De los Capítulos que comprehende esta obra.

PARTE PRIMERA.

CAP. I. *De las herencias que se defieren abintestato.* Pág. 1.
CAP. II. *De la sucesion universal por testamento.* 7.
CAP. III. *De la substitucion vulgar.* 13.
CAP. IV. *De la substitucion pupilar.* 20.
CAP. V. *De la substitucion fideicomisaria.* 26.
CAP. VI. *De la substitucion exemplar.* 45.
CAP. VII. *De la substitucion compendiosa.* 49.
CAP. VIII. *De la substitucion breviloqua.* 51.
CAP. IX. *De la transmision de la herencia.* 52.
CAP. X. *Del derecho de acrecer.* 62.
CAP. XI. *De la sucesion contra el testamento.* 74.
CAP. XII. *De los legados.* 87.

PARTE SEGUNDA.

CAP. I. *De las personas que pueden ó no contraher.* 1.
CAP. II. *De la compra y venta.* 2.
CAP. III. *De la locacion y conduccion.* 37.
CAP. IV. *De la donacion.* 50.
CAP. V. *De la sociedad.* 62.
CAP. VI. *Del contrato de mutuo.* 67.
CAP. VII. *Del comodato y del depósito.* 73.
CAP. VIII. *De los contratos innominados.* 76.
CAP. IX. *Del contrato verbal.* 78.
CAP. X. *De los contratos, sus obligaciones y efectos individuos.* 82.
CAP. XI. *De las qualidades de los contratos.* 89.
CAP. XII. *De los dos reos.* 99.
CAP. XIII. *De los fiadores.* 133.
CAP. XIV. *De la restitucion de los menores.* 144.
CAP. XV. *De las servidumbres.* 162.

PARTE TERCERA.

CAP. I. *De varios géneros y especies de delitos.* 1.
CAP. II. *Del crímen de lesa Magestad Divina y Humana.* 25.
CAP. III. *Del homicidio.* 29.
CAP. IV. *De la violencia.* 51.
CAP. V. *Del hurto.* 52.
CAP. VI. *De la injuria.* 57.
CAP. VII. *Del crímen de estelionato.* 63.
CAP. VIII. *Del destierro.* Ib.
CAP. IX. *De la captura de los reos.* 65.
CAP. X. *Quando ha de gozar el reo de la inmunidad eclesiástica y del privilegio de la primera tonsura.* 69.
CAP. XI. *De qué manera se formaliza la acusacion.* 72.
CAP. XII. *De la prueba de los delitos.* 75.
CAP. XIII. *Del tormento y quando se ha de usar de él.* 85.
CAP. XIV. *De la confiscacion de los bienes del delinqüente.* 100.

VA-

VARIAS RESOLUCIONES DE ANTONIO GOMEZ.

TOMO PRIMERO.

DE LOS TESTAMENTOS.

CAPITULO PRIMERO

De las herencias que se defieren abintestato.

1 Tres líneas suelen constituir los Jurisconsultos con respecto á las sucesiones abintestato: línea de descendientes, línea de ascendientes y línea de colaterales. En este lugar se trata únicamente de la primera, porque de la segunda tiene hablado nuestro autor en la exposicion de la ley 6 de Toro, y de la tercera en la exposicion de la ley siguiente (*núm.* 1.).

2 Muriendo alguna persona abintestato, sea varon, ó sea hembra, le suceden por todos derechos sus hijos de uno y otro sexô, bien se hallen constituidos en la patria potestad, bien emancipados, igualmente y sin preferencia alguna con exclusion de otros qualesquiera (*). Y entónces habrá lugar á es-

(*) La legítima tomada absolutamente proviene del derecho natural, aunque su quota dimane del positivo, y por con-

esta sucesion, quando los hijos adan ó pidan la herencia dentro del término prefinido por la ley, ó quando esto mismo haga otro en su nombre, siempre que la ratificacion de aquellos intervenga en el mencionado tiempo, segun sucede, apelando una persona por otra, ó retrayendo un extraño por un consanguíneo; pues en uno y otro caso la aprobacion de aquel, en cuyo nombre se apela ó se retrae, ha de verificarse en el término señalado para apelar, y en los nueve dias concedidos para retraer (*nn.* 2 *y* 3.).

3 Se funda la preferencia que tiene el hijo al abuelo, sin embargo de hallarse tambien en el primer grado (aunque de la línea ascendental) en que aquel representa la persona de su padre premuerto, de cuya sucesion se trata, pareciendo una misma persona con éste, y perpetuando su memoria por la substancia que de él recibió en la generacion, cuyas ficciones no pueden admitirse en el padre respecto del hijo difunto: infiriéndose de esta doctrina que si muere con ascendientes alguna persona, cuyo hijo se halla en algun Monasterio, ha de sucederle éste, porque ocupa el lugar del hijo, como tambien que si fallece algun Religioso, debe heredarle el Monasterio, sin embargo de que tenga padres: *num.* 4. y siendo digno de advertir que la expuesta identidad de personas dió fundamento á las leyes para introducir en las de los hijos la suidad, sus privilegios y efectos, la transmision de la herencia y la continuacion de su dominio (*núm. 6. al princip.*).

4 Quanto hemos dicho de los hijos, no solo se entiende de los nacidos ántes de la muerte del padre, si-

consiguiente las facultades regias, que se conceden freqüentemente en España para fundar mayorazgos en perjuicio de la legítima de los hijos, deben concederse dexando á estos los competentes alimentos (Letra A.).

sino tambien de los póstumos, á los quales por razon de la aptitud y potencia que tienen para hallarse en la potestad de sus padres, si viviendo estos naciesen, les conceden y reservan las leyes para despues de su nacimiento todos los derechos y privilegios mencionados, considerándolos nacidos en órden á todo lo que pueda serles favorable: *dic. núm.* 6. pero esta doctrina solamente tiene lugar, concurriendo en el póstumo las circunstancias de nacer todo vivo, de vivir veinte y quatro horas, de ser bautizado y de nacer en tal tiempo, que segun el del matrimonio y el de la ausencia del marido, se conceptue parto legítimo: porque la *ley* 13 *de Toro* (que es la 2. *tít.* 8. *lib.* 5. *de la Recop.*) previene que de otra suerte sean habidos los hijos por abortivos, y que no puedan heredar á sus padres ni demas ascendientes (*núm.* 7.) (*1*).

5 Estas circunstancias son dignas de atencion, no obstante de que el hijo muera despues de haber vivido las veinte y quatro horas, porque verificadas, como que exîste heredero *ipso jure* mediante la suidad, y no habiendo lugar á ésta, por tratarse de suceder á la madre ó abuelos maternos, como que puede adir por medio de su curador de bienes, haciéndose de consiguiente los bienes suyos en ambos casos, podrán venderse para sus alimentos y otras cosas necesarias: deberán sucederle la madre y abuelos maternos excluidos los hijos y descendientes del padre difunto: no tendrá entrada el fisco, aun muriendo el padre sin descendientes, ascendientes ó co-

la-

(*1*) Este núm. se ha epitomado con arreglo á lo que previene la citada *ley* 13, sin atender á lo que en él expresa el autor; pues si aquella se mira con reflexion, se advertirá que procedió equivocadamente en su inteligencia.

laterales dentro del décimo grado (*1*); y finalmente si por ventura algun hijo ó hija hubiere renunciado la herencia de su padre con juramento, en cuyo caso es válida la renuncia, podrá aquel ó aquella suceder al hijo de que se habla aun en los bienes paternos (*n.* 8.).

6 A falta de los hijos suceden los nietos, viznietos y demas descendientes sin límites *dic. núm.* 8. *vers. Sed postquam*, *y num.* 15. *in stirpes* y no *in capita*, por quanto vienen representando las personas de sus padres premuertos, y ocupando el grado que estos ocupaban: bien sucedan solo los nietos de diferentes hijos, ó bien sucedan los nietos con algun tio suyo hijo ó descendiente de aquel á quien se trata de heredar: de modo que si de dos hijos difuntos uno de-

(*1*) Segun la ley sexta *tít.* 13. *Part.* 6. han de suceder los colaterales hasta el décimo grado, despues el marido á la muger como por el contrario, y finalmente el fisco; pero muchos de nuestros AA. controvierten si esta ley de Partida se halla derogada por el derecho de la Recop. Unos afirman que conforme á las *leyes* 3. *tít.* 9 *y* 9. *tít.* 10. *lib.* 1. *de la Recop.* no habiendo colaterales dentro del quarto grado, se ha de admitir el fisco con exclusion así de los demas como del marido y muger: citando asimismo en contra de los consortes la *ley* 12. *tit.* 8. *lib.* 5. *de la Recop.* que despues de los tres órdenes de descendientes, ascendientes y colaterales llama al fisco sin hacer mencion de ellos. Otros, con cuyo dictámen me conformo, sostienen que el derecho de Partidas en nada se ha derogado por el de la Recop. Por lo que hace á los colaterales, ha de tenerse por cierto que todos los contenidos dentro del décimo grado pueden venir á la sucesion, pues si se admitieran tan solo los que se hallan dentro del quarto, haciendo el cómputo por derecho civil que rige en las sucesiones abintestato, no pasaria la sucesion de los primos hermanos, como observa D. Joseph Febrero; *Librería de Escribanos tom.* 1. *núm.* 229. Y aun es de mas consideracion la *Real Cédula de* 9 *de Octubre de* 1766 en la qual se dice: *he tenido á bien declarar por regla general, que para lo sucesivo en conformidad de lo dispuesto en las citadas leyes sexta tít.*

dexase seis, y otro dos hijos, tanto percibirán estos como aquellos, porque lo mismo percibiria su padre, si hubiera vivido (*nn.* 12 *y* 13.).

7 Para que los nietos y demas descendientes, faltando la persona media, sucedan á sus abuelos, es indispensable que nazcan ó se conciban durante la vida de estos, *dic. num.* 8. *vers. Quod tamen intellige*; porque no exîstiendo al tiempo de la muerte del abuelo ó persona á quien se ha de suceder, no pueden tener la qualidad de suyos, agnados ó cognados, por la qual se defiere la sucesion (*núm.* 9.).

8 Dos casos pueden proponerse, en los que el descendiente se conciba despues de la muerte del ascendiente á quien se pretende suceder, y no se le

tít. 13. *lib.* 6. *y la doce tít.* 8. *lib.* 5. *de la Recop. y tambien en la sexta tít.* 13. *part.* 6. *toca el conocimiento &c.* y mas abaxo: *que verificado ser los bienes vacantes y mostrencos, evacuadas las solemnidades necesarias, los adjudiquen á mi Real Cámara, como mandan las citadas leyes &c.* cuyas palabras manifiestan evidentemente que dicha Real Cédula apetece se siga acerca de la sucesion lo dispuesto en la citada ley de Part. Y por lo que hace á los consortes, además de lo que acaba de exponerse, prueba Acevedo en la referida *ley* 12. *de la Recop.* que ésta se ha de entender en el caso de que el difunto no haya dexado consorte. *Véase al Aillon n.* 21. *vers. Ibi quartus y al citado* D. Joseph Febrero *en el mencionado lugar núm.* 231.

Novísimamente S. M. por Real resolucion que comunicó á la via de Hacienda en 18 de Agosto de 1779, y por su Real Decreto expedido en San Lorenzo á 27 de Noviembre de 1785, ha mandado que los bienes mostrencos, vacantes y abintestatos de incierto dueño ó sucesor esten sin perjuicio de las regalías de S. M. á la disposicion del primer Secretario de Estado (que lo es actualmente el Excmo. y Dignísimo Señor Conde de Floridablanca) como Superintendente General de correos y caminos, para que se apliquen á la construccion y conservacion de estos, ú otras obras públicas de regadíos y policía, ó fomento de industria.

le defiera la herencia. Uno de ellos es, quando muere el abuelo, dexando un hijo heredero por testamento ó abintestato, el qual miéntras deliberaba, tiene otro hijo, y despues repudia la herencia, en cuyo caso no puede el nieto suceder abintestato en la herencia del abuelo (*núm.* 10.).

9 Esta doctrina debe limitarse en el caso de que el nieto quiera suceder por la persona de su padre, mediante el derecho de transmision por la potencia de la suidad, de la sangre ó derecho de deliberar: como asimismo en la substitucion fideicomisaria en la qual es gravado el hijo á restituir á otro la herencia ó parte de ella, siempre que pueda valer el gravámen; pues entónces se entiende tácita la condicion, *si el gravado fallece sin hijos*, y excluyen al substituto los hijos y descendientes del gravado, aunque hayan sido concebidos despues de la muerte del testador, por ser presumible que así como éste quiso preferir el gravado al substituto, quiso tambien preferir todos sus hijos, mayormente si se expresase la mencionada condicion. Y no puede correr la expuesta doctrina en los demas derechos fuera de la sucesion de la herencia; como v. gr. en los honores y dignidades, en los contratos á los quales son llamados por el abuelo sus descendientes, segun suele hacerse en el enfiteusis, en el retracto ó derecho de tanteo, en los mayorazgos, ya sean fundados por contrato entre vivos, ya por última voluntad, en la mejora de tercio y quinto y gravámen en ella puesto, y últimamente en los feudos (*núm.* 11.).

CA-

CAPITULO II.

De la sucesion universal por testamento.

1 Aunque la última voluntad y disposicion del hombre haya de surtir efecto en el tiempo que ya no es dueño, es á saber, despues de su muerte; sin embargo es válida y se sostiene por benignidad y privilegio, bien instituya á uno ó á muchos, bien sea el testamento escrito ó nuncupativo (*núm.* 1.).

2 Para adquirir el dominio de las cosas contenidas en la herencia, defiérase por testamento ó abintestato, es suficiente la adicion, y no se necesita de la entrega de ellas, como sucede en los contratos, ya se trate de la enagenacion de una cosa solamente, ó ya se trate de la enagenacion de todos los bienes, *dic.* (*núm.* 1. *al fin.*) (*a*).

3 Si el testador instituye muchos herederos, uno de por sí y otros de un modo colectivo, como si dixese: *instituyo por herederos á Francisco y á los hijos de Pedro*; percibirán estos la mitad de la herencia, por te-

(*a*) Por la adicion del heredero se adquiere el dominio, mas no la posesion, exceptuando la quasi que se tiene en las cosas incorporales, la qual pasa al sucesor sin la aprehension. Tambien debe exceptuarse el caso en que el difunto poseyese con su ánimo y cuerpo ageno, v. gr. por medio de un colono; pues si éste continua la posesion en nombre del heredero, se le transfiere sin aprehender la cosa, *núm.* 3. Puede el Monasterio adir por sí solo la herencia dexada al Monge, aunque éste lo ignore, contradiga ó repudie; bien que para evitar litigios que puede originar la diversidad de opiniones, podrá el Monasterio compeler al Monge con penas á la adicion, *num.* 4. En los contratos se le transfiere el dominio á la Iglesia sin tradicion, *núm.* 5.