



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ARAGON"

NATURALEZA JURIDICA DE LA PETICION
DE HERENCIA

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
MA. GUADALUPE PLATA CASAS

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO. 1987



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 esta 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.

Der-954



1954

1954

1954

1954

1954

1954

1954

1954

1954

1954

1954

*Con un agradecimiento especial a:
mi esposo, mi hijo y a mis padres.*

*Y a los profesionales que dieron
a este trabajo, su tiempo y cono-
cimientos, a los Licenciados:*

JUAN TZOMPA SANCHEZ
ADOLFO RODRIGUEZ REAL
T. RICARDO SILVA MORALES

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
ANTECEDENTES DE LA PETICION DE HERENCIA EN EL DERECHO ROMANO	7
La Hereditatis Petitio	7
a) Principios que la rigieron	8
Ejercicio de la Hereditatis Petitio	12
a) Pro-herede, y	13
b) Pro-possessor	19
Efectos de la Hereditatis Petitio	21
a) Declaración de heredero y la recuperación de los bienes hereditarios	21
CAPITULO II	
CONCEPTOS JURIDICOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO HEREDITARIO.	25
Sujetos del Derecho Hereditario	25
a) El autor de la herencia	26
b) El heredero	26
c) El legatario	27
d) El albacea	28
Supuestos del Derecho Hereditario	29
a) La muerte del autor de la herencia	30
b) El testamento	30

	Pág.
c) El parentesco	32
d) Capacidad de goce de los herederos y legatarios	36
e) Partición y adjudicación de los bienes hereditarios.	37
Consecuencias del Derecho Hereditario	38
a) Consecuencias primarias	38
b) Consecuencias secundarias	41
Objeto del Derecho Hereditario	42
a) Objetos directos	43
b) Objetos indirectos	44
De las relaciones jurídicas del Derecho Hereditario	44
a) Relación de los herederos entre sí	44
b) Relación de los legatarios entre sí	45
c) Relación de los albaceas entre sí	45
d) Relación entre los herederos, legatarios y albaceas.	46

CAPITULO III

CONCEPTOS, CARACTERISTICAS Y PRESUPUESTOS DE LA PETICION DE HERENCIA	47
Concepto	48
Características	49
a) Como una acción real	49
b) Como una acción divisible	58
c) Como una acción individual	59
Presupuestos	60
a) La existencia de una herencia	60
b) La existencia de un heredero	61
c) Que los bienes de la herencia sean poseídos por el albacea o por un heredero aparente,	65
d) Un tercero en posesión de la herencia	67

CAPITULO IV

ELEMENTOS DE LA PETICION DE HERENCIA	69
Sujeto activo	70
a) Quienes pueden ejercitar la acción	70
b) Heredero legítimo	70
c) Heredero testamentario	73
d) Otros casos	74
Sujeto pasivo	77
a) Contra quien se ejercita la acción	78
b) Heredero legítimo	80
c) Heredero testamentario	80
d) Otros casos	81
Juez competente	83
a) Cuando la sucesión está en trámite	84
b) Cuando no es necesario la preexistencia de un juicio sucesorio	85

CAPITULO V

OBJETO Y CONSECUENCIAS DE LA PETICION DE HERENCIA.....	86
Su objeto	87
a) Declaración de heredero	87
Consecuencias	90
a) Entrega de los bienes hereditarios.....	91
b) Rendición de cuentas e indemnización	93

CAPITULO VI

LA ACCION REIVINDICATORIA Y LA ACCION DE PETICION DE HERENCIA	96
La acción Reivindicatoria	96
a) Principios doctrinales	97
b) De las cosas que pueden ser reivindicadas	100
c) Objeto de la acción	100

<i>Diferencias y semejanzas entre ambas acciones</i>	102
a) <i>En cuanto a los sujetos que intervienen</i>	103
b) <i>En cuanto a su objeto</i>	106
c) <i>En su prescripción</i>	106
CONCLUSIONES	109
BIBLIOGRAFIA	115

INTRODUCCION

El motivo que me llevó a realizar esta investigación; -- fue la necesidad de conocer los medios legales que tenemos para hacer valer los derechos sucesorios, que como sujetos del Derecho somos acreedores.

Desde el estudio de la materia de Derecho Civil IV, que se estudia en el semestre quinto de la carrera de Derecho, me surgió la inquietud, y preguntarme, ¿qué acción protege a las personas que no hayan podido acreditar su derecho en un juicio sucesorio o bien, en qué situación se encuentran las personas que teniendo mejor derecho al que tiene el que ha denunciado la sucesión, no concurre por falta de conocimiento, o por dolo de éstas que ocultan la preferencia que tiene esta persona para deducir su derecho?. Por lo que estas interrogantes se tratarán de resolver a lo largo de esta presente exposición.

En la práctica profesional cotidiana que ha llegado de nuestra carrera de Derecho, se hizo patente tal situación y me volví a cuestionar, ¿para estas personas qué acción les pertenece?, y me di a la tarea de investigar y fue así que me enfrente con la acción de Petición de Herencia.

¿Cuándo y cómo hacerla valer?.

Para conformar el marco teórico me remití a la doctrina y a nuestra legislación, lo cual me proporcionó escasa información, ya que la problemática es poco tratada y al preguntar me del por qué de tan poca información; siendo ésta una acción tan importante como La Reivindicatoria que nuestro Código Civil le da un capítulo especial, en cambio para la Petición de Herencia tan sólo se hace mención en su Código sustantivo.

Sin embargo, en la Jurisprudencia se denota que esta acción es usual y necesaria, hasta se han emitido tesis Jurisprudenciales al respecto. A tal grado que es a través de ellas que se conoce la Naturaleza Jurídica de la acción. Por lo que se da entonces la necesidad de ir más allá con la investigación.

Para conocer más a fondo la Naturaleza Jurídica de la acción y así poderla interpretar, tuve la necesidad de revisar los Conceptos Jurídicos Generales del Derecho Sucesorio y aplicarlos a la acción en estudio.

Tan sólo el maestro Eduardo Pallares en su libro, Tratado de las Acciones Civiles, hace un estudio breve pero preciso del origen, evolución y concepto actual de nuestra acción.

No es sino en la legislación extranjera, como lo es la francesa a través de Planiol y Ripert; en la legislación; ita

liana, como Messineo y Antonio Cicu y en la Argentina con Federico Quintero que conoció la naturaleza de la acción y poder así comprender sus elementos y ubicarla como una acción sui generis, poco abordada en la doctrina y legislación mexicana.

En el transcurso de la presente investigación vi como la acción se presenta desde el antiguo Derecho Romano y que es en la etapa del Derecho Pretoriano que alcanza su máxima evolución, dando vigencia a un derecho reconocido de personas -- que tenían mejor derecho a heredar que los que la hacían valer, ya sea por su situación de emancipados o por ser parientes femeninas.

Este avance importante ha trascendido hasta nuestro derecho, pero sin evolucionar más. Aquí es entonces donde su reelaboración y reconceptuación toma mayor envergadura en este trabajo de investigación.

La justificación del estudio de los Conceptos Jurídicos-Fundamentales del Derecho Hereditario en esta investigación se da por que nuestra acción forma parte de él y no podría -- analizarse sino que siempre tomarlo como marco de referencia, así como a los elementos básicos que deberá seguir y regular por las mismas reglas que sigue el Derecho Sucesorio en general.

Así es la justificación del capítulo Segundo de esta investigación, que aunque pudiera parecer fuera de tema, no lo

está, su omisión sería como iniciar una investigación sin fundamentos y por lo tanto sin razón, o más bien de "retomar" conocimientos de la nada.

Estos conocimientos serán aplicados a nuestra acción y - poderle dar así sus características especiales y necesarias a ésta.

Se argumenta que esta acción es real, porque su objeto - es meramente el reconocimiento de un derecho real, traducido - a través de la restitución de la cosa que por herencia le per - tenece.

Pero la investigación me llevó a demostrar que nuestra - acción es más compleja, que no sólo interviene un interés - - real, ni tampoco es únicamente personal, sino que además con - curren dos intereses más, traducidos en acciones de declara - ción y de condena.

Siendo en conjunto estas acciones tan importantes una co - mo la otra; concurre aquí un conglomerado de acciones y no es una acción mixta, no es mixta, porque no es necesario que se - de una para que surja la otra, sino que versan todas ellas y - a su vez cada una tiene vital e independiente vida jurídica.

Por lo anteriormente expuesto, se estudiarán los sujetos que intervienen en ella para conocer los requisitos que deben cumplir éstos, para poder accionar la Petición de Herencia.

Aquí se presentan dos momentos de la acción, uno personal porque persigue un derecho personal y otro momento que es el delcarativo, porque busca el actor de la acción se le declare heredero de la sucesión que reclama.

En el estudio del objeto de la acción se verá que éste busca la restitución del bien hereditario, previa condena del demandado, a que entregue el bien que posee como supuesto heredero.

La necesidad de equipararla con la acción Reivindicatoria se justifica porque son dos acciones semejantes, e iguales porque persiguen la misma finalidad, que es el de la restitución de la cosa; aunque por diferente vía. Y además se tratará de demostrar que la Petición de Herencia, presenta mayor eficacia procesal que la que presenta la acción Reivindicatoria, en determinado momento y circunstancia procesal.

Otro elemento importante por resaltar, es la prescripción en ambas acciones. Mientras que en la Petición de Herencia existe un término para que prescriba, en la Reivindicatoria no existe tal, siendo reconocidas ambas como acciones reales.

Por lo que la tesis principal de la presente investigación, es tratar de demostrar que la Petición de Herencia es una acción especial y como tal debe dársele un estudio especial por su Naturaleza Jurídica. Se expondrán los elementos-

para poderla reconstruir y poderla hacer eficaz para todas -- aquellas personas que se encuentran faltas de acción para hacer valer sus derechos sucesorios y nuestra acción tiene todos los elementos para cubrir esas deficiencias que la doctrina, la legislación y el mismo litigio le han negado.

Asimismo, la presente investigación intenta cubrir el hueco de información que en materia teórica deja abierta la legislación para llevar a sus efectos tal acción de la Petición de Herencia.

CAPITULO I
ANTECEDENTES DE LA PETICION DE HERENCIA EN
EL DERECHO ROMANO

1. LA HEREDITATIS PETITIO

"El heredero colocándose en el lugar del difunto respecto de los derechos que a éste pertenecían, puede intentar las acciones reales o personales que al mismo competían a fin de conseguir el goce efectivo de cada uno de los derechos adquiridos, y a la vez, los individuos demandados para la entrega de las cosas o para el pago de los créditos podrán oponer al heredero todas las defensas y excepciones que podían oponer al difunto. Pero puede ocurrir que alguno no impugne el derecho del causante, sino la calidad de heredero. En tal caso, no es necesario referirse al derecho del difunto, sino solamente fundándose sobre el propio título hereditario. Y los romanos crearon al efecto una acción general ya conocida en el período de las legis actiones, que se llamaban VINDICATIO, o llamadas con más frecuencia, HEREDITATIS PETITIO. Esta se puede definir como AQUELLA ACCION CON LA CUAL EL HEREDERO EN TIENDE CONSEGUIR LA ADQUISICION EFECTIVA DEL PATRIMONIO DEL

DIFUNTO, FUNDÁNDOSE PURA Y SIMPLEMENTE EN LA CALIDAD DE HEREDERO". (1)

a) PRINCIPIOS QUE LA RIGIERON: La acción HEREDITATIS - PETITIO, surge desde las antiguos LEGIS ACTIONES SACRAMENTI (2) como una acción *in rem* a las que los problemas sucesorios podían dar lugar.

Por lo que la HEREDITATIS PETITIO formaba parte del Derecho Civil Sucesorio. Pero el Derecho Romano da a la herencia características particulares como lo es: la universalidad de la herencia, así el patrimonio del difunto no se fracciona en grupo de bienes a los que se hayan adscritas obligaciones independiente. Lejos de ello, dicho patrimonio se conserva uno e indivisible, pues se parte del principio de que cada heredero hereda todo el patrimonio, y aunque sean varios los herederos, el patrimonio no se divide en porciones reales, sino en partes ideales o alcuotas, y su derecho se refiere al patrimonio en su totalidad, es decir, comprende activos y pasivos, bienes, créditos y obligaciones.

De lo que se concluye: que si universal es la herencia, en cuanto implica sucesión en un conjunto unitario, universal es la acción HEREDITATIS PETITIO.

(1) Bonfante Pedro, Instituciones de Derecho Romano, editorial Instituto Editorial Reus, Madrid 1965, Pág. 587, núm. 196.

(2) La *Legis Actio Sacramento*, figuraba en las doce tablas, y servía para reconocer derechos reales y personales.

Tomando en consideración, que la sucesión puede estar -- constituida por partes alcuotas, sin contravenir el principio de universalidad, los romanos distinguieron del heredero ex-asse (total), al heredero pro-parte (parcial), ambos con los mismos derechos para ejercitar la acción en estudio.

"El heredero parciario, al proponer la acción, ha de indicar exactamente la parte en orden a la cual afirma su derecho". (3)

También, como en la actualidad, el derecho romano distinguía al heredero testamentario del heredero ab-intestato. El primero como la palabra nos lo indica, es el heredero instituido por un documento llamado testamento. Al segundo lo conocemos como aquel heredero que según la ley, tiene derecho a suceder al difunto. Ambos herederos gozan de los mismos derechos, por lo tanto pueden ejercitar la PETITIO HEREDITATIS.

Cualquier objeto del patrimonio hereditario, puede ser objeto de esta acción, bien se trate de la entrega material del bien, o el simple reconocimiento de un derecho. Lo que en derecho romano se conoció como el CORPORA E IURE.

También la satisfacción de una obligación, como sería la del crédito, se podía finalmente pedir con la HEREDITATIOS - PETITIO.

(3) Iglesias Juan, Instituciones del Derecho Romano Privado, editorial Ediciones Aries, Barcelona 1972, Pág. 633, núm. 154.

Desde su origen, la HEREDITATIS PETITIO, se le conoció - como una acción real, perteneciente única y exclusivamente al heredero civil. Esta acción perteneció en sus inicios a las acciones civiles. Pero en la evolución del derecho romano, - cambió paulatinamente la acción hasta llegar a ser, no exclusivamente para los herederos civiles, sino también perteneció a los herederos pretorianos.

Lo anteriormente expresado, se toma en consideración en cuanto a lo que nos dice Justiniano de la acción en general: - "la acción es el derecho de perseguir judicialmente lo que es nuestro".

Es conveniente analizar la naturaleza jurídica de la - - HEREDITATIS PETITIO, dentro de las acciones civiles del derecho romano en general.

Empezaré diciendo que las acciones en el derecho romano - se dividieron en acciones reales, acciones personales y acciones mixtas.

"Son acciones reales, aquellas que se dan a favor de alguno para reclamar alguna cosa cualquiera que le pertenece y un tercero se encuentra en posesión de ella.

Las acciones personales, se dan para compeler al que se ha obligado a dar o hacer alguna cosa. A que cumpla con su obligación.

Las acciones mixtas, son aquellas que participan a la vez de la naturaleza de las acciones reales y de las acciones personales". (4)

Un ejemplo de estas últimas, en el derecho romano, es precisamente la HEREDITATIS PETITIO. Dioclesiano es quien le da caracterización de acción mixta, al decir que a pesar de su carácter real, participa de las acciones personales, ya que no se hallaba sujeta a extinción por usucapión de uso, o prescripto longi temporis.

Conjuntamente con la HEREDITATIS PETITIO, considerada una acción real derivada del derecho hereditario, se dieron otras dos acciones las que se denominaron: LA QUERELLA DEL TESTAMENTO INOFICIOSO, que consistía en declarar inválido un testamento, suponiendo que el testador no estaba en su juicio en el momento mismo de hacer su testamento, o bien por el mero hecho de haber faltado a los oficios de piedad, esto es, a las afecciones naturales que reinan entre los próximos parientes. Pertenecía a los herederos legítimos y desheredados sin justa causa.

Por último, señalaré la acción SUPLETORIA, que era la que compelta a los herederos legítimos a quien se les dejó parte de la herencia, pero sin que bastara a cubrir su por-

(4) Rada y Delgado Juan de Dios, Elementos de Derecho Romano, editorial Nacional, México 1966, Pág. 325.

ción legítima, para pedir que se complete lo que le falta.

2. EJERCICIO DE LA HEREDITATIS PETITIO

"Pertenece a aquél que pretende ser heredero y que no es tá en posesión de la sucesión o que sólo posee una parte. Pa ra triunfar debe demostrar su calidad de heredero.

Puede ejercitarse, no contra todo poseedor, como la *rei-vindicatio*, sino solamente contra aquellos que poseen *PRO HEREDE* o *PRO POSSESSORE*". (5)

EL HEREDERO DEBE DEMOSTRAR QUE LA HERENCIA ES DIFERIDA A EL Y QUE EL DEMANDADO POSEE ESTA.

Se llegó también a otorgar esta acción a título penal, - contra la persona que nada poseía y que decía poseer, y que se le conocía como la *FICTA POSSESSIO*.

Se daba en dos casos:

1o. Por el senadoconsulto *Juventiano*, la cual la otorgó contra quien ha dejado de poseer por dolo, o, en otros términos, contra el que dejó de poseer para tornar más difícil la acción.

2o. Quizá a partir de *Justiniano* se dió contra quien -

(5) Petit Eugène, *Tratado Elemental de Derecho Romano*, Editorial Editora Nacional, México 1971, Pág. 659, núm. 775 inc. IV.

soportaba el litigio como si poseyera, no obstante no poseer.

Se deduce que los que podían ejercitar la HEREDITATIS PETITIO, eran: el heredero, ya sea legítimo o ab-intestato, así como el heredero civil y el heredero pretoriano. Contra - - quien se podía ejercitar era: contra el pro-possessor y contra el pro-heredero. Este último lo estudiaré en los siguientes párrafos, pero antes es conveniente señalar que, en ciertos momentos de la evolución del derecho romano, el pro-herede, podía llegar a ser heredero y hacer efectiva para sí la HEREDITATIS PETITIO. Por lo que en el inciso de pro-herede - señalaré las características que tendrá que llenar el heredero para poder ejercitar dicha acción ante el pro-herede y poder así triunfar en su acción.

a) PRO-HEREDE; es aquél quien arrogándose calidad de heredero, invocando un título universal, se apropiaba de ciertos bienes que de derecho o de hecho, pertenecían a la herencia, o bien, se negaba a pagar la deuda contraída por el de-cujus, invocando su condición de heredero.

Eran aspirantes a heredar: existían dos tipos de designación de heredero, por el de-cujus y el designado por la ley.

Por el de-cujus: el autor de la sucesión, manifestaba su voluntad en un acto llamado testamento, en él designaba al o a los sucesores, quienes, en los primeros tiempos del derecho

romano, tenían que ser tomados en cuenta, los llamados *heredes sui* y los *heredes necessarius*. (6)

Por la ley: cuando el autor de la sucesión moría intestado, la ley hacía las veces de designar al heredero tomando en cuenta a los que según ella tenían derecho.

Existía una preferencia o más bien una regla muy rigurosa en cuanto a la designación, que el *de-cujus* debía acatar, - como lo fue al no dar preferencia a los lazos de sangre sino a los que se encontraban señalados por la ley, en este caso - la Ley de las Doce Tablas, aún sin ser parientes como ocurría con los agnados por línea masculina.

Dentro del derecho romano y tomando en cuenta su evolución en cuestiones sucesorias, se dieron cuatro sistemas de designación de heredero, cada una de ellas tornándose en una etapa diferente, tales son:

Primera etapa: EL SISTEMA DE LAS DOCE TABLAS, se consideraba como primer orden a los herederos denominados "SUI HEREDES", que son los descendientes legítimos o adoptivos colocados bajo la patria potestad directa del difunto, la mujer *in manu* y los *póstumos suyos*. Todos ellos suceden sin distin

(6) HEREDES SUI, HEREDES NECESSARIUS: *heredes sui*, los hijos del difunto que vivían bajo su patria potestad, los nietos de *Esta* a falta del padre, dejando fuera a los hijos emancipados, (todos ellos varones). *Heredes necessarius*, cuando el heredero instituido era un esclavo -- del testador, sin poderse sustraer a la herencia.

ción de grado.

En segundo orden, se encuentran los "AGNADOS", recordemos que la agnación es el parentesco civil fundado sobre la autoridad paterna. Se puede decir que son los descendientes, por vía de varones, de un jefe de familia y por lo tanto los únicos con derecho a ser designados herederos.

Sino existían parientes agnados y antes de que la herencia fuera declarada vacante, la ley de las Doce Tablas llamada a sucesión a la GENS, quienes eran una agregación natural, teniendo por base el parentesco, y que dependían directamente del pater familia, y por lo tanto todos podían concurrir a la sucesión con igualdad de derechos.

No es sino hasta que toma auge el derecho romano pretoriano, cuando la cognación tomó el lugar de la gens.

Segunda etapa: SISTEMA DEL DERECHO PRETORIANO, al lado de las sucesiones reguladas por el derecho civil, el Pretor concibió y puso por obra todo un sistema paralelo, más equitativo y menos estrecho que la ley de las Doce Tablas. La calidad de agnado ya no era la única base del derecho hereditario, los parientes unidos simplemente por el lazo de la sangre encontraban también la sanción de su derecho, a éste parentesco se le denominó COGNACION.

Estas sanciones definidas por el Pretor, llevaban el nombre de BONORUM POSSESSION.

Creo necesario señalar las diferencias de la sucesión ci-
vil a la sucesión pretoriana.

La independencia de la BONORUM POSSESSIO de la herencia-
del derecho civil era, según la costumbre, causa de conflicto
entre las dos instituciones, pues ésta concedía derechos a --
los parientes por vía femenina, al hijo emancipado, a la ma--
dre que se hubiese casado sine manu, siempre y cuando no se -
hubiese divorciado.

En sus orgenes, la BONORUM POSSESSIO pura y simple, no-
venía al heredero civil, su derecho era temporal, por lo que
se les denominaba bonorum possessio sine re, a menos que fal-
tasen herederos civiles, era reconocido su derecho.

No es sino hasta finalizar el derecho clásico, una a una
de las bonorum possessio se convirtieron cum re.

Ambos sistemas se mantuvieron siempre distintos; pero en
la última fase de ambos sistemas, el heredero civil venía so-
lamente cuando pertenecía en el sistema pretoriano, a una ca-
tegoría de sucesor que proceda a la de su adversario. Pierde
por el contrario, en el caso de que pertenezca en el derecho-
pretoriano a una categoría posterior al bonorum possessor.

"La finalidad del Pretor, no era cambiar el derecho ci--
vil, cosa que no podía hacer, sino complementar o confirmar -
dicho derecho, fundándose no en la ley, sino en las acciones-

y excepciones que el mismo Pretor concedía para dar eficacia procesal a las figuras jurídicas por él ideadas". (7)

Cuando la situación del *bonorum possessor* comenzaba a regularizarse y ser reconocidas aún dentro del derecho civil, - el Pretor realizaba una nueva clasificación de herederos, haciendo una división de grados más equitativa. Considera en primer término y no separándose del todo por lo establecido por el derecho civil, a los descendientes, entendiéndose por éstos, a los parientes en línea directa, como son los hijos, - no importando si eran emancipados. En segundo término llama a la sucesión a los agnados, y por último y como una aportación más importante en la creación de la *BONORUM POSSESSIO*, - es que llama a la sucesión a los parientes cognados, olvidados por el derecho civil y que siendo parientes de sangre, -- tal vez más cercanos que los agnados, eran relegados por este último.

Al considerar con derecho a heredar a los parientes cognados, el Pretor llena una laguna del derecho civil reconociendo a los ascendientes del *de cuius*.

Se sobre entiende que con la evolución que presentó el derecho romano, la situación del pro-herede fue cambiando. - Mientras un hijo emancipado o adoptivo que regresaba al cuida

(7) Floris Margadant S. Guillermo, *El Derecho Privado Romano*, editorial Esfinge, S.A. 1979, Pág. 475. núm. 235. -

do directo del padre natural, podría poseer la sucesión bajo el amparo del derecho pretoriano, con las reformas implantadas por este último. Los herederos naturales podían hacer suya la acción de la HEREDITATIS PETITIO y triunfar sobre el que pretendía un mejor derecho amparándose en las disposiciones del derecho civil.

Tercera etapa: SISTEMA DEL SENADOCONSULTO, no es sino la perfección del derecho pretoriano. Para continuar con lo establecido por éste, en el senadoconsulto de Tartubiano, llama a la madre a la sucesión del hijo pero aún con ciertas condiciones. La madre se encuentra aún excluida por los herederos sui, por el padre natural y por los hermanos consanguíneos.

No es sino hasta Justiniano, cuando es suprimida esta categoría y decide que la madre sólo será excluida por los herederos sui y por el padre natural, siendo ya preferida antes que los parientes colaterales.

En el Senadoconsulto de Orfisciano, llama a los hijos a la sucesión de la madre antes que a los demás herederos. No importando la situación del hijo, sucede éste, cualquiera que sea su calidad.

Cuarta etapa: SISTEMA DE LAS NOVELAS 118 y 127, con este último sistema en el que encuentra su plena evolución el derecho romano; Justiniano reemplaza las disposiciones anteriores, por un sistema más acorde con las costumbres de la

Época fundamentándose primeramente en el parentesco natural. - Deja atrás el parentesco civil y toma mayor auge el parentesco por cognación, pudiendo entonces suceder tanto en la testamentaria como en la ab-intestato.

Divide el parentesco natural en: descendente, ascendente y colateral, derivándose los tres órdenes de herederos que -- hasta la fecha subsiste en nuestro derecho: el descendiente, - el ascendiente y el colateral.

Lo realizado por Justiniano no termina con las reformas anteriores, sino que llegan hasta el reconocimiento de la concubina a intervenir en la sucesión, al igual que los hijos -- que hubieran dentro de esta relación, y dándoles el derecho de pedir alimentos cuando existieran hijos legítimos.

Con el sistema de las novelas, realizadas por Justiniano, la BONORUM POSSESSIO se hizo necesaria. Algunos autores nos dicen que la creación de las Novelas de Justiniano, no son sino el resumen del derecho Pretoriano, o el perfeccionamiento de éste.

b) PRO-POSSESSOR: "esta acción, de la HEREDITATIS PETITIO, se daba también, contra quien no invocando título alguno en que fundar su posesión y que al ser interrogado respecto a que título poseía los bienes hereditarios, respondía: POSIDEO QUIA POSSEDEO, o lo que es lo mismo, no invocaba título uni--

versal ni singular". (8)

Como ejemplo claro del pro-possessor, era el ladrón y el poseedor violento, entre otros.

La HEREDITATIS PETITIO fué para el heredero en estos casos una ventaja, puesto que con ella podía atacar directamente al pro-possessor, evitando así que éste interpusiera con tiempo una usucapio.

Es conveniente subrayar que para poder ejercitar esta acción el demandado debía primeramente justificar su calidad de heredero y que el que poseía lo hacía sin derecho alguno, por consiguiente los bienes poseídos formaban parte de la sucesión que pertenecía al demandante.

Cuando el poseedor aducía que retenía los bienes por un título especial, como sería el de propiedad, sin negar al actor su calidad de heredero, no procedía la HEREDITATIS PETITIO, sino la particular que nacía del derecho discutido.

Volviendo a las características de la sucesión que es precisamente la universalidad de ésta, LA HEREDITATIS PETITIO, podía darse también contra aquellas personas que habían contraído deudas con el autor de la sucesión y que rehusaban liquidarlas, basándose en una supuesta posición de heredero.

(8) Bonfante Pedro, op. cit. Pág. 588. núm. 196.

A semejanza de la reivindicatio, la acción podía ser intentada contra quien había dejado de poseer dolosamente, y -- quizás a partir de Justiniano, contra quien soportaba el litigio como si poseyera, no obstante no poseer.

3. EFECTOS DE LA PETITIO HEREDITATIS

Los efectos primordiales y que hasta ahora he señalado - de la acción que me ocupa, era que el demandante obtuviera la calidad de heredero y la otra al igual de importante, era que se le retribuyeran los bienes de la sucesión que podían encontrarse en posesión ya sea, de un presunto heredero, que no lo logró justificar su derecho, o bien de un poseedor de mala fe.

Cabe señalar que el aspirante a ejercer la HEREDITATIS - PETITIO, tenía que demostrar:

A. El fallecimiento del causante y el grado de parentes cos;

B. La lesión sufrida en su derecho que generalmente estaba representada por la posesión de las cosas hereditarias.

a) DECLARACION DE HEREDERO Y LA RECUPERACION DE LOS BIENES HEREDITARIOS: Como se ha dicho en los incisos anteriores, la declaración de heredero varía, era declarado en el derecho civil o por el derecho pretoriano. También se señaló a las personas que de acuerdo a los derechos señalados, eran los in

dicados para ser designados sucesores del de-cujus.

También se estableció que para poder ejercitar la acción de la HEREDITATIS PETITIO, era necesario justificar su calidad de heredero, ya justificada ésta, procedía a solicitar de acuerdo, también por lo establecido en el derecho, bien fuera civil o pretoriano, la entrega de los bienes de la sucesión, aún cuando éstos se encontraran poseídos por terceras personas.

Desde el origen de esta acción, se distinguieron dos tipos de posesión: la posesión de buena fe y la posesión de mala fe.

Aún con los cambios que presentó el derecho romano, esta situación de la posesión se distinguió claramente. Se entendía al poseedor de buena fe como aquella persona que creyéndose, en este caso heredero, tomaba en posesión la cosa. Se le tuvo siempre mayor consideración porque poseía bajo el título de presunto heredero (pro-herede), o bien se basaba en un testamento que por una u otra razón, éste había dejado de ser válido.

El poseedor de mala fe, era aquella persona que sin título alguno se entrometía en los bienes a sabiendas de que no le pertenecían. Con este poseedor, en ninguna etapa del derecho romano, se le daba consideración alguna, al contrario, -- era el más perseguido y castigado, tanto por vía civil como --

por la penal.

No obstante lo riguroso que fué tratado por el derecho, Justiniano responsabiliza al poseedor de buena fe de algunas situaciones que sólo le correspondía si hubiese actuado de mala fe.

Señalaré algunas situaciones que se presentaban con el poseedor de buena fe.

10. El poseedor de buena fe, no responde de las pérdidas o deterioros, ni aún en el caso de que prevengan de prodigalidad o injuria.
20. En cuanto a los frutos responde de los que ha percibido como de todas las otras cosas si las tiene en su poder, pero no de aquellas que ha consumido, ni de las que omitió percibir.
30. Respecto de las enajenaciones, debe sólo el precio que ha recibido.
40. Puede retener todas las expensas, incluidas las voluntarias.

En cuanto al poseedor de mala fe:

10. Está obligado por la pérdida total o parcial sobrevenida no sólo por dolo, sino por su culpa.

20. Es responsable de todos los frutos que ha percibido o que hubiera debido percibir.
30. Respecto a las cosas enajenadas, debe desde luego, - el precio cuando éste es superior al valor actual - de aquellas, y el valor de ellas, cuando es superior al precio.
40. Puede retener las expensas necesarias.

Justiniano concedió el resarcimiento de los gastos necesarios y útiles, tanto para el poseedor de buena fe como para el poseedor de mala fe.

CAPITULO II
CONCEPTOS JURIDICOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO
HEREDITARIO

"Los conceptos jurídicos fundamentales son aquellos que -
intervienen como elementos constantes y necesarios en toda re-
lación jurídica: es decir, en toda forma de conducta jurídica
que se produce por la aplicación de la norma de derecho a los
casos concretos". [1]

Los conceptos jurídicos del derecho hereditario son: Los
Sujetos del derecho, Los Supuestos del derecho, Las Consecuen-
cias del derecho, El Objeto del derecho y la Relación Jurídi-
ca.

1. SUJETOS DEL DERECHO HEREDITARIO

Se entiende por sujetos del derecho hereditario, a todo-
ente capacitado por el derecho para actuar jurídicamente como
sujeto activo o pasivo en la relación jurídica.

Los sujetos del derecho hereditario son: El autor de la

[1] *Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, editorial Porrúa, S.A., México 1979, tomo I, Pág. 67, núm. 2.*

herencia, El heredero, El legatario y El albacea. Todos - - ellos son elementos de la sucesión testamentaria y legítima, - con excepción del legatario que corresponde únicamente a la - primera.

a) EL AUTOR DE LA HERENCIA: "En la sucesión legítima - el de-cujus se toma como punto de referencia para que se opere la transmisión a título universal en favor de aquellas personas que por virtud del parentesco, matrimonio y concubinato, en nuestro derecho, y a falta de ellos el estado, son llamados a heredar por disposición de la ley, en el orden, términos y condiciones que ella misma establece". (2)

En la sucesión testamentaria, el de-cujus dicta su voluntad en un acto formal llamado testamento. En éste determinará la forma en que serán repartidos sus bienes y a las personas a quienes se les adjudicarán.

En la sucesión testamentaria el autor de la herencia es un verdadero sujeto del derecho hereditario, porque al dictar su testamento, su voluntad será válida para después de su - - muerte, creando así derechos y obligaciones.

b) EL HEREDERO: Se entiende al heredero como al continuador de las relaciones patrimoniales del de-cujus y no como un representante de éste.

(2) *Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, editorial Porrúa S.A., México 1980, tomo II Pág 286, núm. 2.*

El heredero recibe al patrimonio hereditario, en una - - transmisión a título universal, entendiéndose por ésta que el heredero responderá por el activo y el pasivo que conforman - la herencia, sin olvidar que la recibe a beneficio de inventario.

La institución de heredero puede ser pura y simple así - como también puede estar sujeta a alguna modalidad exceptuan-do el término. Si se encuentra sujeta a alguna modalidad, ésta deberá ser lícita, pero si es contraria a derecho o a las-buenas costumbres anulan dicha institución.

Cuando la herencia se encuentra constituida por partes - alcuotas, se entenderá que existe una institución de herederos, pero si se constituye a título particular, es que existe un legado.

c) EL LEGATARIO: El legado consiste en la transmisión - a título particular y gratuita de los bienes de la herencia - hecha a través de un testamento.

Es a título particular y gratuito, por que el legatario - no responde por el pasivo que conforma la herencia salvo algu-nas circunstancias como son; cuando los bienes de la herencia no son suficientes para cubrir las deudas de ésta, y cuando - la herencia ha sido distribuida en legados, al legatario se - le considerará como s un heredero.

Aún cuando al legado se le considera gratuito, existe un legado oneroso, y es aquel que se transmite con alguna carga o gravamen, o bien se le impone alguna condición.

d) EL ALBACEA: el albacea es la persona designada por el testador o por los herederos, para cumplir con las disposiciones testamentarias, o bien para representar a la sucesión y ejercitar todas las acciones que le correspondían al de-cu-jus.

La figura del albacea no tiene como finalidad primordial la de representar a los herederos o legatarios, sino que tendrá que atender los adeudos que dejó el autor de la herencia con los bienes de ésta, antes de la repartición de los mismos.

"El cargo de albacea es voluntario, pero una vez aceptado se tiene la obligación de desempeñarlo bajo la sanción del pago de los daños y perjuicios que se causen por el no ejercicio de los mismos. No obstante el carácter de voluntario del cargo, quien lo renuncie pierde el derecho a heredar o a recibir el legado correspondiente, así como la remuneración del cargo". (3)

Sus obligaciones son entre otras: presentar el testamento; asegurar los bienes de la herencia, formular inventario, administrar los bienes, rendir cuentas, repartir y adjudicar-

(3) *Rojina Villegas Rafael, op. cit., Tomo II. Pág. 337. núm. 11.*

los bienes, representar a la sucesión en todos los juicios que sean en contra de ella o tenga que promover, etc.

Se le prohíbe al albacea realizar actos de dominio, sino son con el consentimiento de los herederos, así como gravar o hipotecar los bienes de la herencia. El albacea no podrá comprar para sí o para sus parientes más cercanos los bienes de la herencia que representa.

El cargo de albacea termina, cuando han sido adjudicados los bienes a los herederos o legatarios, por muerte o por incapacidad legal, por excusa, por revocación y por remoción del cargo por causa justificada.

2. SUPUESTOS DEL DERECHO HEREDITARIO

"Son todas aquellas hipótesis normativas de cuya realización dependerá que se produzcan las consecuencias que regulan al citado ordenamiento y que pueden consistir en la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos, obligaciones, sanciones o situaciones jurídicas concretas". (4)

Los supuestos del derecho hereditario son: La muerte -- del autor de la herencia, el testamento, el parentesco, la capacidad de goce de los herederos, y la participación y adjudicación de los bienes de la herencia.

(4) *Rojina Villegas Rafael, op. cit. tomo II, Pág. 345, núm. 1.*

a) LA MUERTE DEL AUTOR DE LA HERENCIA: Es el elemento esencial en el derecho hereditario, con él se da inicio a este derecho y es un supuesto común para ambas sucesiones.

Al darse la radicación del juicio sucesorio, en base a la muerte del autor de la sucesión, se da el momento de la vocación, que consiste en el llamamiento de todas aquellas personas que se crean con derecho a heredar.

Después de concurrir todas aquellas personas que han sido declaradas herederos, viene la aceptación de la herencia, que es el acto en el cual el heredero manifiesta que es su voluntad aceptar los bienes, así como las obligaciones que consigo traigan dichos bienes.

Caso contrario a la aceptación, es la repudiación de la herencia, en ella el heredero ya reconocido, renuncia a los bienes y obligaciones que se derivan de la herencia. Hecha la repudiación, así como la aceptación son irrevocables.

b) EL TESTAMENTO: Como lo define nuestro Código Civil vigente el 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. (art. 1295).

El testamento tiene como elemento esencial, la manifestación de la voluntad de nombrar a sus sucesores o de realizar cualquier otro acto jurídico.

Pueden testar todas aquellas personas que no se encuentran en los supuestos señalados por la ley, como son: los menores de dieciséis años, y los que no gozan de su cabal juicio.

Existe la libertad de testar, así como la de disponer de sus bienes como mejor le convenga. Pero no se deben olvidar las obligaciones que la ley determina, como es la de suministrar alimentos a las personas con quien está obligado.

Se debe suministrar alimentos, a los hijos y a la, o al cónyuge superviviente. Los primeros siempre y cuando sean menores de edad en el momento de la muerte del autor de la sucesión. Al segundo siempre y cuando no tenga bienes, observe buena conducta y no contraiga nuevas nupcias.

A falta de los anteriores, se debe suministrar alimentos, a los ascendientes, a los hermanos y a la concubina o concubino, y a los parientes que se encuentren dentro del cuarto grado. Se darán tomando en cuenta el principio de exclusión y serán suministrados a-prorrata a los parientes que no tengan bienes y que en su caso hayan tenido la obligación de dar alimentos al de-cujus y cumplieron con ésta.

En cuanto a la nulidad del testamento, se dice que es nula la disposición testamentaria si se ha hecho bajo violencia o amenaza para quien lo dicte, o bien ha obrado con dolo o fraude, y cuando el testador no exprese por su propia voz su voluntad.

Es revocable el testamento antes de la muerte del testador, cuando así lo decide él mismo para realizar otro con posterioridad. La revocación puede ser parcial, al dejar subsistente algunas cláusulas del testamento anterior y cambiar - - otras.

Las disposiciones testamentarias pueden caducar en cuanto a la institución de herederos o legatarios, cuando éstos - mueran antes del autor de la sucesión, o bien se vuelvan incapaces para recibirla, o renuncien a su derecho.

c) EL PARENTESCO: Forma parte de los supuestos propios de la sucesión legítima y se da ésta cuando no hay testamento, o bien el que se otorgó es nulo o ha caducado, cuando el testador no dispuso de todos sus bienes, cuando no se ha cumplido con la condición impuesta al heredero, y cuando no se nombró sustituto de éste.

En nuestro derecho se reconocen como parentescos, el de consanguinidad, el de afinidad y el civil.

El parentesco consanguíneo comprende a las personas unidas entre sí por los lazos de sangre. El parentesco por afinidad es el que resulte del matrimonio, o sea, los parientes del cónyuge son parientes en el mismo grado del otro cónyuge. El parentesco civil o mejor llamado por adopción, es el que resulta entre el adoptante y el adoptado, siendo una relación semejante entre los padres y el hijo.

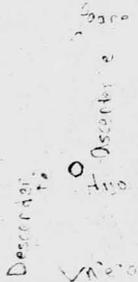
El parentesco se reconoce, actualmente, tanto por la línea paterna como la materna. Recordando que en el antiguo derecho romano el parentesco sólo se derivó por la línea paterna, y no fué sino con el Pretor que se reconoció el parentesco por cognación, o sea el parentesco por línea materna.

El parentesco por afinidad, como el parentesco por adopción, cuentan con algunas limitaciones como son: el parentesco por afinidad no da origen a la obligación alimentaria ni da derecho a heredar. El parentesco por adopción se limita únicamente al adoptante con el adoptado y no deriva derecho alguno para los parientes tanto del adoptante como para el adoptado.

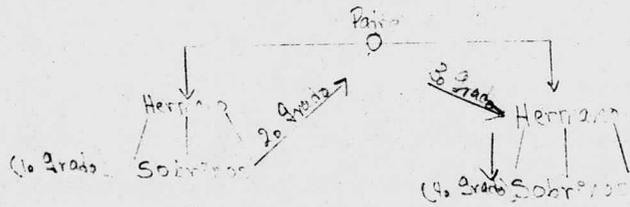
El parentesco se puede dar por línea directa o colateral. Será por línea directa cuando se refiere a la relación existente entre descendientes, o sea entre padres e hijos, y entre ascendientes, como lo es entre el padre, el abuelo, el bisabuelo. En esta línea no hay límite de grado.

Será en línea colateral cuando el nexo que liga a las personas proviene de un mismo tronco común y no desciende una de otra. En esta línea hay limitación de grado, el cual se tomará en cuenta hasta el cuarto grado.

LINEA DIRECTA



LINEA COLATERAL



En la sucesión legítima se debe tomar en cuenta el siguiente orden de parentesco: al descendiente, al cónyuge supérstite, al ascendiente, al pariente colateral, hasta el cuarto grado, y al Estado a través de la asistencia pública.

Se puede heredar, tomando en cuenta el anterior orden de parentesco: por cabeza, por línea y por estirpe.

Se hereda por cabeza, cuando el heredero concurre por sí y no en representación de otro. Se da esta forma de heredar, entre los descendientes de primer grado, al igual que los ascendientes.

Se hereda por línea cuando concurren a la herencia parientes ascendientes de segundo o de ulterior grado. Esta se divide en dos líneas la paterna y la materna.

Se hereda por estirpe cuando el descendiente concurre a la herencia en representación de un ascendiente pre muerto, incapaz de heredar o que ha repudiado la herencia. Se debe entender por heredero pre muerto, aquel que muere antes del autor de la sucesión.

En línea colateral será cuando concurren los sobrinos -- del autor de la sucesión, en representación de un hermano de éste.

Explicado lo anterior, se puede ya determinar las personas que serán llamadas a concurrir a la herencia como son: en primer término los hijos y el cónyuge superviviente. Si el cónyuge superviviente casó con el autor de la sucesión bajo el régimen de sociedad conyugal, no tendrá derecho a heredar, caso contrario, éste heredará en la misma proporción que le corresponda a un hijo. Si el cónyuge superviviente concurre a la herencia con un pariente colateral, heredará en dos tercios o sea más que el pariente colateral.

Después de los parientes ya señalados, y a falta de éstos podrán ser llamados a la herencia los ascendientes en primer grado y heredarán por partes iguales. A falta de alguno de ellos, el que sobre viva heredará la totalidad de la misma.

En tercer lugar y a falta de los parientes anteriores, heredarán los parientes colaterales hasta el cuarto grado. En esta situación concurrirán los hermanos del de-cujus. Si concurren éstos con medios hermanos, obtendrán una porción doble en relación a la que reciban estos últimos. Aquí pueden concurrir los sobrinos del de-cujus en representación de su ascendiente y heredarán la parte de le correspondería a éste. A falta de éstos parientes heredarán aún los que se encuentran dentro del cuarto grado y se dividirán la herencia por --

partes iguales.

A falta de los parientes antes señalados, heredará la o el concubino, siempre y cuando haya vivido con el de-cujus -- dentro de los últimos cinco años de vida de éste, que no haya otro concubino, y que se encuentren libres de matrimonio. Con excepción al tiempo señalado por la ley para vivir juntos, - puede no ser éste, siempre y cuando hayan tenido hijos de esta unión.

A falta de los parientes antes señalados, o bien que los parientes que haya dejado el autor de la sucesión, no hayan - podido justificar el entroncamiento con éste, heredará el Estado a través de la beneficencia pública.

d) CAPACIDAD DE GOCE DE LOS HEREDEROS Y LEGATARIOS: La legislación mexicana concede la capacidad de goce para ser heredero o legatario a cualquier sujeto de este territorio, sin importar la edad, con excepción de las siguientes situaciones:

Por falta de personalidad: se da cuando el sujeto que se pretende ser instituido heredero o legatario aún no ha sido - concebido, o ha sido concebido pero no fué viable.

Por delito: es cuando el que ha sido instituido heredero o legatario, comete algún delito contra el testador o alguno- de sus familiares. Los padres que hayan dejado expuesto a su hijo, en relación a la sucesión de ésta. El que ha sido ins-

tituido heredero o legatario y teniendo la obligación de suministrar alimentos se abstuvo de hacerlo, todo ello en relación al de-cujus, entre otros.

Para determinar la capacidad del heredero o legatario, se tomará en cuenta desde el momento de la muerte del autor de la sucesión.

Los descendientes del incapaz para heredar, con excepción del que haya atentado contra la vida del testador o de alguno de sus familiares, no pierden el derecho a heredar ni de ser excluidos.

e) PARTICION Y ADJUDICACION DE LOS BIENES HEREDITARIOS:-

En cuanto se aprueba el inventario y avalúo formulado por el albacea así como la aprobación de las cuentas de administración rendidas por éste, el Juez procederá a la partición y adjudicación de los bienes hereditarios. Para ello debe tomarse en cuenta dos situaciones:

Si la partición se encuentra contenida en un testamento, deberá hacerse conforme a lo que haya determinado el autor de la sucesión.

Caso contrario, si en el testamento no existe tal partición, o no se da éste, la propiedad se adjudicará en forma de copropiedad y en caso de que los bienes puedan ser divisibles, se dividirán de acuerdo a la opinión de personas especializadas para tal efecto.

Con la partición viene consigo y como consecuencia de la misma, la adjudicación de los bienes, que en su momento conformaban a la masa hereditaria, y que con la adjudicación pasan a ser propiedad del que también en su momento se le denominó heredero.

3. CONSECUENCIAS DEL DERECHO HEREDITARIO

"Entendemos por consecuencias del derecho hereditario, - las diferentes situaciones jurídicas concretas que se constituyen con motivo de la creación, transmisión, modificación o extinción de los derechos, obligaciones y sanciones en materia hereditaria". (5)

Las consecuencias del derecho hereditario pueden darse - como, consecuencias primarias y consecuencias secundarias. En las primarias se da la transmisión, creación, modificación o extinción de los derechos y obligaciones. En las consecuencias secundarias, se da como finalidad, la sanción de su derecho.

a) CONSECUENCIAS PRIMARIAS: Como ya se señaló arriba, - son la creación, transmisión y extinción de los derechos.

En la sucesión testamentaria como en la legítima, las -- consecuencias jurídicas difieren una de otra. Mientras en la

(5) *Rojina Villegas Rafael, op. cit., Tomo II. Pág. 440, núm. 1.*

sucesión testamentaria, se da una creación, transmisión, modificación y extinción de los derechos y obligaciones a través de la institución de herederos o legatarios; en la sucesión legítima se da una transmisión a título universal ya que sólo se puede dar ésta, a través de la institución de herederos.

La transmisión no es necesariamente de la propiedad, sino que también se puede hablar de una transmisión de la posesión.

La posesión constituye un poder de hecho y no de derecho. Sin embargo, nuestra ley la rige y la reconoce el grado de -- que permite su transmisión en la sucesión del de-cujus a sus herederos. Siempre y cuando el de-cujus posea en concepto de dueño.

Otras consecuencias jurídicas, pero que se consideran en términos generales para la materia que nos ocupa, es el de beneficio de inventario y la separación del patrimonio.

Se entiende por beneficio de inventario, que el heredero responda por las deudas de-cujus hasta donde alcance el valor de los bienes hereditarios. Además no podrá cubrir sus deudas personales con los bienes de la herencia, sino hasta que cumpla con los acreedores de la misma.

Esta consecuencia jurídica opera aunque no haya sido expresada por el heredero al recibir la herencia.

Como lo expresa el Código Civil, en su artículo 1678 que dice: "La aceptación en ningún caso produce confusión de los bienes del autor de la herencia y de los herederos, porque toda herencia se tiene aceptada a beneficio de inventario, aunque no se expresa".

En cuanto a la separación de patrimonio, en nuestra legislación se encuentra regulado a través de la creación del patrimonio familiar. Se entiende por patrimonio familiar, al conjunto de bienes que tienden a satisfacer las necesidades propias de los miembros de ésta.

El patrimonio familiar no constituye una copropiedad y el que la formó siempre seguirá siendo el propietario de estos bienes. Se creó esta figura con la finalidad de dar un cumplimiento seguro a la obligación de suministrar alimentos, recordando que la obligación de dar alimentos no sólo consiste en suministrar el sustento, sino que contiene además la obligación de dar vestido y habitación para los miembros de la familia.

En este caso el patrimonio familiar lo constituirá la casa habitación, y dejará de ser patrimonio familiar cuando deje de cumplir con la obligación por la cual se constituyó.

Por lo que se considera a éste, fuera de la masa hereditaria, mientras se encuentre aún en cumplimiento a la obligación por la cual fue constituida. Aún cuando muera el que la constituyó.

b) **CONSECUENCIAS SECUNDARIAS:** Si las consecuencias primarias se ocupan de la creación, transmisión, modificación y extinción de los derechos y obligaciones; sólo quedan para -- las consecuencias secundarias, la sanción específica del derecho, en este caso del derecho hereditario.

Son consecuencias jurídicas secundarias: la inexistencia, la nulidad y la caducidad.

La inexistencia es una consecuencia jurídica propia de la sucesión testamentaria, y se da cuando faltan algunos de los elementos esenciales del acto, como son la manifestación de la voluntad del autor de la herencia y que el objeto sea posible.

La nulidad al igual que la inexistencia, se presenta en la sucesión testamentaria en cuanto se encuentra viciada la manifestación de la voluntad o es dolosa. Cuando la nulidad se presenta en la sucesión legítima, ésta se puede dar cuando el albacea realiza actos sin el consentimiento de los herederos. Presentándose aquí una nulidad relativa, lo que la diferencia de la inexistencia. Mientras que la nulidad puede ser subsanada y quedar vigente alguna de las disposiciones que en ella contenía, la inexistencia como su nombre lo indica, es un acto jurídico que por su contenido no puede nacer a la vida jurídica y se tendrá por no hecho.

La caducidad, son hechos que no pueden resultar previsi-

bles para los herederos o legatarios, y en su caso para el -- mismo autor de la sucesión. Como suele ser la muerte de algunos de los herederos o legatarios antes de la muerte del autor de la sucesión, por lo que la disposición testamentaria -- deja de ser válida para convertirse en una disposición caduca. También se habla de caducidad cuando alguno de los herederos -- o legatarios se vuelven incapaces para heredar por causa de -- algún delito cometido en contra de la persona del testador o -- de alguno de sus familiares, originando así la apertura de la sucesión legítima, en su caso.

Aclarando que la caducidad traerá como consecuencia la -- no transmisión de derecho alguno para heredar, a los parientes de los que mueran antes que el de-cujus, o se vuelvan incapaces para heredar, o bien que renuncien a la herencia.

4. OBJETO DEL DERECHO HEREDITARIO

El objeto del derecho hereditario lo estudiaremos en dos situaciones; el objeto directo y el objeto indirecto.

"Por objetos indirectos entendemos aquellas formas de -- conducta jurídica que se manifiesta en derechos, obligaciones, sanciones y actos jurídicos regulados por las normas propias -- del derecho hereditario.

Por objetos indirectos del derecho hereditario entende--

mos las cosas o bienes que constituyen la materia propia de la transmisión a título universal o a título particular y, en consecuencia comprenderemos las cosas o bienes singulares, la universalidad de hecho y la universalidad jurídica". (6)

a) **OBJETOS DIRECTOS:** Son objetos directos del derecho hereditario, entre otros, la transmisión de derechos por motivo de la muerte del de-cujus. Pero no sólo se transmiten derechos sino que también obligaciones.

El maestro Rojina Villegas señala, "que no deben ser confundidas las consecuencias del derecho hereditario, con el objeto del mismo. Mientras que los primeros son vistos desde un punto de vista dinámico, el objeto del derecho se estudia desde otro punto de vista, como lo es, el del aspecto estáticos".

El ejemplo sería la institución del legado, en donde el ánimo de usar y disponer de lo que por herencia le corresponde, así como los derechos que nacen con motivo de la muerte del autor de la sucesión y el derecho subjetivo de heredar.

No sólo es objeto directo el derecho que antes hemos señalado, sino que también se dan obligaciones como son los que se dan en la institución del legado, en donde pueden constituirse derechos reales y personales y por lo tanto la crea-

(6) Rojina Villegas Rafael, op. cit., Tomo II, Pág. 466 y 467. núm. 1.

ción de las obligaciones que nacen del mismo.

b) **OBJETOS INDIRECTOS:** Se entiende que los objetos indirectos lo conforman las cosas o bienes singulares que forman parte de la masa hereditaria, pueden ser estos bienes o cosas, la copropiedad hereditaria y el patrimonio familiar.

5. DE LAS RELACIONES JURIDICAS DEL DERECHO HEREDITARIO

"La relación jurídica consiste en la articulación funcional de los supuestos, las consecuencias, los sujetos y los objetos de derecho, constituyendo así un elemento complejo". [7]

Estas relaciones jurídicas se dan: entre herederos, entre legatarios, y entre herederos legatarios y albaceas.

a) **RELACION DE LOS HEREDEROS ENTRE SI:** La herencia - - constituye una copropiedad. Mientras no haya disposición alguna en cuanto a su distribución, se otorgan los mismos derechos y obligaciones a cada uno de los herederos, por lo que - su derecho a los bienes se encuentra restringido a la opinión de los demás, como lo es de disponer de su parte antes de una partición equitativa.

Como se señaló anteriormente, no podrá llevarse a cabo - una partición de los bienes de la herencia, en tanto no haya sido aprobado el inventario y avalúo, así como las cuentas de

[7] Rojina Villejas Rafael, op. cit., Tomo I, Pág. 113. núm. 7.

administración presentadas por el albacea al Juez correspondiente.

Concluyendo que la relación existente entre los herederos, es de copropietarios, hasta en tanto no se haga la partición y adjudicación de los bienes que conforman la herencia.

b) RELACION DE LOS LEGATARIOS ENTRE SI: Si en la disposición testamentaria se instituyó herederos y legatarios, aparentemente no existe relación entre los legatarios y los herederos. Pero existe la situación en la que el activo de la herencia no alcanza para cubrir las deudas de ésta, por lo que el legatario tendrá que responder con su legado, existiendo aquí una relación directa.

Se entiende que si la herencia ha sido distribuida en su totalidad en forma de legados, se tomará a los legatarios como herederos y se regirán por los principios de éstos, con excepción al principio de la copropiedad que existe entre los herederos. Por el hecho de que el legado es a título particular y no a título universal como sucede en la institución de herederos.

c) RELACION DE LOS ALBACEAS ENTRE SI: La relación existente entre los albaceas se determinará de acuerdo al tipo de albaceazgo de que se trate.

Como son los albaceas mancomunados, quien debe ejercitar

su cargo de común acuerdo con los demás albaceas. El albacea sucesivo, el cual debe ejercitar su cargo en el momento y orden en que se haya establecido en el testamento, en relación a los actos que los demás albaceas hayan realizado.

d) RELACION ENTRE LOS HEREDEROS, LEGATARIOS Y ALBACEAS: -
 Herederos y Legatarios; la relación que puede existir entre herederos y legatarios dependerá de dos circunstancias. La primera será cuando el legado sea a cargo de la masa hereditaria, o sea que en ella se constituya algún crédito, gravamen, o bien la traslación del demonio de la cosa.

La segunda será cuando entre los herederos y legatarios exista una responsabilidad subsidiaria. Que como ya se mencionó, será subsidiaria cuando los bienes dejados al heredero a través de un testamento y en él se haya constituido un legado, no alcansen a cubrir el pasivo de la herencia, el legatario responderá con su legado para cubrir esas deudas.

Herederos y Albaceas: Su relación existente es clara, -- puesto que el albacea es el representante de los herederos en la sucesión y que siempre actuará en beneficio de éstos.

Legatario y Albaceas: Su relación no es diferente a la relación existente entre heredero y albacea, salvo que el albacea no podrá poner en posesión del legado, hasta en tanto no se haya cubierto las deudas que contenga la sucesión.

CAPITULO III

CONCEPTOS, CARACTERISTICAS Y PRESUPUESTOS DE LA PETICION DE HERENCIA

"La Petición de Herencia responde a la necesidad de proteger el Derecho Sucesorio y es el medio más idóneo para obtener de modo unitario los bienes de la sucesión"; [1]

En nuestra legislación la Petición de Herencia se encuentra regulada por los artículos 13 y 14 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, en los siguientes términos:

Art. 13. La Petición de Herencia se deducirá por el heredero testamentario o abintestado, o por el que haga sus veces en la disposición testamentaria; y se da contra el albacea o contra el poseedor de la cosa hereditaria con el carácter de heredero o cesionario de éste, y contra el que no alega título de posesión del bien hereditario, o dolosamente dejó de poseerlo.

Art. 14. La Petición de Herencia se ejercitará para que sea declarado heredero el demandante, se le haga entrega de los bienes hereditarios con sus acciones, sea indemnizado y le rindan cuentas.

[1] Enciclopedia Jurídica Omeba, tomo XXII, Pág. 308, núm. 3, editorial-Bibliográfica Argentina, Buenos Aires 1964.

1. CONCEPTO

"La Petición de Herencia es una acción real que la ley - otorga al heredero para reivindicar la herencia y obtener el - pago de las prestaciones accesorias". (2)

Bonnecase Julien nos dice: "A quien pretende ser benefi - ciario de la sucesión, corresponde demostrar su carácter de - heredero para tomar posesión de los bienes del difunto. Por - ello la ley atribuye al heredero una acción especial, La Peti - ción de Herencia".

Para algunos tratadistas argentinos la Petición de Heren - cia es: "una acción real para la cual alguien que se pretende llamado a la sucesión mortis causa como sucesor universal, re - clama la entrega total o parcial de los bienes que componen - el acervo sucesorio, como consecuencia del reconocimiento de - su derecho sucesorio, de aquel o aquellos que invocando tam - bién esos derechos han tomado posesión de todo o parte de los objetos sucesorios que la componen, conduciéndose como suceso - res universales, del causante como causahabiente y también de aquellos parientes que la rehusan reconocerle el mismo carác - ter". (3)

De los conceptos anteriormente anotados sobresalen los -

(2) Pallares Eduardo, Tratado de las Acciones Civiles, Pág. 170. edito - rial Porrúa Hnos, México D.F. 1985.

(3) Enciclopedia Jurídica Omeba, op. cit. Pág. 310, núm. 6.

elementos o características esenciales de la Petición de Herencia, y son:

- a) Es una acción real;
- b) El demandado sólo puede ejercitar la acción previa a declaración de heredero;
- c) Es una acción universal, y
- d) Es una acción individual.

2. CARACTERISTICAS

Se cree conveniente aclarar que la sucesión hereditaria no es una transferencia, porque no hay una relación jurídica que se constituya entre difunto y heredero, quedando por el contrario separados los dos momentos, de la pérdida de los derechos por el efecto de la muerte y de la adquisición por efecto de la aceptación, dando con esta última la creación de la cualidad o título de heredero.

a) COMO UNA ACCION REAL: El Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal define a la acción real como:

Art. 3. La acción real es la que tiene por objeto el ejercicio de un derecho real, y como consecuencia exigir el cumplimiento de una obligación real.

Tanto por los tratadistas franceses, italianos, argentinos y españoles; existe diversidad de opiniones, mientras que

para unos es una acción real, para otros puede ser personal, mixta o bien darse un conglomerado de acciones.

Quienes sostienen que la Petición de Herencia es una acción real, se fundan en lo siguiente:

- I.- La Petición de Herencia persigue la reivindicación general del patrimonio.
- II.- La Petición de Herencia no da origen a un vínculo obligacional respecto de personas determinadas; si no que se da contra el detentador de los objetos sucesorios.
- III.- Los derechos que sanciona la Petición de Herencia son oponibles a terceros.

Lacruz Berdejo cree que no es acertado calificar a la Pe tición de herencia como una acción real, ya que el punto de partida de la acción es la determinación de la calidad de heredero del demandante, lo cual sólo se consigue probando el mejor derecho de éste.

La Petición de Herencia como una acción personal; nuestra ley define a la acción personal como aquella en que se exige el cumplimiento de una obligación personal, ya sea de dar, de hacer o de no hacer determinado acto.

Para los que sostienen que la Petición de Herencia es --

una acción personal, se funda en lo siguiente:

- I. La Petición de Herencia, ante todo persigue el reconocimiento de la calidad de heredero.
- II. El reconocimiento de heredero obtiene una naturaleza personal antes que patrimonial.
- III. En la Petición de Herencia, no sólo se persigue bienes inmuebles; sino que atendiendo al principio de universalidad en que se rige la sucesión, comprende los créditos que conforman a la misma.

"Su especial característica se atribuye a la particular-naturaleza de su objeto, en la que el demandante pretende investigarse de un STATUS, de una calidad, de la que derivaría-la adquisición de la herencia". (4)

La corriente que sostiene que la Petición de Herencia es de carácter personal, critica severamente a los que sostienen que la acción es real; porque sólo toman en cuenta la segunda y última función de esta acción, que es la de recuperar los -bienes patrimoniales sin reconocer la importancia debida de -poder acreditar su personalidad.

La Petición de Herencia como una acción mixta: se dice - que la Petición de Herencia tiene carácter de personal y real.

(4) Cicu Antonio, Derecho de Sucesiones, Editorial Publicaciones del -- Real Colegio de España en Bolonia, Barcelona 1964, Pág. 477, núm. - 76.

La primera porque tiene por objeto la declaración o reconocimiento del heredero y la segunda porque persigue la restitución general de los bienes patrimoniales.

Los que sostienen que la Petición de Herencia es una acción mixta se basan en lo siguiente:

- I.- Porque contiene a la vez una demanda de reconocimiento de la calidad de heredero, en lo que ello es personal.
- II.- Porque contiene además una reivindicación general del patrimonio, lo que lo hace ser real.

Los partidarios de esta corriente dicen que no puede -- ser una acción puramente personal o real, porque mientras la primera sólo considera el reconocimiento de la calidad de heredero; la segunda únicamente sólo toma en cuenta la última -- función de la acción, que es hacer reconocer el derecho de -- una manera absoluta.

Los que sostienen que la Petición de Herencia es una acción mixta, no escapan de las críticas de los tratadistas que se encuentran en posición contraria a su corriente. Sus críticas las basan en lo siguiente:

"Aún en el caso de que la herencia comprenda a la vez objetos corporales y créditos, no será mixta; pues acción mixta es aquella que es a la vez real y personal sin que constituya

una reunión de acciones". (5)

Sin embargo Biblióni desde un punto de vista más objetivo sostiene lo siguiente: "Sin duda, una Petición de Herencia donde la restitución de las cosas corporales desempeñaría el papel principal, sería exclusivamente real y la reclamación de una herencia casi enteramente compuesta por créditos, sería puramente personal, pero si las cosas corporales y los créditos tienen bastante importancia para éstos no absorban a aquellos y viceversa, la acción debe ser mixta".

Prayones por su parte sostiene que la Petición de Herencia no es más que el ejemplo de las acciones personales de Estado porque requieren la justificación de la calidad de heredero, siendo esto su papel principal de la acción.

Será real o accesoria, cuando justificada la calidad de heredero, se reclama la entrega de los bienes determinados.

El maestro Héctor Lafraïlle presenta su teoría de aglutinación o conglomerado de acciones. Dando una alternativa más a la Petición de Herencia y abarcando los diversos puntos de vista anteriores.

Y dice: "la Petición de Herencia es en realidad un ejemplo de aglutinación de acciones, en lo que uno puede ser per-

(5) Quintero Federico, Petición de Herencia, editorial de Palma, Buenos Aires 1950, Pág. 12, núm. c.

fectamente separado de otra. Se persigue en ella el reconoci
miento del derecho a poseer y, como resultado práctico, la de
volución de la cosa o la aceptación del gravamen".

Advierte que la clasificación de las acciones en reales-
y personales carecen de apoyo científico y solamente reza pa-
ra los derechos patrimoniales, cuando existen otros que mere-
cen igualmente amparo, como los de familia, los relativos al-
Estado de las personas etc., cuyas defensas no son, ni reales
ni personales, sino de otro carácter.

Continúa diciendo que, la práctica del procedimiento acu-
mula con frecuencia en una sola demanda remedios distintos y-
que la Petición de Herencia es uno de ellos. En vez de discu
tir en juicio previo el título del actor y una vez obtenido, -
promover un segundo para la devolución de los bienes en con--
junto e individualmente; se optó desde tiempos inmemoriales-
por comprender en la misma Litis, el derecho hereditario y la
obligación de restituir.

Termina diciendo, que es un conglomerado de acciones, --
porque una, la principal versa sobre el título, y la otra, la
secundaria es la que produce el efecto económico de la resti-
tución.

La doctrina mexicana acepta que la Petición de Herencia-
sea una acción real, basándose en lo expresado por el artícu-
lo tercero del Código de Procedimientos Civiles, que dice: -

"por las acciones reales se reclamará la herencia, los derechos reales o la declaración de la libertad de gravámenes reales. Se dan y se ejercitan contra el que tiene en su poder la cosa y tiene la obligación real, con excepción de la Petición de Herencia y negatoria.

Eduardo Pallares hace el estudio de las acciones desde el punto de vista de "como derechos" y nos da la siguiente clasificación:

- | | |
|--------------------------|--------------------------|
| - acción real | - acción declarativa |
| - acción personal | - acción constitutiva |
| - acción de Estado Civil | - acción condenatoria, y |
| | - acción preservativa. |

Las tres primeras son las más importantes y las restantes participan de las anteriores.

Las acciones reales son aquellas que tienen por objeto el ejercicio de un derecho real y como consecuencia exigir el cumplimiento de una obligación real.

Las acciones personales son aquellas en que se exige el cumplimiento de una obligación personal, ya sea de dar, de hacer o de no hacer determinado acto.

Las acciones del Estado Civil regulan las cuestiones relativas al nacimiento, defunción, matrimonio o nulidad de éste, filiación, reconocimiento, emancipación, tutela, adopción,

divorcio y ausencia, o acatar el contenido de las constancias del Registro Civil para que se anulen o rectifiquen.

La acción declaratoria tiene por objeto la declaración de la existencia o inexistencia de una relación jurídica o de la autenticidad o falsedad de un documento.

La acción constitutiva es aquella por la cual el demandante pretende obtener una sentencia constitutiva a fin de que se constituya, extinga o modifique una relación jurídica. El concepto de acción constitutiva, por lo tanto, se determina por el de la sentencia constitutiva.

La acción de condena persigue la obtención de una sentencia que condene al demandado a realizar determinada prestación en favor del demandante y, en algunos casos a permitir la ejecución forzada.

Aplicando los conceptos que se tienen, a la Petición de Herencia, en las legislaciones extranjeras respecto a que si es o no una acción real, Eduardo Pallares hace un estudio de ésta, tomando para ello dos acciones más, la acción declarativa y la acción de condena.

En nuestro derecho la acción declarativa sólo es reconocida en forma general para "declarar un derecho", que es en sí lo que nos interesa, como se encuentra regulado por el artículo primero del Código de Procedimientos Civiles y que di-

ce: "sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en el, quien tenga el interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga el interés contrario.

Podrán promover los interesados, por sí o por sus representantes y apoderados, el Ministerio Público y aquellos cuya intervención este autorizado por la ley en casos especiales."

En cuanto a la acción de condena, ésta puede referirse a tres clases de prestaciones: de dar, de hacer y de no hacer. Además de obtener una sentencia en que el demandado se le condene a cumplir determinada prestación.

Concluyendo que la Petición de Herencia es una acción declarativa, porque mediante ella se declara el demandante, heredero, y condenatoria porque tiende a la entrega de los bienes hereditarios. Siendo éste su fin último.

"La Acción de Petición de Herencia puede ser ante todo acción de mera declaración de calidad de heredero, entendida como título de adquisición de la totalidad o cuota parte de los bienes hereditarios. En segundo lugar, la acción puede estar dirigida a la recuperación de los bienes; en tal caso la declaración del título de heredero será presupuesto de la condena". (6)

(6) Cicu Antonio. op. cit., Pág. 486, núm. 76.

b) COMO UNA ACCION DIVISIBLE: "La acción de Petición de Herencia es divisible porque el actor no reclama necesariamente la totalidad de la herencia. Puede reclamar una parte de ella, según le corresponda con arreglo a la ley. Tanto desde el punto de vista activo como pasivo, debe considerarse divisible entre los herederos del actor y entre los herederos del demandado". (7)

Se considera pertinente aclarar que la Petición de Herencia pertenece tanto al heredero universal ab-intestato, como al heredero y legatario testamentario. Tomando en cuenta que tiene una proyección global sobre la masa sucesoria extendiendo su efectos a todo el conjunto patrimonial.

Por lo que la Petición de Herencia se rige por los mismos principios que regulan a las sucesiones testamentarias y ab-intestato, en cuanto a su característica principal, que es la universalidad de la figura.

No atenta al principio de universalidad que rige a la sucesión, porque la Petición de Herencia da la oportunidad al heredero de reclamar su cuota parte, que de acuerdo a los preceptos contenidos en la ley, le corresponden.

"La acción no necesariamente tendrá que ser universal, - porque se admite que pueda estar dirigida a recuperar determi

(7) Pallares Eduardo, op. cit. Pág. 172.

nados bienes, denominados cuota parte". (8)

c) COMO UNA ACCION INDIVIDUAL: "La especial característica de la Petición de Herencia se atribuye a la particular naturaleza de su objeto, en la que el demandante pretende invertirse de un STATUS, de una calidad, de la que derivarla la adquisición de la herencia". (9)

Por consiguiente, se considera individual a la acción, - porque pertenece únicamente a la persona que tenga la posibilidad de acreditar su calidad de heredero y no por persona alguna que carezca de esta calidad.

Un segundo aspecto que se toma en cuenta es la individualidad de la acción, es cuando los bienes son poseídos en forma separada por varias personas, su demanda debe ser dirigida a cada uno de ellos, y la sentencia obtenida de esta controversia, sólo será válida ante los que fueron parte de ella y no ante terceras personas.

"Si el vencedor en juicio es reconocido como heredero -- por un fallo a base de nulidad o validez de las disposiciones testamentarias discutidas, tal carácter de heredero tiene eficacia también frente a quienes no hubiesen sido partes de - - aquel, que no podrán promover nuevo juicio para que sea discutido de nuevo frente a ellos, la validez o nulidad de las -

(8) Cicu Antonio, op. cit., Pág. 474, núm. 76.

(9) Idem., Pág. 477, núm. 76.

disposiciones testamentarias que sirven para atribuirle dicha calidad". (10)

3. PRESUPUESTOS

"Son presupuestos de la Petición de Herencia: a). Que la herencia exista; b). Que se haya hecho la declaración de herederos donde se excluya u omita al actor; c). Que los bienes de la herencia sean poseídos por el albacea de la sucesión, por el heredero aparente y excepcionalmente por persona distinta de las indicadas". (11)

Para efecto de nuestro estudio, se han agrupado los presupuestos de la Petición de Herencia en:

- La existencia de una herencia;
- La existencia de un heredero;
- Que los bienes de la herencia sean poseídos por el albacea o por un heredero aparente y,
- Un tercero en posesión de la herencia.

a) LA EXISTENCIA DE UNA HERENCIA: El Código Civil vigente, define a la herencia, en su artículo mil doscientos ochenta y uno como: "herencia es la sucesión de todos los bie-

(10) Cicu Antonio, op. cit., Pág. 487. núm. 76.

(11) Apéndice al semanario Judicial de la Federación, cuarta parte, tercera sala, México 1975, Pág. 1087, tesis 363.

nes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte".

La herencia es en toda sucesión, el elemento principal y por consiguiente de la Petición de Herencia. Se podría decir que es el motor de ésta.

Como lo menciona Antonio Cicu, "La Petición de Herencia es petición de bienes, aún cuando éstos no se conozcan porque siempre es posible que existan. En cambio no puede ser petición de deudas".

Los bienes que conforman a la herencia, no deben ser confundidos, aunque sean de cualquier género que figuren en el activo de la herencia, con la herencia misma.

La herencia comprende tanto al activo como al pasivo, de lo que se determina la universalidad de la figura.

La transmisión de la herencia puede tener como origen, - la voluntad de quien dispone de ella para después de su muerte, o a la voluntad del legislador quien suple la voluntad -- del de-cujus. La primera se le denomina sucesión testamentarias y a la segunda, intestado o legítima.

b) LA EXISTENCIA DE UN HEREDERO: "Si el actor afirma -- que es heredero legítimo deberá probar ante todo su calidad - de pariente, de investido de un estado de familia, la prueba-

debe darla demostrando un título de estado". (12)

Se ha explicado en los incisos anteriores, que el demandante tiene que poseer la calidad de heredero, sea testamentario o ab-intestado, ejercitar la acción con esta calidad para que se le reconozca tal carácter y, como tal, reciba los bienes hereditarios.

"El actor de la Petición de Herencia debe probar que está unido al difunto en un grado que le permite heredar. A su vez se necesita adjuntar el árbol genealógico. A éste se refiere también el artículo 810 del Código de Procedimientos Civiles. En algunas ocasiones los tribunales han admitido documentos distintos de las actas del Registro Civil". (13)

Otra opinión en el mismo sentido nos lo da el tratadista Bonnecase Julien: "La prueba del carácter de heredero es necesaria para justificar el parentesco o genealogía. Para ello - sirven las actas del Estado Civil y también los documentos familiares".

Con la muerte o presunción de muerte del sujeto, la ley da por iniciado el derecho sucesorio, abriendo la sucesión -- testamentaria o ab-intestado, y es con referencia a ese momento que la ley imputa a un sujeto lo que se llama capacidad o vocación hereditaria.

(12) Cicu Antonio, op. cit., Pág. 480, núm. 76.

(13) Ibarrola Antonio, Cosas y Sucesiones, editorial Porrúa Hnos., S.A. México 1972, Pág. 949, núm. 1440'

Para el actor de la Petición de Herencia, no necesariamente tiene que ser reconocido su derecho, previo al ejercicio de la acción, sino que será declarado precisamente en el juicio de ésta.

En la declaración de heredero el demandante supone:

- Que el demandante es capaz de heredar
- Que efectivamente tiene la calidad de heredero, sea por testamento o ab-intestado
- Que acepta la herencia y que ésta sea válida

Los elementos de declaración antes mencionados han sido estudiados ampliamente en nuestro capítulo II de este trabajo, por lo que no se cree conveniente mencionarlos nuevamente.

Cuando el heredero es testamentario debe probar:

- Que fué nombrado en el testamento
- Que judicialmente se reconoció que el testamento es válido
- Que por medio de una resolución judicial firme, se reconoció su derecho hereditario

Cuando el heredero es ab-intestado debe probar:

- Debe deducir sus derechos sucesorios en el juicio correspondiente,

- Debe acreditar su entroncamiento con el de-cujus y el grado en que interviene.

Si por alguna circunstancia el heredero más cercano no ha ce valer su derecho, podrán hacerlo los parientes de ulterior grado y pueden ser nombrados herederos legalmente.

Si los herederos de mejor grado resuelven hacer valer su derecho, la ley les otorga la posibilidad de recuperarlo mediante la Petición de Herencia, siempre y cuando no haya prescrito la acción.

"Indudablemente que estos parientes de ulterior grado sí pueden ejercitar la acción de Petición de Herencia, porque -- tienen a su favor un sistema que los declara herederos. Son herederos mientras los que tienen mejor derecho que ellos no se presentan a aceptar la herencia y a ejercitar sus derechos". (14)

Todo ello se debe a que los juicios sucesorios no constituyen cosa juzgada, son resoluciones provisionales y que pueden ser modificadas posteriormente. A ello hace referencia el artículo 1669 del Código Civil vigente, que dice: "Cuando alguno tuviera intención en que el heredero declare si acepta o repudia la herencia, podrá pedir, pasados los nueve días de la apertura de ésta, que el juez fije al heredero un plazo, -

(14) Pallares Eduardo, op. cit., Pág. 177.

que no exceda de un mes, para que dentro de él haga su declaración, apercibido de que si no lo hace se tendrá la herencia aceptada".

c) QUE LOS BIENES DE LA HERENCIA SEAN POSEIDOS POR EL ALBACEA O POR UN HEREDERO APARENTE: El momento preciso para que nazca la Petición de Herencia, es con el nombramiento del albacea y en ese mismo momento comienza a correr la prescripción de la misma.

Se considera elemento esencial al albacea, porque según vimos en el capítulo anterior, una de sus obligaciones es la representación de la sucesión en todos aquellos juicios que se promuevan en contra de ésta. Por lo consiguiente la Petición de Herencia no podrá llevarse a cabo mientras no se de el nombramiento y aceptación del cargo de albacea, puesto que no habrá a quien demandarle su derecho.

Otro punto importante del cargo de albacea, es que éste se hace cargo de la administración y liquidación de la herencia, y en su momento oportuno de la Petición de Herencia responderla ante el demandante de sus actos administrativos y en su caso de la liquidación de los mismos.

En cuanto al heredero aparente lo entendemos como: la persona que está en posesión de los bienes de la herencia fundándose en un título aparente de heredero y por consiguiente dueño del patrimonio hereditario.

"La Petición de Herencia permite precisamente que el ver
dadero sucesor demuestre la existencia de un título contra --
esos herederos aparentes, y es entonces cuando se plantea ver
daderamente el problema de la prueba de la calidad de herede-
ro". (15)

La característica principal del heredero aparente es, --
que éste basa su calidad de heredero bien sea en un testamen-
to no válido, o en un auto que declaró heredero ab-intestado-
y que dejó de ser válido por existir parientes con mejor dere
cho. Se considera heredero aparente, al heredero que se cree
único y sin embargo le pertenece tan sólo una cuota parte.

"Para que haya heredero aparente, se requiere que el com
portamiento del heredero aparente haga creer que tiene título
para suceder". (16)

En cuanto a los actos realizados por el heredero aparen-
te, para algunos tratadistas franceses deberían ser nulos, pe
ro para otros, consideran que la ley debe doblegarse ante un-
principio de equidad y de justicia que sería la buena fe de -
los adquirientes.

Condiciones que se deben tomar en cuenta para ser váli--
dos los actos realizados por el heredero aparente:

(15) Planiol Marcel, y Ripert Jorge, Tratado Práctico de Derecho Civil-
Francés, Tomo IV, editorial Cultural S.A., Habana 1952, Pág. 378.

(16) Cicu Antonio, op. cit., Pág. 483, núm. 78.

- el adquiriente debió ser de buena fe, es decir, creer que trataba con el verdadero heredero
- cuando se trate de bienes que no sean bienes corpóreos, además que haya habido creencia general de que el enajenante era propietario o le muestre título o testamento que justifique su calidad.

d) UN TERCERO EN POSESION DE LA HERENCIA: La clara diferencia que se presenta entre el heredero aparente y el tercero en posesión de la herencia es, que el primero cree ser heredero en base a un documento o auto judicial que dejaron de ser válidos, y en el segundo caso el sujeto no se basa en título alguno o auto judicial que lo declare heredero legítimo, sino que se ostenta como heredero en una forma dolosa y actuando de mala fe.

Se puede dar el tercero en posesión de los bienes hereditarios de una forma total o parcial.

Desde los tiempos del derecho romano, la petición de Herencia se daba aún contra el tercero en posesión de la herencia y quien dejará de poseerlos dolosamente.

En nuestra legislación sólo se contempla la primera situación, o sea, que sólo se da excepcionalmente contra la persona distinta a las mencionadas por ella misma.

Los actos realizados por el tercero en posesión de la he

rencia son declarados nulos, no importando la buena o mala fe del adquiriente.

Por lo consiguiente, todos los actos realizados con el patrimonio hereditario serán declarados nulos y además se responderá por los daños y perjuicios que esto pudiera provocar al verdadero heredero.

CAPITULO IV

ELEMENTOS DE LA PETICIÓN DE HERENCIA

Son elementos de la Petición de Herencia, los señalados por el artículo 13 del Código de Procedimientos Civiles, y -- son: el heredero testamentario o ab-intestato, el albacea, el poseedor de la cosa hereditaria con el carácter de heredero o cesionario de éste, la persona que no alega título alguno de posesión de los bienes hereditarios, y los que dolosamente dejaron de poseerlos.

Para el efecto de nuestro estudio, los elementos de la Petición de Herencia, los dividimos en dos grupos, y son:

- El sujeto activo: Para poder ser sujeto activo, el demandante, deberá tener el carácter de heredero del autor de la sucesión.*

- El sujeto pasivo: Será sujeto pasivo, el que se encuentre en posesión de los bienes que conforman la herencia, y niegue al demandante su carácter de heredero.*

1. SUJETO ACTIVO

"El actor de la Petición de Herencia debe probar por una parte, que el demandado se encuentra en posesión total o parcial de los bienes hereditarios; por otra parte y preliminarmente, debe demostrar su calidad de heredero, que prevalezca sobre el título eventual del demandado, y justifique la pretensión a la restitución de los bienes por obra del mismo demandado". (1)

Goza de la Petición de Herencia, toda persona que invoque un derecho mejor o igual al de la persona que se encuentra en posesión y goce de la herencia.

Es decir, que la vocación sucesoria del accionante puede provenir tanto de la ley como de una disposición testamentaria.

a) QUIENES PUEDEN EJERCITAR LA ACCION: Pueden ser sujetos activos de la Petición de Herencia, además de los herederos testamentarios o ab-intestato, el albacea, el legatario, el heredero que fue declarado ausente, el cónyuge superviviente, y él o la concubina.

b) HEREDERO LEGITIMO: "La resolución que se pronuncia en un juicio sucesorio no constituye cosa juzgada, porque a tra-

(1) Messineo Francisco, Manual de Derecho Civil y Comercial, Tomo VII, editorial, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1979, -- Pág. 446, núm. 5.

vés del juicio de Petición de Herencia, pueden hacer valer sus derechos hereditarios quienes consideran tenerlos, contra los ya declarados herederos". (2)

Para el heredero legítimo o testamentario, pueden ejercitar la acción, aún cuando no hayan deducido sus derechos dentro del juicio correspondiente, todo ello porque al hacerse la declaración de herederos en dicho juicio, quedan a salvo sus derechos de quienes se consideren herederos para que los hagan valer contra los que fueron declarados herederos.

Cabe señalar, que en un juicio sucesorio intestado, los que no fueron declarados herederos por falta de su partida -- del Registro Civil respecto de su nacimiento, no podrán hacer uso de esta acción, como lo veremos más adelante. Por lo que la acción corresponde a todo aquél que tenga además de la calidad de heredero, tenga su partida del Registro Civil que -- justifique dicha calidad.

El heredero legítimo puede ser sujeto activo, si se encuentra en los siguientes casos:

Si el heredero legítimo tiene una vocación concurrente -- con otro legitimario, se actualiza excluyente, frente a la indignidad, desheredación o exclusión de éste.

Si el heredero legítimo en grado sucesible cuya vocación

(2) Ibarrola Antonio, po. cit., Pág. 948, núm. 1437.

hereditaria potencial se actualiza frente al instituto por -- testamento, ya sea por nulidad, revocación o incapacidad para heredar.

Si el heredero legítimo con vocación actual subsistente y concurrente comparece con un coheredero, será por su cuota parte.

"En caso de la Petición de Herencia por parte del coheredero, el coheredero singular no puede ejercitar la Petición - en cuanto a los bienes singulares, pero puede dirigirse contra la herencia por una cuota parte aritmética de todo el patrimonio hereditario; y la cuota se extiende necesariamente a todos los bienes que componen el caudal hereditario". (3)

Si el pariente de vocación actual subsistente y preferente no hace valer su derecho haciendo uso de esta acción, puede hacerlo el que le sigue en grado sucesible, y serán sujetos obligados frente a los de rango inferior o de grado más lejano.

El heredero legítimo sucesible o el instituido con vocación actual, frente al Estado que obtuvo los bienes hereditarios por falta de herederos, o de los que no pudieron justificar su entroncamiento con el autor de la sucesión.

(3) Messineo Francisco, op. cit., Pág. 445, núm. 4.

c) HEREDERO TESTAMENTARIO: "El ejercicio de la Petición de Herencia, presupone que el heredero testamentario haya - - aceptado de manera expresa o tática la herencia dentro del -- término de ley sin lo cual, como sabemos la calidad de heredero no se adquiere y no habría lugar a defensa judicial de la misma. También en esto se diferencia la situación del accep-- tante, de la de simple llamado". (4)

Por lo que el sujeto activo testamentario, no deberá re- pudiar la herencia para poder hacer uso, posteriormente, de - esta acción.

Será sujeto activo de la Petición de Herencia, el heredero testamentario en los siguientes casos:

El instituido en un testamento frente a un heredero legl timo.

El instituido heredero testamentario, frente al instituiu do en otro testamento de fecha posterior y que por lo tanto - quedó revocado.

El instituido heredero en un testamento frente al cónyu ge supér>tite, que realizó hechos a los cuales la ley imputa su exclusión.

El instituido heredero en un testamento, frente a otro -

(4) Messineo Francisco, op., cit., Pág. 443, núm. 3.

heredero instituido en el mismo testamento, pero en primer término, en el caso de que este último no pueda aceptar la herencia.

El heredero instituido en un testamento frente al Estado que obtuvo la declaración de heredero por no considerar algún otro con mejores derechos, o quienes no pudieron justificar su parentesco.

d) OTROS CASOS: Aquí agruparemos al albacea, al legatario, al heredero ausente, al cónyuge superviviente, y a la o el concubino.

El albacea; para el maestro Eduardo Pallares, el albacea se le debe de considerar como un sujeto activo de la Petición de Herencia, siempre y cuando sea éste heredero de la sucesión.

Sin embargo, no se debe de olvidar lo dispuesto por la ley, en cuanto a la figura del albacea, como representante de los herederos en toda controversia que atañe a la sucesión. Independientemente de que sea heredero o no, por tal motivo lo hace sujeto activo de esta acción.

Sin embargo, nos dice el maestro Eduardo Pallares: "El albacea al igual que el legatario en lugar de la Petición de Herencia lo que pueden ellos pedir es la reivindicación de los bienes que conforman la herencia".

El legatario: Al igual que el albacea, no busca ser declarado heredero, pero no olvidemos que si la herencia se encuentra constituida por legados, a éstos se les considerará como herederos, con todos los derechos y obligaciones que corresponden al cargo.

Pero si en la sucesión testamentaria sólo comprende un legado, el legatario no podrá hacer uso de la Petición de Herencia porque no busca ser declarado heredero, por lo que la acción que le corresponde es la reivindicatoria.

El heredero ausente: Es sujeto activo de la Petición de Herencia el heredero ausente cuando, éste hace acto de presencia después de una declaración de ausencia y hace valer sus derechos sucesorios frente a los que ya han sido reconocidos como herederos.

El heredero ausente podrá hacer uso de la Petición de Herencia para que le sean restituidos los bienes que le correspondían y que no podía poseer por falta de su reconocimiento de heredero.

"La acción de Petición de Herencia corresponde también a las personas cuya existencia se ignora y cuya muerte presunta se declaró y a los respectivos herederos o caushabientes, - cuando de esta persona se pruebe la existencia en el momento-

en que su derecho de sucesión ha nacido". (6)

El cónyuge supérstite: Es sujeto activo de esta acción porque, como ya expusimos en nuestro capítulo de Conceptos Jurídicos Fundamentales del Derecho Hereditario, el cónyuge supérstite tiene derecho a heredar cuando su matrimonio ha sido realizado por separación de bienes, caso contrario, si ésta realizó su matrimonio bajo el régimen conyugal, de bienes mancomunados, no concurrirá a la sucesión como heredero sino como socio de dicho régimen.

Cuando el cónyuge supérstite concurre a la sucesión se le equiparan sus derechos a los de un hijo, por lo que al hacer uso de la Petición de Herencia, buscará su cuota parte -- que le corresponde de acuerdo a lo establecido por la ley. Recordando también, que si el cónyuge supérstite tiene los bienes suficientes que sobrepasan a los que le correspondería a un hijo, no tendrá derecho a heredar y por lo consiguiente no podrá hacer uso de esta acción.

"Alguien considera legitimado para accionar la Petición de Herencia también al cónyuge supérstite, aún cuando sea -- usufructuario y, por consiguiente suceder a título particular; pero que él alegue un derecho real sobre los bienes hereditarios no basta para equipararlo como heredero". (7)

(6) Pallares Eduardo, op. cit., Pág. 143,

(7) Messineo Francisco, op. cit., Pág. 445, núm. 3 bis.

El concubino: La ley otorga a los concubinos los mismos derechos que le dá al cónyuge en cuestiones sucesorias, siempre y cuando cumplan con los requisitos establecidos por la ley, y ya mencionados en nuestro capítulo segundo de este trabajo.

"Concubina, acción de Petición de Herencia ejercitada -- por la

Si de las pruebas rendidas se ve que desde meses antes de la muerte del concubino terminaron las relaciones, -- que aunque singulares y permanentes, hablan tenido en -- otra época, al no perdurar hasta la muerte del autor de la sucesión, no pudo cumplirse el requisito que la ley -- exige, de la vida de la concubina con el concubinario, -- como si fuera su marido durante los cinco años inmediatos a su muerte.

Sexta época, cuarta parte: vol. XXV, pág. 66 A.D.
5730/58 Victoria Gradados Ortiz.- 5 Votos (9)

2. SUJETO PASIVO

En el juicio de Petición de Herencia, el demandado será aquél poseedor de los bienes hereditarios, ya sea en forma total o parcial, en carácter de heredero, coheredero, o bien de toda aquella persona que careciendo de título alguno se encuentre en posesión de los bienes de la herencia.

"Es sujeto obligado, aquél que negando al accionista su calidad de heredero, detenta todo o parte de los bienes del acervo hereditario como sucesor universal sin vocación o --

con vocación". (8)

Los elementos que presenta el sujeto pasivo son:

- Que éste se encuentra en posesión de los bienes de la herencia en forma total o parcial, y
- Que niege al actor su calidad de heredero.

Sin este segundo elemento, no estaríamos frente a la Petición de Herencia, sino en la acción reivindicatoria o la acción de Partición que se analizarán en capítulo siguiente.

a) CONTRA QUIEN SE EJERCITA LA ACCIÓN: En este inciso se analizarán las mismas figuras que se señalaron para el sujeto activo pero en forma inversa, con excepción del cesionario.

Se ejercita la acción contra; el que niegue al sujeto activo su vocación preferente; el que niegue al sujeto activo su vocación concurrente; el que tiene vocación suficiente en lo exterior pero insuficiente en lo esencial, y el que se conduzca y detente los bienes como sucesor universal aunque no precise su vocación y siempre se resista a reconocer la que se le atribuye al sujeto activo y a no permitir que éste obre como sucesor universal.

(8) Planiol y Ripert, op. cit., Pág. 384, núm. 333.

Como ya se anotó anteriormente, el elemento característico de nuestra acción, en cuanto al sujeto pasivo de esta relación, es que niegue al actor su calidad de heredero y se crea éste con mejor derecho para poseer los bienes hereditarios. - Puede ser el sujeto pasivo un verdadero heredero pero su calidad es inferior al que ejercita la acción.

En la situación en que el actor como el demandado de la Petición de Herencia resultan coherederos, el sujeto pasivo de esta acción, teniendo conocimientos de su derecho del actor, niega tal derecho y por lo tanto, niega la restitución que le corresponde de los bienes que conforman la herencia -- pretendiendo este ser único heredero y no reconocer al demandante su derecho de ejercitar la acción en estudio.

En caso del heredero aparente se ajusta a la situación que hemos señalado en tercer término. Cuando el sujeto pasivo funda su calidad de heredero en un testamento y éste ha dejado de tener validez por la existencia de un posterior, o bien cuando el sujeto pasivo ha sido declarado heredero en una sucesión ab-intestato pero con posterioridad se exhibe un testamento, éste deja de tener los mismos derechos a los que se habla hecho acreedor. Por lo que se dice que tiene vocación suficiente en lo exterior pero en lo esencial no.

Cuando los bienes se encuentran en posesión de un sujeto que no determina su vocación o que carece de ésta, puede ser-

sujeto pasivo puesto que se ajusta a la situación que hemos señalado en cuanto a la persona que posee porque simplemente posee, y es un obstáculo para el verdadero heredero, para poder poseer éste los bienes que por herencia le corresponden.

b) HEREDERO LEGÍTIMO: Será sujeto pasivo dentro de una sucesión legítima, el heredero legítimo con vocación concurrente que no subsiste por indignación, frente a otro heredero legítimo cuya vocación concurrente se actualiza excluyente por esa circunstancia.

El heredero legítimo ante el instituido en un testamento.

El heredero legítimo desheredado o indigno y por lo tanto con vocación insubsistente, ante otro legitimario cuya vocación concurrente se actualiza excluyente.

El heredero legítimo que se encuentra dentro del cuarto grado que ha entrado en posesión de los bienes de la herencia por ausencia o inacción de los parientes más próximos y que éstos, decidan hacer valer sus derechos frente a éste.

c) HEREDERO TESTAMENTARIO: En la sucesión testamentaria hacen las veces de sujeto pasivo, el heredero testamentario frente al heredero legítimo de vocación potencial que se actualiza cuando se da la nulidad o revocación del testamento por la incapacidad del instituido para suceder por testamento, y el heredero testamentario que con posterioridad a la fecha-

del testamento se hace indigno.

El heredero Testamentario frente a otro de la misma calidad cuya vocación se actualiza excluyente cuando el testamento en que se instituyó heredero ha quedado revocado por otro de fecha posterior a éste; cuando el testamento en que se instituyó ha sido declarado nulo o bien ha sido retractado por un tercero confirmando el primero, y cuando el heredero testamentario ha sido instituido dentro del testamento como sustituto y el de primer término no quiere o no puede aceptar la herencia.

d) OTROS CASOS: Dentro de este inciso se mencionarán, - al igual que en los sujetos activos, al albacea, al legatario, al cesionario, al cónyuge superstite y a la o al concubino.

El albacea: El albacea es el representante de la sucesión y por lo tanto el que defenderá a ésta de todos los juicios que se promuevan en contra de la sucesión que representa. Aunque la Petición de Herencia sea una acción individual, en la vida procesal no se toma en cuenta esta situación y se demandará a los herederos por conducto del albacea. Como lo veremos, al momento en que sea nombrado el albacea se tomará en cuenta para determinar el tiempo en que la acción prescribe.

Caso contrario, se ejercitará la acción en contra de cada uno de los herederos, cuando ya se haya procedido a la partición y adjudicación de la masa hereditaria.

El legatario: Como ya se señaló en este mismo capítulo, - el legatario podrá ser sujeto activo o pasivo de la Petición de Herencia, cuando se haya instituido en el testamento sólo legatarios y no herederos. Por lo que no se le tomará como legatario sino como heredero y responderá como tal.

El cesionario; no se incluyó éste como sujeto activo de nuestra acción porque el cesionario nunca tendrá personalidad para poder ejercitar la acción por carecer del carácter de heredero. Pero sí podrá ser sujeto pasivo de la acción porque los bienes que adquirió de la herencia, ya sea por dación, donación o por compra, esos bienes conforman a la sucesión que reclama el demandante. El maestro Eduardo Pallares nos dice: "En cuanto al cesionario, el legislador quiso referirse al sucesor jurídico del poseedor a título de heredero, sea que la sucesión se verifique por donación por herencia, por dación, por compra, etc., lo importante es que el sucesor jurídico -- tenga los mismos derechos que el poseedor a título de heredero por haberlos adquirido de él".

"Esta acción puede iniciarla el heredero reclamante, no sólo contra el heredero declarado, sino también contra el adquirente o cesionario de derechos hereditarios, quien está sujeto a la acción de Petición de Herencia como lo estaba sucedente". (9)

(9) Quintero Federico, op. cit., Pág. 59, núm. 23.

El cónyuge superviviente; será sujeto pasivo cuando éste se encuentre en los supuestos de desheredación o se vuelva indigno, y será excluido por un heredero testamentario con vocación concurrente excluyente y en una sucesión ab-intestato será excluido ya sea por uno de vocación igual o concurrente.

El concubino; será sujeto pasivo, cuando ya declarado heredero y en posesión de los bienes de la herencia, se comprueba que no cumplió con los requisitos establecidos por la ley para ser designado heredero, como podría ser, que se encontrara casado desde antes de la muerte del de-cujus.

Por último, mencionaré como sujeto pasivo, al poseedor sin título y contra él que ha dejado de poseer dolosamente. Desde el derecho romano se concedió esta acción en contra del pro-poseesore y todo ello en base a que se trataba de proteger y dar seguridad a los bienes y derechos hereditarios. Por lo que la Petición de Herencia será válida también ante aquellos sujetos que sin poder demostrar su calidad o que simplemente se apropia del bien, poseen la herencia.

3. JUEZ COMPETENTE

En nuestra legislación, la competencia de un juez se encuentra determinada, en cuestiones hereditarias por; tendrá competencia en un juicio sucesorio el juez en cuya jurisdicción haya tenido su último domicilio el autor de la herencia,

o bien del lugar donde se encuentren los bienes raíces que -- forman la herencia, y a falta de éstos, el lugar del fallecimiento del autor de la herencia.

En lo referente a la acción de Petición de Herencia nos dice la legislación, que el juez competente será aquél en cuyo territorio se radica el juicio sucesorio a que se refiere ésta.

Pero queda fuera la situación que se ha señalado, o sea el caso en que los bienes de la herencia se encuentran en posesión de una persona que no alega título alguno, por lo que el maestro Eduardo Pallares nos dice: "Hay que aclarar que la acción no presupone necesariamente la preexistencia de un juicio sucesorio, porque en ella el actor demanda que se le reconozcan sus derechos hereditarios, de lo que se refiere que el sistema de la ley no es necesaria para que proceda la acción, que los dichos derechos hayan sido reconocidos previamente en un juicio sucesorio".

Por lo que debemos diferenciar la competencia de un juez en la Petición de Herencia, cuando existe una sucesión en trámite y cuando no la hay.

a) CUANDO LA SUCESIÓN ESTA EN TRAMITE: Si la sucesión se encuentra en trámite se tomará en cuenta lo establecido -- por el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 156 -- fracción VI en cuanto a que el juez competente será aquel en-

cuyo territorio radica un juicio sucesorio.

En esta situación nos encontramos en una acumulación de juicios y por lo tanto el juez que conoce de la sucesión a -- que es base de la Petición de Herencia, tendrá que conocer de ésta.

b) CUANDO NO ES NECESARIO LA PREEXISTENCIA DE UN JUICIO SUCESORIO: *En esta circunstancia se encuadra la situación -- del actor de la Petición de Herencia, en la que no es necesario confirmar la calidad de heredero, porque ésta ya está, ante un poseedor de mala fe que no alega título alguno de propiedad de los bienes o del bien que conforma la herencial. - El juez competente que a nuestro juicio resulta ser el adecuado es, el juez en turno, por tratarse de un juicio diferencial que le reconoció la calidad de heredero al actor.*

CAPITULO V

OBJETO Y CONSECUENCIAS DE LA PETICION DE HERENCIA

Son el objeto y las consecuencias de la Petición de Herencia los elementos mencionados por el artículo 14 del Código de Procedimientos Civiles y son: que sea declarado heredero el demandante; que se le haga entrega de los bienes hereditarios con sus accesiones; se le indemnice y se le rindan - - cuentas.

Para nuestro estudio señalaremos con precisión el objeto y las consecuencias de la Petición de Herencia.

Es objeto de la Petición de Herencia:

- Que sea declarado Heredero el demandante;
- Que se le restituyan los bienes que conforman la herencia ya sea en su totalidad o su cuota parte que le corresponda, con sus accesiones;
- Que se le rindan cuentas y se le indemnice por los frutos que dejó de percibir.

Son consecuencias de la Petición de Herencia:

- La entrega de los bienes hereditarios, y
- El pago de los frutos que dejó de percibir como indemnización.

1. SU OBJETO

El objeto principal de esta acción y que hace de ella -- una acción *sui generis*, es obtener la declaración judicial de que el demandante es heredero.

Y se puede señalar que a consecuencia de dicha declaración se hará acreedor el actor a que se le restituyan los bienes hereditarios que le corresponden, así como al derecho de indemnización.

"Se discute este doble objetivo de la Petición de Herencia, en base a que si se obtiene el reconocimiento de heredero, que es lo principal, se hace en consecuencia acreedor de las acciones pertenecientes al difunto. Esta característica es la que hace a la Petición de herencia especial y diferente de las otras acciones como lo es la acción Reivindicatoria"(1)

a) DECLARACION DE HEREDERO: De acuerdo a lo señalado en los párrafos anteriores, el objeto principal de esta acción, - es obtener la declaración de heredero para el actor de ésta.-

(1) Messineo Francisco, *op. cit.*, Pág. 444, núm. 3.

Pero para poder obtener esa declaración, es necesario por parte del actor de la Petición de Herencia, justificar su parentesco con el de-cujus.

La prueba del carácter de heredero es necesaria para justificar el parentesco con el autor de la sucesión y para ello sirven las actas del Registro Civil que comprueban el estado-civil de las personas.

Como lo expresa el artículo 810 del Código de Procedimientos Civiles que dice: "Los que comparezcan a consecuencia de dicho llamamiento, deben expresar por escrito el grado de parentesco en que se hallen con el causante de la herencia, justificándolo con los correspondientes documentos".

Como la acción forma parte del Derecho Sucesorio, deben aplicarse a ésta los lineamientos que rigen a dicho derecho. Por lo que se entiende, que únicamente podrá hacer uso de la Petición de Herencia, aquel que tenga el documento reconocido por la ley, para poderle reconocer su derecho.

Sin embargo, no es aplicable a esta acción lo establecido por el artículo 801 del mismo ordenamiento jurídico que nos dice: "Los herederos ab-intestato que sean descendientes del difunto podrán obtener la declaración de sus derechos, justificándolo con los correspondientes documentos o con la prueba que sea legalmente posible, su parentesco con el mismo y con información testimonial que acredite que ellos o los que de-

signen son los únicos herederos".

"Acción de Petición de Herencia. Es requisito indispensable para su procedencia el de que quien la ejercita tenga el carácter de heredero del autor de la herencia. La filiación natural respecto del padre sólo se establece por el reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad. No basta, por tanto, para la procedencia de la acción la simple posesión de estado, ya que de acuerdo con la fracción II del artículo 382 del Código Civil, lo único que tal posesión puede fundar es la acción de investigación de la paternidad. Directo 5226/1954, Ricardo Ballesteros, noviembre de 1955, B. de I.J. t. 100, pág. 657". (2)

Sin embargo, la legislación extranjera subsana esta deficiencia con actos prejudiciales como lo es la acción de Estado.

"La Petición de Herencia tiende a la declaración de la calidad de heredero. Si el actor afirma que es heredero legtimo deberá probar ante todo su calidad de pariente, de investido de un estado de familia. La prueba debe darla demostrando un título de Estado. Si no la tiene debe prejudicialmente

(2) Citado por Eduardo Pallares, Diccionario de Derecho Procesal Civil, editorial Porrúa, S.A., México 1963, Pág. 874, ejecutorias pronunciadas por la H. Suprema Corte de Justicia en Materia Procesal.

proponer acción de Estado". (3)

En nuestro derecho procesal se le llama a este tipo de procedimiento, *Jurisdicción Voluntaria*. Pero esta sólo servirá para recibir información testimonial que acredite que la persona que promueve dicha *Jurisdicción*, es la que ella dice que es y que éstos conocen. Esta *Jurisdicción Voluntaria* sólo es válida para determinado acto y no tiene validez para actos judiciales, como lo es en un juicio testamentario, *ab-intestato* y por ende para la *Petición de Herencia*.

Por lo que la declaración de heredero es sin duda el elemento principal de esta acción, obteniendo la declaración de heredero se producirán los efectos de ésta que son el derecho a exigir los bienes hereditarios que le corresponden.

2. CONSECUENCIAS

"La sanción es un aspecto patrimonial, corresponde no sólo a la entrega de los objetos hereditarios, sino también los aumentos que hayan tenido esos objetos, es decir, además de las accesiones los frutos y mejoras que se hayan obtenido, -- aunque las mejoras hayan sido hechas por el poseedor". (4)

El demandado de la *Petición de Herencia* puede encontrarse en las siguientes situaciones:

(3) Cícu Antonio, *op. cit.*, Pág. 480, núm. 76.

(4) Quintero Federico, *op. cit.*, Pág. 91, núm. 43.

Si el demandado ha poseído sin conocimiento de la existencia de un verdadero heredero, y se cree este heredero, se dice que posee de buena fe.

Pero si el demandado ha poseído los bienes conociendo su situación jurídica ante los verdaderos herederos, y de esto se aprovecha para su persona, se dirá que posee de mala fe.

a) ENTREGA DE LOS BIENES HEREDITARIOS: Con el reconocimiento de la calidad de heredero, el actor de la Petición de Herencia tendrá derecho a la restitución de los bienes hereditarios que le correspondan. Pero para ello se debe tomar en cuenta dos situaciones; cuando el poseedor obraba de buena fe y cuando el poseedor lo hacía de mala fe.

Se entiende que es poseedor de buena fe, aquella persona que entra en posesión del objeto en base a título suficiente para dar derecho de poseer.

Es poseedor de mala fe el que posee sin título alguna para poseer, o que no ignora de los vicios que tiene su título que le impide poseer con derecho.

Aplicando estos conceptos generales, a la Petición de Herencia, será poseedor de buena fe, aquella persona que creyéndose heredero entra en posesión del bien correspondiente. Tal es el caso del pariente más lejano que entra en posesión de la herencia por declaración de ausencia o inacción del pariente más próximo.

También se presenta la buena fe, en el heredero instituido en un testamento, pero que con posterioridad se presente un testamento posterior al que éste exhibió dejando sin validez el primero y por lo tanto, sin derecho al que fué declarado heredero.

"No se convierte en poseedor de mala fe, el poseedor que llegue a saber, después de haber entrado en posesión de los bienes hereditarios, que su título no es idóneo". (5)

Es poseedor de mala fe, aquel que conociendo los vicios de su título, entra en posesión de los bienes de la herencia. Como es el caso de que éste oculte al pariente más próximo -- que la sucesión le ha sido diferida.

En cuanto a la sanción a la que se hacen acreedores los poseedores de buena fe son: Si los actos han sido realizados por el heredero aparente, deben distinguirse dos situaciones.

Si son actos de administración serán respetados, aún -- cuando los haya realizado un poseedor de mala fe.

Cuando se realizan actos de disposición ya sean onerosos o gratuitos, el poseedor responderá por ellos, aún cuando -- sean hechos de manera onerosa y el tercero haya obrado de buena fe.

(5) Messineo Francisco, op. cit., Pág. 448, núm 6, inc. b.

Son válidas las adquisiciones de terceras personas cuando:

- Son adquiridas a quien se decía heredero, pero resultó ser sólo heredero aparente, y
- Cuando son adquiridas por el tercero siempre y cuando haya sido de buena fe en el momento de la adquisición.

Se sobre entiende que todos los actos realizados por los poseedores de mala fe no son válidos y por lo tanto el heredero podrá hacer valer toda acción en contra de los actos realizados por éste.

b) RENDICION DE CUENTAS E INDEMNIZACION: Para la rendición de cuentas que se le debe dar al actor en la Petición de Herencia, difieren de dos momentos. El primero sería que debería rendirse cuentas desde el momento de la muerte del de-cujus, el segundo, se deberá dar cuenta desde el momento mismo en que entra en posesión de la herencia.

"Como la propiedad de los bienes hereditarios se adquieren desde la fecha de la muerte del de-cujus, desde esa época corresponde al legítimo heredero los frutos de la herencia, - de lo que se entiende que debe rendirse cuentas que abarquen frutos y productos obtenidos desde entonces. En caso contrario desde cuando comenzó a poseer". (6)

(6) Pallares Eduardo, op. cit., Pág. 176.

En cuanto al pago de la indemnización se debe tomar en cuenta la buena o mala fe del poseedor. Las obligaciones de un poseedor de buena fe son menos rígidas que el de mala fe.

El sujeto de buena fe, hará suyo los frutos percibidos, y sin embargo debe restituir los productos que hubiere tenido de la cosa.

Tendrá derecho a que se le restituyan los gastos y expensas que fueron necesarios para el sostenimiento del bien hereditario.

"Tiene derecho el sujeto obligado de buena fe, a cobrar al heredero los gastos necesarios o útiles, los impuestos extraordinarios del inmueble, las hipotecas que lo gravan cuando entró en posesión y que él canceló, y los dineros y materiales invertidos en mejoras necesarias o útiles que existan al tiempo de la restitución". (7)

Tanto el poseedor de buena fe como el de mala fe, pueden retirar las mejoras hechas a la cosa, siempre y cuando no dañen los objetos o que le cause perjuicio al heredero.

En caso de pérdida o deterioro de la cosa, el poseedor de buena fe no debe ninguna indemnización, a menos que hubiese aprovechado del deterioro, y en tal caso por el solo prove

(7) Quintero Federico, op. cit., Pág. 98, núm. 47, c.

cho que hubiera obtenido, tendrá que responder.

El poseedor de mala fe, sólo se exime de la pérdida o de terioro por caso fortuito, siempre y cuando pruebe que éstos se habrían causado aunque la cosa hubiere estado poseida por el mismo dueño.

El poseedor de mala fe no tiene el derecho de retención por las mejoras o gastos útiles, como lo hace respecto de las mejoras o gastos necesarios.

"El poseedor de mala fe tiene derecho al reembolso de -- los gastos hechos por reparación extraordinaria, pero no en -- la medida que se le restituyen al poseedor de buena fe, a él -- le corresponde en la menor suma entre el aumento del valor y -- el importe de los gastos. Si el poseedor ha realizado adicio -- nes, el heredero puede obligarse a quitarlas y resarcir da -- ños". (8)

(8) Cicu Antonio, op. cit., Pág. 449, núm. 79.

CAPITULO VI

LA ACCION REIVINDICATORIA Y LA ACCION DE PETICION DE HERENCIA

Es esencial para nuestro tema estudiar y comparar la acción Reivindicatoria con la acción de Petición de Herencia. - Se tratará de demostrar que nuestra acción ofrece una economía procesal en algunos litigios en que aparentemente la solución del problema ofrece ser a través de un juicio Reivindicatorio.

Como veremos, es más fácil demostrar una calidad de heredero que una calidad de propietario, además el juicio de Petición de Herencia es más práctico en cuanto a tiempo y esfuerzo, que un juicio Reivindicatorio.

1. LA ACCION REIVINDICATORIA

Podrá ejercitar la acción Reivindicatoria, aquella persona que no se encuentre en posesión de la cosa de la cual tiene la propiedad.

"La acción Reivindicatoria presume que el demandante es el propietario de la cosa que se reivindica y que no tiene la

posesión. Si está en posesión de la cosa no puede ejercitarla". (1)

De lo que deducimos los elementos de la acción, y que -- son:

- Que el actor sea el propietario de la cosa reivindicada;
- Que se encuentre la cosa en posesión de un sujeto distinto al propietario.
- Que se entregue la cosa, con sus frutos y acciones.

a) PRINCIPIOS DOCTRINALES: La acción Reivindicatoria -- pertenece al propietario del bien, justificando esta propiedad con un título reconocido por la ley, y que no se encuentre éste en posesión de la misma.

La acción reivindicatoria no sólo pertenece al propietario, sino que la ley también le reconoce este derecho al usufructuario. Porque la ley le otorga el derecho de ejercitar todas las acciones y excepciones reales, personales o posesorias.

Se ejercita contra el poseedor originario, contra el poseedor a título derivado, contra el simple detentador y contra el que ya no posee pero poseyó.

(1) Pallares Eduardo, op. cit., Pág. 112.

Entendemos por *títulos originarios*, toda propiedad que procede directamente de la Nación, la cual tiene el derecho de transmitir el dominio de Estos a los particulares.

Será poseedor a título derivado, aquel que aparentemente adquirió el bien previo contrato o acto jurídico, con el que presuntivamente era el dueño de la cosa.

Es simple detentador, aquella persona que posee la cosa o bien que se reivindica sin título legal alguno. Volviendo a la figura jurídica romana del pro-poseedor, quien al preguntarle su situación jurídica respecto del bien, respondía poseo porque poseo.

Se da contra el que ya no posee pero que poseyó, y dejó de poseer para evitar los efectos de esta acción. Es demanda porque está obligado a restituir la cosa o su estimación, siempre y cuando exista una sentencia condenatoria que le obligue a hacerlo.

Cabe señalar que el objeto principal de esta acción es la restitución de la cosa, como lo es para la Petición de Herencia, sin embargo nuestra legislación hace mención de que el demandado puede optar por la restitución del bien o la estimación del mismo.

Señala acertadamente el maestro Eduardo Pallares al respecto, "lo expresado por la última parte del artículo 7o., --

del Código de Procedimientos Civiles, en cuanto a restituir - la cosa o su estimación, que atenta a los principios básicos - de la acción reivindicatoria, porque su fin principal es la - restitución del bien más no el pago de la cosa".

Otro medio además de la compraventa, la donación, la dación en pago, los testamentos, un intestado o la permuta, que transmita la propiedad es la prescripción ya sea positiva o - negativa.

Es prescripción positiva, cuando el poseedor de la cosa, la ha poseído por un término no menor de cinco años, en forma pacífica, pública y con el ánimo de ser dueño.

Es prescripción negativa, cuando el poseedor de la cosa - actúa en forma violenta y por un término no menor de diez - - años, y con el ánimo de apropiarse de ella.

"La prescripción no sólo tiene por objeto la inscripción del título, sino principalmente la declaración judicial que - la prescripción ha convertido al poseedor en propietario".(2)

Continuando con la acción Reivindicatoria, diremos que - además de ser una acción real, es una acción declarativa y de condena.

Es declarativa porque su finalidad es declarar al deman-

(2) Pallares Eduardo, op. cit., Pág. 117.

dante, a través de una sentencia, que es el dueño de la cosa, y es de condena porque, a través de la misma, pretende obtener una condena que consiste en que el demandado restituya la cosa con sus frutos y accesiones que obtuvo durante el tiempo que la poseyó.

"La acción Reivindicatoria es real por excelencia, porque mediante ella se ejercita el más extenso de los derechos reales". (3)

b) DE LAS COSAS QUE PUEDEN SER REIVINDICADAS: Las cosas que pueden ser reivindicadas en nuestro derecho son: cosas materiales corpóreas, y que pueden ser tanto muebles como inmuebles, que se encuentran dentro del comercio y que existan en el momento de la demanda.

Aunque la ley señala a la Reivindicatoria, para las cosas muebles, en la práctica procesal esta acción se da más comúnmente para las cosas inmuebles, por la importancia de las mismas y aún más por el interés de recuperar el bien en sí.

c) OBJETO DE LA ACCION: Como lo hemos señalado desde el inicio de este capítulo, el objeto principal de la acción Reivindicatoria es la restitución de la cosa con sus frutos y accesiones.

(3) Pallares Eduardo, op. cit., Pág. 109.

De tal manera que podemos dar al objeto de la acción dos momentos, tan importante uno como el otro, y que son; el primero, obtener una sentencia favorable al actor en la que lo declare propietario del bien y, como segundo momento, condenar al demandado a la restitución del bien con sus frutos y accesiones que haya tenido ésta desde el momento en que la poseyó.

Para obtener una sentencia favorable al actor, éste deberá probar en el juicio su calidad de dueño de la cosa, y como se ha mencionado, para acreditar dicha calidad deberá exhibir un título que judicialmente tenga valor, como lo es el título de propiedad, un contrato privado de compraventa, etc.

En cuanto a la condena, cuando el demandado ha sido condenado a la entrega del bien, por no haber podido justificar su excepción, deberá restituir el bien en el momento que se le requiera, y en caso de que éste deje de poseer o que lo transmite a un tercero, podrá hacer válida la acción contra el tercero que se encuentre en posesión del bien y aún contra el que dolosamente dejó de poseer.

El demandado está obligado a la restitución de la cosa o bien a pagar la estimación de la misma, pero no olvidemos que el fin principal de la acción es la restitución del bien y no el pago de ésta.

2. DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS ENTRE AMBAS ACCIONES

"La Petición de Herencia, su finalidad principal es el reconocimiento de la cualidad de heredero, mientras que la -- restitución de los bienes hereditarios poseídos por el demandado, es una finalidad accesoria, o momento secundario, para lo cual no es necesario invocar un título específico. Por lo contrario en la acción posesoria, la finalidad directa reside en obtener la restitución de los bienes y la prueba que el actor en juicio debe dar. Su calidad de heredero sirve únicamente como medio para legitimar el ejercicio de la acción posesoria". (4)

De lo anterior desprendemos que, en cuanto a los sujetos que intervienen en dichas acciones sus intereses pueden ser los mismos, y que consiste en la restitución de lo que les corresponde. Pero el modo para llegar a ello es lo que los diferencia, porque para la Petición de Herencia será más importante obtener una calidad de heredero y para el actor de la Reivindicatoria tendrá que obtener un reconocimiento a su calidad de propietario del bien.

En cuanto a la restitución del bien, para la Petición de Herencia sería un fin secundario y para la Reivindicatoria es el motor de la misma.

(4) Messineo Francisco, op. cit., Pág. 449, núm. 8.

Además para justificar su personalidad, en la Petición de Herencia tendrá que justificar su entroncamiento con el autor de la sucesión, en tanto que en la acción Reivindicatoria el actor podrá justificar su personalidad con un título o acto jurídico reconocido y autorizado legalmente.

Otra diferencia que encontramos entre ambas acciones, es en cuanto a su prescripción.

a) EN CUANTO A LOS SUJETOS QUE INTERVIENEN: "En la Petición de Herencia la controversia se limita sólo al título de adquisición hereditaria. Esto resulta completamente evidente cuando sea interpuesta como acción de mera declaración; la controversia en tal caso se plantea entre personas cada una de las cuales se atribuye el título de heredero. Pero incluso cuando sea interpuesta como acción de reivindicación de bienes, es acción de petición cuando el autor funda su demanda en el título de heredero. Si es interpuesta contra quien poseyendo bienes hereditarios no se atribuye el título de heredero, se continúa en el ámbito de la Petición cuando el demandado niega a éste el título de actor.

"La característica de la Acción de Petición de Herencia frente a la acción reivindicatoria, es que en aquella no es necesaria la prueba de la propiedad, sino cualquier otro derecho personal". (5)

(5) Cicu Antonio, op. cit., Pág. 484, núm. 76.

En cuanto a los sujetos que intervienen en dichas acciones y como lo hemos señalado en los párrafos anteriores, existe una marcada diferencia. Mientras que el actor de la Petición de Herencia busca una declaración de que Él es heredero, en la acción Reivindicatoria, el actor busca un reconocimiento o declaración de que Él es propietario del bien que pretende su reivindicación.

En un juicio de Petición de Herencia, cuando el actor ya ha probado su calidad de heredero, pero su herencia se encuentra en posesión de una persona que se cree tiene la calidad de heredero pero no justifica su personalidad, o bien aquella persona que posee el bien sin título legal y que niega su calidad al actor, es conveniente proceder en esta vía y no en la Reivindicatoria, porque como señalamos, se da al actor una facilidad de economía procesal y además sería más fácil justificar su calidad de heredero que justificar la propiedad del de-cujus ante estas personas.

"En la Petición de Herencia basta mostrar el título de heredero para que prospere. En la Reivindicación, se requiere probar además que la cosa pertenecía al difunto, por lo tanto la prueba es más fácil en Petición de Herencia que en la Reivindicación". (6)

(6) Bonecase Julien. Elementos de Derecho Civil, Tomo III, Vol. XV, -- editorial José M. Cajica Jr., Puebla 1946, Pág. 489, núm. 665.

Pero en el caso de que el demandado de la Petición de Herencia oponga la excepción de que Él adquirió el bien del de-
 cujus, no prosperará dicha acción, por lo que le corresponde-
 al heredero ejercitar la acción Reivindicatoria.

"En la Petición de Herencia, el actor vencerá siempre --
 que demuestre su condición de heredero y obtenga la restitu-
 ción de todo lo que le corresponde a la herencia. En la Rei-
 vindicación deberá probar, a parte de su título de heredero, -
 que es lo único que le permite la acción, la ineficacia del -
 título del adquirente que su adversario le opone; tendrá que
 demostrar que la cosa adquirida por el demandado, u otra per-
 sona, era en realidad propiedad del difunto, o bien que la --
 enajenación realizada por el demandado y el difunto está vi--
 ciada de nulidad". [7]

En cuanto al sujeto pasivo de estas acciones, existe tam-
 bién diferencia, como lo deducimos de lo anterior. Mientras-
 que en la Petición de Herencia, el demandado funda su derecho
 en un supuesto de que Él también es heredero, en la acción --
 Reivindicatoria, el demandado tratará de demostrar que Él tam-
 bién es propietario de dicho bien, ya sea por adquisición de-
 compra venta o bien hacer valer una prescripción positiva o -
 negativa, según sea el caso.

[7] Planiol y Ripert, Pág. 381, núm. 329.

En cuanto a la economía procesal que ofrece la Petición de Herencia sería que: en juicio el actor tendría que probar su calidad de heredero y el demandado de igual manera, pero - si ya se le ha reconocido esta calidad al actor, el demandado no tendrá ya otra excepción por oponerle al actor y sería terminar el asunto y no habiendo otra prueba por desahogar se -- dictaría sentencia a favor del actor de esta acción.

b) EN CUANTO A SU OBJETO: El objeto de ambas acciones -- es que se les restituya los bienes que por derecho les pertenecen.

Por lo consiguiente, no existe diferencia, al contrario, son semejantes puesto que son una acción de condena, en la -- que se les restituirán sus bienes con sus frutos y accesiones, según sea el caso, como lo vimos anteriormente.

Sin embargo, no debemos olvidar que en la Petición de Herencia puede buscarse una universalidad de la masa hereditaria, y en la acción reivindicatoria se busca un bien en particular. Esto sería una diferencia más entre ambas acciones, - pero que no impiden que compaginen una con otra.

c) EN SU PRESCRIPCIÓN: En este inciso señalaremos la diferencia elemental y esencial de estas acciones, que es la -- prescripción. Mientras que en la Petición de Herencia cuenta con un término para poderla ejercitar, la acción Reivindicatoria no prescribe.

Según Jurisprudencia 363, del Poder Judicial de la Federación, en su segunda parte nos dice: "Salvo prueba en contrario, se presume que el albacea fue puesto en posesión de los bienes, posesión que marca el momento del nacimiento de la acción de Petición de Herencia y por ende, el instante en que debe empezar a contarse el término de prescripción extintiva de diez años a que se refiere la ley".

De lo anterior señalamos que, el término para ejercitar la acción de Petición de Herencia será de diez años contados a partir del nombramiento y aceptación del cargo del albacea, todo ello por que en ese momento existen ya herederos y tienen un representante, que es el albacea.

En el caso de que se tenga que promover esta acción en contra de la persona que no posee con título legal alguno, se deberá tomar en cuenta, para la prescripción de la Petición de Herencia, el momento en que se han declarado herederos los o el actor y por lo tanto el momento en que, en su caso, hayan aceptado el cargo de albacea.

En la acción Reivindicatoria no existe tal término, por el contrario, la acción dura mientras el derecho exista y no prescriba a favor de un tercero.

Por lo consiguiente, mientras no le sea interpuesta una acción de prescripción ya sea positiva o negativa, el propietario del bien, podrá hacer valer su derecho y obtener una --

sentencia favorable en la que condenen al demandado a la restitución de la cosa movida del juicio.

En la legislación francesa, española y argentina, no existe prescripción para la acción de Petición de Herencia, sin embargo, se da la prescripción para poder reclamar su derecho sucesorio y por lo tanto para aceptar la herencia. Este término es de veinte años y para otros es de treinta.

No olvidemos que para estas legislaciones extranjeras, el motivo principal de esta acción es tanto la declaración de heredero como la restitución de la cosa, y además la figura de la acción es más compleja que la que presenta nuestra legislación, por lo que no le da prescripción a la acción por equipararla a una acción netamente real.

La Jurisprudencia pronunciada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, nos dice: "Es imprescriptible el derecho a denunciar y el de aceptar la herencia".

CONCLUSIONES

Para efecto de concluir la presente investigación y para exponer los elementos elaborados durante la misma, se procede a señalar las conclusiones obtenidas por cada capítulo, esperando llegar con el planteamiento que nuestro objeto de estudio dió inicio.

1a. Por la investigación realizada y por lo expuesto a lo largo de ésta, podemos decir; desde el origen de la Petición de Herencia, que es el objeto que nos ocupa, se destacan sus elementos principales y que hasta nuestro Derecho ha conservado y son; que se le caracterizo como una acción real, -- que correspondía únicamente al que pretendía obtener una cualidad de heredero. Que era una acción universal, sin contravenir este principio el actor de la Petición de Herencia podía accionarla para solicitar tan sólo su cuota parte de acuerdo al grado de parentesco en que concurría a la sucesión.

En cuanto a su objeto, siempre fueron dos, el primero -- era obtener la cualidad de heredero y el segundo y como consecuencia del primero, fue la entrega material del bien hereditario.

Y como una aportación importante al Derecho Romano que hizo el Pretor, fue el de reconocer el parentesco de cognación, el derecho a heredar.

Si en este derecho se da reconocimiento a los parientes unidos por los lazos de sangre, ¿por qué en nuestra legislación no ha sido cubierta Esta misma, para los parientes unidos por los lazos de sangre pero que no cuentan con su partida del Registro Civil?

2a. En cuanto a los Conceptos Jurídicos Fundamentales del Derecho Hereditario, son aplicables a la acción en estudio, sino fuera así, la Petición de Herencia estaría fuera del ámbito de la materia.

Como vemos en cuanto a las consecuencias jurídicas, como lo es la declaración de inexistencia, nulidad y caducidad de alguna de las disposiciones testamentarias, puede intervenir en este momento procesal el que pretenda ser heredero a través de la Petición de Herencia, sin necesidad de abrir un intestado.

La Petición de Herencia se regirá por los principios de devoción hereditaria, por lo que el demandante de la acción deberá tener la capacidad de goce y de ejercicio en el momento en que intente hacer valer su derecho.

En cuanto al objeto del Derecho Sucesorio, en la Peti-

ción de Herencia es, la transmisión de derechos y obligaciones, así como la sanción a su derecho.

Tal transmisión de derechos y obligaciones se traducen - para nuestra acción en: que se le declare heredero al actor - de la acción, la sanción será la restitución de los bienes hereditarios.

3a. Para nuestra doctrina y legislación, la Petición de Herencia es una acción real, pero como se ha expuesto, presenta características singulares que no podían encajonarse en -- una sola acción. Por lo que se llega a la conclusión de que: la Petición de Herencia tiene una naturaleza especial porque - en ella se encuentran dos momentos bien separados y que no necesariamente dependen uno de otro, por lo que le corresponde una acción específica para cada momento, por lo que se hace - mención de un conglomerado de acciones.

Que conste, que el heredero aparente, que se le ha reconocido su derecho, no se le debe considerar perdido en el momento en que se le demande la Petición de Herencia un pariente de mejor grado que él. Por lo que se le considera en esta tesis que se le debe reconocer su derecho a heredar, respetándole su cuota parte. Todo ello respondiendo a un principio - de equidad y de justicia.

4a. Pueden ser sujetos activos de la Petición de Herencia, el albacea que sea a su vez heredero de la sucesión y no

podrá ejercerla al albacea que carezca de esta cualidad.

El cónyuge superviviente que es usufructuario de algunos -- bienes del de-cujus y no habiendo parientes de mejor grado -- que éste, puede ser sujeto activo sobre los bienes que haya -- dejado el autor de la sucesión sin disponer, todo ello porque el cónyuge superviviente usufructuario no tiene la propiedad de los bienes, sino que tan sólo tiene el goce y disfrute de éstos.

El cesionario es únicamente sujeto pasivo de la acción, -- porque se ha subrogado todos los derechos y obligaciones del cedente, aún cuando se hayan hecho en forma onerosa.

5a. Si la Petición de Herencia forma parte del Derecho -- Sucesorio y como tal debe de registrarse, ¿por qué en un juicio -- intestado no procede lo establecido por el artículo 801 en su segunda parte, del Código de Procedimientos Civiles, para la -- Petición de Herencia?. Si contando con la práctica y con lo -- mencionado por el maestro Antonio de Ibarrola, en su libro -- "Cosas y Sucesiones", se puede establecer que en algunas si- -- tuaciones se han aceptado documentos diferentes a las actas -- del Registro Civil, como son las actas parroquiales notaria- -- das y algún otro documento familiar y apoyadas en la testimo- -- nial que se rinda, y a lo eficaz que resulte puede ser prueba -- plena para quien promoviendo la Petición de Herencia, en un -- juicio intestado y frente a un pariente de grado más remoto -- que el actor, o frente al Estado, pueda acreditar su parentes

co con un mejor derecho de los que han sido **declarados herederos**.

6a. Los elementos generales que rigen a la **Petición de Herencia** y a la acción **Reivindicatoria** son: **que el bien que se pretenda restituir se encuentre en posesión de una persona ajena a los actores. Que ambas acciones son de condena, porque persiguen previo al reconocimiento de su derecho, la restitución del bien a través de una sentencia judicial que los condene.**

Los elementos que las distinguen y que le dan sus características propias de cada acción son: **si en la Petición de Herencia el fin principal es obtener la cualidad de heredero; para la Reivindicatoria el fin principal es la restitución de la cosa.**

Si se pretende ejercitar la acción **Reivindicatoria** por parte del heredero, que previamente le han reconocido su cualidad, de los bienes herederos, tendrá el **doble trabajo de -- probar, por una parte su cualidad de heredero y por la otra -- la propiedad que del bien tenía el de-cujus. Si por el contrario se ejercita directamente la **Petición de Herencia**, el actor sólo justificará su cualidad de heredero y el demandado tendrá menor posibilidad de oponer excepción alguna, siempre y cuando el demandado sea heredero aparente, o que no alegue título alguno y que ambos nieguen su cualidad de heredero al-**

actor de la acción.

Pero si el demandado opone al actor de la Petición de Herencia la excepción de prescripción o de una adquisición derivada de la propiedad que pertenecía al de-cujus, no opera la acción en estudio.

Y por último, señalaremos a la prescripción como otra diferencia más entre ambas acciones. La prescripción a que se encuentra sujeta la Petición de Herencia y con base a los resultados de esta investigación, si la Petición de Herencia es considerada por nuestra legislación y por la doctrina como -- una acción meramente real, por que se encuentra sujeta a la prescripción y no le es aplicado el principio de "la acción dura mientras el derecho existe y no prescribe a favor de terceros". Si por otro lado tenemos que es imprescriptible la acción Reivindicatoria, el derecho a denunciar y aceptar la herencia, entonces, ¿por qué, aquí también se le restringe este derecho, en un juicio donde los bienes se encuentran injustamente poseidos por una persona que no alega título de propiedad alguno.

No se da por agotado el tema con las anteriores conclusiones, pues la investigación realizada aquí de la Petición de Herencia, es sólo un intento de ahondar en su conocimiento, una alternativa de estudio que abre un espacio para que los estudiosos del Derecho continúen. Pues la investigación aporta elementos, conceptos y consecuencias imprescindibles para llevar a cabo dicha acción.

BIBLIOGRAFIA

AGUILAR CARVAJAL, LEOPOLDO. *Segundo Curso de Derecho Civil. Bienes, Derechos Reales y Sucesiones.* Editorial Jurídica Mexicana. México 1960. 1a. edición.

APENDICE AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, cuarta-parte. Tercera Sala. Tesis de Ejecutorias 1917-1975. México 1975.

BIBILONI, JUAN ANTONIO. *Ante Proyecto de Reformas al Código Civil.* Editorial Kratt. Buenos Aires 1940.

BONNECASE, JULIEN. *Elementos de Derecho Civil, tomo III vol. XV.* Editorial José M. Cajica Jr. Puebla, Puebla 1946.

BONFANTE, PEDRO. *Instituciones de Derecho Romano.* Instituto Editorial Reus. Madrid 1965. 4a. edición 711 p.

CICU, ANTONIO. *Derecho de Sucesiones, parte general.* Publicaciones del Real Colegio de España en Bolonia. Barcelona 1964. 1040 p.

DE IBARROLA, ANTONIO. *Cosas y Sucesiones.* Editorial Porrúa S.A. México 1972.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, tomo XXII. Editorial Bibliográfica Argentina. Buenos Aires 1964.

FLORIS MARGADAN, S. GUILLERMO. El Derecho Privado Romano. Editorial Esfinge, S.A. México 1979. 530 p.

GALINDO GARFIAS, IGNACIO. Derecho Civil Primer Curso. - Editorial Porrúa S.A. México 1973. 1a. edición, 724 p.

IGLESIAS, JUAN. Instituciones de Derecho Romano Privado. Ediciones Aries. Barcelona 1972. 6a. edición 752 p.

LACRUZ BERDEJO, JOSE LUIS. Derecho de Sucesiones, vol. - I. Editorial Barcelona. Barcelona 1973-1976. 2a. edición.

LAFRAILLE, HECTOR. Curso de Derecho Civil, Sucesiones, - tomo I Ediar S.A. Buenos Aires 1947.

MESSINEO, FRANCISCO. Manual de Derecho Civil y Comercial, Sucesiones, tomo VII. Ediciones Jurídicas Europa-América. - Buenos Aires 1979.

PALLARES, EDUARDO. Tratado de las Acciones Civiles. Editorial Porrúa S.A. México 1985.

PALLARES, EDUARDO. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa S.A. México 1963. 4a. edición, 892 p.

PETIT, EUGENE. Tratado Elemental de Derecho Romano. Editorial Nacional, México 1971. 717 p.

PLANIOL, MARCEL Y RIPERT JORGE. *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés, Sucesiones, tomo IV.* Editorial Cultural-S.A. Habana 1952.

PRAYONES, EDUARDO. *Nociones de Derecho Civil, Derecho de Sucesiones.* Buenos Aires 1963.

PUIG PENA, FEDERICO. *Tratado de Derecho Civil Español, Sucesiones, tomo V, vol. II.* Revista de Derecho Privado. Madrid 1963.

QUINTERO, FEDERICO. *Petición de Herencia.* Editorial de Palma. Buenos Aires 1950. 161 p.

RADA Y DELGADO, JUAN DE DIOS. *Elementos de Derecho Romano.* Editorial Nacional. México 1966.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. *Compendio de Derecho Civil, Introducción, Personas y Familia, tomo I.* Editorial Porrúa S.A. México 1979. 16a. edición.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. *Compendio de Derecho Civil, -- Bienes, Derechos Reales y Sucesiones, tomo II.* Editorial Porrúa S.A. México 1979. 16a. edición.