

879309  
16  
203



**UNIVERSIDAD LASALLISTA**  
**BENAVENTE**  
**CELAYA, GTO.**  
**FACULTAD DE DERECHO**

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
CLAVE 879309

---

**NATURALEZA JURIDICA DE  
LAS TRAMITACIONES DE SUCESIONES  
ANTE NOTARIO PUBLICO**

**TESIS  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA  
JOSE RENE DURAN ZARATE**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

**ENERO DE 1993**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

# INDICE

## CAPITULO I DE LAS SUCESIONES EN GENERAL

Definición de sucesión.....	1
Sujetos del Derecho Hereditario.....	3
Supuestos del Derecho Hereditario.....	45
Consecuencias del Derecho Hereditario.....	61
Objetos del Derecho Hereditario.....	65
Relaciones Jurídicas del Derecho Hereditario.....	69

## CAPITULO II EL TESTAMENTO

Definición de Testamento.....	77
Objeto del testamento.....	79
Capacidad para testar.....	79
Clases de testamentos.....	81
Disposiciones generales del otorgamiento de testamentos.....	92
Revocación de los testamentos.....	99
Caducidad de los testamentos.....	100
Condiciones que se pueden estipular en un testamento.....	100
De la substitución de herederos.....	101

### CAPITULO III EL JUICIO SUCESORIO

La sucesión como juicio universal.....	103
Trámite de adjudicación.....	117

### CAPITULO IV TRAMITACION DE LAS SUCESIONES ANTE NOTARIO PUBLICO Y SU NATURALEZA JURIDICA

De la tramitación de sucesiones ante notario público.....	119
Naturaleza jurídica de las sucesiones ante notario público.....	126
Opinión personal.....	140

CONCLUSIONES.....	145
-------------------	-----

BIBLIOGRAFIA.....	147
-------------------	-----

## INTRODUCCION

En el presente trabajo realizaré un estudio de investigación acerca de la materia civil, englobando varias ramas muy importantes dentro del derecho, éstas son: Las Sucesiones, El Derecho Notarial y el Derecho Procesar Civil, éstas tres abarcan principalmente el tema que ahora me ocupa, este tema puede interesar a todo mundo, y también en lo singular ya que algún día nos interesará saber y entender el procedimiento por el cual se tramita una Sucesión ante un Notario Público, y tratar sobre todo, de precisar desde mi personal punto de vista, la naturaleza jurídica del procedimiento antes mencionado; para comprender de manera más concreta sus principales características.

Una de mis principales aspiraciones en la vida dentro de la profesión de abogado, es la de ser Notario Público, por tal motivo fue que tomé la opción de desarrollar el presente tema para mi tesis, ya que me parece muy interesante y por ésto me he comprometido conmigo mismo a terminar este trabajo tratando de aclarar en que forma se lleva a cabo la tramitación de las sucesiones ante Notario Público y específicamente precisar la naturaleza jurídica de este tipo de trámite, ya que como sabemos existen diferentes criterios en cuanto a su naturaleza jurídica.

En el estudio que en la presente tesis expondré es un trabajo en el cual aplico de manera general la brevedad y la síntesis de los conceptos que manejaré, tratando de aplicar, explicar y simplificar de la forma más concreta el procedimiento y naturaleza que conlleva la tramitación de Sucesiones ante Notario para que abordando en el problema de la naturaleza jurídica que es el objetivo de estudio, pueda llegar a una solución más clara y específica para mejor entender este asunto.

Además cabe hacer desde éste momento la mención de que en este trabajo fue

muy difícil recabar bibliografía adecuada para la realización del mismo; por tal motivo en ocasiones me vi forzado en respaldarme en legislaciones y Códigos de otros Estados y más concretamente en el Código Civil y de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, llegando hasta el punto de hacer las correspondientes comparaciones entre el Código Adjetivo y Sustantivo del Distrito Federal con el del Estado de Guanajuato, también llegé al punto de suplir los mencionados Códigos ya sea cuando así lo requiera la situación. Algo similar sucedió cuando eché mano de la Ley del Notario del Estado de Guanajuato, ya que en mi consideración le falta mucho para ser una verdadera Ley del Notariado, y entonces tuve que hacer las respectivas comparaciones y suplencias con la Ley del Notariado del Distrito Federal.

Cabe agregar además por último que en algunas ocasiones solamente me refiero cuando menciono al Código Civil del Estado o simplemente Código Civil, y en ocasiones además hago lo mismo cuando menciono al Código de Procedimientos Civiles entonces cuando hago ésto me refiero concretamente a los Códigos del Estado de Guanajuato.

Resulta más que evidente pensar en que algún día cualquier ser humano tiene que morir, es un hecho de la naturaleza que en forma irremediable llega, entonces posteriormente a la muerte de un sujeto ese fenómeno acarrea consecuencias jurídicas; una vez que existe la muerte de determinada persona, enseguida se empiezan a manejar algunos conceptos de derecho, todos ellos comunes en materia de Sucesiones, tales como Autor de la Herencia, Heredero, Legatario, Albacea, etc; y en este momento en el cuál los familiares del autor de la herencia comienzan a pensar en el destino que va a tener el patrimonio de éste.

Este es el momento indicado para que los familiares del autor de la Sucesión

acudan por seguridad jurídica ante un abogado, con la finalidad de orientarlos en la forma en que se debe llevar a cabo la transmisión de los bienes hereditarios de ésta forma saber si tienen derecho al patrimonio del de cujus, saber qué les corresponde y los trámites necesarios para el caso.

En el capítulo primero de éste trabajo, empezaré por definir el concepto de sucesión y enumeraré los sujetos del derecho hereditario tales como el autor de la sucesión, el heredero, los legatarios y además en forma especial también enumeraré a las persona llamadas a heredar en una sucesión intestamentaria, haciendo incapié en el hecho de quiénes tienen derecho a heredar cómo heredan y cuánto les corresponde; hablo también de los herederos testamentarios y de las clases de legados que existen y su forma de extinción o terminación, menciono al albacea, sus funciones, su clasificación, sus obligaciones y requisitos para su nombramiento, así como anoto la terminación del cargo, me refiero además a los interventores, a los tutores y a los curadores; y para complementar este primer capítulo menciono y explico sobre los supuestos del derecho hereditario, de las consecuencias del derecho hereditario, de los objetos del derecho hereditario, y por último mencionaré las relaciones jurídicas del derecho hereditario.

Como cabe hacer notar, este capítulo es el más extenso que los demás, puesto que es la columna vertebral del presente estudio.

Dentro del segundo capítulo, defino en primer lugar la definición de Testamento enumerando las definiciones de algunos autores; además explico el objeto del testamento y la capacidad para testar y menciono las clases de testamento que el derecho vigente mexicano acepta, describiendo y explicando cada uno de los testamentos tanto ordinarios como especiales.

Examinando la validez y nulidad de los testamentos; así como la revocación y la caducidad de los mismos; menciono las condiciones que se pueden estipular en un testamento y para concluir finalmente este segundo capítulo hago mención de los casos de sustitución de herederos.

En el capítulo tercero, desarrollo todo lo que se refiere al procedimiento del Juicio Sucesorio, mencionando sus características generales, así como las secciones que lo forman, siendo éstas las que se refieren a la sucesión de inventarios, de administración y de partición; para concluir este capítulo menciono el trámite de adjudicación de los bienes hereditarios.

Para el cuarto capítulo, objeto de la presente tesis, me refiero en forma sobresaliente a la tramitación de las sucesiones ante Notario Público basándome para ello en lo establecido en el Código de Procedimientos Civiles del Estado, para posteriormente referirme también en forma sobresaliente a la naturaleza jurídica de esta tramitación de las sucesiones ante Notario Público, analizando las dos tesis existentes para el caso, concluyendo este capítulo con mi opinión personal considerando además que este trámite a fin de cuentas es básico para el conocimiento de todo jurista en razón a que si las personas que tienen un problema de Sucesiones, si se deciden a llevar el trámite ante un Notario Público se ahorrarán bastante tiempo y dinero en ese tipo de negocios, por último menciono las conclusiones a que llego después de la elaboración del presente estudio, deseando que se haya aclarado el problema sobre la naturaleza jurídica de las sucesiones en el trámite ante un Notario Público y aprovechar las ventajas que este tipo de trámite ofrece.



# CAPITULO I

## DE LAS SUCESIONES EN GENERAL

### DEFINICION DE SUCESION.

La palabra Sucesión tanto en el lenguaje científico como en el lenguaje popular, pueden tener diferentes significados y usos, ya sea cuando se refiere a la sucesión presidencial o a la sucesión de hechos, uno tras otro, y es en esta última forma la que se asemeja al concepto de sucesión que se utiliza en el aspecto jurídico, ya que significa la continuación de una persona o cosa en lugar de otra o que sustituye a otra. La definición jurídica de sucesión se entiende como la transmisión del patrimonio completo de un difunto a una o varias personas, la definición anterior es clara, breve y precisa y en base a esto no necesita una explicación a fondo.

Rafael de Pina Vara (1), en su libro Diccionario de Derecho, define a la sucesión de la siguiente manera: "Sustitución de una persona en los derechos transmisibles de otra". Y en seguida divide dos tipos de sucesión, intervivos, "la que se produce como consecuencia de los contratos traslativos de bienes y derechos", y mortis causa, "subrogación de una persona en los bienes y derechos transmisibles dejados a su muerte por otra".

La sucesión puede ser testamentaria y legítima o ab intestato, estas son dos especies de sucesión mortis causa.

Por un lado, la sucesión testamentaria, se confiere por la voluntad del difunto, además también se le llama sucesión voluntaria, aquí los bienes se transmiten a la persona o personas que el testador haya señalado libremente, por medio de este tipo de sucesión se puede heredar a título universal o a título particular, según si existen o no

---

(1) De Pina Vara, Rafael, Diccionario de Derecho, Edit. Porrúa, S.A., México 1988, P.451

legatarios nombrados. En términos más claros la sucesión testamentaria es la que se basa en la existencia de un testamento válido, otorgado en cualquiera de las formas admitidas por la Ley.

Por otro lado la sucesión legítima o ab intestato, se confiere en virtud de la Ley, en otras palabras, es aquella en que por no existir disposición testamentaria, los bienes se transmiten a título universal a las personas señaladas por la Ley. En este tipo de sucesión hay quienes aseguran que la ley ejerce una función supletiva de la voluntad del de cujus, ya que si falta la voluntad de este último se aplicarán supletoriamente las condiciones y requisitos que la Ley establece, de tal forma que se abre la sucesión intestada cuando una persona sujeto de patrimonio, ha dejado de existir sin haber expresado previamente su última voluntad en cuanto a sus bienes, su personalidad jurídica desaparece y entonces otra persona es llamada por la Ley a ocupar su puesto para continuar las relaciones patrimoniales del difunto.

El artículo número 2537 del Código Civil vigente en el Estado de Guanajuato, define a la herencia:

"La herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte".

Posteriormente en el mismo Código en su artículo número 2538 menciona los dos tipos de sucesión que existen en nuestro derecho:

"La herencia se confiere por la voluntad del testador o por disposición de la Ley. La primera se llama testamentaria y la segunda legítima".

Ahora bien, para lograr la finalidad de que los bienes y derechos del finado pasen a título universal, es indispensable determinar quienes son los herederos, que bienes constituyen el acervo hereditario, y cómo deben distribuirse esos bienes, derechos y obligaciones. En general, es necesario relacionar los elementos personales del derecho sucesorio.

A consecuencia de lo anterior, se dan un sinnúmero de relaciones a causa de lo que se ha dado en llamar el Derecho Hereditario, en base a este último, se dan los Conceptos Jurídicos Fundamentales, y ellos son: los sujetos del derecho hereditario, los supuestos del derecho hereditario, las consecuencias del derecho hereditario, los objetos del derecho hereditario, y las relaciones del derecho hereditario.

## **1.1.- SUJETOS DEL DERECHO HEREDITARIO.**

### **1.1.1.- AUTOR DE LA SUCESION. (De Cujus).**

El de cujus es la persona que al morir transmite su patrimonio, derechos, acciones y obligaciones. Al difunto o autor de la sucesión, en el derecho hereditario se le conoce como de cujus. En caso de que el de cujus haya fallecido sin otorgar testamento, la sucesión será intestada o legítima, si lo otorgó, la sucesión será testamentaria.

El autor de la herencia tiene su voluntad influenciada bien apreciable en la sucesión testamentaria, y por lo mismo se considera que su palabra es la ley, en el caso de la sucesión intestamentada, es menor la importancia del de cujus, pero no se le puede desconocer.

En la sucesión legítima o ab intestato, dice Rojina Villegas (1) "El cujus se toma como punto de referencia para que opere la transmisión a título universal en favor de aquellas personas que por virtud del parentesco, matrimonio y concubinato, en nuestro derecho a falta de los anteriores, el Estado, todos los anteriores, son llamados a heredar por disposición de la ley, en el orden términos y condiciones que la misma establece". Por lo que se refiere a la sucesión testamentaria dice "En la sucesión testamentaria el testador sí es un sujeto del derecho hereditario cuya conducta jurídica se encuentra regulada no sólo para dictar válidamente su testamento sino para definir hasta donde

---

(1) Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Edit. Porrúa, S.A., México, 1985, P.P. 286 y 287

alcanza el poder de su voluntad por reconocimiento de la norma y en qué aspectos debe subordinarse a disposiciones prohibitivas o imperativas que lo obliguen a disponer en cierta forma de sus bienes".

En relación a la institución del autor de la herencia, considero que tratándose de la sucesión testamentaria y de la intestamentaria, este sujeto de derecho debe tomarse como tal, debido a que de él mismo parten todas las normas, teorías, doctrinas y demás legislaciones, ya que los demás conceptos fundamentales del derecho hereditario siempre se han relacionado con este sujeto, de ese derecho, y en base a ello siempre debe ser tomado en cuenta.

#### **1.1.2.- HEREDEROS.**

El heredero es el sucesor en una herencia a título universal, es aquella persona o personas que suceden al autor de la sucesión, en los bienes, derechos y obligaciones que pertenecieron a este.

En relación con los herederos existen dos sistemas en los que se implica el papel de los mismos como sujetos del derecho hereditario: I) El del beneficio de inventario con separación de patrimonios; y II) El que no admite el citado beneficio por ministerio de la ley, trayendo consigo la reunión de patrimonios, de esta forma juntándose el personal del heredero y el hereditario.

En el primer sistema, la aceptación de la herencia se entiende siempre con el beneficio de inventario, aun cuando no se exprese, y por lo tanto no produce confusión entre el patrimonio personal del heredero y el que recibe en herencia.

El segundo sistema, es el que acepta la confusión de patrimonios debido a que el beneficio de inventarios no opera por ministerio de ley, de esta forma el heredero no solo responde con los bienes hereditarios para pagar deudas del difunto, sino también con sus bienes personales.

Son los herederos quienes tienen el derecho a solicitar del juez competente que se les adjudiquen los bienes del difunto. Es juez competente, aquel en cuya jurisdicción tuvo su último domicilio el autor de la herencia, a falta de ese domicilio, será competente el que tenga su jurisdicción en el lugar donde se encuentran los bienes inmuebles que forman la herencia, si los bienes se encuentran en distintas Entidades Federativas, será competente cualquier juez en donde se encuentren bienes, por último, a falta de domicilio y de bienes raíces, el juez competente será el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia.

En nuestra legislación existen varios sistemas para heredar en caso de que no exista disposición testamentaria, o aún existiendo, imponiéndose la ley sobre la voluntad del testador, en caso de no haber protegido a cierta clase de parientes.

Estos sistemas tienen su origen en diversas disposiciones legislativas, por un lado, cuando no existe disposición testamentaria, los parientes heredan siempre y cuando estén dentro del cuarto grado, y no habiendo dentro de este grado, hereda la beneficencia pública. Por otro lado, si existe disposición testamentaria pero no se ha protegido a los acreedores alimentarios, el testamento se considera inoficioso y los herederos testamentarios tendrán que cumplir con esta obligación.

En seguida me avocaré al estudio que hace referencia a los herederos legítimos:

#### **1.1.2.1.-HEREDEROS AB INTESTATO.**

La muerte del autor de la herencia es el supuesto básico y principal del derecho hereditario y a él se refieren las múltiples consecuencias que además se retrotraen en la citada fecha aun cuando se realicen con posterioridad. La muerte del de cujus determina la apertura de la herencia y opera la transmisión de la propiedad y posesión de los bienes a los herederos y legatarios.

El supuesto de la muerte del autor de la herencia es común en la sucesión testamentaria e intestamentaria, a la muerte se le llama técnicamente apertura de la

herencia, aun cuando materialmente no se haya radicado el juicio en ningún juzgado, jurídicamente la herencia se ha abierto en el instante mismo de la muerte del de cujus.

El Código Civil Vigente en el Estado de Guanajuato, en su artículo número 2838, señala que la herencia legítima se abre:

I.- Cuando no hay testamento, o el que se otorgó es nulo o perdió validez.

II.- Cuando el testador no dispuso de todos los bienes.

III.- Cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero.

IV.- Cuando el heredero muere antes del testador, repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto."

El artículo número 2843 del citado Código, contiene un principio de orden de exclusión, pues dice:

"Los parientes más próximos excluyen a los más remotos, salvo lo dispuesto en los artículos 2848 y 2870".

Es decir, que es un principio de orden porque indica quienes en primer lugar tienen derecho a la herencia, y al mismo tiempo contiene un principio de exclusión, pues dispone que se excluya de la herencia a los parientes más lejanos.

En base a los anterior el artículo número 2841 del citado Código, contiene un verdadero principio de orden , al disponer:

"Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:

I.- Los descendientes, cónyuge, ascendientes, parientes colaterales dentro del sexto grado y en ciertos casos la concubina.

II.- A falta de los anteriores, la Universidad de Guanajuato".

Interpretando en forma conjunta lo anterior con el artículo número 2843 antes citado, resulta que los descendientes del de cujus son los parientes más próximos, a falta de ellos la o el cónyuge, los ascendientes, los colaterales dentro del cuarto grado, la concubina en ciertos casos y a falta de los anteriores, la beneficencia pública.

#### DE COMO HEREDAN LOS DESCENDIENTES.

El término descendiente en el derecho sucesorio, significa entre otras cosas, una persona que desciende de otras, y además un conjunto de personas formado por hijos, nietos y demás generaciones sucesivas por línea recta descendiente, con relación a la persona del de cujus, o autor de la sucesión.

La regla general es que a la muerte de los padres, la herencia se divida entre los hijos por partes iguales; pero sucede que rara vez fallecen los padres al mismo tiempo, quedando vivo uno de ellos en la mayoría de las ocasiones, al que jurídicamente se le denomina cónyuge supérstite, es decir el cónyuge superviviente o sobreviviente, en este caso surge lo especial, pues la herencia se dividirá en partes iguales entre los hijos y la madre (en caso de estar casada bajo el régimen de separación de bienes), se le dará, si no tiene bienes propios, la parte correspondiente a un hijo (art. 2846 y 2863). Un ejemplo es, si muere un señor que estaba casado por separación de bienes y tiene el matrimonio cuatro hijos; si la viuda no tenía bienes, entonces la herencia deberá dividirse entre cinco. Si en el ejemplo anterior los señores estaban casados bajo el régimen de sociedad conyugal, el 50% de los bienes que se crearon durante la vigencia del matrimonio, se le aplicarán por gananciales al cónyuge supérstite, y el otro 50% se dividirá entre los hijos por partes iguales. En caso de que uno de los hijos hubiera muerto antes o después que el de cujus, la parte que le correspondía se dividiría por partes iguales entre sus hijos (es decir, los nietos del de cujus). En caso de no tener hijos ni esposa, su parte correspondiente se sumará a la parte de sus hermanos, dividiéndose

entre los que sobreviven. Esto último sucederá también si uno de los hijos, siendo soltero, repudia o es incapaz para heredar.

Siempre que vivan los padres del de cujus, éstos tendrán derecho a recibir alimentos de los herederos; los mencionados alimentos nunca podrán exceder de la porción que corresponda a un hijo del de cujus. Si uno de los hijos del de cujus fuera adoptivo, de cualquier forma, le corresponderá heredar la parte de un hijo, y a mayor abundamiento, si el adoptado es hijo único, tendrá derecho a toda la herencia, con las excepciones mencionadas por los padres y la esposa del de cujus.

#### DE COMO HEREDAN LOS ASCENDIENTES.

Los ascendientes sólo tienen derecho a heredar a la falta de descendientes. El término o concepto ascendientes se refiere en el derecho sucesorio, al grado de parentesco constituido por las personas de las cuales se desciende, por ejemplo bisabuelos, abuelos o padres.

Si viven los padres, a falta de descendientes y cónyuge, la herencia se divide en dos partes que respectivamente se aplican al padre y a la madre. Estos excluyen a los abuelos y ascendientes de ulterior grado. Si muere alguno de los padres, el que sobreviva recibirá íntegramente la herencia, no importando que existan ascendientes en las líneas del padre muerto.

El Código Civil Vigente en el Estado de Guanajuato al respecto señala:

Art. 2857.- "Si hubiese ascendientes por ambas líneas, se dividirá la herencia en dos partes iguales y se aplicará una a los ascendientes de la línea paterna y otra a los de la materna.

De una línea a otra no se aplica el principio contenido en el artículo 2843".

La ley es muy clara al respecto de que si faltaran alguno de los ascendientes en relación al de cujus, el pariente que siga en forma ascendiente de aquél, ya sea por una línea o la otra, tendrá derecho a heredar.



Al respecto el artículo número 2856 del citado Código explica:

"Si sólo hubiese ascendientes de ulterior grado, por una línea, se dividirá la herencia por partes iguales".

Este artículo también es muy claro en cuanto a su contenido, considero que el mismo se refiere a que si hay descendientes por una sola línea, no importando que sean más próximos o lejanos, todos por igual tienen derecho a la misma parte de la herencia, ya sea siendo parientes más próximos o remotos, sin tomar en cuenta el principio de exclusión referente a que los parientes más cercanos o próximos excluyan a los más lejanos.

#### DE COMO HEREDA LA CONYUGE SUPERSTITE.

El cónyuge supérstite es la esposa o esposo que sobrevive a la muerte del otro. El Código Civil para el Estado de Guanajuato del artículo número 2863 al 2867, nos habla sobre la sucesión del cónyuge:

Art.2863.- "El cónyuge que sobrevive, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, aún cuando tenga bienes. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia".

Art. 2864.- "Si el cónyuge que sobrevive concurre con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicará al cónyuge y a los ascendientes la otra".

Art.2865.- "Concurriendo el cónyuge con uno o más hermanos del autor de la sucesión, tendrá dos tercios de la herencia, y el tercio restante se le aplicará al hermano o se dividirá por partes iguales entre los hermanos".

Art. 2866.- "El cónyuge recibirá las porciones que le correspondan conforme a los dos artículos anteriores, aunque tenga bienes propios".

Art. 2867.- "A la falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el cónyuge sucederá en todos los bienes".

#### DE COMO HEREDAN LOS COLATERALES.

Los parientes colaterales tomando como referencia al de cujus o autor de la sucesión, son aquellos que no lo son por la vía recta, más bien por la indirecta, de parentesco.

El artículo número 2868 del Código Civil Vigente para el Estado de Guanajuato dice:

"Si sólo hay hermanos por ambas líneas, sucederán por partes iguales".

Así mismo, el citado Código en sus siguientes cuatro artículos, hace referencia a la sucesión de los colaterales:

Art. 2869.- "Si concurren hermanos con medios hermanos, aquellos heredarán doble porción que éstos".

Un ejemplo de los anterior, es el siguiente: el de cujus tenía dos hermanos de padre y madre y dos hermanos sólo de padre, en este caso la herencia se divide en la forma siguiente: un 66.66% para los hermanos de padre y madre y un 33.33% para los hermanos sólo de padre, de esta manera corresponderá a cada hermano de padre y madre un 33.33% del patrimonio del de cujus y a cada medio hermano un 16.66%.

Art. 2870.- "Si concurren hermanos con sobrinos, hijos de hermanos o de medios hermanos premuertos, que sean capaces de heredar o que hayan renunciado a la herencia, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpes, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo anterior".

En este caso, considero que si el hermano era premuerto, el artículo en referencia está en lo justo, pues da derecho a los hijos del premuerto a heredar la parte

proporcional que le correspondía a su padre en la herencia del hermano. Pero considero que si el hermano con derecho a heredar repudió la herencia los hijos de éste no tienen derecho a recibir lo que el padre no quiso aceptar para él, pues sus motivos tendrían. Así mismo, pienso que para el caso de repudiación, la herencia debe acrecer a la porción hereditaria de los hermanos que no repudiaron.

Art. 2871.- "A falta de hermanos, sucederán sus hijos, dividiéndose la herencia en estirpes, y la porción de cada estirpe por cabezas".

Por ejemplo: el autor de la herencia tenía dos hermanos, éstos murieron o repudiaron, uno de ellos, Luis, tenía dos hijos, y otro, Manuel, tenía cinco hijos, la herencia en este caso se dividirá en dos partes iguales, una para los hijos de Luis y la otra para los de Manuel, la parte que corresponde a los hijos de Luis sólo se dividirá entre dos, y la parte de los hijos de Manuel, se dividirá entre cinco.

Art. 2872.- "A falta de los llamados en los artículos anteriores sucederán los parientes más próximos dentro del sexto grado, sin discusión de líneas, ni consideración al doble vínculo, y heredarán por partes iguales.

Al aplicar las disposiciones anteriores se tendrá en cuenta lo que ordena el capítulo siguiente".

#### DE LA SUCESION DE LOS CONCUBINOS.

El concubinato es la unión de un hombre y una mujer, no ligados por vínculos matrimoniales a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formación legal, para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en la sociedad. Es un matrimonio de hecho.

Rafael Rojina Villegas, hace una explicación referente a la exposición de motivos del Código Civil Vigente, para que el legislador tomara en cuenta la situación de los

concubinos respecto a la herencia, explica que aún cuando debe rendirse tributo al matrimonio, la concubina puede tener derecho a heredar, ya que el concubinato es una situación no prohibida por la ley en los casos de que no hubiera; que cuando el autor de la herencia siendo célibe tuvo sólo una concubina y vivió con ella durante cierto tiempo anterior a su muerte, es justo reconocerle derecho a la herencia, en los casos de intestado, o bien, derecho a exigir alimentos en los casos de sucesión testamentaria, cuando el testador no le asigna alguna parte. El Código Civil acepta la exposición de motivos, pero bajo algunas condiciones, si el autor de la herencia y la concubina sean libres de matrimonio, de que esta última haya vivido con el autor cinco años anteriores a la muerte del mismo o que haya tenido hijos con él, tiene derecho por sucesión legítima a recibir una porción hereditaria, cuya cuantía va cambiando según existan descendientes, ascendientes o colaterales.

Conforme con los anteriores requisitos, se organiza el derecho de la concubina en parte a semejanza del derecho de la esposa, pero sólo en la hipótesis de que la concubina haya tenido hijos del autor y de que éste no hubiese tenido hijos con otra mujer.

El artículo número 2873 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, hace mención en relación al derecho que tiene la concubina en la herencia:

" La mujer con quien el autor de la herencia vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tiene derecho a heredar conforme a las reglas siguientes:

I.- Si la concubina concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto por el artículo 2863.

II.- Si la concubina concurre con descendientes del autor de la herencia, que no sean también descendientes de ella, tendrá derecho a la mitad de la porción que le corresponda a un hijo.

III.- Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia tuvo con otra mujer; tendrá derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo.

IV.- Si concurre con ascendientes del autor de la herencia tendrá derecho a la cuarta parte de los bienes que forman la sucesión.

V.- Si concurre con parientes colaterales dentro del sexto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a una tercera parte de ésta.

VI.- Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del sexto grado, la mitad de los bienes de la sucesión pertenece a la concubina y la otra mitad a la Universidad de Guanajuato.

Si al morir el autor de la herencia tenía varias concubinas en las condiciones mencionadas al principio de éste artículo, ninguna de ellas heredará.

La concubina no heredará si concurre con la cónyuge supérstite.

#### DE LA SUCESION A LA ASISTENCIA PUBLICA

Por último, sólo falta tratar la sucesión de la Asistencia Pública, que en el caso del Estado de Guanajuato corresponde a heredar a la Universidad de Guanajuato, a falta de los descendientes, ascendientes, cónyuge y colaterales dentro del sexto grado.

El Código Civil establece la forma de heredar de la Asistencia Pública en Guanajuato:

Art. 2874.- "A falta de todos los herederos llamados en los capítulos anteriores sucederá la Universidad de Guanajuato, que estará representada hasta la adjudicación de los bienes por el rector de la propia Universidad o por la persona que éste designe, bastando para ello, simple oficio comisión".

Art. 2875.- " En las sucesiones en que la Universidad de Guanajuato sea heredera se le adjudicarán íntegramente los bienes que forman el acervo hereditario; y si dentro de éstos existieren bienes raíces que no se puedan destinar inmediatamente y directamente

al objeto de la institución, se procederá a su venta en la forma y condiciones en que cada caso fije el consejo universitario, atribuciones que el consejo podrá delegar en el rector de la Universidad".

#### **1.1.2.2.- TESTAMENTARIOS.**

El artículo 2539 del Código Civil del Estado, dispone:

"El testador puede disponer de todo o de parte de sus bienes. La parte de que no disponga quedará regida por los preceptos de la sucesión legítima".

De lo anterior, se desprende que una persona puede disponer de la totalidad de sus bienes, para el caso del autor de la herencia, y el heredero adquiere a título universal.

Ya anteriormente mencioné que existen dos sistemas por medio de los cuales se determina el papel de los herederos. Estos sistemas son: el beneficio de inventario con separación de patrimonios; y el que no permite dicho beneficio por Ministerio de Ley, uniendo los patrimonios del de cujus y del heredero.

Nuestra legislación acepta el primero de estos sistemas al establecer en el artículo 2916 del Código Civil, lo siguiente:

" La aceptación en ningún caso produce confusión de los bienes del autor de la herencia y de los herederos, por que toda la herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario aunque no se exprese".

De lo anterior, se confirma que los bienes que el heredero recibe de la herencia y los suyos personales, no se pueden mezclar, sino que deben separarse.

De acuerdo con el sistema que sigue el Código, la separación de patrimonios es una consecuencia jurídica necesaria, sin que se requiera invocar el beneficio de inventario.

El artículo número 2541 del ya citado Código establece:

" El heredero adquiere a título universal y responde de las cartas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda ".

Y el artículo número 2541 del mismo Código establece:

" El legatario adquiere a título particular y no tiene más cargas que las que expresadamente le imponga el testador, sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria con los herederos ".

El heredero testamentario, puede heredar a título universal, en cuyo caso se nombra heredero o se puede heredar a título particular, con lo cual se le designa al legatario.

Cuando adquiere a título universal, en realidad es un continuador del patrimonio del de cujus, pues representa todas las relaciones económicas de éste, pero sólo responde por las cargas de la herencia hasta donde el activo del autor de la herencia alcance.

La carga hereditaria son los gravámenes ya sea deudas u obligaciones que el autor de la herencia tenía antes de morir, así como los gastos que se generan por la inhumación del cadáver, las cuales son conocidas como deudas mortuorias.

En nuestra legislación, sólo el testador es quien debe nombrar a sus herederos, según lo establece el artículo número 2553 del Código Civil para el Estado de Guanajuato:

"No puede dejarse al arbitrio de un tercero la subsistencia del nombramiento de heredero o legatario, ni la designación de las cantidades que a ello corresponden ".

Además, para que un testamento sea válido, tenemos que no es requisito indispensable, el nombrar heredero, ya que el artículo número 2634 dice:

"El testamento otorgado legalmente será válido, aunque no contenga institución de heredero y aunque el nombrado no acepte la herencia o sea incapaz de heredar ".

Por otra parte, existe otro artículo en el Código citado que tiene diferente sentido al anterior:

Art. 2646.- " Toda disposición en favor de persona incierta o sobre cosa que no pueda identificarse será nula, a menos que por algún evento puedan resultar ciertas ".

Esto quiere decir que para el caso en que el testador omita indicar el nombre del heredero, el testamento será nulo por lo que se refiere a esta omisión y subsistirá por las demás disposiciones testamentarias.

Enseguida y de la misma forma como anteriormente me referí a los sujetos intestamentarios, ahora lo haré con los testamentarios.

#### **1.1.2.2.1.- DE LOS LEGADOS**

El legado se puede definir como una disposición mortis causa, a título particular y puede consistir en la prestación de la cosa o en algún hecho o servicio.

El legado consiste también en la transmisión gratuita y a título particular hecha por el testador de un bien determinado o susceptible de determinarse en favor de una persona y a cargo de la herencia de un heredero o de otro legatario, cuyo dominio y posición se transmite en el momento de la muerte del testador.

El artículo número 2648 del Código antes citado, dice:

"El legado puede consistir en la prestación de la cosa o en la de algún hecho o servicio".

O sea el legado puede ser una obligación de dar o hacer, los legados de dar tienen por objeto la transmisión del dominio, de uso o goce de una cosa o de un derecho; los legados de hacer, implican una obligación impuesta a un heredero o a otro legatario para cumplir un servicio en favor del legatario instituido.

Cabe señalar que los legados de dar tienen por objeto cosas, bien sea la transmisión del dominio, goce o uso, suponen los siguientes requisitos:

- 1.- La cosa debe existir en la naturaleza.
- 2.- Debe estar en el comercio.
- 3.- Debe ser determinada o determinable.



Cuando el legado tiene por objeto la prestación de servicios, cuando sea un legado de hacer, el hecho debe ser posible, tanto física como legalmente y además lícito.

El artículo número 2685 del Código del Estado, establece:

"Cuando el legado es de cosa específica y determinada, propia del testador, el legatario adquiere su propiedad desde que aquél muere y hace suyos los frutos pendientes y futuros, a no ser que el testador haya dispuesto otra cosa".

O sea que la transmisión de la propiedad y posesión del legado, se realiza al heredero o legatario en el momento mismo de la muerte del autor de la herencia, y que, por tanto desde ese momento tiene derecho a los frutos, que aunque no tenga la posesión material, desde el punto de vista jurídico se refuta poseedor, por que el albacea posee en su nombre. Para el caso del legado y que la cosa objeto del legado sea individualmente determinada, se transmite al legatario en el momento mismo de la muerte del de cujus, adquiriendo de esta forma el domicilio y la posesión jurídica de los bienes.

Ahora bien, cuando el legado recaer sobre una cosa indeterminada, pero susceptible de determinación, el legatario no adquiere el dominio ni la posesión, sino hasta el momento en que la cosa sea cierta y determinada con conocimiento del legatario.

El artículo número 2651 del Código del Estado dice al respecto:

"La cosa legada deberá ser entregada con todos sus accesorios y en el estado en que se hallen al morir el testador".

También el artículo número 2652 del mismo Código, habla al respecto:

"Los gastos necesarios para la entrega de la cosa legada serán a cargo del legatario, salvo disposición en contrario del testador".

O sea que en otras palabras, la entrega del legado debe llevarse a cabo con todos sus accesorios, acciones y mejoras, útiles, necesarias o voluntarias que hubiese hecho el testador. Y son a cargo del legatario los gastos de la entrega a no ser que el testador hubiese dispuesto otra cosa.

Los legados en un momento dado pueden adolecer de alguna nulidad o en cambio pueden considerarse válidos. Son nulos los legados cuando:

1.- Cuando recaen sobre cosa propia individualmente determinada que no exista en la herencia.

2.- Cuando recaen sobre cosa ajena, ignorándolo el testador.

3.- Cuando recaen sobre un bien inmueble indeterminado.

El Código Civil del Estado, menciona algunos casos de nulidad, entre ellos están los siguientes artículos:

Art. 2683.- "Es nulo el legado que el testador hace de cosa propia individualmente determinada, que al tiempo de su muerte no se halle en su herencia".

Art. 2690.- "Si el testador ignora que la cosa legada era ajena, es nulo el legado".

Art. 2692.- "Es nulo el legado de cosa que al otorgarse el testamento pertenezca al mismo legatario".

Ahora, mencionaré algunos artículos que consideran la validez de los legados:

Art. 2688.- "El legado de cosa ajena, si el testador sabía que lo era, es válido y el heredero está obligado a adquirirla para entregarla al legatario o dar a éste su precio".

Art. 2691.- "Es válido el legado si el testador, después de otorgado el testamento, adquiere la cosa que al otorgarlo no era suya".

Art. 2695.- "Es válido el legado hecho a un tercero de cosa propia del heredero o de un legatario, quienes, si aceptan la sucesión, deberán entregar la cosa legada o su precio".

Los legados pueden ser ineficaces y por lo mismo quedan sin efecto antes de la muerte del testador en los siguientes casos:

1.- Si antes de la muerte del testador perece la cosa, bien sea por que se pierda o quede fuera del comercio.

2.- Cuando el testador sufra evicción de la cosa.

3.- Cuando el testador enajene la cosa, pero si la recuperara produce entonces todas sus consecuencias.

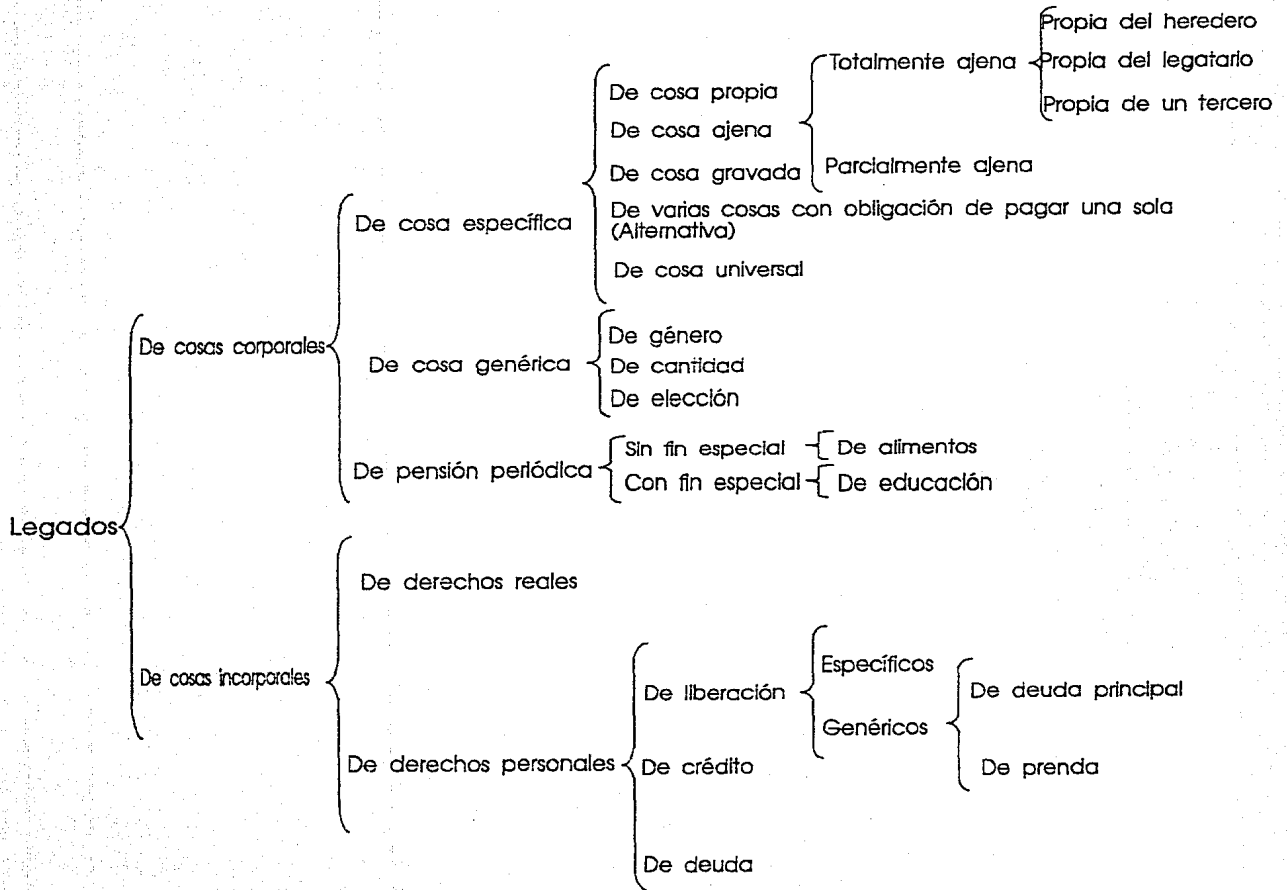
Y por último, después de la muerte del testador, el legado queda sin efecto en los siguientes casos:

- 1.- Cuando perece la cosa sin ser imputable este hecho al que deba entregarla.
- 2.- Cuando muerto el testador, el que deba entregar la cosa sufre evicción.

En la siguiente página, ilustraré un cuadro sinóptico de la clasificación de los legados, que Rafael Rojina Villegas <sup>(1)</sup>, citando en su libro a Costean Tobeñas, hace para posteriormente explicarlos y estudiarlos:

---

(1) Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Edit. Porrúa, S.A., México, 1985, p.310.



**LEGADO DE COSA PROPIA.-** Este tipo de legado sigue las siguientes reglas: es válido si recae sobre cosa individualmente determinada propia del testador que exista en la herencia; por lo tanto es nulo si no existe en la misma. La propiedad y posesión de la cosa determinada, se transmite al legatario en el momento mismo de la muerte del autor de la herencia. El riesgo de la cosa corre desde ese momento a cargo del legatario. Queda sin efecto el legado, si la cosa perece antes de la muerte del testador, si éste sufre evicción o si la enajena. Todas las anteriores reglas de una u otra manera las establece el Código Civil para el Estado de Guanajuato.

**LEGADO DE COSA AJENA.-** Es aquél que tiene por objeto una cosa que no pertenece al testador. Este legado es válido si el testador, a sabiendas que es ajena, impone la obligación al heredero o albacea, de adquirirla, para entregarla al legatario. Por consiguiente será nulo si ignora esta circunstancia, es decir, se presume que es propia y con tal carácter la transmite por legado. La prueba de que el testador sabía que la cosa era ajena corresponde al legatario. Es válido el legado si el testador, después de otorgado el testamento, adquiere la cosa que al otorgarlo no era suya.

**LEGADO DE COSA DETERMINADA.-** Es aquél que tiene por objeto una cosa determinada en el patrimonio del testador. La propiedad y posesión se transmite al legatario en el mismo momento de la muerte del autor de la herencia. El legatario no puede exigir la entrega de la cosa sino a partir del momento en que se ha garantizado el pasivo y aprobado el inventario. Puede retener la cosa cuando ya la conservaba en su poder, antes de la muerte del autor de la herencia, pero gravada con la responsabilidad subsidiaria que se impone a todo legatario, es decir, para el caso de que el activo distribuido por herencia no alcance para saldar el pasivo.

LEGADO DE COSA INDETERMINADA PERO COMPRENDIDA EN GENERO DETERMINADO.- El legado de cosa indeterminada tiene la característica especial de que no transmite el dominio ni la posesión al legatario, sino hasta que la cosa se hace cierta y determinada con conocimiento de éste. Se aplica la misma regla que hemos visto para las enajenaciones de cosas indeterminadas.

O sea que sería imposible transmitir la posesión o propiedad de una cosa si no sabe a ciencia cierta cuál es la cosa.

El artículo número 2711 del Código Civil establece:

"El legado de cosa mueble indeterminada, pero comprendida en género determinado, será válido, aunque en la herencia no haya cosa alguna del género a que la cosa legada pertenezca".

El artículo número 2712 del Código mencionado continúa:

"En caso del artículo anterior, la elección es del que debe pagar el legado, quien si la cosa existe, cumple con entregar una de mediana cantidad, pudiendo en caso contrario, comprar una de esa misma cantidad o calidad o abonar al legatario el precio correspondiente, previo convenio o a juicio de peritos".

En este tipo de legado, en caso de que en la herencia se encuentre el género anotado por el testador, impone éste y la Ley a los herederos, la obligación de adquirir el género aunque sea de mediana calidad, o en su defecto pagar el valor del género establecido, siempre que en este último caso exista un convenio entre el legatario y el albacea, con el consentimiento de los herederos. Así mismo en caso de que el testador concedió al legatario la elección del género, éste podrá, si hubiera varias cosas del género determinado, escoger la mejor, pero si no la hay, tendrá que conformarse y podrá exigir una de mediana calidad o el correspondiente precio.

El artículo 2714 del Código Civil del Estado, habla en relación a el legado, si la cosa indeterminada es inmueble:

"Si la cosa indeterminada fuera inmueble, sólo valdrá el legado existiendo en la herencia varias del mismo género, para la elección se observará las reglas establecidas en los artículos 2712 y 2713. "

LEGADO DE GÉNERO.- legado de cosa determinable por la cantidad, el peso o la medida, el testador determina genéricamente el objeto del legado por el número, el peso o la medida, según Antonio de Ibarrola <sup>(1)</sup> , es válido el legado de género aun cuando en la herencia no haya cosa mueble alguna de género al que la cosa legada pertenezca, pues el legado de cosa mueble indeterminada, pero comprendida en el género determinado, será válido, aunque en la herencia no haya cosa alguna del género a que la cosa pertenezca. Después Antonio de Ibarrola hace el siguiente cuestionamiento y da contestación al mismo, al argumentar: ¿Es válido, el legado genérico de cosa inmueble? tanto en el Derecho Español como en el Derecho Mexicano, opinan que pertenece al heredero hasta el día de la entrega, a menos, naturalmente, que la retarde de mala fe.

LEGADO DE ESPECIE.- Recibe esta denominación aquél que recaer sobre cosa individualmente determinada, puede el testador, dejar una cosa concreta, determinada y precisa. Los objetos legados pueden ser precisados por el lugar en que se encuentren. La propiedad y posesión de la cosa específicamente legada pasa en el momento de la muerte del autor de la sucesión al legatario.

LEGADO DE CANTIDAD.- Es aquél que consiste en una cantidad de dinero, así mismo se refiere a la especie denominada dinero.

Art. 2717 .- " Los legados en dinero deben pagarse en especie y si no la hay en la herencia, con el producto de los bienes que al efecto se vendan"

(1) De Ibarrola, Antonio, Cosas y Sucesiones, Edit. Porrúa, S.A., México, 19896, P.845

LEGADO DE COSA DADA EN PRENDA O EN HIPOTECA.- El artículo número 2699 del Código Civil del Estado. establece:

"Si la cosa legada está dada en prenda o hipotecada, o lo fuere después de otorgado el testamento, el desempeño o la rendición serán a cargo de la herencia, a no ser que el testador haya dispuesto expresamente otra cosa.

Si por no pagar el obligado, conforme al párrafo anterior lo hiciere el legatario, quedará éste subrogado en el lugar y derechos del acreedor para reclamar contra él.

Cualquier otra carga, perpetua o temporal, a que se halle afecta la cosa legada, pasa con ésta al legatario, pero en ambos casos las rentas y los réditos devengados hasta la muerte del testador son cargas de la herencia".

El legado de cosa dada en prenda dice Rojina Villegas <sup>(1)</sup> en su libro; tiene dos formas: cosa dada en prenda por el testador para garantizar un adeudo o bien, cosa que recibió en prenda el testador de un tercero para garantizar una deuda de éste. En el primer caso, la cosa propia del testador dada en prenda para garantía de un adeudo, se transmite al legatario sin el gravamen, es decir, debe desempeñarse la prenda cubriendo la obligación que garantiza y entregarse al legatario libre de gravamen. De no cumplirse la obligación por el albacea o heredero, el legatario puede pagar la deuda a fin de evitar el remate de la prenda y en este caso se subroga en todos los derechos del acreedor para hacerlos valer en contra del heredero gravado o de la masa hereditaria, si no se ha señalado o determinado heredero responsable.

La segunda forma se refiere a la cosa ajena que el testador ha recibido en prenda para la garantía de un crédito. En este caso se trata de legado sobre cosa ajena, que el testador sólo tiene en calidad de prenda y se aplican las disposiciones relativas a la cosa

---

(1) Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Edit. Porrúa, S.A., México, 1985, P.315



ajena, es decir, será válido el legado si se hace a sabiendas de que el testador disponía de cosa ajena y a pesar de ello impuso la obligación de entregarla en calidad de legado.

Para la cosa dada en hipoteca se aplica también el mismo principio: el legatario debe recibir el bien sin el gravamen hipotecario y si tiene que cubrirlo para evitar el remate, se subroga en los derechos del acreedor. La prenda y la hipoteca son a cargo de la herencia por que forman parte del pasivo del testador.

**LEGADO DE UN CREDITO.-** Es aquel en que el testador deja al legatario un crédito que tiene contra un tercero, comprende además dicho legado todas las acciones y derechos del testador en el momento de su muerte. Por lo tanto, si un crédito se ha pagado en parte, sólo transmite el derecho sobre la parte alícuota. Además el legado de crédito comprende todos los intereses que se adeudan al testador. Si un Crédito es litigioso, el legatario se subroga en todos los derechos del testador.

Art. 2705.- "El legado hecho a un tercero, de un crédito a favor del testador, sólo produce efecto en la parte del crédito que esté insoluta al tiempo de abrirse la sucesión".

Art. 2706.- "En el caso del artículo anterior, el que debe cumplir el legado entregará al legatario el título de crédito y la cederá en todas las acciones que en virtud de él correspondan al testador".

De tal manera que el legado de un crédito da derecho al legatario a cobrar el crédito o su parte insoluta incluyendo los intereses, e incluso el legatario se subroga en todas las acciones que el testador tenía en contra del deudor.

**LEGADO DE DEUDA DETERMINADA.-** El legado de deuda es aquél que se hace por parte del testador a un deudor, consiste en aquello que le debe. Trae consigo la liberación de una deuda con la obligación que tiene el heredero gravado o el albacea, de entregar el documento justificativo de pago. El legado de una deuda puede realizarse en forma expresa cuando el testador se refiere expresamente por ejemplo a una

determinada cantidad de dinero que su acreedor le debe; o bien puede ser táctica cuando por ejemplo el testador se refiere a algún documento, ya sea una letra de cambio o un pagaré.

**LEGADO GENERICO DE LIBERACION DE DEUDAS.-** Es un perdón de la deuda, otorgado por el testador. Este tipo de legado comprende sólo las existentes al tiempo de otorgar el testamento y no las posteriores. Todos los créditos que aparezcan en favor del testador con fecha posterior a la del otorgamiento del testamento, tendrán todo su valor y fuerza legal, y los herederos podrán reclamar el pago de éstos últimos.

El artículo número 2710 del Código Civil del Estado dice en relación a éste legado:

"El legado genérico de liberación o perdón de las deudas, comprende sólo las existentes al tiempo de otorgar el testamento y no las posteriores".

**LEGADO PREFERENTE.-** En este legado, Rojina Villegas <sup>(1)</sup> explica: se confiesa una deuda por el testador y se reconoce respecto a los legatarios el derecho preferente del acreedor reconocido, para ser pagados antes que ellos, si no alcanzaren los bienes de la herencia. A pesar de que se le reconoce su derecho preferente sobre los legatarios, queda en condiciones desventajosas en relación con los acreedores cuyos créditos constan independientemente del testamento. No se le reputa en rigor acreedor ordinario para ser pagado en unión con los demás acreedores de la herencia, antes de cubrir los legados, si no que se le agrupa en una categoría intermedia entre acreedores y legatarios.

**LEGADOS REMUNERATORIOS.-** Pueden llamarse también compensatorios y se define como aquél que hace el testador en atención a servicios recibidos del legatario,

---

(1) Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Edit. Porrúa, México, 1985, P.315 y 316.

los cuales no podrían ser reclamados judicialmente, por no derivarse de ellos obligaciones exigibles.

Mediante el legado remuneratorio, el testador satisface un deber moral que estima tener por la persona del legatario.

Cuando el testador declara dejar un legado en atención a favores o servicios recibidos, dicho legado se considera preferente respecto a todos los demás.

**LEGADO DE ALIMENTOS.-** Son aquellos que deja el testador para la subsistencia de una persona durante su vida o durante un cierto plazo.

El Código Civil del Estado establece lo siguiente:

Art. 2719.- "El legado de alimentos dura mientras viva el legatario, a no ser que el testador haya dispuesto que dure menos".

Art. 2720.- "Si el testador no señala la cantidad de alimentos, se observará lo dispuesto en los artículos 355 y 380".

Art. 2721.- "Si el testador acostumbró en vida dar al legatario cierta cantidad de dinero por vía de alimentos, se entenderá legada la misma cantidad, si no resultare en notable desproporción con la cuantía de la herencia".

Para fijar la pensión alimenticia, se aplican las reglas generales sobre alimentos, tomándose en cuenta el caudal hereditario, con la posición social y necesidades del legatario.

**LEGADO DE EDUCACION.-** Tiene como finalidad poner al legatario en condiciones de alcanzar el aprendizaje de un oficio o adquirir un título profesional.

El legado de educación dura hasta que el legatario sale de la menor edad; cesa también si el legatario durante la menor edad, obtiene profesión u oficio con que poder subsistir o si contrae matrimonio.

**LEGADO DE PENSIÓN.-** Es aquél por el cual el testador otorga renta vitalicia a una persona para que periódicamente perciba la cantidad necesaria para su subsistencia. Corre este legado desde el momento de la muerte del testador y el legatario hace suya la pensión al principiar cada periodo, aún cuando muera inmediatamente después, transmite la pensión causada a sus herederos, lo cual no ocurre en el legado de alimentos.

El artículo número 2724 del Código Civil en el Estado dice en relación al legado de pensión:

"El legado de pensión, sean cuales fueren la cantidad, el objeto y los plazos, corre desde la muerte del testador, es exigible al principio de cada periodo, y el legatario hace suya la que tuvo derecho de cobrar, aunque muera antes de que termine el periodo comenzado".

**LEGADO DE USUFRUCTO, USO O HABITACION.-** Es el que consiste en el disfrute de estos derechos en forma vitalicia. Puede el testador instituir el legado de usufructo, uso o habitación para que durante toda la vida el legatario sea titular de esos derechos reales. Y por consiguiente a falta de disposición en el testamento, todo legado de usufructo, uso y habitación se reputa vitalicio.

El Código Civil del Estado establece:

Art. 2725.- "Los legados de usufructo, uso o habitación o servidumbre, subsistirán mientras viva el legatario, a no ser que el testador dispusiere que dure menos".

Art. 2726.- "Sólo durante veinte años, los legados de que se trata el artículo anterior, si fueran dejados a alguna corporación que tuviere capacidad de adquirirlos".

Art. 2727.- "Si la cosa legada estuviere sujeta a usufructo uso o habitación, el legatario deberá respetarlos hasta que legalmente se extingan, sin que el heredero tenga obligación de ninguna clase".

**LEGADOS PUROS Y SIMPLES.**- El legado puro es aquél que no está sujeto ni a condición ni a plazo, pero en general son aquellas en las que no imponen algún término, condición o carga. En este legado, el legatario adquiere, el dominio y la posesión del bien desde el momento mismo de la muerte del autor de la herencia.

**LEGADO SUJETO A TÉRMINO.**- En los legados sujetos a término éste puede ser suspensivo o extensivo, de día cierto o incierto; los de día cierto son aquellos que dependen de un plazo prefijado por el testador; los legados bajo término suspensivo pueden ser de día incierto, no se sabe cuando llegará. El legado puede ser a un término extinto, éste término puede ser de fecha indeterminada, pero es de realización forzosa.

**LEGADOS CONDICIONALES.**- Los legados condicionales dependen de un acontecimiento futuro e incierto, de cuya realización nacerá el derecho del legatario o habrá de extinguirse. En el primer caso se trata de legados bajo condición suspensiva; en el segundo de los legados bajo condición resolutoria.

**LEGADOS ONEROSOS.**- Son aquellos que hace el testador fijando un gravamen o carga para el testador. Este gravamen o carga siempre debe ser inferior en su valor a la cuantía del legado, de otra manera no existiría propiamente transmisión gratuita si la carga fuera superior o igual al legado. El legado oneroso una vez aceptado impone al legatario la obligación de cumplir el gravamen o carga.

**LEGADOS ALTERNATIVOS.**- Es el que tiene por objeto dos o más cosas, entre las cuales cabe escoger.

En esta clase de legado, la elección corresponde al heredero, si el testador no la concede expresamente al legatario. Por lo tanto, tratándose de legados alternativos, si no se ha dado la facultad de elección a favor del legatario, el heredero cumple entregando

cualquiera de las cosas, y naturalmente, puede entregar la cosa de menor valor. Cuando la elección se confiere al legatario, éste está facultado para escoger la cosa de mayor valor. A fin de no dilatar indefinidamente los legados alternativos, se faculta en cualquiera de los interesados, según corresponda al derecho de elección, para ocurrir al juez y pedir que se fije un plazo para hacer dicha elección. Si todas las cosas perecen por caso fortuito o fuerza mayor, queda sin efecto el legado, ante la imposibilidad de la elección. Si por caso fortuito o fuerza mayor perece una de las cosas, el legado deberá cumplirse entregando la cosa que aún queda. La elección de un legado es irrevocable. Si el legado de elección versa sobre inmuebles, éstos deberán existir en la herencia; de lo contrario es nulo el legado. Mientras no se hace la elección, no corren a cargo del legatario los riesgos de la cosa.

#### EXTINCION DE LOS LEGADOS

Rojina Villegas <sup>(1)</sup>, en su libro menciona las siguientes causas de extinción de los legados:

- 1.- Por acto del testador;
- 2.- Por acto del legatario;
- 3.- con relación a la cosa legada.

**POR ACTO DEL TESTADOR.-** Se debe a la revocación expresa o tácita que puede llevar a cabo del mismo. La revocación expresa reviste dos formas: Cuando de manera categórica lo declara así el testador, o bien cuando inutiliza el testamento para dejarlo sin efecto.

La revocación tácita se presenta en los siguientes casos:

- 1.- Cuando el testador cambia la forma de la cosa, demostrando con ello que desea hacer un uso distinto de aquel señalado en el testamento para el legado.

---

(1) Op. Cit. P. 319.

2.- Cuando enajena la cosa dada en el legado; pero si recupera ésta, el legado recobra su eficacia.

3.- Cuando instituye a otro como legatario de la cosa que anteriormente había dejado a persona distinta. Se interpreta debidamente la intención del testador de dejar sin efecto el primer legado.

**POR ACTO DEL LEGATARIO.-** Se presenta en los siguientes casos:

- 1.- Cuando el legatario repudia el legado.
- 2.- Cuando se hace incapaz de adquirir por alguna de las causas de incapacidad.
- 3.- Cuando no cumple la condición señalada para la transmisión del legado.
- 4.- Cuando muere antes que el testador.
- 5.- Cuando muere antes de que se cumpla la condición impuesta para el legado.

**CON RELACION A LA COSAS LEGADA:**

- 1.- Cuando la cosa queda fuera del comercio.
- 2.- Cuando la cosa perece, bien sea antes o después de la muerte del testador.
- 3.- Cuando la cosa se pierde por evicción.

#### **1.1.2.2.2.- DE LOS ALBACEAS**

El albacea es uno de los sujetos elementales dentro del derecho sucesorio debido a su función en el mismo.

Es la persona designada por el testador, los herederos, el juez o los legatarios, según el caso, para cumplir la última voluntad del causante, mediante la realización de todos los actos y operaciones necesarias al efecto.

Los albaceas llamados también cabezaleros, testamentarios o ejecutores, son las personas designadas por el testador para asegurar la ejecución y cumplimiento de lo

mandado por él. El albacea es también un órgano representativo de la comunidad hereditaria.

Se concede al testador la facultad de nombrar albacea por temor que existe de que los herederos sean negligentes o parciales.

Rojina Villegas <sup>(1)</sup> define al albacea como : "La persona designada por el testador o por los herederos para cumplir las disposiciones testamentarias, para representar a la sucesión y ejercitar todas las acciones correspondientes al de cujus, así como para cumplir sus obligaciones, procediendo a la administración, liquidación y división de la herencia. Es decir, los albaceas son los órganos representativos de la comunidad hereditaria, para proceder a su administración, liquidación, división y en su caso, los ejecutores de las disposiciones testamentarias".

En base a las anteriores definiciones, yo opino que el albacea actúa en el derecho sucesorio como un representante, tanto del autor de la herencia, debido a que éste al morir es representado por aquél para realizar toda clase de tramites tendientes a llevar a un buen término los derechos y obligaciones del de cujus; así como también representante de los herederos, ya que éstos mismo al nombrarlo, le encargan al albacea para que realice todos los trámites tendientes a resolver la situación jurídica y administrativa de los derechos y obligaciones que les heredó el de cujus. Y de la forma anterior sucede con los legatarios.

Además que el albacea como representante de la masa hereditaria tiene el mismo carácter que un síndico en un concurso o en una quiebra, ya que también se le puede considerar como un liquidador, y como tal tiene las facultades de administrador pero siempre encaminadas a pagar deudas y repartir el activo entre herederos y legatarios.

Por lo tanto la naturaleza jurídica del albacea es la de un representante. El albacea testamentario viene a ser un representante del testador y no de los herederos, quienes desde luego no pueden privarlo de sus facultades. En el caso de la sucesión intestada,

---

(1) Op. Cit. P.328



sobresale el papel de representante de los herederos que tiene el albacea, quien a su vez tiene en sus manos todo lo relativo al pago de los legados y de las deudas a cargo de la sucesión y es claramente el defensor de intereses jurídicamente vinculados a la masa hereditaria.

#### CLASIFICACION DE LOS ALBACEAS:

1.- Albaceas Universales.- Son aquellos que tienen por objeto cumplir todas las disposiciones testamentarias y representar a la sucesión. Son designados por el testador.

2.- Albaceas Especiales.- Son aquellos que tienen una función determinada por disposición expresa del testador para cumplir una cierta disposición testamentaria. Sólo pueden ser designados por testamento. Los que nombran los herederos o el juez tienen el carácter de universal.

3.- Albaceas Mancomunados.- Son aquellos que son designados por el testador o por los herederos, para que obren de común acuerdo.

4.- Albaceas Sucesivos.- Son aquellos que el testador designa para que desempeñen el cargo en el orden que se indiquen en el testamento, bien sea por muerte de alguno de ellos, por renuncia o por remoción de cargo.

5.- Albaceas Testamentarios.- Son los que designa el testador y pueden ser universales, especiales, sucesivos o mancomunados.

6.- Albaceas Legítimos.- Son aquellos que designan los herederos o el juez en su caso, o a falta de albaceas testamentarios, o cuando éste renunciare a su cargo, fuere removido o no concluyere en el plazo señalado en el testamento.

El artículo 2933 del Código Civil del Estado establece:

"El cargo de albacea es voluntario, pero el que lo acepte se constituye en la obligación de desempeñarlo".

Sin embargo el albacea nombrado, puede excusarse de actuar y para el caso de que el albacea nombrado no acepte el cargo o sea removido del mismo, existe sanción.

Art.2987.- " La remoción sólo tendrá lugar por causa justificada y por sentencia pronunciada en el incidente respectivo, promovido por parte legítima".

Art. 2988.- " Son causas justificadas de remoción, la incapacidad para el desempeño del cargo o para el ejercicio de los derechos civiles, la conducta negligente o dolosa de los albaces y las demás que señale la Ley".

### CONDICIONES PARA SER ALBACEA

En primer lugar mencionaré las condiciones que son necesarias para poder tener las funciones de un albacea y son las siguientes: Los mayores de edad, en pleno uso de sus facultades mentales, con capacidad para disponer de sus bienes, y demás señaladas por la Ley.

Las condiciones que prohíben ejercer las funciones de albacea son las siguientes:

- 1.- A quienes no tengan la libre disposición de sus bienes.
- 2.- A los magistrados y jueces que estén ejerciendo jurisdicción en el lugar en que se abra la sucesión.
- 3.- A los que por sentencia hubiesen sido removidos del cargo de albacea.
- 4.- A los que hayan sido condenados por delitos contra la propiedad.
- 5.- A los que no tengan un modo honesto de vivir.

### ACEPTACION, RENUNCIA Y EXCUSAS DEL ALBACEAZGO

El cargo de albacea es voluntario, pero una vez aceptado, se tiene la obligación de desempeñarlo, bajo la sanción de pagar los daños y perjuicios que causen por el ejercicio del mismo. Además el que renunciare al cargo pierde el derecho de heredar o a recibir el legado correspondiente, así como la remuneración del caso.

El albacea puede excusarse de desempeñar el cargo cuando es tan pobre que no pueda atender el albaceazgo sin menoscabo de su subsistencia, o cuando padezca enfermedad continua, o cuando no sepa leer y escribir, tenga más de sesenta años de edad, o también cuando es nombrado y ya está desempeñando el mismo cargo en otra sucesión.

#### DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ALBACEA

El artículo número 2944 del Código Civil del Estado establece:

" Son obligaciones del albacea en general:

- I.- La presentación del testamento.
- II.- El aseguramiento de los bienes de la herencia.
- III.- La formación de inventarios.
- IV.- La administración de los bienes y la rendición de las cuentas del albaceazgo.
- V.- El pago de las deudas mortuorias, hereditarias y testamentarias.
- VI.- La partición y adjudicación de los bienes entre los herederos y legatarios.
- VII.- La defensa, en juicio y fuera de él, así de la herencia y de la validez del testamento.
- VIII.- La de representar a la sucesión en todos los juicios que hubiesen de promoverse en su nombre o que se promovieren contra ella.
- IX.- Las demás que le imponga la Ley".

#### CAPACIDAD DEL ALBACEA PARA REPRESENTAR A LA SUCESION Y EJECUTAR ACTOS JURIDICOS

El albacea como representante de la sucesión no tiene la plena capacidad para ejecutar toda clase de actos jurídicos . Su capacidad se limita a los actos de administración y aún dentro de éstos se fijan ciertas limitaciones pero en algunos casos

pueden realizar actos jurídicos y no es necesaria la aprobación ni de los herederos ni legatarios.

En relación a los actos de dominio, en algunos casos se prohíbe al albacea realizar tales actos sin el consentimiento de los herederos, y si el albacea hace caso omiso a lo dispuesto anteriormente, habrá inexistencia de los actos cuando celebre éstos sin el consentimiento de los herederos, y como por ejemplo al caso anterior, se prohíbe al albacea gravar o hipotecar los bienes y transmitir o comprometer en árbitros los negocios de la herencia, todo esto si no hay consentimiento de los herederos y legatarios.

Además el albacea sólo puede mediante autorización judicial, en caso de que haya necesidad de pagar alguna cosa urgente, vender algunos bienes de la herencia y pagar dichas deudas u obligaciones. Así mismo el albacea no puede comprar para sí, para su mujer, ascendientes, descendientes o colaterales los bienes de la herencia. Y por último el albacea no puede comprar los bienes de cuya administración se halle en encargo.

#### DURACIÓN DEL ALBACEAZGO

Como regla general el albacea debe cumplir su encargo dentro del término de un año contando desde su aceptación, o desde que terminen los litigios que se promovieren sobre la nulidad y validez del testamento. Y cuando se es albacea judicial, éste durará en su cargo mientras que, declarados los herederos legítimos, éstos hacen la elección del albacea. Y en general por el hecho de que el albacea haya cumplido completamente con su misión.

#### RENDICION DE CUENTAS DEL ALBACEAZGO

La rendición de cuentas se hace conforme a las disposiciones del Código Civil del Estado:

Art. 2960.- "El albacea está obligado a rendir cada año cuenta de su albaceazgo. No podrá ser nuevamente nombrado, sin que antes haya sido aprobada en su cuenta anual. Además, rendirá la cuenta general del albaceazgo. También rendirá cuenta de su administración cuando por cualquier causa deje de ser albacea".

Art. 2961.- "La obligación que de dar cuentas tiene el albacea pasa a sus herederos".

Art. 2962.- "Son nulas de pleno derecho las disposiciones por las que el testador dispensa al albacea de la obligación de hacer inventario o de rendir cuentas".

Art. 2963.- "La cuenta de administración debe ser aprobada por todos los herederos, el que disienta puede seguir a su costa el juicio respectivo, en los términos que establece el Código de procedimientos Civiles".

#### TERMINACION DEL CARGO DE ALBACEA

El artículo número 2983 del Código Civil del Estado menciona los casos de terminación:

"Los cargos de albacea e interventor acaban:

I.- Por el término natural del cargo.

En este caso se refiere a la conclusión de todos los asuntos y negocios relacionados con el albaceazgo, bien antes del término legal de un año o si hubo prórroga después.

II.- Por muerte o declaración de ausencia;

Por la muerte del albacea termina también el cargo que se le hubiese conferido, pero no el albaceazgo, ya que éste continua hasta que llegue a la conclusión definitiva de los negocios de la herencia.

III.- Por la incapacidad legal declarada en forma;

Al igual que la anterior, declarada la incapacidad, se termina el cargo, pero no el albaceazgo.

IV.- Por excusa que el juez califique de legítima, con audiencia de los interesados y del Ministerio Público, cuando se interesen menos, la Universidad de Guanajuato o la Beneficencia Pública.

En este caso se debe proceder igual que como en los anteriores, con el nombramiento de un nuevo albacea.

V.- Por renuncia;

Misma que debe hacerse con todas las indicaciones hechas por la Ley.

VI.- Por terminar el plazo señalado por la Ley a las prórrogas concedidas para desempeñar el cargo;

Pero una vez determinado dicho plazo, el albacea no puede dejar vacante ese cargo y tiene que seguir atendiendo los negocios de la herencia, mientras se nombra nuevo albacea.

VII.- Por revocación de sus nombramientos, hecha por los herederos;

Dicha revocación puede hacerse en cualquier tiempo, pero dentro del mismo acto debe nombrarse un sustituto.

VIII.- Por remoción.

La remoción debe fundarse en una causa que conforme a la Ley, sea suficiente para privar al albacea en el desempeño de su cargo. Además la remoción cabe distinguirla de aquella que es promovida por los mismos herederos y la que da motivo debido a un incumplimiento de obligaciones por parte del albacea.

### **1.1.2.2.3.- DE LOS INTERVENTORES**

El Código Civil del Estado en sus artículos del 2966 al 2972, norman las actuaciones del interventor dentro del derecho sucesorio:

Art. 2966.- "El heredero o herederos que no hubiesen estado conformes con el nombramiento de albacea hecho por la mayoría, tienen derecho de nombrar un interventor que vigile al albacea.

Si la minoría inconforme la forman varios herederos, el nombramiento del interventor se hará por mayoría de votos, y si no se obtiene mayoría, el nombramiento lo hará el juez, eligiendo al interventor de entre las personas propuestas por los herederos de la minoría".

Art. 2967.- "Las funciones del interventor se limitarán a vigilar el exacto cumplimiento del cargo del albacea".

Art. 2968.- "El interventor no puede tener la posesión ni aun interina de los bienes".

Art. 2969.- "Debe nombrarse precisamente un interventor:

I.- Siempre que el heredero esté ausente o no sea conocido.

II.- Cuando la cuantía de los legados iguale o exceda la porción del heredero albacea.

III.- Cuando se hagan legados para objetos o establecimientos de beneficencia pública".

Art. 2970.- "Los interventores deben ser mayores de edad y capaces de obligarse".

Art. 2971.- "Los interventores durarán en sus funciones mientras no se revoque su nombramiento".

Art. 2972.- "Los interventores tendrán la retribución que acuerden los herederos que los nombren, y si los nombra el juez cobrarán conforme al arancel, como si fueren apoderados".

Rojina Villegas <sup>(1)</sup>, en su libro menciona las diversas clases de interventores que existen en nuestro derecho, los provisionales y los definitivos.

INTERVENTORES PROVISIONALES.- Son aquellos que designa el juez en dos casos:

1.- Cuando pasados 10 días de la muerte del autor de la sucesión, no se hubiese presentado el testamento, o en él no se hubiese designado albacea, ni tampoco se

---

(1) Op. Cit. 343 y 344.

hubiese denunciado el intestado. En estas distintas hipótesis cumplidos estos requisitos, el juez nombrará un interventor que sea mayor de edad, de buena conducta, con domicilio en el lugar del juicio sucesorio.

La función del interventor es exclusivamente provisional ya que cesará inmediatamente en sus funciones, una vez nombrado el albacea, entregando a éste los bienes, sin que pueda retenerlos bajo ningún pretexto ni aún por razón de mejoras, o gastos de manutención o reparaciones.

2.- La segunda categoría de interventores provisionales tiene lugar cuando por cualquier motivo no hubiera albacea después de un mes de haber iniciado el juicio sucesorio, a cuyo efecto el juez nombrará un interventor que podrá intentar, previa la autorización correspondiente, todas las acciones que tengan por objeto recobrar bienes o hacer efectivos derechos pertenecientes a la herencia, así como contestar las demandas que se promovieren en contra de la sucesión.

**INTERVENTORES DEFINITIVOS.**- Son aquellos que tienen por objeto vigilar el exacto cumplimiento del cargo del albacea. Es decir, el interventor de la herencia es un órgano de control de las funciones del albacea a efecto de vigilar el exacto cumplimiento de su cargo.

Los interventores definitivos no pueden tener la posesión ni aún interina de los bienes hereditarios, deben ser mayores de edad, y con capacidad general para obligarse.

La terminación del cargo de interventor, son las mismas causas que dan fin al cargo de albacea.

#### **1.1.2.2.4.- DE LOS TUTORES**

El tutor es una persona que ejerce la tutela, y esta se considera como una institución jurídica que tiene por objeto la guarda de la persona, o bienes, o solamente de los bienes, de los que, no estando bajo la patria potestad, son incapaces de gobernarse por si mismos.



El artículo número 502 del Código Civil del Estado, establece el objeto de la tutela:

"El objeto de la tutela es la guarda de las personas y bienes de los que no estando sujetos a patria potestad tienen incapacidad natural y legal, o solamente la segunda, para gobernarse por sí mismos. La tutela puede tener también por objeto la representación interina del incapaz en los casos especiales que señala la Ley.

En la tutela se cuidará preferentemente de la persona de los incapacitados. Su ejercicio queda sujeto en cuanto a la guarda y educación de los menores a la modalidad que le impongan la Leyes".

Es importante señalar que la tutela es improcedente si la persona que va a estar sujeta a ella, no es declarada antes incapaz por el juez competente. La tutela es un cargo de interés público y debe desempeñarse por el tutor, con la intervención de un curador. La tutela puede ser testamentaria, legítima o dativa.

TESTAMENTARIA.- Se da cuando al morir, el que ejercía la patria potestad sobre el incapacitado, en su testamento le nombra un tutor. Si el tutor testamentario faltare temporalmente por cualquier motivo, el juez dotará al incapacitado de un tutor interino. El nombramiento de un tutor testamentario, excluye el ejercicio de la patria potestad a los ascendientes.

El artículo número 527 del Código Civil del Estado dice:

"El que en su testamento, aunque sea un menor no emancipado, deje bienes, ya sea por el legado o por la herencia, a un incapaz que no esté bajo su patria potestad, puede nombrarle tutor solamente para administración de los bienes que le deje. Aun cuando en la disposición testamentaria correspondiente se prevenga que el beneficiario no reciba los productos del capital dejado en herencia o legado, no subsistirá dicha disposición en lo estrictamente indispensable para satisfacer las necesidades alimentarias del menor".

LEGITIMA.- El artículo número 536 establece al respecto:

"Ha lugar a tutela legítima:

I.- Cuando no hay quien ejerza la patria potestad, ni tutor testamentario.

II.- Cuando deba nombrarse tutor por causa de divorcio".

Art. 537.- "La tutela legítima corresponde:

I.- A los hermanos, prefiriéndose a los que sean por ambas líneas.

II.- Por falta o incapacidad de los hermano, a los demás colaterales dentro del cuarto grado inclusive".

Art. 538.- "Si hubiera varios parientes del mismo grado, el juez elegirá entre ellos al que le parezca más apto para el cargo, oyendo al ministerio público; pero si el menor hubiese cumplido catorce años él hará la elección".

Art. 539 " La falta temporal del tutor legítimo se suplirá en los términos establecidos en los artículos anteriores y en su caso conforme al artículo 522".

DATIVA.- Es la que tiene su origen en la voluntad de un menor que haya cumplido los dieciséis años de edad o, en el caso de que no los tenga, la designación será hecha por el juez pupilar. Tiene lugar cuando no haya tutor testamentario, ni persona a la que conforme a la Ley corresponde la tutela legítima o cuando el tutor esté impedido temporalmente para ejercer el cargo o no haya pariente que esté obligado a desempeñarla.

Entre las obligaciones del tutor para con su pupilo, se encuentran: alimentar, educar y curar al incapacitado, de preferencia con los recursos de éste, formar inventario solemne y circunstanciado del patrimonio de su pupilo, dentro de un término que no puede exceder de seis meses a partir de que se le discernió la tutela y con intervención del curador, administrar los bienes del incapacitado, excepto los que sus pupilos hayan adquirido con su trabajo, representarlo dentro y fuera del juicio, en todos los actos

civiles, a excepción del matrimonio, del reconocimiento de hijos, del testamento, y de otros personales.

No pueden ser tutores: los menores de edad, los mayores de edad que se encuentren bajo tutela; los que hayan sido removidos de otra tutela por haberse conducido mal; los que no tengan oficio o modo honesto de vivir; los que tengan pleito pendiente con el incapacitado; los deudores del incapacitado, en cantidad considerable a juicio del juez, a no ser que el que nombre tutor testamentario haya conocido esta circunstancia, declarándolo en su testamento; los jueces, magistrados, y demás funcionarios y empleados de la administración de justicia; el que no esté domiciliado en el lugar donde deba ejercer la tutela; el que padezca enfermedad crónica contagiosa; y las demás que estén prohibidas por la Ley.

Si el pupilo es indigente, y no tiene persona que esté obligada a alimentarlo, el tutor, con autorización judicial, podrá poner al incapaz en un establecimiento de beneficencia pública o privada. Si ni eso fuera posible, procurará que los particulares le suministren trabajo compatible con su edad y circunstancias, con la obligación de alimentarlo y educarlo.

También tiene la obligación de rendir al juez, cuenta de su administración, dentro de los tres primeros meses de cada año. En caso de la muerte del tutor, la obligación de rendir cuentas pasa a sus herederos.

El tutor tiene derecho a cobrar cuando menos el cinco por ciento de las rentas liquidadas de los bienes de su pupilo, pero el porcentaje, en ningún caso podrá exceder del diez por ciento. Sólo cuando los bienes del incapacitado tuvieren un aumento en sus productos, debido exclusivamente a la industria y vigilancia del tutor, tendrá derecho a que se le aumente hasta un veinte por ciento de las rentas liquidadas de los bienes del menor.

La tutela se extingue por la muerte del pupilo, por la desaparición de la incapacidad, o cuando el incapacitado entre a la patria potestad por reconocimiento o

adopción. Concluida la tutela, el tutor está obligado a entregar todos los bienes y documentos que pertenezcan al incapacitado, conforme al balance que se hubiese presentado en la última cuenta aprobada.

#### **1.1.2.2.5.- DE LOS CURADORES**

El curador es la persona designada para defender los derechos del incapacitado, en juicio o fuera de él, exclusivamente en el caso de que estén en oposición con los del tutor, vigilar la conducta de éste poniendo en conocimiento del juez lo que considere puede ser dañoso para el pupilo; dar aviso a la autoridad judicial para que haga el nombramiento del tutor cuando éste falte o abandone el cargo, y cumplir en general las obligaciones que la Ley señale.

Es como un órgano de vigilancia de las actuaciones del tutor, en relación con el incapacitado tutelado.

Por regla general, todas las personas sujetas a tutela ya sea testamentaria, legítima o dativa, deben tener un curador. Sin embargo, existen dos excepciones; una, cuando el incapacitado es expósito. En este caso la persona que lo acoge no está sujeta a vigilancia; la segunda, cuando el incapacitado no tiene bienes y el tutor es dativo, siendo nombrado a petición del Consejo Local de Tutelas, del Ministerio Público, del mismo menor, o de oficio, por el juez de lo familiar.

El artículo número 670 del Código Civil del Estado dispone:

"Todos los individuos sujetos a tutela, ya sea testamentaria, legítima o dativa, además del tutor tendrán un curador, excepto en los casos de tutela a que se refieren los artículos 546, 547, 554, y cuando la tutela sea interina y no se administren bienes".

Art. 673.- "Se nombrará curador interino en los casos de impedimento, separación o excusa del nombrado, mientras se decide el punto, luego que se decida el punto, en su caso, se nombrará nuevo curador conforme a derecho".

Art. 678.- "El curador está obligado:

I.- A defender los derechos del incapacitado en juicio o fuera de él, exclusivamente en el caso de que estén en oposición con los del tutor.

II.- A vigilar la conducta del tutor y a poner en conocimiento del juez todo aquello que considere que pueda ser dañoso al incapacitado.

III.- A dar aviso al juez para que se haga el nombramiento del tutor, cuando éste faltare o abandonare la tutela.

IV.- A cumplir las demás obligaciones que la Ley le señale".

El curador que no cumpla con sus obligaciones, es responsable de los daños y perjuicios que resulten al incapacitado en razón de su omisión.

La curatela concluye cuando el incapacitado sale de la tutela. El curador tiene derecho a ser relevado de la curaduría pasados diez años desde que se encargó de ella y también a cobrar los honorarios que fija el arancel a los curadores por el desempeño del cargo.

## **1.2.- SUPUESTOS DEL DERECHO HEREDITARIO**

### **DEFINICION**

Son aquellas hipótesis normativas de cuya realización dependerá que se produzcan las consecuencias que regula el citado ordenamiento y que pueden consistir en la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos, obligaciones, sanciones o situaciones jurídicas concretas.

El derecho sucesorio mexicano señala el siguiente programa de estudio referente a los supuestos del derecho hereditario, haciendo las siguientes distinciones:

- a) Supuestos comunes a las testamentarias e intestados.
- b) Supuestos especiales de las testamentarias.
- c) Supuestos propios de los intestados.

En relación a este tema que trato de explicar, cabe hacer la aclaración, que estudiaré más a fondo, el primero de los incisos anteriores (a), debido a que tanto el segundo como el tercer inciso (b y c), anteriormente ya se ha hecho mención a algunas de las características de éstos dos últimos supuestos o de igual forma lo haré más adelante dentro de la presente tesis, de esta manera trato de no volver a repetir términos, que ya antes previamente mencioné.

## **1.2.1.- DE LOS SUPUESTOS COMUNES A LAS TESTAMENTARIAS E INTESTADOS**

### **1.2.1.1.- DE LA MUERTE DEL AUTOR DE LA HERENCIA.**

1.- LA MUERTE DEL DE CUJUS COMO SUPUESTO BASICO DEL DERECHO HEREDITARIO.- La muerte del autor de la herencia es el supuesto principal y básico del derecho hereditario y a él se refieren múltiples consecuencias que además se retrotraen a la citada fecha, aun cuando se realicen con posterioridad. En base a lo anterior, la mencionada muerte determina la apertura de la herencia y opera la transmisión de la propiedad y posesión de los bienes a los herederos y legatarios.

2.- PRESUNCION DE LA MUERTE DEL AUSENTE.- El artículo número 2887 del Código Civil del Estado establece:

"La sucesión se abre en el momento en que muere el autor de la herencia y cuando se declara la presunción de muerte del ausente".

### **1.2.1.2.- DE LA VOCACION Y DELACION HEREDITARIA.**

Este tema trata de relacionar la apertura y adquisición de la herencia.

VOCACION LEGITIMA O TESTAMENTARIA.- Es el llamamiento virtual que por ministerio de ley se hace a todos los que se crean con derecho a una herencia en el

instante preciso en que muere el autor de la misma o al declararse la presunción de muerte del ausente.

**DELACION LEGÍTIMA O TESTAMENTARIA.**- Es el llamamiento real, que siguiendo el derecho positivo, se lleva a cabo en forma de edictos, convocando a los que se crean con derecho a la herencia legítima, o citando personalmente a los que aparecen instituidos en el testamento.

**DISTINTOS MOMENTOS QUE DEBE REFERIRSE A LA APERTURA DE LA HERENCIA.**- El artículo número 2890 del Código Civil del Estado dice al respecto:

"El derecho de reclamar la herencia es transmisible a su vez, hereditariamente, prescribe éste derecho en el término de 10 años, pero se considerará interrumpida la prescripción cuando el heredero esté en posesión de los bienes hereditarios, haya ejecutado actas ostentándose como tal o haya denunciado la sucesión o lo mismo se aplicará a los legatarios.

La aceptación expresa o tácita de la herencia o del legado interrumpen el término de prescripción para reclamar la herencia".

La adquisición hereditaria por virtud del reconocimiento judicial de herederos y legatarios, también queda referida y retrotraída al momento de la apertura, los momentos en una herencia son:

1.- Día y hora de la muerte del de cujus, o declaración judicial de presunción de la muerte del ausente, que originan la apertura de la herencia.

2.- Vocación hereditaria, que por ministerio de Ley se hace el mismo día y hora de la muerte.

3.- Radicación material del juicio sucesorio mediante la denuncia. Lógicamente en fecha posterior a la muerte.

4.- Delación hereditaria, o llamamiento efectivo mediante edictos o notificación judicial.

5.- Reconocimiento judicial de herederos y legatarios.

6.- Adquisición irrevocable de la herencia por aceptación expresa o tácita o no existencia del derecho por repudiación de la misma.

7.- Administración y liquidación de la herencia.

8.- Partición y adjudicación de la herencia.

Todos estos momentos jurídicamente se retrotraen al de la apertura de la herencia en cuanto a sus consecuencias legales, y por tanto, al día y hora de la muerte del autor de la sucesión.

### **1.2.1.3.- DECLARACION DE HEREDEROS Y ADQUISICION DE LA HERENCIA**

PROBLEMAS PRINCIPALES: La declaración de herederos y legatarios o reconocimiento judicial de los mismos, tiene no sólo interés procesal para determinar con exactitud quienes son los herederos, sino también interés civil por lo que se refiere a los problemas que el juez habrá de resolver para llegar al reconocimiento de herederos y legatarios.

Principalmente se pueden presentar tres problemas a este respecto:

1.- La declaración como heredero del ser concebido que no ha nacido, designado como heredero o legatario.

Lógicamente en relación a este problema pueden darse dos casos: herencia de hijo póstumo y herencia de un ser que no sea hijo del autor de la sucesión.

En el caso del hijo póstumo se nota la relación que debe de haber en cuanto a la presunción de paternidad para inferir de la misma que el ser fue concebido antes de la muerte del autor de la sucesión.

Y en el caso de que el heredero no sea hijo del autor de la sucesión, lo único a que se refiere, es que no haya sido concebido antes de que el de cujus muriese, sino bajo la condición de que nazca viable.



2.- El reconocimiento de herederos, en el caso que perezcan en un mismo accidente, el autor de la herencia y aquellos que están avocados a la misma.

En circunstancias normales, cuando la muerte se debe a un accidente, se acepta que un instante es bastante para que el heredero haya adquirido, si murió después del autor, el derecho de transmitir a sus herederos aquella herencia.

Y en ocasiones será fácil demostrar, aunque sea en cuestión de instantes, quien murió primero, máxime si existe un acta o prueba documental; el juez en tales casos, si no se rinde prueba en contrario, debe admitir la presunción legal de que todos murieron en el mismo instante.

3.- El reconocimiento de los derechos del ausente.

En estos casos, el juez como en los casos anteriores, debe exigir prueba de que el heredero ha sobrevivido al autor de la herencia. Pero en el caso del ausente, se ignora si vive o está muerto, y aun más, se desconoce la fecha posible del día de su muerte, si en el momento en que el juez tenga que reconocer los derechos del ausente, ya existía declaratoria de presunción de muerte, entonces el juez comparará las fechas para atribuir o negar el carácter de heredero al ausente; si la fecha de presunción de muerte es anterior a la fecha en que murió el autor de la herencia, se considerará caduco el derecho del ausente; pero si en la fecha que se declara esa presunción, es posterior a la del autor de la sucesión, quedará nombrado como heredero y a su vez sus herederos tendrán derecho a reclamar la herencia, todo lo anterior se refiere al procedimiento de ausencia del ausente.

ADQUISICION DE LA HERENCIA .- La adquisición de la herencia opera ipso jure desde el día y hora de la muerte del de cujus, y el heredero en ese momento dueño y poseedor de los bienes, pero sujeto a la condición de que no se repudien; la aceptación puede ser expresa o tácita para confirmar la adquisición hereditaria, la adquisición ipso jure se funda en una presunción de que nadie rechaza una herencia que le beneficia.

#### **1.2.1.4.- ACEPTACION Y REPUDIACIÓN DE LA HERENCIA.**

**ACEPTACION DE LA HERENCIA.-** Es un acto en virtud del cual una persona a cuyo favor se define una herencia, por testamento o ab intestato, hace constar su resolución de tomar la calidad de heredero con todas sus consecuencias legales, la herencia necesita de la aceptación para surtir sus efectos definitivos. Los efectos de la aceptación se retrotraen siempre a la fecha de la muerte del otorgante.

El Código Civil del Estado en su artículo número 2892 establece:

"La herencia dejada a los menores y demás incapacitados será aceptada por sus representantes, quienes podrán repudiarla por causa grave con autorización judicial, previa audiencia del Ministerio Público".

La aceptación debe ser cierta, así como la repudiación deben ser ciertas; es decir el heredero no deber ser víctima de un error, por cuanto que ignore la existencia de un testamento, o porque creyendo que la sucesión es legítima, haya parte testada. La Ley permite al heredero, a través de un plazo, estudiar el estado de la herencia para aceptarla o repudiarla.

En cambio, si el heredero acepta en la idea de que la sucesión es legítima, y después resulta testamentaria, puede revocar la aceptación o viceversa.

El objeto que se persigue en estos casos es que no quede la herencia yacente, si se permitiera al heredero aceptar a partir de la fecha, o que dejara de ser heredero con la llegada del término; así mismo que no se origine el problema de la incertidumbre de la aceptación, si depende de una condición. Otro requisito de la aceptación y repudiación es que sean totales., no se puede aceptar en parte.

La aceptación de la herencia puede ser expresa o tácita. Es expresa cuando así se declara terminantemente, bien sea ante juez que conoce del juicio sucesorio o en un documento público o privado. Es tácita, cuando se deduce de hechos que hacen

presumir necesariamente la calidad del heredero o bien, cuando el heredero ejecuta actos que sólo podría ejecutar ya como tal.

Las personas que pueden aceptar una herencia son aquellas que tienen la libre disposición de sus bienes. El acto de aceptación de una herencia implica en rigor la ejecución de actos de dominio, pues por virtud de la aceptación, se adquieren bienes o derechos o se aceptan obligaciones.

Los requisitos de toda aceptación o repudiación de la herencia son los siguientes:

1.- Sólo pueden aceptarse o repudiarse la herencia una vez que ha muerto el autor de la misma.

2.- Debe haberse hecho la apertura de la herencia, a efecto de que el heredero pueda, dentro del juicio sucesorio, hacer la aceptación expresa o bien considerarse como heredero por virtud de una aceptación tácita.

La aceptación en ningún caso produce confusión de los bienes del autor de la herencia y de los herederos, porque toda herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario, aunque no se exprese. (art. 2916). La aceptación y repudiación una vez hechas, son irrevocables, y no pueden ser impugnadas sino en los casos de dolo y violencia. (art. 2908).

**REPUDIACION DE LA HERENCIA.-** Es el acto por el cual el heredero testamentario o ab intestato, renuncia a su calidad de tal y, por consiguiente, a los derechos, bienes y obligaciones que se le transmiten por herencia.

La repudiación debe ser expresa y hacerse por escrito ante el juez o por medio de instrumento público otorgado ante notario. (art. 2899). La repudiación no priva al que la hace, si no es heredero ejecutor, el derecho de reclamar los legados que le hubiesen dejado. (art. 2900).

La repudiación a diferencia de la aceptación, debe hacerse siempre en forma expresa y debe observar ciertas formalidades. Estas consisten en la presentación de un

escrito ante el Juez que conozca del juicio sucesorio, repudiando expresamente la herencia y si el heredero no se encuentra en el lugar del juicio, tendrá que ocurrir ante notario y en escritura pública declarar su desco de renunciar a la herencia. Una vez hecha la repudiación, ésta se considera irrevocable, como en el caso de la aceptación.

Se entiende que el que repudia la herencia testamentaria, también comprende la herencia ab intestato y que cuando renuncia ésta, sabiendo que existe testamento, se presume. por esta causa, que se repudia la herencia testamentaria. En cambio, el hecho de renunciar la herencia legítima, desconociendo la existencia de un testamento, no presume la renuncia de la testamentaria.

CONDICIONES REQUERIDAS PARA LA REPUDIACION.- Solamente las personas mayores de edad, es decir, capaces para disponer de sus bienes, pueden repudiar la herencia; los menores o incapacitados no pueden renunciarla. Su representante legítimo con autorización judicial y previa audiencia del Ministerio Público, podrá renunciar a la herencia y el Juez autorizará esta renuncia si considera que es perjudicial la calidad el heredero para el incapacitado.

Las corporaciones judiciales no pueden renunciar una herencia sin autorización judicial y con previa audiencia del Ministerio Público y las instituciones de beneficencia tampoco pueden repudiar una herencia sin sujetarse a las disposiciones de Ley de la materia. Y los establecimientos públicos no pueden repudiar una herencia sin consentimiento de la autoridad administrativa superior.

Un segundo requisito para repudiar la herencia, se exige como en el caso de la aceptación. o sea que haya muerto la persona de cuya herencia se trata.

### **1.2.1.5.- DE LA CAPACIDAD PARA TESTAR Y HEREDAR Y DE LA CADUCIDAD DE LA HERENCIA**

La capacidad para suceder, no es más que la aptitud para la vida jurídica en materia sucesorial

DE LA CAPACIDAD PARA TESTAR.- La capacidad para testar, es un supuesto especial de la sucesión testamentaria, pero se estudia dentro de este capítulo, para no separarla de la capacidad para heredar, que sí es un supuesto común a la testamentaria e intestados.

Se establece como regla general la capacidad de toda persona para testar y como regla especial la incapacidad creada en nuestro derecho en dos casos:

- 1.- Cuando se trata de enajenados; y
- 2.- Cuando se refiere a menores de ambos sexos que no han cumplido 16 años.

DE LA INCAPACIDAD.- La incapacidad es la carencia de la aptitud para la realización, disfrute o ejercicio de derechos, o para adquirirlos por si mismos.

Ante la incapacidad en el derecho sucesorio para testar, por parte del menor que no ha cumplido 16 años o del enajenado, y por consiguiente, ante la imposibilidad de que haga válidamente un testamento, sólo es posible la transmisión hereditaria por disposición de ley, es decir por sucesión legítima.

Dentro de las incapacidades que reconoce nuestra ley para los menores de 16 años y para los enajenados, la primera forma es absoluta, la validez de un testamento no puede ser reconocida en ningún caso cuando sean hechos por un menor de 16 años; y en cambio, la incapacidad por enajenación mental es relativa en virtud de que se admite por aquellos que tienen intervalos lúcidos, la posibilidad de testar siempre y cuando se

haga bajo un procedimiento judicial en el cual, ya sea el tutor o curador, pida al juez competente que lo lleve a cabo.

**INCAPACIDAD PARA HEREDAR.-** Como regla general, se consideran que tienen capacidad aquellas personas que la tienen para adquirir una herencia, bien sea testamentaria o intestamentaria.

Algunas incapacidades en las que pueden recaer los herederos son las siguientes:

a) Por falta de personalidad en el heredero o en el legatario.- Se refiere a aquellas persona que no hayan sido concebidas a la muerte del de cuius, o si fueron concebidas, que no hayan nacido viables.

b) Por delito.- Se refiere a que el supuesto heredero que haya cometido un delito en contra del de cuius, sus ascendientes, o cónyuge o hermanos, adquieren la incapacidad, además si demuestran una conducta reprobable en contra de estas personas.

c) Por atentado contra la libertad del testador.- Se refiere a una incapacidad especial y se relaciona con el médico que asistió al testador, siempre y cuando éste haya hecho su disposición testamentaria en la época en que fue asistido por el facultativo, así como para los ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos del mismo.

Esta misma incapacidad se impone a los ministros del culto que hayan asistido espiritualmente al testador durante la época en que éste hizo su testamento, y a sus ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos..

d) Por violación a la integridad del testamento.- Se considera que se ha violado la integridad del testamento, cuando se instituyan herederos al notario o a los testigos que intervinieron en el testamento, a no ser que sean herederos legítimos.

e) Por razones de orden público.- Se impone esta incapacidad a los ministros del culto para heredar a otros ministros de algún culto o bien para heredar a terceras personas, siempre y cuando no tengan parentesco dentro del cuarto grado. Así mismo para las asociaciones religiosas denominadas iglesias; para los extranjeros en las zonas

prohibidas que señala la Constitución Política de la República para estos casos; y las sociedades comerciales por acciones, no pueden adquirir por herencia fincas rústicas que se destinan a la agricultura.

f) Por falta de reciprocidad internacional.- Los extranjeros son incapaces para heredar a los mexicanos, cuando de acuerdo con sus leyes, los mexicanos no pueden heredar a los extranjeros.

g) Por renuncia o remoción de un cargo conferido en testamento.- Se refiere a los herederos que rehúsen sin justa causa a cargos de tutor, curador o albacea o hayan sido removidos de los mismos por mala conducta. Además aquellos herederos que rehúsen sin justa causa a ejercer la tutela legítima de los incapacitados.

REGLAS GENERALES.- Para juzgar de la capacidad e incapacidad para heredar, se toma en cuenta el momento de la muerte del de cujus, y en él se necesita ser capaz. Si la causa de incapacidad sobreviene después, no origina la imposibilidad de adquirir bienes por la herencia testamentaria o legítima. Cuando la institución sea condicional de requiere, además, capacidad en el momento en que se realiza la condición, no bastaría con que el heredero o legatario hayan sido capaces en el momento de la muerte del de cujus.

estas incapacidades pueden ser prescriptibles o imprescriptibles, según que se determine por razones de orden público o por simple interés privado para proteger a ciertas personas.

Una vez declarada la incapacidad por sentencia, tiene efecto retroactivo, es decir, el heredero aparente o sea heredero incapaz, debe devolver los bienes que le han transmitido por herencia o por legado.

### **1.2.1.6.- DEL INVENTARIO, ADMINISTRACION Y LIQUIDACION DE LA HERENCIA.**

El Código Civil para el Estado de Guanajuato, habla en relación al caso:

Art. 2989.- "El albacea definitivo, dentro del término que fije el Código de Procedimientos Civiles, proveerá la formación del inventario".

Art. 2990.- "Si el albacea no cumpliere lo dispuesto en el artículo anterior, podrá promover la formación del inventario cualquier heredero".

Art. 2992.- "Concluido y aprobado judicialmente el inventario, el albacea procederá a la liquidación de la herencia".

El inventario es la relación de los bienes, cosas y derechos que integran el patrimonio de una persona individual o social, formado con arreglo a las prescripciones legales establecidas al efecto.

El inventario puede ser simple o solemne:

**Inventario Simple.-** Se hace por el albacea con citación de todos los herederos, legatarios, acreedores, Ministerio Público y representantes de la Hacienda Pública. Procede el inventario simple cuando no haya menores en la herencia, ni tampoco sea heredera la beneficencia pública.

**Inventario Solemne.-** Cuando haya menores en la herencia o tenga interés la beneficencia pública como heredera o legatario. El inventario solemne se hace concurriendo el actuario con el albacea, o éste con un notario público designado por los herederos.

Cualquier interesado en sentido jurídico, puede oponerse al inventario formulado, precisando los motivos en que se funde, indicando los bienes omitidos o las causas que a su juicio sirvan de fundamento para impugnarlo. Al efecto debe ofrecer las pruebas de dicha oposición, para que el juez cite para audiencia en la que se resolverá sobre los términos de aquella. Si no se formulan objeciones dentro del plazo indicado de 5 días, el



inventario será aprobado por el juez, o bien si todos los herederos manifiestan su conformidad con respecto a él, una vez aprobado el inventario, no podrá ser modificado, sino por causa de error o dolo y será necesario iniciar un juicio para demostrar tales hechos.

DE LA ADMINISTRACION DE LA HERENCIA.- Es el conjunto de actos encaminados a la conservación del caudal hereditario, al cumplimiento de las cargas que sobre él pesen y a la obtención de las utilidades y beneficio que sean susceptibles de producir, en tanto dicho caudal, en la proporción debida, no sea entregado a los herederos y legatarios.

DE LA LIQUIDACION DE LA HERENCIA.- Es la operación o serie de operaciones mediante las cuales, tomando como base el inventario y el avalúo, se fije el líquido caudal divisible entre los herederos, deducidas las cantidades que legalmente deben serlo.

Aprobado el inventario, procederá el albacea a liquidar la herencia, la cual sigue estas reglas:

En primer lugar, serán pagadas las deudas mortuorias, si no lo estuvieren ya, pues pueden pagarse antes de la formulación del inventario. Son deudas mortuorias los gastos de funeral y las que se hayan causado en la última enfermedad del autor de la herencia y se pagarán del cuerpo de la herencia.

En segundo lugar, se pagarán los gastos de rigurosa conservación y administración de la herencia, así como los créditos alimenticios, que pueden también ser cubiertos antes de la formación de inventario. Si para hacer los gastos antes mencionados no hubiese dinero en la herencia, el albacea promoverá al venta de los bienes muebles y aun inmuebles, con las formalidades que respectivamente se requieran.

Y en seguida se pagarán las deudas hereditarias que fueren exigibles; las deudas hereditarias son contraídas por el autor de la herencia, independientemente de su última disposición y de la que es responsable con sus bienes.

El albacea no puede pagar los legados, ni hacer la partición, entregando a los herederos la porción que les corresponda sin haber garantizado suficientemente las deudas hereditarias.

Una vez que éstas queden pagadas y suficientemente garantizadas se entregarán a los legatarios los bienes dejados en legado y se procederá a la partición del caudal hereditario.

Los acreedores que se presenten después de pagados los legados, ejercerán su acción en primer término en contra de los herederos o masa hereditaria, y sólo que no haya bienes suficientes antes de cubrir los créditos, podrán proceder en contra de los legatarios.

El artículo número 3004 del Código Civil del Estado habla al respecto.

"La venta de los bienes hereditarios para el pago de deudas y legados, se harán en pública subasta, a no ser que la mayoría de los interesados acuerden otra cosa".

### **1.2.1.7.- DE LA PARTICION DE LA HERENCIA Y SUS EFECTOS**

La partición de la herencia es el conjunto de operaciones realizadas para determinar el activo y pasivo del caudal hereditario, fijar el haber de cada partícipe y adjudicarle el que le corresponda.

Una vez que se ha aprobado el inventario y la cuenta de administración del albacea, se procederá a la partición de los bienes hereditarios. A este efecto, ningún coheredero puede quedar obligado a permanecer en la indivisión, ni tampoco el testador puede obligar a los herederos a que permanezcan en la misma.

Solamente por convenio de los herederos, se puede pactar el estado de intervención temporal, precisándose el plazo máximo y fijándose las reglas que se habrán de observar, para llevar a cabo la aplicación de los bienes.

Las reglas que deben observarse para la partición de los bienes son las siguientes:

1.- En primer término, si el testador hace la partición de los bienes, se observará estrictamente.

2.- A falta de división hecha en el testamento, el acuerdo de los herederos será la forma suprema a la que debe sujetarse el albacea para llevar a cabo la división.

Si el autor de la herencia dispone en su testamento que algún heredero o legatario se le entreguen determinados bienes el albacea, aprobado el inventario, les entregará esos bienes siempre que garanticen suficientemente responder por los gastos y cargas generales en la herencia, en la proporción que les corresponda. (art. 3009). Si el autor de la herencia hiciese la partición de los bienes en su testamento, a ella deberá estarse, salvo derechos de terceros. (art. 3010). En el proyecto de partición se expresará la parte que del capital o fondo afecto a la pensión, corresponderá a cada uno de los herederos luego que aquella se extinga. (art. 3013).

En la partición judicial de la herencia se ha de guardar la mayor igualdad posible, al hacer los lotes o las adjudicaciones a cada uno de los herederos cosas de la misma naturaleza, calidad o especie. Si no hay acuerdo de los herederos sobre la de los lotes, se sortearán entre ellos. Los coherederos deben abonarse recíprocamente las rentas y los frutos que cada uno haya recibido de los bienes hereditarios, los gastos útiles y necesarios y los daños ocasionados por malicia o negligencia. (art. 3019). La partición constará en escritura pública, siempre que en la herencia haya bienes cuya enajenación deba hacerse con esa formalidad.

**EFFECTOS DE LA PARTICION.-** La partición legalmente hecha fija la parte que, en forma definitiva, corresponderá a cada heredero. Según nuestra legislación la

partición tiene doble efecto: Declarativo de propiedad, por cuanto que simplemente reconoce una transmisión que ya se realizó desde la muerte del autor de la herencia, pero atributivo de dominio exclusivo por cuanto que transforma la propiedad que ejerce sobre parte alícuota, en propiedad que recae sobre un bien o bienes determinados.

Principalmente se aprecia este efecto atributivo de la partición al fijar porciones determinadas, en el problema principal que trae consigo todo convenio de partición, y que es el siguiente: Los herederos están obligados a prestar evicción.

Un segundo efecto, se refiere a la obligación que todos los coherederos tienen entre si de constituir la hipoteca necesaria para garantizar el caso de evicción que pudiera presentarse, o bien, cuando un heredero ha recibido más de lo que le correspondía ante la imposibilidad de dividir materialmente un bien y queda obligado a entregar a su coheredero el valor afecto correspondiente al exceso que recibió.

La partición como convenio esta sujeta a las reglas generales de los contratos en cuanto a su validez, nulidad y rescisión.

DE LA RESCISION Y NULIDAD DE LAS PARTICIONES.- El Código Civil para el Estado, de su artículo número 3032 al 3035, habla al respecto:

Art. 3032.- "Las participaciones pueden rescindirse o anularse por las mismas causas que las obligaciones".

Art. 3033.- "El heredero preferido tiene derecho de pedir la nulidad de la partición. Decreta ésta, se hará una nueva partición para que reciba la parte que le corresponda".

Art. 3034.- "La partición hecha con un heredero falso es nula en cuanto tenga relación con él, y la parte que se le aplicó se distribuirá entre los herederos".

Art. 3035.- "Si hecha la partición aparecieren algunos bienes omitidos en ella, se hará una división suplementaria, en la cual se observarán las disposiciones contenidas en este título.

### **1.3.- CONSECUENCIAS DEL DERECHO HEREDITARIO**

#### **1.3.1.- CONSECUENCIAS DE LA TRANSMISIÓN**

DEFINICION.- Son las diferentes situaciones jurídicas concretas que se constituyen con motivo de la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos, obligaciones o sanciones en materia hereditaria.

Las consecuencias se dividen en primarias y secundarias, la primeras se refieren a la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones relacionadas con la sucesión legítima o testamentaria.

Por otra parte las consecuencias secundarias o sancionadoras se presentan en los casos de inexistencia, nulidad, caducidad e ineficacia de los testamentos o del derecho del heredero o del legatario en su caso.

Además se pueden distinguir las consecuencias propias de la testamentaria e intestado.

Las consecuencias inherentes a la testamentaria comprenden la transmisión a título universal en la institución de herederos, la transmisión a título particular en la institución de legatarios y la creación, modificación y extinción de derechos reales o personales a través del legado.

En la sucesión legítima sólo existe la transmisión a título universal por que sólo comprende la institución del heredero.

TRANSMISIÓN TESTAMENTARIA Y LEGÍTIMA.- En materia hereditaria la transmisión es un principio fundamental en la testamentaria e intestamentaria.

Existe en nuestro derecho dos formas de transmisión hereditaria; la que se hace por testamento, y la que opera por Ley, condicionada por el hecho jurídico de la muerte.

La transmisión por testamento comprende dos formas: a título universal y a título particular. La primera implica la transmisión del patrimonio o de una parte alícuota, es

decir, del conjunto de bienes, derechos y obligaciones a beneficio de inventario cuando el heredero es universal, o de una parte proporcional determinada por el testamento, cuando instituye distintos herederos.

Por otra parte en la sucesión intestada, los herederos son determinados expresamente por la ley, en razón del parentesco o por consanguinidad, por adopción, en virtud del matrimonio o concubinato.

Los herederos legítimos adquieren a título universal y adquieren las porciones de la herencia legítima que fija la parte alicuota del activo o pasivo, se determinan en forma de igualdad, cuando los parientes se encuentran en el mismo grado o en forma proporcional de equidad, calculada por la ley, cuando los parientes se encuentran en distintos grados.

TRANSMISION DE LA POSESION.- La transmisión de la posesión se puede realizar en forma autónoma, como simple poder de hecho, sin que exista un dominio en el autor de la herencia, o en forma derivada, como consecuencia de la transmisión de la propiedad.

Los herederos adquieren la posesión originaria de los bienes hereditarios y el albacea la posesión derivada, pues posee a nombre de los herederos y legatarios.

Cuando la cosa objeto del legado no es determinada, hasta que ésta se determina, se transmite la propiedad y posesión al legatario.

PETICION DE HERENCIA.- Es el ejercicio de la facultad jurídica que tiene el heredero de reclamar los bienes hereditarios a cualquier persona que los tenga en su poder.

Esta acción se deducirá por el heredero testamentario o ab intestato, o por el que haga sus veces, en la disposición testamentaria, y se da en contra del albacea o contra el poseedor de las cosas hereditarias con el carácter de heredero.

La petición de herencia se ejercitará para que sea declarado heredero el demandante, se le haga entrega de los bienes hereditarios con sus acciones, ya sea indemnizarlo o rindiéndole cuentas.

Además la acción de petición de herencia, tiene una naturaleza jurídica semejante a la acción reivindicatoria, pero es diferente a ésta en algunos casos; tales como que en la petición de herencia el heredero pretende el reconocimiento de su carácter de tal y en consecuencia su derecho a la herencia y en la acción reivindicatoria no se persigue tal fin; además en la petición de herencia sólo debe justificarse la calidad de heredero a través del título testamentario o su derecho a la sucesión legítima, y en la acción reivindicatoria sólo se debe justificar haber adquirido legalmente el dominio de un enajenante que a su vez estuvo en posibilidad de transmitirlo; y por último la petición de herencia es una acción universal a efecto que se conozca el derecho del heredero a todo el patrimonio del difunto y por el contrario en la acción reivindicatoria es singular o particular, dado que tiene por objeto la restauración de un bien determinado.

### **1.3.2.- DEL BENEFICIO DE INVENTARIO Y SEPARACIÓN DE PATRIMONIO**

Sobre este tema, ya antes dentro de la presente tesis había hecho mención, ahora sólo agregaré algunos otros conceptos que anteriormente omití.

Se consideran otras consecuencias generales en materia hereditaria, cuyo estudio es común a las testamentarias e intestadas; esas consecuencias son el beneficio de inventario y la separación de bienes.

**BENEFICIO DE INVENTARIO.-** Toda herencia se entiende aceptada, en nuestro derecho, a beneficio de inventario, aun cuando no se exprese.

Es decir, por ministerio de ley, el heredero en la aceptación tácita o expresa de la herencia, sólo responde a las deudas del de cujus, hasta donde alcance el valor de los bienes que recibe en la herencia. De aquí se deriva la consecuencia de que el heredero no responde con sus bienes personales de las deudas hereditarias, así como que no puede cubrir sus deudas personales con los bienes de la herencia, antes de liquidar a los acreedores hereditarios, para determinar si hay un remanente líquido que pueda apropiárselo, a efecto de que ingrese a su patrimonio y responda en unión con sus demás bienes, de sus deudas personales.

En nuestro derecho, el beneficio de inventario opera ipso jure, sin que sea menester invocarlo, ni el heredero, ni los acreedores hereditarios, ni los acreedores personales, ni los deudores personales del heredero, tienen que invocar al beneficio para que éste opere.

**SEPARACION DE PATRIMONIOS.**- En nuestra legislación, hay una separación de patrimonios que opera ipso jure en toda la herencia, sin necesidad de ser invocado el beneficio. Durante todo el trámite del juicio sucesorio que termina con la partición, desde la aceptación de la herencia hasta la liquidación de la misma, se mantienen con autonomía esos dos patrimonios. Este principio de separación de patrimonios en nuestro derecho, tiene las siguientes consecuencias de importancia en teoría y práctica:

1.- Los acreedores de la herencia no pueden ejecutar sobre los bienes personales del heredero.

2.- Los acreedores personales del heredero no pueden ejecutar sobre los bienes de la herencia.

3.- Los acreedores personales del heredero, sólo pueden embargar sus derechos hereditarios, sujetos al beneficio de inventario, para que se determine si hay un reglamento líquido con valor económico que será materia del secuestro.



### **1.3.3.- CONSECUENCIAS SECUNDARIAS DEL DERECHO HEREDITARIO**

APLICACION DE SANCIONES.- En las consecuencias secundarias del derecho hereditario se comprende sólo la aplicación de sanciones específicas de esta rama del derecho civil, y que fundamentalmente consisten en la existencia, nulidad y caducidad de las disposiciones testamentarias o del derecho de heredar de la sucesión legítima.

### **1.4.- OBJETOS DEL DERECHO HEREDITARIO**

#### **1.4.1.- IDEAS GENERALES**

ENUMERACION Y CLASIFICACION DE LOS OBJETOS DEL DERECHO HEREDITARIO.- Se distinguen los objetos directos y los objetos indirectos del derecho hereditario; Los primeros son aquellas formas de conducta jurídica que se manifiestan en derechos, obligaciones, sanciones y actos jurídicos regulados por las normas propias del derecho hereditario. Dentro de este tema se tratan los siguientes actos:

1.- De los derechos especiales que nazcan con motivo de la muerte de una persona, en favor de sus herederos o legatarios, determinando además si existe un derecho subjetivo a heredar.

2.- De las obligaciones que se originen por virtud de la muerte del autor de la herencia.

3.- De los actos jurídicos que regula el derecho hereditario en cuanto a su contenido mismo.

4.- De la naturaleza jurídica de las sanciones que reglamenta dicha rama, pero sólo en lo que se refiere a determinar su contenido como formas de conducta jurídica.

Por objetos indirectos del derecho hereditario entendemos las cosas o bienes que constituyen la materia propia de la transmisión a título universal o a título particular y,

en consecuencia, comprendemos las cosas o bienes singulares de hecho, las universalidades de hecho y las universalidades jurídicas, y en este caso estudiaré la copropiedad hereditaria y el patrimonio familiar.

**DERECHOS ESPECIALES QUE NACEN CON MOTIVO DE LA MUERTE DEL AUTOR EN UNA SUCESION.**- En este caso se refiere a la institución del legado.

En el caso de que el legado origine derechos personales, los objetos directos del derecho hereditario, para esta hipótesis, será respectivamente la prestación o la abstención, es decir, las formas de conducta que pueden consistir en un dar, en un hacer, o en un omitir. Los objetos indirectos serán las cosas materia de las obligaciones de dar, de hacer o no hacer.

Si el legado origina derechos reales, aun cuando éstos necesariamente se refieren a las cosas o bienes, por tratarse de derechos subjetivos necesariamente habrán de consistir en formas de conducta jurídicamente reguladas que se manifestarán en el conjunto de posibilidades normativas para usar, gozar o disponer de un bien corporal o incorporal, así como para impedir que terceros puedan interferir en ese uso, goce o disposición.

Tratándose de los legados que crean derechos reales, además del objeto directo ya indicado, tendremos siempre el objeto indirecto consistente en los bienes corporales o incorporales, sobre los cuales recaigan los derechos reales de aprovechamiento o garantía.

#### **1.4.2.- EL DERECHO A LA HERENCIA**

**EL DERECHO SUBJETIVO DE HEREDAR.**- En materia hereditaria se constituye un nuevo derecho que se ha denominado *jus delationis*, que consiste en la facultad que otorga la Ley a los herederos legítimos para exigir una porción hereditaria.

Este derecho sólo existe en la sucesión intestada, pues justamente parte del supuesto de que por no haber dispuesto el de cujus de su patrimonio, la ley concede a ciertas personas, la facultad de exigir una porción hereditaria.

El jus delationis se ejerce, desde el momento mismo de la muerte del autor de la sucesión, sus consecuencias son:

- a) La herencia ha quedado reclamada.
- b) No puede haber entonces prescripción del derecho de reclamarla.
- c) Entran al patrimonio del heredero o del legatario en forma irrevocable los derechos referentes a la herencia o al legado.
- d) Es un derecho patrimonial que está en el comercio y puede ser enajenado.
- e) Es un derecho transmisible por herencia, aun antes de la aceptación.

#### **1.4.3.- OTRAS CONSECUENCIAS DEL DERECHO HEREDITARIO**

##### **OBLIGACIONES QUE SE ORIGINAN POR VIRTUD DE LA HERENCIA..-**

Otra de las consecuencias del derecho sucesorio es la transmisión a título universal o a título particular, y en base a los anterior no existe otra posibilidad de crear otras obligaciones a cargo de los herederos y legatarios. pero en el caso de los legatarios si pueden constituirse derechos reales o personales y por lo tanto, necesariamente habrá de nacer a cargo de un sujeto pasivo las obligaciones correlativas. Estas obligaciones serán reales o personales y se establecen a cargo del heredero responsable del legado, de la sucesión cuando afecten a toda la herencia, o de un legado determinado, si el testador a su vez le impuso una carga a una deuda en favor de otro legatario.

**DEL PATRIMONIO HEREDITARIO.-** El patrimonio que constituye la masa hereditaria es una universalidad jurídica integrada por los derechos y obligaciones del difunto, apreciables en dinero, que no se extingan por la muerte.

El patrimonio hereditario constituye una universalidad jurídica de menor alcance que el patrimonio ordinario, pero para los efectos del derecho, aun cuando se extingan ciertas facultades y obligaciones, esa universalidad que a su vez constituye el patrimonio hereditario, como entidad con vida independiente de sus elementos, pasa a los herederos, quienes por este motivo, se reputan como causahabientes a título universal.

DE LA PROPIEDAD HEREDITARIA.- En forma general y en base a todos los estudios realizados con anterioridad dentro de la presente tesis, cabe considerar que la herencia misma constituye una copropiedad ordinaria que se refiere a bienes determinados.

Además la copropiedad hereditaria también se caracteriza por tener un órgano de representación, como lo es el albacea, vinculándose en él todos los intereses de la herencia, de tal manera que su función representativa no sólo limita a los herederos, sino que comprende todos los sujetos e intereses del derecho hereditario.

DEL PATRIMONIO FAMILIAR.- Hablando de éste tema sólo desde el punto de vista de los objetos del derecho hereditario, en tanto que es una universalidad jurídica integrada por derechos y obligaciones, constituirá un conjunto de formas de conducta que se manifiestan respectivamente en las distintas facultades y en los deberes correlativos.

Y en el caso especial del patrimonio familiar, que sólo puede quedar constituido por la casa habitación o la parcela cultivable, se debe considerar que en realidad más que un patrimonio como universalidad jurídica, sólo consiste en el derecho de la propiedad sobre un inmueble, que como tal pasa a los herederos del que lo constituyó.

## **1.5.- DE LAS RELACIONES JURIDICAS DEL DERECHO HEREDITARIO**

### **1.5.1.- IDEAS GENERALES**

En el presente capítulo que ahora nos ocupa, mencionaré las principales relaciones que surgen entre los sujetos que intervienen dentro del derecho sucesorio, algunas de estas relaciones son más importantes que otras, pero al fin y al cabo todas tienen su interés.

En este capítulo observaremos el estudio de las relaciones jurídicas del derecho hereditario, y consistirá en tomar como base a los principales sujetos del derecho hereditario, tales como el heredero, el legatario, los albaceas, etc., y dichos sujetos enseguida procederé a vincularlos entre si y con cada uno de los demás sujetos, resaltando principalmente la importancia de cada relación.

**COMPLEJIDAD DEL DERECHO HEREDITARIO.-** La enumeración de las variadas relaciones del derecho hereditario, comprueba la extrema complejidad, al grado de que podría presentarse una relación jurídica en la que intervinieran bien sea con intereses concurrentes o en conflicto: Los herederos, los legatarios, los albaceas y otros sujetos del derecho hereditario, y en base a lo anterior sería adecuado afirmar que ésta es una de las ramas del derecho que presenta el mayor número de problemas de situaciones jurídicas complejas.

### **1.5.2.- DIVERSAS RELACIONES JURIDICAS QUE ORIGINA LA HERENCIA.**

**RELACIONES DE LOS HEREDEROS ENTRE SI.-** Como ya antes indiqué, la herencia constituye una copropiedad y en base a esto, los herederos tienen los mismos derechos y las mismas obligaciones que la Ley crea entre los copropietarios, tanto

respecto a la universalidad jurídica considerada como entidad como en lo que atañe a las partes alcuotas que tienen los distintos herederos en esa universalidad. Y lo que a los herederos debe importar son las relaciones hereditarias que pueden surgir entre ellos frente a la masa hereditaria y respecto a la porción que a cada uno corresponde.

RELACIONES DE LOS HEREDEROS CON LOS LEGATARIOS.- Existen en este tipo de relaciones, dos de mucha importancia, la primera se constituye cuando el legado es a cargo de un heredero o de la masa hereditaria, pues en esta hipótesis el legatario es acreedor si se trata de legados que no sean traslativos de dominio o constitutivos de gravamen, y el heredero o herederos serán deudores. La segunda relación se presenta para el caso de responsabilidad subsidiaria de los legatarios cuando los bienes dejados a los herederos no alcancen para pagar las deudas del de cujus. Propiamente aquí la relación directa es entre legatarios y acreedores, pero hay una relación indirecta con los herederos, quienes están jurídicamente interesados en exigir que funcione aquella responsabilidad subsidiaria.

RELACIONES DE LOS HEREDEROS CON LOS DEUDORES DE LA HERENCIA.- En realidad los herederos, como adquirentes a título universal, se convierten en acreedores de los deudores hereditarios pero corresponde al albacea en estos casos exigir el pago de todas las obligaciones inherentes al acervo o a la masa hereditaria respectiva.

RELACIONES DE LOS HEREDEROS CON LOS ACREEDORES.- Los herederos son causahabientes a título universal del patrimonio sucesorio, a beneficio de inventario, y se convierten en deudores de los acreedores del difunto; pero hasta el límite que permita el activo de la herencia.

No opera la división del crédito para que el acreedor exija a cada heredero una parte del mismo, pues la herencia conserva la unidad en el patrimonio, y los intereses vinculados quedan a cargo del albacea, quien liquida las deudas de la herencia.

RELACIONES DE LOS HEREDEROS CON EL ALBACEA.- El albacea es un representante de los herederos y por esta causa se podrían aplicar las normas del mandato, y de esta manera con dichas normas se pueden regir los derechos existentes entre los herederos y el albacea.

En este caso se puede dar las siguientes circunstancias:

El albacea es un poseedor derivado; los herederos son los poseedores originarios y por lo mismo también cabe aplicar el régimen jurídico de la posesión, para nombrar las relaciones entre herederos y el albacea a semejanza de los que existen entre el poseedor originario y el poseedor derivado.

El cargo de albacea testamentario sólo puede ser revocado con diversas salvedades, por el consentimiento unánime de los herederos; en cambio cuando éstos son los que designan al albacea cuando lo hacen por mayoría de votos, que se calcula por el importe de las porciones hereditarias, debe aceptarse también, que esa mayoría puede revocarle el cargo.

Existe una relación bilateral entre herederos y el albacea que se traduce en derechos y obligaciones recíprocas.

RELACIONES DE LOS LEGATARIOS ENTRE SI.- Dado que los legatarios adquieren bienes determinados o susceptibles de determinarse, propiamente no entran en relaciones directas entre sí; pero como adquieren una responsabilidad subsidiaria con los herederos, cabe mencionar en relaciones indirectas para el solo efecto de determinar el déficit hereditario que resulte a cargo de los distintos legatarios y, por lo tanto, la parte proporcional de responsabilidad que asumirá cada uno de ellos. Para hacer dicho

cálculo se tomará en cuenta la cuantía en los diversos legados y el monto del citado déficit, formulándose con éstos dos factores la operación matemática correspondiente para definir la citada responsabilidad proporcional a cargo de cada legatario.

RELACIONES JURIDICAS ENTRE LOS LEGATARIOS Y LOS ACREEDORES DE LA HERENCIA.- Propiamente sólo pueden constituirse estas relaciones para el caso de responsabilidad subsidiaria de los legatarios, o bien, para la hipótesis que toda la herencia se distribuya en legados. En ambas situaciones los legatarios responderán frente a los acreedores de la herencia a beneficio de inventario y en proporción a la cuantía de sus legados.

RELACIONES ENTRE LOS LEGATARIOS Y EL ALBACEA.- El albacea, como órgano representativo de la herencia y, además, como ejecutor de las disposiciones testamentarias, mantiene relaciones jurídicas con los legatarios, para el efecto de no permitir la substracción de los legados, sino que hasta que hayan sido liquidadas las deudas de la herencia, o garantizados los distintos créditos a cargo de la misma. Cumplidos éstos requisitos, el albacea deberá hacer entrega a los legatarios de los bienes o cosas objeto de legado. Si el activo hereditario no fuere suficiente para cubrir el pasivo, el albacea no deberá hacer dicha entrega. En la hipótesis contraria, podrá entregar los legados, antes de pagar a los acreedores, pero exigiendo que los legatarios garanticen en todo caso posible responsabilidad subsidiaria de los herederos.

RELACIONES DE LOS LEGATARIOS CON EL INTERVENTOR DE LA HERENCIA.- Solo en caso de que toda la herencia se distribuya en legados, podrá originarse una relación indirecta entre el interventor y los legatarios, pues al considerarse a éstos como herederos, podrá designarse por mayoría de porciones al albacea. Los legatarios inconformes tendrán entonces derecho a designar un interventor,



exactamente como ocurre para el caso de los herederos en la misma hipótesis que se estudia, o sea que los legatarios inconformes con el nombramiento del albacea hecho por la mayoría, tendrán derecho a designar un interventor que vigile a éste. Para el caso de que la minoría inconforme tome varios legatarios, el nombramiento de interventor se hará por mayoría de votos, y si ésta no se obtuviere, el Juez hará la designación, eligiendo al interventor de entre las personas propuestas por los legatarios de la minoría.

RELACIONES JURIDICAS ENTRE LOS HEREDEROS Y EL INTERVENTOR DE LA HERENCIA.- Cuando hubiese varios herederos inconformes en la designación del interventor, dicha designación se hará por mayoría de votos, y si no la hubiese, el nombramiento lo hará el Juez, eligiendo de entre las personas propuestas. En consecuencia, el interventor solo desempeña un papel auxiliar del heredero o herederos inconformes en la designación del albacea, para el sólo efecto de vigilar el exacto cumplimiento del albaceazgo.

RELACIONES DE LOS LEGATARIOS CON LOS DEUDORES DE LA HERENCIA.- Estas relaciones pueden presentarse en dos casos: a) Cuando el testador deja al legatario un crédito, y b) Cuando toda la herencia se distribuye en los legados. En el primer supuesto el legatario se convierte en acreedor del crédito que se le hubiese legado, y por lo tanto, el deudor deberá pagar directamente a él. La intervención del albacea solo debe existir para el caso de que haya temor de insolvencia de la sucesión, pues entonces el legatario no tendrá derecho a recibir el pago sin que previamente garantice su responsabilidad subsidiaria con los herederos. En el segundo caso, como todos los legatarios se consideran herederos, propiamente ellos son los acreedores, pues el activo de la sucesión, integrado en parte por los créditos de la misma, pasa íntegro a los citados legatarios quienes tendrán la facultad de exigir el pago de aquellos créditos

que les hubiese transmitido el prestador. Nuevamente aquí la intervención del albacea se hace necesaria para recibir los pagos en nombre de los legatarios, a efecto de garantizar a los acreedores de la herencia.

RELACIONES DE LOS ACREEDORES DE LA HERENCIA CON EL O LOS INTERVENTORES.- Como el interventor de la herencia tiene por objeto vigilar el exacto cumplimiento del cargo del albacea, los acreedores están facultados para ocurrir al interventor a efecto de que el albacea cumpla con las distintas obligaciones que ya hemos analizado y que la ley impone en beneficio de los acreedores hereditarios.

RELACIONES DE LOS ACREEDORES HEREDITARIOS CON LOS DEUDORES DE LA HERENCIA.- Propiamente no existe en este caso ninguna relación jurídica directa, pero sí indirecta, pues para el caso de que el albacea en representación de los herederos o estos últimos descuidasen exigir el pago a los deudores hereditarios, podrán los acreedores sustituir al albacea. Además para el caso de un supuesto fraude entre herederos y deudores de la herencia en perjuicio de acreedores de la misma o bien entre albacea y dichos deudores, en estos casos los acreedores hereditarios podrán intentar la acción pauliana y, por lo tanto, nulificar el acto fraudulento.

RELACIONES DE LOS ALBACEAS ENTRE SI.- Ya se ha dicho que pueden existir distintos albaceas mancomunados o sucesivos, universales o particulares, presentándose en éstos casos distintas relaciones jurídicas. Los albaceas mancomunados deben ejercer el albaceazgo de común acuerdo y, por lo tanto, sólo valdrá lo que hagan todos en conjunto; lo que hiciera uno de ellos legalmente autorizado por los demás, o lo que, en caso de disidencia, acuerde el mayor número. Si no hubiera mayoría decidiría el Juez. Sólo en caso de suma urgencia, puede uno de los albaceas mancomunados

practicar, bajo su responsabilidad personal, los actos que fueren necesarios, dando cuenta inmediata a los demás.

Cuando los albaceas son sucesivo, el albaceazgo será ejercido por cada uno de ellos, en el orden en que hubiesen sido designados.

**RELACIONES DE LOS ALBACEAS CON LOS ACREEDORES DE LA HERENCIA.-** Los acreedores hereditarios están facultados para exigir directamente el albacea que tome todas las providencias necesarias para la garantía y pago a sus créditos. A su vez, el albacea en nombre de los herederos y legatarios en su caso deberá pagar en primer término las deudas mortuorias y los gastos de rigurosa conservación y administración de la herencia, así como los créditos alimenticios, pudiendo hacer éstos pagos antes de la formación del inventario. Las demás deudas de la herencia no podrán pagarse sino hasta que quede concluido el inventario. Para la debida garantía en los distintos créditos a cargo de la herencia, el albacea no podrá pagar los legados sin haber cubierto o asignado bienes bastantes para acabar dichos créditos.

**RELACIONES DE LOS ALBACEAS Y LOS DEUDORES DE LA HERENCIA.-** El albacea en representación de la sucesión, debe proceder al cobro de los créditos existentes a favor de la herencia y en este caso el albacea debe deducir todas las acciones que pertenezcan a la herencia, así mismo, el albacea debe proceder al cobro de los créditos que resulten de la herencia en forma extrajudicial.

**RELACIONES DE LOS ACREEDORES HEREDITARIOS ENTRE SI.-** Los acreedores hereditarios pueden ser comunes o preferentes; así mismo, puede darse el caso de concurso de la sucesión o del de cujus antes de la muerte. Los acreedores, cuando hay concurso, bien sea de la sucesión o del autor de la misma, el albacea pagará

de acuerdo con la sentencia de graduación de acreedores, que a su vez, deberá tomar en cuenta las siguientes categorías:

- a) Acreedores privilegiados.
- b) Créditos preferentes sobre determinados bienes.
- c) Acreedores de primera clase.
- d) Acreedores de segunda clase.
- e) Acreedores de tercera clase.
- f) Acreedores de cuarta clase.
- g) Acreedores de quinta clase.

Cuando no hay concurso, los acreedores serán pagados en el orden que se presenten. Si hubiese algunos acreedores preferentes, primero se cubrirán sus créditos. En la hipótesis de que no se presentaren a exigir el pago de los mismos, de todas maneras el albacea deberá exigir a los acreedores ordinarios que fueren pagados, la caución de acreedores de mejor derecho.

## CAPITULO II

### EL TESTAMENTO

#### 2.1.- DEFINICION.

El testamento es un acto jurídico, unilateral, individual, personalísimo, libre, solemne y revocable, mediante el cual quien lo realiza dispone, para después de su muerte de lo que haya de hacerse de sus bienes y derechos transmisibles, y expresa su voluntad sobre todo aquello que sin tener carácter patrimonial, pueda ordenar, de acuerdo con la Ley.

La anterior definición, la menciono debido a que desde mi personal punto de vista, resulta la más completa para incluirla dentro de este tema.

Explicando dicha definición, podría decir, que el testamento es un acto jurídico por que se aplica la teoría al mismo, además se explican sus elementos esenciales y de validez y de esta forma podremos estudiar la validez de los testamentos, así como los que pueden adolecer de nulidad e inexistencia de acuerdo a la forma como se hayan elaborado.

Además, el testamento es un acto unilateral, y éste se manifiesta mediante una declaración de voluntad del autor de la herencia, para producir consecuencias jurídicas, y por la misma circunstancia el testamento es individual.

Es personalísimo, por que no puede desempeñarse por conducto de un representante, sino que el testador en persona es el que debe manifestar su voluntad para disponer de sus bienes para después de su muerte, así mismo instituye a sus herederos y legatarios.

De la misma forma, el testamento es un acto libre, ya que al testador nadie lo puede obligar por contrato, convenio, ni por ningún otro medio, a testar bajo ciertas condiciones, o bien para transmitir por testamento, solo parte de sus bienes y reservar

la otra parte para sus herederos legítimos, ya que si el autor de la herencia testa bajo coacción, el testamento podría padecer de alguna causa de nulidad.

Y por último, el testamento es un acto revocable, ya que el testador no puede celebrar un acto o convenio por el cual renuncie a la facultad que tiene para revocar el testamento, pues dicho pacto o convenio, resultaría inexistente por una imposibilidad jurídica, además, la ley establece que el testador puede en cualquier momento revocar su testamento y no puede renunciar a esa facultad, ni tampoco restringirla o modificarla.

Antonio de Ibarrola <sup>(1)</sup>, menciona en su libro, la definición que hace Ponncecase sobre el testamento:

a) Es un acto jurídico solemne cuyo propósito es dar a conocer por parte de su autor, su voluntad para la época que seguirá a su fallecimiento, tanto desde el punto de vista pecuniario como extra pecuniario.

b) Es esencialmente revocable; en él testador a nada se obliga.

c) No es necesario que englobe todos los bienes del difunto.

d) Surte efectos únicamente en caso de muerte, mortis causa, entre tanto, el heredero sólo le confiere una expectativa de hecho.

El artículo número 2537 del Código Civil del Estado, define el concepto de sucesión:

"Testamento es un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos, y declara o cumple deberes para después de su muerte".

---

(1) Op. Cit. P. 684 y 685

## 2.2.- OBJETO DEL TESTAMENTO.

El objeto del testamento, puede consistir en la institución del heredero y legatarios, o en la declaración y cumplimiento de ciertos deberes o ejecución de determinados actos jurídicos, además, como el testamento es un acto jurídico de la voluntad, este acto debe ser posible, ya que en un momento dado es imposible por adolecer de algunos vicios, y el mismo acto podría adolecer de inexistencia. Pueden ser actos imposibles, en el caso de que los bienes objeto de la herencia no existan en la naturaleza, o si bien existiendo, no estén dentro del comercio o no puedan determinarse.

La imposibilidad jurídica, en los testamentos, se presenta:

I.- Cuando los bienes no sean determinados, ni susceptibles de determinarse.

II.- Cuando los derechos u obligaciones se extinguen por muerte.

## 2.3.- CAPACIDAD PARA TESTAR.

El autor de la herencia, en el momento de otorgar el testamento, debe tener capacidad para realizar este tipo de actos jurídicos, tanto de que en ese momento, la persona que desea otorgar el testamento debe tener conciencia de lo que va a estar haciendo, ser libre y seguro de si y debe también tener aptitud para ejercitar ese derecho.

El artículo número 2561 del Código Civil, establece:

"Pueden testar todos aquellos a quienes la Ley no prohíbe expresamente el ejercicio de ese derecho "

El artículo número 2562 del Código hace mención de las incapacidades existentes para poder otorgar un testamento:

"Están incapacitados para testar:

I.- Los menores que no han cumplido dieciséis años de edad ya sean hombres o mujeres.

II.- Los que habitual o accidentalmente no disfrutan de su cabal juicio."

Y en general, en el momento en que el autor de la herencia otorgue el testamento, el testador en dicho momento debe estar apto para hacerlo, y por el contrario, para efectos de anular el testamento o hacerlo válido, se atenderá el estado en que se halle el autor de la sucesión en el momento de otorgar el testamento.

Para en el caso en el cual, el autor de la herencia sea un demente, la ley establece que cuando el demente desee otorgar un testamento, debe hacerlo en un intervalo de lucidez, y por medio de su tutor o su familia, cualquiera de estas dos últimas personas, presentarán por escrito una solicitud al juez que corresponda, así mismo la ley establece, que también podrá el incapacitado hacer dicha solicitud, acompañado de un dictamen médico en el que se afirme hallarse en estado de lucidez necesaria. Enseguida, el juez nombrará dos médicos de preferencia especialistas en la materia, para que examine al enfermo y dictaminen acerca de su estado mental, y para este caso el juez tiene la obligación de asistir al examen del enfermo, y podrá hacerle cuantas preguntas estime convenientes a fin de cerciorarse de su capacidad para testar. (art. 2565). Enseguida, si el resultado es favorable se procederá a la formación del testamento ante un notario público, con todas las formalidades correspondientes como si fuera un testamento público abierto; y por último firmarán el testamento, el notario, los testigos y el juez y los médicos que intervinieron para el reconocimiento, poniéndose a pie del testamento, razón expresa de que durante todo acto conservó el paciente, perfecta lucidez de juicio, y sin éste requisito y su constancia, será nulo el testamento.

Y por lo que toca a los testigos, que no lo pueden ser en un testamento, el artículo número 2758 del Código Civil, enumera dichas incapacidades:

"No pueden ser testigos del testamento:

- I.- Los empleados del notario que lo autorice.
- II.- Los menores de dieciséis años de edad.
- III.- Los que no estén en su sano juicio.
- IV.- Los ciegos, sordos o mudos.



V.- Los herederos o legatarios, sus descendientes, ascendientes, cónyuge o hermanos. La intervención como testigo de una de las personas a que se refiere esta fracción, sólo produce como efecto la nulidad de la disposición que beneficie a ella o a sus mencionados parientes. El notario está obligado a imponer el testador de este impedimento en especial.

VI.- Los que hayan sido condenados por delito de falsedad.

#### 2.4.- CLASES DE TESTAMENTOS.

Nuestro derecho clasifica de la manera siguiente a los testamentos, en los artículos número 2755, 2756 y 2757 del Código Civil del Estado:

Art. 2755.- " El testamento, en cuanto a su forma es ordinario o especial".

TESTAMENTO ORDINARIO.- Es aquél que la ley regula para que sea otorgado en circunstancias normales y con las formalidades de idéntico carácter, o sea que en este tipo de testamentos, para que el mismo sea válido debe llenar las formalidades exigidas comúnmente por la ley, y no llevar consigo algún vicio o privilegio.

TESTAMENTO ESPECIAL.- Es aquél que se hace tomando en cuenta determinadas consecuencias y sólo en atención a las mismas, se permite recurrir a esas formalidades privilegiadas, no siendo eficaz en los casos ordinarios, teniendo como circunstancias privilegiadas en un momento dado, a la persona que otorga el testamento, o al lugar en donde lo otorga.

Además éste tipo de testamento se establece para casos excepcionales y se requiere para otorgarse, en ocasiones, más solemnidades que en el testamento ordinario y en algunos casos, se requieren menos solemnidades.

El artículo número 2756 del Código Civil, menciona la clasificación de los testamentos ordinarios:

"El ordinario puede ser:

I.- Público abierto.

II.- Público Cerrado.

III.- Ológrafo."

Así mismo, el artículo número 2757 del mencionado Código, menciona la clasificación de los testamentos especiales:

I.- Privado.

II.- Militar.

III.- Marítimo.

IV.- Hecho en país extranjero."

TESTAMENTO PUBLICO ABIERTO.- Los testamentos abiertos, son aquellos en que el testador manifiesta su última voluntad en presencia de las personas que deben autorizar el acto, quedando éstas enteradas de su contenido.

Art. 2767.- "El testamento público abierto es el que se otorga ante notario público y tres testigos idóneos."

Rojina Villegas define este tipo de testamentos y dice que un testamento ordinario y formal en el cual el testador manifiesta claramente su voluntad ante notario público y tres testigos, y el notario redacta por escrito esa manifestación, sujetándose estrictamente al tenor de ella, una vez hecha la redacción dará lectura al testamento y si el testador da su conformidad, será firmado por éste, el notario y los testigos.

De la anterior definición resulta que es testamento público por que se realiza la declaración de voluntad de un instrumento público, y es abierto por que la voluntad del testador es conocida tanto del notario como de los testigos.

Las ventajas del testamento público abierto son las siguientes:

I.- Que lo pueden otorgar quienes no sepan leer y escribir.

II.- Tiene todas las garantías que al caso presta la competencia, probidad y la responsabilidad del notario.

III.- Tiene toda la fuerza probatoria de los documentos auténticos.

Por otra parte, los requisitos necesarios para que se otorgue el testamento público abierto se requieren los siguientes:

a) La capacidad que se requiere es la misma que para otorgar cualquier clase de testamento, la general .

b) El notario redactará por escrito las cláusulas del testamento sujetándose estrictamente a la voluntad del testador y las leerá.

c) El testador expresará de un modo claro y terminante su voluntad al notario y a los testigos y firmarán todos el instrumento, asentándose el lugar, año, mes, día, y hora en que se hubiese otorgado, los que no sepan firmar, imprimirán su huella digital u otro testigo firmará a su ruego.

d) Las formalidades al otorgarse el testamento se deben practicar acto continuo y el notario dará fe de haberse llenado antes.

e) Y si faltare alguna de las formalidades requeridas para el otorgamiento del testamento, quedará éste sin efecto y el notario será responsable de los daños y perjuicios, y según la gravedad del caso, podrá decretarse la pérdida del oficio.

El Código Civil establece otras circunstancias como en el caso en que el testador fuere enteramente sordo pero que sepa leer, deberá dar lectura a su testamento, si no supiere o no pudiere hacerlo, designará una persona que lo lea en su nombre. (art. 2772). Cuando el testador ignore el idioma del país, si puede, escribirá de su puño y letra su testamento, que será traducido al español por los dos intérpretes a que se refiere el artículo 2759. La traducción se transcribirá como testamento en el protocolo respectivo

y el original se archivará en el apéndice correspondiente del notario que intervenga en el acto, y si el testador no puede o no sabe escribir, uno de los intérpretes escribirá el testamento que dicte aquel, y leído y aprobado por el testador, se traducirá al español por los dos intérpretes que deben concurrir al acto; hecha la traducción se procederá como se dispone en el párrafo anterior.

Si el testador no puede o no sabe leer, dictará en su idioma el testamento, a uno de los intérpretes. Traducido por los dos intérpretes, se procederá como dispone el párrafo primero de este artículo.

TESTAMENTO PUBLICO CERRADO.- El testamento cerrado es aquel en que el testador, sin revelar su última voluntad declara que se halla contenida en el pliego que presenta a las personas que han de autorizar el acto.

El Testamento Público Cerrado, es aquel en el cual el testador hace sus disposiciones en un documento privado, que guarda en un sobre cerrado, y es escrito por el mismo testador o por otra persona a su ruego, firmando al calce y rubricando todas las hojas, y si no sabe o no puede firmar, lo hará otro a solicitud suya.

El artículo número 2776 del Código Civil del Estado se refiere al testamento público cerrado:

"El testamento público cerrado puede ser escrito por el testador o por otra persona a su ruego, y en papel común".

En relación a la capacidad por parte del testador para otorgar este tipo de testamento, tienen incapacidad para otorgarlo los que no saben o no pueden leer.

De las formas del testamento cerrado :

a) El testador debe rubricar todas las hojas y firmar al calce del testamento; pero si no supiere o no pudiera hacerlo podrá rubricar y firmar por él otra persona a su ruego, imprimiendo el testador su huella digital. (art. 2777).

De lo anterior se desprende que en el caso en el cual, la persona que haya rubricado y firmado por el testador concurrirá con él a la presentación del pliego cerrado ante notario, y en este acto el testador declarará que aquella persona rubricó y firmó en su nombre y ésta firmará en la cubierta con los testigos y el notario.

b) El papel en que esté escrito el testamento o el que le sirva de cubierta, deberá estar cerrado o lo hará cerrar el testador en el acto del otorgamiento, y lo exhibirá al notario en presencia de tres testigos.

c) El testador, al hacer la presentación declarará que en aquel pliego está contenida su última voluntad. (Art. 2780).

d) El notario dará fe del otorgamiento con expresión de las formalidades requeridas en los artículos anteriores; esta constancia deberá extenderse en la cubierta del testamento, y ser firmada por el testador, los testigos y el notario, quien además pondrá su sello. (art. 2781). Se complementa a lo anterior en el caso de que algunos de los testigos no supiere firmar, imprimirá su huella digital y se llamará a otra persona que lo haga a su ruego y en su presencia, de modo que siempre haya tres firmas. (art. 2782).

e) Cerrado y autorizado el testamento, se entregará al testador y el notario pondrá razón en el protocolo del lugar, hora, día, mes y año en que el testamento fue autorizado y entregado.

Cuando éste tipo de testamentos sea otorgado por un sordomudo, deberá ser escrito por éste, de otra manera no será válido.

Una vez que el notario tenga conocimiento de que ha muerto el que otorgó un testamento público cerrado, comunicará este hecho al juez y le remitirá el sobre en que contenga el testamento, El juez citará al notario y a los testigos que hayan intervenido para que den fe de que el sobre se encuentra en las mismas condiciones en que fue entregado por el testador, que no haya sido alterado o abierto y también para que reconozcan sus firmas. En caso de que alguno de los testigos estuviere ausente, o haya muerto, se llevará a cabo la audiencia con los testigos presentes y con el notario y a falta

del notario, el Juez deberá recibir información testimonial para que las personas que conozcan las firmas de aquéllos que intervinieron como testigos y el notario, y declaren si en su conocimiento esas firmas son auténticas y si las personas mencionadas se encontraban en el lugar y la fecha a que se refiere la constancia que aparezca en la cubierta del testamento cerrado. Una vez cumplidas las anteriores formalidades, y también demostrada la autenticidad del sobre, el juez lo abrirá y mandará protocolizar el testamento.

TESTAMENTO OLOGRAFO.- El Testamento Ológrafo es el escrito de puño y letra del testador.

Este tipo de testamento sólo podrá ser otorgado por las personas mayores de edad, y para que sea válido deberá estar totalmente manuscrito por el testador y firmado por él, con expresión del día, mes y año en que se otorgue. Los extranjeros podrán otorgar testamento ológrafo en su propio idioma.

Este testamento debe otorgarse por duplicado y guardarse en un sobre cerrado cada uno de los ejemplares. Posteriormente se presentará ante el encargado del Registro Público de la Propiedad y del Comercio y se manifestará ante dicho encargado y en presencia de testigos que en ese sobre se confiere el testamento, debe comparecer directamente el testador y hacer esa manifestación y el encargado del Registro Público exigirá que se compruebe la identidad del testador, también certificará que se encuentra en su cabal juicio.

Cuando el testador estuviere imposibilitado para hacer personalmente la entrega de su testamento en las oficinas del Registro Público, el encargado de ella deberá concurrir al lugar donde aquél se encontrase, para cumplir las formalidades del depósito.

Diligencias del juez con motivo del testamento ológrafo.

Una vez que el Juez haya pedido el original del testamento al encargado del Registro Público de la Propiedad, se observarán las siguientes normas:

I.- El que guarde en su poder el duplicado de un testamento, o cualquiera que tenga noticia de que el autor de la sucesión ha depositado algún testamento ológrafo, lo comunicará al juez competente, quien pedirá al encargado de la Oficina del Registro Público de la Propiedad en que se encuentre el testamento, que se lo remita.

II.- Recibido el testamento, el juez examinará la cubierta que lo contiene para cerciorarse de que no ha sido violada, hará que los testigos de identificación que residieren en el lugar, reconozcan sus firmas y la del testador, y en presencia del Ministerio Público, de los que se hayan presentado como interesados y de los mencionados testigos, abrirá el sobre que contiene el testamento y si éste llena los requisitos, quedará comprobado que es el mismo que depositó el testador y se declarará formal el testamento de éste.

III.- Sólo cuando el original depositado haya sido destruido o robado, se tendrá como formal testamento el duplicado, procediéndose para su apertura como dispone el párrafo que precede.

IV.- El testamento ológrafo quedará sin efecto cuando el original o duplicado, en su caso, estuvieren rotos, o el sobre que lo cubre resultare abierto, o las firmas que lo autorizen aparecieren borradas o con enmendaduras, aún cuando el contenido del testamento no esté viciado.

V.- El encargado del Registro Público de la Propiedad, no proporcionará informes acerca del testamento ológrafo en su oficina, sino al mismo testador o a los jueces competentes que oficialmente se lo pidan.

**TESTAMENTO PRIVADO.-** Es aquél en que el testador realiza el acto sin asistencia de personas revestidas de carácter oficial ni testigos.

El artículo 2820 del Código Civil del Estado, menciona las condiciones necesarias para el otorgamiento del testamento privado:

"El testamento privado está permitido en los siguientes casos:

I.- Cuando el testador es atacado de una enfermedad tan violenta y grave que no de tiempo para que concurra un notario para hacer el testamento.

II.- Cuando no haya notario en la población, o juez que actúe por receptoría.

III.- Cuando, aunque haya notario o juez en la población, sea imposible o por lo menos muy difícil que concurran al otorgamiento del testamento; y

IV.- Cuando los militares o asimilados del ejército entren en campaña o se encuentren prisioneros de guerra".

Cuando el autor de la herencia esté en la situación de otorgar un testamento privado, éste declarará de cinco testigos idóneos, su última voluntad, en la cual, uno de ellos redactará por escrito, si el testador no puede escribir. Así mismo para que el autor de la herencia pueda otorgar el testamento privado se requiere que no le sea posible realizar u otorgar el testamento ológrafo.

Además no será necesario redactar por escrito el testamento privado, cuando ninguno de los testigos sepa escribir y en los casos de suma urgencia y para éste último caso bastarán tres testigos idóneos.

Los momentos en que surten efectos el testamento privado, es aquél en el cual el testador fallece de la enfermedad o en el peligro en que se hallaba, o dentro de un mes después que aquélla o éste hayan cesado.

El artículo número 1829 del Código Civil, establece la forma del testamento privado:

"Los testigos que concurran a un testamento privado, deberán declarar circunstancialmente:

I.- El lugar, la hora, el día, y el mes y el año en que se otorgó el testamento;



- II.- Si reconocieron, vieron y oyeron claramente al testador;
- III.- El tenor de la disposición;
- IV.- Si el testador estaba en su cabal juicio y libre de cualquier coacción;
- V.- El motivo por el que se otorgó el testamento privado.
- VI.- Si saben que el testador falleció o no de la enfermedad o en el peligro en que se hallaba".

Si los testigos fueron idóneos y estuvieron conformes en todas y cada una de las circunstancias enumeradas en el artículo anterior, el juez declarará que sus dichos son el formal testamento de la persona de quien se trata. (art. 2830). Si después de la muerte del testador muriese alguno de los testigos, se hará la declaración con los restantes, con tal de que no sean menos de tres manifestantes contestes y mayores de toda excepción. (art. 2831).

TESTAMENTO MILITAR.- Es el otorgado en tiempo de guerra, por los militares en campaña, voluntarios, rehenes y prisioneros.

El Testamento Militar es un testamento especial que se permite sólo en los casos en que el militar o el asimilado al ejército entra en campaña o resulta herido en el campo de batalla.

En cuanto a la forma de este tipo de testamento es la siguiente:

- a) Puede otorgarse por escrito o en forma verbal, bastará que declare su voluntad ante dos testigos, o que se entregue a los mismos el pliego cerrado que contenga su última disposición, firmado de su puño y letra.
- b) Éste testamento se otorgará ante dos testigos.

El artículo número 2836 del Código Civil se refiere al testamento en mención:

"Los testamentos otorgados por escrito, conforme a este capítulo, deberán ser entregados luego que muera el testador, por aquél en cuyo poder hubiese quedado, al

jefe de la corporación, quién lo remitirá a la autoridad de que dependa, y ésta a la autoridad competente".

Y el artículo número 2837 del Código, continua disponiendo:

"Si el testamento hubiese sido otorgado de palabra, los testigos instruirán de él desde luego al jefe de la corporación, quien levantará acta conforme a lo dispuesto por el artículo número 2829, quién dará parte en el acto a la autoridad de que dependa y ésta a la autoridad judicial competente, a fin de que proceda teniendo en cuenta lo dispuesto en los artículos 2826 y 2833.

TESTAMENTO MARÍTIMO.- Es el otorgado por los que vayan a bordo durante un viaje por mar, en buque de guerra o mercante.

este testamento es también de los clasificados como especiales y debe constar siempre por escrito y otorgarse ante dos testigos y el capitán de la embarcación, extendiéndose dos ejemplares que conservará el propio capitán y tomará razón en el libro del diario del buque. Para este caso se exigen dos ejemplares ya que se impone al capitán la obligación de entregar uno de ellos en el primer puerto que toque, si existe un funcionario consular mexicano o un agente diplomático, y el otro lo remitirá al tocar territorio nacional o a la primera autoridad marítima o bien, ésta enviará los dos ejemplares si no puede entregar el primero a ningún agente consular o diplomático mexicano.

Además el capitán exigirá del agente consular o de la autoridad marítima un recibo de dicho testamento, y estas autoridades darán parte al funcionario judicial competente, para que se proceda a la apertura de la sucesión con citación a los interesados.

**TESTAMENTO HECHO EN PAIS EXTRANJERO.-** Es el que se otorga fuera del territorio de la nación del testador, bien con arreglo a las leyes del lugar en la que se otorgue, bien ante un agente diplomático o consular del país.

Este testamento es especial y puede sujetarse a las formalidades de la ley extranjera cuando tenga su ejecución en la República Mexicana, o bien, puede otorgarse ante los agentes diplomáticos o consulares mexicanos, observando las formalidades de las leyes mexicanas.

Los agentes diplomáticos y consulares tienen funciones notariales y pueden recibir testamentos ológrafos.

En los casos en que se otorgue testamentos ante los funcionarios antes mencionados, se les impone la obligación de dar parte a la Secretaría de Relaciones, para que en el caso de muerte del testador, publique este hecho a fin de ponerlo en el conocimiento de los interesados, así como que otorgó testamento en país extranjero ante determinado agente consular o diplomático, para que se promueva la apertura del testamento.

La Secretaría de Relaciones Exteriores no tiene, en este caso, que dar parte a la autoridad judicial. Serán los interesados en el testamento los que ocurran ante la autoridad judicial competente para solicitar la apertura de la sucesión. Por conducto de la Secretaría de Relaciones se entregará el testamento público abierto o cerrado que se hubiese entregado u otorgado ante el agente diplomático o consular, pero si el testamento es ológrafo, éste se remitirá por la Secretaría de Relaciones al encargado del Registro Público de la Propiedad que corresponda al domicilio señalado por el testador, para que a su vez éste lo remita al juez competente.

## 2.5.- DISPOSICIONES GENERALES DEL OTORGAMIENTO DE LOS TESTAMENTOS.

Rafael Rojina Villegas <sup>(1)</sup>, menciona en su libro, las formalidades generales para todos los testamentos, las cuales son las siguientes:

"1.- Continuidad en el acto, o sea, que no haya interrupción en la práctica de las formas exigidas, según se trate de testamentos ordinarios o especiales, de tal suerte que en base a lo anterior, no puede llevarse a cabo cualquier testamento interrumpido el acto, y continuarlo en la misma fecha o en otra distinta de la que fue iniciado.

2.- Presencia de los testigos. Cualquiera que sea el testamento, ordinario o especial, se hará ante testigos. En algunos testamentos es necesario la presencia de un Notario, pero en estos casos, ya sería un requisito especial.

3.- Identidad del testador y su capacidad, que debe ser conocida y apreciada por los testigos, o bien por el notario y testigos. En todo testamento, bien sea ordinario o especial, es importante que se declare o se certifique sobre la identidad del testador, manifestando los testigos conocerlo, así mismo, manifestando que se encuentran en su cabal juicio y libres de toda coacción, sin embargo, éste requisito, en un momento dado, no origina siempre la nulidad del testamento."

Cuando el testador ignore el idioma del país, concurrirán al acto, y firmarán el testamento, además de los testigos y el notario, dos intérpretes nombrados por el mismo testador (art. 2759). Se prohíbe a los notarios y a cualquier otra persona que haya de redactar disposiciones de última voluntad, dejar espacios en blanco y servirse de abreviaturas o cifras, bajo la pena de quinientos pesos de multa a los notarios y de la mitad a los que no lo fueren. (art. 2763). El notario que hubiese autorizado el testamento, o quien lo substituya, debe dar aviso a los interesados luego que sepa de la muerte del testador, si no lo hace, es responsable de los daños y perjuicios que la dilación ocasiona. (art. 2764).

(1) Op. Cit. P. 406

De la misma forma, cualquier persona que tenga en su poder un testamento y sepa de la muerte del autor de la herencia deberá proceder de la forma del artículo antes mencionado, y si los interesados estuvieran ausentes, tal noticia se dará al juez del domicilio del testador.

## **2.6.- VALIDEZ Y NULIDAD DE LOS TESTAMENTOS**

Para éste tema, necesariamente es imprescindible definir algunos conceptos como por ejemplo invalidez, nulidad ya sea absoluta o relativa, etc.

**INVALIDEZ.**- Es la privación de validez a un acto jurídico.

**NULIDAD.**- Es la ineficacia de un acto jurídico como consecuencia de la ilicitud de su objeto o de su fin, de la carencia de los requisitos esenciales exigidos para su realización o de la concurrencia de algún vicio de la voluntad en el momento de su celebración.

La nulidad puede ser absoluta o relativa.

Un acto jurídico puede adolecer de inexistencia por la falta del consentimiento o del objeto que pueda ser materia de un testamento, a falta de cualquiera de los dos elementos antes mencionados, el testamento no producirá efecto legal alguno, además el testamento una vez afectado de nulidad no es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción, y la inexistencia de un testamento puede ser invocada por todo interesado en él. La ilicitud en el objeto o en la condición del acto produce su nulidad, ya sea absoluta o relativa, según lo que disponga la Ley. (1716). La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalecer cualquier interesado y no desaparece por la confirmación o prescripción. (1717) . La nulidad es relativa, cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior y siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos.

## MOTIVOS DE LA INVALIDEZ DE UN TESTAMENTO.

En contraposición a los actos de invalidez, son los actos válidos y éstos se encuentran dentro de la categoría de los actos que surten plenamente los efectos.

Los tipos de invalidez de los testamentos son los siguientes:

a) Cuando en el testamento no han ocurrido las solemnidades y requisitos necesarios para su validez.

b) Cuando cambia la voluntad del testador.

d) Cuando el fin que se propone el testador sea ilícito.

De los anteriores supuestos, se puede desprender de los mismos una nulidad absoluta o relativa del acto.

**NULIDAD POR INCAPACIDAD.**- La capacidad de ejercicio es un elemento que sólo requiere para la validez en los actos jurídicos. En consecuencia, la incapacidad es una causa de invalidez que origina la nulidad relativa del contrato o del acto jurídico en general.

Existen diferentes criterios en cuanto a que si se es posible el hecho por el cual, este tipo de invalidez puede acarrear la nulidad absoluta, y además la nulidad relativa o viceversa.

La capacidad de ejercicio no es un elemento esencial en los actos, ya que los actos celebrados por incapaces existen jurídicamente y son susceptibles de ratificación para quedar convalidados retroactivamente o bien, puede prescribir la ineficacia que los afecta.

El caso anterior se puede dar cuando una persona sufre enajenación mental, ésta origina en los testamentos una forma de incapacidad, pero no es absoluta, ya que el enajenamiento mental puede tener momentos de lucidez y se permite testar, siempre que

el testador se encuentre en un momento de esa naturaleza y bajo las formalidades que señala el Código Civil.

Otro ejemplo es en cuanto a la edad, ya que no obstante que el testamento implica un acto de transmisión, se permite al mayor de 16 años ejecutarlos.

La tesis que sostiene que el testamento hecho por un incapaz está afectado de nulidad relativa, se funda en que la acción es prescriptible.

Por otra parte se sustenta otra tesis que opina, que en este tipo de nulidad se da la nulidad absoluta, tanto por que la acción es imprescriptible y por que el testamento no es susceptible de confirmación.

Para comprobar lo anterior es necesario comprobar las características antes señaladas y que esa acción pueda intentarse por todo interesado.

Se considera que la acción es imprescriptible por que el Código Civil establece un plazo de prescripción en los casos de nulidad por incapacidad, o por error, esto es aplicable en materia de contratos y de obligaciones; pero en materia de testamentos el término de prescripción no puede comenzar a correr si no hasta la muerte del testador, cualquiera que sea el tiempo transcurrido, el término empieza en su muerte.

En este caso y según la tesis que estudiamos, como no hay un término expreso de prescripción y como el término general en nuestro derecho está limitado a las obligaciones, por no exigirse su cumplimiento, o sea las acciones personales, de aquí se deduce, que al no existir ese término, ni aplicación del general de diez años, la acción será imprescriptible.

Y para el caso en que se considera que en materia de testamentos, no es aplicable la ratificación del acto, ya que esta tesis considera que la ratificación desde el punto de vista jurídico requiere como elemento esencial la convalidación retroactiva del mismo; y si no hay convalidación retroactiva no hay ratificación en términos jurídicos, podrá hablarse de una ratificación gramatical lo que equivale en el derecho a un nuevo otorgamiento del acto.

En tales casos en los testamentos no es posible la ratificación del acto, y el testamento surtirá sus efectos hasta la muerte del testador y no podrá surtirlos desde la fecha en que se otorgó el acto; Y en consecuencia no hay prescripción ni ratificación cuando lo anterior suceda, y la acción puede ser intentada por los presuntos herederos legítimos excluidos en el testamento, por el Ministerio Público, por un representante de la Secretaría de la Asistencia Pública, que tiene interés en la herencia, por los herederos o legatarios instituidos a quienes perjudique el testamento, por que no se les reconozca sino una parte menos de la que les correspondería como herederos legítimos. De lo antes expuesto se deduce que es una acción que al invocarse por cualquier interesado, es de nulidad absoluta.

**NULIDAD POR VICIOS DE LA VOLUNTAD.**- La manifestación de la voluntad libre y cierta y además exenta de vicios, es un elemento de validez para que un acto jurídico se considere como legal. Si el testador manifiesta su voluntad sin libertad, es víctima de la violencia, si no la manifiesta en forma cierta, es víctima del error o del dolo.

En el testamento existe un tipo de error que vicia la voluntad del testador, llamado error-nulidad, éste, tanto en el contrato como en el testamento, es el que recae sobre el motivo determinante de la voluntad, de tal manera que de haberse conocido un error sobre la causa impulsiva y única que determinó la voluntad. Debe investigarse, por tanto, si es la causa impulsiva y única, porque si existen otras causas, de manera que en todo caso y a pesar del error el acto jurídico se hubiese realizado, entonces el error es indiferente y no vicia la voluntad.

En materia de testamentos la Ley al hablar de nulidad, menciona sólo el dolo y la violencia, y en ese capítulo respectivo no se refiere al error, pero hay un artículo especial en el Código Civil que habla de la causa errónea que sea la única determinante de la voluntad del testador, la cual origina la nulidad del testamento.



El artículo número 2557 del Código Civil del estado, establece:

"Las disposiciones hechas a título universal o particular no tienen ningún efecto cuando se funden en la causa expresa, que resulte errónea, si ha sido la única que determinó la voluntad del testador".

El anterior artículo establece la nulidad de un testamento, cuando la manifestación de la voluntad del testador, se funda en un error emitido por el testador que se convierte en una causa impulsiva y única que determinó su voluntad. De lo antes expuesto, los requisitos del error-nulidad en los testamentos, son que dicho error aparezca en el texto del testamento y que sea el único que haya determinado la voluntad del testador.

Para el caso del error se aplican, en materia de nulidades, las mismas conclusiones que se expusieron en materia de incapacidad, o sea existen las dos tesis: la que considera que la acción de nulidad es prescriptible y la que le da el carácter de nulidad absoluta.

**NULIDAD POR DOLO.-** En materia de testamentos se alude al dolo como vicio separado del error, y tal aparece que el dolo por sí mismo es motivo de nulidad. En el caso de los testamentos únicamente se dice que es nulo el testamento captado por dolo o por violencia, y si se considera a la palabra captado como observado tenemos un elemento suficiente para considerar que la voluntad ha sido falseada, o sea, que ha sido víctima de un error y ese error es su causa determinante, pues de lo contrario no se le habría captado.

El problema de la nulidad en el caso de dolo es exactamente el mismo que el de la nulidad para el error, ya que el dolo origina la nulidad en tanto que induzca a un error determinante de la voluntad. En base a lo anterior, todo lo que se ha dicho en relación de la nulidad por incapacidad o por error, se aplica a la nulidad por dolo.

**NULIDAD POR VIOLENCIA.-** Para este caso de nulidad no es necesario que la violencia ya sea moral o física se aplique solamente sobre el testador, sino también

sobre sus parientes, sobre su cónyuge, y en uno y otro caso implica la nulidad del testamento.

El Código Civil establece la nulidad de un testamento que haga el testador bajo la influencia de amenazas contra su persona o sus bienes, o contra las personas o bienes de su cónyuge, de sus ascendientes o descendientes o sus parientes colaterales dentro del cuarto grado (art. 2741). Y el testador que se encuentre en el caso del artículo anterior, podrá luego que cese la violencia o disfrute de verdad completa y libertad, revalidar su testamento con las mismas formalidades que si lo otorga de nuevo. De lo contrario será nula la revalidación (art. 2742).

Pero en el caso de la aplicación de nulidad ya sea relativa o absoluta cuando hay violencia en el otorgamiento del testamento, se tiene que recurrir al termino general de la prescripción negativa, la que la doctrina considera aplicable no sólo para las obligaciones, sino también para las acciones, ya sean éstas reales, personales o de nulidad, siempre y cuando el legislador no señale un término menor. El fundamento utilizado por la doctrina es bastante para considerar que si hay un precepto que dice que el acto jurídico en los casos de violencia está afectado de nulidad relativa, y posteriormente la Ley no reglamenta la prescripción de ésta acción, en ese caso debe aplicarse, el término general de diez años.

Entonces si nos fundamos en las clasificaciones hechas por la Ley, y en el término máximo de prescripción negativa, de acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia se llega a la conclusión que la acción de nulidad es prescriptible.

Cabe advertir que para la violencia, la tesis que sostiene la nulidad absoluta en el testamento, encuentra mejores fundamentos que en los casos de incapacidad, error o dolo, y como en materia de violencia no hay término especial y dentro de nuestra legislación el término máximo de 10 años en forma expresa se aplica para la prescripción de las obligaciones, entonces haciéndose una interpretación de los textos,

se podría considerar que no hay un término para ejercitar la nulidad en los casos de testamentos hechos bajo la violencia.

**NULIDAD POR FALTA DE FORMA.-** Este tipo de nulidad se refiere a la inobservancia de las formas prescritas por la Ley.

Cuando no se observan las formalidades exigidas por la Ley para los testamentos ordinarios o para los especiales, el testamento es nulo. Para el caso de los testamentos y en relación al tipo de nulidad que acarrea la falta de formalidades en los mismos, se dispone que un testamento es nulo cuando se otorga en contravención a las formas prescritas por la Ley. Si recurrimos al capítulo de nulidad para actos jurídicos en el Código Civil encontramos el precepto que nos dice que en general la inobservancia de las formas origina la nulidad relativa del acto jurídico.

En cuanto a la prescripción de la acción de nulidad, se asemeja al mismo problema que tiene con la nulidad por violencia, y por lo mismo se llega a la misma conclusión. Cuando no se observa el molde forma, entonces al omitirse la solemnidad, el testamento será inexistente, ya que la falta de forma establecida por la Ley origina la nulidad relativa del acto jurídico, si no se trata de actos solemnes.

#### REVOCACION DE LOS TESTAMENTO

Por revocación se entiende aquellos actos jurídicos en virtud de los cuales un persona se retracta del que ha otorgado en favor de otra, dejándolo sin afecto, siendo posible únicamente en los de carácter unilateral, como el testamento o el mandato.

La revocación principalmente tiende a proteger a la persona que otorga un testamento, ya que la renuncia de la facultad de revocar un testamento es nula. Además un testamento otorgado con anterioridad a la decisión del testador de revocarlo, queda revocado de pleno derecho por el nuevo testamento, el cual se considera como perfecto,

y si el testador no expresa en el nuevo testamento su voluntad de que el anterior testamento subsista en todo o en parte.

La revocación de un testamento producirá su efecto aunque el segundo testamento caduque por la incapacidad o renuncia del heredero o de los legatarios nuevamente nombrados. Y el testamento anterior recobrará, no obstante su fuerza, si el testador, revocando el nuevo testamento, declara ser su voluntad que el anterior o viejo testamento subsista.

#### CADUCIDAD DE LOS TESTAMENTOS

Se entiende por caducidad la extinción de un derecho, de una facultad, de una instancia o de un recurso. Caduca un testamento cuando siendo perfectamente válido, pierde su eficacia por causas extrañas a la voluntad del testador. Y en ocasiones se produce la caducidad por la propia naturaleza de las disposiciones testamentarias, y otras veces por causas ajenas a ella.

El artículo número 2753 del Código Civil expone lo siguiente:

"Las disposiciones testamentarias caducan y quedan sin efecto, en lo relativo a los herederos y legatarios:

I.- Si el heredero o legatario muere antes que el testador o antes que se cumpla la condición de que dependa la herencia o el legado.

II.- Si el heredero o legatario se hace incapaz de recibir la herencia o el legado.

III.- Si renuncia a su derecho."

#### CONDICIONES QUE SE PUEDEN ESTIPULAR EN UN TESTAMENTO.

a) El testador al otorgar un testamento, es libre para establecer condiciones al disponer de sus bienes.

b) La falta de cumplimiento de alguna condición impuesta al heredero o al legatario, no perjudicará a éstos siempre que hayan empleado todos los medios necesarios para cumplirla.

c) Las condiciones impuestas a los herederos o legatarios, las cuales no estén prevenidas en el Código Civil en el capítulo respectivo, se regirán por las reglas establecidas para las obligaciones condicionales.

d) La condición física o legalmente imposible de dar o de hacer, impuesta al heredero o legatario se tiene por no puesta.

e) Si la condición que era posible al tiempo de otorgar el testamento, dejare de serlo a la muerte del testador, será válida.

f) Si la condición es puramente potestativa de dar o hacer alguna cosa, y el que ha sido gravado por ella ofrece cumplirla, pero aquél a cuyo favor se estableció rehusa aceptar la cosa o el hecho, la condición se tiene por cumplida.

g) La condición de no dar o no hacer, se tendrá por no puesta, la condición de no impugnar el testamento o alguna de sus disposiciones que contenga, so pena de perder el carácter de heredero o legatario, se tendrá por no puesta.

h) Cuando la condición fuere casual o mixta, bastará que se realice en cualquier tiempo, vivo o muerto el testador si éste no hubiese dispuesto otra cosa.

i) La condición que se ha cumplido existiendo la persona a quien se impuso, se retrotrae al tiempo de la muerte del testador, y desde entonces debe abonarse los frutos de la herencia o legado, a menos que el testador haya dispuesto expresamente otra cosa.

#### DE LA SUBSTITUCION DE HEREDEROS.

Se da el caso de substitución de herederos cuando el testador puede sustituir una o más personas al heredero o herederos instituidos, para el caso de que mueran antes que él, o de que no puedan o no quieran aceptar la herencia.

La substitución tiene como finalidad evitar que se abra la sucesión legítima, y el testador previendo esos casos puede nombrar a un sustituto para que entre dentro de la herencia, y así de esta forma se evitaría la caducidad de la institución. A la anterior substitución se le conoce como substitución vulgar, y ésta es la que sólo admite nuestra legislación.

Los substitutos pueden ser nombrados conjunta o sucesivamente. Y de ésta forma, los substitutos recibirán la herencia con los mismos gravámenes y condiciones con que debían recibirla los herederos; a no ser que el testador haya dispuesto expresamente otra cosa, o que los gravámenes o condiciones fueren meramente personales del heredero.

## CAPITULO III

### DEL PROCEDIMIENTO SUCESORIO

#### 3.1.- LA SUCESION COMO JUICIO UNIVERSAL.

La sucesión es un juicio, de los considerados como universales. Los juicios universales son aquellos que comprenden o versan sobre la totalidad del patrimonio de una persona y cuya finalidad es distribuir o atribuir los bienes comprendidos de dicho patrimonio que sean susceptibles de enajenarse, entre las personas que conforme a la Ley tengan derecho a los mismos, o sea aquellos que recaen sobre una universalidad de bienes o derechos, y sobre un bien singularmente determinado.

Los juicios sucesorios son los procedimientos universales mortis causa, que tienen por objeto transmitir el patrimonio del autor de la sucesión, en favor de los herederos y legatarios.

Los juicios sucesorios se dividen en dos clases, los testamentarios e intestamentarios; los juicios testamentarios son aquellos que se abren por la muerte del autor del testamento, la transmisión del patrimonio hereditario se debe ajustar a lo ordenado por dicho testamento; y los juicios intestamentarios son cuando el autor de la sucesión haya fallecido sin haber dictado su testamento, y para este caso se aplicarán las reglas de la sucesión legítima.

En conclusión el proceso sucesorio es un juicio universal, ya que tiene como finalidad transmitir todo el patrimonio del autor de la herencia, a los herederos instituidos o declarados, y en él, en relación al patrimonio del autor de la herencia, se pueden deducir todas las acciones procesales que se tenían en contra del difunto y se pueden acumular a su juicio sucesorio todos los juicios que contra el difunto tenían terceros y siempre que ese juicio sucesorio que se encuentre en primera instancia. Se da

lo anterior, ya que este tipo de juicio universal, como lo es el sucesorio, tiene como rasgo común de carácter procesal la acumulación de otros juicios, que se le conoce como acumulación-absorción.

El Código de Procedimientos Civiles para el Estado, en su artículo número 582, establece las acumulaciones a un juicio sucesorio:

"Son acumulables a los juicios testamentarios y a los intestados:

- I.- Los pleitos ejecutivos incoados contra el finado antes de su fallecimiento;
- II.- Las demandas ordinarias por acción personal, pendientes en primera instancia contra el finado;
- III.- Los pleitos incoados contra el mismo, por acción real, que hallen en primera instancia, cuando no se sigan en el juzgado del lugar en que esté cita la cosa inmueble o donde se hubiesen hallado los muebles sobre que se litigue;
- IV.- Los juicios que sigan los herederos deduciendo la acción de petición de herencia, ya impugnando el testamento o la capacidad de los herederos presentados o reconocidos, o exigiendo su reconocimiento, siempre que esto último acontezca antes de la adjudicación;
- V.- Las acciones de los legatarios, reclamando sus legados siempre que sean posteriores a la fracción de inventarios y antes de la adjudicación, excepto los legados de alimentos, de pensiones, de educación y de uso y habitación."

La tramitación de todo juicio sucesorio tiene como finalidad:

- 1.- Reconocer y declarar a los herederos del autor de la herencia.
- 2.- Aprobar los inventarios del patrimonio del autor de la herencia.
- 3.- Efectuar la rendición de las cuentas de la administración de la herencia.
- 4.- Realizar la partición y liquidación del patrimonio del difunto.



Concretamente, lo expuesto anteriormente son las etapas principales del juicio sucesorio, son cuatro secciones mismas que regula el Código de Procedimientos Civiles del Estado, y que a continuación paso a estudiar:

### **3.1.1.- PRIMERA SECCION O DE SUCESION**

El artículo número 586 del Código de Procedimientos Civiles dice al respecto:

"La primera sección se llamará de sucesión, y contendrá, en sus respectivos casos:

I.- El testamento o testimonio de protocolización o la denuncia del intestado;

II.- La citación a los herederos y acreedores, y la convocación a los que se crean con derecho a la herencia;

III.- Lo relativo al nombramiento y remoción de albacea e interventores, y al reconocimiento de derechos hereditarios;

IV.- Los incidentes que se promuevan sobre el nombramiento o remoción de tutores;

V.- Las resoluciones que se pronuncien sobre la validez del testamento, la capacidad legal para heredar y la preferencia de derechos."

Por otra parte, en el mismo Código de Procedimiento Civiles, dice que si durante la tramitación de un intestado apareciere el testamento, se dará por terminado aquél para abrir el juicio de testamentaria a no ser que las disposiciones testamentarias se refieran sólo a una parte de los bienes hereditarios. En este caso se acumularán los juicios bajo la representación del ejecutor testamentario, y la liquidación y partición serán siempre comunes; Los inventarios lo serán también cuando los juicios se acumulen antes de su fracción. (art. 590). De lo anterior se desprende el hecho por el cual, la Ley le da mayor prioridad a la voluntad del autor de la herencia, cuando aparece su testamento y que relegue a segundo término a un juicio intestado que ya estaba en trámite dando prioridad a lo dispuesto por el testador en su testamento.

En la primera sección del juicio sucesorio, se siguen dos procedimientos diferentes dependiendo de si el juicio es testamentario o intestamentario, en ambos casos, el primer paso es que se denuncie la sucesión ante el juez competente. El reconocimiento de los derechos hereditarios sigue un trámite diferente.

Si el juicio es testamentario, el que lo promueva debe presentar el testamento del difunto. El juez, sin más trámite, lo tendrá por radicado, y en el mismo auto, convocará a los interesados a una junta para que, si hubiese albacea nombrado en el testamento, se les dé a conocer, y si no lo hubiese, procedan a elegirlo con arreglo a lo prescrito en el Código Civil. (art. 591).

De acuerdo con el artículo 592 del Código de Procedimientos Civiles, la junta debe celebrarse dentro de los ocho días siguientes a la citación, si la mayoría de los herederos residen en el lugar del juicio. Si la mayoría reside fuera del lugar del juicio, el juez señalará el plazo que crea prudente atendidas las distancias. La citación se hará por correo certificado.

De acuerdo con el artículo anterior, el legislador tiene las mejores intenciones de llevar el juicio con la mayor celeridad posible, pero en la práctica siempre sucede el caso de que los juzgados civiles tienen bastante trabajo, por lo que casi no es posible en la mayoría de los casos cumplir con los términos que fija el mencionado Código.

Con relación a los artículos 594, 595 y 596 del Código de Procedimiento Civiles, deberán también ser citados para que comparezcan a juicio, los tutores de los incapacitados, los representantes legítimos de los ausentes y el Ministerio Público. Si el tutor o cualquier representante legítimo de algún heredero menor o incapacitado tiene interés en la herencia, proveerá el juez a éste con arreglo a derecho de un tutor especial para el juicio, o hará que lo nombre si tuviere edad para ello. La intervención del tutor especial se limitará sólo a aquello en que el tutor ordinario o representante legítimo tenga incompatibilidad.

En caso de que el testamento no sea impugnado, ni se objete la capacidad de los herederos nombrados, en la misma junta se reconocerán como herederos a los nombrados en el testamento, en las porciones que el testador les haya asignado; si se impugnare la validez del testamento o la capacidad legal de algún heredero, se substanciará el juicio ordinario correspondiente con el albacea o el heredero respectivamente, sin que por ello se suspenda otra cosa que la adjudicación de los bienes en la partición. (art. 598).

Interpretando el anterior artículo, pienso que si se impugna la validez del testamento, debe substanciarse la acción correspondiente, pero si sólo se impugna la capacidad de un heredero y son varios, no veo inconveniente para que se adjudiquen los bienes a los herederos cuya capacidad no se impugnó y se dejen a salvo los derechos que correspondan al heredero cuya capacidad se trata de destruir.

Por otro lado, si el juicio es intestamentario o ab intestato, al promoverse, el denunciante justificará el parentesco, o lazo, si existiere, y que lo hubiese unido con el autor de la herencia, en el grado por el que pueda considerarse heredero legítimo. Debe el denunciante indicar los nombres y domicilio de los parientes en línea recta y del cónyuge supérstite, o a falta de ellos, los parientes colaterales dentro de cuarto grado. De ser posible se presentarán las partidas del Registro Civil que acredite la relación. (art. 600).

Recibida la denuncia, el Juez tendrá por radicada la sucesión y mandará notificarlo por correo certificado a las personas señaladas como descendientes, ascendientes y cónyuge supérstite, o en su defecto, como parientes colaterales dentro del cuarto grado, haciéndoles saber el nombre del finado con los demás particulares que lo identifiquen y el lugar y fecha del fallecimiento, para que justifiquen sus derechos a la herencia y nombren albacea. (art. 601).

Los herederos ab intestato que sean descendientes del finado, podrán obtener la declaración de sus derechos, justificando con los correspondientes documentos o con la

prueba que sea legalmente posible, su parentesco con el mismo, y con la información testimonial que acredite que ellos o los que designen son los únicos herederos. (art. 602). La información mencionada anteriormente se practicará con citación del Ministerio Público, quién dentro de los tres días siguientes a la diligencia debe formular sus pedimentos.

Lo anterior, aunado a lo que establece el artículo 604 del Código de Procedimientos Civiles, se tiene que:

"Practicadas las diligencias antes dichas, haya o no pedimento del Ministerio Público, el juez, sin más trámites, dictará auto haciendo la declaración de herederos ab intestato, si lo estimare pertinente, o denegándola, con reserva de sus derechos a los que hayan pretendido para deducirla en el juicio. Este auto será apelable en el efecto devolutivo."

Tomando en consideración lo establecido por el artículo anterior, se piensa que los juicios sucesorios tienen una tramitación muy rápida, cuando mucho de dos meses, pero esto en realidad nunca sucede en la mayoría de los casos, ya que por una causa u otra pasan los meses y los años y el juicio sucesorio no culmina rápidamente, ya sea por el desacuerdo de los herederos o por el trabajo sobrecargado de los juzgados.

Siguiendo con el procedimiento que nos ocupa, una vez hecha la declaración de herederos, de acuerdo con los artículos precedentes, el juez, en el mismo auto en que la hizo, citará a una junta de herederos, dentro de los ocho días siguientes para que designen albacea. Se omitirá la junta si el heredero fuera único, o si los interesados, desde su presentación, dicen su voto por escrito o en comparecencia; en éste último caso, al hacerse la declaración del heredero, hará el juez la designación del albacea.

Una vez que el albacea nombrado acepte el cargo conferido, debe caucionar su manejo, y hecho esto, el juez del conocimiento le discernirá el cargo con lo que concluirá la primera sección del juicio. En caso de que la declaración la pidan parientes colaterales dentro del cuarto grado, el juez, después de practicar las pruebas del

parentesco y la información testimonial, mandará fijar avisos en los sitios públicos del lugar del juicio, y en los lugares del fallecimiento y origen del finado, anunciando su muerte sin testar y los nombres y grado de parentesco de los que reclaman la herencia, y llamando a los que se crean con igual o mejor derecho para que comparezcan en el juzgado a reclamarlo, dentro de cuarenta días, contados a partir de la fecha en que se haya hecho la última fijación, cualquiera que sea, de los indicados, el lugar en que ésta se haya verificado. El juez prudentemente podrá ampliar el plazo anterior cuando, por el origen del difunto u otras circunstancias, se presuma que podrá haber parientes fuera de la República. Los avisos se insertarán además, para mayor publicidad, dos veces, de diez en diez días, en un periódico de información, si el valor de los bienes hereditarios excediere de cinco mil pesos. (art. 608). Transcurrido el plazo de los avisos, si nadie se hubiese presentado, trayendo los autos a la vista, el juez hará el nombramiento prevenido en el artículo 606. Y si en dicho plazo comparecen otros parientes, el juez le señalará un termino no mayor de quince días para que con audiencia del Ministerio Público, presenten las pruebas del parentesco. (art. 609). Y por último, si no se hubiese presentado ningún aspirante a la herencia, antes o después de los edictos, o no fuere reconocido con derecho a ella ninguno de los pretendientes, se tendrá como herederos los que en su defecto, señale el Código Civil u otras Leyes.

### **3.1.2.- SEGUNDA SECCION O DE INVENTARIOS**

El artículo número 587 del Código de Procedimientos Civiles habla al respecto:

"La sección segunda se llamará de inventarios, y contendrá:

- I.- El inventario provisional del interventor;
- II.- El inventario y avalúo que forme el albacea;
- III.- Los incidentes que se promuevan;
- IV.- La resolución sobre el inventario y avalúo".

Como consecuencia del artículo antes citado, se desprende que son dos los objetivos principales de la segunda sección:

1.- Levantar el inventario de los bienes que a su muerte dejó el de cujus, haciendo una relación descriptiva de los bienes que constituyen la herencia.

2.- Practicar el avalúo a dichos bienes, haciendo una tasación o valoración de los mismos.

Cipriano Gómez Lara <sup>(1)</sup>, en su libro da la definición de Inventario y Avalúo.

**INVENTARIO.-** Es la relación pormenorizada de los bienes, derechos y acciones que pertenecen al autor de la herencia, así como de los créditos que contra él aparezcan formado por escrito.

**AVALUO.-** Que es el equivalente a la tasación o justiprecio, y tiene por objeto determinar exactamente el justo valor de los bienes inventariados.

Dentro de los diez días de haber aceptado su cargo el albacea debe proceder a la formación de inventarios y avalúos, dando aviso al juzgado para los efectos del artículo 620, y dentro de los sesenta días de la misma fecha deberá presentarlos. El inventario y avalúo se practicará simultáneamente, siempre que fuere imposible por la naturaleza de los bienes (art. 617). El inventario se practicará por el ministro ejecutor del juzgado o por un notario nombrado por la mayoría de los herederos, cuando ésta la constituyan menores de edad o cuando los establecimientos de beneficencia o el fisco tuvieran interés en la sucesión como herederos o legatarios. (art. 618). Deben ser citados por correo certificado, para la formación del inventario, el cónyuge que sobreviva y los herederos, acreedores y legatarios que se hubiesen presentado. Y el juez debe concurrir si lo estimare oportuno. (art. 619).

El notario o el albacea, en su caso, procederá en el día señalado, con los que concurran, a hacer la descripción de los bienes, con toda claridad y precisión, por el

---

(1) Gómez Lara, Cipriano, Derecho Procesal Civil, Edit. Trillas, S.A., México, D.F. 1984, P.232

orden siguiente: dinero, alhajas, efectos de comercio o industria, semovientes, frutos, muebles, raíces, créditos, documentos y papeles de importancia, bienes ajenos que tenia en su poder el finado en comodato, depósito, prenda o bajo cualquier otro título, expresándose éste (art. 621). Las diligencias o diligencia de inventario serán firmadas por todos los concurrentes y en ella se expresará cualquier inconformidad que se manifieste, designando los bienes sobre cuya inclusión o exclusión recae. (art. 622). El perito nombrado debe valorar los bienes inventariados. (art. 623). Los títulos y las acciones que se cotizan en la bolsa de comercio, podrán valuarse por informes de la misma. Una vez practicados el inventario y el avalúo deben ser agregados a los autos y se pondrán a disposición de los interesados durante cinco días para que manifiesten lo que a su derecho convenga. (art. 625). Si transcurriese ese término sin haberse hecho oposición, el juez los aprobará sin más trámite, pero si se dedujese oposición en contra del inventario o avalúo, se substanciarán en forma incidental, con una audiencia común, si fueren varias, a las que concurrirán los interesados y el perito que hubiese practicado la valorización para que, con las pruebas rendidas, se discuta la posición promovida. (art. 626). Para dar curso a la mencionada oposición, es indispensable expresar concretamente cual es el valor que se atribuya a cada uno de los bienes y cuales sean las pruebas que se invocan como base de la objeción al inventario. Si los que dedujeron oposición no asistieren a la audiencia, se les tendrá por desistidos. Si dejaren de presentarse los peritos, perderán el derecho de cobrar honorarios por los trabajos practicados. En la tramitación de este incidente cada parte es responsable de la asistencia de los peritos que propusiere, de manera que la audiencia no se suspenderá por la ausencia de todos o de alguno de los propuestos. (art. 627).

Art.630.- "El inventario hecho por el albacea o por heredero aprovecha a todos los interesados, aunque no hayan sido citados, incluso los sustitutos y los herederos por intestado. El inventario perjudica a los que lo hicieron y a los que lo aprobaron. Aprobado el inventario por el juez o por el consentimiento de todos los interesados, no

puede reformarse sino por error o dolo, declarados por sentencia definitiva pronunciada en juicio. (art. 630)".

Art. 632.- "Los gastos del inventario o avalúo son a cargo de la herencia, salvo que el testador hubiere dispuesto otra cosa".

En caso de que el albacea nombrado no proceda a formar el inventario y los avalúos en los términos fijados por el Código de Procedimientos Civiles, cualquier heredero podrá promover la formación, teniendo el albacea nombrado como sanción al incumplimiento de su cargo, la remoción del mismo.

### **3.1.3.- TERCERA SECCION O DE ADMINISTRACION**

El artículo número 588 del Código de Procedimientos Civiles dice:

"La tercera sección se llamará de administración y contendrá:

I.- Todo lo relativo a la administración.

II.- Las cuentas, su glosa y calificación.

III.- La comprobación de haberse cubierto el impuesto."

El Código de Procedimientos Civiles en el artículo 633 expresa: "El cónyuge supérstite tendrá la posesión y administración de los bienes de la sociedad conyugal, con intervención del albacea, y será puesto en ella en cualquier momento en que la pida, aunque antes la haya tenido el albacea u otra persona sin que por ésto pueda empeñarse cuestión alguna. Contra el auto que otorgue la posesión y administración al cónyuge, no se admitirá ningún recurso; contra el que la niegue habrá el de apelación en ambos efectos."

Por lo que corresponde a los bienes de la herencia, al albacea la compete todo lo relativo a su administración, así como la rendición de las cuentas de los mismos, en los términos establecidos por la Ley; o en su defecto en los términos pactados por las partes.



Del artículo mencionado anteriormente se desprende que en el caso de existir cónyuge superviviente, éste tendrá la posesión y la administración de los bienes de la herencia, y el albacea sólo tendrá el carácter de vigilante, esto lo afirma el artículo 634 del mismo Código antes mencionado:

"En el artículo anterior, la intervención del albacea se concretará a vigilar la administración del cónyuge y en cualquier momento que observe que no se hace convenientemente dará cuenta al tribunal, quien citará a ambos a una audiencia, para dentro de los tres días siguientes, y dentro de otros tres resolverá el criterio que proceda.

El albacea debe tener todos los documentos, papeles y demás títulos, en su poder para llevar a cabo una mejor administración dentro de la herencia, y en su caso rendir mejores cuentas a los herederos y legatarios, conforme a lo dispuesto por el artículo 643 del Código de Procedimiento Cíviles:

"Los libros de cuentas y papeles del difunto se entregarán al albacea, y hecha la partición, a los herederos reconocidos, observando respecto a los títulos, lo prescrito por el capítulo VI siguiente. Los demás papeles quedarán en poder del que haya desempeñado el albaceazgo". Y por último el artículo número 644 del Código antes mencionado dice que aprobados el inventario y el avalúo de los bienes y terminados todos los incidentes a que uno y otro hayan dado lugar, se procederá a la liquidación del caudal.

Corresponde al interventor, al cónyuge y en el caso del artículo 633 y al albacea en su caso, a rendir dentro de los cinco primeros días de cada año del ejercicio de su encargo, la cuenta de su administración correspondiente, al año anterior, pudiendo el juez, de oficio, exigir el cumplimiento de este deber. (art. 645). Y para el caso de que cualquiera de los mencionados anteriormente no rinda la cuenta de su administración dentro del término señalado, el artículo 648 del Código de Procedimientos Cíviles, establece la correspondiente sanción:

"Cuando el que administre no rinda, dentro del término legal, su cuenta anual, será removido de plano. También podrá ser removido, a juicio del juez y a solicitud de cualquiera de los interesados, cuando alguna de las cuentas no fueren aprobadas en su totalidad."

Cuando no alcancen los bienes para pagar las deudas y legados, el albacea debe dar cuenta de su administración a los acreedores y legatarios, (art. 649). Y las cantidades que resulten liquidadas se depositarán a disposición del juzgado, en el establecimiento destinado por Ley. (art. 646).

Una vez concluidas las operaciones de liquidación, dentro de los ocho días siguientes presentará el albacea su cuenta general del albaceazgo; si no lo hace se le apremiará por los medios legales, siendo aplicables las reglas de ejecución de sentencia. (art. 650). Presentada la cuenta mensual, anual o general de administración, se mandará a poner en la secretaría a disposición de los interesados, por un término de diez días, para que se disponga de ella. (art. 651). Si todos los interesados aprobaren la cuenta o no la impugnaren, el juez la aprobará. Si alguno o algunos de los interesados no estuvieren conformes, se tramitará el incidente respectivo; pero es indispensable, para que se le dé curso, precisar la objeción y que los que sostengan la misma pretensión nombren representante común. (art. 652). El auto que apruebe o repruebe la cuenta es apelable en efecto devolutivo.

### **3.1.4.- CUARTA SECCION O DE PARTICION.**

El artículo número 589 del Código de Procedimientos Civiles establece:

"La cuarta sección se llamará de partición y contendrá:

I.- EL proyecto de distribución provisional de los productos de los bienes hereditarios;

II.- El proyecto de partición de los bienes;

III.- Los incidentes que se promuevan respecto a los proyectos a que se refieren las fracciones anteriores;

IV.- Los arreglos relativos;

V.- Las resoluciones sobre los proyectos mencionados;

VI.- Lo relativo a la aplicación de los bienes."

Cipriano Gómez Lara <sup>(1)</sup>, define a la liquidación y a la partición "La liquidación de la herencia es la operación o serie de operaciones aritméticas mediante las cuales, tomando como base el inventario y el avalúo, se fija el líquido del caudal divisible entre los herederos, deduciendo las cantidades que legalmente deban serlo. La partición es el conjunto de operaciones practicadas para fijar el haber de cada partícipe, y adjudicarle el que le corresponda. La Liquidación y Partición hereditaria y la Adjudicación posterior constituyen las fases culminantes de todo el procedimiento sucesorio."

El albacea, dentro de los quince días de aprobado el inventario, presentará al juzgado un proyecto para la distribución provisional de los productos de los bienes hereditarios, señalando la parte de ellos que cada bimestre deberá entregarse a los herederos y legatarios, en proporción a su haber. La distribución de los productos se hará en efectivo o en especie. (art. 653).

Presentado el proyecto, mandará el juez ponerlo a la vista de los interesados por cinco días. Si los interesados están conformes o nada exponen dentro del término de la vista, lo aprobará el juez y lo mandará abonar a cada uno de la porción que le corresponda. La disconformidad expresa se substanciará en forma incidental. (art. 654).

Aprobada la cuenta general de administración, dentro de los quince días siguientes presentará el albacea el proyecto de partición de los bienes, en los términos que dispone el Código Civil, y con sujeción a éste capítulo, o si no hiciese por sí mismo la partición, lo manifestará al juez, dentro de los tres días de aprobada la cuenta, a fin de que se

(1) Op. Cit. P.236

nombre contador que haga aquella. (art. 656). Cuando el albacea no haga la partición por sí mismo, promoverá, dentro del tercer día de aprobada la cuenta, la elección de un contador o abogado con título oficial registrado en el asiento del tribunal, para que haga la división de los bienes. El juez convocará a los herederos, por medio de correo certificado, a junta, dentro de los tres días siguientes, a fin de que se haga en su presencia la elección. si no hubiese mayoría, el juez nombrará partidiro, eligiéndolo entre los propuestos. El cónyuge, aunque no tenga el carácter de heredero, será tenido como parte, si entre los bienes hereditarios hubiese bienes de la sociedad conyugal. (art. 659).

Una vez nombrado el repartidor, éste pedirá a los interesados las instrucciones que juzgue necesarias a fin de hacer las adjudicaciones de conformidad con ellos, en todo lo que estén de acuerdo o de conciliar, en lo posible sus pretensiones. Puede ocurrir al juez para que, por correo certificado los cite a una junta, a fin de que los interesados fijen, de común acuerdo, las bases de partición, que se considerará como un convenio. Si no hubiera conformidad, el repartidor se sujetará a los principios legales, y en todo caso, al hacerse la división, se separarán los bienes que correspondan al cónyuge que sobreviva, conforme a las capitulaciones matrimoniales o a las disposiciones que regulan la sociedad conyugal. (art. 661).

En caso de existir bienes grabados, en el proyecto deben especificarse el modo de redimirlos o dividirlos entre los herederos. Lo mismo se hará cuando se graven bienes, en el caso de la fracción VI del artículo 658, para garantizar la porción del heredero condicional. (art. 662).

Una vez concluido el proyecto de partición, el juez lo mandará poner a la vista de los interesados, en la Secretaría, por un término de diez días. Vencido el término, sin hacerse oposición, el juez aprobará el proyecto y dictará sentencia de adjudicación, mandando entregar a cada interesado los bienes que le hubiesen sido aplicados, con los títulos de propiedad, después de ponerse en ellos, por el secretario, una nota en que se haga constar la adjudicación. (art. 663).

En caso de que haya oposición al mencionado proyecto, el artículo 664 del Código de Procedimientos Civiles dice:

"Si se dedujese oposición contra el proyecto, se substanciará en forma incidental, procurando que, si fueren varias, la audiencia fuera común y a ella concurrirán los interesados y el partidor, para que se discutan las cuestiones promovidas, y se reciban pruebas.

Para dar curso a esta oposición es indispensable expresar concretamente cuál sea el motivo de la disconformidad, y cuales las pruebas que se invocan como base de la oposición.

Si los que se opusieren dejaren de asistir a la audiencia se les dará por desistidos".

Y los que en un momento dado pueden oponerse a que se lleve acabo la partición, el artículo 666 del Código mencionado dice:

"Pueden oponerse a que se lleve a efecto la partición:

I.- Los acreedores hereditarios legalmente reconocidos, mientras no se paguen sus créditos, si ya estuvieren vencidos y, si no lo estuvieren, mientras no se les asegure debidamente el pago;

II.- Los legatarios de cantidad, de alimentos, de educación y de pensiones, mientras no se les pague o se garantice legalmente ese derecho".

Y por último la sentencia que apruebe o repruebe la partición es apelable en ambos efectos, cuando el monto del caudal exceda de mil pesos. (art. 669). Si un juicio sucesorio es testamentario y el autor de la herencia, en el testamento hizo la partición de sus bienes, a ella deberá estarse, salvando los derechos de terceros, y cabe advertir el principio que rige en materia de partición y el cual es la voluntad de las partes y de este modo, en la practica, los juicios sucesorios durarian en su tramitación poco tiempo.

### **3.2.- TRAMITE DE ADJUDICACION**

El artículo 667 del Código de Procedimientos Penales establece:

"La adjudicación de bienes hereditarios se otorgará con las formalidades que, por su naturaleza o cuantía, la Ley exige para su venta. El notario ante el que se otorgare la escritura será designado por el juez".

Y enseguida, el artículo 668 del Código de Procedimientos Penales, complementa lo anterior:

"La escritura de partición, cuando haya lugar a su otorgamiento, deberá contener, además de los requisitos legales:

I.- Los nombres, medidas y linderos de los predios adjudicados, con expresión de la parte que cada heredero adjudicatario tenga obligación de devolver, si el precio de la cosa excede al de su porción, o de recibir, si falta;

II.- La garantía especial que, para la devolución del exceso, constituya el heredero, en el caso de la fracción que precede;

III.- La enumeración de los muebles o cantidades repartidas;

IV.- Noticia de la entrega de los títulos de las propiedades adjudicadas o repartidas.

V.- Expresión de las cantidades que algún heredero quede reconociendo a otro, y de la garantía que se haya constituido.

VI.- Las firmas de todos los interesados."

En un momento determinado la tramitación de toda escritura de adjudicación, para que sea más rápido el trámite, debe realizarse ante notario público, atendiendo a las especificaciones previstas por la Ley.

## **CAPITULO IV**

### **TRAMITACION DE SUCESSIONES ANTE NOTARIO PUBLICO Y SU NATURALEZA JURIDICA.**

#### **4.1.- DE LA TRAMITACION DE SUCESSIONES ANTE NOTARIO PUBLICO.**

Para la tramitación de una sucesión ante notario público es necesario tener en cuenta los dos supuestos ya antes mencionados, uno si se trata de una sucesión intestamentada, y dos si se trata de una sucesión testamentaria. Si se pretende iniciar una tramitación de una sucesión ante notario público, ésta debe ser testamentaria, ya que la intestamentaria por ley debe iniciarse ante un juzgado.

##### **4.1.1.- LA SUCESSION INTESTAMENTARIA ANTE NOTARIO PUBLICO.**

El artículo 675 del Código de Procedimientos Civiles establece:

"Cuando todos los herederos fueren mayores de edad y hubiesen sido reconocidos jurídicamente con tal carácter en un intestado, éste podrá seguirse tramitando con intervención de un notario de acuerdo con lo que establece éste capítulo."

Lo establecido por el artículo anterior, lo respalda el artículo 3014, del Código Civil del Estado, que dice:

"Cuando todos los herederos sean mayores, y el interés del fisco, si lo hubiese, esté cubierto, podrán los interesados separarse de la prosecución del juicio y adoptar los acuerdos que estimen convenientes para el arreglo o terminación de la testamentaria o del intestado. Y cuando haya menores de edad, podrán separarse, si están debidamente representados y el ministerio público da su conformidad. En este caso, los acuerdos que se tomen se denunciarán al juez, y éste, oyendo al ministerio público, dará su aprobación si no se lesionan los derechos de los menores."

En base a lo expuesto, si hay convenio entre los herederos reconocidos, y si son mayores de edad, además de que las personas incapacitadas reconocidas en la herencia estén bien representadas, una vez que se llevó a cabo dentro del juicio sucesorio intestamentario la declaración de herederos, entonces por acuerdo de estos mismos podrán separarse del trámite ante un juzgado, y llevando la tramitación ante un notario público para que allí finalice.

En conclusión, la sucesión intestamentaria podrá concluirse judicialmente cuando se reúnan los siguientes elementos:

- A) Que exista una declaración de herederos.
- B) Que los herederos, de común acuerdo decidan continuar la tramitación de la sucesión ante un notario público.
- C) Que no haya oposición de algún aspirante a la herencia o de algún acreedor o acreedores, en los acuerdos tomados por los interesados en dicha herencia.

#### **4.1.2.- DE LA TRAMITACION DE LAS SUCESIONES ANTE NOTARIO PUBLICO.**

El Código de Procedimientos Cíviles del Estado, en el libro tercero capítulo VIII, establece la tramitación de las sucesiones ante notario público. Esta tramitación se establece del artículo 671 al 675 del Código antes mencionado.

Art. 671 "Cuando todos los herederos fueren mayores de edad y hubiesen sido instituidos en un testamento público, la testamentaria podrá ser extrajudicial, con intervención de un notario público, mientras no hubiese controversia alguna, con arreglo a lo que establece el siguiente artículo."

Los interesados en una herencia, cuando quieren llevar la tramitación de la testamentaria ante notario público, deben ser herederos reconocidos, deben ser mayores de edad, y si hay menores interesados o personas mayores que son incapaces, estos



deben estar debidamente representados y también como requisito esencial que no exista ninguna controversia entre los interesados.

Art. 672.- "El albacea, si lo hubiese, y los herederos, exhibiendo la partida de defunción del autor de la herencia y un testimonio del testamento, se presentarán ante un notario para hacer constar que aceptan la herencia, que se reconocen sus derechos hereditarios y que el albacea va a proceder a formar el inventario de los bienes de la herencia.

El notario dará a conocer estas declaraciones por medio de dos publicaciones que se harán de diez en diez días en el periódico Oficial del Estado."

Los herederos y el albacea deben concurrir ante el notario y deben exhibirle el acta de defunción del autor de la herencia así como el testimonio del testamento, en caso contrario, el notario se verá impedido a actuar.

Art. 673.- "Practicado el inventario por el albacea y estando conformes con él todos los herederos, lo presentarán al notario para que lo protocolice".

El albacea debe cumplir cabalmente con su cargo, para esto debe llevar a cabo el inventario de los bienes de la herencia, y aprobado que fuera aquél por los interesados, debe pasarlo al notario para que éste lo protocolice".

Art. 674.- "Formado por el albacea, con la aprobación de los herederos, el proyecto de partición de la herencia, lo exhibirá al notario, quien efectuara su protocolización.

Siempre que haya oposición de algún aspirante a la herencia o de cualquier acreedor, el notario suspenderá su intervención".

Si existe controversia en el proyecto de partición elaborado por el albacea, ya sea por un aspirante a la herencia o por algún acreedor, el notario debe actuar como conciliador, y si las partes no se ponen de acuerdo entonces dejará de actuar, y en el supuesto de que no haya controversia deberá llevar a cabo la protocolización del proyecto de partición.

En síntesis, la actividad del notario en la tramitación de una testamentaria, se resume a lo siguiente:

**a) Escritura de iniciación de la sucesión.-** El artículo 583 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, establece:

"Iniciado el juicio y siendo los herederos mayores de edad podrán, después del reconocimiento de sus derechos, encomendar a un notario de la formación de inventarios, avalúos, liquidación y partición de la herencia, procediendo en todo de común acuerdo, que constará en una o varias actas. Podrán convenir los interesados que los acuerdos que se tomen a mayoría de votos, que siempre será por personas.

Cuando no hubiese este convenio, la oposición de parte se substanciará ante el juez que previno, por el procedimiento incidental".

Hecha la anterior declaración y levantada el acta o actas correspondientes de la declar

ación unilateral de voluntad, debe ser firmada por todos los herederos y el albacea nombrado.

**b) Oficio al Registro Público de la Propiedad.-** Antes de continuar de lleno con este tema, cabe hacer mención respecto a que la Ley del Notariado del Estado de Guanajuato es muy escueta, muy breve, y que a comparación con la Ley del Notariado del Distrito Federal, le hace falta su actualización en relación a esta última, en virtud que ya sea tanto el estudiante de la carrera de derecho, así como también el Notario Público, requieren en el Estado, de una Ley del Notario más completa, amplia y actualizada, esto servirá al estudiante para entender mejor la actividad notarial, y también servirá al notario, para que en la práctica en su trabajo diario utilice una nueva Ley para el mejor desempeño de su función.

Ante la falta de actualización de la Ley del Notariado del Estado, con relación a la función notarial en las sucesiones, me tendré que avocar para hacer las comparaciones

pertinentes entre la Ley del Notariado del Distrito Federal, con el Código de procedimientos Civiles del Estado sobre el tema que estoy explicando.

El artículo 80 de la Ley del Notariado para el D. F. dice en su segundo párrafo:

"Los jueces y los notarios ante quienes se tramite una sucesión, recabarán informes al Archivo General de Notarías acerca de si éste tiene registrados testamentos otorgados por la persona de cuya sucesión se trate y, en su caso, la fecha de los mismos. Al expedir el informe indicado el Archivo General de Notarías, mencionará en él, si con anterioridad ha proporcionado el mismo informe a otro funcionario".

En relación con el artículo antes citado, el Código de Procedimientos Civiles en el Estado, en su artículo 571 segundo párrafo estipula:

"De oficio, el juez ordenará al encargado del Registro Público de la Propiedad que informe, si en el Libro de Registro de Testadores a que se refiere el artículo 2764 del Código Civil, se encuentre registrado o no, algún testamento otorgado por el autor de la herencia y, en caso afirmativo los datos que de él consten en el Registro".

Y el artículo 2764 del Código Civil dispone:

"El Notario que hubiese autorizado el testamento, dará aviso de ello dentro del término de cinco días hábiles al Registro Público de la Propiedad del Partido Judicial de su adscripción haciéndole saber únicamente el número de instrumento, su fecha y el nombre completo del testador. El registrador anotará estos datos y el nombre o número del notario, en un libro especial, que llevará por orden alfabético de apellidos y nombres de los testadores. Los datos contenidos en este libro sólo se proporcionarán por orden judicial.

Tan luego que sepa la muerte del testador, el notario que hubiese autorizado el testamento, o quien lo sustituya, debe dar aviso a los interesados. Si no lo hace, es responsable de los daños y perjuicios que la dilación ocasione".

Por último cabe agregar lo dispuesto por el artículo 2819 del Código Civil:

"El encargado del Registro Público no proporcionará informes acerca del testamento ológrafo depositado en su oficina, sino al mismo testador o a los jueces competentes que oficialmente se lo pidan".

Haciendo una comparación entre la Ley del Notariado del Distrito Federal, en su artículo 80 segundo párrafo, lo dispuesto en el artículo 571 también segundo párrafo del Código de Procedimientos Civiles del Estado, y por último de los artículos 2764 y 2819 del Código Civil del Estado, podemos determinar que de una y otra forma, los artículos antes citados pretenden lo mismo, o sea que una vez muerto el autor de la herencia, tanto el juez competente, así como el Notario Público en su caso (aunque de éste último no lo manifieste expresamente nuestra legislación local), tienen la obligación de pedir informes al Archivo General de Notarias ya sea en el Distrito Federal, o al Registro Público de la Propiedad ya sea en Guanajuato; a fin de recabar los datos de la existencia de algún testamento otorgado por el autor de la herencia. Además de que es muy clara la Ley en cuanto a que dichos informes no se le darán a cualquier persona que los solicite, y solamente se le darán el Juez competente o al Notario Público que conozca de la sucesión y que los soliciten.

**c) De las publicaciones.-** Cuando el Registro Público de la Propiedad haya rendido los informes solicitados ya sea por el Juez competente o por el Notario Público, en su caso, cualquiera de estos dos que conozca sobre la sucesión de que se trate en cuanto a que si el autor de la herencia otorgó testamento, entonces el fedatario fundamentándose en lo dispuesto por el artículo 571 primer párrafo, ordenará la publicación de edictos en las formas previstas para los emplazamientos, haciendo saber la radicación del juicio sucesorio para que se presenten los que se crean con derecho a la herencia y los acreedores de la misma. Los edictos se publicarán en el diario de mayor circulación de la región de la Población en donde se tramite la sucesión.

**d) Protocolización de Inventarios y Avalúos.-** Una vez que se concluyan los trámites antes citados, el albacea de la sucesión, con el convenio de todos los herederos,

debe presentar al Notario Público para su protocolización los inventarios y avalúos respectivos, esto con fundamento en el artículo 673 del Código de Procedimientos Civiles.

e) **Escritura de adjudicación de bienes por herencia.**- Los artículos 667 y 668 del Código de Procedimientos Civiles habla en relación a este tema. Estos artículos ya los cité previamente en este trabajo.

En general y tratándose de sucesiones, los notarios públicos hacen constar en las escrituras de adjudicación los siguientes actos:

1) La protocolización de inventarios y avalúos que se realiza a solicitud del albacea de la sucesión, con el acuerdo de todos los herederos.

2) La protocolización del convenio de partición de herencia que se realiza a solicitud de los herederos.

3) En algunos casos la aplicación de bienes por gananciales que otorga el albacea en favor del cónyuge supérstite.

4) La adjudicación de bienes por herencia.

En lo que se refiere al contenido en sí que debe de la escritura para su total formalización, recabando sus antecedentes documentos y demás requisitos, en esa escritura de adjudicación se debe hacer constar lo siguiente:

1) El acta de defunción del autor de la herencia.

2) El testamento otorgado por éste.

3) El acta de matrimonio del de cujus para saber bajo qué régimen estaba casado.

4) El informe del Registro Público de la Propiedad, con el cual el notario se cerciora de que el testamento cuyo testimonio se encuentra en su poder fue la última voluntad del de cujus.

5) Las publicaciones a que se refiere el artículo 672 del Código de Procedimientos Civiles.

6) Los inventarios y avalúos que presente el albacea para su protocolización, relacionando los antecedentes de propiedad de los bienes que forman el haber hereditario.

7) El convenio del proyecto de partición que celebraron los herederos, si el testador no dispuso la forma de partición de sus bienes.

8) Los certificados de gravámenes que expide el Registro Público de la propiedad, en relación a los bienes inmuebles, esto para asegurar que el de cujus era el titular del inmueble y también para saber si existen gravámenes o embargos.

9) Certificados de no adeudos que emita la Oficina de Rentas o la tesorería respecto a los inmuebles.

10) La personalidad que aquellos que concurren representados por un tercero.

#### **4.2.- NATURALEZA JURIDICA DE LAS SUCESIONES ANTE NOTARIO PUBLICO**

El motivo del presente trabajo, es el de estudiar las distintas posiciones existentes, las cuales son dos para el estudio de la Naturaleza Jurídica de las Sucesiones ante Notario Público y que son:

a) La Tesis Procesalista.- Que sostiene que el notario como órgano auxiliar de la administración de justicia, realiza actos de justificación voluntaria en la tramitación de sucesiones;

b) La Tesis Contractualista.- Que sostiene que cuando un notario interviene en una sucesión, lo hace en los mismos términos que cuando actúa en la celebración de un contrato o un convenio haciendo abstracción en cualquier acto procesal.

Enseguida explicaré cada una de estas posiciones:

#### 4.2.1- TESIS PROCESALISTA

La doctrina procesalista ha dividido la jurisdicción para su estudio en tres ramas:

a) La jurisdicción contenciosa; b) La jurisdicción voluntaria; y c) La jurisdicción mixta.

La jurisdicción es la actividad del Estado encaminada a la actuación del derecho objetivo mediante la aplicación de la norma general al caso concreto.

La jurisdicción contenciosa actúa para resolver una divergencia de carácter jurídico, o sea que en la jurisdicción contenciosa existe un conflicto, un actor, un demandado y una sentencia constitutiva; mientras que en la jurisdicción voluntaria se da cuando en una intervención judicial no supone oposición de intereses, no hay conflicto, no existe parte demandada y la sentencia del juez es declarativa.

La jurisdicción voluntaria puede tener lugar en dos casos uno, cuando aquél en que por disposición de la Ley es necesaria la intervención de un juez, y dos, cuando a solicitud de alguno de los interesados se hace necesaria la intervención; pero a condición, en ambos casos, de que no esté promovida, ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas.

Respecto a los casos en que proceda la jurisdicción voluntaria a solicitud de los interesados, la Ley no establece límite alguno; por tanto, podrán tramitarse certificaciones de hechos, ratificaciones de firmas, contratos u obligaciones en general, las diligencias que tiendan a dar autenticidad a todos aquellos actos, emisiones o pérdidas, a los que se quiera hacer constar, con carácter indubitable; procede de igual manera para recibir informaciones testimoniales o pruebas periciales para fines diversos.

Y en lo que respecta a lo que se refiere a la jurisdicción mixta, es en la que aparecen elementos de la jurisdicción contenciosa y elementos de la jurisdicción voluntaria, en la propia jurisdicción mixta mencionan los procesalistas que los juicios universales y en este caso, refiriéndonos a los juicios sucesorios, están en una situación intermedia entre la jurisdicción contenciosa y voluntaria y explican que existe una

jurisdicción mixta, en base a que por ejemplo, en una sucesión testamentaria, si todos los herederos son mayores de edad y hubieron sido instituidos en un testamento público, dicha testamentaria puede tramitarse ante un notario público; y por otro lado, cuando una intestamentaria, los herederos son mayores de edad y hubiesen sido reconocidos judicialmente, el procedimiento subsecuente puede tramitarse con intervención de un notario público también, y entonces tenemos que en la primera opción (testamentaria) los procesalistas consideran que son actos de jurisdicción voluntaria, y en la segunda opción (intestamentaria) consideran que son actos de jurisdicción contenciosa.

La corriente procesalista se funda para sostener su criterio, en base a lo dispuesto en el artículo cuarto, fracción VII de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común para el Distrito Federal, y sostienen que la actuación del notario público, cuando ante él se tramita o termina una sucesión, está realizando actos de jurisdicción voluntaria en auxilio de los Tribunales de Justicia; dicho artículo establece:

"Son auxiliares de la administración de justicia:

VII.- Los albaceas e interventores de sucesiones, los tutores, curadores y notarios, en las funciones que les encomienda el Código de Procedimientos Civiles".

El artículo número 705 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato, establece:

"La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que, por disposición de la Ley, o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas".

Uno de los requisitos esenciales para que la tramitación de las sucesiones ante notario público se lleve a cabo, es que no exista controversia entre los herederos y legatarios o acreedores de la herencia, y por tal motivo, si no existe ningún conflicto o controversia de la sucesión, es que los procesalistas consideran que la tramitación de las sucesiones ante notario público son actos de jurisdicción voluntaria. Al respecto se tienen las opiniones de diversos autores:



Rafael de Pina <sup>(1)</sup>, dice que la jurisdicción voluntaria es un especie de jurisdicción civil que es ejercida de acuerdo con el criterio general admitido en relación con los actos que, por disposición de la Ley, se requiera la intervención del juez sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas. La mayoría de los tratadistas le niegan el carácter de verdadera jurisdicción, afirmando que constituye una actividad administrativa encomendada a los jueces".

El Licenciado Rafael Pérez Palma <sup>(2)</sup>, cita a las diversas opiniones que hacen los procesalistas en relación a la naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria, "para algunos procesalistas, esta jurisdicción forma parte de la actividad administrativa del Estado, ya que se limita a tutelar ciertos intereses de particulares o a conceder eficacia legal a la voluntad privada sin que para estas actividades se requiera del imperio o de la jurisdicción del juez, como en la jurisdicción contenciosa; entre esta y la voluntaria existe, dicen, una diferencia fundamental: en la primera se han de resolver situaciones jurídicas ya existentes, en tanto que en la segunda, el estado interviene precisamente para la formación o creación de nuevas situaciones de derecho, para darles eficacia, pero no resuelve nada y por ello no requiere de la autoridad del juez.

Otros procesalistas, consideran a la jurisdicción voluntaria como una institución de fines meramente constitutivos, pues argumenta que tiende siempre a la constitución de nuevas situaciones jurídicas o al desenvolvimiento de las ya existentes, dando la autenticidad y eficacia, en tanto que en la contenciosa, el juez actúa en relaciones existentes, para decidir las y pronunciar una resolución. Esta doctrina ha concurrido al extremo de considerar que la jurisdicción voluntaria es de carácter preventivo y que realiza una función de policía jurídica, en contraposición a la contenciosa, que califican de represiva o de justicia compensativa.

---

(1) Rafael de Pina, José Castillo Larrallaga, Derecho Procesal Civil, Edit. Porrúa, S.A., México 1969, Pag. 70

(2) Rafael Pérez Palma, Guía de Derecho Procesal Civil, Cárdenas Editores y Distribuidores, S.A. ,México 1981, Pag. 845 y 846.

Y por último no ha faltado quien asegure, que no hay tal jurisdicción voluntaria, pues lo que bajo tal denominación se comprende, no es más que un proceso voluntario, con intervención del órgano jurisdiccional, pero con fines distintos de la composición del litigio; falta de pugna de voluntades, faltan las partes que intervienen en la contienda, no hay conflicto ni controversia, el proceso voluntario comprende solamente derechos subjetivos, en los que el órgano jurisdiccional realiza solamente una función de vigilancia de la actividad jurídica de los particulares, en aquellos casos, en que la calidad del sujeto, o la estructura o función del acto, haga más grave el peligro, por el mal uso que de él se pueda hacer."

Una vez más Rafael de Pina <sup>(1)</sup> citando a Kisch y a Rocco, expone: "Kisch sostiene que el Estado ejerce en la jurisdicción voluntaria una especie de administración en el Derecho Privado, en cuya gestión no sólo aplica principios jurídicos, sino razones de oportunidad y conveniencia y todo lo que exigen las necesidades prácticas.

Para Rocco, el verdadero signo distintivo entre la jurisdicción contenciosa y la jurisdicción voluntaria está en que ésta no supone actividad jurisdiccional, sino actividad administrativa".

El concepto de jurisdicción voluntaria se ha intentado formular en oposición al de la jurisdicción contenciosa, como ya se ha podido dar cuenta en la opinión de diversos autores; en este sentido, Eseriche señalaba que jurisdicción voluntaria "por oposición a la contenciosa (A) la que se ejerce por el juez en las demandas, que, ya por su naturaleza, ya por razón del estado de las cosas no admiten contradicción. La jurisdicción voluntaria se ejerce siempre inter volentes, es decir, a solicitud o por consentimiento de dos partes, y sigue diciendo Eseriche, sin embargo, la jurisdicción, por definición, es una atribución de los órganos del Estado para solucionar conflictos o litigios, por lo cual en ausencia de éste, no puede hablarse, en sentido estricto, de jurisdicción, esta es, por definición "contenciosa ya que sólo versa sobre conflictos.

---

(1) Op. Cit. Pag. 69

José Becerra Bautista <sup>(1)</sup>, dice: "La doctrina ha llegado a la conclusión de que la jurisdicción voluntaria ni es jurisdicción voluntaria ni es jurisdicción, por que no tiende a la aplicación de la Ley en un caso controvertido entre partes, ni es voluntaria, por que los particulares se ven forzados a recurrir a ella si quieren asegurar la eficacia de un acto jurídico determinado, cuando el legislador ha subordinado la eficacia jurídica de este acto a la intervención de un juez".

Por su parte Alcalá Zamora <sup>(2)</sup> . manifiesta que si algún resultado concluyente ha logrado obtener la doctrina sobre la naturaleza de la jurisdicción voluntaria es el de que ésta no es ni jurisdicción voluntaria, ya que afirma, "no es voluntaria porque de la variadísima lista de negocios que la integran será difícil encontrar alguno que satisfaga fines jurisdiccionales en sentido estricto; y mucho menos es voluntaria, por que con frecuencia la intervención judicial resulta para los interesados en promoverla tan necesaria o más que la jurisdicción contenciosa". Además sigue Alcalá Zamora, " aunque todavía algunos autores consideran que la jurisdicción voluntaria implica realmente el ejercicio de función jurisdiccional voluntaria, actualmente predomina la tendencia doctrinal que niega a ésta el carácter de jurisdiccional y la considera como una " actividad administrativa" encomendada a órganos jurisdiccionales".

La anterior posición doctrinal predominante ha pugnado por sustraer de la competencia de los órganos judiciales los procedimientos de jurisdicción voluntaria y atribuir su conocimiento a las diversa oficinas registrales o a los notarios públicos, así como regular dichos procedimientos en leyes autónomas, distintas de los códigos procesales.

#### 4.2.2.- TESIS CIVILISTICA

---

(1) Becerra Bautista, José, Derecho Procesal Civil, Edit. Porrúa, S.A., México, 1985, P.234. 94

(2) Alcalá Zamora, Niceto, Derecho Procesal Mexicano, Edit. Porrúa, S.A. México 1985. pag.130

Para el estudio del presente trabajo tuve bastantes dificultades para efecto de reunir la bibliografía necesaria para el desarrollo del mismo, no obstante de llevar a cabo una persistente búsqueda de material, tanto en textos nacionales como extranjeros, yo opté por el tema de esta tesis debido a que me interesó, ya que me llama bastante la atención las cuestiones civiles y notariales, pero nunca me imaginé el hecho de que existía una escasa bibliografía en lo que se refiere concretamente a las tramitaciones de sucesiones ante notario público; ya que cuando en mi época de estudiante en la carrera de derecho, cuando cursaba la materia de Derecho Notarial, vi el tema y me interesó, en ese curso, mi profesor y quien ahora es mi asesor de tesis, el Licenciado Javier Guiza Alday, escogió para impartir la materia, el libro Derecho Notarial del Licenciado Bernardo Pérez Fernández del Castillo, quien explica en el libro antes citado en un Apéndice al Capítulo III, habla de las tramitaciones de sucesiones ante notario público, en ese capítulo el Licenciado Pérez Fernández del Castillo, es donde yo apoyo principalmente mi criterio para determinar la Naturaleza Jurídica de la Tramitación de Sucesiones ante Notario Público.

En su libro el Licenciado Bernardo Pérez Fernández del Castillo <sup>(1)</sup>, cuestiona la Naturaleza Jurídica de la Tramitación de Sucesiones ante Notario Público, al explicar: "Es importante determinar cual es la naturaleza jurídica de la actuación del notario cuando ante él se tramita o termina una sucesión, ya que de su función dependerán las reglas que deban aplicarse.

Las posiciones doctrinales más importantes sobre el tema son dos. Una sostiene que se trata de actos de jurisdicción voluntaria delegados a un notario; la otra, considera que se trata del otorgamiento y formalización de declaraciones y convenios celebrados entre los herederos y el albacea y hechos constar ante notario.

---

(1) Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, Edit. Porrúa, S.A., México 1989, Pag. 139 y 140.

De la solución que se tome respecto de las anteriores proposiciones, sabremos qué regla de derecho internacional privado, sobre conflicto de competencia y de leyes en el espacio, rige la tramitación notarial, a saber: si la *Lex rei sitae* o la *locus regit actum*.

La primera de estas reglas, o sea, *lex rei sitae*, sostiene que las leyes aplicables y el juez competente, son los del lugar donde se encuentran los bienes objeto de controversias. Esta regla no es aplicable en forma rígida a las sucesiones, pues presenta varias alternativas: a) Es competente, el juez del lugar donde tuvo su último domicilio el autor de la sucesión, b) Si éste no se puede determinar, el juez debe ser el del lugar donde se encuentran el mayor número de los bienes inmuebles que forman el acervo hereditario. El artículo 156 fracción V, así lo establece al afirmar que en estas sucesiones "Es juez competente ... En los juicios hereditarios, el juez en cuya competencia haya tenido su último domicilio el autor de la herencia; a falta de ese domicilio, lo será el de la ubicación de los bienes raíces que forman la herencia y si estuvieren en varios distritos, el juez de cualquiera de ellos a prevención; y a falta de domicilio y bienes raíces, el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia. Lo mismo se observará en casos de ausencia".

Los que apoyan esta posición piensan que, al intervenir el notario en la tramitación de una sucesión, suple la actuación voluntaria. Por esta razón, debe sujetarse y regirse de conformidad con las reglas de la competencia judicial y no por las normas que rigen a los convenios y actos jurídicos".

La anterior postura, es muy defendida por los autores que la apoyan, puesto que para ellos no hay una limitación de negocios en los cuales se deberían ventilar todos los negocios posibles por medio de la jurisdicción voluntaria.

A decir del jurista argentino, Argentino I. Neri <sup>(1)</sup>, en su libro, de Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, en el capítulo relacionado a los Procedimientos

---

(1) I. Neri, Argentino, Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, Tomo 4, Protocolos y Títulos, Ediciones Palma, S.A., Buenos Aires, 1971, Pag. 196, 187 y 198.

Notariales, en su inciso número siete, explica "Tratándose de testamentos ológrafos, cerrados, militares y marítimos:

La protocolización de estos testamentos importa un derecho ejercido en el ámbito procesal de jurisdicción voluntaria. La substanciación se inicia presentando el testamento ante el juez del último domicilio del testador, según dispone el artículo 3691 del Código Civil. Atento a las norma procesales, acreditada la autenticidad se dicta auto mandando protocolizar el testamento.

LA condición expresa de hacer otorgar la escritura al juez ha sido considerada durante mucho tiempo como una formalidad inexcusable. ¿A qué se debe la eliminación? ¿Ha sido por razones de orden elemental o por motivo de una nueva concepción jurídica? sin duda alguna, la eliminación del juez en el otorgamiento de la escritura de protocolización obedece a una nueva apreciación jurídica. Considerando el doble aspecto de la substanciación del acto, el judicial y el notarial, el legislador ha estimado suficiente formalidad el ordenar al juez que dicte auto mandado protocolizar el testamento. Se considera que es así por que la intervención del juez en las protocolizaciones no se hace a título de parte otorgante, sino en el carácter de funcionario representativo del Estado, con investidura legal para ordenar que la protocolización se lleve a cabo. Por todo ello:

a) Si la Ley faculta al juez para ordenar la protocolización el precepto se cumple mandándola protocolizar;

b) No es necesaria la comparecencia del juez al acto para otorgar la escritura, pues el juez no es parte otorgante sino un elemento jurídico del Estado para mandar que se otorgue;

c) La substanciación del procedimiento judicial termina con el dictado del auto que manda protocolizar el testamento y pasar el expediente al escribano propuesto;

d) La protocolización puede ejecutarla el propio interesado o su apoderado, o el escribano actuante, indistintamente;

e) Estando ordenada la protocolización, ésta concluye con la reducción a matriz del contenido del instrumento en el registro de escribano propuesto, y con la inserción del auto judicial y demás actuaciones pertinentes, y su agregación al protocolo;

f) En el supuesto del testamento cerrado debe insertarse también en el contenido de la carátula".

Además el autor antes citado hace mención del procedimiento notarial para el testamento en acto público: "El instrumento está constituido por el acta original autorizada por el juez de paz. Hay gestión judicial. Los herederos, Los legatarios, el albacea, cualquier otra persona que tenga interés en la sucesión del difunto testador, pueden pedir al juez competente la protocolización del acta autorizada que contenga el testamento. Proveída la solicitud, con vista al agente fiscal, se ordena la protocolización del testamento en el registro del escribano propuesto.

El procedimiento se inicia con el escrito al juez, invocando el carácter, acompañando la partida de defunción del testador, y el propio testamento, y solicitando se ordene la protocolización en virtud de haber sido autorizado por un juez de paz. Substanciado el pedido por una intervención del fiscal, además, el juzgado dicta el auto, y atento a la solicitud y al dictamen del fiscal, resuelve ordenar se protocolice el testamento en el registro de escribanos propuesto, pasando a éste, a tal efecto, el expediente de la causa".

Siguiendo con la misma tendencia comentada hasta ahora, en el estudio de la naturaleza jurídica de las tramitaciones de sucesiones ante notario como actos de jurisdicción voluntaria, José Arce y Cervantes <sup>1</sup>, explica: "Debe hacerse notar que estas tramitaciones, el notario debe tener las mismas obligaciones y los mismos derechos de un juez, que sean compatibles con sus funciones y, principalmente debe el notario cumplir con las normas de la competencia judicial que determinan que es juez competente para conocer en los juicios hereditarios; el del lugar del último domicilio del

---

<sup>1</sup> Arce y Cervantes, José De las sucesiones, Edit. Porrúa, S.A., Mexico, 1983, P.202

autor, a falta de éste el del lugar donde estuvieren ubicados los bienes raíces de la herencia, y si estuvieren en varios, el juez de cualquiera de ellos a prevención y a falta de los anteriores el del lugar del fallecimiento".

Continuando con la segunda regla a que se refiere el Licenciado Pérez Fernández del Castillo, o sea la locus regit actum, establece que: "en tratándose de un acto jurídico, las partes pueden sujetarse a la forma del lugar donde se formaliza el acto. El artículo 15 del Código Civil para el Distrito Federal".

"Los actos jurídicos, en todo lo relativo a su forma, se regirán por las leyes del lugar donde pasen. sin embargo, los mexicanos o extranjeros residentes fuera del Distrito Federal quedan en libertad para sujetarse a las formas prescritas por este Código cuando el acto haya de tener ejecución en las mencionadas demarcaciones".

continúa diciendo el Licenciado Pérez Fernández del Castillo, "quienes se adhieren a esta postura, argumentan que cuando se tramita una sucesión ante notario, simplemente se trata de una formalización de declaraciones y convenios. La opinión anterior, no deja de tener implicaciones jurídicas serias, pues de ellas se deduce que cualquier notario de la República está legitimado para que ante él se tramite una sucesión testamentaria o se termine un intestado, sin importar cuál fue o dónde tuvo, el autor de la sucesión, su último domicilio o la mayor parte de sus bienes".

El artículo 14 del Código Civil del Estado de Guanajuato, es el correlativo al artículo antes mencionado y preceptúa:

"Los actos jurídicos en todo lo relativo a su forma se regirán por las leyes del lugar donde pasen. Sin embargo los interesados residentes fuera del Estado, quedan en libertad para sujetarse a las formas prescritas por éste Código, cuando el acto haya de tener ejecución dentro del territorio del mismo".



Siguiendo con el mismo tema Rufino Larraud <sup>2</sup>, jurista uruguayo manifiesta: "En lo que se refiere a la función notarial y jurisdicción voluntaria, al estudiar las relaciones y diferencias existentes entre las antes mencionadas, separamos expresamente aquellas situaciones incluidas en la jurisdicción voluntaria que se refiere a ciertos procedimientos que de mera precautoria enlazan con eventualidades procesales, aunque el proceso no llegue en definitiva, a surgir; y citábamos, como ejemplo, el caso del embargo preventivo.

Hecha esta salvedad, señalamos en la restante masa un tanto amorfa de asuntos tramitados judicialmente como jurisdicción voluntaria, dos especies distintas de naturaleza, según que el juez actúe con discrecionalidad o sin ella. en el primer caso el juez emite verdaderos juicios por razones de mérito u oportunidad, que jurídicamente tienen la misma eficacia de las autoridades y aprobaciones administrativas y, por consecuencia, nada tienen que ver con la función notarial; en el segundo caso, estamos frente a situaciones de mayor interés, para nuestro propósito actual. El autor de cita, más adelante menciona los antecedentes sobre la naturaleza jurídica de las tramitaciones de las sucesiones notariales, al decir: "No exageramos nada al afirmar que en Uruguay, por lo general, el público ha confiado siempre al escribano sus asuntos familiares, y especialmente los relativos a sucesiones hereditarias. Hasta fines del siglo anterior, ningún texto legal imponía el trámite judicial a los efectos de declarar la titularidad del heredero en los casos ordinarios: el Código de Procedimientos Civiles uruguayo de 1878, sólo reguló el proceso sucesorio en su carácter de contencioso. En consecuencia, los escribanos documentaban de modo extra judicial esa calidad, habitualmente, mediante una información de dos o tres testigos cuyas declaraciones recibían. El artículo 115 de la Ley 12.802, el legislador según algunos antecedentes expuestos anteriormente, permiten comprender, en cuanto al régimen uruguayo del trámite sucesorio, el

---

<sup>2</sup> Larraud, Rufino, Curso de Derecho Notarial, Ediciones de Palma, S.A. Buenos Aires, 1966, Pág. 787,788,789 y 790

hibridísimo sistema. Por su naturaleza propia, el trámite sucesorio, es extrajudicial, y se inscribe en el ámbito de la función notarial; no obstante, razones desprovistas de contenido técnico llevaron a situarlo en la esfera judicial. En conclusión vale decir que la Ley 12.802 vino, en el caso, a solucionar una cuestión de intereses interprofesionales. Pero el problema técnico de las sucesiones permanece aún sin solución adecuada: Las sucesiones, mientras no se plantee contienda, constituye una materia extra judicial por su naturaleza; más precisamente, se inscriben en el ámbito de la función notarial, y en él deben radicarse: éste debe ser el camino de una futura reforma del sistema legal, que tendría, por otra parte, la ventaja inapreciable de descongestionar los juzgados de una buena parte de tarea, sin detrimento de los verdaderos principios técnicos".

Por otro lado, Niceto Alcalá Zamora y Castillo <sup>(1)</sup>, al hablar de las sucesiones tramitadas ante notario apunta: "Como se ve, aunque sea harto discutible que estos seudojuicios puedan ser etiquetados de tales, el cercenamiento en ellos de la potestad judicial no puede ser mayor".

Continuando con el tema, y así mismo para comenzar a estudiar la naturaleza jurídica de las tramitaciones de las sucesiones ante notario público, atendiendo a mi criterio personal, enseguida señalaré las características que establece el artículo 705 al 710 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Guanajuato:

- a) Se requiere la intervención del juez.
- b) Se tiene que oír al Ministerio Público.
- c) Se termina con la resolución que dicta el juez, la cual es de carácter declarativo.

En base a lo anterior, y en virtud de que en las tramitaciones que estamos estudiando, la Ley expresamente establece cuál es la actuación del notario público, en el desarrollo de su actividad y que no es precisamente el de pronunciar sentencia; su única actividad y para lo que fue creado es exclusivamente para hacer constar hechos y actos jurídicos excluyendo todo tipo de decisiones.

---

(1) Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, cita a Niceto Alcalá Zamora y Castillo, Op. Cit.

Lo anterior lo respalda expresamente Rafael de Pina y José Castillo Larrallaga, al declarar: "Los notarios y los registradores de la propiedad, a quienes, según algunos autores, debería encomendarse las resoluciones en los casos de la llamada jurisdicción voluntaria, tienen sin duda, un gran papel que representar en la vida jurídica de cualquier país, pero no ciertamente, el de sustituir a los jueces en el ejercicio de funciones que nadie más que ellos están llamados a cumplir".

Siguiendo con lo que establece el Licenciado Pérez Fernández del Castillo, al exponer: "Que de los argumentos antes expresados, se deduce que la tramitación de las sucesiones ante notarios, no es un acto de jurisdicción voluntaria. Esta se realiza mediante el otorgamiento y protocolización de diferentes actos y hechos jurídicos, y por ello le son aplicables las reglas establecidas en el artículo 15 del Código Civil para el Distrito Federal (y 14 del Código Civil para el Estado de Guanajuato), Este artículo sostiene el principio de locus regis actum, además, el autor de cita refuerza lo antes expuesto: comenta el procedimiento, para en el caso de testamentarias, la Ley presupone: primero, la existencia de testamento público, segundo, que no haya controversia entre ellos. Una vez dados los anteriores supuestos, el albacea con la partida de defunción del autor de la herencia y un testimonio del testamento, se presenta ante notario junto con los herederos, para hacer constar la aceptación de la herencia, y del cargo de albacea, el reconocimiento mutuo de sus derechos hereditarios y manifiesta que va a proceder a formular inventarios".

Sigue el Licenciado Pérez: "La naturaleza jurídica del segundo acto realizado ante notario, denominado protocolización de inventarios y proyecto de partición, no es en realidad como indica la ley escritura, sino el otorgamiento de una escritura, ya que se trata de una tramitación de derechos reales, y que de acuerdo con el artículo 78 de la Ley del Notariado, debe hacerse constar en escritura pública".

La protocolización sólo prueba la fecha en que se entregó el documento al notario, quien levanta un acta y la incorpora al apéndice del protocolo. Los actos jurídicos

otorgados en la tramitación de sucesiones ante notario y la adjudicación de bienes por herencia, no se protocolizan ni ratifican, se otorgan ante notario en escritura pública.

#### **4.3.- OPINION PERSONAL**

Terminadas de estudiar y de explicar las dos tesis planteadas, en lo que se refiere a determinar la naturaleza jurídica de la tramitación de sucesiones ante notario público; y considerando a las dos posturas existentes, o sea la tesis de la jurisdicción voluntaria, y la tesis que señala que son acuerdos y convenios celebrados entre los herederos y el albacea y hechos constar ante el notario; En mi criterio personal, ésta tramitación, no es un juicio de jurisdicción voluntaria, ya que de acuerdo con el artículo 705 del Código de Procedimientos Civiles del Estado, para que ésta proceda, es necesaria la intervención dentro del juicio de un juez; además como apoyo a lo antes expuesto, el Código de referencia dentro de su Libro Cuarto, Título Único entre los Procedimientos de Jurisdicción Voluntaria, no se contempla la tramitación de las sucesiones por notario, ya que ésta se encuentra dentro del Libro Tercero de los Procedimientos Especiales en el Título Segundo Capítulo Octavo del mismo ordenamiento; Más aún, en el artículo 671 del citado Código, dispone: "que cuando todos los herederos fueren mayores de edad y hubiesen sido instituidos en un testamento público, la testamentaria podrá ser EXTRAJUDICIAL, o sea fuera del juzgado y con intervención de un notario, cuando no existan controversias entre los herederos". Este artículo, como se puede apreciar, es para el caso cuando exista una sucesión testamentaria, en la que los herederos y el albacea si se ponen de acuerdo pueden acudir directamente ante un notario público, sin verse forzados necesariamente a acudir ante un juez, y en base a esto no se puede considerar que exista jurisdicción voluntaria.

Otro de los fundamentos legales en que apoyo mi criterio, es en la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común para el Distrito Federal, es su artículo 4º, que dice:

"El albacea es el órgano auxiliar en la administración de Justicia en los intestados y testamentarias tramitadas ante notario, quien solicita al notario la elaboración de los instrumentos necesarios para adjudicar los bienes a los herederos conforme al testamento o al convenio celebrado entre ellos".

En el artículo anterior, como en el mismo se hace notar, no existe ninguna intervención del juez, ni del Ministerio Público, ni tampoco existe sentencia al final de la tramitación notarial de las sucesiones; y por lo que si es cierto no es un procedimiento extrajudicial, que no se efectúa en el interior de un juzgado y en conclusión no se lleva a efecto un procedimiento de jurisdicción voluntaria. Todo esto en el caso de testamentarias.

El notario público es un licenciado en derecho investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de Ley a los instrumentos en que se consignen los actos y hechos Jurídicos. Este actúa siempre a petición de parte en los negocios que a él le encomienden y que pueda llevar a cabo. En la Ley del Notariado del Estado de Guanajuato en el artículo 1º, establece:

"El ejercicio del Notariado en el Estado de Guanajuato, es una función de orden público que únicamente el Ejecutivo puede conferir en los términos de esta Ley.

El Gobernador del Estado tendrá a su cargo el control, inspección y vigilancia de la función notarial".

Art. 2º.- "Notario es el funcionario revestido de fe pública para fedatar los hechos y actos en los que los sujetos deben o quieren dar autenticidad conforme a las Leyes".

Por otra parte, los juicios sucesorios intestamentarios, solamente eso son, juicios ordinarios testamentarios, y que no los previene el Código Procesal Civil, dentro de los procedimientos de jurisdicción voluntaria, es por lo cual que el intestamentado tampoco es jurisdicción voluntaria. Me baso para ello en lo siguiente: una vez concluida la primera sección de la sucesión dentro de un juzgado, si los herederos una vez reconocidos judicialmente, están de acuerdo que el juicio salga de la esfera judicial, y

las secciones siguientes las tramite un notario público pueden hacerlo, y así podrán concluir dicho procedimiento ante un notario público. Así lo establece el artículo 675 del Código Adjetivo del Estado.

Y como ya anteriormente expuse, el albacea es el único órgano de la administración de justicia que interviene en estas sucesiones, no así el notario que sólo interviene como fedatario público y como perito en el derecho.

En relación a lo anterior, el Código de Procedimientos Civiles del Estado, en su artículo 873 establece:

"El albacea si lo hubiese y los herederos exhibiendo la partida de defunción del autor de la herencia y un testimonio del testamento, se presentarán ante un notario para hacer constar que aceptan la herencia, se reconocen sus derechos hereditarios y que el albacea va a proceder a formar el inventario de los bienes de la herencia".

De este artículo se desprende, que el único auxiliar de la administración de justicia es el albacea, ya que en ninguna parte dice que el notario actuará como órgano auxiliar de la justicia, siendo la única función del notario, actuar como fedatario para hacer constar en forma fehaciente la declaración y convenios de los herederos.

Por último y citando al Licenciado Pérez Fernández del Castillo: "Cuando el notario hace constar un contrato o acto jurídico en la forma notarial, no está ratificando una firma, ni certificando un hecho, ni protocolizando un documento, sino que ante él se está constituyendo un contrato o acto jurídico, lo está moldeando, dándole forma conforme al derecho, dotándolo de legalidad al constatar la capacidad de los sujetos, da fe de la manifestación de voluntad de las partes y se responsabiliza de su redacción".

En conclusión a todo lo antes expuesto, se tiene que :

a) Que en la tramitación de las sucesiones el notario no tiene el carácter de auxiliar de justicia;

b) Que el albacea de acuerdo con la Ley Orgánica de los Tribunales, es auxiliar de la justicia; y

c) Que el notario, como fedatario, y sin tener el carácter de autoridad, sólo interviene para hacer constar los acuerdos que celebren los herederos.

Cabe hacerse las siguientes preguntas: ¿Cuál es la naturaleza jurídica de los acuerdos hechos constar por el notario? ¿Son actos procesales o simples convenios?, para mi consideración, pienso que son simples convenios y no tienen el carácter de actos procesales, por no llevarse ante el juez, al no existir conflicto de intereses en los mismos, ni necesidad de actuación judicial.

En relación al punto anterior, el artículo 1357 del Código Civil del Estado, dice:

Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la Ley sobre los mismos".

Estando de acuerdo con lo antes expuesto, la regla de competencia que se debe aplicar para el caso de las testamentarias tramitadas ante notario público, debemos remitirnos en primer lugar al artículo 14 del Código Civil del Estado:

"Los actos jurídicos en todo lo relativo a su forma se regirán por las leyes del lugar donde pasen. Sin embargo los interesados residentes fuera del Estado, quedan en libertad para sujetarse a las formas prescritas por este Código, cuando el acto haya de tener ejecución dentro del territorio del mismo".

En segundo lugar, y supliendo a la Ley del Notariado del Estado de Guanajuato, la Ley del Notariado del Distrito Federal en su artículo 5º segundo párrafo, establece:

"Los actos que se celebren ante su fe, podrán referirse a cualquier otro lugar, siempre que se dé cumplimiento a las disposiciones de esta Ley".

Tomando en consideración lo que establece el Código de Procedimientos Civiles del Estado, respecto a determinar el juez competente para conocer de las sucesiones. En relación a lo que mencioné anteriormente, y en base a que en el recién citado código se establece que es juez competente el del último domicilio del autor de la sucesión, pienso que independientemente de esto, cualquier notario de la República, si así lo permite la

**Ley de la entidad en que preste sus servicios, puede tramitar una intestamentaria con la copia certificada del auto por el que se declaran herederos. Todo se puede realizar siempre y cuando se reúnan los requisitos ya planteados.**



## CONCLUSIONES

- 1.- La sucesión es un modo de transmisión y adquisición de la propiedad.
- 2.- La herencia es la sucesión mortis causa, y que está constituida por todos los bienes, derechos y obligaciones y demás acciones que no se extinguen por muerte.
- 3.- Por su extensión, la adquisición de la propiedad puede ser a título universal, cuando se refiere al heredero; y a título particular, cuando se refiere al legatario.
- 4.- Los testamentos, en razón de su origen, se dividen en testamentos ordinarios y en testamentos especiales. Los testamentos ordinarios a su vez se clasifican en: público abierto, público cerrado y ológrafo; los testamentos especiales se clasifican en: privado, militar, marítimo y el otorgado en país extranjero.
- 5.- En todo juicio sucesorio se formarán cuatro secciones y que en todo caso serán las mismas si el trámite se realiza ante un notario público; las cuales son: de sucesión, de inventarios, de administración y partición y adjudicación.
- 6.- En un juicio sucesorio intestamentario, un notario público puede intervenir en él, cuando los herederos son mayores de edad, no existe conflicto entre ellos ni oposición de intereses. Basta un sólo escrito pidiendo al juez que remita los autos al notario público, para que ante él se continúe y termine la sucesión.
- 7.- La tramitación de las sucesiones testamentarias llevadas ante notario público, es un procedimiento especial, que no es encuadrado por la Ley, dentro de los procedimientos de jurisdicción voluntaria.
- 8.- Mediante este procedimiento especial de la tramitación de sucesiones ante notario público, se autoriza a los herederos cuando todos sean mayores de edad y no exista conflicto de intereses, a que concurran ante un notario público con la partida de defunción y un testimonio del testamento para solicitar su intervención y ante él se

declaren y celebren convenios, a fin de iniciar y concluir la testamentaria sin intervención judicial.

9.- La naturaleza jurídica de las tramitaciones de las sucesiones ante notario público, es el otorgamiento y formalización de declaraciones y convenios celebrados entre los herederos y el albacea, y hechos constar ante un notario público. Y como lo repito no son procedimientos de jurisdicción voluntaria.

10.- Por medio del principio locus regit actum, se rigen los convenios y declaraciones celebrados por los herederos y el albacea ante la fe del notario público.

11.- El principio locus regit actum, se refiere a las leyes del lugar en donde se formalizan las declaraciones y convenios ante notario público, y no por las sucesiones en general.

12.- Tomando en cuenta, que se de el caso concreto de una tramitación de sucesiones ante notario público, y determinando su naturaleza jurídica como el otorgamiento y formalización de declaraciones y convenios, ésta puede llevarse a cabo ante un notario de cualquier jurisdicción, siempre y cuando la ley autorice su trámite, no obstante el último domicilio del autor de la sucesión o el lugar en donde haya tenido el mayor número de bienes.

## BIBLIOGRAFIA

- Arec y Cervantes, José, De las Sucesiones, Edit. Porrúa, S. A., México, 1983.
- Alcalá Zamora, Nieto, Derecho Procesal Mexicano, Edit. Porrúa, S. A., México, 1985.
- Becerra Bautista, José, El Proceso Civil en México, Edit. Porrúa, S. A., México, 1977.
- Código Civil para el Estado de Guanajuato, Edit. Porrúa, S. A., México, 1992.
- Código Civil para el Distrito federal, Edit. Porrúa, S. A., México, 1992.
- Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato, Edit. Cajica, S. A., Puebla, Pue. 1984.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Edit. Cajica, S. A., Puebla, Pue. 1984.
- De Ibarrola, Antonio, Cosas y Sucesiones, Edit. Porrúa, S. A., México, 1986.
- De Pina Vara, Rafael, y Castillo Larrallaga, José, Derecho Procesal Civil, Edit. Porrúa, S. A., México, 1969.
- De Pina Vara, Rafael, Diccionario de Derecho, Edit. Porrúa, S. A., México, 1988.
- Gómez Lara, Cipriano, Derecho Procesal Civil, Edit. Trillas S. A., México, 1984.
- Guiza Alday, Francisco Javier, Diccionario de Derecho Notarial, Celaya, Gto. 1989.
- I. Neri, Argentino, Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, Tomo 4, Protocolos y Títulos, Ediciones Depalma, S. A., Buenos Aires, 1971.
- Larraud, Rufino, Curso de Derecho Notarial, Ediciones Depalma, S. A., Buenos Aires, 1966.
- Ley del Notariado para el Distrito Federal. Edit. Porrúa, S.A., México, 1988.
- Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, Compilación de Leyes del Estado de Guanajuato, Tomo II, LIII Legislatura, Guanajuato, Gto., 1988.
- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, Edit. Porrúa, S. A., México, 1989.

Perez Palma, Rafael, Guía de Derecho Procesal Civil, Cárdenas Editores y Distribuidores, S. A., México, 1981.

Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Edit. Porrúa, S. A., Tomo II, Bienes, Derechos Reales y Sucesiones, México, 1985.