

ARTICULO 744.

En las herencias no se atiende al tronco ó línea de que proceden los bienes del difunto ni á la distinta naturaleza de estos (1).

Conforme con el 732 Frances, 655 Napolitano, 519 de Vaud, 896 Holandes y 881 de la Luisiana.

El 946 Sardo dice: "La ley arregla la sucesion por la proximidad de parentesco, sin miramiento á la prerogativa de la línea ni al origen de los bienes, sino en la manera y casos especialmente previstos."

El Bávaro, capítulo 12, libro 3, número 5, al tratar de los ascendientes: "No se atiende al origen de los bienes que componen la herencia."

En gracia de la brevedad reproduzco lo que en el apéndice, número 10, digo sobre este punto por lo tocante al Derecho Romano y Patrio, esponiendo los motivos para rechazar la troncalidad que son los mismos de este artículo: vé tambien el 769.

ARTICULO 745.

Lo dispuesto en el capítulo 4 del título anterior sobre incapacidad é indignidad para recibir por testamento, obra respectivamente en las herencias intestadas (2).

1. En las herencias la ley no atiende al origen y naturaleza de los bienes del difunto, para arreglar el derecho de heredarlos.—La sucesion legítima se concede:—1º A los descendientes y ascendientes y al cónyuge que sobrevive, con exclusion de los colaterales y del fisco:—2º Faltando descendientes y ascendientes, á los hermanos y sobrinos representantes de hermanos difuntos y al cónyuge que sobrevive; con exclusion de los demás colaterales y del fisco:—3º Faltando hermanos y sobrinos representantes de hermanos difuntos, al cónyuge que sobrevive, aunque haya otros colaterales:—4º Faltando descendientes, ascendientes, hermanos y cónyuge, á los demás colaterales dentro del octavo grado, con exclusion del fisco.—5º Faltando colaterales al fisco.—El parentesco de afinidad no dá derecho de heredar.—Arts. 3843 á 3845, tit. 4, cap. 1, lib. 4, cód. civ. vigente.

La comision dice: que un precepto de positiva conveniencia contiene el artículo 3843 porque cierra enteramente la puerta á las disputas que se suscitan sobre el origen de los bienes; porque siendo estos todos del testador deben por lo mismo, quedar todos sujetos á las mismas reglas.—N. de los EE.

2. Este artículo está conforme con nuestra legislación; por cuya razon, concordando el capítulo 4, título 1 citado en él, con el capítulo 3,

Exceptuáanse de esta regla los comprendidos en los artículos 612 y 613.

Vé lo expuesto al número 4 del artículo 743 y en el 623.

Exceptuáanse, etc.: Podian muy bien haberse omitido estas dos excepciones, pues de los artículos citados aparece que la prohibicion contenida en ellos solo puede tener aplicacion á los testamentos.

SECCION I.

DE LAS LÍNEAS Y GRADOS DE PARENTESCO.

ARTICULO 746.

Las herencias sin testamento se rigen por líneas, grados y representacion.

El parentesco se mide por líneas, y estas por grados (1).

ARTICULO 747.

La línea es recta ó oblicua.

Se llama recta la serie de personas que descienden unas de otras.

Oblicua, la de las personas que sin descender unas de otras vienen de un mismo tronco (2).

título 2, libro 4 de nuestro Código civil vigente, citado en las notas de fojas 43 y siguientes de este tomo, veanse estas

Además, el artículo 3851 del capítulo 1, título 4, libro 4 del código civil vigente previene que: los hijos descendientes del incapaz ó del que haya sido desheredado, no serán excluidos de la sucesion por esas causas aun viviendo sus padres ó ascendientes, si fueren llamados por derecho propio; pero si lo fueren solo por derecho de representacion, únicamente podrán reclamar la legítima del incapaz ó desheredado.

La comision dice, que previendo lo injusto que seria estender la pena á los inocentes, y queriendo quitar toda duda, le pareció conveniente disponer en el artículo 3851 que los descendientes del desheredado no quedan excluidos por esa causa de la sucesion, si un llamado por derecho propio lo hizo; previniendo tambien, que si entran á la herencia en representacion del desheredado, solo pueden reclamar la legítima de éste.—N. de los EE.

1. Las líneas y grados de parentesco se arreglarán por las disposiciones contenidas en el capítulo 2, título 5, libro 1 citado en la nota de fojas 49 del tomo 1º.—Art. 3850, tit. 4, cap. 1, lib. 4, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

2. La línea es, recta ó trasversal: la recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unas de otras: la trasversal se compone de la serie de grados entre personas que no descienden unas de otras, bien que precedan de un progenitor ó tronco comun.—La línea recta es descendente ó ascendente; ascendente es la que liga á cualquiera, á su progenitor ó tronco de que procede; descendente es la que liga al

ARTICULO 748.

La distancia de los parientes entre sí se mide por grados.

El Código Frances trata sobre el contenido de estos artículos en los suyos 735 al 738, adoptados, como no podia ménos de serlo, en los 656 al 658 Napolitanos, 886 al 888 de la Luisiana, 520 al 523 de Vaud, 346 al 349 Holandeses, 917 al 921 Sardos.

La ley 2, título 13, Partida 6, dice: "Tres grados ó líneas son de parentesco," confundiendo grados y líneas.

La 2, título 6, Partida 4, con su árbol genealógico explica mas esta materia y define la línea en sustancia como lo definió Heinecio una serie de personas que descienden de un comun tronco. La expresion como cadena que usa dicha ley es muy propia é ingeniosa; la línea es la cadena; los grados son los eslabones.

Se dirá que esto huele á escuela ó instituciones; el Código Frances huele mil veces mas, y peca de difuso y confuso al mismo tiempo.

Gradus dicti sunt á similitudine scalarum locorumve proclivium quos ita ingredi-mur ut á próximo in proximum, id est, in eum qui cuasi ex eo nascitur transeamus, ley 10, párrafo 10, título 10, libro 38 del Digesto.

No puede darse cosa mas difusa y pesada que la mencionada ley 10 Romana, pues ella sola ocupa cinco veces mas espacio que las nueve que le preceden y forman juntas el título 10.

En ella se enumeran una por una todas las personas que componen cada uno de los siete grados de parentesco á que se limita: el título 1, libro 4 del Fuero Juzgo, la ha copiado en las siete leyes de que consta, y da la razon siguiente de limitarse al grado séptimo, quia ulterius per rerum naturam, nec nomina inveniri, nec vita succedentibus pro-

progenitor, á los que de él proceden. La misma línea es, pues, ascendente ó descendente, segun el punto de partida y la relacion á que se atiende.—Arts. 194 y 195, cap. 2, tit. 5, lib. 1, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

pagari potest; razon que no se encuentra en la ley Romana.

ARTICULO 749.

En todas las líneas hay tantos grados cuantas son las personas, descontada la del tronco.

En la recta se sube únicamente hasta el tronco; así el hijo dista del padre un grado, dos del abuelo, tres del bisabuelo.

En la colateral se sube hasta el tronco comun, y despues se baja hasta la persona con quien se quiere hacer la computacion.

El hermano dista dos grados del hermano; tres del tio, hermano de su padre ó madre, cnatro del primo hermano, y así en adelante (1).

El Código Frances emplea en esto los artículos 737 y 738: en el primero habla de la línea recta; en el segundo de la oblicua: en ambos pone ejemplos y cuenta por generaciones. Yo no encontré diferencia real sobre esto en una y otra línea, para hablar separadamente de las dos: la prolijidad produce las mas veces confusion.

Heinecio es más sencillo; establece una misma regla de computacion civil para ambas líneas; pero usa de la palabra "generaciones." Esto es conforme al Derecho Romano, libro 38, título 10 de gradibus, ley 10, párrafo 9, aunque no se usa de la palabra material generationes; en el párrafo 7, título 6, libro 3, Instituciones, se dice, semper generata persona gradum adjicit.

Y en efecto, la palabra generacion no da una idea tan clara y precisa como la palabra persona. Tratándose, por ejemplo, de padre é hijo, nadie puede engañarse por nuestro artículo, pues que no verá sino dos personas, y, quitada una, queda un grado: por la palabra generacion podria engañarse, porque al fin el padre mismo no representa otra generacion?

1. En la línea recta los grados se cuentan por el número de generaciones, ó por el de las personas, excluyendo al progenitor.—En la línea trasversal los grados se cuentan por el número de generaciones subiendo por una de las líneas y descendiendo por la otra, ó por el número de personas que hay de uno á otro de los extremos que se consideran, exceptuando la del progenitor ó tronco comun.—Arts. 196 y 197, cap. 2, tit. 5, lib. 1, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

Voet, libro 23, título 2, número 29, hace sinónimas las dos palabras; *tot nempe gradus esse quot sunt generationes, seu quot sunt personæ, dempto stipite.*

En el artículo se ha seguido á la ley 2, título 6, Partida 4. "Cuántas son las personas, quitada una, tantos son los grados entre ellas;" pero se ha dejado la distinción puramente nominal que hace entre la línea recta y la colateral, igual y desigual.

El Fuero Juzgo, libro 4, título 1 de *gradibus*, ni define el grado, ni habla de su computación por personas ó generaciones; pero coloca hasta el séptimo grado las personas contenidas en cada uno, como lo había hecho la ley 10, título 10, libro 38 del Digesto, y de consiguiente admite la computación Romana.

ARTICULO 750.

La computación de que trata el artículo anterior rige en todas las materias, excepto las que tengan relación con los impedimentos del matrimonio.

Conviene el lenguaje absoluto y decisivo del artículo para evitar toda duda ó cuestión, como la había antes en el retracto: *se enuncia una verdad y lo que abunda no daña.*

Por Derecho Romano se reconoce únicamente la computación civil en ambas materias, pues que la de impedimentos para el matrimonio se regía, como la de herencia, por las leyes civiles; libro 1, título 10, Instituciones.

Lo mismo se observa en el Fuero Juzgo: los príncipes establecían y dispensaban los impedimentos para el matrimonio: la computación civil regía exclusivamente en ambas materias; hasta el sexto grado en las matrimoniales; hasta el séptimo inclusive en las herencias: leyes 2, título 1, 1, título 2, 1, título 5, libro 3 y todas las siete leyes del título 1, libro 4.

En el siglo XIII, época del Fuero Real, el sacramento había absorbido enteramente al contrato: los impedimentos y juicios sobre el matrimonio habían pasado á la autoridad eclesiástica, como se ve en la ley 7, título 1, libro 3, de consiguiente se observaba en ellos

la computación canónica, hija tal vez de un error en la línea oblicua, y á no dudar funesta por su excesiva latitud.

En las Partidas (obra también del autor del Fuero Real) se halla consignada más extensamente la misma doctrina en todos los diez primeros títulos de la Partida 4; en la ley 2, del título 6, se explican las diferencias de la computación civil y canónica sobre la línea colateral; y en las tres se añade: "E la razón porque cuenta el Fuero seglar los grados de parentesco de una guisa é de otro la Iglesia, es esta: porque el Fuero seglar cuenta tan solamente en que manera deven heredar los unos á los otros, cuando mueren é non fazen testamento. E la Iglesia cató en que manera deben casar."

Civilmente, pues, se computaba el deceno grado de la ley 6, título 3, Partida 6, reducido después al cuarto según las leyes recopiladas 2, título 18, y 6, título 22, libro 10; la ley de 16 de Mayo de 1835 ordena también espresamente la computación civil en esta materia.

La disposición de este artículo es igual en todos los Códigos modernos que, como el nuestro, dejan subsistir el Derecho Canónico y la Autoridad de la Iglesia como única regla y juez de los impedimentos del matrimonio.

ARTICULO 751.

En las herencias el pariente más próximo en grado excluye al más remoto, salvo el derecho de representación.

Los que se hallen en el mismo grado heredan por iguales partes, sin perjuicio de lo que se dispone sobre el doble vínculo (1).

Viciniores gradu reliquis præponantur; si plurimi eisdem gradus inveniantur, secundum personarum numerum inter eos hereditatem dividatur.

1. Los parientes más próximos excluyen á los más remotos; salvo el derecho de representación en los casos en que deba tener lugar.—Los parientes que se hallaren en el mismo grado, heredarán por cabezas ó por partes iguales.—Si hubiere varios parientes en un mismo grado, y alguno ó algunos no quisieren ó no pudieren heredar, su parte acrecerá á los otros del mismo grado; salvo el derecho de representación cuando deba tener lugar.—Arts. 3846 á 3848 tít. 4, cap. 1, lib. 4, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

reditas dividatur: Novela 118, capítulo 3, párrafo 1.

"Qui gradu illis proximi fuerint omnem obtinebunt hereditatem: Qui gradu alterum procedit obtineat omnem hereditatem; qui in uno propinquitatis gradu æquales sunt æqualiter partientur." leyes 4 y 10, título 2, libro 4 del Fuero Juzgo.

"Herédenlo los mas propincos parientes que oviere." ley 1, título 6, libro 5 del Fuero Real.

"El pariente que fuere fallado que es mas cercano del difunto, esse heredará todos sus bienes."

La regla de derecho, que dice, "que el que es mas propinco de aquel que finó sin testamento deve aver los bienes del, ha lugar cuando el finado non deja ningun pariente de los descendientes:" leyes 3 y 6, título 13, Partida 6.

Todos los Códigos modernos guardan conformidad con este artículo; pues aun los que, como el Francés, artículo 733, el de Vaud, artículo 538, el Holandés, artículo 897, y otros, ordena que, recayendo la herencia en ascendientes ó colaterales, se divida en dos mitades, una para los parientes de la línea paterna y la otra para los de la materna, conservan las disposiciones de este artículo dentro de cada línea.

ARTICULO 752.

Repudiando el pariente más próximo, si es solo, ó todos los parientes más próximos llamados por la ley, heredarán los del grado siguiente por su propio derecho, y sin que puedan representar al repudiante (1)

Consignase en este artículo el edicto *successorio* del que se trata en el título 9, libro 38 del Digesto, y en el 16, libro 6 del Código, aunque antiguamente no se conoció, y la herencia (legítima) repudiada se aplicaba al Fisco.

1. Repudiando ó no pudiendo suceder el pariente más próximo, si es solo, ó todos los parientes más próximos, heredarán los del grado siguiente por su propio derecho y sin que puedan representar al repudiante ó incapaz.—Art. 3849, tít. 4, cap. 1, lib. 4, cód. civ. vigente.—N. de los EE.

FOR. II.

La disposición de este artículo, aunque habla tan solo del *grado siguiente*, se extiende también al orden ó línea; por ejemplo, repudiando los padres heredarán los abuelos porque los siguen en grado dentro de la línea recta ascendente; pero, si repudian todos los ascendientes, se pasará al orden ó línea colateral.

Por su propio derecho, etc. El repudiante no puede ser representado según el artículo 752: es, pues, forzoso que el siguiente en grado venga por su propio derecho: ejemplo:

Pedro renuncia la herencia de su padre Juan, y no queda otro hijo ni descendiente de Juan que Pablo, hijo de Pedro.

Pablo heredará á su abuelo Juan por su propio derecho.

Pero supongamos que el difunto Juan dejó algun hijo ó hijos mas que Pedro ó nietos habidos de ellos: Pablo no heredará á su abuelo Juan, porque para heredarle necesitaria representar á su padre Pedro según el artículo 763, y no puede representarse según este artículo: será de consiguiente excluido por los otros hijos ó nietos del difunto Juan, pues que los nietos, cuyos padres hayan muerto, podrán representarlos según el artículo 754: iguales ejemplos pueden ponerse en la línea colateral cuando en ella tenga lugar el derecho de representación según el mismo artículo.

SECCION II.

DE LA REPRESENTACION.

ARTICULO 753.

La representación da á un pariente vivo los derechos que tendria otro ya difunto, si viviera, en cuyo lugar, grado y derechos se subroga [1].

Tal vez habria sido mejor dar una definición de este derecho como lo hacen otros Códigos.

El artículo 739 Francés dice: "La representación es una ficción de la ley, cuyo efecto

1. Se llama derecho de representación el que corresponde á los parientes de una persona, para sucederle en todos los derechos que tendria si viviera ó hubiera podido heredar.—Art. 3852, tít. 4, cap. 2, lib. 4, cód. civ. vigente.—N. de los EE.