propios adquiridos antes ó despues de su muerte, las mandas y deudas que deja y por la institucion se hacen libres. (2)

(1) L. 1. tit. 3. lib. 5. Rec. de Cast.

(2) L. 21. tit. 3. P. 6.



Los voluntarios, ó estraños son todos los demas á los cuales se dan estos nombres, porque aunque sean parientes del testador no tiene obligacion en el fuero esterno de dejarles sus bienes.

Acerca de la capacidad, y habilidad del heredero para serlo, es necesario advertir que para que pueda heredar forzosamente al testador, basta que no tenga impedimento legal al tiempo de su muerte, aunque al de la institucion lo hubiese tenido. Los necesarios (si se verificase el caso) han de carecer de él, asi al tiempo de la institucion, como al del fallecimiento. Mas los estraños deben estar libres, é indemnes en tres tiempos: el primero quando son instituidos: el segundo, quando muere el testador, y el tercero, quando aceptan la herencia; pues si en alguno de ellos lo tienen, no la llevarán, antes bien entrará en ella el sustituto, si lo hubiere ú otro que con ellos sea instituido à quien acrecerá; y si ninguno de estos hubiese, pasará á las parientes mas cercanos del testador. (1)

(1) L. 22. tit. 3. P. 6.

En atencion à que el cargo de heredero era sumamente gravoso, por quanto el que lo aceptaba era compelido à pagar todas las deudas (1) del difunto, como que era su sucesor universal y entraba representando su persona; para facilitarlo se concedieron á los que fuesen herederos dos beneficios, que son, el derecho de deliberar y el de inventario. El primero es *un espacio concedido por la ley al heredero dentro del cual pueda informarse, asi del valor de la herencia, como del numero de las deudas, y resolver si le tiene provecho ó no el aceptarla.* (2) El tiempo que puede conceder el rey es de un año, y los demas jueces inferiores, nueve meses. Pero conociendose que en menos tiempo se puede deliberar, se les deberán conceder cien dias. (3) Pero de este beneficio no se usa, por quanto hay concedido otro mas util, y mas seguro con el cual sin peligro alguno, puede cualquiera aceptar una herencia.

(2) Prologo del tit. 6. P. 6.

(1) L. 1. tit. 6. P. 6.

(3) L. 2. del mismo tit.



Este es el de inventario, el que haciendose conforme á derecho es de grande utilidad. Veamos pues que cosa sea inventario, como deba hacerse, y que efectos produce. Inventario no es otra cosa, que un instrumento en que se escriben y sientan todos los bienes que se encuentran, sea por muerte ó por embargo de alguno. (1)

Se divide el inventario en solemne y simple: el primero es el que se hace observando todas las solemnidades prescritas por derecho, y el segundo el que se formaliza haciendo solamente una descripcion ó nomina de los bienes. Ambos convienen en el fin, el cual es, que se conozca que bienes, e que clase, precio, peso y medida ecsisten.

Para que el inventario solemne sea válido, se requieren las condiciones siguientes: 1.<sup>a</sup> Que se cite al efecto á los herederos, (sino es que lo hagan ellos) legatarios y acreedores. (2)

(1) Ll. 99. y 100. tit. 13. P. 3. y 5. tit. 6. P. 6

(2) L. 6. tit. 6. P. 6. de la que se infiere que vale el inventario aunque no se citen los legatarios; pero en este caso les queda arbitrio para arguirlo de diminuto.

2.<sup>a</sup> Que se haga ante personas públicas, con autoridad pública como son juez y escribano; pero parece que de necesidad no se requiere la presencia del juez, sino es en algunos casos que trae Febrero; (1) y así por lo regular basta la del escribano precediendo auto del juez, pues las leyes no piden este requisito de su presencia continua. (2) 3.<sup>a</sup> Que se inventarien todos los bienes que dejó el difunto por clases separadas, y por menor con distinción de muebles, raíces, semovientes, fueros, derechos y acciones; juntamente con todos los libros y papeles tocantes á los bienes hereditarios. 4.<sup>a</sup> Que se ponga en el inventario el día, mes, año y lugar en que se comienza, y concluye al modo que en cualquier instrumento público, y de lo contrario no vale: (3) la razon es, porque el heredero debe acreditar haberlo principiado y concluido en el término legal, y no podrá hacer la prueba si carece del día, mes y año: fue-

(1) Febrer. adición. P. 2. lib. 1. cap. 1. §. 1. núm. 16.

(2) Ll. 99. y 100. tit. 13. P. 3. y 5. tit. 6. P. 6

(3) L. 13. tit. 25. lib. 4. Rec. de Cast.



ra de que como instrumento público se viciaria por esta falta, y seria lo mismo que no haberlo hecho. (1)

5.<sup>a</sup> Que se principie y concluya dentro del término legal. El heredero pues, debe comenzar el inventario dentro de los treinta dias primeros siguientes al en que sepa que está instituido por tal, y concluirlo dentro de tres meses inclusos los treinta dias. Esto es, si en el distrito del pueblo donde falleció el testador ecisten los bienes de la herencia, pues hallándose algunos en otra jurisdiccion, se le puede conceder un año, á mas de los tres meses. (2) 6.<sup>a</sup> Que presencién la confeccion del inventario tres testigos vecinos del pueblo en que se formaliza, varones y de buena fama, que conoscan al heredero ó inventariante, y que vean lo que se inventaria, oigan y entiendan lo que se escribe. (3)

La 7.<sup>a</sup> Que el que hace el inventario lo suscriba ó firme, y si no sabe otro escribano por él. (4) Pero lo que

(1) L. 5. tit. 6. P. 6. y 13. tit. 25. lib. 4. Rec. de Cast.

(2) L. 100. tit. 18. P. 3. y 5. tit. 6. P. 6.

(3) L. 100. tit. 18. P. 3. y 5. ya citada.

(4) Dichas leyes.

se practica es, que uno de los testigos firme, pues no es posible que en todas partes se hallen dos escribanos (1) 8.<sup>a</sup> Que el inventariante asegure que ha hecho fiel y legalmente el inventario sin engaño alguno, la cual clausula regularmente se pone con juramento aunque las leyes no lo previenen.

El inventario simple ó estrajudicial ciertamente no necesita de juez ni de decreto para hacerse; pero si de escribano y se formaliza con todas las solemnidades dichas.

Los principales efectos que produce el inventario, son: 1.<sup>o</sup> Que habiéndolo el heredero verificado, no puede ser convenido en mas de lo que monte el valor de los bienes que hereda. 2.<sup>o</sup> Que no se le puede mover pleito mientras lo está formando; y 3.<sup>o</sup> Que en su consecuencia puede determinar sobre la renuncia ú aceptación de la herencia, lo cual puede hacer por palabra ó por hecho. (2)

(1) Febrer. adición P. 2. lib. 1. cap. 1. t. 1. núm. 36.

(2) Ll. 5. 7. 10. 11. y 18. tit. 6. P. 6.