

rios, que son los que instituye el testador para que gocen del producto y uso de sus bienes por tiempo determinado, ó por el de su vida, pasado el cual se incorpora el usufruto con la propiedad, y pertenece al heredero de la misma, que por esto se llama propietario.

47 Compréndense igualmente los fideicomisarios ó fiduciarios, que son los que el testador instituye para que entreguen la herencia á la persona ó personas que designa. Tambien hay quien instituye heredero con fideicomiso, dejando en realidad heredera á su alma sin expresarlo así en el testamento, recomendando al fideicomisario bajo sigilo natural el modo y forma de la distribucion de la herencia, prohibiendo á cualesquiera jueces ú otras personas que le pidan cuenta de su inversion, y mandando por último que en caso de que alguno lo intente ó se entrometa en el negocio, no se entienda ser fideicomisario, sino que se tenga y repunte por absoluto heredero.

48 Para que sea válida la institucion de los herederos extraños, han de estar libres de impedimento legal en tres tiempos: 1.º cuando son instituidos: 2.º cuando muere el testador: 3.º cuando acepta la herencia; pues si en alguno de ellos le tuvieren, no heredarán, y en su lugar será heredero aquel á quien por derecho corresponda¹. Cuando el heredero extraño es inhábil para el manejo de sus bienes, es libre el testador de encargar la administracion de ellos á quien le parezca con postergacion del padre de su heredero, si no mereciese su confianza².

1 L. 22 tit. 3 Part. 6. Véanse las dos limitaciones que trae Greg. Lop. en ella. | 2 Arg. de las LL. 7. tit. 16. p. 4. y 8. vers. Otrosí tit. 16. p. 6.

CAPITULO IX.

De los herederos abintestato.

- | | |
|---|---|
| 1 Por cuatro causas hay herencia abintestato. | 6 No solo los nacidos en vida del difunto. |
| 2 Medio de evitar el perjuicio de quedar intestado por la tercera causa. | 7 Entre los hijos legítimos se comprenden los legitimados por el matrimonio subsecuente. |
| 3 Duda resuelta sobre la validez de una institucion comprendida en la tercera causa. | 8 Esto se entiende aunque sus padres hayan contraido el matrimonio en la vejez, y haya habido otro matrimonio intermedio. |
| 4 Por cualquiera de dichas causas que alguno fallezca intestado, deben heredarle sus parientes naturales. | 9 A falta de hijos legítimos heredarán los nietos, y despues sus biz- |
| 5 Sucederán en primer lugar los hijos | |

- | | |
|--|--|
| nietos y descendientes hasta lo infinito. | bres que distinguen su procedencia. |
| 10 Para heredar los nietos han de haber sido concebidos en vida del abuelo. | 29 Los hermanos varones ó hembras suceden con igualdad á sus hermanos muertos abintestato. |
| 11 Sobre la sucesion de los ilegítimos. | 30 Modo de heredar entre hermanos vivos y los hijos de otro hermano muerto. |
| 12 Al que muere abintestato sin descendientes le heredarán sus padres. | 31 Modo de heredar los sobrinos carnales del difunto. |
| 13 A falta de padres le heredarán los abuelos por cualquiera línea. | 32 Duda sobre si siendo desiguales estos heredarán <i>in capita</i> ó <i>in stirpem</i> . |
| 14 Si alguno al morir no tiene padres sino abuelos, heredarán estos á partes iguales. | 33 Deben heredar <i>in capita</i> , y por qué. |
| 15 Concurriendo los cuatro abuelos, heredarán por ramas. | 34 Otro caso de sucesion entre sobrinos del difunto y los hijos de otro hermano del mismo que repudió la herencia. |
| 16 Los hermanos del difunto no concurren con los abuelos á la herencia. | 35 ¿Cómo será la sucesion del que muere dejando un tio y algunos sobrinos hijos de un hermano difunto? |
| 17 Aunque por cada línea concurra un ascendiente, no llevará cada uno los bienes de su línea. | 36 ¿Cómo será la sucesion del que muere dejando un tio hermano de su padre ó madre, y algunos primos hijos de otro tio muerto? |
| 18 Caso dudoso de herencia entre ascendientes. | 37 ¿Cómo será la sucesion del que muere dejando sobrinos carnales y tios hermanos de su abuelo? |
| 19 A falta de descendientes y ascendientes heredarán <i>ab intestato</i> los parientes por línea trasversal. En esta sucesion hay que atender primero á la proximidad del grado. | 38 ¿Cómo será la sucesion del que deja hermanos y medios hermanos? |
| 20 Segundo, que los grados se han de contar por el cómputo civil. | 39 A falta de hermanos enteros y sus hijos heredarán los medios hermanos. |
| 21 Tercero, que no hay primer grado en esta línea. | 40 Pero si hay hijos del hermano entero, excluyen al medio hermano. |
| 22 Cuarto, que en esta sucesion solo tienen lugar los parientes dentro del cuarto grado. | 41 Si solo quedan medios hermanos por ambas líneas, heredarán segun su línea respectiva. |
| 23 Quinto, que entre los parientes de un mismo grado son preferidos los que tienen doble parentesco. | 42 ¿Cómo será la sucesion entre sobrinos carnales, hijos de medios hermanos, en concurrencia con alguno de sus medios tios? |
| 24 Los hijos de un hermano entero del difunto prefieren á los hijos de un medio hermano. | 43 De los bienes troncales. |
| 25 De primos carnales en adelante ya no se atiende á si hubo hermandad media ó entera. | 44 Condiciones precisas para que haya esta sucesion. |
| 26 Caso en comprobacion de esta doctrina. | 45 ¿Qué bienes deben volver al tronco? |
| 27 Sexto, que el derecho de representacion en una línea trasversal tiene lugar únicamente hasta el tercer grado. | 46 Mediante la ley del Fuero Real vuelven hasta los del padre del difunto. |
| 28 Séptimo y último, que los hermanos tienen por derecho varios nombres. | 47 Entre los bienes troncales se cuentan los censos. |
| | 48 Pero este Fuero no se amplía á los bienes de fuera del territorio en |

- que se observa.
- 49 El heredero troncal debe pagar á medias con el heredero regular las deudas del difunto.
- 50 En las herencias abintestato en que constare haber herederos que pueden entrar en posesion, no ha de

- haber intervencion de juez.
- 51 Si los herederos son menores podrá el juez nombrarles tutor.
- 52 Cuando las mugeres quedan pobres tienen derecho á la cuarta marital.
- 53* Opiniones de los AA. sobre si hoy tendrá ó no lugar esta cuarta.

1. **H**erencia abintestato es aquella en que se sucede por la ley, y no por disposicion del difunto. Esto se verifica en cuatro ocasiones: 1.ª cuando el que tiene facultad legal de hacer testamento no lo hace: 2.ª cuando lo otorga faltando á las solemnidades requeridas por derecho: 3.ª cuando despues de haber hecho legalmente el testamento nace al testador algun hijo, del cual no hizo mencion en particular ni en general, en cuyo caso valen los legados: 4.ª cuando hecho legalmente el testamento, omitió el testador la institucion de heredero, ó el que instituyó no quiso aceptar la herencia¹; bien que subsistirán en ambos casos las mandas y demas disposiciones testamentarias, *y aquella será de los parientes mas próximos del difunto².*

2. Para evitar el perjuicio que resulte de la pretericion ú omision del hijo sobreviviente (que es el tercero de los modos indicados), se ordenará la institucion en esta forma: *Instituyo y nombro por mis herederos en partes iguales á Pedro y á Juana mis dos hijos legítimos, y á los demas descendientes de legítimo matrimonio que por su orden y grado deban heredarme con arreglo á derecho.* De esta manera asegurará el testador su institucion, aunque se case muchas veces y no vuelva á otorgar nuevo testamento, pues comprende á cuantos hijos pueda tener en adelante. Véase en este punto el capítulo de la cláusula codicilar, que es el 23 de este libro.

3. Dúdase si será válida la institucion que solo comprenda genéricamente á los hijos que no existen, como si se dijere: *Instituyo por mis herederos á los hijos que tuviere en mi matrimonio.* Mi opinion es que semejante institucion es nula, y que el que muriere sin reformarla fallecerá intestado, porque el heredero debe existir al tiempo que es instituido.

4 En todos los casos en que alguno fallece *ab intestato* entran á heredarle sus parientes, porque la ley presume que el difunto los hubiera instituido si hubiese otorgado testamento: y por esta razon se suelen llamar los trasversales *legítimos* herederos en un sentido lato, pero nunca *forzosos*. Este parentesco debe ser natural; pues el espiri-

1 L. 1. tit. 13. p. 6.-E.

2 L. 1. tit. 4. lib. 5. R. ó 1. tit. 18. lib. 10. N.

tual, que es el que proviene del bautismo y de la confirmacion, y el legal que nace de la adopcion, no sirven para este efecto.

5. Sentados estos principios, si alguno fallece abintestato le heredarán por el orden siguiente: el hijo ó hijos legítimos que tuviere á partes iguales, sin distincion de agnados ni cognados, que son varones ó hembras, esten ó no bajo la patria potestad¹.

6. No solo los hijos vivos y nacidos deben heredar á sus padres abintestato, sino tambien los *póstumos*, que son los que al tiempo que aquellos fallezcan, existen en el vientre de sus madres: y así para el referido efecto se les conceptúa como nacidos en vida del padre de todos²; y en lo que les es favorable gozan de las prerogativas de aquellos, segun senté en el capítulo de la sucesion de los descendientes legítimos, n. 8 cap. 3 de este título; pero para ello han de concurrir las circunstancias que se expresaron en aquel lugar.

7. La sucesion de los hijos á sus ascendientes legítimos, se entiende no solo de los que han sido concebidos y nacidos despues de casados sus padres, sino de los que nacieron ántes y fueron legitimados por el subsecuente matrimonio, por ser tal la virtud y eficacia de este, que en el todo los iguala á los referido sin excepcion³.

8. Lo cual procede aunque sus padres se casen despues, siendo muy viejos, de modo que no puedan procrear; ó ántes de casarse con sus madres intermedie otro matrimonio con alguna, ya muerta; ó sean hijos de clérigo de menores beneficiado habidos en su concubina, si despues se casa con ella dejando el beneficio; ó el padre no haya tenido en su casa la muger en quien los procreó, con tal que al tiempo de su nacimiento esten libres uno y otro para poderse casar sin dispensacion, no obstante que al de su concepcion no lo estuviesen; pues en todos estos casos se legitimarán los hijos naturales por el subsecuente matrimonio, y sucederán por testamento y abintestato á sus legítimos ascendientes⁴, porque el matrimonio posterior se retrotrae por ficcion y disposicion legal al tiempo de su nacimiento.

9. A falta de hijos heredarán sus nietos, y á falta de estos sus biznietos hasta lo infinito, todos en los mismos términos que se ha dicho respecto de los primeros. Si el difunto deja hijos y nietos, estos no heredan sino cuando ha muerto su padre, y en este caso heredarán todos juntos la cantidad que hubiera heredado su padre si viviera; y la distribuirán entre sí á partes iguales, de modo que tales nietos tendrán juntos igual porcion de la herencia de su abuelo que

1 Leyes 3. tit. 13. Part. 6. y 6. de Toro, que es la 1. tit. 8. lib. 5. R. ó 1. tit. 20. lib. 10. N.

2 Ley 20. tit. 1. Part. 6.

3 Ley 1. verb. *Otrosi son legitim.* tit. 13.

Part. 4. *Arg. de la 1. 10. tit. 8. l. 5. R. ó 7. tit. 20. l. 10. N.*

4 Morquech. *De divis.* lib. 4. cap. 6. n. 17. al 21.

cualquiera de sus tios, que es, como ya se dijo (a), heredar por estirpes. Si el difunto muere teniendo tres nietos, uno de un hijo muerto y dos de otro, el primero tomará la mitad de la herencia, y los otros dos la otra mitad en representacion de sus padres respectivos¹.

10. Lo cual se entiende cuando nacieron, ó á lo ménos fueron concebidos en vida de su abuelo ó del ascendiente de cuya sucesion se trata, como sucede á los póstumos; pues no siéndolo, no le sucederán ni se subrogarán en el lugar de su padre, porque ningun parentesco tienen con él.

11. Habiéndose reunido en el capítulo 6 de este título toda la doctrina legal acerca de la sucesion de los hijos ilegítimos por testamento y abintestato á los bienes de sus padres, abuelos y parientes, puede consultarse su doctrina, que no se pone aquí por evitar repeticiones.

12. Por tanto, siguiendo el orden de sucesion legítima digo: que despues de los hijos, que tienen esta calidad, y de los legitimados, entrará á suceder el sustituto pupilar expreso; pues si el padre sustituye pupilarmente en sus bienes á su hijo impúbero, y este muere en edad de no poder testar, llevará su herencia el sustituto, y no su madre ni otro ascendiente, á quienes abintestato tocaba heredarle². La razon es porque la ley de Toro concede solamente á los ascendientes la herencia de sus descendientes cuando estos mueren con testamento ó abintestato: y respecto de no fallecer de ninguna de estas maneras el pupilo, no con testamento por no haberlo hecho, ni abintestato por carecer de capacidad y potestad para hacerlo, ni tampoco testar el padre por su hijo sino en nombre propio como bienes suyos privativos, al modo que si este hubiera muerto ántes é instituido-le por su único heredero por no tener madre; es visto haber dejado en su vigor las leyes que le conceden la facultad de sustituirlo, y excluir de la herencia por medio de la sustitucion pupilar á su madre y demas ascendientes maternos³. A mas de que la ley nueva habla generalmente, no deroga ni corrige los casos especiales de la antigua⁴; y aun cuando fuera correctoria, no se extenderia por identidad ó mayoría de razon, excepto que la en que se fundan estuviese expresa en ella, y militase en el caso á que se intentase extender⁵: y respecto no comprender el presente la 6 de Toro, no se deberán dar á la madre las dos partes de la herencia y la otra al sustituto, como quieren los que dicen que el padre testa por el hijo, y que si este pudiera testar lo practicaria así, pues es suponer y fingir una voluntad y

(a) Véase el n. 12 del cap. 3. de este título.

¹ Leyes 3. tit. 13. Part. 6.

² Leyes 6. tit. 5. y 3. al fin. tit. 9. Part. 6. Gom. lib. 1. Var. cap. 4. n. 7. vers. Non obstant. y n. 8. et ibi Ayllon ns. 9. y 10

³ L. 12. tit. 5. p. 6. y cap. 1. in fine *De testam.* in 6.—E.

⁴ Parlad. diff. 50. §. 2. n. 7.

⁵ Matienz. en la ley 2. tit. 4. lib. 5. glos. 1. n. 11.

capacidad que no hay. Por cuyas razones y por otras que dan los autores, miéntras no se deroguen las leyes que permiten la exclusion de la madre, ó se declare y amplíe la sexta citada (lo cual seria muy útil para cortar disputas y decisiones arbitrarias), parece se debe observar en el todo la sustitucion pupilar como uno de los efectos de la patria potestad; y solo siendo pobre la madre, concibo tendrá derecho á que el sustituto la alimente por equidad y humanidad miéntras subsista viuda, si la herencia lo permitiere, en caso que su marido no la haya dejado congrua sustentacion, ó la cuarta marital que en este caso le concede el derecho (*).

13. A falta de todos los dichos heredarán abintestato los padres del descendiente difunto á partes iguales; pero no sus abuelos¹; porque entre ascendientes no sucede por representacion, sino por la mayor proximidad de parentesco, y no concurrirán los hermanos del difunto con los padres en esta herencia, segun lo previene una ley de Toro² reformando otra de Partida³. Así cuando el difunto deja padre solo ó madre sola, heredará todos sus bienes, y los abuelos nada.

14. Si alguno muere abintestato sin dejar descendientes ni padres, pero sí abuelos por cualquiera línea, heredarán estos con igualdad; y si no hubiere mas que un abuelo por una línea, y hay dos por la otra, percibirá aquel tanta parte de la herencia como estos dos juntos, de modo que el primero llevará la mitad de los bienes de su nieto, y los dos segundos la otra mitad; pero nada los hermanos del muerto, porque nunca concurre la línea transversal con la recta⁴. Si deja un abuelo por una línea y un bisabuelo por la misma ó por otra, toda la herencia será del abuelo con exclusion absoluta del bisabuelo, como se dijo de los padres con respecto á los abuelos.

15. Concurriendo á la sucesion dos abuelos por una línea y dos por la otra, partirán igualmente la herencia todos cuatro, y heredarán por ramas, y por consiguiente los de la una llevarán la mitad que dividirán entre sí, y los de la otra la otra mitad; y lo mismo se entiende para con los úteriores ascendientes.

(*) El reformador del Febrero impugna esta opinion, teniéndola por descabellada, siendo la suya que no debe heredar el sustituto pupilar en competencia con la madre del testador. El editor del Febrero adicionado la prueba tambien, pero sin hacer total exclusion del sustituto. Está bien, dice, que el padre señale en su testamento por medio de la sustitucion un heredero á su hijo. Sin embargo, ¿puede compararse un extraño, ni aun un consanguíneo con la madre que le trajo en su seno, le crió y alimento? luego es casi evidente que no puede el sustituto excluirla de la sucesion. Siendo por otra parte principio legal, que no

se vicia lo útil por lo inútil, y que hay actos que deben interpretarse, valdrá la sustitucion en cuanto á la tercera parte de la herencia de que podia disponer el hijo á su arbitrio, la cual deberá llevar el sustituto; pero las otras dos serán de la madre como heredera forzosa. Esta opinion nos parece la mas justa y racional, miéntras no haya una ley que aclare en este punto las que estan vigentes.

¹ Leyes 4. tit. 13. Part. 6. y 6. de Toro.

² L. 4. tit. 8. t. 5. R. ó 2. tit. 20. l. 10. N.—E.

³ Ley 4. tit. 13. Part. 6.

⁴ Leyes 4. tit. 13. Part. 6. y 6. de T.

16. Aunque el difunto deje hermanos ó sobrinos, hijos de estos, no concurrirán con los abuelos ni demas ascendientes á la division de la herencia ni habrán parte en ella, porque estan en grado mas remoto, como lo ordena la ley 7 de Toro, que es la 4 tit. 8 lib. 5 R. 6 2 tit. 20 lib. 10 N., la cual en esta parte corrige la de Partida inserta y otras que lo permitian.

17. Si por una línea concurre un ascendiente y otro por la otra, y ambos en igual grado, parece se deberá hacer distincion y separacion de bienes: quiero decir, que el ascendiente por parte paterna llevará los que por esta línea poseia el nieto ó descendiente de cuya sucesion se trata, y el materno los de esta. Pero no será así; pues ambos partirán indistintamente todos los que por entrambas y por otra cualquiera razon gozaba el difunto, sin diferencia de que sean adquiridos por una ú otra, ó castrenses, cuasi castrenses ó de otra clase¹; y la razon es, porque despues que los bienes estan unidos é incorporados en el patrimonio de alguno se confunden y pierden el nombre; por lo que no se admite distincion ni separacion de ellos, sino en los casos expresos en derecho.

18. Queda sentado que cuando concurren dos ó mas ascendientes de igual grado, partirán la herencia de su descendiente intestado por iguales partes. Pero se duda ¿si en caso de tener el padre ó abuelo el usufruto de sus bienes, serán ó no preferidos á los demas? Para lo cual es de presuponer que aunque por derecho antiquísimo nada de cuanto adventicio adqñirian los hijos existentes en el dominio paterno era para ellos, pues todo correspondia en plena propiedad y usufruto á su padre mientras lo tenia en su poder², por estatutos posteriores se dejó á aquellos la propiedad de sus bienes adventicios, y á este se concedió su usufruto durante la patria potestad³. Supuesto lo referido digo: que si concurren dos ó mas ascendientes á la sucesion del descendiente intestado, y uno de ellos tiene el usufruto en sus bienes, debe ser preferido en él, y llevarlo por toda su vida: y la razon es, porque al modo que por muerte de cualquiera extraño propietario no se extingue ni acaba el usufruto, tampoco por la del hijo se extingue el que su padre ó abuelo tienen adquirido en sus bienes⁴; bien que hoy mediante la disposicion de las leyes 47 y 48 de Toro, por las cuales el hijo casado y velado sale de la patria potestad, como si estuviera emancipado, y hace suyos los frutos de sus

1 Cast. ley 6. de Toro, glos. 1. Gom. en ella n. 10 vers. *Sed his non obstantibus*. Greg. Lop. ley 4. tit. 13. Part. 6. glos. 2. Mat. en la 1. tit. 8. lib. 5. glos. 3. n. 7. y glos. 5. n. 1. Cuman. cons. 21. Corn. cons. 94. lib. 1. cons. 7. lib. 4. y cons. 164. lib. 4. Cit. ley 1. tit. 8. lib. 5. R.

ó 1. tit. 20. lib. 10. N.

2 Pinelo in leg. 1. Cod. *De bon. matern.*

3 Ley 5. tit. 17. Part. 4.

4 Mat. ley 9. tit. 1. glos. cit. y en la 1. tit. 8. glos. 3. n. 18. Gom. en la 6. de Toro, n. 11.

bienes sin que su padre se los pueda retener, en muy pocos casos se puede verificar lo expuesto¹.

19 De las tres líneas propuestas en el núm. 13 del capítulo 2 de este título, que tienen derecho á suceder abintestato, es la última la de trasversales ó colaterales, en cuya sucesion hay que advertir: lo primero, que los parientes trasversales deben suceder á su trasversal difunto que murió intestado, segun la prerogativa y proximidad de grado con él: por lo que el que al tiempo de su muerte se halle mas cercano, obtendrá la prelacion en heredar los bienes libres que dejó; y si hay muchos en un mismo grado, y con la propia calidad, todos concurrirán igualmente sin distincion de agnacion ni cognacion; pues no hay preferencia ni diferencia entre las líneas masculina y femenina para este efecto, como por derecho comun antiguo la habia, en lo cual está derogado: y así la hembra próxima excluye al varon remoto².

20 Lo segundo, que los grados de parentesco respecto de la sucesion, contratos y otros actos semejantes fuera del matrimonio, se han de computar segun la forma y modo inducido por derecho civil, y no por el canónico³; y así para conocer cual es el pariente mas cercano, se debe hacer siempre la cuenta principiando desde el colateral que quiera suceder, y ascendiendo hasta el padre ó ascendiente comun, de quien todos los pretendientes provienen, y descendiendo despues hasta el pariente difunto de cuya sucesion se trata: sobre lo cual véase el tratado de mayorazgos, donde se habla de este punto con mayor extension.

21 Lo tercero, que sin embargo de que entre los colaterales ocupan el primer lugar los hermanos enteros para sucederse, y se suceden igualmente⁴; pero no estan en primer grado de consanguinidad entre sí, sino en segundo, porque en esta línea no hay grado primero, y por lo mismo siempre se empieza á contar desde este para la sucesion y saber en cual se hallan los que pretenden heredar al pariente intestado⁵.

22 Lo cuarto, que entre los ascendientes y descendientes legítimos ha lugar la sucesion abintestato en bienes libres hasta lo infinito; pero no sucede así entre los colaterales, pues léjos de am-

1 Gom. ley 6. de Toro, v. 11. y 12. y en la 48. Avendañ. ley 6. de Toro, glos 6. n. 2. Matienz. ley 1. tit. 8. lib. 5. Rec. glos. 3. ns. 1 al 12. *Recuérdese lo dicho en el n. 7. cap. 7. de este título.—E.

2 Covarr. in *Epitom. success.* num. 11. Mat. ley 5. tit. 8. lib. 5. glos. 1. ns. 4. y 5. Gom. en la 8. de Toro ns. 2. y 3.

3 Antunez. Portugal *De donation. reg. part.* 3. cap. 19. n. 44. Covarr. *De sponsa. part.*

2. §. 6. n. 8. Guerreir. *De divis.* lib. 4. cap. 7. n. 7. Escobar. comput. 23. n. 3. *Alvarez. (*Inst.* lib. 3. tit. 1.) dice, que es dudoso si se han de computar en estos casos los grados canónica ó civilmente.—E.

4 Ley 5. tit. 13. Part. 6. Gom. lib. 1. *Var.* cap. 1. n. fin.

5 L. 3. tit. 6. part. 4. Matie. ubi proxima, Greg. Lop. en la misma.

pliarse se coartaba y limitaba por el derecho de las Partidas hasta el décimo grado: de modo que desde este en adelante, sin embargo de que se encontrasen parientes, no tenían derecho á heredar los bienes del que murió intestado, ántes bien recaían en el fisco¹; y hoy en estando fuera del cuarto grado civil, recaen los bienes en él, y así solo tienen derecho los hermanos, primos y sobrinos carnales del que falleció intestado á heredar sus bienes² (*).

23 Lo quinto, que aunque en esta línea son admitidos igualmente los parientes que están en un mismo grado, como queda sentado, no obstante, si en alguno de ellos concurre ó interviene doble conjunción ó cualidad mayor que en los demás, será preferido, sin embargo de que todos se hallen en el propio grado, v. gr. cuando el difunto deja hermanos enteros y medios; pues los enteros entrarán á suceder y llevarán toda su herencia, y los medios nada³.

24 Lo mismo procede si el difunto deja sobrinos hijos de dos hermanos, el uno entero y el otro medio; pues los del entero, representando á su padre le heredarán y preferirán á sus primos hijos de su medio tío⁴: é igualmente preferirán á este, no obstante estar en grado mas cercano, porque suceden por representación de su padre, que si viviera lo excluiría⁵.

25 Pero es de advertir y tener presente que esta mayor cualidad de conjunción se extiende únicamente á los hijos de los hermanos enteros del difunto, que son primos carnales, los cuales representando las personas de su padre ó madre, preferirán á su tío, ya sea uterino ó consanguíneo, sin embargo de ser su grado mas distante, y no se amplía á otros parientes ulteriores: por lo que si alguno muere abintestato sin dejar ascendientes, descendientes, hermanos ni hijos de este, y sí solamente un tío hermano entero de su padre, otro tío hermano uterino de este, ó por el contrario, uno entero y otro consanguíneo, no será preferido el entero, ántes bien ambos serán admitidos igualmente á la sucesión por estar en igual grado, y no considerarse ni estimarse la cualidad y prerrogativa de doble conjunción fuera de los hermanos y sus hijos⁶.

1 L. 6. tit. 13. part. 6. cerca del fin. *Esta ley, en defecto de parientes hasta dicho grado, llamaba al marido á la sucesión de la muger y esta á la del marido; pero en sentir de Alvarez esta disposición ha sido derogada por las recopiladas que adelante se citan. * Covar. ubi supr. n. 21. Mat. ibi n. 2. Gom. en dicha ley 8. de Toro n. 5.
2 LL. 9. tit. 10. lib. 1. R., ó 1. tit. 11. lib. 2. y 6. tit. 22. lib. 10. N.
(*) Véase sobre este punto á Sala en su obra: *Ilustracion del derecho Real de España*, lib.

2. tit. 8. n. 10. ult. edic. mejicana.
3 L. 5. tit. 13. part. 6.
4 Greg. Lop. en dicha ley 5. Covar. in *Epitom. succes.* n. 7. Gom. Arias en la ley 8. de Toro ns. 14. y 19. Tello en ella ns. 4. y 5. y Gom. n. 7. vers. *Imo quod magis est.* Matienzo en la 5. tit. 8. y 5. gl. 1. n. 7.
5 L. 5. tit. 13. part. 6. en las palabras *E* sobre todo decimos.
6 Dicha ley 5. al fin. Greg. Lop. en ella gl. 1. Tello en la 8. de Toro n. 4. Gom. en esta n. 6. y Avendaño gl. 2. n. 2. Matienzo

26 Lo propio milita por la misma razon si á la sucesión concurren hijos de hijos de hermano, pues sucederán todos igualmente al hermano de su abuelo, aunque algunos de ellos desciendan de hermano entero: ó si el difunto deja muchos primos, hijos de varios hermanos de su padre, que están en cuarto grado; pues no obstante que algunos sean conjuntos procedentes de hermano entero y los otros de medio hermano, serán admitidos todos con igualdad, y se atenderá solamente á que existen en un mismo grado de parentesco; lo que no sucederá si son hijos de sus propios hermanos. E igualmente con superior razon procede lo expuesto en cada uno de los grados ulteriores ó mas distantes¹.

27 Lo sexto, que la representación es un derecho, en virtud del cual los descendientes son llamados á la sucesión de sus ascendientes hasta lo infinito para entrar á ocupar su lugar, y percibir lo que el ascendiente inmediato percibiría del suyo si viviera; pero los trasversales lo son únicamente hasta el tercer grado de su transversal²: por lo que en la línea de los ascendientes no se admite ni ha lugar; y para que la haya en los trasversales hasta el referido grado, que son primos carnales, debe concurrir precisá é indispensablemente con ellos algun tío de igual cualidad de conjunción, y no de otra suerte: y aun en este caso en ellos empieza y concluye sin pasar mas adelante³. Lo cual se entiende á falta de verdadera costumbre contraria, pues si la hubiere se observará.

28 Y lo séptimo y último, que los hermanos tienen diversos nombres en derecho: unos se llaman *hermanos enteros* por ser hijos de un mismo padre y madre (a): otros *consanguíneos* ó *paternos*, y son los de un padre y de diversas madres: otros *uterinos* ó *maternos*, y son los de una propia madre, porque estuvieron en su vientre y los engendraron distintos padres: á estos llaman tambien *medios hermanos*, ya sea por consanguinidad ó uterinidad; quiero decir, por haber sido engendrados por diferentes padres en una madre, ó paridos por diversas madres y engendrados por un solo padre.

29 En los lugares en que no hay costumbre de que los bienes de los interesados vuelvan al tronco, y la raíz á la raíz, si el difunto tiene hermanos enteros y ningun ascendiente ni descendiente, le sucederán con igualdad sus hermanos, ya sean todos varones ó hembras, ó de ambas clases; pues no se atiende á la cuali-

zo en la 5. tit. 8. lib. 5. gl. 1. n. 8. Covar. in *Epitom. succes.* n. 9.
1 Paul de Castro in *Authent. 1. Post fratres*, n. 4. Corn. ibi col. 1. Gom. dicho n. 8. vers. *Et ideo*. Covar. y Matienzo lib. Morquech. *De divis.* ibi 4. cap. 1. n. 2 al 4.
2 Robles *De represent.* lib. 1. cap. 3. n. 2.

Sous. in leg. *Faeminae ff. De regul. ju.* n. 197 al 295. Guerreir. *De divis.* lib. 4. cap. 6. n. 1.
3 L. 5. al princ. tit. 13. part. 6. y ley 241 del *Estilo*.
(a) Estos tambien se llaman *germanos*, quasi *ab eodem germine nati*.--E.