

rrencia con los hijos naturales, legitimados ó legítimos, sólo son estimables en cuanto no perjudiquen otro derecho legitimamente adquirido por leyes anteriores (1).

TERCERA. Que comparadas las dos precedentes declaraciones de la jurisprudencia, á primera vista parecen contradictorias, en cuanto la de 24 de Junio de 1897 somete al Código civil todos los casos de sucesión abierta después de la fecha de 1.º de Mayo de 1889, en que empezó á regir y considera *notorio* «que los derechos hereditarios no nacen hasta la defunción de la persona de cuya sucesión se trata»; mientras que la sentencia de 8 de Noviembre de 1893 no establece tan absoluta doctrina, sino que, invocando las reglas 1.ª y 4.ª de las disposiciones transitorias, entiende que los derechos á la sucesión de los hijos legitimados por *gracia al sacar* antes del Código, no deben ser los que éste les reconoce ni considerarse modificados por los que nuevamente declare en favor de otras personas, como el cónyuge superstite, por entender que nacen de la legitimación y de la ley vigente en el tiempo en que ésta se verificó y no de la nueva que lo estuviera en el día del fallecimiento del legitimante en que se abrió la sucesión.

En esta última afirmación, demasiado absoluta y general, hasta el punto de declararlo *notorio*, es donde puede estar el error y el motivo de la contradicción; porque en el fondo, de reconocer la diferencia de criterio en cuanto al respeto debido á los *derechos adquiridos*, hay que presumirlas esencialmente conformes.

Sin embargo, la falta de identidad de criterio doctrinal es visible y será ocasionada á dificultades en la práctica, como lo prueba el segundo Considerando de la de 24 de Junio de 1897, que haciéndose cargo de la alegación del recurrente de una de las infracciones invocadas en el sexto motivo del recurso, consistente en la de la sentencia de 8 de Noviembre de 1893, se limitó á decir que no se había infringido «por referirse á caso distinto», que es como no decir nada y quedar en pie la dificultad.

§ 2.º

Resumen de las fuentes legales del nuevo Derecho civil común.

30. *Enumeración de las aplicables á las materias de este capítulo.* Son dichas fuentes:

1.ª Los artículos del Código civil insertos y explicados en este capítulo.

2.ª Como complementarios procesales, los artículos citados de la ley de Enjuiciamiento civil.

(1) Sent. de 8 de Noviembre de 1893, inserta en el núm. 20 de este capítulo.

CAPÍTULO XXV

SUMARIO.—De la sucesión intestada (continuación).

Art. I.—DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º *Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil, acerca de las reglas para la DIVISIÓN DE LA HERENCIA en la sucesión intestada.*—1. Razón de plan.—2. Métodos de sucesión y de distribución de la herencia abintestato (*in capita, in stirpes ó pro iure representationis é in lineas*).—3. Aplicaciones á los diversos órdenes de suceder ó llamamientos, y observaciones complementarias.

§ 2.º *Jurisprudencia anterior al Código civil.*—4. Derecho de representación.

Art. II.—CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º *Texto.*—A. *Distribución de la herencia en la sucesión intestada.*—5. *Reglas especiales.*—a. Sucesión de ascendientes legítimos por descendientes legítimos.—b. Idem de descendientes legítimos por ascendientes legítimos.—c. Idem de hermanos é hijos de hermanos premuertos, ó sobrinos.—d. Entre cónyuges.—e. Entre los demás parientes colaterales hasta el sexto grado.—f. Sucesión por el Estado.—B. *Derecho de representación.*—6. Su concepto y reglas.

§ 2.º *Jurisprudencia según el Código civil.*—7. Parentesco; declaración de heredero abintestato.—8. Derecho de representación.

§ 3.º *Explicación.*—A. *Reglas especiales para la distribución de la herencia en la sucesión intestada.*—9. Referencia á indicaciones anteriores.—10. Razón de plan: aplicación de los métodos legales divisorios á cada uno de los órdenes de suceder.—a. Sucesión de ascendientes legítimos, por descendientes legítimos.—b. Idem de descendientes legítimos, por ascendientes legítimos.—c. Idem de padres naturales ó legitimantes, por hijos naturales reconocidos y sus descendientes legítimos, ó por hijos legitimados por concesión Real.—d. Idem de hermanos legítimos ó hijos de hermanos, ó sobrinos legítimos y hermanos naturales.—e. Idem entre cónyuges.—f. Idem entre los demás parientes colaterales hasta el sexto grado.—g. Idem, el Estado.—B. *Derecho de representación.*—11. Generalidades: es un elemento complementario y factor importante del orden de suceder, á la vez que un modo de distribuir la herencia; su definición legal y crítica; su equivalencia con la *subrogación*; su naturaleza esencialmente legal, excepcional y estricta; ¿á quién se sucede, mediante este derecho?—12. Aplicaciones excepcionales del mismo á la sucesión testada en casos de premoriencia, incapacidad ó renuncia, desheredación del descendiente más próximo, como heredero forzoso, pero no cuando se trate de herederos voluntarios.—13. Error de nomenclatura.—14. No tiene lugar más que de generación en generación en la inmediata en grado.—15. ¿Es aplicable sólo al parentesco legítimo, ó también al ilegítimo natural?—16. Aplicación, según su naturaleza legalmente normal, á la sucesión intestada.—17. Razones de su aplicación á la línea ascendente.—18. Aplicación ilimitada á la línea descendente; diversos supuestos.—19. Idem restringida y circunstancial á la línea colateral.—20. Concepto de modo de división de la herencia del derecho de representación.—21. La renuncia de la herencia no priva al renunciante del derecho de representación del causante de aquélla en la sucesión del pariente común, si aquél hubiera premuerto á éste.—22. No puede representarse á persona viva fuera de los casos de desheredación ó incapacidad.—C. *Derecho de acrecer.*—23. Su aplicación á la sucesión intestada.—

24. Resumen de los órdenes y modos de suceder abintestato, según el Código civil, en las diversas hipótesis, y su aplicación.

Art. III.—RÉGIMEN VIGENTE.

§ 1.º *Criterio de transición.*—25. Reglas de Derecho.

§ 2.º *Resumen de fuentes legales del nuevo Derecho civil común.*—26. Enumeración de las aplicables á las materias de este capítulo.

ART. I

DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL

§ 1.º

Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil, acerca de las reglas para la DIVISIÓN DE LA HERENCIA en la sucesión intestada.

1. En el capítulo anterior queda determinado todo lo relativo al fundamento—*principios*—, precedentes romanos y patrios, Derecho anterior y Código civil acerca la sucesión intestada, en cuanto á la primera parte de su estudio, ó sea al *orden de suceder y llamamientos*, correspondientes á las respectivas hipótesis en que la sucesión se ofrezca. En el presente, se continúa y completa este asunto, con la doctrina de las *reglas de distribución de la herencia* entre los llamados en cada caso, bajo todos aquellos aspectos, y en la mención especial de lo que concierne al *derecho de representación*, integrando con ambas doctrinas la totalidad de la materia.

2. Las *reglas de la división de la herencia* son aquellos métodos jurídicos y legales para su distribución, según los casos, mediante los cuales se establece el criterio legal, y por su aplicación se determina el concepto jurídico para fijar la cuantía, en cada caso, en que han de suceder las personas llamadas. Son estos métodos ó formas de sucesión abintestato, tres: sucesión por personas, ó *in capita*; sucesión por representación, ó *in stirpes*; sucesión lineal, ó *in lineas*.

La sucesión se dice *in capita*, ó por *cabezas*, porque consiste en hacer tantas partes de la herencia como personas están comprendidas en el llamamiento á suceder. Este modo de sucesión intestada es aplicable exclusivamente á los descendientes de primer grado ó colaterales de igual grado entre sí, primero ó ulteriores, cuando son ellos solos los llamados á la sucesión y no concurren además otros descendientes ó colaterales de grado distinto, también llamados los primeros ó descendientes en cualquier grado, más ó menos próximo, que lo sean entre sí; por ejemplo, hijos con nietos, bisnietos, etc., y los segundos ó colaterales, cuando concurren con los de primer grado ó hermanos los de segundo ó sobrinos carnales, en cuyo caso el método de sucesión es

mixto, pues los descendientes de primer grado, ó hijos, suceden *in capita*, y los descendientes del segundo ó cualquier grado ulterior suceden siempre *in stirpes*, mientras que los colaterales de primer grado, ó hermanos, suceden *in capita*, y los del segundo, ó sobrinos, si concurren con aquéllos, suceden *in stirpes*, pero si son sólo los llamados, suceden *in capita*.

Por sucesión *in stirpes* ó *pro iure representationis*, se entiende la distribución de la herencia, no por cabeza, sino por *representaciones*, atendida la del causante premuerto de los llamados á suceder, cuya parte se les adjudica por su representación, ya que él sería el llamado, y no los que le representan, si no hubiere fallecido previamente al intestado, de cuya sucesión se trate. Así, los nietos ú otros descendientes en línea recta de grado ulterior, llamados á la sucesión de un ascendiente, por la premoriencia de su ascendiente inmediato, intermedio entre ellos y el causante, sin la cual no hubieran sido llamados, no recibirán sino la porción que hubiera correspondido á éste, ya concurren con otros descendientes del intestado, de grado más próximo que ellos, nietos con hijos de aquél, hijos aquéllos de otro hijo premuerto al ascendiente común, fallecido abintestato, ó sea hermano de dichos hijos del mismo, que son á su vez tíos de los nietos que con ellos vienen á suceder, ya concurren nietos solos del intestado, procedentes de diferentes hijos del mismo premuertos, ya, finalmente, concurren nietos con bisnietos, procedentes de otros hijos ó nietos del intestado, que premurieron á éste; porque el derecho de representación, es *perpetuo* en la línea recta descendente, así como jamás se aplica á la línea recta ascendente. En cuanto á los colaterales, el derecho de representación se limita al *segundo grado*, y sólo se aplica cuando concurren los colaterales de este grado con colaterales de primero, es decir, sobrinos con tíos que son hermanos del intestado, pero no cuando concurren sobrinos solos, hijos de hermanos distintos de aquél, en cuyo caso cesa el derecho de representación, y la sucesión es *in capita* ó por cabezas entre los sobrinos, cualquiera que sea su procedencia filial de diferentes hermanos del intestado.

Por eso la mejor definición, como más comprensiva y exacta que del *derecho de representación* se ha dado, es la del famoso comentarista (1) de las leyes de Toro, al decir que, «es un derecho en virtud del cual los hijos ocupan el lugar de los padres *perpetuamente* en la *línea recta* y hasta el *segundo grado* en la *colateral*, para dividir la herencia del ascendiente *común* con los parientes de grado más *próximo*, *igual* ó *más remoto* en la *línea recta*, y con los de *grado más próximo*, *únicamente*, en la *colateral*».

Por sucesión *in lineas*, ó de ascendientes, se entiende la distribución

(1) Llamas y Molina.
TOMO VI.

de la herencia en dos partes iguales, una para la línea paterna y otra para la materna, aplicables cada una á los parientes que las representen, cualquiera que sea el número de ellos, es decir, uno ó dos, cuando existan representantes de ambas líneas de igual grado; pero con absoluta preferencia por proximidad de grado, y, por consiguiente, defiriéndose la herencia intestada á los que tengan esta condición, aunque no representen más que una línea, siempre que sean de grado más preferente á otros de igual línea ó de línea distinta, sin que se admita en esta sucesión lineal el derecho de representación. Así, por ejemplo, concurriendo padre y madre, se distribuirá la herencia en dos partes: una para cada uno, en nombre de las dos líneas paterna y materna; concurriendo los dos abuelos maternos y los dos paternos, la herencia se distribuirá en dos partes, y cada una de ellas en otras dos; concurriendo dos abuelos paternos y un abuelo materno, se distribuirá la herencia en otras dos partes, una para los dos primeros, que se distribuirá en otras dos, una para cada uno y la otra mitad sólo para el último; concurriendo el padre ó la madre solos, al que sea de ellos se le aplicará toda la herencia en representación de la línea de grado más próximo, aunque existan los abuelos, representantes de la línea paterna ó materna, según los casos. En suma, que en la sucesión lineal puede afirmarse:

1.º Que es sólo aplicable á los ascendientes, cuando se trata de un descendiente fallecido abintestato sin descendientes.

2.º Que no cabe el derecho de representación.

3.º Que el pariente lineal ó ascendiente de grado más próximo, excluye á los del más remoto, aunque pertenezcan á línea distinta.

4.º Que en este caso, en el de uno ó dos ascendientes de grado más próximo al descendiente intestado, aunque haya ascendiente de grado más remoto, que pertenezca á otra línea, la sucesión lineal se convierte en sucesión *in capita* en favor del uno ó de los dos de la misma línea y de grado más próximo, y también cuando no hay más que un ascendiente de cada línea, siempre que sean ambos de igual grado.

Lo antes dicho acerca de los tres métodos ó modos de distribución de la herencia, es suficiente á determinar su aplicación respectiva á los diferentes llamamientos en cada uno de los cuatro casos expresados, según las hipótesis del número de personas, grados de parentesco, iguales ó diferentes, de las que concurran en la sucesión de descendientes ó colaterales, para los efectos de su distribución *in capita* ó *in stirpes* por medio del derecho excepcional de representación, ó de sucesión *in lineas* para los ascendientes; sin que sea necesario agregar aquí más que, respecto de los colaterales, cuando concurrían hermanos y sobrinos uterinos ó consanguíneos, y se debía observar en la distribución de la herencia el principio *paterna paternis, materna maternis*, y sólo los bienes que no tuvieran ninguna de estas exclusivas procedencias, se dividirían

entre todos (1); no siendo preciso ninguna mayor aclaración sobre la sucesión lineal ó *in stirpes*, aplicable lo mismo á ascendientes legítimos que ilegítimos.

3. Comparados entre sí los llamamientos en los cuatro casos expuestos en el capítulo anterior, como observaciones complementarias, resultan:

1.ª Que los tres primeros llamamientos de hijos ó descendientes legítimos, legitimados por subsiguiente matrimonio y putativos, legitimados por rescripto y adoptivos, aun tratándose de la mujer, en el excepcional supuesto en que las leyes la permitían adoptar, son *iguales* en los cuatro casos.

2.ª Que los naturales que figuran en los casos primero y tercero de sucesión de varón, llamados en el número 4.º, pero sólo á la sexta parte de la herencia, que habían de dividir con su madre, si bien luego en los núms. 7.º del primero y 9.º del tercero vienen llamados á toda la herencia, en la sucesión de hembra, en los casos segundo y cuarto, están llamados bajo el mismo núm. 4.º, pero á toda la herencia, no volviendo, por consiguiente, á figurar después.

3.ª Que en la sucesión de hembra de los casos segundo y cuarto, figuran en el núm. 5.º los espúreos, ó sea los demás ilegítimos que no sean naturales ni tampoco adulterinos ni incestuosos ó sacrilegos que, como hijos llamados de *dañado* y *punible ayuntamiento* por la ley 9.ª de las de Toro (2), carecían de todo derecho á suceder; y dichos hijos espúreos no figuran en ninguno de los llamamientos primero y tercero de sucesión de varón legítimo ó ilegítimo, sin duda por la falta de certeza de su filiación, ya porque no la tienen derivada del matrimonio con la presunción de legitimidad para los legítimos, ni la del reconocimiento de los naturales ni la nacida de la regla *partus sequitur ventrem* que les sirve para ser llamados en la sucesión intestada de la madre y que les imposibilita de serlo en la del padre.

4.ª Que á pesar de las discrepancias de los comentaristas, preponderó como más fiel interpretación de la citada ley 9.ª de las de Toro, que los naturales fueran llamados antes que los espúreos y no conjuntamente, puesto que aquélla les menciona así, y añade, «por su orden y grado».

5.ª Que la computación de grados en todos los órdenes de sucesión, es la civil y no la canónica.

6.ª Que el parentesco en la línea colateral, en los llamamientos posteriores al segundo grado, aprovecha lo mismo el de doble vínculo que el de sencillo y aun igual el de legítimo que el de subsiguiente matrimonio ó el de legitimación por rescripto y aun el de los colaterales naturales

(1) LL. 5.ª y 6.ª, tít. 13, Part. VI.

(2) 5.ª, tít. 20, lib. X, Nov. Rec.

uterinos, siempre que sean ellos *los más propincuos parientes* (1).

7.^a Que no es recíproco el derecho á la cuarta marital, sólo otorgado á la viuda pobre, sobre los bienes del marido rico, pero no viceversa (2).

8.^a Que la razón de la preferencia otorgada en los casos tercero y cuarto de varón ó hembra ilegítima, á los hermanos uterinos sobre los consanguíneos y á los consanguíneos legítimos sobre los ilegítimos, que no existe en los casos primero y segundo de sucesión de varón ó hembra legítimos, consiste en que el parentesco de los primeros es cierto y no el de los segundos, según expresa la misma ley (3), y que, por tanto, no cabe introducir en aquellos dos casos de sucesión de varón ó hembra ilegítimos, la preferencia por razón del doble vínculo ni de derecho de representación, que existe en éstos de varón ó hembra legítimos, para los colaterales hasta el segundo grado.

9.^a Que es más bien de interpretación doctrinal, á título de suplemento de las leyes antiguas, el llamamiento de los colaterales uterinos hasta el quinto y décimo grado en los casos tercero y cuarto de sucesión intestada de varón y hembra ilegítimos, principalmente en la parte final de la citada ley 12.^a, tít. 13, Partida VI, y por razón de analogía con el llamamiento que hace la ley de 1835, como requisito previo al del Estado, que sólo habrá de suceder en defecto de colaterales hasta el décimo grado, si bien no dice de qué clase.

10.^a Que en la sucesión intestada de varón ó hembra ilegítimos, han de considerarse excluidos los demás consanguíneos que no sean hermanos, lo mismo los ilegítimos que los legítimos, no sólo porque los excluye la expresada ley 12.^a, tít. 13, Partida VI, sino por falta de reciprocidad sucesoria é incertidumbre en el parentesco, que ha sido siempre el criterio de nuestras leyes en este punto.

11.^a Que en la sucesión de ascendientes de varón ó hembra ilegítimos, entienden los escritores que, por virtud del principio de reciprocidad establecido en la ley (4), si concurre la madre sola recibirá toda la herencia, y si concurre también el padre se reducirá á la sexta parte para éste, el cual, concurriendo solo percibirá únicamente dicha participación, pasando el resto á los demás herederos inmediatamente llamados.

12.^a Que no admitiéndose el derecho de representación para la sucesión de ilegítimos en la línea colateral, siempre sucederán en tales casos *in capita*, y por la regla de la proximidad de grado.

(1) L. 13.^a, tít. 6.^o, lib. III, F. R.

(2) L. 7.^a, tít. 13, Part. VI.

(3) 12.^a, tít. 13, Part. VI.

(4) 8.^a, tít. 13, Part. VI.

§ 2.^o

Jurisprudencia anterior al Código civil.

4. DERECHO DE REPRESENTACIÓN.

Es constante y universalmente reconocido el principio de la representación, sobre todo en la línea recta descendente, para las sucesiones en general, y más aun para los fideicomisos, que, siquiera sean temporales, conservan analogía con las antiguas vinculaciones (1).

Tratándose de una sucesión voluntaria en que los favorecidos no tienen más título que el que les da la expresa voluntad del testador, no puede tener lugar el derecho de representación que sólo procede en la sucesión legítima entre descendientes ó colaterales de segundo grado y en las sucesiones vinculares (2).

ART. II

CÓDIGO CIVIL

§ 1.^o

Texto.

A. Distribución de la herencia en la sucesión intestada.

5. REGLAS ESPECIALES.

a. Sucesión de ascendientes legítimos por descendientes legítimos.

Art. 932. Los hijos del difunto le heredarán siempre por su derecho propio, dividiendo la herencia en partes iguales.

Art. 933. Los nietos y demás descendientes heredarán por derecho de representación, y, si alguno hubiese fallecido dejando varios herederos, la porción que le corresponda se dividirá entre éstos por partes iguales.

Art. 934. Si quedaren hijos y descendientes de otros hijos que hubiesen fallecido, los primeros heredarán por derecho propio, y los segundos por derecho de representación.

b. Sucesión de descendientes legítimos por ascendientes legítimos.

Art. 936. El padre y la madre, si existieren, heredarán por partes iguales.

Existiendo uno solo de ellos, éste sucederá al hijo en toda la herencia.

Art. 937 (segundo párrafo). Si hubiere varios de igual grado pertenecientes á la misma línea, dividirán la herencia por cabezas; si fueren de líneas diferentes, pero de igual grado, la mitad corresponderá á los ascendientes paternos, y la otra mitad á los maternos. En cada línea la división se hará por cabezas.

(1) Sent. 26 Febrero 1870.

(2) Sent. 4 Abril 1871.