

drán dar ocasion á litigios; y entonces será cuando empiece propiamente un juicio, en el que se procederá ordinaria ó sumariamente, segun las circunstancias. Me ha parecido conveniente hacer esta advertencia para que se forme desde luego una idea exacta de la materia que va á tratarse, y no se confunda el acto de la particion, que puede ser extrajudicial, con los incidentes de ella, que suelen motivar largos y costosos pleitos.

DE LOS JUICIOS DE INVENTARIO

PARTICION DE HERENCIAS

RESERVA PRELIMINAR

En los juicios de inventario y particion de herencias se procede á veces en via ordinaria, y otras sumariamente, segun se verá en el capítulo 1.º del título 2.º de este tratado, párrafo 11.º y siguientes; y he aqui la razon por que me pareció conveniente tratar de ellos despues de dar á conocer los trámites del juicio ordinario, y del ejecutivo, que es el mas conocido y frecuente de los sumarios. Propiamente hablando, la mera forma de la particion de los bienes hereditarios, y la distribucion de los bienes hereditarios, no se pueden llamar juicio, mayormente cuando por las leyes que se citan en el capítulo 1.º del título 2.º, está concedida facultad á los testadores para hacer la particion ó nombrar testamentos que la formen; asimismo tienen facultad de hacerla extrajudicialmente los mayores de veinte años, segun se verá en dicho capítulo; y por consiguiente en estos casos no hay juicio ordinario ni sumario. Sin embargo, la desavenencia de los herederos, los vicios ó fraudes que pueden cometerse, así en el inventario como en la division, y otros muchos incidentes, po-

TITULO I.

DEL INVENTARIO Y TASACION DE LOS BIENES DE LA HERENCIA.

CAPITULO PRIMERO.

¿Qué cosa es inventario, ante qué personas, cómo, en dónde, de qué bienes, y dentro de qué término debe hacerse, y contra quién prueba ó no?

- §. 1. Definicion del inventario.
- 2. Division del inventario en solemne y simple.
- 3 hasta el 7. ¿ En dónde y ante qué juez ha de hacerse el inventario?
- 8. Por el inventario se presume que todos los bienes contenidos en él fueron de aquel por cuya muerte se hizo. Excepciones de esta regla general.
- 9. El inventario no prueba contra un tercero.
- 10. ¿ Si el heredero ó el que formalizó el inventario podrán contravenir ó reclamar la declaracion del difunto en que al tiempo de morir manifestó que dejaba tales bienes?
- 11. Requisitos necesarios para que el inventario solemne sea válido y produzca los efectos de tal. Primero: se ha de citar no solo á los herederos, sino tambien á los legatarios y acreedores ciertos.
- 12. Segundo requisito. Se ha de hacer el inventario ante juez y escribano, aunque rigurosamente no es necesaria la autorizacion del primero, y basta la presencia del segundo.
- 13. El tercer requisito es que se inventaríen todos los bienes que dejó el difunto.
- 14. Se han de inventariar tambien los libros y papeles concernientes á la herencia.
- 15. Asimismo han de inventariarse las deudas puras, condicionales ó á dia cierto, que el testador tenia á su favor ó contra sí, y tambien el débito del mismo heredero.
- 16. Las cosas litigiosas se deben inventariar como tales.
- 17. Deben tambien incluirse en el inventario los frutos de

- los bienes libres y vinculados del testador.
18. Igualmente se han de inventariar los vestidos de la muger é hijos del difunto, exceptuando los de uso diario.
19. El lecho cotidiano se debe inventariar con distincion y especificacion de las cosas de que se compone.
20. Los bienes especificamente legados se deben inventariar y tasar, aunque el legatario lo resista.
21. Ultimamente se han de inventariar los bienes dotales, parafernales y hereditarios de la muger.
22. Se ha de aumentar al inventario el importe del daño que uno de los herederos hubiere causado en algunas cosas de la herencia, como tambien el del que las tomó y sustrajo de esta despues de la muerte del testador.
23. Cuando los herederos disputan si han de inventariarse algunos bienes que existen entre los de la herencia, debe tenerse presente que, si por confesion de ellos mismos, ó por sumaria informacion, consta que son agenos, no han de inventariarse; pero si niegan, ó no consta entonces la pertenencia por otro medio, se han de inventariar, reservando al interesado su derecho para otro juicio.
24. El cuarto requisito es que se exprese en el inventario, como forma sustancial, el dia, mes, año y lugar en que se empieza y concluye.
25. El quinto requisito es que presencien su formacion tres testigos en quienes concurren las circunstancias que alli se expresan.
26. Si se dudase de la validacion del inventario, porque los testigos lo impugnen, deberán observarse para resolver esta duda las reglas que alli se expresan.
27. El sexto requisito se reduce á que el heredero haya de firmar el inventario con los interesados presentes.
28. El séptimo requisito es que se principie el inventario dentro de los treinta dias primeros siguientes á aquel en que el heredero sepa estar constituido por tal, y se concluya dentro de tres meses, incluso los treinta dias.
29. Para que corra el término expresado es preciso que el heredero acepte la herencia.
30. Los herederos pueden ser reconvenidos como tales por los acreedores del difunto pasados nueve dias despues de su muerte.
31. El octavo requisito es que quien haya hecho el inventario jure haberlo for-

- malizado bien y fielmente.
32. El escribano no debe proceder para la formacion del inventario por inquisicion ni apremio, sino meramente por voluntaria manifestacion del inventariante.

1. **P**ara repartir con arreglo á las leyes y á la voluntad del difunto los bienes que deja es preciso que ante todas cosas se haga inventario y tasacion de ellos, sin cuyo acto es cuasi imposible hacer una division justa y arreglada, porque es el principio y la basa de toda particion. El inventario es un instrumento en que se anotan los bienes que se encuentran, sea por muerte de alguno, por embargo ú otro motivo (1); y fue introducido segun derecho comun (2) por cuatro razones: 1.<sup>a</sup> para que los herederos no ocultasen los bienes hereditarios, especialmente los muebles; 2.<sup>a</sup> para que no estuviesen obligados á mas que á lo que importase la herencia (3); 3.<sup>a</sup> para que no dudando, mediante él, á cuanto ascendia el caudal del difunto, no pidiesen término para admitirla ó repudiarla; y 4.<sup>a</sup> para probar las alegaciones negativas, que de otro modo se juzgan improbables (4).

2. Se divide el inventario en *solemne* y *simple*. El solemne es el que se hace observando todas las solemnidades prescritas por derecho; y el simple el que se formaliza haciendo solamente descripcion ó nómina de bienes, sin observar con rigor las solemnidades legales.

3. Se ha de hacer el inventario en el lugar del domicilio del difunto, y ante su juez, aunque todos sus bienes no esten en un pueblo, sino en diversos, pues una vez empezado y radicado el juicio, debe á instancia del heredero expedir requisitorias á las justicias en cuyo territorio existan, á fin de que los inventarien y tasen, y hecho le remitan originales las diligencias obradas, para unirlas á las principiadas en su juzgado (5): lo cual se entiende, aunque fallezca fuera de su domicilio; pues este acaso no puede privar á su juez de conocer de su testamentaria, como competente. En Real orden de 19 de junio de 1764 se declaró que el conocimiento de los testamentos, inventarios y particiones de bienes de los militares difuntos toca á sus jueces;

1 Leyes 99 y 100. tit. 18. Part. 3, y 5. tit. 6. Part. 6.

2 Authent. de hared. et falcidia. cap. Hinc nobis. y tit. 1.

3 Morquech. de division. honor. lib. cap. y num. 1. Guerreir. de inventar. lib.

y cap. 1. num. 6.

4 Cap. 11 y 12. de probation. Hermos. en la ley 9. tit. 1. Part. 5. glos. 5. num. 9. Guerreir. ibi, num. 8.

5 Cancer. part. 3. Var. cap. 2. num. 133. Guerreir. eod. tit. cap. 3. num. 1 al 5.

pero de cualquiera ocurrencia sobre bienes y herencias que les dejan personas extrañas de este fuero, y pleitos que se suscitan sobre ellas, toca el conocimiento á la justicia ordinaria, como tambien el de los testamentos de sus criados que mueren fuera de campaña, segun lo dispone el art. 14. trat. 8. tit. 11 de las Ordenanzas del Ejército (1). De las testamentarias de los factores de la provision de víveres del ejército debe conocer tambien la justicia ordinaria, entregados que sean previamente los efectos de la provision, segun está declarado por Real cédula expedida en el Real sitio del Pardo á 8 de marzo de 1785, con motivo de la competencia formada por el comandante de las armas de la villa de Estepona, su corregidor, y el intendente de Andalucía, sobre conocimiento de la testamentaria del factor Don Antonio Visondo; y la Real declaracion dice: *Con noticia que tuve de esta competencia, y tomado sobre ella los informes y noticias convenientes, he venido en declarar que el conocimiento y examen de dichos autos, corresponde notoriamente al expresado corregidor de Estepona, á quien mando se le devuelvan para que los continúe conforme á derecho, una vez que se hallan entregados los efectos de la provision, con cuyo respecto deberia gozar el fuero de hacienda, segun las últimas reglas dadas para la provision. Y conformándome para evitar en adelante semejantes conflictos jurisdiccionales, y que se desautorice á los magistrados, con lo que se me propuso al propio tiempo, tuve á bien ordenar que la expresada declaracion sirva de regla en este y demas casos ocurientes (2).*

4. Si el difunto tenia dos domicilios sujetos á un solo Soberano, pertenece la formacion del inventario al del pueblo en que fallezca, porque este juez es competente no solo por razon del domicilio sino de su muerte. Pero si teniendo dos domicilios, muere fuera de ellos, debe conocer del inventario, y continuarlo el juez de los dos que lo prevenga, á menos que la desigualdad del domicilio sea muy considerable, pues en este caso pertenece hacerlo al de aquel en donde vivia la mayor parte del año.

5. Si una persona lega instituye varios herederos, y uno ó mas de ellos son clérigos, se debe hacer el inventario ante el juez secular, por orden del cual se ha de citar á los clérigos como á los legos para él; porque esta citacion no lo es propiamente, sino un mero aviso para que como interesados en parte de

1. Véanse las leyes 4, 5 y 6. tit. 21. lib. 10 de la Nov. Rec. y las notas de ellas; y se sabrá todo lo tocante á este punto.

2. Ley 7. tit. 21. lib. 10. Nov. Rec.

la herencia comparezcan, si quisieren, á usar de su derecho; lo que ni arguye ni supone supericridad; y asi ni se les apremia é ello, ni por no comparecer incurren en contumacia, ni se anula el acto (1). Asimismo en la sucesion del lego al clérigo, ya sea por institucion ó abintestato, como tambien en la apertura y publicacion de su testamento é insinuacion de la donacion, se ha de proceder ante el juez secular; porque la cualidad eclesiástica, como personal, subsiste únicamente en los bienes del clérigo mientras vive; pero una vez muerto, espira con su persona: y la herencia por su adicion ó aceptacion pierde el nombre del que la dejó, y toma el del aceptante, de cuyo patrimonio se constituye (2) (\*).

6. Si el testador y su heredero son clérigos, ó el clérigo lo es del lego, la publicacion y apertura del testamento cerrado, en que aquel es instituido heredero, asi como la insinuacion de la donacion que haga el secular al eclesiástico, se deben hacer ante el juez secular, como competente (3); del mismo modo que la tutela legitima y curaduría de la persona y bienes de menores legos que se confiere al clérigo su pariente, la ha de discernir el juez secular (4), y por consiguiente se ha de dar cuenta de ella ante él, aunque la de menores clérigos que se encarga al lego, ha de discernirla el juez eclesiástico, y el mismo ha de aprobar la cuenta. Pero cuando el clérigo sucede al lego ó á otro clérigo, ya sea por institucion ó abintestato, como pariente mas cercano, ó cuando es instituido algun lugar piadoso, se ha de hacer el inventario ante el juez eclesiástico, porque ya se trata de interes de clérigo y de cosa eclesiástica, y por la aceptacion de la herencia se constituyen suyos los bienes, y pierden el nombre y privilegio del sugeto de quien fueron.

1. Covarr. Pract. cap. 31. Salg. Labyr. creditor. part. 1. cap. 2. num. 49. Cur. Filip. ilustr. tom. 1. part. 1. §. 5. num. 28.

2. Salg. ibi, Carlev. de judic. tit. 1. disp. 2. quest. 5. num. 337. Cur. Filip. ibi, num. 26.

\* Como el juez secular, ante quien se forma el inventario, tiene facultades para hacer se practiquen todas las diligencias que conduzcan á él, y de consiguiente las de citar al clérigo, como uno de los herederos, para que no pueda quejarse ni alegar nulidad por no habersele citado; creo que esta citacion lo es propia y verdadera, mayormente cuando si para la formacion del inventario es necesaria alguna diligencia del clérigo, podrá compelerle á ella el

juez secular por los medios legales, pues de otra suerte se quedaria sin evacuar el acto, y serian ilusorias dichas facultades, y á vista de esto, y de que sobre el particular de que hablamos, las personas eclesiásticas deben, segun se explica la Real cédula citada en el párrafo 7, acudir ante las justicias ordinarias, tienen estas sobre aquellas en el presente caso, como en otros, cierta especie de superioridad. Febrero reformado.

3. Ley 6. tit. 18. lib. 10. Nov. Rec., y ley 9. tit. 4. Part. 5. Covarr. Pract. cap. 8. Carlev. ibi, num. 332.

4. Leyes 45. tit. 6. Part. 1, y 14. tit. 16. Part. 6. Greg. Lop. en la ley 1. glos. 1. tit. 16. Part. 6.

7. Sin embargo de lo dicho en el párrafo anterior (lo cual es conforme al dictamen de los autores, fundados en la razón expuesta, bien que algunos dudando de su opinión, dicen que se esté á la costumbre del pueblo), está resuelto y mandado por Real cédula de 13 de junio de 1775, que los jueces eclesiásticos no conozcan de nulidad de testamentos é inventarios, secuestros y administración de bienes, aunque se hayan otorgado por eclesiásticos, y algunos de los herederos ó legatarios sean comunidades ó personas eclesiásticas; cuya cédula se comunicó de orden del Consejo á las chancillerías y audiencias del reino, hablando peculiarmente con cada una; pudiendo por consiguiente las personas particulares introducir en los juzgados competentes los recursos de fuerza en conocer y proceder, si se entrometiesen los jueces eclesiásticos en su conocimiento. Esta Real cédula, con referencia de las remitidas á las chancillerías y audiencias, se renovó y publicó por otra de 15 de noviembre de 1781, que en lo dispositivo está conforme con aquella, y es la ley 16. tit. 20. lib. 10. Nov. Rec.

8. Por el inventario se presume que todos los bienes contenidos en él fueron de aquel por cuya muerte se hizo; pero los efectos de esta suposición recaen solamente sobre el que los puso ó mandó poner, contra el cual prueba de tal suerte, que aunque él ó su heredero aleguen ser suyos algunos de los inventariados, no serán oídos, porque se juzga que el que lo ejecutó, los donó al sugeto á cuyo favor lo hizo; y así no admite prueba en contrario, pues en el hecho de inventariarlos, es visto confesar haber sido de aquel en cuyo nombre los inventarió. De consiguiente no puede ir contra su propia confesión, porque esta, siendo hecha con cierta ciencia, induce donación. Se limita lo dicho en cinco casos: 1.º cuando el que inventarió cosas suyas, porque se hallaban entre las del difunto, protestó al instante que le pertenecían; 2.º cuando los bienes suyos que inventarió son inmuebles, pues los de esta clase no se consideran donados como los muebles, ó cuando se acredita lo contrario por vista ocular, cuya prueba es superior á todas las demas; 3.º cuando implora el beneficio de la restitución, pues se ha de acceder á ella por haberlos inventariado inconsiderada é imprudentemente; 4.º cuando consta haber errado en la formación del inventario, y hubo causa justa para haber cometido el error, pues goza del beneficio de la restitución como los menores; 5.º cuando por instrumentos legítimos, y vista ocular, califica no ser tantos los bienes cuantos los inventariados, y que

por lo mismo se deben separar del inventario.

9. El inventario jamás prueba contra tercero; y así siempre que este haga constar que algunos de los bienes inventariados son suyos, se le deben entregar, porque como no presencié su formación, ni fue citado para ella, no le debe perjudicar la confesión voluntaria y errónea ó maliciosa que hizo el heredero ó el que le formalizó (1), así como los libros de cuenta y razón, que alguno tiene en su poder hacen fe contra él, mas no contra tercero (2).

10. En orden á si el heredero, ó el que formalizó el inventario, podrán contravenir ó reclamar la declaración del difunto, en la que al tiempo de morir afirmó dejaba tales bienes, ó si esta declaración induce tal prueba contra ellos, que no se les permita alegar que el testador padeció equivocación, se ha de distinguir de casos. Si el heredero reclama en virtud del derecho que le compete por su propia persona (v. gr. por haber enagenado alguna cosa suya el difunto), puede impugnar dicha declaración legítimamente. Si lo hace en virtud del que le corresponde por la del difunto, no puede, pues debe observar la declaración hecha por este; bien que algunos afirman que en ambos casos está obligado indistintamente á su observancia en cuanto percibe lucro de la herencia. Si hizo ó declaró alguna cosa según y conforme á derecho, tiene igual obligación, á menos que pruebe haberla hecho ó declarado con error manifiesto. Y si fuere contra derecho, puede impugnarlo, como el mismo difunto podría hacerlo.

11. Para que el inventario solemne de bienes de difunto pruebe, sea válido, y produzca los sesenta y ocho efectos que recopila Guerreiro (3), y omito á beneficio de la brevedad, son precisos, según derecho antiguo, varios requisitos. 1.º Que se cite no solamente á los herederos, sino á los legatarios y acreedores ciertos, y á cada uno singularmente en sus personas, pudiendo ser habidos, por si quieren presenciar su formación; y estando ausentes en parage de donde puedan venir, por requisitoria; pero si se ignora su paradero, por edictos ó proclamas; y que en la citación se ponga el día, mes, año y hora (4). Sin embargo hoy no se practica regularmente en estos reinos de Castilla esta legal disposición, en cuanto á citar los acreedores y legatarios: lo primero, porque está en su arbitrio redargüir de diminuto el

1 Valasc. *de partition*. cap. 8. num. 12, 14 y 15. Menoch. *presumpt.* 26. dicho ib. 6. Cancer. *part.* 3. *Var.* cap. 2. num. 7.

2 Ley fin. tit. 18. Part. 3.  
3 Guerreiro. *de inventar.* lib. 4. cap. fin.  
4 Ley 5. tit. 6. Part. 6.

inventario, siempre que averigüen haberse omitido en él algunos bienes, pues no les daña, respecto á que no han sido citados; y lo segundo, porque habiendo bienes que partir, no se le puede irrogar perjuicio, pues antes que se haga la division se deducen los créditos contra el caudal, por no ser ni llamarse herencia, sino el residuo, segun diré mas adelante; en cuya atencion se cita únicamente á la viuda y herederos, entre quienes ha de hacerse la particion.

12. El segundo requisito es que se haga ante juez y escribano, aunque de necesidad no se requiere la presencia del juez, y basta la del segundo (1), porque ninguna ley nuestra lo manda, ni las 99 y 100. tit. 18. Part. 3, que prescriben la forma de extender el inventario los herederos y el tutor, ni la 5. tit. 6. Part. 6, hablan de semejante cosa; por lo que reconociendo el Consejo, que á mas de no ser del caso la presencia judicial, se causaban gastos inútiles, y perjuicios á los menores y ausentes; que en el de querer ocultar algunos bienes el heredero presente ó el tutor, nadie se lo puede impedir, por mas que el juez se desvele en precaver la ocultacion; que los menores y ausentes pueden despues usar de su derecho si la acreditan; y que la asistencia del juez ningun vigor da al inventario, antes bien causa perjuicio á los interesados; mandó sabia y justísimamente por el capítulo 5 del arancel dado á los Tenientes de corregidor de Madrid en 11 de abril de 1768, que solo asistiesen á inventarios y tasaciones de bienes de testamentarias en los casos que hubiese que recontar porcion de dinero, ó inventariar alhajas preciosas, para lo cual se consideraban bastantes dos dias, y no á los demas inventarios, tasas ni almonedas, por no ser necesaria su asistencia, y bastar la de los interesados; y siendo menores ó estando ausentes, la de sus tutores, curadores y defensores. Esto se determinó así para libertar á los interesados del crecido gravamen de derechos superfluos del juez; y lo mismo se debe observar en todo el reino, porque cuando el Soberano manda á algun juez una cosa, se entiende mandarla á todos los de sus dominios en igual caso y circunstancias, mucho mas si el testador ordena que no asista, y que solo el tutor testamentario y personas que elige, lo hagan extrajudicialmente á presencia de escribano y testigos, pues puede mandarlo así, y tambien que formalicen la tasacion y particion de sus bienes (2). Esta práctica se obser-

1 Valasc. *de partitionibus*, cap. 8. num. 2.  
 7. Ayor. *de partition*. part. 1. cap. 2. num. 4.  
 1. Morquech. lib y cap. 1. num. 8. Guer-

reir. *de inventar*. lib. 1. cap. 8. num. 2.

2 En el título siguiente, capítulo 11.

va como justa en Aragon y Valencia, segun afirma Colom en su *Instruccion de Escribanos*, lib. 3. cap. 3. tomo 2; pero esto se entiende no pretendiendo algun acreedor que se haga inventario judicial, porque si lo pretende deberá intervenir el juez con los nombrados por el testador, y satisfechos el acreedor ó acreedores, cesará, y los comisionados evacuarán lo que el testador les ordenó, sin que el juez deba impedirselo, por haberse acabado la jurisdiccion que le prorogaron los acreedores.

13. El tercer requisito es que se inventarien todos los bienes que dejó el difunto; por manera que en el inventario se deben poner por clases separadas y por menor todos los bienes libres, muebles, raices y semovientes que el difunto haya dejado, y le pertenezcan no solo en el pueblo de su domicilio y fallecimiento, sino en otros cualesquiera de dentro y fuera del reino y provincia, con distincion y separacion de cada cosa, especie y cantidad, é individuales señales de peso, medida, hechura, color, calidad, sexo, edad, linderos y demas correspondientes, segun sean los bienes; pues faltando esta claridad y especificacion, y haciéndolo oscuramente, es nulo, porque es lo mismo que no haberlo hecho, respecto á que no puede servir para el fin á que se dirige, y así no aprovecha al que no lo formaliza con la claridad, pureza y rectitud que debe (1). Y sin embargo de que algunos inventarian indistintamente por piezas los que en cada una existen, no debe observarse este método, porque es confuso para hacer la division, y saber á quanto ascienden los de cada clase, y así los de cada una se han de poner juntos, aunque esten en diversos lugares y piezas, como en la Corte se practica.

14. Se han de inventariar en igual forma los instrumentos, libros y papeles concernientes á la herencia, y los censos, efectos, juros, derechos y acciones libres; previniendo que los libros y papeles tocantes á los bienes hereditarios deben quedar depositados en poder del inventariante, para que no padezcan extravío, ni los interesados en ellos experimenten perjuicio.

15. Tambien se deben inventariar las deudas puras, condicionales ó á dia cierto, que el testador tenia á su favor ó contra

párrafo 3, se hablará mas particularmente de la Real cédula de 4 de noviembre de 1791, que es la ley 10. tit. 21. lib. 10. Nov. Rec., por la que se concede permiso á los testadores para disponer que luego que fallezcan, formen los aprecio, cuentas y particiones de sus bienes los albaceas ó tutores que designan, cumpliendo despues

estos con presentar las diligencias ante la justicia del pueblo para su aprobacion.

1 Barbos. in Authent. *Sicut alienatio*. Cod. *de sacrosanct. Eccles.* num. 34 y 35. y lib. 3. vot. 16. Antunez Portugal *de donation. reg.* part. 3. cap. 19. num. 27. Valasc. consult. 52. num. 10. Guerreir. cap. 9. num. cit.