

NOTAS SOBRE EL DERECHO SUCESORIO EN LOS FUEROS DE CUENCA Y ÚBEDA

JORGE J. MONTES SALGUERO *

SUMARIO: I. *Introducción*.— II. *El Capítulo IX del Fuero de Cuenca y los Títulos XIX y XX del Fuero de Úbeda*.— III. *Capítulo X del Fuero de Cuenca y Títulos XXI, XXII, XXIII y XXIV del Fuero de Úbeda*.

I. INTRODUCCIÓN

El objeto del presente trabajo es tratar de exponer las diferentes características del Derecho sucesorio en dos fuentes legales de la Alta Edad Media, sin entrar en un estudio monográfico de cada una de sus instituciones, de las mismas existen ya numerosos trabajos que incluyen continuas referencias al Fuero de Cuenca, pero no así al de Úbeda¹. Las fuentes utilizadas han sido

* Profesor Titular de Historia de la UNED.

¹ Las monografías sobre el Derecho de sucesiones en la Alta Edad Media son muy numerosas y creo imprescindible citar las que he manejado para este estudio:

ARVIZU Y GALARRAGA, F. DE, *La disposición "mortis causa" en el Derecho español de la Alta Edad Media*, Pamplona, 1977; BRAGA DA CRUZ, G., «Algunas considerações sobre a perfilatio», *Boletim de Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, n.º 14, Coimbra, 1938, pp. 407-478. - *O Direito de troncalidade e o regime jurídico do património familiar*, Braga, 1941; GARCÍA GALLO, A., «Aportación al estudio de los Fueros», *A.H.D.E.*, 26, Madrid, 1956, pp. 387-446. - «Bienes propios y Derecho de propiedad en la Alta Edad Media española», *A.H.D.E.*, 24, Madrid, 1959, pp. 351-387. - «El problema de la sucesión "mortis causa" en la Alta Edad Media española», *A.A.M.N.*, n.º 10, Madrid, 1959, 247-276. - «El testamento de San Martín de Dumio», *A.H.D.E.*, 26, Madrid, 1956, 369-386; GARCÍA GONZÁLEZ, J., «La mañería», *A.H.D.E.*, 22, Madrid, 1951-52, 224-299; GARCÍA DE VALDEAVELLANO, L., «La comunidad patrimonial de la familia en el Derecho medieval español», *Separata de la Acta Salmaticensis*, III, 1.º, Salamanca, 1956. - «La cuota de libre disposición en el Derecho hereditario de León y Castilla en la Alta Edad Media», *A.H.D.E.*, 9, Madrid, 1932, 129-176; GIBERT, R., «El consentimiento familiar en el matrimonio según el Derecho medieval español», *A.H.D.E.*, 18, Madrid, 1947, 706-761; HINOJOSA, E. DE, «La comunidad doméstica en España durante la Alta Edad Media», *La Lectura*, 5, 1905, 233-241; INFANTES FLORIDO, José Antonio: «San Agustín y la-cuota

la edición de Ureña y Smenjaud del Fuero de Cuenca en su forma sistemática y la edición del Fuero de Úbeda de los profesores Peset y Gutiérrez Cuadrado². Este último fuero no es citado en los distintos estudios que se incluyen en la nota anterior, pues hasta la edición del mismo en 1979 era ignorado, por no decir desconocido, pese a ser un texto que estaba en íntima relación, no sólo ya con el Fuero de Cuenca, sino con textos tan significativos como los Fueros de Soria y Plasencia, como se pone de manifiesto en esta edición³.

de libre disposición», *A.H.D.E.*, 30, Madrid, 1960, 89-112; LACOSTE, G. DE, *La mejora*, Madrid, 1913; MARTÍNEZ GIJÓN, J., «El régimen económico del matrimonio y el proceso de redacción de los textos de la familia del Fuero de Cuenca», *A.H.D.E.*, 39, Madrid, 1959, 45-152. - «La comunidad hereditaria y la partición de la herencia en el Derecho medieval español», *A.H.D.E.*, 27, Madrid, 1957-58, 221-304. - «Los sistemas de tutela y administración de los bienes del menor en el Derecho local de Castilla y León», *A.H.D.E.*, 41, Madrid, 1971, 9-32; MEREJA, P., «A traditio cartae e os documentos medievais portugueses», *Estudos de Direito hispanico medieval*, 2, Coimbra, 1953, 113-124. - *Evolução dos regimes matrimoniais*, Coimbra, 1913, 2 tomos. - «O poder paternal no Direito hispanico occidental», *Estudos de Direito hispanico medieval*, 2, Coimbra, 1953, 83-112. - «Sobre a adopção no seculo XII», *Boletim de Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, 31, Coimbra, 1955, 372-376. - «Sobre as revogabilidades das doações post morte. Notas complementares: I. O problema da origen das doações post obitum. II. Doações post obitum e doações reservato usufructo», *Estudos de Direito hispanico medieval*, 1, Coimbra, 1952, 173-210. - «Sobre as origens do executor testamentario. Notas complementares: I. Sobre a palavra manda. II. Sobre o testamento de San Martinho de Dume», *Estudos de Direito hispanico medieval*, Coimbra, 1953, 1-53. - «Sobre as origens da terça. Nota complementar sobre a chamada reserva hereditaria», *Estudos de Direito hispanico medieval*, 1, 1953, 55-81; MONTANOS FERRIN, E., *La familia en la Alta Edad Media española*, Pamplona, 1980; MURGA GINER, J. L., *Donaciones y testamentos "in bonum animae" en el Derecho romano tardío*, Pamplona, 1968. - «El testamento en favor de Jesucristo y de los santos en el Derecho romano postclásico y justiniano», *A.H.D.E.*, 35, Madrid, 1965, 357-420; ORLANDIS, J., «Sobre la elección de sepultura en la España medieval», *A.H.D.E.*, 20, Madrid, 1950, 5-49. - «Traditio corporis et animae», *A.H.D.E.*, 24, Madrid, 1954, 95-279; OTERO, A., «Aventajas o mejoría (bienes excluidos de la partición en beneficio del cónyuge supervivente)», *A.H.D.E.*, 30, Madrid, 1960, 491-552. - «La mejora», *A.H.D.E.*, 33, Madrid, 1963, 5-132. - «La mejora del nieto», *A.H.D.E.*, Madrid, 1931, 389-400. - «La patria potestad en el Derecho histórico español», *A.H.D.E.*, 26, Madrid, 1956, 209-242. - «Mandas entre cónyuges», *A.H.D.E.*, 27-28, Madrid, 1957-58, 399-412. - «Realidad histórica de la adopción», *A.H.D.E.*, 27-28, Madrid, 1957-58, 1143-1149; PASCUAL QUINTANA, J. M., «La desheredación en el Derecho español. Su desenvolvimiento histórico», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Oviedo*, junio 1955, 227-343; RUBIO SACRISTÁN, J. A., «Donaciones post obitum y donaciones reservato usufructo en la Alta Edad Media de León y Castilla», *A.H.D.E.*, 9, Madrid, 1932, 1-32; SAMPER POLO, F., «La disposición mortis causa en el Derecho romano vulgar», *A.H.D.E.*, 38, 1968, 87-228; TOMÁS Y VALIENTE, F., «La sucesión de quien muere sin parientes y sin disponer de sus bienes», *A.H.D.E.*, 36, Madrid, 1966, 189-255.

² UREÑA Y SMENJAUD, R., *Fuero de Cuenca*, Madrid, 1935.

PESET, M.; GUTIÉRREZ CUADRADO, J., y TRENCHS ODENA, J., *Fuero de Úbeda*, Valencia, 1979.

³ Véase al respecto el estudio preliminar de la citada edición del *Fuero de Úbeda* en concreto sobre la extensión y las distintas conexiones del *Fuero de Cuenca* con otros de su misma familia, pp. 143 ss.

II. EL CAPÍTULO IX DEL FUERO DE CUENCA Y LOS TÍTULOS XX Y XX DEL FUERO DE ÚBEDA

Estos preceptos coinciden en ambos textos tanto en su redacción como en su contenido, se ocupan de los desposorios y de los testamentos según los títulos aunque de su lectura queda palpable que se detienen más en temas referidos al régimen económico del matrimonio que desde luego a preceptos legales de índole sucesoria, si bien es cierto, como ya afirmó Martínez Gijón, no es posible separar en los Fueros de la familia de Cuenca y, por supuesto, en este período el régimen patrimonial de la familia del Derecho de sucesiones⁴. Es en el capítulo IX, Ley 8, del Fuero de Cuenca, donde se habla ya del que muere sin testar, estableciendo que éste, antes o después del matrimonio, no pague mañería, e indica que, aun sin tener parientes próximos, pueda realizar testamento, repartiendo tanto bienes raíces como muebles; en ese mismo sentido coincide recogiendo esa exención de mañería el Fuero de Úbeda en el Título XX, Ley I (A)⁵. Esta exención no extraña, ya que la mañería inicia su decadencia a finales del siglo X y su exención en los distintos Fueros fue paulatina⁶.

En los preceptos siguientes en ambos Fueros se da solución para quien muere sin testar y sin parientes, estableciendo un régimen sucesorio que resuelve el primer supuesto en el sentido de que los parientes más próximos reciban a colación la quinta parte del ganado, exceptuando el caballo y la silla, y para el segundo supuesto, es decir, del que muere sin testar y sin parientes próximos, coinciden ambos fueros en dejar un quinto del ganado a colación de su huésped o señor el resto sea de su señor o de su huésped⁷. A

⁴ MARTÍNEZ GIDÓN, «El régimen económico del matrimonio...», pp. 69 ss. Y en ese mismo sentido ARBIZU, *op. cit.*, pp. 24 ss.

⁵ F.C., IX, 8:

«Quicumque ante matrimonium, uel post, sine lingua decesserit, nullam palatio pectet maneriam. Immo siquis uestrum propinquos non habuerit, diuidat omnem substanciam suam secundum cor suum, tam mobile, quam radicem, si testatus decesserit.»

F.U., XX, 1 (A):

«Qualquier que muera sin testamento, palacio non aya manera njnguna. Mas sy alguno muriere que quiera fazer manda, parta todo su auer ssegun fallare en su coraçion, mueble & rra/yz, sy parientes non oujere.»

Véase a este respecto TOMÁS Y VALIENTE, *op. cit.*, p. 213.

⁶ Véase el proceso evolutivo de la mañería en GARCÍA GONZÁLEZ, J., «La mañería», *A.H.D.E.*, 21-22, Madrid, 1951-52, pp. 278-283.

⁷ F.C., IX, 9:

«Si aliquis intestatus decesserit, et propinquos habuerit, detur quintum sue collationi de ganado, et non de alijs, id est, de ouibus, bobus, baccis, et omnibus bestijs, excepto equo sel[li]ario. Ceterum habeant propinqui, et ipsi de corpore mortui faciant quod uoluerint.»

F.C., IX, 10:

«Qui absque propinquis, et intestatus decesserit, detur quintum sui ganati collationi sui hospitis uel domini. Residuum sit domini seu hospitis.»

este respecto, Tomás y Valiente opina que es de difícil interpretación estos preceptos y piensa que el reconocimiento en favor del huésped o albergador del difunto, da a entender que se está pensando en la sucesión de un forastero o de alguien no vecino, ajeno a la comunidad municipal aunque esté presente en la localidad en el momento de su muerte. «Parece como si la posibilidad de que alguien natural o por lo menos vecino del lugar, muriese sin parientes conocidos (cualesquiera de los cuales tendría derechos sucesorios) resultaría inconcebible para los redactores de estos fueros⁸.

III. CAPÍTULO X DEL FUERO DE CUENCA Y TÍTULOS XXI, XXII, XXIII Y XXIV DEL FUERO DE ÚBEDA

En ambos Fueros son en este capítulo y títulos donde se regulan el problema de los bienes del difunto por la vía de la sucesión forzosa en favor de los miembros que componen su familia, se podría utilizar aquí, aunque con ciertas reservas, que la serie de preceptos que vamos a estudiar en ellos se refieren al término de la sucesión legítima o, como se denomina en la mayoría de los textos de la época, la sucesión forzosa, ya que el primero es una terminología de más nuevo cuño.

El carácter forzoso de la sucesión de los hijos es recogido en el Fuero de Cuenca y en el de Úbeda ofreciendo una regulación bastante detallada, se establece que el hijo deba heredar a su padre en los bienes muebles e inmuebles mientras que el padre o la madre sólo pueden heredar a los hijos en los bienes muebles. Los bienes raíces que el hijo tuviera de su patrimonio, es decir, bienes propios, han de volver a su procedencia. Los inmuebles adquiridos conjuntamente por los cónyuges, muerto el hijo, los poseen el cónyuge superviviente si el hijo hubiera vivido más de nueve días. Tiene sobre ellos un usufructo vitalicio garantizado por fianza, la conservación de los bienes, luego a su muerte volverán a su procedencia⁹. El capítulo X, 3, de *F.C.* equipa-

F.U., XX, 1 (B, C):

«[B] E sy murier sin lengua, que testamento non faga, sy pa/rientes oujere, e dé el quinto a su collaçion del ganado & de todas quantas bestias oujere, fueras ende cauallo de siella & non de al, & es a saber, de ouejas, & de vacas, & de to/das bestias, & de bueyes, & ayanlo los pa/rientes, & elios fagan del cuerpo como qui/sieren. [C] E aquel que sin parientes muriere & non pudiere fazer testamento, dé el quinto de su ganado a su collaçion. & lo al que fincare sea de su huesped o de su se/nnor.»

⁸ Se refiere TOMÁS Y VALIENTE en concreto a los Fueros de la familia de Cuenca; creemos que es aplicable también al de Úbeda, pese a que no se cite el mismo por las razones ya aludidas en el citado artículo (p. 215).

⁹ *F.C.*, X, 1:

«Quilibet filius hereditet bona patris et matris tam in mobili quam in radice. Pater et mater bona filij in mobili. Pater enim non habet hereditare radicem filij, que eum de patrimonio suo

ra al religioso a una situación que hoy llamaríamos de muerte civil aunque le autoriza a llevar consigo cuando profesa el quinto de los bienes muebles, quedando el resto de los mismos y de los bienes raíces para los herederos, aludiendo a la injusticia que supondría desheredar a los hijos para dar bienes a los hijos. Haciéndose bastante hincapié en que no puedan los padres desheredar a los hijos sin motivo¹⁰. Pone de relieve en este punto el profesor Arvizu la dualidad de grados de parentesco contenidos en estos preceptos; por un lado se habla de herederos, por otro de hijos, éstos no pueden identificarse absolutamente con los herederos porque de ser así el monje podría disponer libremente en el supuesto de no tener hijos, lo que aparentemente iría contra el *F.C.*, IX¹¹. Esa misma dualidad de grados de parentesco es perceptible en el *F.U.*, ya que se reproducen las mismas disposiciones del *F.C.*¹². En relación con la situación de muerte civil del que entra en religión tanto un fuero como otro son contundentes en su regulación, ya que prohíben taxativamente vender o dar raíz a quienes renuncien al mundo, ya que a

contigerit. Aliam radicem quam parentes simul adquisierint, habet parens superstes hereditare omnibus diebus uite sue iure filij / si filius per nouem dies uixerit. / Post mortem parentis radix redeat ad radicem. Quapropter mando, quod licet parens superstes habeat hereditare hanc radicem omnibus diebus uite sue, tamen quia radix habet ad radicem redire, det fideiussores quod radicem custodiat indempnem. Radix que filium de patrimonio contigerit, redeat ad radicem ea die qua ipse decesserit.»

F.U., XXI, 1:

«Mando avn que qualquier fiio herede la buena de su padre o de su madre, tan bien en mueble como en rrayz, & el padre & la madre herede la buena del fiijo en mueble. Ca el padre non ha de here/dar rrayz del fiijo que él de su patrimoño alcançare. Mas la otra rrayz que el padre & la madre ensenble ganaren, a la de heredar el pariente que fuere bjuo todos los días de su vida por derecho heredamjento, sy el fiijo IX dias visquiere. Mas despues de la muerte del pariente la rrayz torne a rrayz. Por ende mando yo que, mager que el pariente bjuo aya de heredar esta rra/yz en su vida, enpero, porque la rrayz non se danne & a de tornar a la rrayz, dé fiadores que la rrayz non se danne. Mas la rrayz que el fiijo de su patrimonio le vinjere torne a la rrayz lugo. //»

¹⁰ *F.C.*, X, 3:

«Quicumque uestrum in ordinem intrauerit, portet secum quintum de mobili solummodo, et residuum cun tota radice remaneat heredibus suis; iniustum enim et inequum uidetur, ut quis exheredet filios suos, dando monachis mobile uel radicem, quia forum est, ut nullus exheredet filios suos.»

F.U., XXI, 3:

«Del que en orden entrare. E qualquier de uos que en orden entrare lieue el quinto consigo del mue/ble & non mas, & lo al con toda su rrayz finque a los herederos. Ca non es derecho njn cosa comunal que njnguno deserede sus fijos dando a las ordenes mueble & rrayz. Ca fuero es que njnguno que non deserede sus fijos.»

¹¹ ARVIZU, *op.cit.*, p. 104, *F.C.*, IX, 8:

«Quicumque ante matrimonium, uel post, sine lingua decesserit, nullam palatio pectet marneriam. Immo siquis uestrum propinquos non habuerit, diuidat omnem substanciam suam secundum cor suum, tam mobile, quam radicem, si testatus decesserit.»

F.U., XX, 1:

«Qualquier que muera sin testamento, palacio non aya manera njnguna. Mas sy alguno muriere que quiera fazer manda, parta todo su auer ssegun fallare en su coraçion, mueble & rra/yz, sy parientes non oujere.»

¹² Nos remitimos a las notas 10 y 11.

éstos su orden les prohíbe vender o dar bienes raíces. Quedando excluidos de tal prohibición los bienes muebles¹³.

Nos detendremos a continuación en los preceptos correspondientes a la partición de la herencia. Lo tradicional en la disolución de la comunidad hereditaria es la partición de la herencia indivisa, mediante ella se pone fin al complejo fenómeno hereditario que tuvo su comienzo con la muerte del *de cuius*, y continuó con el llamamiento y adquisición de la herencia por los herederos¹⁴. La división de bienes tiene por objeto atribuir a cada coheredero una parte concreta y determinada de los bienes de la herencia sobre la que pueda ejercer un dominio pleno y absoluto. También puede suceder que la partición no sea necesaria, bien porque todos los bienes hayan sido invertidos en el pago de deudas, bien porque se hayan reunido en un solo sujeto los derechos sobre la herencia. El caudal relicto puede sufrir disminución o incremento; depende de si la comunidad de bienes ha tenido que hacer frente a las cargas de la herencia, o por el contrario puede incrementarse si se ha producido la colación de bienes.

Normalmente, disuelto el matrimonio por la muerte de uno de los cónyuges, el sobreviviente viene obligado a partir los bienes adquiridos durante el matrimonio con los herederos, hijos o parientes del premuerto, o bien a restituir los bienes que éste aportó para ayudar a llevar las cargas matrimoniales. En el Derecho medieval los bienes del matrimonio se adquieren por mitad y la división se lleva a cabo por partes iguales entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del premuerto¹⁵. Ambos fueros recogen estos principios y se establece incluso ese recargo de bienes entre el marido y la mujer aun cuando por algún motivo, de común acuerdo, quieran separarse, estableciendo que se repartan entre ellos por igual las cosas que hayan adquirido juntos e incluso las obras que hayan realizado en los bienes raíces de cada uno y dejando muy claro que después de esa separación el que sobreviva al otro no reciba ya nada de sus bienes, sino que vaya a parar a sus herederos.

¹³ F.G., II, 2:

«Cucullatis et seculo renunciantibus nemo dare, neque uendere ualeat radicem. Nam quemadmodum ordo istis prohibet hereditatem uobis dare, aut uendere, uobis quoque forum, et consuetudo prohibeat cum eis hoc idem.»

F.U., VIII, 1 (B):

«Mas maguer a monges njn a omnes de orden que el sieglo an dexado, njnguno non pueda dar rrayz njn vender. Ca asy como a ellos defiende su orden que non ven/dan njn den rrayz, asy defiende a uos vuestro fuero & vuestra costunbre que non vendades rray/z a ellos njn dedes.»

¹⁴ MARTÍNEZ GIJÓN, «La comunidad...», p. 261.

¹⁵ F.C., X, 8:

«Cum maritus et uxor aliqua occasione abinuicem uoluerint separari, diuidant equaliter inter se quecumque simul adquisierint, et non aliud; et diuidant laborem, quem ambo in radice alterius fecerint. Et postquam unus eorum, que in uita fuerint separati, decesserit, ille qui superuixerit, nihil de bonis eius accipiat, set heredes defuncti accipiant omnia bona sua et diuidant inter se.»

Siguiendo con la partición de la herencia, una cuestión bastante debatida son los requisitos que se deben dar en la misma¹⁶. Desde el Derecho visigótico, la partición se podía realizar sólo ante testigos sin la necesidad de una escritura pública y esa tradición se mantiene en los fueros subleoneses, pero en el de Cuenca y en el de Úbeda no se siguen estos criterios y exigen que para la validez de este acto sea necesaria su realización ante tres vecinos y que se redacte la correspondiente escritura, haciéndose constar en ella tanto la partición como el nombre de los testigos¹⁷. Cuando el acuerdo de los herederos no prospera para la división de bienes, el *F.C.* es contundente, obligando a que dicha partición se realice después de la muerte del padre o de la madre cuando uno de los herederos lo solicite, y si alguno de ellos se opone será castigado con una multa de diez maravedíes hasta que se haga la partición, siempre que se pueda probar la oposición a la misma¹⁸. Este precepto está influenciado por el derecho justiniano pero es altamente significativa

F.U., XXI, 5 (D):

«Quando el marido o la muger por algu/na ocaſyon partirse quisieren entre sy, partan egualmente lo que en vno ganaron, & avn partan la laour que amos en la rrayz del vno fizieren; & despues que el vno de aquellos que en vida fueron departidos muriere, el que fuere biuo non prenda njnguna cosa de su buena, mas los herederos prendan toda su buena & partanla entresy.»

¹⁶ MARTÍNEZ GUÓN, «La comunidad...», p. 297, resalta aquí las distintas soluciones dadas por el Derecho medieval a esta cuestión. También lo hace ARVIZU en *op. cit.*, p. 268 y ss.

¹⁷ *F.C.*, X, 9 y 10:

«Omnis partitio que coram tribus uicinis facta fuerit, et in scriptis redacta, rata habeatur; si tam partitio, quam nomina testium fuerint in cautione, quatinus si aliquis testium mortuus fuerit, siue omnes, iuret cum duobus uicinis cautionem illam esse ueram, et sit creditus, si aliquis hereditancium particionem negauerit. Similiter illa diuisio et partitio sit stabilis ac firma, quam parentes, siue sani siue infirmi heredibus suis fecerint, cunctis heredibus presentibus adque concedentibus; quia Cautio partitionis hunc habet tenorem: "Nouerint uniuersi tam presentes quam posterius, quod ego N. finem uniuerse carnis desiderans, cum nascatur ad hoc, ut moriatur homo, antequam nature debita soluam, heredibus et successoribus meis, qui ex lege patrimonij post decessum meum hereditario iure mea sunt possessuri, diuido et compartior quecumque sudore meo, aut seruitio mediante, tam in mobili, quam in radice [h]actenus adquisiui in hunc modum: G. filio meo maiori natu uineam, que in conchensi territorio prope fluuium est, cum orto qui interiacet uinee; necnon et domos quas edificauimus, uel conparauimus in N. loco, absolute relinquo: R. minori filio meo agrum N.º aut uineam uum portione que eum contigit. Huius rei testes sunt, quorum nomina subsecuntur, f. p. d. j. Era millesima ducentesima. Sub rege N.º Sub iudice N.º Merino N.º Sayone N.º."»

F.U., XXI, 5 (E) y XXI, 6:

«Toda partyçi/on que ante tres vezinos fuere fecha & me/tida en escripto, firme sea & vala, si la par/tiçion & los testigos fueren escriptos en la carta; por/que sy alguno de los testigos muriere o todos, jure con dos vezinos que aquella carta es verdadera & sea creydo, sy por auentura alguno de los herederos la partiçion negare. Otrosy, aquella partiçion & aquella manda sea estable & firme que los parientes fizieren a sus herederos, sy quier sanos si quier enfermos, todos los here/deros seyendo delante & otorgandolo, ca en otra manera nol valdrie la manda del pariente fecha. E avn el danno que el pa/riente biuo por su jura firmare, creydo sea & estable. Las cartas de la partiçion esta manera ayan...»

¹⁸ *F.C.*, X, 26:

«Partitio fiat post mortem parentis, quando unj heredum placuerit. Siquis hoc facere noluerit, pectet cotidie decem aureos alcaldibus et quereloso, donec parciantur, si testibus hoc firmare potuerit.»

su inclusión en este Fuero, ya que es palpable la influencia del Derecho romano y además porque no ocurre en otros de su familia; por supuesto, no está recogido en el de Úbeda, y sí, por el contrario, en el Derecho catalán y en las Partidas¹⁹.

Hasta ahora nos hemos ocupado de la herencia forzosa, su división, etc. ¿Qué ocurre en estos textos con el tema de la responsabilidad hereditaria?: el *F.C.* contiene un precepto que al igual que el anterior es bastante llamativo. El X, 15, establece que si, una vez realizada la partición, queda alguna deuda, el que sobreviva debe pagarla junto con los herederos; en proporción a la cantidad que cada uno haya recibido de los bienes del *de cuius*. Y aunque el muerto no tenga nada que puedan heredar sus hijos, sin embargo éstos tienen que responder de su deuda; si no existen hijos, el cónyuge que aún viva tendrá que pagar la deuda íntegra, ya que se entiende que fue contraída comúnmente²⁰. Normalmente, en la mayoría de los Fueros se responde de las deudas hasta el montante del caudal relicto, probablemente por ello ese precepto tampoco está recogido en el Fuero de Úbeda. A este respecto resalta la profesora Montanos que después de que el viudo lleve a cabo la partición de los bienes con sus hijos no responderá de los actos que éstos realicen²¹.

Habría que plantearse a continuación: ¿qué sucede con una institución como la mejora? De la lectura del derecho sucesorio en ambos fueros po-

¹⁹ MARTÍNEZ GUJÓN, «La comunidad...», pp. 287 y ss.

²⁰ *F.C.*, X, 15:

Si post partitionem aliquod debitum remanserit, superstes cum heredibus soluat illud secundum illam quantitatem quam quilibet de bonis defuncti acceperit. Et quamvis mortuus nichil habeat quod filij heredent, tamen habent respondere pro debito ipsius; vxor uero, siue maritus qui superuixerit, si filios non habuerit, soluat omne debitum quod simul fecerunt, et non aliud.»

²¹ MONTANOS FERRIN, *Op. cit.*, p. 217.

F.C., X, 5:

«Parentes respondeant pro malefactis filiorum suorum, siue sint sani, siue furiosi. Siquis cum malefacto aliquo in domum alicuius intrauerit, siue sit mercenarius illius domus, siue non, dominus domus non respondeat pro eo, nisi eum defenderit. Nam si eum defenderit, respondeat pro eo, aut ducat eum ad satisfactionem. Si uero domum domini non redierit, aut dominus eum non defenderit, non respondeat pro eo, set parentes. Tamen si filius homicidium perpetraverit, licet sit mercennarius, nullus pro eo respondeat set soli parentes, quia ipsi debent soluere calumpnias, non tamen exeant inimici, nisi de homicidio, fuerint culpati. Quia si de homicidio fuerint accusati et conuicti, exire utique tenentur. Si filius orbatu fuerit altero parente, ille qui superstes fuerit, respondeat pro eo, donec det ei partem substancie, que eum contigerit. Post diuisionem non habet utique respondere.»

F.U., XXI, 5 (A):

«Quel padre rrespon/nda por el fiijo. E el padre & la madre rrespondan por las malas fechas de sus fiios, sy quier sean buenos sy quier // sean malos. E sy alguno con mala fecha entrare en casa de alguno, otrosy quier sea collaço de casa sy quier non, el sennor de la casa non rresponda por él, si non lo defendiere; ca si lo defendiere, rresponda por él o adu/gal a derecho. Mas sy a la casa del sennor non tornare, o el sennor non lo defendiere, non rresponda por él el padre o la madre. Enpero sy el fiio omeçidio fiziere, mager que él collaço sea, non rresponda por él sinon el pa/dre o la madre solament. Ca ellos deuen pechar las calonnas.»

dríamos afirmar que esta institución no está vigente²². Pero, como pone de relieve Martínez Gijón, no parece que fuera éste el sentir del Derecho consuetudinario y, por lo tanto, tampoco debería haberlo sido el del legislador²³. También el profesor Otero acepta la exclusión de esta institución del *F.C.*, y nos recuerda que la misma se recupera por influjo del Derecho justiniano en el Privilegio de Sancho IV²⁴.

Querría resaltar aquí que es bastante significativa la exclusión del *F.U.* de los conceptos correspondientes a la partición de la herencia (X, 14 al X, 27) del *F.C.*, pues son disposiciones de gran importancia jurídica, ya que en los mismos se establecen cuestiones tan básicas en este tema como el plazo para realizar la partición de bienes adquiridos durante el matrimonio, que es el de las segundas nupcias del cónyuge sobreviviente²⁵ e incluso se regulan los supuestos en que la partición no se realice antes de contraer nuevo matrimonio: el primero de ellos en el caso de que uno de los cónyuges haya tenido hijos del anterior matrimonio, y se sigue la regla de que los mismos tienen derecho a la mitad de todos los bienes ganados hasta el instante preciso de la partición, luego los hijos del segundo matrimonio recibirían la mitad del resto y así sucesivamente. Si sucediera que premuera el cónyuge que contrajo varios matrimonios, se realizan las diversas particiones con los hijos de los matrimonios anteriores: el que sobrevive recibe la mitad del remanente de los bie-

²² *F.*, X, 27:

«Propter predictas rationes mandamus, quod neque pater, neque mater / aliquid possint dare alicuj filiorum suorum, neque sani, neque infirmi; set omnes equaliter accipiant, tam in mobili, quam in radice.»

F., XXI, 14 (B):

«Por estas razones que auemos dicho, man/damos que njn padre njn madre non puedan dar a njnuno de los fijos ninguna cosa, njn sanos njn enfermos, mas todos prendan igualmente mueble & rrayz.»

²³ MARTÍNEZ GIJÓN, «La comunidad...», p. 255.

²⁴ *F.C.*, p. 864:

«Alo que me / enbiastes dezir quel marido non podie dar nin mandar nada asu muger, njn la muger al marido, njn el padre non podie meiorar mas al un ffijo que / al otro, & los ffijos delas varraganas o los que ffazen fijos en sus moras que heredan con los ffijos delas veladas, esto uos digo que non es derecho & / Mando que sea commo el derecho manda.»

OTERO, A., «La mejora», *A.H.D.E.*, 33. En ese mismo sentido se manifiesta el profesor ARVIZU recordando que una vez señalado el carácter forzosa de la sucesión, los hijos reciben a partes iguales la herencia salvo en los casos de la mejora, *op. cit.*, pp. 91-92. Por el contrario, la profesora MONTANOS, en la página 233 de su obra citada, omite la referencia al Privilegio de Sancho IV y tajantemente manifiesta que en los fueros se contiene el precepto de «no permitir que bajo ningún concepto y por ninguna causa pueda percibir de sus padres algún tipo de bien en cuantía superior al resto de sus hermanos».

²⁵ *F.C.*, X, 16:

«Uiduus qui filios habuerit, et uxorem ducere uoluerit, prius det filijs suis porcionem quam de iure sue matris eos contigerit, postea ducat. Similiter si de secunda filios genuerit, et ea mortua uelit terciam ducere, prius diuidat cum filijs secunde, dando eis quicquid eos contigerit de iurisdictione sue matris, postea ducat, et sic de ceteris quas duxerit. Hoc idem faciat uidua que nubere uoluerit.»

nes y en los que aún quedan participan todos los hijos, es decir, tanto los habidos en el matrimonio precedente como en el actual²⁶. En el supuesto de que ambos cónyuges hayan tenido hijos de los matrimonios anteriores, los primeros hijos de cada uno de los cónyuges reciben la mitad de los bienes adquiridos hasta la partición, luego los segundos y así sucesivamente²⁷. Por último, en el supuesto de que uno de los cónyuges tenga sólo un hijo de su anterior matrimonio y el otro cónyuge varios, aquél y éstos toman la mitad de todos los bienes de los padres y la otra mitad se divide por igual entre los hijos del otro cónyuge²⁸. También se ocupa de la partición en el supuesto de que ambos cónyuges no tengan descendencia, estableciendo que si ambos compran o permutan algo o construyen un bien sobre uno raíz, cuando uno muere el otro tiene derecho a la mitad y los parientes más cercanos del *de cuius* a la otra mitad, volviendo los otros bienes raíces al tronco común²⁹.

²⁶ F.C., X, 17:

«Si uiduus ignorantia, uel ambitione cum filijs prioribus, antequam ducat uxorem, non diuiserit, quandocumque filij prime coniugis diuidere uoluerint, accipiat medietatem tocius substantie tam in mobili, quam in radice, quam post mortem matris eorum, siue antea adquisierit, dempta radice patrimonij nouerca, et hijs que illius nota fuerint. Hoc factio diuidat eodem modo cum filijs secunde, postea cum filijs tercie, siquis habuerit, mater quorum sit defuncta. Et sic gradatim adque uicissim diuidat cum omnibus filijs matribus orbatis.»

²⁷ F.C., X, 18 y 19:

«Si pater decesserit, secunda, uel tercia, uel quarta uiuente, quamuis ex ea habeat filios, tamen antequam / nouerca, uel filij eius [aliquid] accipiant, filius prioris matris accipiat medietatem tocius substantie, quam pater cum sua matre, uel postea adquisiuit. Deinde filius secunde uxoris accipiat medietatem tocius residue substantie. Et sic paccatis filijs paccatis filijs matrum mortuorum, uxor que superfuerit, accipiat medietatem tocius substantie que remanserit. Postea omnes filij defuncti tam matrum mortuorum, quam superstitis, diuidant quicquid remanserit equaliter inter se. Hoc idem dicimus de uiduo, qui filios diuersarum matrum habuerit, et ultima mortua nondum partitionem fecerat. Si maritus diuersarum matrum filios genuerit, et uxor similiter filios diuersorum maritorum habuerit, et filij utriusque cum parentibus suis partiri uoluerint, filij prime uxoris, et filij primi mariti accipiant medietatem tocius substantie tam in mobili, quam in radice, et diuidant inter se. Deinde filij uxoris secunde, et filij secundi mariti accipiant medietatem residue medietatis tam in mobili, quam in radice, et sic de singulis. Verumptamen si aliquis predictorum filiorum aliquid de rebus sui parentis defuncti cognuerit, accipiat illud sibi, et non diuidatur.»

²⁸ F.C., X, 20:

«Si aliquis coniugatorum habuerit filios alterius uxoris, et uxor habuerit unum tantum alterius uiri, uel e conuerso, cum diuidere; uoluerint cum suis parentibus, ille qui unicus fuerit cum pluribus, accipiat medietatem tocius substantie suorum parentum tam in mobili, quam in radice. Deinde ille qui unicus fuerit, accipiat medietate[m] totius capte subere, et aliam medietatem medietatis alij fratres diuidant pariter inter se: quia iste, qui solus est, de iure sui parentis habet medietatem; et alij similiter habent medietatis medietatem de iure sui parentis, et non plus. Aliam uero totalem medietatem habeant parentes uiuuj in uita sua cum filijs quos simul habuerint. Post mortem eorum omnes filij tam illi, quos simul habuerint, quam illi, quos iam acceperant, pariter omnem diuidant substantiam que remanserit.»

²⁹ F.C., X, 21:

«Si uir et uxor steriles fuerint, et insimul cambium aut comparacionem fecerint in radice alterius, siue domos, aut molendinos, aut alium / laborem, aut plantacionem fecerint, pariter diuidant illud, cum fuerit necesse, tam in uita quam in morte. Cum alter eorum decesserit, uiuus habeat medietatem predicti laboris, et propinquiores consanguinei defuncti aliam medietatem: alia radix redeat ad radicem.»

¿Qué ocurre con el testamento? Establecen ambos fueros diversas condiciones para que tenga validez, confundiendo en ellos lo que son mandas y testamentos, prohibiendo las mandas por el bien del alma del muerto entre los cónyuges contra la voluntad de los herederos³⁰, o también cuando se niega validez al testamento del hijo que está bajo la potestad de sus padres³¹.

Igualmente, se penalizan los supuestos en que la mujer legítima o la barragana finjan un embarazo para participar en la herencia del muerto, castigándoles al pago de una pena pecuniaria del doble de lo gastado para comprobarlo³².

En cuanto a causas de desheredación se establece el supuesto de que un hijo hiera a su padre o madre; ante esa situación se podrá proceder a su desheredación y será considerado enemigo de sus hermanos³³.

³⁰ F.C., X, 28:

«Quecumque aliquis in testamento pro anima sua dare preceperit, ratum habeatur. Excepto quod heredibus absentibus, uel nolentibus, nil uxor uiro, neque uir uxori dare queat.»

F.U., XXII, 1 (A):

«Qualquier que a su pasamjento al/guna cosa mandare dar por su alma, firme sea & vala, fue/ras ende que el marido a la muger njn // la muger al marido non ayan poder de dar njnguna cosa, si los herederos non fueren dela/nte & non lo ofogaren.»

³¹ F.C., X, 32:

«Omne testamentum quod filius, antequam contrahat, condiderit, friuolum habeatur et cassum, ruptumque iudicetur. Quia cum sit in potestate parentis, nichil potest dare, nichil testari, quia omnia bona sua, que ei ex altero parente contigeri[n]t, totum erit superstitis parentis preter radicem quam de patrimonio habuerit, sicut dictum est: aliam radicem, quam filius lucratus fuerit, habet esse superstitis parentis, sicut et mobile.»

F.U., XXII, 1 (E):

«Todo testamento quel fijo fiziere ante que sea casa/do, vano sea & non vala, ca quando él esta en poder del padre njnguna cosa non puede dar njn mandar, ca todo lo suyo quanto del otro pariente le alcançare, todo sera del pariente biuo, fueras ende la rrayz del patrimonio del muerto, asy como dicho es. Mas la otra rrayz quel fijo ga/nare a de ser del pariente que fuere b/juo, asy como el mueble.»

Véase al respecto ARVIZU, *op.cit.*, pp. 222-228.

³² F.C., X, 33:

«Si uxor, aut concubina falso se finxerit pregnantem, red[d]at duplatum quicquid in examinatione expensum fuerit heredibus defuncti.»

F.U., XXII, 1 (F):

«Sy por auen/tura la muger o la barragana dixi/ere que es prennada e non lo fuer, quanto // despenderen en esto andando pechelo doblado a los herederos del muerto.»

Véase al respecto MONTANOS FERRIN, p. 281.

³³ F.C., X, 41:

«Licet sit prohibitum, quod neque pater, neque mater exhereditet filium suum, tamen exheredare mandamus illum, qui patrem suum, aut matrem percusserit, et insuper sit inimicus fratrum suorum in perpetuum.»

F.U., XXIII, 2 (C):

«Maguer que vedado sea que njn padre njn madre non deserede su fijo, enpero mandamos deseredar aquel que a su padre o a su madre firiere, & demas sea enemjgo de sus hermanos por sienpre.»

Se recogen por último en ambos fueros unos preceptos correspondientes a aquellos bienes que el cónyuge sobreviviente puede excluir de la partición de la herencia: el marido puede tomar antes de la partición el caballo, las armas de fuste y de hierro, el lecho matrimonial y las aves; la viuda podía quedarse, antes de partir los bienes familiares, con el lecho y otros bienes claramente constitutivos de viudedad como una tierra de cafir, una aranzada de viña y un yugo de bueyes. El viudo o la viuda reciben de estos bienes sólo los que hubieran al momento de la partición y fuesen adquiridos en común³⁴. Como dice el profesor Otero, «el cónyuge viudo tendrá estos bienes excluibles de partición *de iure viduitatis, si in viduitate permanere voluerit*. Los puede tomar antes de partir para tenerlos a título de viudedad, pero solamente, según parece, en el caso de permanecer viudos»³⁵.

No querría terminar estas notas sobre el derecho de sucesiones en estos fueros sin referirme al testamento oral. El Derecho medieval no contempla su regulación, pero compartiría aquí la idea del profesor Arvizu, que afirma que cuando los fueros hablan de *morire sine lingua* están admitiendo *sensu contrario* la disposición oral³⁶. Y a este respecto Cuenca y Úbeda cumplen esa premisa³⁷.

A modo de conclusión, podríamos afirmar que ambos preceptos legales mantienen los principios propios de la época de protección a la familia y el carácter forzoso de la sucesión de los descendientes y ascendientes, mante-

³⁴ F. C., X, 42:

«Si uiduus in uiduitate, siue uidua permanere uoluerit, ista eis extra sortem relinquuntur; vi-duo equus suus et arma tam lignea quam ferrea. Nec sorciantur t[h]orum, in quo prius cum uxore iacebat, neque aues ancipitres. Vidue non sorciantur lectum quem cum parili suo tenere soleba[n]t; dent etiam ei agrum unius kaficij, et iugum bouum, et arançadam uinee, set non parrre. Hoc habent uidui de iure uiduitatis, et non aliud. Iste uiduitates, dentur de illis rebus quas simul adquisierint, et non de alijs rebus. Et si forte cum ad diem particionis uentum fuerit, aliqua predictarum rerum non habuerint, ipsa dent, et non alia, et talia qualia fuerint.»

F.U., XXIV, 1 (A):

«Si el bibdo o la bibda bibdebat quisieren mantener, estas cosas les den sin suerte: Al bib/do su cauallo, & sus armas de fuste & de fierro, & el lecho en que jaz con su muger...»

Véase MONTANOS FERRIN, *op. cit.*, pp. 214-215.

³⁵ OTERO, A., «Aventajas o mejora», *A.H.D.E.*, 31, Madrid, 1960, p. 507.

F.C., X, 43:

«Uerumptamen si uiduus uel uidua in uiduitate et castitate permanere noluerit, quodeumque in uiduitate ac[c]eperat, totum tradat particioni quandocumque heredibus placuerit. Quecumque fratres post patrimonij diuisionem simul lucrati fuerint, commune sit anobus tam in morte quam in uita, et diuidatur lucrum illud, cum alteri fratrum placuerit.»

F.U., XXIV, 1 (C):

«Quanto que despues del partimy/ento del patrimonio ganaren en vno los hermanos, de amos sea todo comunal, tan bien en muerte como en vida, & aquella ga/nançia partanla quando a vno dellos plugi/ere.»

³⁶ ARVIZU, *op. cit.*, p. 271.

³⁷ F.C., IX, 8. Nos remitimos a la nota 5.

F.U., XX, 1 (A). Véase la nota 5.

niendo vigente la troncalidad, limitándose al ámbito familiar los derechos sucesorios y estableciendo requisitos que limitan la disponibilidad de bienes por parte del *de cuius*; baste recordar aquí, para ratificar esa protección familiar y esa limitación que tanto el Fuero de Cuenca como el de Úbeda reconocen, un precepto altamente significativo como es aquél referente a que el hijo que está bajo la potestad del padre no dispone de sus bienes, ya que son de sus padres³⁸.

³⁸ F.C., X, 32. Véase la nota 31.
F.U., XXII, 1 (E).