



699  
28  
**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**LA INCAPACIDAD PARA SER HEREDERO**



FACULTAD DE DERECHO  
SECRETARÍA DE AUXILIOS 23  
EXAMENES PROFESIONALES

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A I**

**HECTOR SALDAÑA LINARES**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

## I N D I C E

### LA INCAPACIDAD PARA SER HEREDERO

#### I N T R O D U C C I O N

#### C A P I T U L O I

##### GENERALIDADES

A. Personalidad jurídica.....	2
B. La capacidad jurídica, concepto y especies.....	18
C. La incapacidad, concepto y especies.....	22
D. Principio y fin de la capacidad jurídica.....	38

#### C A P I T U L O II

##### LAS SUCESIONES

A. Concepto de sucesión.....	46
B. Clases de sucesión.....	51
C. Concepto de beneficiarios.....	56

### C A P I T U L O   I I I

#### LA INCAPACIDAD PARA SER HEREDERO

A. Por falta de personalidad.....	63
B. Por delito.....	68
C. Por presunción de influencia contraria a la libertad - del testador o a la verdad o integridad del testamento.	80
D. Por falta de reciprocidad internacional.....	86
E. Por utilidad pública.....	87
F. Por renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.....	90
G. Reglas generales.....	91

### C A P I T U L O   I V

#### PROPOSICION DE REFORMAS A LAS DISPOSICIONES LEGALES RESPECTIVAS

A. La naturaleza de las incapacidades para ser heredero.....	95
B. Reformas que se proponen al régimen legal.....	102

CONCLUSIONES ..... 105

BIBLIOGRAFIA ..... 109

## I N T R O D U C C I O N

El tema de la capacidad para heredar ha perdido importancia. - En otra época eran incapaces los esclavos, los muertos civilmente, los heréjes, los judíos, etc. Todo esto se ha borrado y las legislaciones modernas adoptan sin discrepancia el principio de que no hay persona que no sea capaz de heredar, salvo algunas excepciones. Precisamente el objeto de nuestra tesis, es analizar la naturaleza jurídica de estas excepciones llamadas incapacidades, las cuales se encuentran enumeradas en el ordenamiento civil vigente. Esto con el propósito de:

a) Evitar confusiones en relación a determinadas personas que por encontrarse en circunstancias tales, crean que se encuentran impedidas para ser herederas de una manera general;

b) Que el legislador distinga de una forma clara y precisa los límites que para ser heredero ha establecido, y que al respecto utilice la terminología adecuada.

Para lograr nuestro objetivo, hemos hecho referencia, en el primer capítulo, al concepto de personalidad y desde luego al de la persona, exponiendo de una manera sucinta las diversas posiciones de distintos autores, entre otros Kelsen, Ferrara, Siches, Maynez, Calindo Gar---

fias, etc. así mismo se ha hecho alusión en este mismo lugar, a los conceptos de capacidad e incapacidad así como a las diversas clases de capacidad e incapacidad respectivamente. Para culminar este capítulo estudiamos lo referente al principio y fin de la capacidad jurídica.

Con el propósito de facilitar la comprensión de este trabajo, - en el capítulo segundo conceptualizamos, las nociones de sucesión, clases de sucesión y a los beneficiarios de la sucesión.

El estudio de todas y cada una de las incapacidades que para -- ser heredero enumera el ordenamiento civil vigente, lo realizamos en el - capítulo tercero.

Y finalmente hacemos el estudio sobre la naturaleza de las inca pacidades para ser heredero, en el capítulo cuarto. Concluyendo dentro - de este mismo. proponemos algunas reformas a nuestro régimen legal en relación a la capacidad e incapacidad, y por ende de la incapacidad para he redar.

CAPITULO 1



## GENERALIDADES

- A. Personalidad jurídica.- La capacidad jurídica, concepto y especies.- C. La incapacidad, concepto y especies.- D. Principio y fin de la capacidad jurídica.

### A. LA PERSONALIDAD JURIDICA

La personalidad, de acuerdo con las modernas ideas jurídicas, la posee todo ser humano.

El vocablo "persona", en su acepción común, denota al ser humano, es decir, tiene igual connotación que la palabra "hombre", que significa individuo de la especie humana de cualquier edad o sexo." (1)

Desde el punto de vista etimológico la palabra persona tiene un origen y significación confusa, pues aún la mayoría de los autores señalan que es del latín con sus voces "personae" "personare" y del verbo "persono" (compuesto de per y sono - as are: sonar mucho, resonar), no es menos común que a esta palabra se le haga derivar del griego donde la usaban como ἰσώσιμος: faz, similar al significado latino: disfraz o aparien-

---

(1) GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primera Edición. Editorial - Porrúa, S.A. México, 1979. P. 301.

cia externa de un hombre, imitado en la escena y a veces más particularmente, aquella parte de él que disfraza el rostro, como la máscara o antifaz". (2)

Por su parte Ferrara señala que: "no obstante las investigaciones glosológicas hechas hasta ahora, la palabra es aún bastante oscura, y la más probable es la derivación que de ella hace Aulo Gelio de persona re. Ciertamente entre los latinos el sentido originario de persona fue el de máscara, larva histrionalis, que era una careta que cubría la faz del actor cuando recitaba en escena, con el fin de hacer su voz vibrante y sonora; poco después la palabra pasó a significar el mismo autor enmascarado, el personaje, así, en el frontispicio de las comedias de Plauto y Terencio se lee la lista de las Personae. También en el lenguaje teatral se usaban las expresiones personam gerere, agere, sustinere, en el sentido de sostener en el drama las partes de alguno de representar a alguno. Ahora bien, este lenguaje escénico se introdujo bien pronto en la vida. Y como del autor que en el drama representaba la parte de alguno, también del que en la vida representaba alguna función, se decía: gerit personam -- (principis, consulis, etc.). Persona quiere decir aquí: posición, función, cualidad..."

Por un ulterior desarrollo lingüístico pasó a denotar al hombre, en cuanto reviste aquel status, aquella determinada cualidad, y así se ha

---

(2) HOBBS, Tomás. *Leviatán o la Materia, Forma y Poder de una República Eclesiástica y Civil*. Trad. Manuel Sánchez Sarto. Fondo de Cultura Económica, México. P. 132.

bla de persona consulis, de persona sociis, en ves de socius, etc. Pero en estas formas de coligación persona va perdiendo gradualmente todo significado, y se reduce a un simple sufijo estilístico, un rudimento sin contenido; así se llega a ver en persona la indicación del género, cuyo genitivo apositivo formaba la especie, y esta indicación genérica no podía ser otra que la de hombre. De este modo persona termina por indicar independientemente al individuo humano, y este es el significado -- que se hace más común y persiste hasta hoy." (3)

En la época moderna, la palabra persona se aparta de su sentido original, poseyendo acepciones diversas: "la biológica = hombre; -- 2da.; filosófica, es decir persona como ser racional capaz de proponerse fines y realizarlos; 3ra. jurídica = sujeto de obligaciones y derechos". (4)

Si bien persona denota al ser humano en su sentido más amplio, como hemos visto, para el ordenamiento jurídico lo es en cuanto regula su conducta. En todo aquello en que su conducta no es objeto de la regulación jurídica, el hombre evidentemente, no es sujeto de derecho, -- por tanto no es persona. Es decir un individuo no es sujeto solamente por el hecho de ser hombre, sino por ser el hombre cuya conducta es re-

---

(3) FERRARA. Citado por GARCIA MAYNEZ Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México 1980. P. 208.

(4) Idem. P. 271.

gulada por la norma: Así, pues, el esclavo o sea el hombre a quién la -- norma no otorga derechos ni impone deberes, no es persona jurídica.

Cabe también aclarar que aun cuando el derecho en relación al - ser humano le interesa solamente su conducta, no es en razón de la totali - dad de esa conducta, (que puede ser desde el punto de vista ético, políti - co, económico, etc.) si no sólo ciertas particularidades de esa conducta (comprar, vender, testar, ceder, etc.), para derivar de ella consecuen-- - cias jurídicas.

Y desde luego lo anteriormente dicho, no tendría fundamento si - no es en razón de que el hombre, como una necesidad imperiosa por su natu - raleza misma tenga que desenvolverse en sociedad. Así un individuo consi - derado aisladamente de toda sociedad, carecería de sentido que el derecho regulara su conducta; ¿la regularía en relación a qué, de quién?. Así, -- pues, en la medida en que esas relaciones humanas interesan al derecho, - la persona humana se convierte en persona en el mundo de lo jurídico, como un sujeto de derechos y obligaciones.

Al respecto, Valencia Sea señala que: "el orden jurídico capaci - ta para ser sujeto de derechos o persona a todos aquellos seres en quie-- - nes se encuentra la suficiente potencialidad para gobernar sus bienes y -

poder hacer valer frente a los demás." (5)

En este sentido persona en nuestro derecho significa ser sujeto de derechos y obligaciones, afirmandose que desde este punto de vista existen dos clases de personas: las personas físicas y las personas morales (corporaciones, asociaciones y fundaciones).

Ahora bien, debemos cuestionarnos si desde este punto de vista, es decir, si el concepto de persona consistente en una mera construcción de la técnica jurídica, según se desprende de lo dicho, lo podemos aplicar a seres distintos al hombre, así como a los animales o a cosas inanimadas.

Desde luego, adhiriendonos a la opinión general nos manifestamos en forma negativa. Pues como lo ha señalado Moto Salazar, "El hecho de que se proteja a los animales y plant y aún se castigue a quienes los maltratan, debe interpretarse como el interés que el hombre tiene en salvaguardar su propia moralidad o conveniencia, es inhumano e inmoral - maltratar a los animales es perjudicial lastimar las plantas por eso se establecio responsabilidades para los que cometen dichas faltas, lo que no significa que dichos seres tengan, jurídicamente personalidad." (6)

---

(5) VALENCIA ZEA Arturo. Derecho Civil. Editorial Temir. Bogota. Buenos Aires 1957. P. 66.

(6) MOTO SALAZAR Efraín. Elementos de Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México, 1966. P. 125.

En consonancia a lo que sostenemos, Galindo Garfias admite tal posibilidad: ". . . el sujeto de la relación de derecho, es un concepto creado puramente por la técnica jurídica que desde el punto de vista formal, podría ser aplicado al hombre, a un animal o a una cosa inanimada".<sup>(7)</sup>

Por tal motivo, es necesario precisar y aclarar "si el concepto de persona en derecho es un concepto artificial creado por norma jurídica o si corresponde a una noción previa que se impone al orden normativo y en este caso, debemos preguntarnos si sólo el hombre es persona en derecho o si existen otros que puedan ser personas además de los seres humanos." <sup>(8)</sup>

En nuestra opinión, como lo hemos venido manifestando, y como nuestra legislación lo acepta, el concepto de persona es una mera construcción jurídica. Indiscutiblemente que persona denota al ser humano en su más amplia acepción como lo hemos señalado en páginas anteriores, pero es innegable también, que el derecho no le interesa a esa realidad (ser humano) en su totalidad (como un ente biológico, psicológico, etc.), sino para el ordenamiento jurídico, persona, lo es, únicamente en cuanto regula su conducta. Es decir, . . . "El concepto jurídico de persona no pretende expresar lo que hay en las personas (individuales o colectivas) como realidad o fenómeno más allá del derecho, sino única y exclusivamen

---

(7) GALINDO GARFIAS. Op. Cit. P. 303.

(8) Loc. Cit.

te en qué consiste esa calificación jurídica; es decir, qué es lo que de nota el concepto jurídico de persona o el concepto de persona jurídica, aplicado tanto a los individuos como a los entes colectivos, de manera - indistinta (puede, debe haber un concepto jurídico de persona que abar-- que de igual manera a las físicas y a las sociales). Por eso se debe -- preguntar primero por el alcance general del concepto jurídico de perso-- na, e interrogarnos después por las especialidades de la persona jurfdi-- ca individual y por las de la persona jurídica colectiva. Así, pues, al preguntarnos qué significa persona en derecho, nos preguntamos exclusiva-- mente por una calificación jurídica pura; inquirimos tan sólo un concep-- to jurídico puro y nada más." (9)

"... Quiere esto decir que lo que en derecho funciona como - personalidad jurídica individual no es la totalidad del hombre, su entra-- ña individual e irreductible su plena realidad íntima, sino una especial categoría genérica, esto es, una categoría jurídica que se adhiere a esa realidad, pero sin contenerla dentro de sí. Y lo mismo podemos decir -- respecto de la persona jurídica colectiva: lo que funciona como tal en - el derecho no es la realidad concreta y total del ente colectivo, sino - un sujeto construido jurídicamente, en suma, una categoría jurídica-tam-- bién, a fuer de tal, genérica -que el ordenamiento proyecta sobre deter-- minados tipos de situaciones sociales." (10)

---

(9) RECASENS SICHES, Luis. Tratado General de Filosofía del Derecho. Edi-- torial Porrúa, S.A. México 1983. P. 261.

(10) Idem. P. 262.

Y concluye Recasens Siches diciendo: ". . . Si esta cuestión hubiera sido planteada con agudeza y amplitud, se habría visto que lo -- que funciona como persona física en el área del derecho no es la pleni-- tud del sujeto individual con su propia e intransferible existencia, si-- no tan sólo ciertas dimensiones genéricas y comunes, objetivadas y unifi-- cadas por el ordenamiento jurídico: y que precisamente la personalidad -- jurídica individual está constituida por esa objetivación unificada que el ordenamiento jurídico ha construido con unas determinadas calidades -- genéricas y funcionales (las calidades de ciudadano, comprador, constri-- buyente, hijo, marido, testador, etc.)." (11)

Legaz Lacambra expresa: ". . . la persona física no es el hom-- bre, como lo considera la doctrina tradicional, el hombre no es una no-- ción jurídica que exprese una función específica del derecho; es una no-- ción biológica, fisiológica y psicológica. Cuando una norma jurídica -- utiliza el concepto de hombre no le confiere por ello el carácter de una noción jurídica. De la misma manera, el concepto físico de la electrici-- dad no se convierte en una noción jurídica cuando es utilizado en una -- norma jurídica que regula el empleo de esta fuerza natural. El hombre so-- lamente puede transformarse en un elemento del contenido de las normas -- jurídicas que regulan su conducta cuando convierte algunos de sus actos en el objeto de deberes, de responsabilidades o de derechos subjetivos.

---

(11) Loc. cit.



El hombre no es esa unidad específica que denominamos persona . . . La distinción entre el hombre, tal como lo define la ciencia de la naturaleza, y la persona como concepto jurídico, no significa que la persona sea un modo particular del hombre, sino, por el contrario, que estas dos nociones definen objetos totalmente diferentes. . . . La persona denominada física designa el conjunto de normas que regulan la conducta de un sólo y mismo individuo. . . . Si el hombre es una realidad natural, la persona es una noción elaborada por la ciencia del derecho." (12)

En sentido parecido " . . . Dice Kelsen que la persona jurídica individual no es el hombre como realidad biológica ni psicológica, -- sino que es una construcción jurídica de su conducta, en cuanto ésta -- constituye el contenido de normas jurídicas. Por tanto, no es el hombre total el que puede entrar en el contenido del precepto jurídico, sino solamente algunas de sus acciones y omisiones, es decir, determinando aspectos de su conducta, a saber: aquellos aspectos que están en directa relación con el ordenamiento jurídico." (13)

Debemos advertir que, si bien nosotros consideramos acertadas las posiciones doctrinales mencionadas, hay quienes por el contrario niegan que el concepto de persona sea una construcción formal del derecho, argumentando al respecto que la persona no puede ser una construcción ju

---

(12) MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. Editorial Porrúa, S.A., México 1987. P. 4

(13) KELSEN. Citado por RECASENS SICHES. Op. Cit. P. 266.

rídica en cuanto a que, ésta es anterior al ordenamiento jurídico.

Así por ejemplo Barbero, jurista Italiano, niega rotundamente que el ordenamiento jurídico sea el que pueda o no, atribuir personalidad jurídica al hombre, ya que la atribución de dicha personalidad es obra de la naturaleza misma. Sin embargo acepta que el ordenamiento jurídico puede atribuir personalidad y una cierta capacidad de derecho a entes distintos que no la tengan por naturaleza, pero que en última instancia, atañen siempre a intereses del hombre. (14)

Federfco Castro Bravo señala por su parte que "la persona y su mismo concepto no son creación del derecho, existen fuera de él y -- con su propio significado es aludida o utilizada por la norma. La función del derecho positivo respecto a la persona, puede centrarse en los dos momentos lógicos de la designación y la conversión jurídica. La designación supone, como siempre, una salida del ámbito de la abstracción jurídica y el marcar una realidad que ya tiene una existencia -física o social- propia y no dependiente del derecho. La designación no es arbitraria, responde a por qué es de muy distinto origen respecto a las personas, viene directamente determinado por su origen (Derecho Natural); la condición contenida en la norma se refería a una realidad social, pe

---

(14) Cfr. BARBERO Doménico. Síntesis del Derecho Civil, Ediciones Jurídicas, Europa-América. Buenos Aires. 1967. P. 189.

ro determina en el "que" y en el "como" por el derecho natural. La conversión jurídica requiere al definir jurídicamente - la realidad social y transformarla en realidad social, dando el carácter técnico o instrumental de la nomenclatura jurídica, puede hacerse utilizando un concepto que, aunque sinónimo en el derecho, no corresponde exactamente (sea más o menos amplio) a su significado social: esta discrepancia externa no significa una diversidad de naturaleza, ni una desconexión con la realidad, sino sólo un medio de referencia impuesto por la técnica de la interpretación jurídica. La conversión de la realidad social en jurídica es el dar un nuevo valor a esa realidad, no un sustituir la realidad social por la jurídica; se produce como un cambio jurídico, social y hasta económico, pero la realidad a la que devalora y transforma el derecho, es la que caracteriza e individualiza la referencia contenida en la norma, la que explica y justifica la peculiaridad de cada situación jurídica, de cada norma y de su interpretación". (15)

Indudablemente que la existencia del ser humano (hombre) es anterior al derecho, adviértase que decimos ser humano. considerado como persona por el derecho en tanto cuanto que regula su conducta; con base en esto, consideramos que estos últimos autores citados, ha confundido la realidad natural del hombre (es decir considerado en su acepción más amplia), con la noción de persona elaborada técnicamente por el ordenamiento jurídico.

---

(15) GALINDO GARFIAS, Op. Cit. P. 307.

"A este mismo propósito debemos tomar también en cuenta que -  
"en su última acepción, la palabra persona no denota el sujeto de dere-  
cho, no corresponde a una entidad; denota una cualidad, un atributo, es  
una idea abstracta. . . . No nos cabe duda que en los textos romanos,  
la palabra persona no designa el sujeto de derecho, sino la personali-  
dad... " (16)

"La doctrina Romana de la capacidad se desenvolvía toda en --  
torno al triple status de que la persona gozaba; el status libertatis;  
el st. civitatis y el st. familiae, de los cuales los dos primeros cons-  
titufan condiciones esenciales de la capacidad jurídica, y el último da-  
ba lugar a la distinción de personas alieni juris, determinando en los  
sometidos al poder ajeno una incapacidad en la esfera del derecho priva-  
do." (17)

"Lo anterior significa que la personalidad no era una conse-  
cuencia de la condición humana sino del estatus de ella misma, o sea se-  
gún Castan Tobeña, la personalidad no era un atributo sino una investi-  
dura otorgada por el poder público a ciertas personas." (18)

Además de las personas físicas, desde el Derecho Romano, se -

---

(16) MAGALLON IBARRA. Op. Cit. P. 6.

(17) RUGGIERO Roberto, Instituciones de Derecho Civil. Tomo I. Trad. -  
Ramón Serrano y José Santa Cruz Teijeiro. Instituto Editorial Reus  
Madrid. P. 341.

(18) MAGALLON IBARRA. Op. Cit. P. 8.

ha concebido un segundo tipo de personas: Las personas morales llamadas ahora también personas jurídicas, colectivas o ficticias, dado que se contraponen a las características esenciales de las personas físicas.

En relación a estas personas jurídicas (asociaciones o corporaciones temporales o perpétuas, fundadas con algún fin o por algún motivo de utilidad pública, o de utilidad pública y particular juntamente), al no tener capacidad natural para comprender y querer o carecer de vida física y de razón, pero siendo consideradas como una unidad por el derecho, están dotadas de capacidad de obrar para que puedan lograr sus objetivos propuestos, pero para ello, es consecuentemente necesario que la constituyan personas físicas, que en última instancia, éstos serán los beneficiarios de los intereses derivados del objeto de la colectividad.

Ahora bien, esto tiene como antecedente primordial la teoría de la ficción, sostenida por Savigny (su autor principal,) en la que posteriormente apoyándose en cierta forma en esta teoría, se desarrollaron otras tantas tratando de explicar la naturaleza jurídica de la persona moral o colectiva; empero por razones de nuestro propósito no las desarrollaremos, basta decir que tanto la teoría de la ficción como en las teorías subsecuentes, se apuntaba ya la idea de que las personas morales o colectivas, constituyen una construcción jurídica. Fe

rrara a este respecto señala". . . . La personalidad es una forma jurídica de unificación de relaciones; y como las relaciones jurídicas son relaciones humanas, y su fin es siempre la realización de intereses humanos, la personalidad no sólo se concede al hombre individual, sino -- también a colectividades, o a otros substratos de base estable, para la realización de obras comunes." (19)

Así, pues, "ser sujeto de una relación jurídica (de un deber jurídico o de un derecho subjetivo) no representa un hecho real, no es expresión de una afectividad natural, no denota una situación de causalidad; es pura y simplemente el resultado de una imputación normativa -- establecida por el derecho. Es decir, al plantear el problema de la -- persona jurídica (tanto individual como colectiva) no nos encontramos -- en el plano de la pura realidad, sino que estamos dentro de la esfera -- inminente de lo jurídico, que tiene su propia textura y su propia ló -- gica. Este problema no consiste en preguntarnos por una realidad, sino en preguntarnos por una imputación normativa. Kelsen cree que el con -- cepto corriente de persona en sentido jurídico y del derecho subjetivo, concebidos en una forma substancializada. La persona para el derecho -- no es una realidad, sino un concepto inmanente al mismo orden jurídico.

Este concepto jurídico de persona se aplica a todos los casos

---

(19) RECASENS SICHES. Op. Cit. P. 263.

posibles, y, por consiguiente, dentro del campo del derecho no viene - en cuestión cual sea la realidad que los substratos de las diversas per-  
sonas tengan más allá e independientemente de él; y, por tanto, al esta-  
blecer el concepto general de personalidad jurídica, no viene en cues-  
tión distinguir entre personas individuales y colectivas, pues esta di-  
ferencia alude a realidades extrajurídicas o metajurídicas." (20)

Ahora bien, "el concepto de personalidad -señala el maestro -  
Galindo Garffias,- íntimamente ligado al de persona no se confunde sin -  
embargo con este; porque la personalidad es una manifestación, una pro-  
yección del ser en el mundo objetivo. En el lenguaje ordinario, se dice  
que una persona tiene o no personalidad o que tiene, de acuerdo con su  
modo de ser, mayor o menor personalidad, sin que esto implique, la nega-  
ción de su categoría de persona." (21)

En otras palabras "la persona en el sentido técnico es el ser  
humano, puesto qu sólo la conducta del hombre es objeto de la regula-  
ción jurídica. En cambio, la personalidad es una cualidad que el dere-  
cho toma en cuenta para regular dicha conducta, un presupuesto normati-  
vo respecto de la persona referida al derecho." (22)

---

(20) Idem. P. 266.

(21) GALINDO GARFIAS. Op. Cit. P. 305.

(22) Idem. Op. Cit. P. 309.

Desde este punto de vista y adhiriéndonos a la posición doctrinal de autores como Marcel Planiol, Coviello etc., consideramos que la capacidad jurídica se identifica con la personalidad jurídica, a grado tal de que si mengua la capacidad jurídica tanto en la persona moral como en la persona individual, menguará su personalidad jurídica.

Por el contrario, hay autores que se han esforzado por diferenciar ambos conceptos. En este sentido Barbero señala que "la personalidad es un quid simple, mientras la "capacidad" es un quantum y, por tanto, susceptible de medición por grados. Se puede ser, como "persona", - más o menos "capaz": no se puede ser más o menos "persona". Persona se es o no se es; totalmente, radicalmente. De manera que al propósito de las "personas jurídicas", dicho sea aquí por incidens, quien ha distinguido en una personalidad limitada o atenuada, está atrapado en esa confusión, tomando la personalidad del ente.- por la capacidad de la persona. . . ." (23)

El mismo Galindo Garfias manifiesta que "la personalidad es -- única, indivisa y abstracta. La capacidad de goce es múltiple, diversificada y concreta". (24)

---

(23) BARBERO, Doménico. Op. Cit. P. 191.

(24) GALINDO GARFIAS. Op. Cit. P. 306.



No compartimos estas posiciones aducidas, en razón de que, a -- nuestro parecer, lo que es único e indiviso no es la personalidad jurídica, sino la persona misma, es decir, considerada como ser humano en su total realidad.

Finalmente a la interrogante que nos planteamos en las primeras páginas de nuestro estudio, en relación de quienes son personas en el derecho, lo determina las normas positivas de nuestro ordenamiento jurídico, como acertadamente lo ha señalado el maestro Recasens Siches." (25)

"En conclusión, - en palabras del jurista Guiseppe Branca, el - ordenamiento jurídico estatal es un mundo dominado por la norma del Estado. Hombres, hechos y casas entran en ese mundo o sea, adquieren importancia tan sólo cuando son objeto de previsión por parte de la norma; lo que no está (o no está aún) previsto por ella, existirá en el orden natural o social pero ciertamente estará fuera del ordenamiento del Estado." (26)

#### B. LA CAPACIDAD JURIDICA

El Código Civil en su artículo 22, en relación a la capacidad - establece: "La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por

---

(25) Cfr. Op. Cit. P. 261.

(26) GIUSEPPE Branca. Instituciones de Derecho Privado. Sexta Edición, - Trad. Pablo Macedo. Editorial Porrúa, S.A. México, 1978. P. 40.

el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que el individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código." Y en su artículo 23, determina: "la menor edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la ley son restricciones a la personalidad jurídica; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o traer obligaciones por medio de sus representantes".

Del texto de estos artículos se desprende que nuestra ley equi para la personalidad jurídica con la capacidad jurídica, la cual hemos definido ya como la aptitud para ser sujeto de derecho y obligaciones, válida por tanto, para definir la capacidad jurídica.

Alfredo Orgaz al respecto señala: "la personalidad es equivalente a la capacidad, no puede ser vulnerada por los demás sujetos, ni renunciada válidamente ni disminuída convencionalmente ni reproducir ninguno de estos efectos en razón de lenguas extranjeras, las cuales serán en tal caso, inaplicables en razón de ser contrarias al orden público y al espíritu de la legislación." (27)

". . . La noción de capacidad de goce se identifica, pues en el fondo, con la noción de personalidad. Estos términos son equivalentes;

---

(27) ORGAZ Alfredo. Derecho Civil Argentino. Personas Individuales. Editorial Depálma. Buenos Aires, 1946. P. 12.

no se concibe la noción persona sin la capacidad de goce..." (28)

Lo que corrobora, por tanto, nuestra posición con lo anteriormente dicho al referirnos a la personalidad jurídica: la capacidad jurídica es sinónimo de personalidad jurídica.

Por otra parte, el artículo 24 del Código Civil, contiene una declaración genérica en la que considera que el mayor de edad, tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley; encontrándose en este precepto el reconocimiento global tanto de la capacidad de goce como de la de ejercicio, ya que se identifica la capacidad como facultad y ella se pone a la vista para la libre disposición tanto de su persona como de sus bienes; reservándose esa aptitud sobre las limitaciones que establece la ley.

La doctrina en general acepta que la capacidad jurídica se desenvuelve en dos aspectos:

a) en una capacidad de goce (capacidad jurídica propiamente dicha);

---

(28) BONNECASE, Julián. Elementos del Derecho Civil. Tomo I. Trad. José M. Cajica Jr. Puebla, Pue. 1942. P. 337.

b) en una capacidad de ejercicio.

Basta citar a autores como Bonnacase, Coviello, Braudy Lacaninerie, etc., para confirmar lo dicho. Más sin embargo, debemos advertir que a la capacidad de goce se le ha llamado capacidad estática, pasiva, de disfrute, abstracta, en forma indistinta; y a la capacidad de ejercicio, dinámica de obrar etc., pero que en última instancia, todos coinciden en que la capacidad jurídica se manifiesta en dichos aspectos. Por esta razón creemos innecesario profundizarnos en este aspecto que no tiene mayor problema; basta tener en cuenta que la capacidad de goce, se define como, la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, la cual es otorgada por la ley a todas las personas, inclusive a aquellas que aún no han nacido, pero que ya están concebidas, como posteriormente analizaremos, y; a la capacidad de ejercicio, como aptitud para hacer valer aquellos (derechos) y cumplir estas (obligaciones) por sí mismo, las cuales se ejerceran y cumplieran respectivamente, a partir de haber alcanzado la mayoría de edad (18 años), según se deduce del artículo 23, en concordancia con los artículos 646 y 647 del Código Civil.

Es de notarse, que si la capacidad de goce la tienen todas las personas tal capacidad es un atributo de éstas, puesto que "por atributo de las personas se entiende algo que les es imprescindible y -

necesario y que todas ellas tienen mientras no desaparezcan, mientras vivan". (29)

Por otra parte los términos goce y ejercicio - en palabras de Coviello, "deben evitarse como impropias o inestables. En efecto tanto - goce como ejercicio expresan un hecho concreto, no una potencialidad; y - además, no denotan dos ideas diversas, ya que el goce mismo es ejercicio. Finalmente aún el que es capaz de obrar puede tener el goce del derecho - sin tener su ejercicio, si lo ha cedido a otro o se hace representante y - por otra parte, también el incapaz de obrar puede ejercitar sus derechos por medio de un representante". (30)

### C. LA INCAPACIDAD

En el ordenamiento civil, como en el derecho privado en general, podemos afirmar que la capacidad es la regla general. De lo que deducimos que toda limitación a ésta, determina recíprocamente una condición de incapacidad. Siendo ésta, por tanto, la excepción.

Sirvan de apoyo a lo manifestado, los artículos siguientes:

- 
- (29) ORTIZ URQUIDI, Raúl. Derecho Civil 3a. Edición. Editorial Porrúa. S.A. 1968. P. 251.
- (30) COVIELLO, Nicolás. Doctrina General de Derecho Civil. Trad. Felipe de J. Tena. 4a. Edición. Unión Tipográfica Editorial Hispánico - Americana. Buenos Aires 1949. P. 160.

Artículo 22. "La capacidad jurídica de las personas físicas - se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código."

Artículo 23. "La menor edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la ley son restricciones a la personalidad jurídica; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes".

Artículo 24. "El mayor de edad tiene la facultad de disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo las limitaciones que establece la ley."

Artículo 1305. "Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no prohíbe expresamente el ejercicio de ese derecho".

Artículo 1313. "Todos los habitantes del Distrito Federal, de cualquier edad que sean, tienen capacidad para heredar, y no pueden ser privados de ella de un modo absoluto; pero con relación a ciertas personas, y a determinados bienes, pueden perderla por alguna de las causas.."

Artículo 1798. "Son hábiles para contratar las personas no -  
exceptuadas por la ley."

Artículo 1799. "La incapacidad de una de las partes no puede  
ser invocada por la otra en provecho propio, salvo que sea indivisible  
el objeto del derecho o de la obligación común."

Así, pues, la "capacidad es un vocablo jurídico que como lo -  
hizo la Instituta de Justiniano, comprende su lado negativo, o sea, la  
incapacidad, que paradójicamente está ampliamente reglamentada, tanto -  
en el derecho civil de fondo, como en el procesal, para la determina---  
ción de esta limitación." (31)

Al respecto, consideramos oportuna la crítica que hace el --  
maestro Gutierréz y González, en cuanto a la ausencia de sistemática de  
nuestro ordenamiento civil en relación a la capacidad: "Es censurable -  
la manera en que el Código trata esta materia, pues no tiene un capítu-  
lo debidamente formado con todas las disposiciones que regulan la capa-  
cidad y la incapacidad.

Cuando preceptúa que todas las personas son hábiles para con-

---

(31) Magallón Ibarra. Op. Cit. P. 32.

tratar, excepto aquellas que la ley determine como incapaces, debiera en seguida señalar quienes son incapaces.

Es deseable que al reformar el Código o elaborar uno nuevo se tomen en cuenta estas ideas, y se organice en forma debida un capítulo sobre capacidad e incapacidad, incluyendolo en la materia contractual y se utilice sus normas a través del artículo 1859, para las demás instituciones o bien, se incluyan en un capítulo en la parte relativa a los atributos de la persona, como lo hace el Código Civil de Bélgica en sus artículos 1123 al 1125". (32)

Hay pues, incapacidad de goce "cuando un derecho, concedido a la generalidad de las personas, le es negado a cierta categoría de -- ellas o a determinada persona." (33) Ejemplo de este tipo de incapaci- dad lo encontramos en el artículo 27 de nuestra Constitución, la cual establece que todos los sujetos tienen derecho a adquirir el dominio - de tierras y aguas en el Territorio de la República Mexicana, más por excepción, tal facultad le es negada a los extranjeros, por lo que se refiere a las tierras y aguas ubicadas en una franja de 100 Km. a lo - largo de la frontera y 50 Km. sobre las costas.

---

(32) GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Quinta Edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. México 1977. P. 328.

(33) BEJARANO SANCHEZ Manuel Obligaciones Civiles. Segunda Edición -- Universidad Nacional Autónoma de México. México 1984. P. 130.



De un proceso civil o penal también pueden derivarse a cargo de determinadas personas incapacidades de goce, y consecuentemente de ejercicio. Por ejemplo cuando una persona en un juicio de divorcio -- pierde la patria potestad respecto de sus descendientes, se le crea -- por la sentencia que ahí se dicta, una incapacidad relacionada con -- esos derechos derivados de la potestad de sus hijos o hijas.

Otro ejemplo lo encontramos, cuando la persona que ha sido -- condenada por los delitos contra la propiedad u honestidad, tiene inca -- pacidad para ser tutor (art. 503, Frac. V, del C.C.) o albacea (art. 1680 Frac. III, C.C.) etc.

Debemos advertir, sin embargo, que estas incapacidades de go -- ce, una vez desaparecida la esclavitud, que reducía al ser humano como objeto (cosa) de derecho, y la muerte civil, la cual era pena consis-- tente en la privación de los derechos de la persona, no hay en la ac-- tualidad una totalidad incapacidad de goce, sólo lo hay en forma par-- tial. En este sentido Braudy Lacantinerie y Bonnescase, expresan:

" . . . Toda incapacidad de goce constituye una disminución de la personalidad, por lo que esto significa que las incapacidades de esta naturaleza que encuentran origen en el estado puro social y la or

ganización política, deben desaparecer progresivamente." (34)

Por lo que respecta al segundo aspecto de la capacidad jurídica, es decir a la capacidad de ejercicio, en su sentido negativo, esto es, a la incapacidad de ejercicio, necesario es que tengamos en cuenta lo que al respecto señala Coviello: "la capacidad jurídica se distingue en capacidad de derechos propiamente dicha, y capacidad de obrar. Aquélla consiste en la capacidad de ser sujeto de derechos y obligaciones, ésta en la capacidad de adquirir y ejercitar por sí los derechos, en asumir por sí obligaciones, la primera sólo presupone las condiciones naturales de existencia, la segunda, la capacidad de querer; por eso todos los hombres están dotados de la capacidad de derecho, en tanto que la capacidad de obrar la tienen sólo aquellos que se encuentran en ciertas condiciones naturales o jurídicas. . . " (35)

Desde este punto de vista, interpretado a contrario sensu, - si no se cumple con las condiciones naturales o jurídicas exigidas para la capacidad de obrar (que en nuestro sistema jurídico es al llegar el momento de la mayoría de edad: 18 años), se estará en presencia de una incapacidad de ejercicio; originando en este sentido, la incapacidad de ejercicio natural y la incapacidad de ejercicio legal que en su caso pueden ser concurrentes en forma simultánea.

---

(34) LACANTINERIE, BRAUDY Y BONNECASE. Citado por Luis F. Uribe. Editorial Jus, S.A. México 1962. P. 136.

(35) COVIELLO, Nicolás. Op. Cit. P. 157.

Así, pues, desde este punto de vista, el artículo 450 de nuestro ordenamiento civil establece la incapacidad natural y legal a:

- I. Los menores de edad;
- II. Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, - idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos.
- III. Los sordo-mudos que no saben leer ni escribir;
- IV. Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

Y en su artículo 451 establece la incapacidad legal en los siguientes términos:

"Los menores de edad emancipados por razón del matrimonio, tienen incapacidad legal para los actos que se mencionan en el artículo relativo al capítulo I del título décimo de este libro".

Al respecto señala Moto Salazar: "el individuo puede estar incapacitado, ya sea porque su razón no tenga suficiente madurez, por fal-

ta de experiencia, como ocurre con los menores, o bien, por que su razón sufra algún trastorno o enfermedad, que lo debilite o destruya; - como ocurre con los locos. En ambos casos se dice que la persona es - incapaz por naturaleza, cuando el individuo está imposibilitado para - ser plenamente consciente de sus actos, se dice que es incapaz natural mente, porque un estado específico de su propia naturaleza lo coloca - en esa situación; pero, además, la ley, al reconocer y sancionar su es tado, le niega la capacidad de actuar, por eso se dice, también, que - es incapaz natural y legalmente. Pero - continua Moto Salazar - la incapacidad no siempre tiene un origen natural, hay casos en que la persona es plenamente capaz; pero la ley le niega el derecho de actuar, - atendiendo a diversas circunstancias. Cuando esto ocurre, se dice que la persona está incapacitada; pero sólo legalmente. La incapacidad legal es el estado especial en que se halla la persona que, a pesar de - ser capaz naturalmente, tiene prohibido por la ley actuar en derecho. Están en dicha situación, los menores emancipados . . . y las personas que han sido condenadas a sufrir dicha pena. Los emancipados, sin embargo, no carecen por completo de la capacidad de actuar, tienen una capacidad restringida, la ley sólo les prohíbe realizar determinados - actos. Por ejemplo: contraer matrimonio, gravar sus bienes raíces, - comparecer en juicios, etc. . . . " (36)

---

(36) MOTO SALAZAR. Op. Cit. P. 135.

Por su parte de Pina señala: "en realidad la capacidad natural es la derivada de la falta de edad o de enfermedad y la legal la fundada en todas las demás causas establecidas por la ley." (37)

A nuestro parecer todas las incapacidades las establece la ley (de goce y de ejercicio). Pero tratandose de incapacidad de ejercicio (que la ley llama natural y legal y/o solamente legal), siempre tendrá como fundamento una situación de hecho, es decir que siempre derivará de una condición subjetiva. Tal situación de hecho es, pues, la que induce al derecho a considerar incapaces a los sujetos que en ocasiones se encuentran en una efectiva condición de no poder querer ni entender lo que hacen (el menor de edad en el período de la primera infancia, es decir el niño que no puede manifestar en ninguna forma su voluntad y los enajenados mentales en períodos no lúcidos); empero en otras ocasiones, tales condiciones de no poder querer y entender el derecho sólo las presume, sin tomar en cuenta las condiciones reales de cada uno de los sujetos. Es decir, que en un momento dado, éstos (menores de edad y enajenados mentales) serán capaces de hecho, ejemplo: precocidad del menor, intervalo lúcido del declarado en interdicción, pero que en última instancia es la ley quien decide sobre su capacidad o incapacidad para el ejercicio de sus derechos fundandose como hemos

---

(37) PINA, Rafael De. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Vol. II. - Quinta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1973. P. 269.

dicho, en tales situaciones de hecho, que reales en determinadas circunstancias, en otras sólo presumidas por la misma ley.

Al respecto, Messineo expresa: "diversa de la capacidad jurídica (aptitud para ser sujeto de derechos, que es una cualidad jurídica de la persona), . . . es la capacidad de obrar.

"Esta es la aptitud para adquirir y para ejercitar con la propia voluntad, o sea por sí sólo, derechos subjetivos, o de asumir, con la propia voluntad, o sea por sí sólo, obligaciones jurídicas, es decir, de realizar los actos (de naturaleza personal, o patrimonial) de la vida civil (art. 2 párrafo; artículo 414 y 415, tercer apartado: proveer a los propios intereses).

"La capacidad de obrar se fragmenta en otras capacidades -- particulares.

"La misma es - en particular - uno de los presupuestos de validez del negocio jurídico, y está regulada por normas de orden público.

"La capacidad de obrar se diferencia de la capacidad de derechos, porque toma en consideración la persona, no ya en cuanto la -

misma tenga la pertenencia de los derechos subjetivos en general, sino en cuanto sea apta para gobernarse por sí, en las diversas contingencias de la vida práctica, o sea para ejercitar por sí el derecho subjetivo, y presupone, por consiguiente, la capacidad jurídica. Tal es el sustrato de hecho de la capacidad de obrar.

"La capacidad de obrar corresponde a un estado psíquico de idoneidad para entender y para querer (arg. a contrario sensu, arts. - 428, 1389, 1425, 2046) o, como dice también la ley (art. 120 párrafo), a la plenitud de las facultades mentales, que puede llamarse también - capacidad natural". (38)

Si bien existen circunstancias que limitan o destruyen a la capacidad de actuar del sujeto, también es cierto que pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de representantes, los cuales obrarán en interés de aquéllos (incapacitados), adquiriendo sus derechos y obligaciones, para que posteriormente los ejerciten y cumplan respectivamente.

Francisco Degni señala: "naturalmente, también en materia de compraventa rige la regla general de derecho de las obligaciones -- consignada en el artículo 1105 del Código Civil, según el cual cual---

---

(38) MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo - II. Trad. Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires. 1954. Pp. 109 y 110.

quier persona puede contraer, si no esta declarada incapaz por la ley. Y estas incapacidades pueden derivarse, o de causas generales, como -- son las indicadas en el artículo 1106, que declara incapaces de con--- traer en los casos expresados por la ley a los menores, a los interdic tos, a los inhabilitados (se añadira la mujer casada, pero esta incapa cidad general no existe a partir de la ley del 17 de julio de 1919, -- No. 1176), o bien, de causas especiales, esto es, de preceptos especia les de la ley que prohíben a ciertas personas determinadas contratos.

"No podemos aquí ocuparnos de las causas generales de incapa cidad para contratar: no hay nada especial que decir respecto al con trato de compraventa. La incapacidad que afecta a algunas personas, - de un modo general, se aplica al contrato de venta, como a cualquier - otro negocio jurídico. Bastará hacer una sola observación: la incapa cidad general de las personas indicadas en el artículo 1106 no impide que sean sujetos jurídicos de la compraventa, sino que implica solamen te que no pueden constituirla por si mismas. En efecto, los menores - no emancipados y los interdictos no pueden vender o comprar sino por - medio de su representante legal (padre que ejerce la patria potestad, con la autorización del juez titular -art. 318. el tutor con la autori zación del tribunal - art. 373 del C.C.); los menores emancipados, los inhabilitados, aún pudiendo ellos mismos declarar la propia voluntad, constituirse como sujetos directos de la compraventa, estar asistidos



del curador que integra su voluntad y deben también proveerse de la autorización del tribunal, oído el parecer del juez tutelar (art. 392 y 419 del C.C.). Más observadas todas las formalidades el contrato de compraventa es perfecto: los incapaces asumen todos los derechos y obligaciones que derivan de aquel contrato. Y así se dice de las personas, las cuales obran por medio de sus organos (administradores), cuyas deliberaciones son sometidas a la autorización de los organos de tutela.

"De suerte que la incapacidad de las personas físicas y morales consisten, para estas personas, no ya en no poder ser vendedoras o compradoras, sino en no poder hacer el contrato de compraventa con su sola voluntad: el consentimiento personal suyo es insuficiente."

"Tal no es, en cambio, la condición de las personas a las cuales la ley prohíbe especialmente el contrato de compraventa; estas no son sólo incapaces de hacer este contrato por sí mismas, sino que no pueden en las particulares circunstancias en que se encuentran, absolutamente constituirlo."

"Más que de incapacidad, que siempre deriva de una condición subjetiva de la persona, aquí se debe hablar de defecto de legitimación para comprar en razón de la posesión de una persona respecto de la cosa

sobre la que se contrata." (39)

Así, pues, la incapacidad de ejercicio es un estado especial - en que se encuentra la persona, por lo que la ley con el propósito de -- protegerla, la priva del ejercicio de sus derechos y de la adquisición - de obligaciones por si misma. A este efecto el derecho ha creado insti- tuciones como la patria potestad, la tutela, la curatela, etc. Naciendo de esta manera, las causas que justifican las medidas de protección que se otorgan a los incapaces: unas veces de modo directo exigiendo la con- currencia de otra persona que encause al incapaz y lo guarde (represen-- tante), y otras veces, de modo indirecto, sancionando los actos que el - incapaz celebra sin esa otra persona que lo gufe, atacandolos de invali- dez.

Concluyendo diremos que las incapacidades de ejercicio pueden ser totales y parciales, en contraposición de la incapacidad de goce que únicamente puede ser parcial por las razones anteriormente expuestas.

Serán totales en los casos que enumera el artículo 450 del Có- digo Civil, que no esta por demás volverla a transcribir:

---

(39) DEGNI Francisco. Citado por Rafael Rojina Villegas. Derecho Civil Mexicano, Tomo I. Cuarta Edición Editorial Porrúa, S.A. México, -- 1976. P. 218.

"Tienen incapacidad natural y legal:

- I. Los menores de edad;
- II. Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos.
- III. Los sordomudos que no saben leer ni escribir;
- IV. Los ebrios consuetudinarios, y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes."

Esta disposición a su vez, sufre excepciones, y entre ellas se tiene la establecida en materia de derecho sucesorio, en el artículo 1306 se dispone:

"Están incapacitados para testar:

- I. Los menores que no han cumplido dieciséis años de edad, ya sean hombres o mujeres;
- II. Los que habitualmente o accidentalmente no disfrutan - de su cabal juicio".

Y el 1307 cuando acepta que:

"Es válido el testamento hecho por un demente en un intervalo de lucidez con tal de que al efecto se observen las prescripciones siguientes."

Es parcial la establecida en el artículo 451 en relación con los artículos 641 y 642:

Los menores de edad emancipados por razón del matrimonio tienen incapacidad legal (art. 451). Sin embargo tiene la libre administración de sus bienes, pero siempre necesitará durante su menor edad - (art. 643):

a) La autorización judicial para la enajenación gravamen o hipoteca de bienes raíces (Frac. I); y/o de un tutor para negocios judiciales (Frac. II).

Así pues, la ratio legis de las incapacidades de ejercicio (total y parcial), es la salvaguarda de intereses privados, en contraposición de las incapacidades de goce, consistente en el propósito de proteger los intereses sociales, siendo por tanto, disposición de orden público.

#### D. PRINCIPIO Y FIN DE LA CAPACIDAD JURIDICA

El origen de la capacidad jurídica del sujeto individual de derecho se coloca, según las diversas doctrinas formuladas a este respecto, bien en el momento de la concepción, bien en el del nacimiento (ya puramente o retrotrayendo los efectos jurídicos al momento de la concepción), bien en el momento en que el nacido muestre aptitud para seguir viviendo separadamente del seno materno.

"Dentro del sistema romano apoyado no en reglas especiales -- acerca del nacimiento, sino en la práctica de la naturaleza, se estimaba por los juristas proculyanos que la vida se manifestaba por el grito, cuando había gemido o chillado la criatura; significando que el nuevo ser había nacido vivo, puesto que había llorado al nacer. Al contrario, los sabinianos opinaban que un recién nacido que fuera mudo, sería incapaz de adquirir personalidad, a pesar de vivir. Esta posición satisfizo a Justiniano y su compilación la acepta; consignando que era suficiente para poder heredar, que el niño naciera con vida." (40)

Por su parte, el sistema francés exigía que el niño naciera vivo y fuera viable, o sea, que fuera capaz de vivir por sí mismo, dada

---

(40) MAGALLOH IBARRA. Op. Cit. P. 13.

la adecuada formación y funcionamiento de sus órganos.

"Sobre la misma cuestión, el sistema germano estima, por el contrario, que es suficiente que el niño nasca vivo y ya no, además - viable, puesto que el BGB escuetamente dispone en su primer artículo que "la capacidad jurídica de las personas empieza con la consuma-- ción del nacimiento." (41)

En cuanto al sistema italiano, Barbero expresa: "La persona física comienza su existencia como "sujeto jurídico" desde el momento del nacimiento del ser humano viviente (art. I) no se exige ya la condición de vitalidad, es decir la idoneidad fisiológica del nacido para continuar viviendo (condición exigida, por el Código anterior); basta la vida. En otros términos basta que no se trate de "nacido -- muerto", si también la muerte debiera llegar en el instante inmediatamente posterior del nacimiento, se tendría un sujeto "existido" y -- muerto, sólo el "nacido muerto" no ha existido nunca como "sujeto Jurídico" - y concluye Barbero -. "Ahora bien, por "nacimiento se entiende la separación y la expulsión (o la extracción) incluso prematura por los demás, no el aborto", del ser humano del útero materno. Para comprobar que el sujeto ha nacido vivo, en los casos dudosos, se - recurre a la pericia médica legal, que mediante la llamada docimasía pulmonar establece si ha habido o no respiración; en caso afirmativo,

---

(41) MELON Infante. Apéndice al Tratado de Derecho Civil de Enneccerus, Kipp y Wolff. Trad. del Código Civil Alemán Barcelona. 1955 P. 1.

ello es signo de que, aunque sea por un poco ha existido la vida, y en consecuencia ha existido un "sujeto jurídico". (42)

En nuestro ordenamiento civil en el artículo 337 establece: -  
"Para los efectos legales, sólo se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil. . . . "

Del texto de este artículo se desprende que nuestro sistema - no se conforma con el sólo hecho de que el niño nasca vivo como lo hace el alemán y el italiano ni exige la viabilidad en la forma en que lo requiere el francés y anteriormente el italiano, sino que substituye la - viabilidad francesa por el dato objetivo de que el feto viva venticuatro horas fuera del seno materno o que por lo menos dentro de ese término sea presentado al Registro Civil.

Sin embargo, este sistema no es el mejor, por razón de la dificultad de la prueba de las veinticuatro horas mínimas de vida extrauterina. Y a este respecto Manrreza y Navarro señala que "hoy es más fácil y segura la prueba del simple hecho de la vida que no de la vida durante el plazo de veinticuatro horas. Se considera que un niño ha nacido vido cuando ha respirado después de la separación materna. Pues --

---

(42) BARBERO Dómenico. Op. Cit. P. 40.

bien; para saber si un cadáver ha respirado, basta introducir sus pulmones en un recipiente con agua si sobre-nadan, es que el aire ha penetrado en ellos y ha existido respiración; si caen al fondo de la vasija, es prueba de lo contrario. En cambio, para cerciorarse de si un niño ha vivido veinticuatro horas no habrá, en la generalidad de los casos, otro medio que recurrir a la declaración de los interesados acerca de - de las horas del nacimiento y del fallecimiento." (43)

El nacimiento tiene lugar desde el momento en que al feto ha salido completamente del seno materno, no obstante, el derecho positivo protege la existencia del no nacido, por medio de las sanciones que las leyes penales señalan contra los autores del delito de aborto y con la reserva de derechos al concebido, contenida en la legislación civil.

En efecto, el Código Civil establece que la capacidad de las personas físicas se adquiere por el nacimiento, pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en dicho Código. Los cuales no son otros que para ser donatarios y/o herederos.

Magallón señala que "la determinación del nacimiento que más

---

(43) MANRREZA José María y Navarro. Comentarios al Código Civil español. Tomo I. Madrid, 1956. P. 352.



correctamente en un problema de orden biológico, clínico y médico, tiene una gran trascendencia en el derecho, ya que es un hecho jurídico -- que señala el principio de la propia personalidad. Ello no significa -- que no se le brinde tutela jurídica a aquel embrión en ciernes que puede llegar a nacer y al cual se le otorga una singular protección, pues en cuanto a él, tiene plena eficacia la regla axiomática y ficticia del Derecho Romano que consagraba "infans conceptus pro natur hebetur", o sea, al concebido (nasciturus) se le tiene por nacido, para todo lo que le sea favorable y se le brinde la tutela y la protección de la ley: -- más no para que se le atribuya anticipadamente una personalidad que en el transcurso de su gestación puede llegar a no tener. Esta regla si es una verdadera reserva que está a la expectativa del nacimiento y que el derecho retrotrae al momento de la concepción. Sin embargo, Bonfante advierte que el axioma indicado debe entenderse con cautela y restricciones, pues su sentido verdadero --agrega ese autor-- al relacionarlo con otros textos debe ser: el concebido no es actualmente persona; siendo empero, una persona eventual, si le reservan y se tutelan aquellos derechos que desde el momento del nacimiento se le había transmitido; además su capacidad jurídica se calcula, en cuanto sea preciso, desde el momento de la concepción y no desde el nacimiento. Este axioma se conjugó como homo est qui futurus est o sea, hombre es el que ha de nacer." (44)

---

(44) MAGALLON, Ibarra. Op. Cit. P. 10.

La capacidad jurídica de las personas físicas se pierde de acuerdo con el Código Civil (art. 22), con la muerte.

"El aspecto de la persona encuentra su natural extinción en la muerte, cuando la vida cesa. No obstante, la personalidad del que ha desaparecido puede continuar produciendo consecuencias jurídicas, y su patrimonio también sigue constituyendo una unidad, la cual desaparece hasta que en la sucesión se realiza al adjudicación a los herederos; quienes deben responder de las obligaciones del finado y ejercitar los derechos patrimoniales que tuviera a su favor. Sin embargo, aquellos aspectos que están ligados íntimamente con las personalidades del de cu jus y que constituyen fuentes de su manifestación si desaparecen, ya que con la muerte el vínculo conyugal se extingue, la patria potestad termina, etc." (45)

Sin embargo, puede darse el caso de que la muerte, por ignorarse el momento en que se realizó, no extinga la personalidad. Esto ocurre, en las personas ausentes. Como se ignora si el ausente vive o ha muerto, la ley no puede determinar la extinción de la personalidad con un dato incierto. En este caso nuestro sistema positivo desarrolla en forma gradual un procedimiento que declara la ausencia y posteriormente la muerte en forma presuntiva.

---

(45) Idem. P. 15.

"En cuanto al principio y fin de la personalidad artificial de las personas morales, se puede hacer una paráfrasis del nacimiento y de función de las personas físicas; observando que las morales nacen cuando se constituyen y mueren cuando se disuelven y liquidan." (46)

---

(46) Idem. P. 21.

## CAPITULO II

## LAS SUCESIONES

- A. Concepto de sucesión.- B. Clases de suce  
sión. C. Concepto de beneficiarios

### A. CONCEPTO DE SUCESION

En un sentido amplio la palabra sucesión quiere decir la trans-  
misión de algo de una persona a otra.

"Etimológicamente, la sucesión del latín *successio*, vocablo éste que a los romanos sugería la idea del derecho que marcha, que acontece o viene después; explicándose así que por no haber ellos concebido en los seis primeros siglos la transferencia del dominio como entrada del adquirente en una cosa ideal o sea en un derecho sino como abandono de la pose  
sión que hacía el dueño de la cosa material de la que otro se apoderaba, empleasen aquella voz para connotar toda subrogación de una persona natural o jurídica, en un determinado derecho o relación jurídica sobre una cosa de que otra se desapropiaba (*sub-cadere, continuar*), llevada a cabo por acto *inter vivo*, como la compraventa, la permuta o la donación, casos en los cuales y en la época post-clásica se le llamaba sucesión particular o a título particular, por oposición a la substitución (*subentrare*) - que en la totalidad de los derechos o relaciones patrimoniales de una per

sona muerta tenía lugar en favor de otra viviente, llamada heres, hered (amo, dueño, propietario), admitido como continuador de la posesión de las cosas y del conjunto de los derechos hereditarios, y, por tanto, como proyección o prolongación de la personalidad del difunto, cuyo lugar entraba a ocupar (loco defuncti), activa y pasivamente, supuesto en el cual se decía que la sucesión era universal." (47)

Desde este punto de vista, señala Luis F. Uribe que "la palabra sucesión tiene . . . dos . . . conceptos estrictos:

Primeramente significa la transmisión universal del patrimonio de una persona que ha muerto y precisamente por virtud de su muerte, esta transmisión se realiza de una manera universal en favor de los herederos y en forma particular a los legatarios.

El otro significado en sentido estricto de la palabra sucesión consiste, en llamar con este nombre al conjunto de bienes y obligaciones que, al morir una persona subsisten, es decir, a lo que forma lo que se llama la masa hereditaria." (48)

Desde el punto de vista de este último concepto Photier defi--

---

(47) GASPERI, Luis De. Tratado de Derecho Hereditario. T. I. Tipográfica Editorial Argentina. Buenos Aires. 1953. P. 1.

(48) F. URIBE, Luis. Sucesiones. Editorial Jus, S.A. México, 1962. P. - 26.

nfa a la sucesión como "la universalidad de derechos activos y pasivos - de un difunto considerado independientemente de la transmisión que se ha ce de los herederos." (49)

"Planiol define la sucesión como la transmisión del patrimonio entero de un difunto a una o varias personas vivas." (50)

Por su parte Barbero nos da un concepto de sucesión diciendo: "Sucesión significa subingreso de un sujeto a otro en la titularidad de una relación jurídica, la cual queda inalterada en sus datos objetivos, mediante un nexo de derivación de la relación misma del titular ante--- rior: firme la relación, cambia el titular". (51)

Enneccerus conceptua la sucesión en los siguientes términos: "Con la muerte de una persona (muerte del causante) para su patrimonio (herencia) como un todo a otra o a otras personas (herederos)." (52)

"La herencia es. . . el conjunto de bienes y derechos del di-

---

(49) Loc. Cit.

(50) PLANIOL. Citado por Antonio de Ibarrola. Cosas y Sucesiones. Editorial Porrúa, S.A. México. 1957. P. 325.

(51) BARBERO Doménico. Síntesis del Derecho Civil. T. V Ediciones Jurídicas, Europa América. Buenos Aires. 1957. P. 1.

(52) ENNECERUS LUDWIG, Theodor Kipp y Martín Wolff. Tratado de Derecho Civil. Trad. Carlos Melon Infante. O. Bosch, Casa Editorial. Barcelona. P. 394.

fundo que no se extinguen por su muerte, deducidas sus deudas, sobre el que recaen los derechos del heredero o del legatario, a quien se transmiten. Es la universalidad jurídica constituida por el patrimonio del -muerto transmitido al heredero, quien así lo adquiere y a quien pasan -la propiedad y la posesión. . . de las cosas particulares que lo componen." (53)

Nuestro ordenamiento civil en el artículo 1282 deetermina:

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

Como se deduce de la propia definición de este artículo, no - todos los derechos y obligaciones del autor de la herencia se transmiten a los herederos. Y esto en razón de que existen derechos como el - de usufructo, el uso y la habitación, y aún otros derechos no patrimoniales como los derechos políticos, de patria potestad, etc., que indudablemente se extinguen por efecto mismo de la muerte.

En otros términos, pero en el mismo sentido, el orden civil - argentino, siguiendo a Demelombe expresa: "Sucesión es la transmisión -

---

(53) GASPERI, Lus De. Op. Cit. P. 3.



de derechos activos y pasivos que "componen la herencia" de una persona - muerta . . . ; y que al respecto señala Martínez Paz: "Decimos en el artículo que componen la herencia y no que pertenece al difunto, como regularmente se define la herencia, porque entre estos últimos hay algunos derechos que salen de su patrimonio por efecto mismo de la muerte, como el usufructo, la renta vitalicia, etc." (54)

Así, pues, de las definiciones citadas, se desprenden las siguientes características necesarias para la generación de la sucesión:

1o. "Que haya un conjunto de bienes y relaciones que pertenecían a una persona física, transmisibles por causa de muerte (cosas, derechos, obligaciones) y que tengan un valor económico apreciable;

2o. Que la persona física que encabezaba ese conjunto, por su muerte, haya dejado de ser persona (autor de la sucesión, causante o de cujus o sea is de cujus successione agitur);

3o. Que haya otra persona (o varias) que reemplazca a la fallecida en la titularidad del patrimonio océfalo (sucesor, causahabiente, heredero);

---

(54) MARTÍNEZ PAZ, Enrique. Introducción al Derecho de la Sucesión. Tipográfica. Editora Argentina. Buenos Aires 1953. P. 25.

4o. Que el sucesor o heredero esté llamado a suceder al causante o sea que haya una vocación hereditaria (llamada a la herencia), porque, para que exista sucesión no basta que donde estaba uno se coloque -- otro, sino que es necesario que la causa por la que el segundo entra a -- reemplazarlo se deba a que el primero haya fallecido y jurídicamente le -- corresponda reemplazarlo. Debe existir un "fundamento de vocación" o sea un supuesto de hecho al cual la ley une la consecuencia de que la persona que se halla en esta relación de hecho puede ser heredero del fallecido." (55)

Finalmente, debemos hacer notar que casi la mayoría de los ordenamientos jurídicos acepta como sinónimo los términos sucesión y herencia, sin embargo, a nuestro juicio, no deben considerarse como sinónimos, pues como hemos visto la sucesión es más genérica, en cuanto a que comprende -- tanto la transmisión (acto jurídico), como la masa hereditaria (patrimonio), comprendiéndose por tanto, en este último concepto a la herencia.

#### B. CLASES DE SUCESION

Históricamente en las sucesiones han existido tres especies: --

---

(55) ARCE Y CERVANTES José. De las Sucesiones. Editorial Porrúa, S.A. México, 1983. Pp. 21 y 22.

La primera, la testamentaria, que se presenta cuando el autor de la herencia, por medio de un testamento, ha designado herederos y legatarios; La segunda, la legítima o intestada, que se presenta cuando la persona fallecida no ha otorgado testamento, entonces la ley suple esa voluntad y designa a los herederos; y la tercera, llamada contractual, o pacto sucesoral, que algunas legislaciones permitieron y que en realidad se trataba de un contrato, celebrado inter vivos.

Desde este punto de vista, Gutierréz y González, señala que "la herencia o sucesión mortis causa, en cuanto a su fuente u origen, puede surgir de 3 diferentes maneras: de una declaración unilateral de voluntad, de la ley, o de un acuerdo de voluntades y así será:

- I.- Sucesión testamentaria o voluntaria.
- II.- Sucesión legal o legítima y
- III.- Sucesión contractual o convencional." (56)

En la actualidad solamente reconoce nuestra legislación la sucesión testamentaria y la sucesión legítima, en los términos del artículo 1282 del Código Civil.

---

(56) GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. El Patrimonio Pecunario y Moral o - Derechos de la Personalidad y Derecho Sucesorio. Segunda Edición. - Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. México, 1982. P. 534.

En la sucesión testamentaria pueden nombrarse herederos (sucesores a título universal), o simplemente legatarios (sucesores a título particular) en un bien concreto y determinado; el primero responde de las deudas de la herencia y el segundo, salvo excepciones, no responde. Desde este punto de vista, se habla de sucesión universal y de sucesión particular respectivamente.

Asimismo, puede acontecer que el testador no disponga de todos sus bienes, por ejemplo, cuando designa nada más legatarios, pero no herederos, y existan bienes distintos de los comprendidos en los legados; entonces se abre una sucesión testamentaria para que se realice el testamento y por el resto, se abre la sucesión legítima, según lo ordena el artículo 1283 del Código Civil. En este caso se habla de sucesión mixta.

"La distinción entre actos inter vivos y actos mortis causa era ya conocida en el derecho romano.

En el acto inter vivos ambas partes, con sus correspondientes voluntades concurren a la celebración: se encuentran presentes, por sí o por medio de un apoderado. En cambio en el acto mortis causa, el difunto ya no se encuentra entre nosotros: concluyó su personalidad, y su patrimonio para un nuevo titular. La sucesión mortis causa comprende -

en derecho los testamentos, donaciones, sucesiones, etc., en los que la transmisión de la totalidad o de parte de los derechos, está subordinada a la condición suspensiva del fallecimiento de una persona". (57)

En efecto, "sólo el heredero puede adquirir el patrimonio del difunto. Este es intransmisible por acto entre vivos, porque se juzga -- que la unidad patrimonial subsiste mientras viva su titular, cuya voluntad o personalidad, en cuanto traduce ideas tales como facultades, aptitudes, capacidad de adquisición, potencia o fuerza de trabajo, es indestructible, como fuente de riqueza por mucho que el pretenda despojarse - de todos los bienes que posee." (58)

No olvidando que nuestra legislación prohíbe de manera expresa la sucesión contractual o convencional, Gutierrez y González la conceptuala diciendo: "es la sucesión en todos los bienes y en todos los derechos y obligaciones de una que fué persona física, después de que fallece, por la persona con la cual celebro un convenio en el cual se pactó que, el que falleciera primero, transmitiría a su contraparte todos esos bienes, derechos y obligaciones, o bien que se transmitiría una tercera persona que entre ellos convinieron." (59)

---

(57) IBARROLA, Antonio Op. Cit. P. 326.

(58) GASPERI. Op. Cit. P. 2.

(59) GUTIERRES Y GONZALEZ. Op. Cit. P. 535.

Asimismo el autor citado, ha conceptualizado tanto la sucesión testamentaria o voluntaria, como a la sucesión legal o legítima en los siguientes términos:

"I. SUCESION TESTAMENTARIA O VOLUNTARIA.

Es la sucesión en todos los bienes y en todos los derechos y obligaciones de una que fue persona física, después de que fallece, por la o las personas que aquella designó, a través de una manifestación unilateral de voluntad, conocida o designada como testamento.

II. SUCESION LEGAL O LEGITIMA

Es la sucesión en todos los bienes y en todos los derechos y obligaciones de una que fué persona física, después de que fallece, por la o las personas que determina la ley, a falta de una manifestación testamentaria o voluntaria, del que fué titular de esos bienes; derechos y obligaciones." (60)

Debemos pues considerar que a falta de testamento la ley sustituye la expresión de la voluntad del autor interpretándolo dentro del

---

(60) Loc. Cit. P. 5.

orden natural de los efectos, con el propósito de consolidar así la tranquilidad familiar llamando en primer término a los descendientes, al cónyuge, después a los ascendientes, a los colaterales y a la concubina en su caso, y finalmente a la Asistencia Pública en las proposiciones y con las modalidades que la propia ley le establece. En este sentido el artículo 1602 del Código Civil determina:

"Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:

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

II. A falta de los anteriores, la Beneficencia Pública".

### C. CONCEPTO DE BENEFICIARIOS

La personalidad jurídica, la hemos definido ya como la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones, pues bien, en el ámbito de la sucesión hereditaria, sujeto lo es, quien es llamado a recibir la sucesión, que en su caso recibirá a título universal (heredero), o bien a título particular (legatario). Siendo por tanto éstos heredero y legatario, los beneficiarios en la sucesión hereditaria.

"En el ordenamiento civil argentino se establece que el heredero es un sucesor universal por que recibe el patrimonio, que es una universalidad -artículo 3263 -. Cuando ocurren varios, cada uno es tam--- bién sucesor universal, aun cuando no tome sino una parte proporcional - de ese patrimonio.

En cambio, si se dona por testamento un objeto particular, se crea un legatario." (61)

"El criterio para distinguir entre heredero y legatario ha sido cambiante; en Derecho Romano al designarse a una persona como heredero, por esto se entendía que heredaba a título universal; es decir, - la forma de designación influya en el fondo de la institución; en cambio, en la época actual, nada influye la designación que se le de al agraciado con la institución, sino que la distinción entre heredero y legata--- rios nos la da la forma de heredar y no el hombre que se le de. Si la - persona designaba hereda todo el patrimonio o una parte alícuota del mis mo, será heredero, aún cuando se le designe como legatario; a la inversa, si a una persona se le designa heredero de un bien concreto y determina do, será legatario. Este razonamiento tiene como base los artículos 1378, 1379 y 1382." (62)

---

(61) AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo. Derecho Civil. Editorial Jurídica. Mexi cana. México, 1960. P. 329.

(62) MARTINEZ Paz. Op. Cit. P. 79



Debemos advertir que el legatario es una institución privativa de la sucesión testamentaria, a diferencia del heredero (sucesor universal) que puede ser constituido por la ley (legítimo o ab-intestado), o por la voluntad del causante testamentaria.

Así, pues, el heredero, es el sucesor universal del cujus, -- respondiendo, por lo mismo, de las cargas hereditarias hasta donde alcan- cen los bienes que herede (beneficio de inventario establecido por el artículo 1264 C.C.) a diferencia del legatario que sólo respondera de las cargas que expresamente le imponga el testador (artículo 1285 C.C.), que por regla general no responde del pasivo. "Sin embargo, si el testador designara legatario exclusivamente, quienes por hipótesis no responderían de las deudas hereditarias, se verían defraudados a los derechos del acreedor quirografario, y en su beneficio se dispone, en este caso, que los legatarios serán considerados como herederos, en relación con el pago de las deudas hereditarias." (63)

Debemos advertir sin embargo que si bien es cierto que el heredero adquiere a título universal y el legatario a título particular, ni uno ni otro adquiere la propiedad, el dominio, de los bienes heredados, porque lo único que se transmite al fallecimiento del autor de la herencia, es la titularidad del patrimonio, es decir se transmite un de

---

(63) AGUILAR CARBAJAL. Op. Cit. P. 291.

recho que tratándose del heredero, es un derecho sobre la totalidad de los bienes que forman el patrimonio, o en la parte alcuota que le corresponde según el número de herederos que haya en cada caso; y respecto del legatario un derecho a la prestación concreta en que consiste el legado, según se desprende de lo establecido por los artículos 1284 a 1286 del Código Civil.

Luis F. Uribe señala: "con estas diferencias tanto el o los herederos, como el o los legatarios son los titulares de los derechos de la masa, de los derechos a la "sucesión de".

Por lo tanto tampoco importa nada, no altera en manera alguna la naturaleza jurídica de esta titularidad que haya en un caso dado uno o varios herederos, uno o varios legatarios, o tanto uno como otros a la vez." (64)

---

(64) F. URIBE, Luis, Op. Cit. P. 18.

CAPITULO III

## LA INCAPACIDAD PARA SER HEREDERO

Hemos afirmado que tanto en el ordenamiento civil, como en el derecho privado en general, la capacidad constituye la regla general. -- Siendo la incapacidad, pues, la excepción.

La regla general sobre la capacidad para heredar la establece el artículo 1313 del Código Civil. Arce y Cervantes señalan que "del texto de este artículo se desprende además, lo siguiente:

I. Todos los habitantes del Distrito y Territorios Federales, de cualquier edad que sean, tienen capacidad para heredar. No garantiza el Código este derecho a los que habitan fuera del Distrito y Territorios, en donde el Código Civil no tiene vigencia. El adjetivo "habitantes" es, de suyo, poco preciso y no sería aplicable a la persona moral.

II. Las personas morales también tienen capacidad para ser herederos puesto que tienen personalidad (26 y 1,668).

III. La capacidad no puede ser privada de un modo absoluto. - Debe entenderse ni por sanción penal ni por sentencia civil. Para que el heredero pueda suceder basta que sea capaz al tiempo de la muerte del actor (1,334) pero si la institución fuere condicional es necesario, ade--

más, que sea capaz al tiempo en que se cumpla la condición (1,335)." (65)

Por su parte Antonio de Ibarrola observa que "este artículo - (1313) enuncia un principio falso: no sólo los habitantes del Distrito y Territorios tienen capacidad: la tienen todas las personas, de cualquier origen domicilio y nacionalidad, salvo las excepciones debidas - al principio. . . de falta de reciprocidad internacional. . . " (66)

El mismo artículo 1313 ya citado, establece las excepciones - para heredar; siendo las siguientes:

- A. Por falta de personalidad (Frac. I)
- B. Por delito (Frac. II)
- C. Por presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento (Frac. III)
- D. Por falta de reciprocidad internacional (Frac. IV)
- E. Por utilidad pública (Frac. V)
- F. Por renuncia o remoción de algún cargo conferido en el - testamento (Frac. VI)

---

(65) ARCE Y CERVANTES. Op. Cit. Pp. 21 y 22.

(66) IBARROLA Antonio. Op. Cit. P. 508.

#### A. POR FALTA DE PERSONALIDAD

Al estudiar la personalidad, así como a la capacidad jurídica, afirmamos que ambas son sinónimos. Definimos a la personalidad como la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones, la cual dijimos que era válida para la capacidad jurídica.

Para ser sujeto de derechos y obligaciones. será pues necesario existir y existir con vida jurídica.

Al respecto el artículo 22 del Código Civil dispone: "la capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento. . pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código." Concordante con este artículo, el 337 del mismo Código establece: "Para los efectos legales, sólo se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil. . . . "

Según la parte final del artículo 23, el concebido, entra bajo la protección de la ley y se tiene por nacido para los efectos legales que declara el Código. Pues bien, uno de esos efectos para lo que la ley establece dicha protección al concebido, es relativamente para ser -

heredero; así, al concebido se le reconoce capacidad para suceder sujeto sólo a una condición suspensiva: que nazca viable.

Es bien claro que si no se cumple con tales requisitos, (estar concebido y con posterioridad nacer viable), se estará en presencia de una incapacidad para heredar. Al efecto el artículo 1314 del citado Código establece:

"Son incapaces de adquirir por testamento o por intestado, a causa de falta de personalidad, los que no estén concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia o los concebidos cuando no sean viables, conforme a lo dispuesto en el artículo 337."

"La viabilidad del heredero es el hecho del cual dependen el cumplimiento de la condición implícitamente establecida por el testador al instituir como heredero a quien ya está concebido pero que aún no ha nacido, pues si no fuera viable, deja de cumplirse el hecho necesario para que heredere y por lo tanto esa condición tiene el carácter de suspensiva y no de resolutoria como algunos autores la consideran". (67)

Si sólo el concebido puede heredar, es importante cuestionar-

---

(67) ARAUJO VALDIVIA, Luis. Derecho de las Cosas y Derecho de las Sucesiones, Editorial José M. Cajica Jr., S.A. Puebla, Pue., México, 1972. P. 542.

se sobre la prueba de la fecha de la concepción.

El Código Civil da respuesta a esta cuestión en forma presuntiva a través del artículo 324:

"Se presumen hijos de los cónyuges:

I.- Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio.

II.- Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato de muerte del marido o de divorcio. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad desde que de hecho quedaron separados -- los cónyuges por orden judicial."

"Contra esta presunción se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso carnal con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que ha precedido el nacimiento" (art. 325).

"En el CIN se insertó con el número 642 un interesante artículo: "salvo prueba en contrario, se presume ya concebido en el momento de la apertura de la sucesión al nacido dentro de los trescientos días que



sigan al fallecimiento del de cujus." Claro está que esta norma, que ten  
dría por objeto establecer la capacidad para heredar, no debe entenderse  
que deroga la presunción iuris et de iure que cubre en ciertas ocasiones  
el hijo de matrimonio: debe excluirse la prueba en contrario siempre que  
la cuestión capacidad sea conexas de la legitimidad. En todo caso el niño  
deberá nacer vivo y viable". (68)

"Dada la ausencia de un artículo semejante al del CIN. . . tal  
vez llegue a discutirse entre nosotros si la presunción de paternidad así  
establecida es de carácter general, aplicable a la herencia, o sólo se -  
aplica a problemas de legitimidad." (69) A esta cuestión respondemos --  
con Lacruz y Albaladejo:

"Para fijar, a partir del nacimiento, el momento en que la con  
cepción ha tenido lugar, se aplicará, cuando la cuestión sucesoria se re-  
lacione con la legitimidad del nasciturus - así, tratándose del hijo pós  
tumo del causante - el término máximo de trescientos días del artículo -  
108 del Código Civil. En cambio, cuando la cuestión de la sucesión no va  
a la par de la cuestión de la legitimidad la presunción del artículo 108,  
que contempla sólo ésta y ha sido establecida para evitar indagaciones -  
intolerables, señalando además plazos extremos -no el normal - de gesta-  
ción, no parece aplicable. Las presunciones legales constituyen normas

---

(68) IBARROLA, Antonio De. Op. Cit. P. 929.

(69) Idem. P. 931.

de excepción, dado su carácter ficticio, y no pueden extenderse a casos en los que la ratio es diferente. Aquí, tratándose de hijo nacido consiguiente matrimonio, no se duda de que sea legítimo: se trata simplemente de ver si estaba concebido o no al tiempo de la muerte del causante y no hay motivo especial para favorecer al nasciturus en perjuicio de los -- otros herederos, por lo cual será preciso atenderse en cada supuesto al dictamen médico pericial." (70)

Fundandose en el artículo 1314 del Código Civil, el artículo - 1315 del mismo, considera válida la disposición de ciertas y determina-- das personas durante la vida del testador; es decir, que a la muerte de éste ya hubiesen sido concebidos y nascan viables.

Sin embargo este principio de la capacidad subordinada a la -- concepción del heredero al tiempo del fallecimiento del autor, sufre una excepción establecida por el artículo 10 de la Ley de Instituciones de - Asistencia Privada que a la letra dispone:

"Cuando una persona afecta sus bienes por testamento para --- crear una fundación de Asistencia Privada, no podrá hacerse valer la fal-- ta de capacidad derivada de los artículos 1313, fracción I, y 1314 del - Código Civil."

---

(70) LACRUZ, José Luis y ALBALADEJO, Manuel. Derecho de Sucesiones. Li-- brería Bosch. Barcelona, 1961. P. 242.

Debemos hacer notar que no ha existido disposición concreta sobre este punto en el derecho histórico. Por la negativa se alega la necesidad de la existencia del heredero en el momento de morir el causante. Pero a esto responde buena parte de la doctrina que la fundación nace -- con la apertura de la sucesión, y en ese momento es capaz de suceder.

Nuestro sistema jurídico vigente creando una verdadera ficción, admite que el autor pueda crear en su testamento una persona moral que reciba una parte de sus bienes: los documentos que legalicen su existencia se otorgarán después de su muerte y sin embargo la persona moral heredará válidamente los bienes que se le hayan asignado.

#### B. POR DELITO

"Nuestro derecho no admite el caso de incapacidad como consecuencia de una condena; la suspensión de derechos civiles que trae consigo la condena por la comisión de un delito que implique pena de prisión no abarca la incapacidad para testar ni tampoco para heredar. En nuestro derecho la condena suspende más bien derechos civiles que implican el ejercicio de un cargo ante la imposibilidad de cumplirlo por la privación de la libertad, por ejemplo, la suspensión de los derechos de tutor, curador, albacea, mandatario, depositario, interventor, síndico, etc.; pero nunca una condena origina incapacidad para disponer por tes-

tamento o para adquirir por herencia." (71)

Sin embargo, no debemos confundir lo anterior, con las incapacidades para heredar por razón de delito que enumera el Código Civil. -- Aquí, el acaecimiento del hecho (delito), implica una incapacidad para suceder, pero se trata de una incapacidad que puede estimarse privada, por que se sufre en relación con el tutor.

El Código Civil vigente agrupa diferentes causas de incapacidad para adquirir por testamento o por intestado por razón de delito. Estas incapacidades en los Códigos de Alemania, España, Francia y Suiza, etc. tienen la calificación de indignidad.

"La indignidad se le ha considerado como una exclusión, pronunciada a título de pena o de privación de derecho, contra el heredero culpable en relación al causante de la herencia. Se basa en motivos personales, no generales." (72)

"El origen de la indignidad como institución del derecho sucesorio está en la Roma Imperial.

La indignidad en Roma era considerada como una sanción civil -

---

(71) ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano Tomo IV. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1976. P.

(72) IBARROLA, Antonio. Op. Cit. P. 939. P. 250.

de carácter patrimonial establecida en relación con conductas concretamente determinadas, que autorizaba la exclusión de la sucesión de quienes las hubiesen observado.

En los casos de indignidad no podía hablarse, por consiguiente, de incapacidad, sino de pena." (73)

Desde este punto de vista, Bevilaqua sostiene que "la indignidad es una pena civil y no una incapacidad, por esa razón:

1) Las causas no pueden ser otras que las indicadas en la ley. Y

2) Sus efectos directos no van más allá de la persona del indigno." (74)

Por su parte Valverde señala "que la incapacidad y la indignidad se distinguen perfectamente, por las razones siguientes:

a) Las causas que hacen al heredero incapáz, no suponen relación con los deberes del sucesor para con el difunto, la indignidad sí.

b) La incapacidad impide adquirir el derecho; la indignidad impide sólo conservarlo.

---

(73) PIHA, Rafael De. Op. Cit. P. 269.

(74) BEVILAQUA. Citado por Martínez Paz. Op. Cit. P. 88.

c) La incapacidad tiene lugar pleno derecho, mientras que la indignidad, como lo hacen notar Demolombe, Durantou y Aubry, resulta de una SENTENCIA.

d) La incapacidad se aplica a todas las sucesiones: la indignidad sólo a determinadas.

e) La indignidad supone la capacidad; pero la incapacidad no supone la indignidad". (75)

"Josserand ha escrito acerca de este tema que la teoría de la indignidad es completamente distinta de la incapacidad porque de una parte, la indignidad tiene un carácter personal y relativo, puesto que --- quien es indigno de recibir la sucesión testamentaria de determinado sujeto, conserva aptitud para suceder a otra persona, por lo que su demérito y la pena que lo sanciona son esencialmente personales, y de otra parte, la teoría de la indignidad esta estrictamente limitada a las sucesiones ab intestado." (76)

Para nuestro ordenamiento civil vigente, la indignidad constituye una manera más de incapacidad para heredar y a ella nos remitimos.

---

(75) VALVERDE. Citado por Antonio de Ibarrola. Op. Cit. P. 926.

(76) PINA, Rafael De. Op. Cit. P. 273.

Resulta necesario advertir antes de iniciar el análisis de las incapacidades por razón de delito, que sólo se podrán constituir éstas, cuando haya mediado una sentencia judicial que constate y en su caso sancione el delito.

Así pues, por razón de delito es incapáz de adquirir por testamento o por intestado (art. 1316):

1.- "El que haya sido condenado por haber dado, mandado o intentado dar muerte a la persona que cuya sucesión se trate, o a los padres, hijos cónyuges o hermanos de ella" (Frac. I.). O bien "el que haya sido condenado por un delito que merezca pena de prisión, cometido contra el autor de la herencia, de sus hijos, de su cónyuge, de sus ascendientes o de sus hermanos" (Frac. V).

Por lo que hace a la fracción I "debe tratarse de homicidio voluntario: no habría indignidad en caso de homicidio no imputable (el realizado en estado de embriaguez completa, de demencia, etc.). O de homicidio por imprudencia (homicidio debido a negligencia, a impericia en arte o profesión propia, a inobservancia de leyes o reglamentos) o en caso de homicidio preterintencional, que se produce cuando se golpea o se hiere a una persona sin voluntad de privarla de la vida, y ella perezca a consecuencia de la lesión." (77)

---

(77) IBARROLA, Antonio De. Op. Cit. P. 42.

La condición fundamental de esta incapacidad (Frac. I y II), - es pues, la existencia de una condena penal. Por tanto, si prescribe la acción de ésta desaparece la incapacidad, porque en este caso ya no será posible la condenación.

Por su parte, observa Royo Martínez "que si bien el hecho determinante es el atentado contra la vida, el verdadero supuesto de la -- norma es la condena en juicio: mientras no la haya, el homicidio no determina la indignidad. Ahora bien no es necesario que la condena sea penal, y así, en el caso de muerte del heredero antes de que los Tribunales se pronuncien sobre el delito, parece que, dados la finalidad de la norma y los antecedentes históricos, el Tribunal Civil podrá "condenar" - al heredero." (78)

2- "El que haya hecho contra el "de cujus", sus ascendientes -- (no sólo padres), descendientes (no sólo hijos), hermanos o cónyuge, acusación de delito que merezca pena capital o de prisión (Frac. II) ". . . para que esta pena tenga lugar se requiere:

a) Que el acusador fuere descendiente, ascendiente, cónyuge - o hermano del autor, aunque la acusación sea fundada;

b) Que no haya sido precisa la acusación para que el acusador salvara la vida o, la honra o la de sus descendientes, ascendientes, hi-

---

(78) ROYO MARTINEZ, Citado por Martínez Pz. Op. Cit. P. 247.



jos o cónyuge;

c) Que aunque el acusador no fuere descendiente, ascendiente, cónyuge o hermano del acusador, la acusación sea declarada calumniosa -- (1,317)". (79)

En cuanto a la justificación de esta incapacidad, Martínez Paz señala que ". . . sin duda que no se falta ante la ley a ningún deber, - pero el que de tal manera procede, demuestra cierto odio al reo, y es natural por consiguiente que la ley presuma que se ha roto el vínculo sucesorio, por cuya razón se ha determinado esta causa de indignidad". (80)

Antonio de Ibarrola hace notar: "en el caso de este inciso no sería suficiente que el presente heredero hubiere declarado como testigo; puesto que el testigo no acusa" (81) En efecto la acusación habra de manifestarse, al parecer, en forma de querrela o denuncia.

3. El conyuge que ha sido declarado adúltero respecto al ino--cente (Frac. III) y el coautor del cónyuge adúltero respecto a este o al inocente (Frac. IV).

Adviertase que en el juicio civil de divorcio, la sentencia no

---

(79) ARCE Y CERVANTES. Op. Cit. P. 22.

(80) MARTINEZ PAZ. Op. Cit. P. 92.

(81) IBARROLA Antonio. Op. Cit. P. 942.

se pronuncia sino respecto del cónyuge infiel, y no alcanza al coautor del agravio, razón por la que deba suponerse, antes de declarar la incapacidad, una sentencia penal.

4. Los padres que hubieran expuesto a sus hijos, que los abandonaren o que prostituyen a su hijos o atentaren a su pudor, respecto a los ofendidos (Frac. VI y VII). La significación "exponer", según el -- Diccionario de la Real Academia Española, es "dejar a un niño recién nacido a la puerta de una iglesia o casa, o en otro paraje público."

Creemos que no basta la simple exposición, sino que debe interpretarse en el sentido de que la exposición abarque la negación de asistencia como la de la madre que abandona el domicilio conyugal siendo los hijos menores, y habiendo de ser éstos recogidos luego por familias caritativas.

"Se entiende por "abandono" el simple incumplimiento del deber de asistencia y de cuidado que debe cumplirse personalmente; por "prostitución", la incitación y la conjunción a la vida deshonesta o en el libertinaje y por "atentar al pudor" la ejecución de los actos que le -- ofendan. . . " (82)

---

(82) Araujo Valdivia. Op. Cit. P. 544.

"En ejecutoria pronunciada por la Suprema Corte de Justicia - al resolver el amparo directo 2418/1962 se dice lo siguiente que tiene gran importancia para la determinación de ésta y de otras causas de incapacidad: "la autoridad responsable no ésta en lo justo al sostener -- que para que pierda el derecho a heredar el padre con relación a los bienes de su hijo, como ocurre en la especie, era necesario que la autoridad judicial del orden penal hubiere dictado una sentencia declaratoria del delito de abandono. Esto, porque la fracción VII del artículo 1316 del Código Civil establece que se pierde el derecho de heredar por razón de delito cometido por el presunto heredero y haciendo su víctima el autor de la herencia. Tal situación esta en desacuerdo con la disposición del Código Civil en la fracción III del artículo 444 que señala como uno de los casos de la pérdida de la patria potestad el haber abandonado el padre al hijo, ni con el caso de divorcio cuando se señala en las numerosas causas del artículo 267, pues ya sea por abandono, la corrupción, la calúmnia, la injuria, no se requiere de la sentencia penal para que prospere la causa civil, porque se trata en realidad de un delito civil, si es que delito se le puede llamar. Entonces la sala responsable debe salvar el precedente que siempre ha cuidado de establecer esta Suprema Corte para calificar estos hechos, que lo mismo pueden revestir una manifestación en el Código Penal como tipo de delito específicas, que como causa en el orden civil para la pérdida de la patria potestad o de ciertos derechos de carácter civil o del estado civil y debe establecerse la tesis en el sentido de que se concede amparo para que la autoridad respon-

sable, reparando las violaciones en que incurrió, modifique la sentencia declarandola sin efecto, y establezca que la hipótesis prevista en la -- Frac. VII del artículo 1316 del Código Civil no requiera de sentencia de autoridad penal". (83)

5. Los demás parientes que no hubiesen cumplido con la obligación de darles alimentos (Frac. VIII).

6. Los parientes del autor que no se cuidasen de recoger o -- hacer recoger en establecimiento de beneficencia el autor cuando éste -- estuvo imposibilitado de trabajar y sin recursos (Frac. IX).

Las incapacidades por delito vistas hasta aquí, privan también del derecho de recibir alimentos que les correspondería por ley de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1340 del Código Civil.

7. El que usare de violencia, dolo o fraude con una persona -- que haga deje de hacer o revoque su testamento (Frac. X).

8. El que, conforme al Código Penal, fuere culpable de supresión, sustitución o suposición de infante siempre que se trate de la -- herencia que debió corresponder a éste (al infante) o a las personas a -- quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos (Frac. XI).

---

(83) Loc. Cit.

Respecto de la incapacidad por delito en sus diferentes aspectos, cuando el agraviado perdona al ofensor por declaración auténtica o por hechos indubitables, éste recobrará el derecho de heredar por intestado. Si se trata de suceder por testamento ne necesita que el perdón -- sea expreso por testamento o tácito por testamento. Se entiende que es tácito si el ofendido, después de conocido el agravio instituye heredero al ofensor o revalida su institución anterior con las mismas solemnidades que exigen para testar, (art. 1319). Consideramos que en realidad no se trata de revalidar una institución que en si misma es válida, simplemente y sencillamente debe entenderse que se repita con las mismas formalidades exigidas para testar. En la práctica y para no dejar sujeta a una prueba posterior la circunstancia de que el testador conocía el agravio, será prudente hacerla constar en el testamento por declaración del testador.

El artículo 1319 establece, que en el caso de sucesión por testamento y existiendo ya uno otorgado, no se recobra la capacidad aún -- cuando el perdón conste por declaración auténtica (inclusive en instrumento público) o por hechos indubitables, si la institución no se revalida.

En los casos de intestado, los descendientes del incapáz de heredar por las causas que enumera el artículo 1316, heredarán al autor de

la sucesión, no debiendo ser excluidos por la falta de su padre; pero ésto no puede, en ningún caso, tener en los bienes de la sucesión el usufructo, ni la administración que la ley acuerda a los padres sobre los bienes de sus hijos, según el artículo 1320 del Código Civil. "Este precepto mantiene el derecho de representación reducido actualmente en el Código Civil a los hijos cuyo padre fuera incapáz de heredar por cualquiera de las causas expuestas, considerando que tal incapacidad no debe trascender hasta los descendientes del incapáz, inocentes de la falta en que hubierre incurrido su ascendiente. Hasta ahí el precepto resulta -- justo y razonable, aunque no se extiende a la sucesión testamentaria, es decir, al caso en que el heredero testamentario resultara incapáz por -- cualquiera de las causas de indignidad a que se refiere el artículo 1316. En cambio la segunda parte del precepto es criticable por que según ella el padre excluido no puede en ningún caso tener en los bienes de la sucesión el usufructo ni la administración que la ley acuerde a los padres - sobre los bienes de los hijos.

El mandamiento es injusto porque tratando de castigar al padre incapaz de heredar, privándolo de la administración y del usufructo de - los bienes de los hijos, en realidad les está privando a estos últimos - del derecho de que sea su padre quien administre sus bienes en ejercicio de la patria potestad y les impone la necesidad de recurrir a extraños pa - ra que lo hagan, quizás sin el celo y el cuidado con que los harfa el pa

dre. En vano se dice que quien incurra en cualquiera de las causas de indignidad que señala el artículo 1316 debe ser considerado como indigno de ejercer la patria potestad en cuanto se refiere a la administración de los bienes, pues en realidad se trata de dos aspectos distintos de la conducta humana para los cuales no es posible generalizar a priori y menos aún en perjuicio de los hijos". (84)

C. POR PRESUNCION DE INFLUENCIA CONTRARIA  
A LA LIBERTAD DEL TESTADOR O A LA VER-  
DAD O INTEGRIDAD DEL TESTAMENTO

Esta incapacidad se refiere únicamente a la sucesión testamentaria y se establece con el fin de proteger la libertad del testador al momento de disponer de sus bienes.

Dentro de este tipo de incapacidad se comprende a los tutores y curadores en general, a no ser que sean instituidos herederos o legatarios antes de ser nombrados para el cargo o después de la mayor edad del pupilo y siempre que, en este último caso en el acto de la institución ya se hubieran aprobado las cuentas de la tutela (art. 1321).

---

(84) Idem. P. 546.

Aunque la ley no lo señala consideramos que la incapacidad subsistirá, - cuando rendidas las cuentas, éstas se declaren nulas. Esta incapacidad no comprende a los ascendientes ni hermanos del menor que hubieran fungido como tutores y/o curadores (art. 1322) "La excepción que establece - el artículo 1,322 a favor de los ascendientes y hermanos del "menor" deben también aplicarse a este caso aunque el testador ya no sea menor (ma-yor sujeto a interdicción) por ser clarísima la intención del legislador de no declarar incapaces a esos parientes". (85)

Considerando el estado de subordinación y dependencia en que - se halla el menor respecto del tutor, y resguardando la libre determina- ción de aquél, la ley presume, que una liberalidad en tales condiciones es fruto de la coacción. Por lo que consideramos que esta medida, con- cordante con todo el régimen de la tutela, se funda en la protección del menor.

Específicamente y por presunción de influencia contraria a la libertad del testador, es incapáz de heredar por testamento al médico -- que asistió a éste (testador) durante su última enfermedad, siempre -- que entonces se haya hecho la disposición testamentaria respectiva. Esta incapacidad comprende al cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos

---

(85) ARCE Y CERVANTES. Op. Cit. P. 40.



del facultativo a quienes se supone como interpósitas personas de este. Sin embargo, la incapacidad deja de existir cuanto tanto el médico como sus parientes sean también herederos legítimos (art. 1323).

Asimismo la incapacidad por presunción de influjo contrario a la verdad e integridad del testamento, comprende al notario y a los testigos del acto, así como sus cónyuges, descendientes, ascendientes o hermanos (art. 1324).

Respecto al Notario señala Royo Martínez: "no es por que el Notario merezca mayor desconfianza, sino por su más directa intervención en el otorgamiento". (86)

Sobre los testigos, cabría preguntarse si dentro de éstos se incluye a los intérpretes del testamento hecho en lengua extranjera, cu ya función creemos que es más importante que la de aquéllos, ya que a los interpretes se vincula sobre todo la garantía de que el contenido del acto es conforme a la voluntad declarada por el testador. Asimismo, nos cuestionamos si el juez y médicos a que hace alusión el artículo -- 1308 se les considera incapaces ya que tienen intervención directa con el testador al hacer su testamento.

---

(86) ROYO MARTINEZ, Citado por Martínez Paz. Op. Cit. P. 259.

Consideramos respecto a las cuestiones planteadas, que siendo la incapacidad una excepción, debe interpretarse la disposición aludida, en forma restrictiva, pues no hay razón de que se admitan por analogía - otras prohibiciones diferentes a las expresamente establecidas por la -- ley. Aunque consideramos que en casos como éstos resulta impropio que - no se les hubique dentro de este tipo de incapacidad a dichas personas, ya que indudablemente que por tener relación directa con el testador, -- pueden influir en la voluntad del mismo. Sería prudente que el legisla- dor tomare en cuenta este tipo de situaciones y en su caso dicte las me- didas necesarias para prevenir abusos e injusticias.

Son también incapaces de heredar por testamento, por las mis-- mas causas, los ministros de cualquier culto que hayan asistido espiri- tualmente al testador durante la época en que éste hizo su testamento y a sus ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos (art. 1325. C.C.) Esta disposición. . . obedece al propósito de reprimir, evitar y en su - caso condicionar la corrupción humana, que adueñándose de lo más sagrado inspira a nuestros confesores, olvidados de su consciencia, a incluir -- con varias sugerencias a los penitentes, y lo que es más a los que están en artículo de muerte, a que les dejen las herencias. . . " (87)

"La aplicación de esta disposición presupone:

---

(87) LACRUZ Y ALBALADEJO. Op. Cit. P. 256.

a) Una confesión, es decir, la administración del sacramento - de la penitencia por su sacerdote (o por uno que finge serlo), hasta la absolución. Sólo mediante ella ejerce el sacerdote el testador la vita da sugestión o captación. . . "

b) El testamento ha de ser otorgado en última enfermedad: sólo concurriendo sucesión testamentaria y otorgamiento en enfermedad de - la que muere el causante se hace ineficáz la disposición.

c) Que el testamento se otorge con posterioridad a la confe-- sión. . . " (88)

Adhiriéndonos a la opinión de Arce y Cervantes, consideramos - que la prestación de cualquier auxilio espiritual no deberfa ser causa - de incapacidad porque, realmente no cualquiera de esos auxilios es sufi- ciente para presumir el influjo contrario a la libertad de testar, ya -- que esos auxilios, son parte de las obligaciones sacerdotales, los cua-- les pueden ser prestados por ministros que ni siquiera conocian al testa dor y por lo cual, tampoco tendrían necesidad siquiera de una conversa-- ción con él. (89)

No se pretende naturalmente en este tipo de incapacidad a los

---

(88) Loc. Cit.

(89) Cfr. Arce y Cervantes. Op. Cit. P. 45.

tutores o curadores que por ley deben desempeñar el cargo cuando son ascendientes o hermanos del incapacitado. Tampoco se comprende en la incapacidad señalada para el médico y el ministro de algún culto, cuando estos son herederos legítimos, o bien cuando sus familiares deban tener parentesco con el autor de la sucesión.

Señala Arce y Cervantes que "los mencionados artículos 1,323, 1324 el 1,325 y la fracción V. del artículo 1,502 encierran en sus respectivas prohibiciones a los parientes que en cada una de ellas se nombran y que están comprendidos en la alocución de "hermanos".

Ninguno de ellas aclara si en tal expresión están comprendidos solamente los hermanos por consanguinidad o si también lo están los hermanos por afinidad que, de acuerdo con el artículo 294, también resultan "parientes".

Por otra parte, el artículo 569, para otro caso distinto, en el que prohíbe al tutor hacer ciertos actos con los bienes del pupilo, nombra expresamente a los "hermanos por consanguinidad o afinidad", --- igual que lo hacía el Código de 1884 (art. 520), y la Ley sobre Relaciones Familiares (art. 406). Creemos que lo que persigue el artículo, 321 del Código vigente es evitar la "influencia" que el hermano pudiese tener sobre el testador, pero como la palabra "hermano" ahí usada no se refiere expresamente, al menos, a los hermanos por afinidad, parece que la prohibición no alcanza a estos últimos ya que si el legislador hubiere -

querido incluirlos, de modo que no quedara duda, lo habría expresado - así como lo hizo en el artículo 569, que parece ser la única disposición del código en la que habla de hermanos por afinidad.

Por estas razones estimamos que en tales hermanos a quienes la ley impide heredar en las disposiciones mencionadas, no están incluidos los cuñados o hermanos por afinidad." (90)

Consideramos fundadas las observaciones hechas, ya que, como hemos afirmado, no se pueden admitir por analogía otras prohibiciones que las expresamente establecidas por la ley.

Finalmente, debemos hacer notar, que las presunciones, en este tipo de incapacidad, aun cuando el legislador no lo dice expresamente, deben entenderse como presunciones *juris et de jure*; ya que dada su naturaleza y sobre todo que se trata de presunciones que en todos los casos operan siempre después de la muerte del autor, no admiten prueba en contrario.

#### D. POR FALTA DE RECIPROCIDAD INTERNACIONAL

Esta incapacidad consiste en desconocer el derecho a heredar por testamento o por sucesión legítima, a aquellos extranjeros que, se

---

(90) Idem. P. 41.

gún las leyes de su país, no pueden testar o dejar por intestado sus bienes en favor de los mexicanos y se justifica por un principio general y unánimemente reconocido en Derecho Internacional, consistente precisamente en falta de reciprocidad.

#### E. POR UTILIDAD PUBLICA

El Código Civil, coherente con nuestra Constitución, incapacita para heredar por testamento, a los ministros de los cultos para heredar a otros ministros de algún culto o bien para heredar a terceras personas cuando no tengan parentesco dentro del cuarto grado; así como también a las asociaciones religiosas denominadas iglesias. "Esta incapacidad no es más que una consecuencia del artículo 130 de la Constitución y que se reglamenta en el Código Civil a fin de evitar los bienes de manos muertas, y que las iglesias obtuvieran capitales o bienes de propiedad."<sup>(91)</sup>

Desde este punto de vista, consideramos que esta disposición no tiene una base jurídica sino simplemente una conveniencia política que a nuestro juicio tampoco se justifica, tanto porque no tiene ninguna base lógica, cuanto porque en realidad viene a ser inútil ya

---

(91) AGUILAR CARBAJAL. Op. Cit. P. 317.

que cuando existen bienes de una orden religiosa a nombre de un ministro, pueden emplearse muy diversas formas de translación de dominio, sin necesidad de recurrir a la del testamento, que en cambio tiene inconvenientes muy graves, como son los altos impuestos que también se pueden eludir haciendo esa translación de dominio por acto entre vivos y no necesariamente por una operación mortis causa. Y aún más, consideramos que esta disposición restringe la libertad del testador, sobre todo porque dificulta disposiciones dignas de respeto como la del Párroco que quiera dejar algo a su iglesia a nombre de un ministro.

En relación a esta disposición que venimos comentando Arce y Cervantes señala que "se trata de una disposición política y no jurídica . . . en nuestra legislación civil resulta hoy principalmente chocante por el respeto que se busca actualmente a los derechos humanos en el Derecho Internacional (ver por ejemplo la Declaración Universal de los Hombres, principalmente el artículo 18.) Esta disposición atenta también a la libertad de testar puesto que la limita sin causa justificada y es motivo de muchas disposiciones realmente fiduciarias en privado, único camino que tienen los testadores para dejar bienes a esas instituciones."<sup>(92)</sup>

La otra incapacidad, por razones de utilidad pública se en-

---

(92) ARCE Y CERVANTES. Op. Cit. P. 21.

cuenta establecida en el artículo 1327 del Código Civil que dispone que los extranjeros y las personas morales son capaces de adquirir bienes por testamento o intestado, pero que en este caso su capacidad esta limitada por el artículo 27 constitucional y sus leyes reglamentarias.

Al respecto la fracción I del artículo 27 Constitucional señala que; "En una faja de cien Kilómetros a lo largo de las fronteras y cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo de las tierras y aguas." Sin embargo, de acuerdo con el artículo 6º de la Ley Orgánica de la fracción I del artículo 27 constitucional, la Secretaría de Relaciones Exteriores podrá autorizar al extranjero a adquirir bienes inmuebles por herencia en las zonas prohibidas, con la condición de que los transmita a personas capacitadas conforme a la ley, dentro del plazo de cinco años a contar a la fecha de la muerte del autor, los que podrán ser prorrogados en ciertos casos.

Las sociedades comerciales no pueden heredar o adquirir fincas destinadas a la agricultura según la fracción IV del artículo 27 Constitucional.



F. POR RENUNCIA O REMOCION DE ALGUN CARGO CONFERIDO  
EN EL TESTAMENTO

Son incapaces de heredar los que rehusen sin justa causa al - cargo de tutor, curador o albacea o hayan sido removidos los mismos - por la mala conducta. La ley los considera incapaces porque si el au- tor de la sucesión tuvo hacia ellos una liberalidad, al mismo tiempo - que les pedía un servicio, era porque despositaba en ellos su confian- za, pero si tales personas no corresponden a esa confianza, no merecen por lógica tener algún beneficio.

Además son incapaces de heredar los que rehusen sin justa - causa ejercer la tutela legítima de los incapacitados, según el artícu- lo 1333 del Código Civil; "como esta disposición no distingue entre - herencia legítima y testamentaria, debe entenderse que no tienen dere- cho a heredar en ninguno de esos casos, así como que en el término "in- capaces" se comprenden los menores como los mayores sujetos a interdic- ción. Es posible, en efecto, que un menor de edad haya hecho testamen- to entre los 16 y 17 años y que, antes de llegar a la mayoría de edad,  
(93)  
pierda el juicio cuando ya es mayor de edad."

---

(93) Idem.P. 25.

Esta regla tiene su excepción, ya que sí podrán heredar las citadas personas, siempre y cuando el juez les haya rechazado su excusa, y hayan servido al cargo.

#### REGLAS GENERALES

Para juzgar de la capacidad o incapacidad para heredar, se toma en cuenta el momento de la muerte del autor de la herencia; y en él se necesita ser capaz. Si la causa de incapacidad sobreviene después, no origina la imposibilidad de adquirir bienes por herencia testamentaria o legítima, a no ser en el caso de remoción del cargo conferido por testamento, que lógicamente sólo se presentará con posterioridad cuando se comprueba la mala conducta del albacea, tutor o curador. Cuando la institución sea condicional se requiere, además, capacidad en el momento en que se realiza la condición, no bastaría con que el heredero o legatario hayan sido capaces en el momento de la muerte del autor de la herencia.

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

Cuando la incapacidad se impone por motivos de orden público, por ejemplo, por falta de reciprocidad internacional o para personas físicas o morales que enumera el artículo 27 Constitucional, en cualquier tiempo puede ejercitarse la acción, que es imprescriptible. Se requiere para que alguien sea privado de la herencia que se le ha dejado por testamento, o por sucesión legítima, que exista una declaración judicial admitiendo la causa de incapacidad. En otros términos, la incapacidad no se decreta de pleno derecho; es menester seguir un juicio en contra del que se presume incapacitado, probar la causa por el que tenga interés en la herencia y que exista resolución judicial.

Las incapacidades impuestas por motivos de interés privado son prescriptibles, si no se ejercita la acción por aquél que tenga interés en la herencia en un término de tres años, prescribe la causa; por ejemplo, incapacidad por suposición de influencia contraria a la voluntad del testador, o a la integridad del testamento.

Una vez declarada la incapacidad por sentencia, tiene efectos retroactivos, es decir, el heredero aparente o sea el heredero incapaz, debe devolver los bienes que se le han transmitido por herencia o legado. Sin embargo, en protección de los terceros de buena fe, no se acepta la nulidad de todos los contratos, enajenaciones o gravámenes llevados a cabo por el heredero incapaz que haya contratado con dichos terceros, siem-

pre y cuando se trate de actos a título oneroso. En este caso el heredero legítimo no podrá proceder en contra del tercero adquirente y sólo tendrá una acción personal de indemnización en contra del heredero aparente y, naturalmente, el resultado efectivo de esta acción dependerá de la solvencia del heredero incapaz (art. 1343). En este precepto se aplica la regla general respetada uniformemente por la doctrina y el derecho positivo, según la cual, siempre que exista conflicto con un tercero adquirente de buena fe, la controversia se resolverá en su favor - cuando sea a título oneroso.

## CAPITULO IV

PROPOSICION DE REFORMAS A LAS DISPOSICIONES  
LEGALES RESPECTIVAS

A. La naturaleza de las incapacidades para ser heredero.- B. Reformas que se proponen al regimen legal.

A. LA NATURALEZA DE LAS INCAPACIDADES PARA SER HEREDERO.

La casi totalidad de los autores se ciñen a comentar las incapacidades que para heredar enumera el Código Civil vigente, sin analizar primeramente en que consiste la capacidad, para después determinar, si las limitaciones que señala la ley, constituyen realmente incapacidad.

Para conocer mejor cuál es la naturaleza jurídica de estas incapacidades, necesario es recordar, aunque de manera breve, en que consiste la capacidad y desde luego la incapacidad.

La capacidad jurídica es definida como la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, así como para ejercitar aquellos (derechos) y cumplir éstas (obligaciones) por si mismo. En este sentido la capacidad comprende dos aspectos:

a) Capacidad de goce (capacidad jurídica propiamente dicha) que es la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones. Esta aptitud la ley la otorga a todas las personas, inclusive a sujetos - que aún no han nacido, pero que ya están concebidos;

b) Capacidad de ejercicio, que es la aptitud para hacer valer los derechos y cumplir las obligaciones por sí mismo. Estas se ejercerán y cumplirán respectivamente por el mismo sujeto, a partir de haber alcanzado la mayoría de edad (18 años).

En principio, todo sujeto tiene capacidad de goce y sólo determinados grupos de personas, a título excepcional, son incapaces. Así, pues, cuando un derecho concedido a la generalidad de las personas, le es negado a ciertas categorías de ellas o a determinada persona, hay in capacidad de goce. Por ejemplo: todos los sujetos tienen derecho a adquirir el dominio de tierras y aguas en el territorio de la República Mexicana, más por excepción, tal facultad le es negada a los extranjeros, por lo que se refiere a las tierras y aguas ubicadas en una faja de 100 Km. a lo largo de las fronteras y 50 Km. sobre las costas (art. 27 de la Constitución Política).

Por lo que respecta a la capacidad de ejercicio, en principio, cualquiera puede hacer valer por sí mismo sus derechos al llegar a la ma-

yoría de edad, pero por razones diversas y teniendo como fundamento si tuaciones de hecho, como la minoridad y la enajenación mental en intér valos no lúcidos (art. 450 C.C.), el derecho incapacita a dichas perso nas por considerarlas no aptas de poder querer y entender lo que hacen. De esta manera el derecho salvaguarda los intereses de aquellas perso nas, evitando que sean víctimas de abusos e injusticias.

Debemos advertir, sin embargo, que si bien es cierto que -- existen circunstancias que limitan o destruyen a la capacidad de ac-- tuar del sujeto, también es cierto que pueden ejercitar sus derechos y contraer obligaciones por medio de representantes, lo cual quiere - decir, que no están impedidos para ser sujeto de relaciones jurídicas, sino solamente implica que no pueden constituirla por sí mismas".

Anticipadas estas nociones, nos remitimos al problema plan-- teado al iniciar este capítulo.

Messineo señala que "La capacidad de suceder por ley o por testamento es un caso (particular), no de la capacidad de obrar, sino de la capacidad jurídica o sea, de ser sujeto de (determinados dere-- chos.

En efecto, la capacidad de suceder por ley o por testamento



. . . implica, no tanto que el llamado deba desarrollar una actividad (aceptación o renuncia): actividad en la cual puede eventualmente ser sustituido, o asistido, por otros sujetos, cuanto que el llamado sea admitido, por la ley, a suceder y, por consiguiente, sea tal que pueda adquirir la cualidad de sucesor en relaciones jurídicas.

He aquí porque debe hablarse de capacidad jurídica y no de capacidad de obrar.

Igualmente, la incapacidad de suceder no es incapacidad de obrar sino incapacidad jurídica." <sup>(94)</sup>

"La incapacidad de suceder importa que el incapaz no puede adquirir la cualidad de sucesor (heredero o legatario): es incapacidad jurídica, y esa incapacidad obra *ope legis*." (95)

En efecto, la incapacidad para ser heredero no podemos ubicarla en el ámbito de las incapacidades de ejercicio, ya que la adquisición no se admite ni aún por persona interpósita, y menos aún por representación.

---

(94) MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo -- VII. Trad. Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires, 1954. P. 43.

(95) Idem. P. 44.

Por otra parte, si bien es cierto que la capacidad para ser heredero pertenece a la esfera de la capacidad de goce, los límites previstos no importan (al menos no todos), sin embargo, una verdadera y propia incapacidad de goce. Al respecto Barbero expresa: "la capacidad de recibir no entra en el ámbito de la "capacidad de obrar", sino que se asimila al -sin entrar tampoco en él - de la "capacidad jurídica", y se encuadra en aquel ámbito que. . . indicábamos como "inhabilidad jurídica ocasional, toda vez que expresa la ineptitud para revestir la titularidad de relaciones jurídicas no consideradas como tipo, sino en cuanto --provenientes de la persona del testador". (96)

Así, pues, a nuestro parecer con excepción de las incapacidades de falta de personalidad, de falta de reciprocidad internacional y de utilidad pública, que constituyen propiamente incapacidades de goce, las restantes, no comportan realmente una verdadera y propia incapacidad de goce. Esto por las siguientes razones:

Hemos estudiado que la ley agrupa diferentes causas de incapacidad para adquirir por testamento o por intestado por razón de delito. En rigor, consideramos que ésta no constituye propiamente una incapacidad de goce, ya que los sujetos no son inidóneos para cualquier sucesión, o -

---

(96) MESSINEO, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo VII. Trad. Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires, 1954 P. 43.

para un tipo de sucesión, sino para recibir por testamento, o intestado en relación de un sujeto determinado. "En realidad, como dice Hernández Gil, sería más adecuado hablar de prohibiciones de suceder". (97) Por su parte, a este respecto, Barbero señala: "Quien se ha hecho culpable de ciertos actos . . . hacia la persona a cuya sucesión está llamado. . . , queda excluido de la sucesión. . . Por lo demás, ésta no es "incapacidad jurídica", no idoneidad del sujeto para el tipo de relación sino que constituye un impedimento para asumir una determinada relación, por cuanto es proveniente de una determinada persona (la persona del ofendido)." (98)

Asimismo consideramos en la misma situación las limitaciones que la ley enmarca como incapacidad por presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento. Es decir en relación a los tutores, curadores, médicos, notarios, testigos, etc.

Maffia señala al respecto:

"Hemos tenido ocasión de manifestar que al establecer la incapacidad sucesoria, Vélez no ha sido muy feliz en el uso de lenguaje, ya que los supuestos considerados no se enmarcan en la genuina noción

---

(98) BARBERO, Doménico. Op. Cit. T. I. P. 198.

de incapacidad. Tenemos dicho, también que si se examinan las normas respectivas, y pese a la terminología que se emplea, se advierte que para impedir la captación que podría lograr ciertas personas en mérito a su situación, la ley anula la disposición testamentaria que las favorece. No debiera hablarse, en rigor, de incapacidad, ya que nada obsta a que las mismas personas puedan recibir validamente, si en ausencia del testamento heredaran ab intestato." (99)

Por su parte Fornieles se expresa en los siguientes términos:

"El título XV comprende a ciertos incapaces como los tutores, los confesores, etc. que no pueden recibir por testamento, de los pupilos o enfermos . . . en rigor no se trata de incapacidad, ni aún con relación a esos testadores puesto que tienen aptitud para heredarlos ob in testado. En realidad la ley desconfía del ascendiente que algunas personas puedan ejercer sobre el testador y tener una captación de herencia, por cuyo motivo anula la disposición tetamentaria que los favorece. Es -- más propio entonces decir que es nula toda disposición a favor de los -- mismos, sin necesidad de recurrir a una incapacidad que no es propiamente de suceder ya que, como se ha visto, si no hay testamento, le es permitido heredar ab intestado." (100)

---

(100) FORNIELES Salvador. Tratado de las Sucesiones. Tomo I. Tipogrã--fica Editora Argentina, S.A. Buenos Aires, 1958. P. 121.

Así, pues, consideramos idéntica la situación anterior con ésta, en virtud de que la ineptitud surge sólo en relación de una determinada persona, y en determinadas circunstancias ocasionales. Ejemplo, la ineptitud del tutor, será puramente ocasional establecida a consecuencia de la función tutoria, la ineptitud del notario también será meramente ocasional en cuanto funja como tal en relación a una determinada persona etc.

En conclusión por las razones expuestas, consideramos que las incapacidades aludidas, no constituyen propiamente incapacidad, sino con la terminología de Barbero una inhabilidad jurídica ocasional.

#### B. REFORMAS QUE SE PROPONEN AL REGIMEN LEGAL

Antes que nada consideramos necesario reformar los artículos 450 y 451 del Código Civil, las cuales consignan la incapacidad natural y legal y la incapacidad sólo legal respectivamente. Aquí debe hablarse más propiamente de incapacidad de ejercicio total o parcial se-

---

(99) O. Maffa Jorge. Manual de Derecho Sucesorio. Ediciones Depalma. Tomo II, Buenos Aires, 1976. P. 141

(100) Forneiles Salvador. Tratado de las Sucesiones. Tomo I Tipográfica Editora Argentina, S. A. Buenos Aires, 1958. P. 121'

gún se trate, y no ya de incapacidad natural y legal, o sólo legal. De esta manera se evitarán confusiones relativas a la incapacidad de goce que, al igual que la incapacidad de ejercicio, también es legal. Más - aún, resulta absurda la afirmación referente a la incapacidad natural, pues en realidad, como hemos dicho, es la ley quién en última instancia decide sobre la capacidad o incapacidad de las personas.

Por otra parte ya hemos tenido ocasión de señalar, que el ordenamiento civil carece de sistemática relativa a la capacidad. Así, - pues, consideramos, necesario reformar el Código Civil estableciendo en forma debida un capítulo sobre capacidad e incapacidad. Más aún, tratar de unificar los siguientes temas relativos a la capacidad: el de las personas físicas o morales; el del derecho sucesorio; el, del derecho procesal y el del familiar. Debe llamarse pues la atención a los responsables para que unifiquen sus criterios y sistematicen su preceptiva de manera que facilite al estudiante, al maestro, al postulante y al juez, la visión unitaria de éste trascendental atributo de las personas.

Por lo que se respecta a la incapacidad para ser heredero, se deben clasificar y enmarcar adecuadamente por el legislador, las límitaciones que constituyen realmente incapacidad para ser heredero, de las que no las constituyan propiamente. En este sentido tendremos por una parte las personas que se encuentran realmente en una incapacidad de -

goce para ser heredero y por la otra, las que solamente se encuentran in habilitadas en relación a una determinada persona y/o por una circunstan cia meramente ocasional.

## C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- El concepto de persona denota al ser humano en su -- sentido más amplio. Para el ordenamiento jurídico lo es, en cuanto regula su conducta.

SEGUNDA.- El concepto de persona consiste en una construcción de la técnica jurídica, no debe aplicarse a los animales, ni a las cosas inanimadas.

TERCERA.- El concepto jurídico de persona es aplicado tanto a los individuos como a los entes colectivos.

CUARTA.- La personalidad es la manifestación, la proyección - en las normas jurídicas, de la persona ya sea como ser individual o colectivo. Es decir, el concepto de personalidad se atribuye al sujeto de la relación jurídica para establecer la medida de sus aptitudes en acción, en tanto que la persona es el sujeto, el centro de la personalidad.

QUINTA.- Todas las incapacidades las establece la ley, aunque si bien, tratándose de incapacidades de ejercicio, toma como base las condiciones naturales del sujeto.

SEXTA.- La incapacidad de ejercicio es un estado especial en - que se encuentra la persona, por lo que la ley con el propósito de prote-



jerla, la priva del ejercicio de sus derechos y de la adquisición de obligaciones por si misma.

SEPTIMA.- Los conceptos de sucesión y herencia se han considerado como sinónimos, sin embargo, no hay razón para considerarlas como tales, ya que la sucesión es más genérica, en cuanto a que comprende tanto la transmisión (acto jurídico), como a la masa hereditaria (patrimonio), comprendiéndose por tanto en este último concepto a la herencia. Siendo pues ésta la especie.

OCTAVA.- La suspensión de derechos civiles que trae consigo la condena por la comisión de un delito que implique pena de prisión, no abarca la incapacidad para testar ni para heredar.

NOVENA.- A los intérpretes de testamento hecho en lengua extranjera, se les vincula sobre todo la garantía de que el contenido del acto es conforme a la voluntad declarada por el testador. Precisamente por esta razón pueden influir sobre la voluntad de éste, y, sin embargo, no se les ubica dentro de la incapacidad por presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento, por lo que resulta necesario que el legislador tome en consideración este tipo de situaciones para evitar abusos e injusticias.

En igual situación se encuentran, el juez y médicos que intervienen de manera directa, cuando el demente en un intervalo de lucidez hace su testamento.

DECIMA.- Es necesario clasificar por el legislador las limitaciones que para ser heredero señala: por una parte enmarcado las que constituyen propiamente, una incapacidad de goce y por la otra, - las que no la constituyen propiamente, como las que consigna dentro del marco de incapacidad por delito y las que consigna dentro del marco de incapacidad por presunción de influjo contrario a la libertad - del testador o a la verdad o integridad del testamento, misma que no nosotros hemos enmarcado dentro del cuadro de la inhabilidad jurídica - ocasional.

DECIMA PRIMERA.- Necesario es reformar los artículos 450 y 451 del Código Civil, las cuáles consignan la incapacidad natural y legal y la incapacidad sólo legal respectivamente. Aquí debe hablarse - más propiamente de incapacidad de ejercicio total o parcial según se - trate, y no ya de incapacidad natural y legal, o sólo legal. De ésta manera se evitarán confusiones relativas a la incapacidad de goce que, al igual que la incapacidad de ejercicio, también es legal.

DECIMA SEGUNDA.- Es necesario reformar el Código Civil, es tableciendo en forma debida un capítulo sobre capacidad e incapacidad. Más aún, tratar de unificar las siguientes materias relativas a la ca

pacidad; el de las personas físicas o morales; el del derecho sucesorio, el del derecho procesal y el del derecho familiar. Hacemos pues un llamado a los responsables para que sistematicen su preceptiva de manera que facilite al estudiante, al maestro, al postulante y al juez, la visión unitaria de este trascendental atributo de las personas.

B I B L I O G R A F I A

AGUILAR CARBAJAL LEOPOLDO. Derecho Civil. Editorial Jurídica, Mexicana.  
México, 1969.

ARAUJO VALDIVIA LUIS. Derecho de las Cosas y Derecho de las Sucesiones.  
Editorial José M. Cajica Jr. S.A. Puebla, Pue. Mé-  
xico, 1972.

ARCE Y CERVANTES JOSE. De las Sucesiones. Editorial Porrúa, S.A. México,  
1983.

BARBERO DOMENICO. Síntesis del Derecho Civil. Tomo I y V. Ediciones Jurf  
dicas, Europa-América. Buenos Aires, 1967.

BEJARANO SANCHEZ MANUEL. Obligaciones Cíviles. Segunda Edición. Universi  
dad Nacional Autónoma de México, 1984.

BONNECASE JULIAN. Elementos del Derecho Civil. Tomo I. Trad. José M. Ca-  
jica Jr. Puebla, Pue. 1942.

COVIELLO NICOLAS. Doctrina General de Derecho Civil. Trad. Felipe de J.  
Tena. Cuarta Edición Unión Tipográfica. Editorial His  
pano-América. Buenos Aires. 1949.

ENNECERUS LUDWIG THEODOR KIPP Y MARTINEZ WOLFF. Tratado de Derecho Civil.  
Trad. Carlos Melon Infante. O. Bosch Casa Editorial Bar-  
celona.

F. URIBE LUIS. Sucesiones. Editorial Jus, S.A. México, 1962.

FORNIELES SALVADOR. Tratado de las Sucesiones. Tomo I. Tipográfica Edito-  
ra Argentina, S.A. Buenos Aires, 1958.

GALINDO GARFIAS IGNACIO. Derecho Civil. Primera Edición. Editorial Porrúa,  
S.A. México, 1979.

GARCIA MAYNEZ EDUARDO. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Po-  
rrúa, S.A. México, 1980.

GASPERI, LUIS DE. Tratado de Derecho Hereditario. Tomo I. Tipográfica Edi-  
torial Argentina. Buenos Aires. 1953.

GIUSEPPE BRANCA. Instituciones de Derecho Privado. Sexta Edición. Trad.  
Pablo Macedo. Editorial Porrúa, S.A. México 1978.

GÜTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO. Derecho de las Obligaciones. Quinta Edi-  
ción. Editorial Cajica. S.A. Puebla, Pue. -  
México, 1977.

GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO. El Patrimonio Pecuario y Moral o Derechos de la Personalidad y Derecho Sucesorio. Segunda -- Edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. México, 1982.

HOBBS TOMAS. Leviatán o la Materia. Forma y Poder de una República - Eclesiástica y Civil. Trad. Manuel Sánchez Sarto. Fondo de Cultura Económica. México.

IBARROLA ANTONIO DE. Cosas y Sucesiones, Editorial Porrúa, S.A. México. 1957.

LACRUZ JOSE LUIS Y ALBALADEJO MANUEL. Derecho de Sucesiones. Librería Bosch. Barcelona, 1961.

MAGALLON IBARRA, JORGE MARIO. Instituciones de Derecho Civil. Editorial Porrúa, S.A. México, 1987.

MANRREZA JOSE MARIA Y NAVARRO. Comentarios al Código Civil Español. - Tomo I. Madrid. 1950.

MARTINEZ PAZ ENRIQUE. Introducción al Derecho de la Sucesión. Tipogr<sup>á</sup>fica Editorial Argentina. Buenos Aires, 1953.

MELON INFANTE. Apéndice al Tratado de Derecho de Enneccerus, Kipp. y --  
Wolff. Trad. del Código Civil Aleman. Barcelona. 1955.

MESSINEO FRANCESCO. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo II. Trad.  
Santiago Sentís Melendo. Buenos Aires. 1954.

NOTO SALAZAR EFRAIN. Elementos de Derecho. Editorial Porrúa, S.A. Méxi  
co. 1966.

O. MAFFIA JORGE. Manual de Derecho Sucesorio. Ediciones. Depalma. Tomo  
II. Buenos Aires, 1976.

ORDAZ ALFREDO. Derecho Civil Argentino, Personas Individuales. Edito---  
rial Depalma. Buenos Aires, 1946.

ORTIZ URQUIDI, RAUL. Derecho Civil. 13a. Edición. Editorial Porrúa, S.A.  
1968.

PINA RAFAEL DE. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Vol. II. Quinta -  
Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1973.

RECASENS SICHES LUIS. Tratado General de Filosofía del Derecho. Editorial  
Porrúa. S.A. México, 1983.

ROGINA VILLEGAS RAFAEL. Derecho Civil Mexicano. Tomo I. Cuarta Edición.  
Editorial Porrúa, S.A. México, 1976.

RUGGIERO ROBERTO. Instituciones de Derecho Civil. Tomo I. Trad. Ramón -  
Serrano y José Santa Cruz. Teijeiro. Instituto Edito-  
rial Reus. Madrid.

VALENCIA ZEA ARTURO. Derecho Civil. Editorial Temir Bogota. Buenos --  
Aires, 1957.

#### LEGISLACION CONSULTADA

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.