

les órdenes de 10 de enero de 1827, 4 de julio de 1831, 24 y 28 de febrero y 27 de noviembre de 1845.

39. Los aforados de guerra, aunque se hallen en activo servicio, gozarán de los aprovechamientos comunes á los demas vecinos, y de las exenciones que se deban á estos, como si estuvieren presentes en sus pueblos, y con arreglo á sus bienes y granjías: reales órdenes de 22 de mayo de 1771, de 2 de noviembre de 1775 y de 19 de julio de 1831.

40. Los aforados que solo cuentan con el haber del retiro, pensión ó viudedad están exentos de contribuciones en general, y de coadyuvar al pago de obras de utilidad comun; mas no si tuvieren bienes, y si ademas estuvieren avocindados en los pueblos deben contribuir á dichas obras: real órden de 31 de julio de 1850. Véase lo espuesto en el párrafo 24, núm. 5.

41. Los aforados de guerra en activo servicio están exentos del pago de los derechos por merced del hábito que obtenga en cualquiera de las órdenes militares; debiendo determinar los aspirantes á dicha gracia en sus recursos dos de dichas órdenes al menos, para que de este modo sea libre la eleccion cuando les corresponda el turno: reales órdenes de 28 de febrero de 1826 y de 30 de diciembre de 1835.

42. Cuando los que gocen fuero militar sean citados á declarar en causa criminal por la justicia ordinaria, segun ya hemos dicho, deben citar y avisar antes al comandante natural de quien dependan; aunque en los casos criminales ejecutivos *in fraganti*, deben declarar los militares aunque no haya precedido el aviso; mas el juez debe darlo despues. Asimismo cuando hayan de declarar los militares graduados de comandantes ó con el empleo efectivo de tales ó los demas superiores á estos en que comienza la gerarquia de gefes, podrán hacerlo por certificado, á cuyo efecto les oficiará el juez preguntándoles lo que desea saber, y acompañando el correspondiente interrogatorio á que hayan de contestar, y el oficial espondrá por escrito cuanto le conste en cada uno de sus interrogados: véanse las reales órdenes de 12 de octubre de 1839 y de 22 de febrero de 1845. La declaracion se les tomará bajo su palabra de honor en vez de juramento, poniendo la mano sobre el puño de su espada al tiempo de prestarla. Ordenanza del ejército, tít. 5, art. 47.

43. Nada decimos de la prerogativa que concedia á los militares la ordenanza de no poder ser presos por deudas civiles, y de que trata Colón, t. 4, pág. 7, porque está se ha hecho general por la Constitucion; ni de la preferencia en inquilinatos de casas sobre los paisanos, por hallarse abolido este privilegio por real órden de 6 de febrero de 1831.

44. Ultimamente, los que gozan del fuero de guerra tienen la facultad de hacer sus testamentos sin sujecion á las fórmulas ni solemnidades que para estas disposiciones marca el derecho comun. Las numerosas reglas que deben observarse al hacer uso de este privilegio, nos obligan á tratar de él aparte en el siguiente título.

45. Las exenciones que gozan los aforados de marina se esponen al tratar de esta jurisdiccion especial.

TITULO CUARTO.

DE LOS TESTAMENTOS Y TESTAMENTARIAS DE MILITARES.

SECCION I.

DE LOS MODOS COMO PUEDEN TESTAR LOS MILITARES.

46. El privilegio concedido á los militares de declarar sus últimas disposiciones, sin necesidad de sujetarse á las reglas y solemnidades que para ello establece el derecho comun, se funda principalmente en una razon de necesidad, pues podria suceder que no tuvieran los militares el tiempo ni los medios necesarios para declarar sus disposiciones, observando aquellos requisitos; v. gr., si fallecian hallándose en el campo de batalla, en marchas, sitios de plazas, etc.

47. Este privilegio es tan antiguo que se atribuye su introduccion á Julio César, y aunque fue primero temporal, los siguientes emperadores lo conservaron, y Justiniano le incorporó en su Código.

48. En España lo introdujeron las leyes de Partidas, tomado del derecho romano. Asi es que en la ley 4, tít. 4, Part. 6, y posteriormente en la real cédula de 28 de abril de 1739, confirmatoria de la misma, se dispuso, que los militares no estando en campaña ó en funcion de guerra, aunque fuese en plaza sitiada, otorgasen sus testamentos con las mismas solemnidades que los paisanos, pero que cuando se hallasen en campaña ó en funcion de guerra, pudiesen testar por escrito ó de palabra, escribiendo en la arena, en su escudo, hoja ó vayna de la espada, ó en otra cualquier parte con su sangre, tinta ú otra cosa ó forma en que se pudiese conocer su última voluntad, probándose ésta por dos testigos que

lo vieren escribir, ó que le oyeren manifestarla de palabra: bien entendido, que este testamento así otorgado no debia valer, si el militar no fallecia en aquella campaña, debiendo hacer otro con todas las solemnidades prevenidas en estos casos en pasando el militar á poblado.

49. Posteriormente por real decreto de 9 de junio de 1742, se anuló y mandó recoger esta real cédula por los perjuicios que se seguian en la práctica de lo dispuesto en ella, y de los inconvenientes que producía su observancia, tanto al real servicio, como á la profesion militar y honor de ella, y volvió S. M. á mandar que los militares usasen del privilegio y fuero concedido antiguamente al tiempo de hacer sus testamentos, no solo en campaña, sino en cualquier parte.

50. En las ordenanzas de la armada de 1748, tit. 6, trat. 6, se declaró tambien este privilegio á favor de los aforados de marina, pues en el artículo 4, del título citado se dice, que todo aquel que gozase fuero de marina, segun se declara en el título 2 de dichas ordenanzas, le gozará tambien en punto de testamentos, con los mismos privilegios que sobre esta materia están declarados á todos los militares, ya sea que lo otorguen estando empleados en mi real servicio en campaña de mar ó tierra, en arsenal, astillero, guarnicion ó departamento; ó hallándose en su casa ó en algun otro paraje, aunque en el dia no disfrute sueldo mio, como esté alistado y matriculado para cualquiera de las diferentes ocupaciones y ejercicios propios al servicio de mi armada, y sujetos por esta razon á la jurisdiccion militar ó política de ella. Asimismo, por decreto de 25 de marzo de 1752, corroborado por otras ordenanzas y resoluciones posteriores, se declaró comprender dicho privilegio, tanto á la tropa de tierra como á la de mar. Tambien tienen este privilegio los matriculados conforme al art. 1, tit. 5 orden de matrículas.

51. En el año de 1768 se corroboró en las ordenanzas generales del ejército el privilegio concedido á los militares en sus testamentos en el referido real decreto de 25 de marzo de 1752, cuyos artículos se trasladan con las nuevas reales declaraciones posteriores, que han salido para la mas completa instruccion en un asunto tan interesante, y son como sigue:

52. Todo individuo que gozare fuero militar, segun está declarado en esta ordenanza, le gozará tambien en punto de testamentos, ya sea que le otorgue estando empleado en mi servicio en campaña, ó hallándose en guarnicion, cuartel, marcha, ó en cualquiera otro paraje. Ord. del ejército, tratado 8, tit. 11, art. 1.

53. En el actual conflicto de un combate, ó sobre el inmediato caso de empezarle, podrá testar como quisiere ó pudiese, por escrito sin testigos, siendo válida la declaracion de su voluntad, como conste ser suya la letra, ó de palabra ante dos testigos que depongan conformes haberles manifestado su última voluntad: art. 2 de id.

La comprobacion de la letra del testador, y la declaracion de su voluntad de palabra, se ejecutará del modo que mas adelante se espresa.

54. Igualmente, será válido el testamento hecho de cualquiera de los modos que espresa el artículo antecedente en todo naufragio ú otro cualquiera inminente riesgo militar en que se halle el testador, bastando en estos casos que manifieste seriamente su voluntad á dos testigos imparciales, aunque no sean rogados: art. 3 de id.

55. Igualmente será válida y tendrá fuerza de testamento la disposicion

que hiciere todo militar escrita de su letra en cualquiera papel que la haya ejecutado; y á la que así se hallare, se dará entera fé y exacto cumplimiento, bien la haya hecho en guarnicion, cuartel ó marcha; pero siempre que pudiese testar en parage donde haya escribano, lo hará con él segun costumbre: art. 4 de id.

56. Sobre la inteligencia de estas últimas cláusulas se suscitaron algunas dudas, y en particular la de si es ó no arbitrario á los militares otorgar su testamento á estilo de guerra, ó deben ejecutarlo ante escribano donde lo haya, y á consulta del supremo consejo de guerra, se sirvió el rey mandar por real cédula de 24 de octubre de 1778, que puedan los militares á su arbitrio usar del privilegio de hacer sus testamentos en papel simple firmado de su mano, ó ante escribano; y en cuanto á disponer de sus bienes, que usen de las facultades que les da la misma ley militar, la civil ó la municipal.

57. Ultimamente, por real orden de 17 de enero de 1835 se previno, que es árbitro en el testador, no solo en campaña, guarnicion, cuartel ó marcha, sino tambien donde quiera que se halle, y cualquiera que sea el estado de su edad, de su salud, con peligro ó sin él, de preferir el modo de manifestar su voluntad en la forma civil ó en la militar, sin sujecion á los reglamentos locales, por no deber mediar exigencia en el modo de testar, y por consiguiente, sin que deba ni pueda intervenir persona alguna, sino es llamada por el testador al parage donde se encuentre.

58. Asimismo, todo militar puede testar sin licencia de sus padres de los bienes castrenses, sea en campaña ó fuera de ella, y aun en la misma casa de su padre; pero nunca podrá perjudicar al heredero forzoso, dejando á otro los bienes castrenses, excepto el tercio de ellos, de que puede disponer á favor de quien quisiese, en perjuicio de sus padres y ascendientes, ó en el quinto de los mismos, en perjuicio de sus hijos y otros descendientes; art. 17 de la ordenanza y real resolucioa de 23 de octubre de 1790; disposicion que debe entenderse tambien respecto del militar, aunque no tuviese padre, pues que no puede perjudicar las legitimas y demas derechos que concedan las leyes civiles á ciertos parientes.

59. Finalmente, el art. 18 de la ordenanza, contiene la siguiente disposicion que algunos aplican al caso en que el militar otorgue testamento ante escribano, y que tiene por objeto la mayor claridad en el contenido de la disposicion testamentaria. Al tiempo de hacer el testamento, se advertirá al militar que le otorga, que declare su nombre, filiacion, estado, deudores y acreedores, bienes muebles y raices, sueldos devengados y ropa, con expresion de los herederos, albaceas y cuanto convenga que se esplice para evitar pleitos, especificando por sus nombres los hijos legítimos y naturales, y la patria y residencia de todos, con lo demas que le ocurra, para lo que á su posteridad pueda ofrecerse.

SECCION II.

DE LAS TESTAMENTARIAS Ó INVENTARIO Y PARTICION DE BIENES DE LOS MILITARES DIFUNTOS.

§. I.

Autoridades que conocen en estos autos.

60. La magestad del señor don Felipe V, por real orden de 5 de enero de 1733 confirmó á la jurisdiccion militar el conocimiento de los inventarios y abintestatos de sus individuos que estaba concedido antiguamente y se hallaba en práctica en toda la península desde la publicacion de la ordenanza del serenísimo duque de Parma Alejandro Farnesio en 13 de mayo de 1587, y se corroboró por don Felipe IV por resolucion de 28 de junio de 1632: Colon, t. 4, pág. 395.

61. Por la real cédula de 28 de abril de 1739 arriba citada, se mandó fuese privativo de la justicia ordinaria el conocimiento de los inventarios de los militares que falleciesen en cualquiera parte, aunque fuese en plaza sitiada, y que respecto de los que muriesen en campaña interviniese esta en poner en cobro los bienes que allí tenia el difunto, teniéndolos en depósito, dando cuenta á la justicia ordinaria de su domicilio, para que procediese á evacuar todas las diligencias de los demas bienes, y con su despacho se entregasen á los herederos los que tenia el difunto en campaña, y por intervencion de aquella quedáran allí en depósito.

62. Mas el real decreto de 9 de junio de 1742 que segun dijimos arriba, anuló la anterior real cédula dispuso, que conociesen de los inventarios de los militares los auditores de guerra donde los hubiese, y donde no, los gefes de los regimientos, y en defecto de unos y otros, la justicia ordinaria comisionada de la militar, entendiéndose esto, solo de los bienes que el militar difunto tuviese en el parage de su fallecimiento como el equipage y demas muebles que hubiese usado para su servicio y lucimiento de su persona; pero que en los bienes así patrimoniales como adquiridos que disfrutase fuera del parage de su fallecimiento y en los mayorazgos y posesiones que tuviese, conociere privativamente la justicia ordinaria de los autos que se formasen de inventario, particion y abintestato.

63. Por el real decreto, tambien citado arriba, de 25 de marzo de 1752 que espidió Fernando VI, se restituyó á la jurisdiccion militar en el conocimiento, así de los bienes que se encontrasen á los oficiales difuntos en el parage de su fallecimiento como tambien de los que gozasen ó les perteneciesen

en cualquier parage, bien fuesen adquiridos ó patrimoniales, siendo libres, quedando inhibidos todos los demas tribunales, y radicado privativamente en el de guerra este conocimiento, prohibiendo á este consejo admitir competencia sobre ello, y á los demas formarla, dejando solo á la justicia ordinaria los bienes de mayorazgo sobre cuya sucesion deberán conocer los tribunales que determinan las leyes del reino; cuyo real decreto, corroborado por otras reales ordenanzas y resoluciones posteriores, comprendió así á la tropa de tierra como á la de mar, esceptuando á la de la casa real, en la parte á que toca conocer el consejo de guerra de los testamentos y abintestatos, mediante tener esta tropa su fuero y asesor separado con independencia de otro tribunal, segun se declaró por real orden de 13 de noviembre de 1752 y 21 de mayo de 1753.

64. Mas habiéndose suscitado sobre la inteligencia de este decreto y de una real resolucion de 6 de abril de 1762, algunas diferencias entre la jurisdiccion militar y la ordinaria, para evitarlas, se sirvió declarar el señor don Carlos III, por orden de 19 de julio de 1764 que la jurisdiccion militar debe conocer en los inventarios y pleitos de particiones de bienes que dejen los militares que fallecen, y la justicia ordinaria en los inventarios y pleitos que ocurriesen en las herencias que se dejasen á los militares por personas estrañas de esta jurisdiccion ó les perteneciesen por testamento ó abintestato.

65. En 1768 se confirmó á la jurisdiccion militar el conocimiento en los inventarios de los militares por las ordenanzas generales del ejército y disposiciones posteriores de que vamos á hacernos cargo.

En el artículo 5, tit 11, trat. 8 de dichas ordenanzas se dispuso lo siguiente:

66. Falleciendo el militar en campaña ó fuera de ella con testamento ó abintestato, conocerán de estos autos, y de su inventario y particion de los bienes los auditores ó asesores de guerra; y donde no los hubiere, los gefes de los cuerpos, y en defecto de unos y otros, la justicia ordinaria comisionada de la militar por el Consejo de guerra. Y para que no se dividan las causas, y se conserven unidos los procesos de un mismo asunto, mando, que la jurisdiccion privativa declarada á favor del fuero de guerra para abrir los testamentos, y conocer de los inventarios y particiones, sea no solo para los bienes que se halláren á los militares donde fallecen, sino tambien para los que gozáren y les pertenecieren en cualquiera parage, bien sean adquiridos ó patrimoniales, siendo libres, porque si fueren de mayorazgos, se deberá conocer sobre la sucesion en los tribunales que determinan las leyes del reino, segun la diversidad de los juicios.

67. Esta disposicion se confirmó por varias órdenes y resoluciones posteriores; pero sin embargo, en la testamentaria del teniente general marqués de Revilla se formó competencia entre el juzgado militar de la plaza de Madrid (adonde acudió su heredero el conde de Cancelada) y uno de los tenientes de Villa, por cuya providencia se remitieron estas diligencias al juzgado de provincia de la Real chancilleria de Valladolid á instancia del sucesor en los mayorazgos de dicho marqués, disputándose sobre el conocimiento de estos autos por las desmejoras que tenian los mayorazgos; y por resolucion á la consulta del supremo consejo de guerra se sirvió S. M., por real decreto de 8 de octubre de 1784 mandar, que la jurisdiccion militar conociese de la testamentaria, particion y demas concerniente á estos puntos

que pertenecen á los tribunales militares, donde deduciría los interesados y acreedores sus derechos, y entre ellos el que tuviere el mayorazgo por sus desmejoras; y que el juzgado de provincia de Valladolid continuase en el conocimiento de lo correspondiente á la posesion y pertenencia de los mayorazgos.

68. Posteriormente por otra real orden de 6 de noviembre de 1788 se declaró de competencia de la jurisdiccion militar el conocimiento de la demanda de nulidad de la particion de bienes hecha por dicha jurisdiccion, pues que la demanda de nulidad es una consecuencia de los autos de inventario, tasacion y particion de bienes cuyo conocimiento compete á la misma.

69. En los arts. 6, 7 y 8 de las ordenanzas militares, se dieron las siguientes disposiciones. Los auditores ó jueces militares que principiaren los autos de inventario en el caso de tener el militar difunto bienes libres en parage distinto del en que falleciere, avisarán á las justicias ordinarias del término donde se halláren los referidos bienes libres, para que como comisionados de la militar procedan á su inventario y particion, dando prontamente cuenta á mi consejo de guerra del principio y estado de estos autos, y para este efecto establezco por punto general esta comision, como dependiente y delegada de mi consejo de guerra, adonde deberán ocurrir las partes que se sintieren agraviadas de los autos y procedimientos de las referidas justicias, y no á otro tribunal alguno; pues desde luego inhiho á los demas de este conocimiento: art. 6.

70. Cuando el difunto militar tuviese asignacion á cuerpo determinado, corresponderá al sargento mayor de él bajo la direccion del coronel ó comandante (hoy ayudante ó segundo comandante) abrir el testamento ante un sargento del mismo cuerpo, que se nombrará para hacer el oficio de escribano, y dos testigos: y con conocimiento de la disposicion que comprendiere siendo cerrado, ó de la que contuviere siendo abierto; y si no hubiere testamento, informado de esta circunstancia, procederá á formar ante el mismo escribano, el capellan del regimiento y dos testigos una descripcion puntual de todos los bienes y efectos del militar difunto, firmándola el mayor y testigos, y dando fé el escribano de no haberse hallado otros efectos que los especificados en la descripcion, poniéndolos á recaudo con disposicion en los albaceas; y en su defecto, en la caja del cuerpo el producto de la venta, bajo las formalidades competentes: art. 7.

71. No teniendo el militar testador cuerpo determinado, bien sea en campaña ó fuera de ella, procederá como juez por delegacion del capitán general el auditor ó asesor militar en los parages de su residencia: en las plazas donde el capitán general no exista, los gobernadores; y en los cuarteles, los comandantes de ellos, asesorándose unos y otros, y se procederá á las diligencias de la descripcion y recaudo de bienes por las reglas esplicadas en cuanto sean adaptables: art. 8.

72. Sin embargo de lo prevenido en estos artículos de la ordenanza en cuanto á la formacion de los autos de inventario por los auditores ó jueces militares, no tendrán ninguna intervencion cuando los testadores militares dejasen dispuesto en su testamento que los albaceas ó testamentarios hagan el inventario de sus bienes extrajudicialmente sin asistencia de ningun juez, y hagan las particiones entre sus hijos, ó nombrase á su muger por curadora de sus hijos con relevacion de fianzas, en cuyo caso están autorizados los paisanos por real cédula de 4 de noviembre de 1791, y los

militares por la de 18 de mayo de 1795, á consulta del consejo de la guerra, que es la ley 11, tit. 21, lib. 10 de la Nov. Recop., que se espone mas adelante.

73. Ultimamente, con motivo de una competencia se resolvió por real cédula de 18 de octubre de 1776, por punto general para todo el ejército de tierra y mar, tanto en Europa como en las Américas, que siempre que muriese cualquiera individuo del fuero de guerra, con testamento ó sin él, tenga ó no cuerpo determinado, conozca privativamente de su testamentaria ó abintestato el juzgado militar de la provincia donde fallezca, procediendo sin intervalo el auditor ó asesor de guerra por comision del capitán ó comandante general, acaeciendo la muerte del militar donde puedan ejecutarlo por sí; pero que si sucediere fuera de la capital, proceda á tomar conocimiento preventivo para el recogimiento de papeles del difunto, apertura de testamento é inventario de sus bienes el gobernador de la plaza, con su auditor ó asesor: si no hubiere gobernador el comandante del cuerpo con su sargento mayor, y en defecto del gefe militar la justicia real ordinaria, entendiéndose que esta, el gobernador y comandante del cuerpo que sea, procedan como comisionados del tribunal militar de la provincia ó departamento de marina, á donde deberán remitir originales el testamento y diligencias de inventario para su aprobacion, conocimiento y decision en justicia del negocio y sus incidentes, con las apelaciones al consejo de guerra (hoy al tribunal supremo de Guerra y Marina).

74. Dispúsose tambien en dicha real cédula, que cuando el militar difunto fuese de los empleados en las Américas, individuo de aquella tropa fija, ó de las milicias provinciales de aquellos dominios, sin perjuicio de su fuero militar y privilegios en las formalidades estrinsecas de sus testamentos, fueran los recursos y apelaciones al consejo de Indias; y que siempre que los herederos de los individuos de estas tres últimas clases estuvieran en Europa, conozca desde luego el juez de difuntos con noticia del gefe militar, por el órden prescrito en las leyes de la Recopilacion de Indias: que en las provincias y departamentos del continente de España, se continuase la remision anteriormente prescrita de autos originales concluido el juicio de testamentaria ó abintestato, para que se reconozcan, aprueben y archiven en el consejo de guerra (hoy tribunal supremo de Guerra y Marina); pero para evitar gastos, pérdida ó extravío en América y demas provincias ultramarinas, se archiváren dichos autos con la seguridad, custodia y precauciones correspondientes en la capital, remitiéndose luego que se concluya el juicio por el capitán general, comandante general, gobernador, y por mi consejo de Indias en los casos que se le reservan, testimonio espresso para que se archive en mi consejo de guerra, y conste en él lo suficiente para dar razon ó noticia á los sucesores y descendientes de los militares: que todas las remisiones de autos, representaciones y consultas de oficio que vienen de América, y sean correspondientes á mi consejo de guerra, y las resoluciones y providencias que de este tribunal pasen, hayan de dirigirse precisamente por la via reservada de mi despacho universal de Indias, despachándose para su debida observancia y cumplimiento real cédula circular por ambos consejos á todas las capitánias y comandancias generales de mar y tierra en España y las Indias.

75. Sin embargo de lo prevenido en la real orden de 20 de abril de 1784, se espidió por el señor rey D. Carlos IV, otra real resolucion de

29 de agosto de 1798, por la cual se previno que las testamentarias de los militares que hubiesen pasado á América é islas Filipinas con sus cuerpos ó teniendo en ellos destinos dependientes de los mismos cuerpos, y falleciesen dejando herederos en España, perteneciesen privativamente á la jurisdiccion militar, y que en los demas casos se observase la real cédula de 29 de enero de 1777.

76. Finalmente, por real orden de 17 de enero de 1835, arriba citada, se previno, que para hacer desaparecer dudas en lo sucesivo, solo se necesitaba la reproduccion del derecho constituido, cual es, que los juzgados militares correspondientes deben conocer en las testamentarias, abintestatos y disposiciones de los aforados de guerra, en la forma prevenida en las reales ordenanzas y sus adiciones; y por real orden de 19 de abril de 1819, se ha dispuesto, que si el que fallece fuese ministro del tribunal Supremo de Guerra y Marina, entienda de su testamentaria dicho tribunal.

77. Con motivo de competencia entre el auditor de guerra de Barcelona y el reverendo obispo, que pretendia conocer en el inventario del teniente general D. Pedro Lucce, por haberle dejado patrono de unas memorias pias que fundó; se sirvió S. M., á consulta del Supremo consejo de Guerra, mandar por real decreto de 20 de diciembre de 1781, que el auditor continuase la testamentaria, autorizase las fundaciones é impusiese sus caudales, pasando al reverendo obispo, como patrono de ellas, los testimonios correspondientes; de lo cual se circuló una orden por el Supremo consejo de Guerra con fecha de 9 de febrero de 1782, para que sirviera de régimen en los casos que ocurran de esta naturaleza, insertando en ella la real resolucion de 9 de diciembre de 1761, que se espidió con motivo de otra competencia entre la jurisdiccion eclesiástica de Orán y el tribunal de la auditoria sobre conocimiento del inventario de un teniente coronel, que debia tambien tenerse presente para semejantes casos, estando prevenida la observancia de esta última declaracion por orden que se circuló á los capitanes generales en 23 de octubre de 1765, por la que se declaró pertenecer únicamente á los auditores de guerra y herederos de todos los militares y personas que gozan del mismo fuero, y fallecieren con testamento ó sin él, la disposicion del inventario y particiones de sus bienes, sin que el juez eclesiástico se mezele en otra cosa que en averiguar, pasado el año del fallecimiento, si se han cumplido las mandas piadosas; y que entretanto llegaba á tener efecto la general providencia que dejaba indicada, queria que ademas de lo espuesto se observase en esta provincia lo que tenia resuelto para la plaza de Orán á consulta del Supremo consejo de Guerra de 6 de noviembre de 1761, en cuanto á que no se dedujese el quinto de los testamentos y abintestatos de los militares y personas que gozan de este fuero y fallecieren.

78. Finalmente, debe advertirse, que segun el art. 14 de las ordenanzas militares, la justicia ordinaria ha de conocer de los inventarios y pleitos que ocurrieren sobre herencias que se dejaren á los militares por personas estrañas á la jurisdiccion militar ó les pertenecieren por testamento ó abintestato de las mismas, aunque sean sus padres ó hermanos, y tambien de los inventarios y herencias por muerte de cualquier criado de militar, acaecida fuera de campaña.

De las testamentarias en Indias.

79. A los militares que se hallan en aquellos dominios les comprenden los artículos de la ordenanza mencionados, y asimismo el real decreto de 25 de marzo de 1752, y la real cédula de 24 de octubre de 1778, sobre el modo de testar los militares, y la real cédula de 18 de octubre de 1776, circulada á América por otra de 29 de enero de 1777, inserta en los núms. 73 y 74.

80. Esta real cédula se publicó por el consejo Supremo de Indias en 29 de enero de 1777 para su observancia en aquellos dominios, y en real orden de 20 de abril de 1784, se espresaron los casos en que debia conocer el consejo de Guerra ó el de Indias de aquellas testamentarias, segun la clase y cuerpo del militar que falleciese.

81. Sin embargo de esto, siempre que los militares muriesen en Indias abintestato, se sujetarán al juzgado de bienes de difuntos establecido por el título 32 del libro 2 de la Recop. de Indias, el que tiene facultad para conocer de todos los pleitos é incidencias que de esto resulten, á fin de que los herederos de los que fallecen en aquellos dominios sin testamento, puedan cobrar sus herencias sin desfalco; y si se apelare ó suplicare, ha de ir á la audiencia, y de lo que se determinare por esta, no hay mas apelacion.

82. Este juzgado lo componen en cada audiencia un oidor que nombra el virey ó presidente de ella, el cual ha de ejercer la jurisdiccion del juez de bienes de difuntos durante dos años, pasados los cuales debe nombrar otro el virey ó presidente con las mismas cualidades: las órdenes, resoluciones y mandamientos de este oidor deben ser obedecidas en todo el distrito de la audiencia donde residiere, con inhibicion de otro tribunal ó persona alguna; y sin que se esceptúen ni aun los militares, como espresamente lo previenen las leyes de Indias.

83. Por real cédula espedita por el supremo consejo de Indias en 18 de octubre de 1765, mandó el rey que aun en el caso de que los militares fallezcan en aquellos dominios con testamento, siempre que dejen herederos ó interesados ultramarinos, se sigan y observen las reglas del juzgado general de bienes de difuntos, asi como en igual caso se observan en los testamentos de los que no son militares: que en todos los demas casos se remitan los autos de testamentarias de los militares á los capitanes generales, con inhibicion de los demas tribunales, siendo solo los jueces militares los que conozcan de ellas; y por real orden de 20 de abril de 1784 se dispuso, que siempre que los herederos estuviesen fuera de la provincia donde ocurriese el fallecimiento del militar, conociese tambien de la testamentaria el juez de difuntos con noticia del juez militar.

Inventarios en los cuerpos de casa Real.

84. Los individuos de los cuerpos de la casa Real no dependen de los capitanes generales en sus testamentos é inventarios, y están sujetos al peculiar juzgado de cada uno, segun se dirá en su título correspondiente.

Inventarios en los cuerpos de Artillería é Ingenieros.

85. Asimismo los individuos de los cuerpos de Artillería é Ingenieros tampoco están sujetos al juzgado militar de la provincia en los testamentos, según también espondremos en su título respectivo.

De las testamentarias de los individuos de Marina.

86. Los artículos de la ordenanza general del ejército arriba copiados sobre testamentarias, las reales cédulas y resoluciones posteriores, que quedan trasladadas, comprenden á toda la tropa de tierra y mar, sin embargo de lo que previene el tít. 6 del trat. 6 de las ordenanzas de la real armada sobre esto, pues como publicadas el año de 1748, se hallan derogadas en la parte que dá conocimiento á las justicias ordinarias de los testamentos de los oficiales, no solo por el real decreto de 25 de marzo de 1752 ya copiado, que se comunicó á la real armada, y cuya observancia se repitió por real orden de 19 de junio de 1764, circulada á los departamentos, sino por las reales cédulas posteriores del supremo consejo de guerra de los años de 1776 y 78, que también se comunicaron á la marina para su observancia, la primera en 4 de noviembre de 76, y la segunda en el mismo día de su fecha, quedando en su fuerza las demas reglas que establece la ordenanza general de la armada, y no se opongan á lo referido; por lo cual las insertamos á continuacion, con las demas disposiciones comunicadas á la armada posteriormente.

87. Siempre que falleciere algun individuo de marina de cualquiera clase, grado ó condicion que sea, con testamento ó sin él, en campaña ó fuera de ella, han de conocer sus gefes con los auditores de guerra, ó asesores, que en defecto suyo eligieren, de los autos de inventario, particion y abintestato de los bienes que tuviere en el parage de su fallecimiento, como es equipage, dinero, joyas, alhajas y muebles que le pertenezcan: art. 11.

Cada gefe ha de conocer en los autos de los dependientes de su respectiva jurisdiccion, así en mar como en tierra: el comandante general del departamento ó escuadra de todos los militares en cualesquiera cuerpos en que sirvan; y los intendentes ó ministros principales de los departamentos ó escuadras de todos los dependientes de la jurisdiccion del ministerio, según está declarado en el tratado de ellas: art. 10.

En 15 de mayo de 1756 en la competencia entre el alcalde mayor de Cartagena y el intendente de marina, sobre conocimiento de la testamentaria de don Matías de Sagara, guarda-almacen que fué del estinguido cuerpo de las galeras, y se hallaba jubilado con el goce de medio sueldo, declare el rey pertenecer á la marina, sin embargo de haberse alegado por parte de la jurisdiccion ordinaria la cualidad incidente de haber sido el difunto

tratante; porque esto solo daba derecho á esta jurisdiccion para su ejercicio en los casos en que viviendo ejercitaba este individuo el tráfico: cuya real resolucion se comunicó al referido intendente y alcalde mayor de Cartagena.

En 7 de noviembre de 1764 con motivo de competencia entre el presidente de la contratacion é intendente de marina de Cádiz, declaró el rey que pertenecia al intendente el conocimiento de testamentaria de los matriculados cuando fallecen en la navegacion á Indias ó en su regreso, aunque vayan empleados en navíos particulares.

Donde hubiere comandante ó ministro de marina, cualquiera oficial de guerra ó ministro podrá conocer en los referidos autos; y en falta de individuos de una jurisdiccion, conocerá el que hubiere de la otra, con preferencia á la justicia ordinaria, á quien pertenecerá el conocimiento en defecto de unos y otros; bien entendido, que así esta, como los oficiales de guerra y ministerio han de actuar como comisionados, y con noticia del gefe, de cuya jurisdiccion era el difunto: art. 11.

En los inventarios se ha de atender cuidadosamente ó recoger todos los papeles que se encontraren de la profesion del difunto, ó que tengan dependencia ó conexion con mi servicio para remitirse con la posible brevedad y seguridad al gefe de la jurisdiccion de que dependia, aunque el testador en su última voluntad haya dispuesto darlas otro destino: artículo 12.

Por lo que mira á los bienes, así patrimoniales como adquiridos, que el militar disfrute fuera del parage de su fallecimiento, y los mayorazgos y posesiones que tuviere, tocará el conocimiento á la justicia ordinaria, sin intervencion de la jurisdiccion de marina: art. 13.

De los bienes de los militares que fallecieren, así en los departamentos como en escuadras, formará el inventario el mayor general ú oficial de órdenes del comandante general en tierra con asistencia del escribano de marina; y á bordo con la del contador del bajel de que fuere el difunto, y presencia de los albaceas si los hubiere nombrado: art. 14.

Cada contador de bajel de la armada debe tener un libro en que escriba los testamentos de los que mueran en las campañas; y cuidará de que al tiempo de otorgarlos declaren sus nombres, filiaciones, estado, deudores y acreedores, bienes muebles y raices, sueldos devengados y ropa, con expresion de los herederos, albaceas, y cuanto convenga se esplice para evitar pleitos entre sus herederos, nombrando por sus nombres los hijos legítimos, ó naturales, y la patria y residencia de todos, con lo demas que se deba, para lo que pueda ofrecerse á su posteridad: art. 15.

A la formacion de inventario de los bienes de los que fallecieren embarcados, ha de concurrir también el capellan del bajel que le firmará con el oficial y contador; y los efectos se depositarán en los albaceas, si estuvieren embarcados y fueren abonados para responder del importe á los herederos; y si no lo fueren, y no dieren fianza correspondiente, se depositarán en otra persona que el comandante eligiere, dándose noticia al capellan para que no ignore su paradero: art. 16.

La ropa y otros efectos que estén espuestos á perderse, podrán venderse á bordo ó en tierra, precediendo permiso del comandante general; lo cual se ejecutará en pública almoneda, á que asistirán el capellan, el oficial que hubiere estado presente al inventario, y el contador del navío; y todos firmarán lo que se vendiere, á quién, y en qué cantidades: y el caudal que