las leyes 23 y 35, tít. 4.° Partida 3.ª, porque pasados, el fallo queda firme y debe llevarse á ejecucion, sin que sea posible recurso alguno contra él. Y aun cuando fuesen ciertos algunos de los motivos de casacion que se alegasen, no pueden tomarse en consideracion, porque los recurrentes dieron con su silencio toda la autoridad de cosa juzgada á la sentencia de los arbitradores: sent de 20 de Octubre de 1870.

Núm. **447**. La accion para que se declare la validez de una parte y la nulidad de otra del laudo pronunciado por los arbitradores y amigables componedores es personal y trae su procedencia de la escritura de compromiso otorgada para ello, y no del documento privado suscrito en otra fecha y lugar y por aquella debe regularse la competencia del juez. Aun cuando en la referida escritura se sometieran las partes á que las notificaciones y demás diligencias á que diera lugar el compromiso se practicaran en el lugar en que se otorgó el documento privado, si semejante sumision se limita al juicio arbitral, no debe entenderse de ningun modo que lo fue al juicio ordinario entablado con posterioridad: sent. de 27 de abril de 1870.

Núm. **448**. La sentencia que dictan los amigables componedores, ya por unanimidad, ó ya por mayoría, es ejecutoria, debiendo llevarse á efecto sin que á ello obste la falta de notificacion á uno de los litigantes, por no haber sido habido: sent. de 21 de Abril de 1865.

Núm. **449**. Los laudos dictados por los amigables componedores se tienen por homologados siempre que espresa ó tácitamente hayan sido consentidos por las partes dejando pasar el término que señala la ley sin reclamar su nulidad: sentencia de 10 de octubre de 1866.

En el estado actual de nuestra legislacion, la sentencia ó laudo que dictaren los amigables componedores, es ejecutoria, segun el art. 836 de la Ley de Enjuiciamiento civil, y se llevará á efecto de la manera que se previene en su título 18, salvo el recurso de casacion, único que contra ella se concede, en el art. 2.° de la Ley provisional de 18 de Junio de 1870, cuando concurra algunos de los motivos espresados en el núm. 3.°, art. 4.° de dicha Ley: sent. de 30 de Junio de 1877.

Por la novísima ley de casacion de 22 de Abril de 1878, se da únicamente el recurro de casacion contra las sentencias de amigables componedores en los casos de haberla dictado fuera del plazo señalado en el compromiso, ó de haber resuelto puntos no sometidos á su decision: art. 2.° y párrafo 3.° del 4.° de dicha ley.

TÍTULO IV.

DE LAS TESTAMENTARÍAS.

SECCION PRIMERA.

De las testamentarias en general, su naturaleza y sus clases.

Núm. **451**. Segun ha declarado el Tribunal Supremo de Justicia, el juicio de testamentaría debe fundarse en la presentacion del testamento del finado, conforme á lo prescrito en el art. 414 de la Ley de Enjuiciamiento civil; debiendo por tanto considerarse como intestado el fallecimiento de una persona, cuando no se presenta su testamento, ni consta legalmente de él: sent. de 8 de Abril de 1865.

Muriendo el presunto heredero antes que el testador, ó no aceptando la herencia, aunque la designacion de heredero haya de verificarse segun las leyes que arreglan las sucesiones intestadas, el juicio que deba incoarse, existiendo testamento, no puede ser el de abintestato, sino el de testamentaría: decision de 8 de Junio de 1861.

El juicio que se ventila entre dos de los herederos sobre reclamacion de herencia, y en cuyo juicio no son citados ni intervienen los demás interesados, no puede calificarse de testamentaria: sent. de 6 de Junio de 1868.

Num. **458**. No corresponde al juicio voluntario de testamentaría aquel en que hay interesados menores: sent. de 13 de Marzo de 1861. No es así cuando el testador dispuso lo contrario: V. la sent. de 4 de Octubre de 1876 expuesta en la adicion al número 467,

Resuelto definitivamente que un juicio de testamentaría es voluntario, (y lo mismo debe entenderse si se resolvió ser necesario) no es posible que se promueva de nuevo la misma cuestion, ni que el juicio se convierta en necesario (ó voluntario, respectivamente.) Habiendo establecido la Ley entre uno y otro juicio diferencias esenciales que afectan á los derechos de los interesaaos, la resolucion en uno ú otro sentido puede ser irreparable en sus efectos: sent. de 15 de Abril de 1862.

La sentencia en que se resuelve si un juicio de testamentaría es necesario ó voluntario es definitiva para los efectos de casacion: sent. de 15 de Abril de 1862.

Núms. **461** y **462**. Conforme á lo prescrito en el art. 309, regla 16, de la ley del poder judicial, en los juicios de testamentaría ó abintestato será competente el fuero del lugar en que hubiere tenido su último domicilio el finado.

Si este hubiere tenido su domicilio en pais estranjero, será fuero competente el del lugar en que hubiere tenido el finado su último domicilio en España, ó el del lugar donde estuviere la mayor parte de sus bienes.

No obstará esto á que los jueces municipales del lugar donde alguno falleciere, adopten las medidas necesarias para el enterramiento y exequias, en su caso, del difunto, y á que los mismos jueces y los tribunales de partido en cuyas jurisdiciones tuviese bienes, tomen las medidas necesarias para asegurarlos y poner en buena guarda los libros y papeles, remitiendo las diligencias practicadas á los jueces á quienes corresponda conocer de la testamentaría ó abintestato, y dejándoles expedita su jurisdiccion, art. 270.

Segun la regla 17 del citado art. 309, en las demandas sobre herencias, su distribucion, cumplimiento de legados, fideicomisos universales y singulares, reclamaciones de acreedores hereditarios y testamentarios, mientras estuvieren pendientes los autos de testamentaría ó abintestato, será fuero competente el del lugar en que se conociere de estos juicios.

El Tribunal Supremo de Justicia ha efectuado las siguientes declaraciones sobre la regla del art. 410.

El Juez del domicilio del difunto es el competente para conocer del juicio de testamentaría y de las reclamaciones á que diese lugar, sin perjuicio de la sumision de los interesados á otro Juez ordinario: no sufre alteracion esta regla por el fallecimiento accidental en otro pueblo, y menos en país extranjero: sentencias del Tribunal Supremo de Justicia de 18 y 23 de Noviembre de 1857, 11 de Abril de 1859 y 6 de Junio de 1868.

Cuando, pues, una persona fallece en reino extranjero, y no hay dato alguno que acredite que se domicilió en el mismo, ni menos que fijase en él su residencia con intencion de perder ó abandonar su domicilio en España, debe presumirse que su domicilio legal continúa en el lugar en que quedó establecida su familia, pues sin una prueba en contrario, no puede atribuirse á la ausencia del jefe de la misma otro carácter que el de accidental ó interina: sent. de 2 de Agosto de 1866.

En los juicios universales de testamentaría y abintestato son partes conexas el inventario y particion, de modo que el juez competente para conocer del uno lo es tambien para conocer de la otra: decision de 8 de Octubre de 1856.

Cuando por fallecimiento de uno de los cónyuges no se promueve la testamentaría y siguen los bienes *pro indiviso* y se previene el juicio despues de la muerte del cónyuge sobreviviente, debe conocer de las dos testamentarías el juez del domicilio del que últimamente ha fallecido, porque la division y adjudicacion de los bienes entre los interesados es una operacion compleja que no seria fácil practicar dividiendo la continencia de ambas testamentarías sin grave perjuicio de los herederos y sin contravenir á las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento civil: sentencia de 23 de Noviembre de 1860.

La reclamacion de honorarios por un abogado que ha intervenido en una testamentaría, no puede decirse que es un incidente de la misma, puesto que no afecta á los intereses de la testamentaría, y sí particularmente á los de aquellos entre quienes se ha distribuido la herencia: sent. de 3 de Enero de 1872.

Núm. **463**. Según el decreto provisional de 6 de diciembre de 1868, desde la publicacion de dicho decreto, la jurisdicion ordinaria es la única competente para conocer de los negocios comunes, civiles y criminales de los aforados de Guerra y Marina de todas clases, retirados del servicio, y de sus mujeres, hijos, y criados aunque esten en el activo; de los negocios civiles y causas criminales de los

estranjeros domiciliados y transeuntes: La prevencion de los juicios de testamentaría y abintestato de los militares y marinos muertos en campaña ó navegacion corresponde á los jefes y autoridades de Guerra y Marina, entendiéndose para este efecto por prevencion de tales juicios las diligencias espresadas en los artículos 351 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento civil, que deberán acordar siempre que fuere posible, con dictámen de Asesor, y quedarán archivadas en los archivos especiales de las espresadas jurisdicciones cuando no hayan de continuarse en los juicios respectivos. V. los párrafos 4.°, 5.° y 6.° de la adicion á los núms. 109 al 120 del libro I.

Núm. **461**. No obstante el precepto del art. 410, será tambien Juez competente aquel á que expresa ó tácitamente se sometieran los interesados: sent. de 6 de Junio de 1868.

La sumision de los interesados en un juicio de testamentaria á otro Juez ordinario que no sea el del domicilio del difunto, produce jurisdiccion competente á favor de aquel para conocer de los incidentes que se promuevan: decision de 30 de Mayo de 1860.

Núm. **465**. Segun ha declarado el Tribunal, la competencia del Juez que conoce legítimamente de un juicio de testamentaría se estiende á todas las reclamaciones que se deduzcan contra los bienes sujetos á ella, porque tales juicios son universales por su naturaleza, y á la aplicacion de este principio no puede oponerse el hecho de la sumision á practicar gestiones ante otro Juez: sent. de 1.° de Febrero de 1864.

Una accion personal ejercitada por un sugeto para cobrar de otro la cantidad que le reclama, no es de las acumulables á cierta testamentaría, cuando no se dirige contra los herederos ni los bienes del difunto: sent. de 3 Enero de 1872.

El juicio universal de testamentaría solo atrae las reclamaciones contra los bienes hereditarios al juzgado en que radica, mientras se halla pendiente: decision de 15 de Febrero de 1858.

Núm. **465**. Para declarar á una testamentaría en concurso necesario y acumular á este los juicios ejecutivos incoados contra ella, no basta que haya dos ejecuciones pendientes; sino que es preciso que conste que no hay bienes libres de otra responsabilidad para hacer frente á todas las reclamaciones: sent. de 28 de Noviembre de 1867. (Véanse las sentencias de 28 de Junio de 1872 y de 13 de Enero de 1873 expuestas en las adiciones al núm. 388 del libro II del Tratado.)

SECCION II.

Del juicio de testamentaria voluntario.

Núms. **466** y **467**. Pueden promover el juicio de testamentaría, segun el art. 406, los herederos, ó cualquiera de ellos, sin distincion entre mayores y menores de edad, legítimamente representados: sent. de 4 de octubre de 1876.

La disposicion del art. 407 que hace necesario el juicio de testamentaría cuando los herederos son menores ó están incapacitados, bien se hallen ausentes ó presentes, *si el testador no hubiese dispuesto lo contrario*, en nada altera los derechos concedidos en el anterior para promover el juicio voluntario, ni concede al testador el derecho de privar de este recurso á los herederos necesarios cuando les faculta para impedir el juicio necesario, caso de tener los menores ó incapacitados: sent. de 4 de Octubre de 1876.

Es cuestion resuelta y decidida ya por el Tribunal Supremo, en conformidad á lo que disponen los arts. 406 y 502 de la Ley de Enjuiciamiento civil, que el cónyuge sobreviviente y el legatario de parte alicuosa pueden promover la testamentaría, gestionar en ella y pedir cuanto crean conducente para la mejor administracion de los bienes, como cualquiera de los herederos: sent. de 27 de Junio de 1863.

No basta creerse con derecho á ser heredero para poder promover el juicio voluntario de testamentaría sino que es preciso serlo: sent. de 20 de Enero de 1866.

Cuando en los autos de testamentaría no han sido citados los acreedores legítimos á usar de su derecho, las diligencias practicadas no pueden causar efecto legal en perjuicio de estos: decision de 10 de Junio de 1859.

Núm. **467**. Segun el art. 42 de la Ley Hipotecaria de 21 de Diciembre de 1869, pueden pedir anotacion preventiva de sus respectivos derechos en el Registro público correspondiente,... 6.° los legatarios que no tengan derecho, segun las leyes, á promover el juicio de testamentaría. Conforme al art. 45, el legatario que se halle en este caso podrá pedir en cualquier tiempo anotacion preventiva sobre la misma cosa legada, si fuere determinada é inmueble, y si el legado no fuese de especie, podrá exigir la anotacion de su valor sobre cualesquiera bienes raices de la herencia bastante á cubrirlo, dentro de los 180 dias siguientes á la muerte del testador.

En uno y otro caso se hará la anotacion, presentando en el Registo el título en que se funde el derecho del legatario.

El legatario de bienes inmuebles determinados ó de créditos ó pensiones consignados sobre ellos no podrá constituir su anotacion preventiva, sino sobre los mismos bienes: art. 46.

El legatario de género ó cantidad no podrá exigir su anotacion sobre bienes inmuebles legados especialmente á otros: art. 47.

Ningun legatario de género ó cantidad que tenga á su favor anotacion preventiva podrá impedir que otro de la misma clase obtenga dentro del plazo legal otra anotacion á su favor sobre los mismos bienes ya anotados: art. 48.

Se considera exigible el legado para los efectos del núm. 6.° del art. 42 de la ley cuando pueda legalmente demandarse en juicio su inmediato pago ó entrega, bien por haberse cumplido el plazo ó las condiciones á que estaba sujeto, bien por no existir ningun inconveniente legal que impida ó demore dicho pago ó entrega. Los legados que consistan en pensiones ó rentas periódicas se considerarán exigibles desde que pueda reclamarse en juicio la primera pension ó renta: art. 79 del Reglamento de 29 de Octubre de 1870, para la ejecucion de la ley hipotecaria.

Si el heredero quisiera inscribir á su favor dentro del expresado plazo de los ciento ochenta dias los bienes hereditarios y no hubiere para ello impedimento legal, podrá hacerlo con tal de que renuncien préviamente y en escritura pública todos los legatarios á su derecho de anotacion, ó que en defecto de renuncia expresa, se notifique á los mismos legatarios con treinta dias de anticipacion, la solicitud del heredero, á fin de que durante dicho término, puedan hacer uso de aquel derecho: art. 49 de la Ley.

Esta notificacion se hará con arreglo á lo dispuesto en los arts. 228 al 231 de la Ley de Enjuiciamiento civil: art. citado.

Si alguno de los legatarios no fuere persona cierta, el Juez ó Tribunal mandará hacer la anotacion preventiva de su legado, bien á instancia del mismo heredero, ó de otro interesado ó bien de oficio. El heredero que solicitare la inscripcion á su favor de los bienes hereditarios dentro de los referidos ciento ochenta dias podrá anotar preventivamente desde luego dicha solicitud. Esta anotacion no se convertirá en inscripcion definitiva hasta que los legatarios hayan renunciado, expresase tácitamente á la anotacion de sus legados, y quedará cancelada respecto á bien ó que los mismos legatarios anoten preventivamente en uso de su derecho: artículo 49.

Para hacer á los legatarios en la forma debida la anotacion indicada en el artículo 49 de la ley, acudirá el heredero con su solicitud al Juez ó tribunal que en su caso debiera conocer del juicio de testamentaría, presentando la copia del testamento y el inventario de los bienes inmuebles. El Juez ó tribunal mandará hacer desde luego la notificacion y verificada, dispondrá se entreguen al interesado las diligencias originales para los efectos oportunos: art. 49 del Reglamento.

Trascurridos treinta dias desde la fecha de la notificacion, sin que los legatarios hagan uso de su derecho, podrá pedir el heredero la inscripcion de todos los bienes hereditarios, presentando en el Registro ademas de su título, dichas diligencias originales. Si los legatarios pidiesen la anotacion, tambien podrá inscribir el heredero los bienes que se anotaren y no hubiesen sido especialmente legados; pero con el gravámen de dicha anotacion: art. 50 del Reglamento.

El legatario que obtuviere anotacion preventiva será preferido á los acreedores del heredero que haya aceptado la herencia sin beneficio de inventario y á cualquira otro que con posterioridad á dicha anotacion adquiera algun derecho sobre los bienes anotados, pero entendiéndose que esta preferencia es solamente en cuanto al importe de dichos bienes: art. 50 de la Ley.