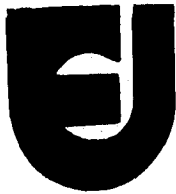


321909
14



CENTRO DE ESTUDIOS UNIVERSITARIOS

20/

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

PERSPECTIVA DE LAS SUCESIONES
HEREDITARIAS EN EL DERECHO NATURAL

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

CLAUDIA NIÑO ROMO CHAVEZ

DIRECTOR DE TESIS:

LIC. FRANCISCO JAVIER ROA DECIGA

MEXICO, D. F.

1996

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A mi mamá, Lic. Enriqueto Romo
Chávez Mejía, con todo mi amor.

A mi papá Ing. Benjamín Niño Méndez.

A mi familia, Carla, Erika, Manuel, Frida,
Diego y Fernanda.

A mis grandes amigos Gabriela Pacheco
Rosolino y Miguel Ángel Calix.

A mis compañeros de generación,
Lic. Luis Alejandro Espinoza Campos
Lic. Ricardo Cervantes Flores
Lic. Trinidad Ana López Santos
Mary Thelma Pineda Alemán
Lic. Norma Elvia Martel Mota

A mis compañeros de trabajo, Lic. Alejandro García
Aguirre Berlonga, Lic. Jaime L. Vela, Adrian López
Sosa, Mauricio Morales Ramos, Gabriela Vidal
Ferrer, Frederic Legoy, Magda Rosos Salinas
y lo famillo López Velo.

Especialmente al Lic. Francisco Javier Roa Déciga.

PERSPECTIVA DE LAS
SUCESIONES
HEREDITARIAS EN EL
DERECHO NATURAL

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	i
I. SUCESIONES HEREDITARIAS	1
i. Concepto de sucesión hereditaria	1
2. Sujetos de la sucesión hereditaria	10
A. Autor de la herencia	10
B. Herederos	11
a) Definición de heredero	11
b) Tipos de herederos	12
C. Legatarios	13
D. Albacea	16
a) Definición de albacea	16
b) Designación de albacea	16
c) Tipos de albacea	17
a) Función del albacea	18
E. Interventores	19
F. Acreedores y deudores	20
3. Tipos de sucesión hereditaria	21
A. Sucesión legítima	22
a) Concepto	22
b) Apertura. Su clasificación	23
c) Orden legal para heredar	28
B. Sucesión testamentaria	31
a) Concepto	31

b) Testamento	32
C) Opinión desde el punto de vista natural y positiva	39
II. SUPUESTOS DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA	44
1. Muerte del autor de la herencia. Presunción de muerte de un ausente	45
2. Vacación y delación hereditarias	47
3. Declaratoria de herederos y adquisición de la herencia	49
4. Aceptación y repudiación de la herencia	50
5. Capacidad para testar, heredar y caducidad de la herencia	53
A. Capacidad para testar	53
B. Capacidad para heredar	54
6. Inventario, administración y liquidación de la herencia	59
A. Inventario	59
a) Clases de inventario	59
b) Requisitos del inventario	60
c) Avalúo y peritas	61
B. Administración	61
C. Liquidación de la herencia	61
7. Partición de la herencia	63
A. Características	63
B. Indivisión	64

C. Formas de partición	66
D. Petición y nulidad de las particiones	67
8. Su análisis en relación con el positivismo y naturalismo	70
III. PROCEDIMIENTO PARA OBTENER PATRIMONIO MEDIANTE LA SUCESIÓN HEREDITARIA INTESTAMENTARIA	
1. Proceso judicial	76
2. La impartición de justicia en el proceso judicial sucesorio intestamentario	80
IV. FUENTES DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA INTESTAMENTARIA	
1. Fundamentación filosófica de la sucesión hereditaria	82
A. Personalidad	83
B. Derecho de propiedad	84
C. Perpetuidad	86
D. Jerarquía natural del derecho a suceder	86
2. Fuente histórica. Roma	88
A. Generalidades	88
B. La sucesión ab-Intestato	90
a) Apertura y adquisición	91
b) Sistema de la Ley de las XII Tablas	93
c) Sistema del Derecho Pretoriana	93
d) Sistema de las Navelas 118 y 127	96

3. Fuentes legales	98
A. Filiación	98
a) Concepto de filiación	98
b) Tipos de filiación	98
c) Efectos de la filiación	101
B. Parentesco	102
a) Concepto de parentesco	102
b) Tipos de parentesco	102
c) Parentesco y sucesión	104
V. EL DERECHO NATURAL Y EL DERECHO POSITIVO EN RELACIÓN A LA SUCESIÓN HEREDITARIA INTESTAMENTARIA	105
CONCLUSIONES	111
BIBLIOGRAFÍA	115

INTRODUCCIÓN

Para el derecho, la sucesión hereditaria puede ser intestamentaria o testamentaria. La primera de ellas es la que surge en vista del fallecimiento de una persona o su declaración de muerte por ausencia, sin que en ambos casos haya dejado disposición alguna en las formas señaladas por la ley respecto de cómo deba ser transmitido su patrimonio cuando estos supuestos ocurran.

La sucesión testamentaria tiene lugar si la transmisión del patrimonio de una persona a su muerte o declaración de ésta por su ausencia se realiza fundada en un testamento que cumpla con los requisitos prescritos por la legislación. De acuerdo a la corriente positiva, la Intestada aparece a falta de la anterior; en tanto que para la natural debe prevalecer lo primera.

En efecto, el derecho natural establece la predilección de la sucesión Intestada sobre la testada, con el fin de continuar con la personalidad de aquél que muere y quiénes mejor que los miembros de su familia para hacerlo, por ser ésta la base de la sociedad, además de existir en ella fuertes lazos afectivos. Por esto, el derecho natural, orientador del derecho positivo, el cual regula al anterior en situaciones circunstanciales para ser posible la vida en sociedad, debe prescribir derechos dirigidos a la naturaleza propia del hombre.

Con el fin de tener clara la figura jurídica materia del presente estudio, se establece el concepto de sucesión hereditaria, haciendo referencia a definiciones de diversos doctrinarios en relación a la sucesión. Así, se llega a la conclusión de la existencia del derecho sucesario en sentido general o amplio, el cual se refiere al cambio de titular en el patrimonio, pudiendo ser dicha cambio de cualquier naturaleza; y el derecho sucesario en sentido estricto, al cual debe llamarse derecho sucesario hereditario, pues se refiere al cambio de titular al fallecer una persona.

A este respecto, se formula una lista ejemplificada de derechos, obligaciones y bienes susceptibles de ser transmitidos por herencia, así como de aquellos que no lo son. La principal característica de las primeras radica en que no son personalísimos, es decir, que su beneficio puede ser recibida por el sucesor a la obligación cumplida por éste.

Se precisan cuáles son los sujetos integrantes de la sucesión hereditaria, definiendo cada uno de ellas, así como la función que desempeñan en la misma. Se establecen sus tipos, llegando a diferenciar cuándo tiene lugar la intestamentaria y cuáles son las reglas para que opere la testamentaria.

El segundo capítulo hace referencia a las supuestas comunes de los dos tipos de sucesiones hereditarias, es decir, las circunstancias que concurren para que opere la transmisión del patrimonio de una persona a su muerte. El principal resulta el fallecimiento, conjuntamente con la declaración de muerte de un ausente.

Éstas son subjetas primordiales, ya que sin ellas, la sucesión hereditaria no puede tener lugar. En este momento aparece el llamamiento virtual a vacación a las herederas que se crean con a tengan derecha a suceder y una vez que se realice la denuncia de la sucesión hereditaria, la delación o llamamiento efectivo. La declaratoria de herederas establece quiénes serán aquellos con derecho sobre el patrimonio del outor de la sucesión, por haber aceptado la herencia. El inventaria, administración y liquidación de la herencia, se llevan a cabo por el albacea de la sucesión, rindiéndose el peritaje con respecto al valor de las bienes y, en su caso, el pago a los deudores en el orden de prelación establecido por la ley. Para llegar al última paso de la transmisión, consistente en la adjudicación de bienes a los herederos, es indispensable la partición de la herencia, en donde se establece la parte que le corresponde a cada una de ellas.

El tercer capítulo resume el procedimiento judicial poro la transmisión del patrimonio mediante la sucesión testamentaria. Posteriormente, se enuncian las fuentes de este tipo de sucesión.

Se comienza con la fundamentación filosófica del derecho a la sucesión hereditaria. En este apartado, se estudian las figuras que le sirven como base, las cuales son la personalidad materializada en la propiedad, el derecho de propiedad y la perpetuidad.

Reconociendo que nuestro derecho positivo en esta materia tiene sus raíces en el derecho romano, se relatan brevemente diversas disposiciones normativas que prescribían reglas relacionadas con la sucesión hereditaria *ab-intestata*, encontrando un número limitado de personas que podían adquirir el patrimonio del *De-cujus* por esta vía, por lo que resultaba socialmente correcto dejar testamento.

El matrimonio, la filiación y el parentesco son fuentes legales de la sucesión intestada, y en su conjunto, todas éstas son los pilares del derecho familiar. En seguida, tomando como base al derecho natural y positivo se desentraña si el derecho sucesorio hereditario tiene su nacimiento en el primero o en el segundo.

CAPÍTULO I
SUCESIONES HEREDITARIAS

CAPÍTULO I SUCESIONES HEREDITARIAS

1. Concepto de sucesión hereditaria.

Suceder implica una serie de acontecimientos que se siguen en el tiempo. Según Joaquín Escriche es entrar en lugar de otro a seguirse a él, sea a título universal o a título particular. Sucederle a uno en calidad de heredero, es sucederle a título universal; título en cuya virtud el heredero representa la persona del difunto, y, por consiguiente, le sucede en todos sus derechos y acciones, como igualmente en todas sus deudas.

Desde el punto de vista jurídico, en el concepto de sucesión se aprecian dos acepciones: El sentido amplio se refiere al cambio de sujeto en una relación jurídica y el sentido restringido, debe entenderse como la transmisión del patrimonio o de todos y cada uno de los bienes, derechos y obligaciones de una persona que fallece, los cuales no se extinguen con su muerte. Por tal razón, jurídicamente la sucesión supone el cambio del titular de un bien, derecho u obligación y quien sustituye al titular en su patrimonio se le conoce como sucesor.

La sucesión en sentido amplio puede ser:

1. A título particular, respecto de un derecho individual, que comprende:

a) Sucesión *inter vivos* o en vida del primer titular.

- b) Por muerte del primer titular: Legada
- c) A título onerosa: Compra-venta
- d) A título gratuita: Donación y legada

Hablar de sucesión a título particular es referirse al cambio de persona en la titularidad del patrimonio, siempre que exista la transmisión de bienes, derechos o cargas ciertas y determinadas. Dicha transferencia de bienes respecta de un derecho en particular, como se determina con anterioridad, puede realizarse en vida del primer titular o a su muerte. Asimismo, ésta puede ser onerosa, es decir, que implique una carga para quien lo recibe; o gratuita, cuando en la transmisión del patrimonio existe provecho para una de las partes. En la que respecta a la materia de sucesiones hereditarias, la figura del legado es tanto una sucesión que tiene lugar por muerte del primer titular y puede ser gratuita, si no existe carga que cumplir por parte del legatario.

2. A título universal, respecto de la totalidad de un patrimonio. Ésta se caracteriza por:

- a) Efectuarse por causa de muerte del titular o por declaración de presunción de muerte de un ausente: Sucesión *mortis causa* o sucesión hereditaria.
- b) Ser gratuita.

Escribete define a la sucesión como la transmisión de los bienes, derechos y cargas de un difunto en la persona de su heredero; y también la universalidad o conjunta de los bienes, derechos y cargas que deja el difunto.

Manuel Mateos Alarcón, hablando de la sucesión en sentido restringido, manifiesta que dicho término puede entenderse de dos maneras. Por un lado, denota la transmisión de bienes de un difunto a sus herederos y por el otro, el conjunto de derechos activos y pasivos cuya transmisión opera por el fallecimiento del titular de los mismos, es decir, el patrimonio del difunto. La primera parte de su consideración se refiere al acto de transmitir bienes y la segunda, designa al objeto transmitido, cuyo sinónimo es *masa hereditaria*. La sucesión se refiere al hecho de transferir bienes y la herencia a los bienes transmitidos.¹

El autor previamente citado se limita a considerar a la sucesión hereditaria en relación con el patrimonio, sin hacer mención alguna de otros elementos constitutivos. No obstante lo anterior, se aprecia la importancia de la misma, en virtud de diferenciar la sucesión de la masa hereditaria.

Roberto de Ruggiero establece " ... como en cualquiera otra transmisión que tiene lugar por herencia hay una sucesión; las relaciones jurídicas pasan de la persona del difunto a la del heredero, y tal transmisión se opera por la muerte del autor ... "2 .

¹ MATEOS ALARCÓN, Manuel, *Clásicos del Derecho Mexicano*, 'Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal', Tomo VI, *Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal*, México 1992, p.p. 3 y 4.

² RUGGIERO, Roberto de, *Instituciones de Derecho Civil*, 4a. ed., tr. Ramón Serrano Señer, Reus, Madrid, 1931, p. 972.

Esta definición, además de precisar que la herencia es un tipo de sucesión, a diferencia de lo transcrito con anterioridad, establece como base la relación jurídica. En ambas transcripciones, prevalece la idea del positivismo.

Para José Arce y Cervantes la " ... sucesión significa acción de suceder y, en sentido jurídico, sustitución en la titularidad en los derechos y relaciones que admiten sustitución, o sea, el cambio de sujeto e identidad en la relación de derecho ..." ³.

Este autor considera para integrar su definición varios elementos de la sucesión en sentido amplio, incluyendo a los sujetos, así como el objeto a transmitirse y puntualizando el cambio de titular del patrimonio, más no la relación jurídica respecto del bien transferido.

Según Rafael de Pina la sucesión es " ... la subrogación de una persona en los bienes y derechos transmisibles dejados a la muerte por otra ..." ⁴, aclarando que ésta es la sucesión en sentido restringido o sucesión *mortis causa*, ya que en sentido general, es la producida por actos entre vivos --- compraventa, donación, permuta --- o " ... cualquier cambio meramente subjetiva en una relación de derecho ..." ⁵. Este autor expone que la sucesión por causa de muerte o en sentido restringido goza de tres elementos:

³ ARCE Y CERVANTES, José, De las sucesiones, 3a. ed., Porrúa, México, 1992, p.1.

⁴ DE PINA, Rafael, Elementos de Derecho Civil mexicano, segunda volumen, Porrúa, México, 1958, p. 232.

⁵ *ibidem*.

A) El personal o subjetivo, representado por el causante, autor de la sucesión o *De-Cujus* y por el causahabiente, heredero o sucesor;

B) El objetivo o real, constituido por las titularidades o conjunto de bienes, derechos y obligaciones pertenecientes al autor de la sucesión, los cuales no se extinguen con su muerte; y,

C) El causal, llamado delación, vocación o llamamiento a suceder; ésta puede ser expresa (delación testamentaria) o por voluntad presunta (delación legítima), conceptos que más adelante se detallan.

La consideración que realiza Rafael de Pina con respecto a la sucesión hereditaria o en sentido restringido, estima el cambio de titular en el patrimonio cuando una persona fallece, e incluso nos indica sus elementos, sin que en los mismos se incluya lo esencial para el derecho natural, es decir, la personalidad del primer titular de los bienes transmisibles.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal establece en torno al concepto de sucesión lo siguiente:

"Artículo 1281.- Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte."

El artículo transcrito es totalmente de corte positivista, toda vez que de su interpretación sistemática, se advierte que los valores que trata de alcanzar el derecho natural, como base de su ideología, no son considerados dentro del patrimonio que no se extingue por la muerte.

Considerando la totalidad de las definiciones anotadas con anterioridad, hablar del derecho de sucesión es referirse a cualquier acto jurídico tendiente a transferir un bien, derecho u obligación a otra persona diversa a su titular y no específicamente a la transmisión hereditaria, siendo correcto en este último caso utilizar la denominación de *derecho de sucesión hereditaria* o *derecho de herencia*. En otros palabras, desprendiéndose de los citos anteriores, la sucesión se emplea en dos acepciones. En primer lugar, en sentido amplio, se refiere al acto de transferir cualquier bien transmisible, es decir, no personalísimo, sea corpóreo o incorpóreo, a otra persona que pasará a ser su nuevo titular. En segundo término, en sentido restringido, la denominación de sucesión se ha empleado como el acto de transmitir a los herederos los bienes del finado, que de igual forma, sean susceptibles de apropiación.

La herencia, consecuencia del derecho de propiedad privado y su carácter de perpetuidad, es lo "... sucesión o título universal o particular por causa de muerte, de aquellos derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte del *De-cujus* o autor

de la sucesión ...⁶. Entre la herencia y la sucesión existe una gran relación: La herencia es una clase de sucesión.

Este último sentido es el subjetivo que equivale a la sucesión universal. En sentido objetivo, la herencia es la masa de bienes y relaciones patrimoniales que son objeto de la sucesión. Cabe hacer la aclaración que mientras el titular del patrimonio viva, no se le puede llamar herencia al conjunto de bienes, nombrándose así una vez que fallece su titular: Lo que en vida del titular se llama patrimonio, a su muerte se convierte en herencia, con excepción de los derechos intransmisibles que se extingan con la muerte.

Es preciso determinar cuáles son los derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte, pasando "... al sucesor como titular de esos derechos, como obligado en las obligaciones y como poseedor de los bienes de los cuales era poseedor el difunto ..."⁷, es decir, aquéllos que se transmiten por herencia. Entre los mismos, se encuentran los siguientes:

1. Todos los derechos reales con excepción del usufructo, uso y habitación (por ser vitalicios).
2. Las relaciones nacidas del derecho de crédito tanto como acreedor, que como deudor.
3. La prescripción.

⁶ BAQUEIRO ROJAS, Edgard, et al, Derecho de familia y sucesiones, Harla, México, 1990, p. 257.

⁷ ARCE Y CERVANTES, José, De las sucesiones, Op. cit., p. 11.

4. Cuotas o primas acumuladas por el autor de la sucesión cuya devolución o exigibilidad dependa de su muerte (devolución de cajas de ahorro, cuotas del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda de los Trabajadores). Para el caso de que en los contratos respectivos no se haya estipulado un beneficiario o el mismo no sea capaz de heredar, el patrimonio que corresponda a dichas cuotas o primas, formará parte de la masa hereditaria.

5. Los bienes que hubieren correspondido al autor de la sucesión por disolución de la sociedad conyugal.

6. El derecho de autor por treinta años (obras póstumas) o por treinta años o partir de la fecha de la primera edición.

7. La propiedad industrial.

8. Reclamación de estado de hijo.

9. Desconocimiento de la paternidad.

10. Contrato de arrendamiento.

11. Contrato de promesa y compra-venta.

12. Derecho de aceptar o repudiar una herencia.

13. La obligación de responder o la reparación del daño.

Asimismo, y a manera de ejemplo, no son transmisibles:

1. Los derechos públicos (los derechos humanos, el pertenecer a una cámara).

2. Los personalísimos ligados al titular por cualidades personales (patria potestad, tutela, curatela, adopción, alimentos).

3. Derechos patrimoniales limitados en su duración (usufructo, uso, habitación, pensión o renta vitalicia, comodato).

2. Sujetos de la sucesión hereditaria.

A. Autor de la herencia.

El autor de la herencia es uno de los elementos personales o subjetivos de la sucesión por causa de muerte, llamado causante, *De-Cujus* o testador --- en el caso de la sucesión testada ---. Es aquella persona que a su muerte transmite su patrimonio de manera expresa a través de una declaración unilateral de voluntad o por ministerio de ley, siguiendo las reglas establecidas por la legislación, presumiendo su voluntad a falta de su expresión.

Según Rafael Rojina Villegas, en la sucesión legítima o aquella en que no existe testamento, el autor de la sucesión desempeña sólo el papel de punto de referencia, extinguiéndose la personalidad a su muerte, sin admitir ficciones de continuidad o supervivencia de la misma en el heredero o de representación jurídica. En cambio, en la testamentaria, sí es sujeto del derecho hereditario, pues se encuentra regulada su conducta de forma jurídica, no sólo en lo referente a la creación de su testamento, sino también hasta para establecer los límites de su voluntad.⁸

La apreciación que con respecto al causante realiza el autor citado en referencia a que el primero no sea considerado como sujeto de la sucesión hereditaria, carece de apoyo alguno, toda vez que tanto en la sucesión intestada como en la testada la conducta del autor de la misma se encuentre regulada de manera jurídica, aun

⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Bienes, derechos reales y sucesiones, Tomo II, Porrúa, México., 1986, p. 286.

cuando en el primer caso, dicha conducta no sea expresa. En tal circunstancia, es precisamente la ley, el ordenamiento legal respectivo, el que subsana la falta de manifestación expresa del autor de la sucesión, presumiendo su voluntad. En tal virtud, tanto en la sucesión hereditaria testamentaria como en la Intestada, el causante o autor de la sucesión es un sujeto de la sucesión hereditaria, por ser aquél el cual transmite a su muerte, de manera expresa o por ministerio de ley, su patrimonio.

Para el derecho natural es indispensable la figura del autor de la sucesión o causante, ya que la muerte de una persona es presupuesto indispensable para que opere la sucesión hereditaria.

B. Herederos.

a) Definición de heredero.

Otro de los elementos personales o subjetivos de la sucesión hereditaria es el heredero, quien sustituye al *De-Cujus* en la titularidad de su patrimonio, ya sea por voluntad expresa de este último o por ministerio de ley. Al heredero también se le conoce como *causahabiente* o *sucesor*, siempre y cuando la sucesión hereditaria sea a título universal, es decir, cuando la herencia se conforma de todos los bienes, derechos y obligaciones, los que corresponden al heredero en su totalidad o en una parte alicuota, respondiendo, asimismo, de las deudas. Al efecto, el artículo 1284 del Código Civil establece: "El heredero adquiere a título universal y responde de las cargas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda".

Puesto que el sucesor va a sustituir al finado en la titularidad de su patrimonio y a entrar en esa relación al momento de la muerte de aquél, es necesario que se encuentre concebido y nazca vivo y viable, teniendo, por ende, una personalidad reconocida por el derecho, siendo, por lo tanto, capaz de ocupar el puesto que dejó vacante el difunto.

b) Tipos de herederos.

El heredero puede ser:

- **APARENTE.**- Cuando se nombra un heredero y con posterioridad se le declara incapaz.
- **INSTITUIDO.**- Es aquel nombrado por testamento.
- **LEGÍTIMO.**- Es el reconocido por la ley como heredero del autor de la sucesión a falta de la voluntad expresa de este último.
- **PRETERIDO.**- El que no se considera al realizarse la partición de la herencia o que no se presentó a reclamarla.

En vista de que el heredero o causahabiente es el sujeto de la sucesión hereditaria el cual se convierte en titular del patrimonio del causante a su muerte, es otro de los elementos subjetivos reconocidos por el derecho natural.

C. Legatario.

Cuando la sucesión se establece a título particular, al sucesor se le conoce como legatario, entendiéndose como tal a "... la persona a la que se deja un legado en un testamento; esto es, el sucesor a título singular, en oposición al heredero instituido a título universal ..." ⁹.

"El legatario es la persona que en la sucesión, adquiere a título singular y que no tiene más cargas que las que expresamente le imponga el testador, sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria con los herederos." ¹⁰ Cabe hacer la aclaración que por la naturaleza propia del legado, el legatario sólo se presenta en la sucesión hereditaria testamentaria.

El legatario recibe bienes determinados, servicios o prestaciones concretas e individuales y en tal virtud, no sustituye al autor de la sucesión hereditaria en la titularidad del patrimonio, sino sólo en bienes particulares. Asimismo, el legatario únicamente se encuentra obligado al pago de las cargas que de manera expresa le asigne el autor de la sucesión mediante el testamento en el caso de que la totalidad de la herencia no está dividida en legados. Para el caso en que la masa hereditaria se encuentre totalmente distribuida en legados, el legatario puede asumir la función del heredero, representando al testador, siendo continuador de la titularidad de su patrimonio y respondiendo de las cargas de la herencia en proporción al monto de sus legados por ser

⁹ BAQUEIRO ROJAS, Edgard, et al, Derecho de familia y sucesiones, Op. cit., p. 319.

¹⁰ DE PNA, Rafael, Elementos de Derecho Civil mexicano, Op. cit., p. 329.

considerado como heredero, sin perder por ello la calidad de legatario. Lo mismo sucede, y deberán responder los legatarios subsidiaria y conjuntamente con los herederos, cuando los bienes de la herencia universal no cubran la totalidad del pasivo de la masa hereditaria.

Una sola persona puede tener el carácter de heredero y legatario, creándose la institución del prelegado. Así también, el legatario puede estar sujeto a término suspensivo o resolutorio. En el primer caso el heredero es el usufructuario del bien legado, el cual se entregará al legatario cuando se cumpla el plazo fijado por el testador. En el segundo, es el legatario quien tendrá el carácter de usufructuario, debiendo entregar el bien legado bajo condición resolutoria en el momento de vencerse el plazo, formando parte en este momento, de la masa hereditaria de carácter universal.

En virtud de la diversidad de sus formas, se considera la dificultad de definir esta figura, pero en principio se refiere a la liberalidad que hace el testador, no siempre tratándose de una transmisión de bienes. Por lo tanto, se pueden clasificar los legados de la siguiente manera:

1. *Legados de prestación de hecho o servicio*, en el cual el legatario se encuentra obligado a ejecutar o dejar de ejecutar un hecho.
2. *Legados de cosa específica*.
 - a) *Propia del testador*.
 - b) *Ajena al testador*, en cuyo caso es responsabilidad del heredero adquirir el bien para el legatario.

3. *Legados de género.*

- a) *Bienes muebles.*
- b) *Bienes inmuebles.*

4. *Legados alternativos*, en los cuales el legatario puede elegir la cosa que le será entregada, o el hecho o prestación de servicio a cumplir.

5. *Legados de deudas*, donde el legatario es liberado de la carga en favor del causante o tiene derecho a cobrar adeudos.

6. *Legados de pensiones.*

- a) *Alimentos*, por el cual se responsabiliza el heredero a proporcionar al legatario lo suficiente para subsistir.
- b) *Educación*, en donde el legatario podrá continuar con sus estudios, en virtud de la solvencia económica que para tal efecto deberá proporcionarle el heredero.
- c) *Pensión o renta vitalicia*, por la cual el legatario podrá gozar de una cantidad determinada de por vida.

Se considera que el legatario, siguiendo la corriente e ideología del *Jus naturalismo*, es una figura que tiene importancia desde el punto de vista que continúa con la personalidad del que fallece al apropiarse de forma individual del patrimonio del causante. Sin embargo y a pesar de que incluso cumple con cargas impuestas por el autor de la

sucesión, para el derecho natural es suficiente con que existan herederos.

D. Albacea.

a) Definición de albacea.

El albacea es el sujeto de la sucesión hereditaria encargada de hacer cumplir la última voluntad del finado, misma que puede ser suplida por la ley, así como de custodiar las bienes materia de la herencia. "Los albaceas son las personas designadas por el testador a por los herederos para cumplir las disposiciones testamentarias o para representar a la sucesión y ejercitar las acciones correspondientes al autor de la herencia ... los órganos representativos de la comunidad hereditaria ...".¹¹

b) Designación de albacea.

El cargo de albacea es voluntario y no delegable, pero quien lo acepte debe desempeñarlo, pues en caso de no cumplir con sus obligaciones, deberá ser removida de sus funciones. El albacea será nombrado, según el caso, por el testador, los herederos, legatarios o por el juez. Pueden ser nombrados uno o más albaceas en una sucesión testamentaria. A falta de nombramiento de albacea por el testador, éste lo designarán los herederos por mayoría de votos, al igual, si existen únicamente instituidos legatarios. Asimismo, el heredero único, a falta de designación en el testamento de dicho cargo, o en la sucesión intestamentaria, será el albacea.

¹¹ Idem, p. 352.

c) Tipos de albacea.

El albacea puede ser:

I. Según el acto que le da nombramiento :

- **TESTAMENTARIO**, el designado en el testamento por el autor de la sucesión.
- **LEGÍTIMO**, el que siendo heredero único, es albacea también.

II. Dependiendo de quien lo nombre :

- **CONVENCIONAL**, el nombrado por los herederos en el caso de que el autor no hubiera hecho dicho nombramiento, o habiéndolo nombrado, no desempeñe su cargo; asimismo, es el designado por los legatarios si la herencia se distribuye únicamente en legados.
- **DATIVO**, el nombrado por el juez cuando no exista mayoría de votos de los herederos, no exista heredero, o el nombrado no sea partícipe de la herencia.

III. De acuerdo a su designación colegada :

- **MANCOMUNADOS**, cuando son designados varios albaceas y lo que haga uno de ellos, debe ser aprobado por los demás y se decidirá quien representará a todos por mayoría de votos de los herederos y legatarios.

- *SUCESIVO*, cuando el testador nombre varios albaceas que han de desempeñar su función individualmente y sucesivamente cuando no acepte el cargo uno de ellos o falte.

IV. De acuerdo con la función que desempeñen :

- *UNIVERSAL*, el que cumple completamente con la voluntad del causante.

- *ESPECIAL*, su actuación se limita a ciertas funciones.

V. Según su temporalidad:

- *DEFINITIVO*, es el nombrado de manera legítima o mediante elección de los herederos o legatarios.

- *PROVISIONAL*, es el judicial o dativo, que cumple con el cargo hasta nombrar uno definitivo.

d) Función del albacea.

Pueden resumirse las funciones del albacea en las siguientes:

1. Tramitar el juicio sucesorio.
2. Representar a la sucesión en todos los juicios relativos a los bienes hereditarios.
3. Asegurar los bienes de la masa hereditaria.
4. Administrar los bienes hereditarios.

5. Formular el inventario.
6. Solicitar el avalúo.
7. Rendir las cuentas de la herencia, así como pagar las deudas.
8. Efectuar la partición de los bienes de la masa hereditaria.

El albacea, cuyo cargo se confiere con el fin de representar a los herederos y legatarios en la referente a los bienes que han de transmitirse, y cuya función termina con la partición del patrimonio, es una figura no indispensable para el derecho natural, toda vez que lo importante para dicha corriente es lo referente a la transmisión de la personalidad del difunto.

E. Interventores.

La intervención es una " ... institución de garantía, establecida para la tutela de los intereses a que puede afectar la gestión del albacea ..."¹². El Interventor se designa en las siguientes casos:

- Si la mayoría de herederos no está de acuerdo con la designación del albacea que haya hecho la mayoría.
- Si los legados exceden o igualan la parte del heredero que es albacea.

¹² Idem. p. 362.

- Si existe uno o varios herederos ausentes.
- Si los legados fueron hechos a instituciones de beneficencia pública.
- Si pasados diez días de la muerte del autor de la herencia, no se presenta el testamento; si en él no está nombrado albacea; o si no se denuncia el intestado.

El interventor tiene como función " ... vigilar el exacto cumplimiento del cargo de albacea, y como vigilante que es, no podrá tener la posesión de los bienes hereditarios ni aún en forma provisional o interina..."¹³. Su cargo debe ser remunerado. Los interventores no son nombrados por el testador. Sus funciones son las de suplir, complementar y vigilar al albacea.

Respecto de los interventores, se sigue el mismo razonamiento que se hace con respecto al albacea, además de implicar una carga en contra del acervo hereditario que repercute en el patrimonio que adquieren los herederos.

F. Acreedores y deudores.

"Los acreedores de la herencia son los sujetos privilegiados del derecho hereditario..."¹⁴, toda vez que el activo de la masa hereditaria se destina con preferencia a cubrir el pasivo de la sucesión. A los acreedores se les cubre la deuda después de realizados

¹³ BAQUEIRO ROJAS, Edgard, et al. Derecho de familia y sucesiones, Op. cit., p. 373.

¹⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, 'Bienes, derechos reales y sucesiones', Op. cit., p. 341.

las pagas de los servicios mortuorios del autor de la sucesión y de acuerdo a una prelación de créditos atendida a la naturaleza del mismo. En virtud de que el heredero goza del beneficio de inventario, permitiéndole separar su patrimonio personal del patrimonio adquirido mediante la herencia, los acreedores tienen derecho a cobrar sus créditos únicamente de los bienes que hayan sido propiedad del finado.

Los deudores de la herencia son los sujetos obligados a realizar el pago de sus deudas a la sucesión, con el fin de acrecentar el activo del patrimonio hereditario y satisfacer a los acreedores de la herencia, si las hubiera. El albacea, quien es el facultado para representar a la sucesión, resulta el encargado de hacer efectivo el pago de la deuda a favor de la sucesión, a través de los medios legales que correspondan a la naturaleza del adeudo.

Las figuras del acreedor y del deudor importan al derecho natural en virtud de ser la justicia e igualdad algunas de las valores a alcanzar y así como resulta ser provechoso para los herederos el cobrar las deudas en favor de la sucesión hereditaria, también es equitativo el pagar las deudas a su cargo.

3. Tipos de sucesión hereditaria.

Según su origen, se distinguen dos tipos de sucesiones hereditarias: La primera, en la cual el derecho a heredar, así como el orden hereditario, lo establece la ley, razón por la cual se le conoce como sucesión legítima, también llamada intestamentaria; la segunda, en la que aparece la declaración unilateral de la voluntad de un sujeto plasmada en un documento conocido como testamento y se le

denomina *sucesión testamentaria*. Es posible la *sucesión mixta*, en la cual concurre tanto la *sucesión intestamentaria* como la *testamentaria* y tiene lugar cuando el finado no dispone en su totalidad de manera expresa de los bienes, derechos y obligaciones que forman parte de su patrimonio.

Por sus efectos, se puede clasificar en *sucesión a título universal* y *a título particular*, donde lugar, respectivamente, a la *aparición de los figuras del heredero y del legatario*. La primera de éstas, aparece tanto en la *sucesión legítima* como en la *testamentaria*, y la segunda, es decir, el *legatario*, tiene lugar sólo en la *testamentario*.

A. *Sucesión legítima.*

a) *Concepto.*

Es conocida también como *sucesión intestamentaria* o *ab-intestato*. Tiene como fundamento o se deriva de la *voluntad presunta del causante --- finado --- realizada por la ley*. Se basa en la *necesidad de sustituir la voluntad expresa del finado cuando la misma no existe o ésta no pueda surtir efectos*. Este tipo de *sucesión hereditaria* aparece como *sustituta de la testamentaria*, ya que a falta de ésta última, se abre la *intestamentaria a legítima*.

La *sucesión legítima* es aquella que se difiere por *ministerio de ley* cuando concurren los *presupuestos establecidos al efecto en el ordenamiento legal respectivo*. El legislador ha prescrito una serie de reglas para la *transmisión del patrimonio de una persona a causa de su muerte*, para el caso de *no haberse realizado*

de manera expresa a través de un testamento a que éste no pueda surtir sus efectos. Dichos preceptos se basan en las relaciones que ligan al finado con los miembros de su familia y con el Estado.

b) Apertura. Su clasificación.

Se clasifican las *casos* de apertura de la herencia legítima, es decir, se llama en la sucesión intestada a los herederos designados por la ley, en los siguientes casos:

- CUANDO NO HAY DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA.
 - Por no otorgarse testamento.
 - Por ser revocado el testamento otorgado.
- EN LOS CASOS DE INEFICACIA DEL TESTAMENTO, no produciendo éste sus efectos. La Ineficacia del testamento tiene lugar cuando:
 - El Testamento es inexistente.
 - El testamento se ve afectado de nulidad absoluta.
 - El testamento se ve afectado de nulidad relativa.

- Cuando el testador dispone sólo de parte de sus bienes.
- Por caducidad del testamento.
 - Repudio del heredero testamentario a la herencia.
 - Muerte del heredero anterior a la del autor de la sucesión hereditaria o a que se cumpliera la condición impuesta.
 - Incumplimiento de la condición suspensiva que dependa la transmisión hereditaria.

El Código Civil para el Distrito Federal clasifica legalmente la apertura de la sucesión hereditaria intestamentaria de la siguiente forma:

"ART. 1599.- La herencia legítima se abre:

- I. Cuando no hay testamento, o el que se otorgó es nulo o perdió validez;
- II. Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes;
- III. Cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero;
- IV. Cuando el heredero muere antes del testador, repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto."

La sucesión legítima se abre en el momento de la muerte del autor de la herencia o cuando se declara la presunción de muerte de un ausente y no existe testamento. En el caso de la fracción I del artículo anterior, un testamento será nulo, y por tanto se abrirá la sucesión intestamentaria:

- Si se hace en memorias o comunicados secretos (artículo 1484 del Código Civil);
- El que haga el testador bajo amenaza contra su persona o bienes, las de su cónyuge, o parientes (artículo 1485 del Código Civil);
- El otorgada por dolo o fraude (artículo 1487 del Código Civil);
- En aquél en que el testador no exprese claramente su voluntad (artículo 1489 del Código Civil);
- Si se otorga en contravención a las formas prescritas por la ley (artículo 1491 del Código Civil);
- Si es privada y el testador no fallece de la enfermedad a la que se encontraba dentro del término de un mes (artículo 1571 del Código Civil);
- Si es militar, otorgada de palabra y las testigos no dan parte a la Secretaría de la Defensa Nacional, y ésta a la autoridad judicial competente (artículo 1582 del Código Civil), y;
- En el marítima, si el testador no muere en el mar o dentro de un mes de desembarque en donde haya podido ratificarla u otorgar una nueva (artículo 1591 del Código Civil).

De acuerdo al artículo 1283 del Código Civil, el testador puede disponer de toda o parte de su patrimonio y de la parte

que no disponga, se regirá por los preceptos de la sucesión legítima. Este es el segundo caso establecido para la apertura de la sucesión Intestamentaria. Lo mismo establece el artículo 1601 del mismo ardenamiento legal al determinar: "Si el testador dispone legalmente sólo de una parte de sus bienes, el resto de ellos forma la sucesión legítima".

Respecto a la tercera clasificación, además de ser indispensable que no se cumpla con la condición establecida en el testamento con el fin de que opere la apertura de la sucesión legítima, basta que al tiempo de cumplirse dicha condición, el heredero no sea capaz.

Conforme al cuarto supuesto de la clasificación legal, el testador goza del derecho de sustituir a sus herederos si la muerte de éstos ocurre antes de la suya, no puedan o no quieran aceptar la herencia. Para el caso de que el testador opte por no ejercer este derecho, se abrirá la sucesión legítima.

Asimismo, si el heredero muere antes que el testador, de cumplirse con la condición de que dependa la transmisión de la herencia o si renuncia a su derecho, se aplicarán las reglas de la sucesión Intestamentaria por caducidad de las disposiciones testamentarias. Si el heredero es incapaz para heredar, desde luego, se abrirá el sucesorio *ab-Intestato*.

Son incapaces para heredar el que no tenga personalidad; el que haya cometido algún delito en contra de las personas mencionadas en las fracciones del artículo 1316 del código sustantiva de la materia, que a la letra dice:

Art. 1316.- Por razón de delito son incapaces de adquirir por testamento o por Intestada:

- I. El que haya sido condenada por haber dado lugar a la muerte de la persona de cuya sucesión se trate, o a los padres, hijas, cónyuge o hermanas de ella;
- II. El que haya hecho contra el autor de la sucesión, sus ascendientes, descendientes, hermanas o cónyuge, acusación de delito que merezca pena capital o de prisión, aun cuando aquella sea fundada, si fuere su descendiente, su ascendiente, su cónyuge o hermana, o no ser que ese acto haya sido preciso para que el acusador salvara su vida, su honra, o la de sus descendientes, ascendientes, hermanas o cónyuge;
- III. El cónyuge que mediante juicio ha sido declarado adúltero, si se trata de suceder al cónyuge inocente;
- IV. El coautor del cónyuge adúltero, ya sea que se trate de la sucesión de éste o de la del cónyuge inocente;
- V. El que haya sido condenado por delito que merezca pena de prisión, cometido contra el autor de la herencia, de sus hijas, de su cónyuge, de sus ascendientes o hermanas;
- VI. El padre y la madre respecto del hijo expuesto por ellos;
- VII. Los padres que abandonen a sus hijas, prostituyeren a sus hijas o atentaren a su pudor, respecto de las ofendidas;
- VIII. Los demás parientes del autor de la herencia que, teniendo obligación de darle alimentos, no la hubieren cumplida;
- IX. Los parientes del autor de la herencia que, hallándose éste imposibilitado para trabajar y sin recursos, no se cuidaren de recogerla, o de hacerlo recoger en establecimientos de beneficencia;
- X. El que use violencia, dolo o fraude con una persona para que haga, deje de hacer o revaque su testamento;
- XI. El que conforme al Código Penal, fuere culpable de supresión, substitución o suposición de infante, siempre que se trate de la herencia que debió de corresponder a éste o a las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con estos actos.

Asimismo, son incapaces de heredar por presunción de influencia contraria a la libertad del testador; por falta de reciprocidad internacional; por utilidad pública, o; por renuncia o remoción de algún cargo conferida en el testamento.

c) Orden legal para heredar.

Los herederos por sucesión legítima son aquéllos que tienen derecho a los bienes del causante por disposición de la ley. Para la transmisión de bienes objeto de la herencia, el Código Civil ha establecido el siguiente orden para heredar:

1º Los descendientes y cónyuge o concubinario.

2º A falta de descendientes, los ascendientes y el cónyuge o concubinario.

3º A falta de descendientes y ascendientes, las hermanas y el cónyuge o concubinario.

4º A falta de descendientes, ascendientes y hermanas, el cónyuge o concubinario.

5º A falta de todos los anteriores, los colaterales hasta el cuarto grado.

6º En ausencia de colaterales hasta el cuarto grado, la Beneficencia Pública.

El cónyuge y concubinario concurren en todos los órdenes con ascendientes, descendientes y hermanos, y sólo a falta de éstos es heredero único. En el derecho sucesorio, el concubinario se equipara al cónyuge cumpliéndose la condición de que ambos hayan vivido como si fueran esposos por lo menos durante los cinco años anteriores al fallecimiento de alguno de ellos. Para el caso de que no hubieren transcurrido los cinco años, basta que hayan procreado hijos.

El orden de herederos son llamados jerárquicamente a la sucesión, es decir, el primero es llamado con exclusión del segundo, éste con exclusión del tercero, y así sucesivamente. En otros términos, en la sucesión legítima los parientes más próximos excluyen a los más remotos, salvo en el caso de la representación, la cual es una forma de suceder.

Los modos de suceder *ab-intestato* son: por cabezas o por *derecha propia*, por estirpes o *derecho de representación* y por *línea*. Se trata de sucesión por cabeza, cuando siendo varios los herederos, cada uno hereda por su propio derecho, por lo cual se divide la herencia en tantas porciones cuantos herederos sean.

Se sucede por estirpe, o por derecho de representación, cuando se hereda en sustitución de un ascendiente y por lo tanto, en la división de la herencia sólo perciben, en concurrencia con los demás herederos, una porción igual a la de cada uno de ellos, repartida en tantas porciones cuantos sean. La sucesión por línea se refiere a la herencia de los ascendientes maternos y paternos; ésta se divide en partes iguales entre cada línea paterna y materna.

En el primer orden sucesorio, los hijos heredan por partes iguales. Si sobrevive cónyuge o concubinaria y carece de bienes, hereda la parte de un hijo. Si tiene bienes y no alcanzan a igualar la porción de un hijo, heredarán la parte que le falte. Para el caso de que alguno de los hijos muera, su parte se repartirá entre sus propios descendientes, quienes dividirán la porción del progenitor en partes iguales, heredando por estirpe.

En el segundo orden, heredarán los ascendientes a falta de descendientes y se dividirá por partes iguales. Si concurren con el cónyuge o concubinario, sólo les corresponderá la mitad de la herencia, ya que la otra pertenece a este último.

En el tercer orden, si sólo hay hermanos, heredan por partes iguales. Si sobreviven sobrinos, hijos de un hermano premuerto, los últimos heredarán por estirpe la parte de su padre. Cuando el cónyuge o concubinario concorra con hermanos, tendrá derecho a las dos terceras partes de la herencia.

Con respecto al cuarto orden, si no sobreviven descendientes, ascendientes o hermanos y sí cónyuge o concubinario, éste heredará en su totalidad, aun cuando existan sobrinos o primos. Si no hay ascendientes, descendientes, hermanos ni cónyuge o concubinario, heredan los parientes en tercer y cuarto grado --- sobrinos, tíos y primos --- excluyendo los más cercanos a los más lejanos, en el quinto orden.

Por último, a falta de todos los anteriores, heredará la Beneficencia Pública en la totalidad de los bienes hereditarios.

B. Sucesión testamentaria.

a) Concepto.

"Se llama sucesión o herencia testamentaria a aquella que se difiere por voluntad del hombre expresada en su testamento."¹⁵ Es una especie de sucesión por causa de muerte, lo cual tiene lugar cuando el causante manifiesta su última voluntad en cualesquiera de las formas que prevenga la ley.

Los fundamentos de la sucesión hereditaria testamentaria son la autonomía de la voluntad y la libertad. En este aspecto, la ley no interviene en el nombramiento de herederos, sino cuando falta total o parcialmente una disposición testamentaria, o cuando hubiere caducado la misma. Los supuestos para que la sucesión testamentaria tenga lugar consisten en la existencia de una declaración unilateral de voluntad en la forma establecida por la ley, que el autor de la sucesión haya sido capaz para disponer de sus bienes y el heredero capaz de adquirirlos.¹⁶ "La sucesión testamentaria es, pues, la que se basa en la existencia de un testamento válido, hecho en cualquiera de las formas admitidas por el legislador."¹⁷

¹⁵ MATEOS ALARCÓN, Manuel, Clásicos del Derecho Mexicano, 'Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal', Op. cit., p. 4.

¹⁶ RUGGIERO, Roberto de, Instituciones de Derecho Civil, Op. cit., p. 112.

¹⁷ DE PINA, Rafael, Elementos de Derecho Civil mexicano, Op. cit., p. 262.

b) Testamento.

Concepto.

El Código Civil para el Distrito Federal establece en el artículo 1295 que el testamento es " ... un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte". De acuerdo a dicha definición, el testamento es un acto de disposición de bienes *mortis causa*. La voluntad del testador se perfecciona hasta su muerte, y en tal virtud los herederos y legatarios no adquieren ningún derecho sobre los bienes del autor de la sucesión designados hasta en tanto éste fallezca.

Para Rafael Rojina Villegas " ... el testamento es un acto jurídico, unilateral, personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz transmite sus bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte a sus herederos o legatarios, declara y cumple deberes para después de la misma"¹⁸.

El testamento no es un acto únicamente patrimonial, pudiendo contener la declaración realizada por el testador de sus deberes, los cuales serán cumplidos por sus sucesores cuando él muera. Asimismo, puede contener el reconocimiento de un hijo, no perdiendo su validez como acto testamentario.¹⁹

¹⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Bienes, derechos reales y sucesiones', Op. cit., p.379.

¹⁹ Cfr. artículo 369 fracción IV del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común.

En este acto jurídico de última voluntad se refleja la personalidad de su autor. En tal virtud, es un acto personalísimo, por no poderse llevar a cabo por intermedio de otra persona, quien actuaría como su representante. Como consecuencia de que el testamento es un acto personalísimo, los nombramientos de herederos y legatarios, y la designación de las cantidades que a los mismos correspondan, no pueden ser modificadas por la decisión de un tercero.

El testamento es un acto de esencia revocable. El testamento anterior queda revocado de pleno derecho por el solo hecho de suscribir uno nuevo, salvo que el testador haga disposición en contrario. Sin embargo, la renuncia de la facultad de revocar el testamento, es nula.

Es un acto libre en el sentido de que el testador debe manifestar su voluntad de manera libre y consciente, exenta de vicios --- dolo, violencia o error ---, y también en el sentido de que no se coarta de ninguna forma la libertad del testador por el hecho de haber otorgado uno anterior.

El testamento no puede realizarse de manera mancomunada o conjunta y por ello, no pueden testar en el mismo acto dos o más personas, en provecho recíproco o en favor de un tercero (Artículo 1296 del Código Civil). Además de ser personalísimo, la manifestación unilateral de la voluntad debe hacerse de manera individual, a excepción de lo dispuesto por el artículo 1549 Bis del Código Civil en lo relativo al testamento público simplificado, el cual más adelante se detalla.

Tipos de testamento.

De acuerdo con la ley, el testamento puede ser, en cuanto a su forma, ordinario o especial. El ordinario puede ser público abierto, público cerrado, simplificado y ológrafo. El especial puede ser privado, militar, marítimo y hecho en país extranjero.

- **TESTAMENTOS ORDINARIOS:**
 - **TESTAMENTO PÚBLICO ABIERTO:** Es aquél en el que el testador declara oralmente ante notario público su última voluntad en presencia de tres testigos, redactando el notario el texto del documento de acuerdo con lo que el testador ha dispuesto.
 - **TESTAMENTO PÚBLICO CERRADO:** Aparece cuando el autor u otra persona a su ruego, redacta por escrito las disposiciones que constituyen su voluntad, y después de rubricado al margen y firmado al calce, lo coloca en pliego cerrado. Dicho documento se deberá exhibir y depositar ante notario en presencia de tres testigos.
 - **TESTAMENTO PÚBLICO SIMPLIFICADO:** Es ese que se otorga ante notario público respecto de cualquier inmueble que sea destinado para vivienda, ya sea adquirido mediante compra venta o regularización, con las siguientes formalidades:

1. Si se trata de adquisición, que el precio del inmueble o su valor de avalúo no exceda del equivalente a 25 veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal elevado a un año al momento de la operación.
2. Si se trata de regularización, el precio del inmueble puede ser cualquiera.
3. El testador deberá instituir uno o varios legatarios.
4. Si estos son incapaces al momento de llevarse a cabo la protocolización notarial de la adquisición su favor, sin estar sujetos a patria potestad ni tutela, el testador podrá designarles un representante especial con el fin de formalizar la adquisición mediante la escritura pública correspondiente.
5. En caso de existir copropiedad con respecto a un bien inmueble que se destine a vivienda, cada adquirente podrá instituir a sus legatarios con respecto a la porción que le corresponda.
6. Si el adquirente testador se encuentra casado bajo el régimen de sociedad conyugal, su cónyuge tiene la facultad de instituir a sus legatarios, igualmente por la porción que le corresponda.
7. Para el caso de existir acreedores alimentarios, los legatarios recibirán el legado cumpliendo con las obligaciones en favor de los primeros, atendiendo a la proporción del valor de lo legado con respecto a la totalidad del acervo hereditario del causante.
8. Los legatarios podrán reclamar la entrega del inmueble, aun sin que exista la formulación de inventario por parte del albacea.

9. Una vez que fallezca el autor de la sucesión, se llevará a cabo la formalización de la adquisición del bien inmueble por parte de los legatarios.

• **TESTAMENTO OLÓGRAFO:** Es aquél que sólo pueden otorgar los mayores de edad, que saben leer y escribir, porque debe estar escrito y firmado de puño y letra del testador. Habrá de otorgarse por duplicado, tendrá impresa en cada ejemplar la huella digital del autor. El original se depositará en el archivo general de notarias, mientras que la copia se devolverá al propio testador con la anotación a que se refiere el artículo 1555 del Código Civil, mismo que establece lo siguiente: "En el sobre cerrado que contenga el duplicado del testamento ológrafo se pondrá la siguiente constancia extendida por el encargado de la oficina: 'Recibí el pliego cerrado que el señor _____ afirma contiene original de su testamento ológrafo, del cual, según afirmación del mismo señor existe dentro de este sobre un duplicado'. Se pondrá luego el lugar y la fecha en que se extiende la constancia que será firmada por el encargado de la oficina, poniéndose también al calce la firma del testador y de los testigos de identificación, cuando intervengan."

- **TESTAMENTOS ESPECIALES:**

- **TESTAMENTO PRIVADO:** Es el testamento que se otorga cuando el testador está padeciendo una enfermedad tan violenta y grave, que no sea posible hacer concurrir a un notario público; cuando no haya notario en la población o juez que actúe por receptoría, o habiéndolo, no pueda concurrir; al entrar en campaña los militares o asimilados al ejército o cuando éstos se encuentren prisioneros de guerra, siempre y cuando al testador no le sea posible hacer testamento ológrafo por escrito. Se otorgará ante testigos y aún verbalmente en casos extremos. Sólo producirá efectos, si el testador muere dentro de un mes de desaparecida la circunstancia que dio lugar a su otorgamiento.
- **TESTAMENTO MILITAR:** Los militares o asimilados al ejército pueden otorgarlos, al entrar en acción de guerra estando prisioneros o estando heridos en el campo de batalla. Las formalidades del testamento militar son las siguientes:
 1. Puede otorgarse por escrito o verbalmente;
 2. Si se otorga por escrito, el pliego deberá presentarse cerrado; y,
 3. Si se otorga de manera verbal, la voluntad del testador deberá declararse ante dos testigos y surtirá efectos sólo si el testador fallece en la acción de guerra.

- **TESTAMENTO MARÍTIMO:** Es el que se otorga en alta mar a bordo de embarcaciones de la marina nacional, sean de guerra a mercantes. Se extenderá por escrito ante dos testigos y en presencia del capitán de la nave.
- **TESTAMENTO HECHO EN PAÍS EXTRANJERO:** Es válida en el Distrito Federal conforme a lo dispuesto por el artículo 1593 del Código Civil, si cumple con las formalidades que exige la ley del país donde se otorgó. Los nacionales mexicanos podrán otorgar su testamento conforme a las leyes mexicanas en el caso de que sus disposiciones deban ser ejecutadas en el Distrito Federal. Los secretarios de legación, cónsules y vicecónsules podrán hacer las veces de notarios o de receptores de los testamentos.

C) Opinión desde el punto de vista natural y positivo.

En tanto que para el derecho positivo la sucesión intestada aparece a falta de la testamentaria, tal y como lo disponen los artículos del 1599 al 1601 del Código Civil, para el derecho natural debe ser la legítima la que opere en primer término, en virtud de considerarse que debe ser en la familia donde debe quedar plasmada la personalidad de la persona que fallece y de hecho, existen muchos testamentos que instituyen como herederos a personas ajenas a la familia, incluso a Instituciones o sociedades.

Na obstante lo anterior, aun cuando para el derecho natural es conforme a la naturaleza propia del hombre transmitir sus valores a las integrantes de la familia a través del patrimonio, se debe tomar en cuenta la libertad de las personas --- otra de las virtudes acogidas por el iusnaturalismo--- por medio de la cual, cada una goza del derecho de decidir sobre su persona y sus bienes, entendiendo a estos como una extensión del ser.

Mediante el testamento, cualquier persona capaz ejerce la libertad respecto de quién considera justo que reciba sus bienes, derechos o cargas, mismos que le serán transmitidos al sucesor hereditario una vez que el testador muera. Por ello, el derecho positivo, como ordenador de las relaciones sociales y normador del derecho natural, ha incluido dentro de las causas por las cuales se abrirá la sucesión legítima o intestada, aquéllas que otentan en contra de la libre disposición de la voluntad del otorgante del testamento.

En la relativa a la sucesión intestamentaria en el derecho positiva, es la ley la que sustituye la voluntad del finada, tomando en consideración los principios instituidos por el derecho natural, en tanto que establece como herederos a los familiares del finada. En relación con la anterior, asiste al derecho positivo lógica respecto del orden de prelación para heredar que señala. Incluso, establece en el artículo 1300 del Código Civil en torno a la sucesión testamentaria la siguiente: "La disposición hecha en términos vagos en favor de los parientes del testador, se entenderá que se refiere a los parientes más próximos, según el orden de la sucesión legítima", confirmando que son los familiares más cercanos los cuales tienen mayor derecho a heredar.

Por ser los descendientes los que tienen lazos más estrechos con el autor de la sucesión, una vez que el mismo ha formado una unión familiar aparte de sus ascendientes, resulta justo el transmitir a los hijos el patrimonio del finada. En segunda, y por la gratitud existente, se toma en consideración a los ascendientes a falta de hijos, por ser éstos los que le dieron la vida al finada; y por haber descendido de un mismo tronco común, son los hermanos los que heredarán a falta de hijos y ascendientes.

En relación con lo anterior, se estima importante analizar lo que establece el artículo 1631 del Código Civil, misma que a la letra dice:

"Art. 1631.- Si concurren hermanos con medios hermanos, aquéllos heredarán doble porción que éstos."

El numeral que se transcribe es inequitativo, considerándose que el supuesto establecido en el mismo sería únicamente aplicado para el caso de tratarse de la sucesión de ambos cónyuges, casados bajo el régimen de sociedad conyugal. En caso contrario, conforme al derecho natural, no deben los medios hermanos recibir la mitad de lo que le corresponde a los hermanos, ya que ambos proceden de un mismo tronco común.

Asimismo, resulta equitativo el establecer como sucesores hereditarios subsiguientes a los demás parientes. Al respecto, no es considerado necesario para el derecho natural ordenar la sucesión hasta el cuarto grado, como la dispone el derecho positivo, ya que si bien es cierto que todas ellas descienden de un mismo progenitor, se estima que más allá de los hermanos, los lazos familiares son muy tenues y fácilmente quebrantables.

En último término, se expone como heredera a la Beneficencia Pública, estimándose que es un principio de justicia, igualdad y equidad el transmitir bienes a las instituciones que la conforman, una vez conocida que el causante no cuenta con pariente alguno conocido, además de fundarse la sucesión en la necesidad de que un patrimonio no quede desprovisto de su titular. Es justo, igualitario y equitativo, ya que la sucesión legítima se establece en torno a las relaciones que tiene una persona con su familia y con el Estado.

Cabe hacer mención que se otorga un papel muy importante al cónyuge o concubinario dentro de la sucesión hereditaria en el plano del positivismo, lo cual va conforme a los valores perseguidos por el derecho natural, toda vez que con éste el *De-Cujus* decide formar un nuevo núcleo familiar, con el fin de que su personalidad perdure.

Por otro lado, analizando la descripción que del testamento realiza el Código Civil en su artículo 1295, se encuentra que dicha definición contiene elementos primordiales para el iusnaturalismo, muy señaladamente en cuanto a que lo define como un acto por el cual una persona dispone de sus bienes y derechos, y *declara o cumple deberes para después de su muerte*. En esta exposición, se toma como base la perpetuidad de la personalidad del causante, que sigue latente al transmitirse a sus sucesores hereditarios, quienes cumplen con los deberes declarados por el autor de la sucesión hereditaria.

El testamento público abierto, el cual se encuentra clasificado dentro del derecho positivo como "ordinario", es el utilizado con mayor frecuencia con respecto a otros de su tipo --- público cerrado, y ológrafo ---, por ser el que imprime mayor seguridad cuando el causante no tiene inconveniente en que cualquier persona tenga conocimiento de su disposición, ya que se realiza ante fedatario pública y tres testigos. Por tal motivo, el mencionado tipo de testamento es de difícil impugnación en cuanto a las formalidades o solemnidades que deben revestir las disposiciones testamentarias.

El testamento público simplificado, siendo testamento ordinario, en virtud de la intervención de un fedatario público en el proceso de manifestación de voluntad, se considera que es un tipo peculiar de testamento ordinario por conceder al testador únicamente el derecho instituir legatarios. Esta clase de testamento quebranta la regla general de que el testamento debe hacerse de manera individual. En efecto, mediante este tipo de testamento se faculta a los copropietarios para expresar su voluntad en un solo instrumento.

No obstante lo anterior, es de cabal importancia la disposición que con respecto a los alimentos debe considerarse en el otorgamiento de esta clase de testamento, importante para el naturalismo, por ser un deber inherente a las personas, así como lo relativo a que los legatarios pueden reclamar la entrega del inmueble transmitido aun sin necesidad de la práctica del inventario.

En lo que respecta a los testamentos especiales, se considera que estos carecen de eficacia, por no ser comunes; requerir de formalidades que, en lugar de ser una ayuda para los herederos, entorpecen los procedimientos; y, por ser fácilmente impugnables por quienes se crean con mejor derecho para heredar.

Aun cuando se manifiesta mediante los testamentos especiales la libertad del testador, el derecho positivo establece trámites adicionales que acaban por convencer a los presuntos herederos de optar por denunciar una sucesión legítima en virtud de la dificultad de su formalización, el tiempo y los gastos que implica el declarar formal un testamento especial.

CAPÍTULO II
SUPUESTOS DE LA
SUCESIÓN HEREDITARIA

CAPÍTULO II SUPUESTOS DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA.

Los supuestos del Derecho sucesorio hereditario se refieren a todas aquellas hipótesis y su realización a través de hechos o actos jurídicos que producen consecuencias en las sucesiones hereditarias. Estos supuestos se pueden agrupar en:

- MUERTE DEL AUTOR DE LA HERENCIA.
PRESUNCIÓN DE MUERTE DE UN AUSENTE.
- VOCACIÓN O DELACIÓN.
- DECLARATORIA DE HEREDEROS Y ADQUISICIÓN DE LA HERENCIA.
- ACEPTACIÓN Y REPUDIACIÓN DE LA HERENCIA.
- CAPACIDAD PARA TESTAR, HEREDAR Y CADUCIDAD DE LA HERENCIA.
- INVENTARIO, ADMINISTRACIÓN Y LIQUIDACION DE LA HERENCIA.
- PARTICIÓN DE LA HERENCIA.²⁰

²⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, 'Bienes, derechos reales y sucesiones', Op. cit., p.p. 347-379.

1. Muerte del autor de la herencia. Presunción de muerte de un ausente.

El supuesto principal del derecho de herencia es la muerte del autor de la sucesión. La muerte determina la apertura de la herencia y las consecuencias de la misma se retrotraen desde la fecha del fallecimiento de su autor, aun cuando se realice su apertura con posterioridad. Es importante hacer notar que no sólo la muerte determina el primer supuesto de la sucesión hereditaria, sino también debe considerarse como tal a la presunción de muerte probada de un ausente, la cual deberá ser declarada por el juzgador correspondiente en el término de seis años desde la declaración de ausencia, o de dos años de la desaparición de una persona para el caso de aquella no encontrada en la guerra, de un buque que haya naufragado, de una inundación u otra siniestra similar, sin ser necesaria la declaración de ausencia. Desde el momento de ser declarada dicha ausencia, los herederos entrarán en posesión de los bienes.

Se dice que el fallecimiento de una persona a su declaración de presunción de muerte determina la apertura de la herencia, ya que jurídicamente los herederos adquieren en ese momento el derecho de propiedad sobre el patrimonio del *De-Cujus* de manera alícuota, aún antes de que la acepten. Por tanto, la apertura de la sucesión es el hecho que autoriza a los herederos a tomar posesión de los bienes del difunto. La adquisición de la posesión es de manera inmediata.

Al respecto, el Código Civil para el Distrito Federal establece en su artículo 649 que la sucesión se abrió en el momento en que muere una persona y cuando exista declaratoria de presunción de muerte de una persona ausente.

2. Vocación y delación hereditarias.

La vocación se refiere al "... llamamiento virtual que se hace por la ley o por el testamento a los herederos en el instante preciso de la muerte del autor de la sucesión"²¹ y la delación como el "... llamamiento real y efectivo que se opera en el juicio sucesorio ... convocando a los que se crean con derecho a una herencia".²²

El llamamiento virtual llamado vocación, se hace a todos aquéllos que se crean con derecho a una herencia en el momento en que una persona fallece o se declara la presunción de muerte de un ausente. En tal virtud, surge la facultad de los presuntos herederos para convocarse a la herencia y se llevan a cabo todas aquellas medidas necesarias para la conservación de los bienes.

Este llamamiento virtual puede ser legítimo, si se realiza a través de la ley o testamento, si no es de la declaración unilateral contenida en testamento y realizado por el autor de la sucesión hereditario.

Se considera delación "... al llamamiento efectivo del heredero, o sea, la posibilidad concreta y actual que el llamado tiene de hacer propio la herencia".²³

²¹ Idem, p. 348.

²² Ibidem.

²³ DE IBARROLA, Antonio, Cosas y sucesiones, 7a. ed., Porrúa, México, 1991, p. 671.

El llamamiento real o delación se lleva a cabo, en referencia a los que se crean con derecho a la herencia legítima, a través de la denuncia del Intestado, en la cual el denunciante exprese los nombres y domicilios de las presuntos herederos para que sean notificados; y respecto a los que se crean con derecho a la herencia testamentaria, cuando se notifiquen personalmente a los que aparezcan Instituidos en el testamento o comparezcan a la denuncia.

El supuesto principal del derecho hereditario, es decir, la apertura de la sucesión hereditaria con la muerte de una persona o su presunción de muerte, se complementa con la existencia de otra llamada a sucederla. En nuestro derecho positivo, la apertura de la herencia y la delación se verifican en el mismo momento, aun cuando esta última tenga aparentemente un lugar sucesivo.

La delación difiere de la apertura en tanto que esta última considera únicamente el patrimonio que deja de tener el titular. La delación significa que existe un llamado derivado de la ley o de testamento, creando un derecho en favor de aquél que es llamado: La alternativa de aceptar a rechazar la herencia.

3. Declaratoria de herederos y adquisición de la herencia.

La declaración de herederos y legatarios es el reconocimiento judicial que tiene como propósito establecer estrictamente quiénes serán los herederos. En lo concerniente a la adquisición de la herencia, se considera que la misma se transmite en el momento mismo de la aceptación o repudiación del causahabiente, retrotrayéndose los efectos y derechos al momento de la muerte del causante. No es necesario que la transmisión de los bienes al momento de la muerte sea material; es sólo el derecho que tienen los herederos sobre el patrimonio del *De-cujus*.

4. Aceptación y repudiación de la herencia.

La aceptación y repudiación son expresiones unilaterales de la voluntad, las cuales de manera tácita o expresa la primera y sólo de manera expresa la segunda, hace el causahabiente con el fin de manifestar si admite o rechaza los derechos y deberes transmitidos por el causante. Solamente se puede aceptar o repudiar una herencia cuando exista la certeza de la muerte del autor de la sucesión hereditaria o la declaración de muerte de un ausente y es indispensable que se haya hecho la apertura de la herencia.

La aceptación es la confirmación o consolidación de la adquisición del carácter de heredero que tiene lugar por ley en virtud de la delación, ya que no pueden aceptar aquéllos que no son llamados. La renuncia es la cesación de la condición de heredero y pérdida voluntaria de la adquisición de la calidad de heredero, es el acto mediante el cual una persona rechaza o no acepta de manera expresa el patrimonio hereditario o el legado que le corresponde.

Pueden aceptar la herencia todos aquéllos que sean capaces y que tengan libre disposición de sus bienes. Por lo tanto, los menores y demás incapaces la harán a través de los que ejerzan sobre ellos la patria potestad o por medio de sus tutores. La aceptación de las personas morales particulares se realizará por sus representantes legales.

Las instituciones de beneficencia aceptarán cuando sean llamados como herederos a los pobres, Iglesia o instituciones religiosas, con las limitaciones que establece la Ley de la Beneficencia Privada y el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La aceptación puede ser expresa, si se hace con palabras terminantes o tóctta, si se ejecutan hechos o actos de los que se infiera de forma fundamental la intención de aceptar, o a través de actos que no se ejecutarían por alguien que no tuviera calidad de heredero. Los efectos de la aceptación se retrotraerán al momento de la muerte del *De-cujus*, ya que a partir de entances se considera a una persona como heredero. La aceptación es de carácter Irrevocable y sólo se puede impugnar en los casos de dolo o violencia. Debe hacerse de manera pura y simple, ya que no surte efectos la condicionada a plazo. Esta no produce la confusión entre los bienes del heredero y los del autor de la herencia, es decir, que se entiende siempre a beneficio de inventario. El aceptante se convierte en heredero y titular de la masa hereditaria.

La repudiación debe hacerla, al igual que la aceptación, toda persona que tenga libre disposición de sus bienes. Los menores e Incapacitados, la harán a través de quienes ejerzan la patria potestad, en el primero de los casos y en el segundo, de sus tutores con audiencia del Ministerio Público. Las personas morales particulares pueden repudiar las herencias y legados a través de sus representantes legales; las oficiales requieren de autorización judicial, previa audiencia del Ministerio Pública,

Tienen prohibido renunciar a las herencias las instituciones privadas cuando les beneficien, aun sin sujetarse a lo establecido por la Ley de la Beneficencia Privada, pidiendo autorización a la Secretaría de Salud, en caso contrario.

Los efectos de la renuncia serán retroactivos al momento de la muerte del causante. Debe ser expresa y por escrito ante el Juez o mediante Instrumento público ante un notario, cuando el presunto heredero no se encuentre en el lugar del juicio. Es de carácter Irrevocable y se puede Impugnar por dolo o violencia. Tiene como características el ser pura, simple y no sujeta a término o condición. No puede hacerse de manera parcial.

Si el acreedor se ve perjudicado por el repudio de un heredero, éste puede solicitar al Juez autorización para aceptar la herencia hasta el monto del crédito a su favor y el restante pasará a beneficio de los otros herederos. Esto puede ser evitado por cualquier Interesado, pagando al acreedor su crédito.

5. Capacidad para testar, heredar y caducidad de la herencia.

Con el fin de que una herencia sea transmitida, es necesario que el testamento reúna los requisitos de existencia y de validez, y que el legatario o heredero tenga capacidad para que pueda recibir la herencia. También puede existir un testamento que sea legalmente válido, pero que caduque la disposición testamentaria por incapacidad del heredero o legatario. La capacidad para testar es exclusiva de la sucesión testamentaria y la capacidad para heredar es común entre ésta y la intestamentaria.

A. Capacidad para testar.

Todos tienen capacidad para testar, es decir, para plasmar un acto unilateral de voluntad con la finalidad de transmitir sus derechos y obligaciones no personalísimos, con excepción de los menores de dieciséis años, o los que habitual o accidentalmente no disfruten de su cabal juicio. En el caso de los menores de dieciséis años de ambos sexos o de los enajenados, éstos tienen incapacidad para testar y si lo hacen no es válido, llevándose a cabo la transmisión hereditaria por sucesión legítima. Las incapacidades para testar se clasifican en:

ABSOLUTAS.- Inhabilitan para el otorgamiento de cualquier clase de testamento. Para los menores de dieciséis años la validez de un testamento no puede ser reconocida en ningún caso.

RELATIVAS.- Por enajenación mental, la Incapacidad es relativa, ya que se admite en aquellas personas que tengan intervalos lúcidos. Su posibilidad de testar existe siempre y cuando se haga en un intervalo de lucidez. Por tanto, aun cuando sobrevenga una causa de Incapacidad posterior a la confección del testamento, éste será válido si se demuestra que cuando se realizó estaba su autor en pleno uso de sus facultades mentales. Si el causante desea realizar su testamento en un intervalo lúcido, él, su tutor o sus familiares deben solicitar al juez de lo familiar que designe a dos médicos especialistas, para determinar que el primero se encuentra en aptitud de testar, por encontrarse en un intervalo lúcido, debiendo estar presente el juzgador durante el reconocimiento del interdicto. Si el dictamen resulta que es capaz, el testamento deberá otorgarse ante Notario Público bajo la modalidad de público abierto. El protocolo lo firmarán además el juez y peritos médicos.

B. Capacidad para heredar.

La capacidad e Incapacidad para heredar expresan, respectivamente, la posibilidad legal de recibir una herencia y la imposibilidad legal de obtenerla, aún a través de representante. Tienen capacidad para heredar todos los habitantes del territorio de la República Mexicana, cualquiera que sea su edad. En relación a ciertas personas y determinados bienes pueden perder la herencia por las siguientes causas:

- **FALTA DE PERSONALIDAD DEL HEREDERO O LEGATARIO.**

Se refiere al caso de los no concebidos al tiempo de la muerte del autor de la sucesión, a de los que no nazcan vivos y viables aun cuando estuvieren concebidos en esa fecha. Según el Código Civil, artículo 22, la personalidad de las personas físicas se inicia con su nacimiento, excepción hecha de los casos de la sucesión hereditaria, creándose una ficción legal, teniéndose por nacidas a las personas desde el momento de la concepción. Incluso el testador puede nombrar heredero a un ser aún no concebido, pero para obtener derechos hereditarios, debe serlo antes de que el autor de la sucesión muera, conjuntamente con cualquiera de las siguientes condiciones: nacer vivo, vivir veinticuatro horas, o ser presentada vivo ante el Registra Civil.

- **DELITO.**

Aquéllos que de alguna forma han fallado a su deber de lealtad que de manera moral y legal tienen para con el autor de la sucesión, son indignos para heredar. Se considera que el concepto de *indignidad* es el correcto en lugar de utilizar el de *delito*, ya que en todas las causas que enumera el Código Civil en su artículo 1316 como incapacidad para heredar por "delito" son constitutivas de ilícitos penales, siendo conductas indebidas.

Este tipo de incapacidad para heredar es recobrada en los siguientes casos:

- Respecto a la sucesión legítima, cuando la parte agraviada perdona al ofensor por declaración auténtica o hechos indubitables.
- Respecto de la sucesión testamentaria, cuando el ofendido nombra heredero al ofensor después de conocido el agravio o revalida su nombramiento hecho con anterioridad al agravio cometido.
- *PRESUNCIÓN DE INFLUENCIA CONTRARIA A LA LIBERTAD DEL TESTADOR O A LA VERDAD O INTEGRIDAD DEL TESTAMENTO.*

Por presunción de influencia contraria a la libertad del testador se consideran incapaces para heredar por testamento:

- Los tutores o curadores del menor. Queda exceptuado el caso en que hayan sido nombrados herederos por el menor autor de la sucesión, en testamento anterior a la fecha de su desempeño de cargo, cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela, alcanzando el autor de la sucesión su mayoría de edad, o si se trata de ascendientes o hermanos del menor.
- El médico de una persona enferma, que la haya atendido en su última enfermedad, siempre y cuando su testamento hubiere sido hecho en el tiempo de su convalecencia; también el cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos del facultativo, con excepción de que sean también herederos legítimos.

Par presunción de infija cantraria a la verdad e integridad del testamento, san Incapaces de heredar:

- El médica que haya atendida al finada en su última enfermedad si entances hizo el autar de la sucesión su testamento.
- El cónyuge, ascendientes y hermanos del facultativa a menas que también pasean la calidad de herederas legítimos.

- **FALTA DE RECIPROCIDAD INTERNACIONAL.**

Tienen Incapacidad para heredar las extranjeras que, de acuerda can las leyes de su país, na permitan que sean herederos las mexicanas, ya sea par vía testamentaria a intestada. Sin embargo, las extranjeras que na se encuentren en este supuesta, pueden adquirir bienes par herencia, can las limitaciones que establece la Carta Magna y sus Leyes Reglamentarias.

- **UTILIDAD PÚBLICA.**

Se refiere a las casas de conveniencia colectiva, existienda prohibiciones para ministras de cultas en las siguientes casos:

- Par testamento las ministras de cualquier culta na pueden ser herederas de otra ministra del misma culta o de un particular del cual na sea pariente dentro del cuarta grada.

- Por testamento no pueden heredar los ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos de los ministros respecto de los bienes de las personas que los últimos hayan auxiliado espiritualmente durante la enfermedad de la que falleció o hayan sido directores espirituales del finado.

• **RENUNCIA O REMOCIÓN DE ALGÚN CARGO CONFERIDO EN EL TESTAMENTO.**

Incurrir en ella los que habiendo sido nombrados tutores, curadores o albaceas, se nieguen a aceptar el cargo conferido sin causa justa o que sean separados judicialmente del mismo por mala conducta. De igual forma, aquéllos llamados por la ley para desempeñar la tutela legítima.

6. Inventario, administración y liquidación de la herencia.

Una vez llamados los herederos, reconocidos éstos y existiendo la aceptación del albacea, debe procederse a la liquidación de los bienes.

A. Inventario.

Es la relación realizada por el albacea del patrimonio --- activo: bienes y derechos; pasivo: deudas y obligaciones --- del caudal hereditario. Para conocerse el valor de dicho patrimonio, debe llevarse a cabo un avalúo. Debemos entender al avalúo como " ... el dictamen hecho por los peritos sobre el valor de los bienes y deudas del Inventario que forman el caudal hereditario".²⁴

a) Clases de inventario.

Los inventarios pueden ser de dos tipos: *simples* o *solemnes*. Los primeros no requieren de forma especial y lo realiza el albacea dentro del término legal, o en su defecto, cualquier heredero con citación de los demás herederos o interesados --- legatarios, acreedores que se hayan presentado al juicio y Ministerio Público ---. Tiene lugar cuando no sean herederos los menores o la Beneficencia Pública.

²⁴ BAQUEIRO ROJAS, Edgard, et al, Derecho de familia y sucesiones, Op. cit., p. 395.

Los segundos o solemnes requieren para su formulación la presencia de la autoridad --- juez de lo familiar --- o de un Notario Público, además de cumplir con los requisitos de los simples. Este debe realizarse cuando heredan menores o la Beneficencia Pública.

b) Requisitos del inventario.

El inventario debe ser formulado por el albacea que haya aceptado y protestado desempeñar el cargo que le fue conferida a su favor, dentro de los diez días posteriores a dicha aceptación y concluido dentro de los sesenta días siguientes. En caso de que el albacea no lo haga, cualquier heredero podrá hacerlo, procediendo la remoción del albacea.

Sólo podrán inventariarse aquellos bienes propiedad del difunto, que no se extingan con la muerte o los susceptibles de ser transmitidos por herencia, debiéndose seguir el orden que a continuación se señala: dinero, alhajas, efectos de comercio o industria --- acciones, obligaciones, bonos, certificados de depósito, letras de cambio, pagarés ---, semovientes --- animales ---, vehículos, frutos, muebles, bienes raíces, créditos, documentos y papeles de importancia, bienes ajenos en su poder por comodato, depósito, prenda o cualquier otro título, cuya característica no sea traslativa de dominio.

c) **Avalúo y peritos.**

Al tiempo de la formulación del inventario, debe realizarse la valuación de los bienes, designándose al perito valuador por los herederos o el juez para efectos de la partición. Una vez hechos el inventario y avalúos, se otorga un término de cinco días a los herederos para objetarlo o hacer las aclaraciones que a su derecho convenga. Dichas objeciones se tramitarán en la vía incidental.

B. **Administración.**

Respecto de los bienes de la sociedad conyugal, tendrá la posesión y administración de dichos bienes el cónyuge superviviente con intervención del albacea hasta en tanto no se proceda a la partición, para que única y exclusivamente vigile la administración del cónyuge. El interventor, cónyuge --- en términos de lo considerado con anterioridad --- y el albacea, deben rendir cuentas de su administración dentro de los cinco primeros días del ejercicio de su cargo, bajo pena de ser removidos del mismo. Dentro de los diez días se pondrá a disposición de los interesados para que la aprueben u objeten.

C. **Liquidación de la herencia.**

Una vez conocido el monto del patrimonio hereditario y aprobado el inventario, el albacea debe liquidar la herencia. Para tal efecto, se pagarán las deudas y el saldo que resulte será materia de la sucesión hereditaria. El orden en que deben pagarse las deudas sucesorias, es el siguiente:

PRIMERO: Deudas mortuorias o gastos de funeral y los causados por la última enfermedad que produjo la muerte del autor de la sucesión. Por su naturaleza, esta deuda puede cubrirse antes de la formación del inventario.

SEGUNDO: Deudas por gastos de administración, conservación de bienes y pensiones alimentarias, las cuales también pueden cubrirse sin necesidad de existencia del inventario.

TERCERO: Deudas hereditarias contraídas en vida del *De-cujus* con garantía real o que carezcan de garantía; éstas se pagarán en el orden que se presenten.

Para el caso de que el *De-cujus* haya sido declarado en quiebra o concurso de acreedores, se pagará conforme al orden de graduación dictado en dichos procedimientos. De igual manera, por herencia que resultare insolvente, se puede solicitar el concurso o quiebra para que los acreedores no preferenciales, o que no cuenten con la garantía real, sean pagados en moneda de quiebra.

Con el fin de pagar las deudas hereditarias preferentes, así como las contraídas en vida del autor de la sucesión, puede el albacea obtener autorización del juez para la venta de bienes del caudal hereditario en subasta pública, o por acuerdo unánime de los herederos. Si dentro de éstos existen menores de edad, es indispensable la autorización judicial; si todos son menores, la venta sólo se hará en subasta pública, con autorización judicial y con la condición de que el albacea demuestre que es indispensable la venta o es de utilidad llevarla a cabo.

7. Partición de la herencia.

Llevada a cabo la liquidación de los bienes hereditarios, precede la partición y adjudicación de los mismos. La partición es el acto jurídico a través del cual se efectúa la división de la herencia, dando a cada quien la porción de la masa hereditaria que le corresponda por así establecerlo el testamento o la ley. La adjudicación es el acto de entregar y titular los bienes a cada heredero o legatario, y que realiza el juez o Notario Público ante quien se haya llevado a cabo la sucesión hereditaria. Con la adjudicación se termina la sucesión, extinguiéndose los cargos designados y pasando el patrimonio hereditario a formar parte del patrimonio de cada heredero o legatario.

A. Características.

La partición como acto jurídico puede ser:

UNILATERAL, si la realiza el testador mediante el acto jurídico conocido como testamento.

PLURILATERAL, si los interesados la llevan a cabo de común acuerdo.

NECESARIA, toda vez que no se obliga a ningún heredero a permanecer en la indivisión ni por disposición testamentaria.

ACTO DE ADMINISTRACIÓN EXTRAORDINARIO, por ser algo más que la conservación y custodia de bienes.

ACTO TRASLATIVO DE DOMINIO, pues transmite la propiedad de los bienes hereditarios a los herederos o legatarios.

ACTO DECLARATIVO, ya que indica a los herederos o legatarios los bienes de la masa hereditaria que les corresponden.²⁵

En la doctrina existe el problema de si la partición es un acto traslativo o declarativo de propiedad. En el primer caso, se refiere a que el patrimonio llega a tener un nuevo titular, es decir, se transfiere un derecho. En segundo término, no existe transferencia, toda vez que el patrimonio desde la muerte de su titular, ya pertenece a los herederos. Se puede afirmar que independientemente de la anterior discusión, con la partición se materializa una parte alícuota en objetos determinados.

B. Indivisión.

Al existir varios herederos, hay un consorcio sobre la generalidad de los bienes a que tienen estos derecho a heredar. Asimismo, existe una sociedad sobre la totalidad de las obligaciones.

²⁵ Idem, p. 408.

Se trata de una comunidad universal, ya que versa sobre la masa hereditaria, y no sobre los bienes y derechos individuales, los cuales adquieren los legatarios. Al encontrarse la herencia indivisa, el coheredero carece de verdadero título de dominio en bienes concretos y determinados.

El estado de indivisión hereditaria, se rige por los siguientes principios:

1. Sobre los objetos singulares de la herencia los coherederos sólo pueden disponer mancomunadamente.
2. Los coherederos no pueden actuar individualmente sobre tales bienes, salvo lo dispuesto por el artículo 28 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
3. El acreedor de uno de los coherederos no puede ejecutar forzosamente los objetos particulares de la herencia con cargo a la participación que corresponda a otro coheredero.
4. No pueden ser compensadas por el deudor del crédito perteneciente a la herencia y la deuda de un coheredero.
5. El coheredero que ha dispuesto sobre su participación, sigue siendo deudor de los acreedores de la herencia.

6. Los coherederos gozan del derecho del tanto de acuerdo al artículo 1292 del Código Civil del Distrito Federal y así evitar el ingreso de personas ajenas a la comunidad hereditaria.

7. El heredero único no tiene necesidad de partición, excepto en el caso de que existan acreedores de la herencia.

8. La acción de partición desaparece cuando ya no tiene objeto, es decir, cuando la indivisión ha terminado.

C. Formas de partición.

Las clases de partición se pueden agrupar en las siguientes:

1. Judicial.- La que se realiza ante el juzgado.
2. Extrajudicial.- La hecha por el mismo testador o los herederos.
3. Total.- Para el caso de que se repartan todos los bienes.
4. Parcial.- No se reparte la totalidad de los bienes.
5. Primarias.- Las realizadas a los herederos por estirpe.

6. Subparticiones.- Las realizadas por cabezas entre los individuos que conforman la estirpe.
7. Definitiva.- Cuando se ejecuta para hacer cesar la indivisión completamente.
- 8.- Provisional.- Versa sobre el disfrute y la posesión.
- 9.- Unilateral.- Si se hace por el testador.
- 10.- Plurilateral.- La que se concluye por los herederos.

D. Petición y nulidad de las particiones.

De conformidad con el artículo 859 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, tienen derecho a pedir la partición de la herencia:

- 1o. El heredero que tenga la libre disposición de sus bienes en cualquier tiempo en que la solicite, siempre que hayan sido aprobados los inventarios y rendida la cuenta de administración; puede, sin embargo, hacerse la partición antes de la rendición de cuentas o de su aprobación si así lo conviniere la mayoría de los herederos;
- 2o. Los herederos bajo condición luego que se haya cumplido ésta;
- 3o. El cesionario del heredero y el acreedor de un heredero que haya trabado ejecución en los derechos que tenga en la herencia, siempre que hubiere obtenido sentencia de remate y no haya otros bienes con que hacer el pago;

4o. Los coherederos del heredero condicional, siempre que aseguren el derecho de éste para el caso de que se cumpla la condición hasta saberse que ésta ha faltado o no puede ya cumplirse y sólo por lo que respecta a la parte en que consista el derecho pendiente y a las cauciones con que se haya asegurado. El albacea o el contador partidor, en su caso, proveerán el aseguramiento del derecho pendiente;

5o. Los herederos del heredero que muere antes de la partición.

Para solicitar la partición de la herencia se requiere:

1. Tener la libre administración y disposición de los bienes.
2. Haber aceptado la herencia.
3. Haber heredado pura y simplemente y no bajo condición.
4. Ser cesionario del heredero o legatario.
5. Ser un acreedor que haya aceptado a nombre del heredero.

Las particiones pueden ser rescindidas o anularse por las mismas causas que las obligaciones y por lo mismo, se tomarán en cuenta las consideraciones relativas a vicios de forma, error, dolo o violencia. Debe tener todos los elementos esenciales y de validez de un convenio, como lo son, en el primer elemento, el consentimiento y el objeto; y en el segundo, la capacidad, observar las formalidades, la ausencia de vicios en el consentimiento y la licitud en el objeto, motivo, fin y condición del acto.

El coheredero tiene el derecho de solicitar la nulidad de la partición, perdiéndolo si no lo ejercita a tiempo, si confirma de manera expresa o tácita la partición después de conocer el vicio o si enajenó su parte. Por tal motivo, la ratificación y el cumplimiento de la voluntad extinguen la acción de nulidad.

8. Su análisis en relación con el positivismo y el naturalismo.

Se consideran presupuestos fundamentales de las sucesiones hereditarias las hipótesis que se desarrollan a lo largo del presente capítulo, toda vez que conforme al derecho natural, para que opere dicho tipo de sucesión, es indispensable dar cumplimiento a lo siguiente:

- Comprobar la muerte o ausencia del autor de la sucesión
- Conocer si dispuso legalmente de su patrimonio a través de un acto unilateral
- Indicar quiénes serán los sucesores
- Llamar a los herederos a la sucesión
- Establecer si los causahabientes son capaces de heredar
- Esperar la aceptación o repudio a la herencia
- Hacer la determinación del patrimonio
- Valorar bienes, protegerlos y cuidar los intereses de los acreedores
- Velar por la administración de bienes
- Entregar bienes a quienes corresponda

Como ya se comentó en el capítulo precedente, la muerte del autor de la herencia y la presunción de muerte de un ausente, en relación con la figura del causante o autor de la sucesión hereditaria, así como del causahabiente o heredero y legatario, son el presupuesto fundamental en este tipo de sucesiones, ya que al no existir dichas supuestas, no tiene lugar la apertura de la herencia.

Consecuentemente, la vocación y la delación son hipótesis que van unidas a dicho supuesto primordial por referirse al derecho de los herederos de avocarse a la herencia, ya sea de forma virtual o real, respectivamente. La declaratoria de herederos aparece posteriormente a la existencia del llamamiento real o delación, por ser este último acto considerado como la denuncia de la sucesión hereditaria.

Para que sea posible declarar a una persona como heredero, se requiere de su aceptación o, en caso contrario, de su repudiación a la herencia, por estar latente en el sucesor el valor de la libertad personal, mediante la cual manifiesta su conformidad o inconformidad con el patrimonio que se le transmite, incluyéndose en el mismo a las cargas hereditarias.

El derecho positivo establece una serie de requisitos para que una persona pueda manifestar su voluntad mediante la disposición testamentaria. Asimismo, expone los casos en que una persona no tiene la posibilidad de recibir una herencia. A este respecto, se estima conveniente analizar los siguientes aspectos en relación al derecho natural:

1. El artículo 1313 del Código Civil establece que todos los habitantes del Distrito Federal tienen capacidad de heredar, pero que dicha capacidad se pierde por falta de personalidad; delito; presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento; por utilidad pública; o, renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.

2. Referente al artículo 1316 del Código Civil, mismo que señala las causas por las cuales una persona se encuentra incapacitada para heredar por razón de delito, se considera que la fracción II resulta contradictoria con lo que establece el derecho natural, ya que si bien es cierto que los lazos familiares son importantes, también se considera un deber de ciudadano el denunciar a aquéllos que han cometido un ilícito que merece sanción.

3. Asimismo, según lo dispone el artículo 1328 del Código Civil son incapaces de heredar los extranjeros cuando no existe reciprocidad internacional, resultando afectadas aquellas personas que tienen parientes extranjeros nacionales de países que no tienen relaciones con México, lo cual se estima injusto.

En relación con los dos supuestos anteriormente expuestos, es decir, la aceptación o repudiación de la herencia y la capacidad para heredar, se considera de importancia analizar los artículos 1609 en relación con el 1632 del Código Civil, que a la letra establecen:

"Art. 1609.- Si quedaren hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpes. Lo mismo se observará tratándose de descendientes de hijos premuertos, incapaces de heredar o que hubieren renunciado a la herencia."

"Art. 1632.- Si concurren hermanos con sobrinos, hijos de hermanos o de medios hermanos premuertos, que sean incapaces de heredar o que hayan renunciado a la herencia, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpe, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo anterior."

De las artículos antes transcritos se aprecia lo siguiente:

- Ambas artículos consagran el derecho de representación a herencia por estirpe.
- Se estima incorrecta el uso de la palabra "representación", toda vez que para el caso de que el ascendiente muera, repudie a la herencia o sea incapaz de heredar, éste no transmite su derecho a sus descendientes, sino que las hijas obtienen el derecho sobre la transmisión de herencia directamente del autor de la sucesión.
- El llamada "derecho de representación" constituye una excepción a la regla establecida por el artículo 1604 del Código Civil, mediante la cual los parientes más próximas excluyen a las más remotas.
- Por otra lado, la repudiación es el derecho que tiene el heredero de renunciar a su calidad de heredero, siendo ésta personalísima. Asimismo, debe hacerse de manera lisa, llana y expresa, teniendo solemnemente efectos en contra de quien la realiza.

- En virtud de lo anteriormente expuesto, resulta lógico lo establecido en los artículos que se analizan. En primer término y conforme al derecho natural, los parientes más próximos deben excluir a los más lejanos y en segundo lugar, la calidad de heredero se pierde con el repudio, por lo que no existe cabida a que un heredero que renuncia a tal calidad, pueda transmitir a sus hijos la parte de patrimonio que le correspondería para el caso de haberla aceptado.

En lo que respecta al inventario de los bienes, es de considerarse lo ordenado por el artículo 817 del Código de Procedimientos Civiles, que se transcribe a continuación:

"Art. 817.- El inventario se practicará por el actuario del juzgado o por un notario nombrado por la mayoría de los herederos cuando ésta la constituyan menores de edad o cuando los establecimientos de beneficencia tuvieren interés en la sucesión como herederos o legatarios."

Este tipo de inventario se conoce como "solemne" y se establece, en primer término, para el caso de que la sucesión hereditaria se encuentre conformada por menores. De su análisis, se deriva que éste es procedente cuando existan herederos menores, sin especificar si tiene lugar cuando concurren éstos con herederos mayores de edad.

Sin embargo, en la práctica es criterio que este tipo de inventario únicamente procede para el caso de que los herederos sean todos menores de edad, dejando desamparados al o a los menores que concurren en la sucesión con mayores. Por lo que se considera que el derecho positivo debería especificar que el inventario solemne se practique cuando la sucesión hereditaria se encuentre conformada por uno o más menores, aun cuando concurren con mayores de edad.

Por último, procede llevar a cabo la partición de la herencia, mediante la cual, a cada uno de los herederos y legatarios se les concede la parte proporcional del patrimonio que les corresponde.

CAPÍTULO III
PROCEDIMIENTO PARA OBTENER
PATRIMONIO MEDIANTE
SUCESIÓN HEREDITARIA

III PROCEDIMIENTO PARA OBTENER PATRIMONIO MEDIANTE LA SUCESIÓN HEREDITARIA INTESTAMENTARIA

1. Proceso judicial.

El juicio sucesorio intestamentario tiene lugar cuando una persona denuncia ante el juzgado competente --- juzgado de lo familiar --- el fallecimiento de una persona o la declaración de presunción de muerte de un ausente, de la cual se presume murió intestada, es decir, sin otorgar testamento alguno, o habiéndolo otorgado, el mismo se ve afectado de nulidad o fue revocado sin otorgar algún otro posteriormente.

Dicho juicio se compone de cuatro cuadernos, los cuales se tramitarán por cuerda separada, formando una parte integral, llamadas secciones: A) La sección primera o de sucesión; B) La sección segunda o de inventario; C) La sección tercera o de administración; y, D) La sección cuarta o de partición.

La denuncia debe hacerse por escrito, acompañando, por lo menos, el acta de defunción del autor de la sucesión e indicando quiénes se consideran presuntos herederos, así como los datos suficientes para su localización. Para el caso de ser los presuntos herederos los promoventes de la denuncia, podrán acompañar en ese momento los documentos para acreditar su entroncamiento con el autor de la sucesión y el acta de matrimonio del autor de la sucesión para determinar los gananciales del cónyuge superviviente, pero el caso de que dicho matrimonio haya sido celebrado bajo el régimen de sociedad conyugal.

Cuando la denuncia del Intestado la realizan las parientes colaterales dentro del cuarta grado, el Juez deberá ordenar la fijación de avisos en sitios públicos, y en el lugar de fallecimiento y nacimiento del autor de la sucesión, anunciando su muerte Intestada, los nombres y grado de parentesco de los que reclaman la herencia, y llamando a las que se crean con mejor derecho a heredar, con el objeto de que comparezcan a hacer valer dicha derecho dentro de un término de cuarenta días. Asimismo, ordenará la publicación de edictos en un periódico de amplia circulación con el contenido de los avisos. Si comparece algún pariente que crea tener mejor derecho, el Juez solicitará que lo acredite en un término de quince días.

Una vez radicada la sucesión Intestamentaria por el Juez, éste dará vista al Agente del Ministerio Público con el fin de que comparezca para los fines de la representación a su cargo, el cual podrá hacer cualquier tipo de manifestación o petición a los herederos en la que respecta al trámite sucesorio judicial. Asimismo, en el momento de radicación de la sucesión, la autoridad judicial ordenará se giren oficios a la Secretaría de Salud, con el fin de que tenga conocimiento de la denuncia del Intestada para el caso de existir la posibilidad de ser la Beneficencia Pública la heredera si los presuntos herederos no acreditan su parentesco con el autor de la sucesión; al Archivo General de Notarías, para que exista la certeza de que el autor de la sucesión no otorgó testamento alguno; y, al Archivo Judicial con el mismo fin.

Cuando las dependencias correspondientes den respuesta a los oficios girados y apareciendo de los mismos que el autor de la sucesión no otorgó testamento alguna, el juzgador dará de nueva cuenta vista al Agente del Ministerio Pública, citando a los herederos a la diligencia a que se refiere el artículo 801 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.

En dicha diligencia, los presuntos herederos deberán presentar a dos testigos, los cuales deberán acreditar que los presuntos herederos denunciados de la sucesión y comparecientes al Juicio son los que tienen el mejor derecho para heredar. En dicha audiencia y presentes la totalidad de los presuntos herederos, podrán nombrar albacea o repudiar de forma lisa y llana de propia derecho a la herencia o hacer la ratificación de manifestaciones realizadas por escrito en relación al repudio. También se le dará vista con dicha diligencia al Ministerio Público.

Si dicho representante social no formula pedimento alguno después de practicada la diligencia, el Juez dictará la resolución correspondiente en la sección primera, haciendo la declaración de herederos *ab-Intestata*, si lo estima procedente o denegándola, reservando los derechos a aquéllos presuntos herederos que no hayan acreditado el entroncamiento con el autor de la sucesión y haciendo la designación de albacea, requiriéndole se presente al local del Juzgado a ratificar y protestar el cargo conferido a su favor. Si antes de la resolución de declaratoria de herederos, no se hubiere hecho designación de albacea, el Juez citará a éstos dentro de los ocho días siguientes a una Junta para que lo designen.

Habienda aceptada y protestada el albacea su carga, deberá proceder a la formulación de inventarías y avalúos. Si no existe oposición por parte de los herederos, el juez los aprobará.

La sección tercera se conformará por todo lo relativo a la administración del patrimonio hereditario, así como de la rendición de cuentas relativas a dicho patrimonio. Las cuentas rendidas deben ser aprobadas por los herederos una vez que se liquiden las deudas de la herencia.

Por último, se procede a la partición de los bienes, que corresponde al albacea, quien dentro de los quince días siguientes a la aprobación del inventario o de la aprobación de cuentas, en su caso, deberá exhibir al juzgado un proyecto para la distribución provisional o definitiva, de los bienes hereditarios. Si los herederos están conformes, hecha manifestación en forma expresa o tácita, el juez la aprobará dictando la resolución definitiva de adjudicación.

El expediente formado por las cuatro secciones se remitirá al Notario Pública elegido por los herederos con el fin de realizar la protocolización de la adjudicación de los bienes a los herederos.

2. La impartición de justicia en el proceso judicial sucesorio Intestamentario.

El proceso judicial mediante el cual se adjudica a los herederos el patrimonio que les corresponde cuando procede la sucesión vía Intestamentaria, conocido como el Juicio sucesorio Intestamentario, es un tipo especial de proceso, que en un principio, se caracteriza por no ser contencioso.

El artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que lo Justicio debe ser pronto y expedito. En este orden de ideas, si lo Justicio no es pronto, no se puede considerar como Justicia.

El proceso sucesorio tramitado ante la autoridad judicial tiene una duración aproximada de cuatro meses, pero en la realidad existen sucesiones que tardan en concluirse años. Se considera que las razones por las cuales esto sucede, son las siguientes:

- Negligencia por parte del abogado patrono de los presuntos herederos.
- La falta de recursos económicos de los herederos.
- La negligencia por parte del albacea de realizar los trámites que están a su cargo.
- La falta de cordialidad entre los herederos.

- A las causas anteriores, debe adicionarse la carga de trabajo de los juzgados familiares.

De lo anterior se aprecia que, existiendo una colaboración entre abogado patrono, herederos y juzgador, el trámite sucesorio sería expedito y los adjudicados podrían gozar y disfrutar del patrimonio adquirido por herencia en menos tiempo.

CAPÍTULO IV
FUENTES DE LA SUCESIÓN
HEREDITARIA INTESTAMENTARIA

IV FUENTES DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA INTESTAMENTARIA

1. Fundamentación filosófica de la sucesión hereditaria.

Mientras el hombre vive, realiza actos derivados de su voluntad; crea, modifica, transfiere y extingue derechos y obligaciones porque es un ser eminentemente activo, libre y con existencia real y positiva. Sin embargo, existen actos, también productores, modificadores y destructores de derechos y deberes que siguen manifestándose cuando el hombre ya no puede expresar ni imponer su voluntad por no existir.

El derecho de sucesión hereditaria, se forma por actos creadores, modificadores y destructores de derechos. Estos actos comienzan a manifestarse y producen consecuencias en el momento en que la voluntad no puede expresarse materialmente por su titular.

Desde la perspectiva del derecho natural, se define al derecho sucesorio como la " ... manifestación expresa o presunta de la voluntad del hombre, que perpetuando su personalidad y transfiriéndola, dispone lo que ha de hacerse después de su muerte ...".²⁶ De esta definición se aprecia, en primer lugar, que existe una manifestación de voluntad por parte del hombre, ya sea a través de un documento o instrumento --- expresa --- o de manera implícita --- presunta ---; en segundo lugar, la base de las sucesiones en el derecho natural radica en la personalidad materializada en los bienes, el derecho de propiedad y la perpetuidad.

²⁶ FERNÁNDEZ ELIAS, Clemente, Novísimo tratado completo de Filosofía, Ed. Leocadio López, España, 1874, p. 720.

A) Personalidad.

La característica general del hombre, de la cual se derivan sus cualidades y constituye su unidad, es la de ser persona. Sólo el hombre es una persona, por encontrarse dotado de razón, la cual lo distingue absolutamente de todo lo demás existente. La razón con la cual cuenta cada uno de los hombres, hace crear en ellos una determinada personalidad. Dicha personalidad comprende un conjunto de condiciones intrínsecas a la persona, las cuales no son adquiridas por su voluntad, toda vez que el hombre no puede enajenarse, ni por completo ni por cualidades, no siendo, por tanto, resultado de nuestros actos.

La personalidad puede determinarse como el conjunto de cualidades, circunstancias y diferencias individuales que constituyen a una persona por los que se distingue de las demás. Para el derecho natural la personalidad se perpetua a través de la familia, considerándose a esta última un elemento primordial y célula básica de la vida social o de la vida en relación. Por esta razón, la personalidad, que para esta corriente surge respecto al derecho de sucesión a partir de la concepción de un ser, ha de considerarse en relación con otros hombres de manera perpetua, lo cual no podría tener lugar si el término de actuación de todo hombre fuera su muerte.

Cuando el hombre deja de existir físicamente, su personalidad moral y su personalidad jurídica no se extinguen. Aquellos derechos y obligaciones que carecen de la característica de ser personalísimas, son adquiridos o cumplidos, respectivamente, por las personas que han de perpetuar la personalidad del que muere.

La persona, manifestándose en el mundo, en el tiempo y el espacio por las relaciones sociales, tiene el derecho de disponer con libertad de todo aquello lo cual le pertenece en su esfera personal. Este derecho general a la vida personal comprende el derecho de propiedad.

B. Derecha de propiedad.

Propiedad es " ... un bien material sometido al poder inmediata de una persona ...".²⁷ Es un reflejo de la personalidad humana en lo que respecta al dominio de los bienes materiales. Ya que el hombre es un individuo, tiene el derecho de establecer una relación personal individual con los objetos materiales. De la personalidad o del ser para sí se desprende el tener para sí o propiedad individual. La propiedad tiene su razón de existir, por tanto, en la existencia de la personalidad. Si el hombre como ser orgánica pertenece a una determinada esfera social, la propiedad individual se presenta mediante relaciones. Dichas relaciones son el elemento social de la propiedad.

El fin inmediato de la propiedad, consiste en ofrecer a la persona los medios necesarios para satisfacer sus necesidades, completar la vida en lo que respecta a las cosas materiales o perfeccionar al hombre en su existencia física. Por lo tanto, la propiedad sirve al hombre como medio para lograr sus fines racionales y morales.

²⁷ AHRENS, E., *Curso de Derecho Natural o de Filosofía del Derecho*, tr. Pedro Rodríguez Hortalano, 6a. ed., Bailly-Baillière e Hijos, España, 1902, p. 365.

La propiedad, como el derecho a facultad de poseer, gozar y disponer de una cosa, se considera como uno de los derechos fundamentales del hombre. El derecho natural expresa que el vínculo el cual une el patrimonio con la persona es muy fuerte, tanto así que no puede ser quebrantado por la muerte, ya que la sola existencia de la familia prueba lo contrario²⁸ y por esta razón, el derecho de propiedad es igualmente perpetuo. Si la propiedad fuera temporal, perdería su naturaleza jurídica, convirtiéndose en una mera detención de la cosa. No surge de la idea de la ocupación, que sólo puede crear un estado de hecho o la posesión.

El hombre impone su voluntad sobre las cosas de las cuales se apropia; tiene el derecho de poseerlas, gozarlas y disponer de ellas de manera absoluta y, por ende, deja gravada en ellas su personalidad. En virtud del derecho de propiedad del que disfruta el hombre, éste realiza actos jurídicos relacionados con la misma. Entre ellos se encuentra el transferir a otra, en todo o en parte, el derecho de posesión, goce y disposición que le pertenecen sobre su propiedad. Es por ello que el derecho de propiedad y el derecho de sucesión tienen relación, no pudiendo existir el uno sin el otro²⁹, ya que es imposible transmitir bienes de los cuales no se es propietario.

²⁸ LIJY, Diógeno, Filosofía del Derecho, tr. Luis de Moya, Tomo II, Góngora, España, 1991, p. 24.

²⁹ FERNÁNDEZ ELIAS, Clemente, Novísimo tratado completo de Filosofía, Op. cit., p. 723.

C. Perpetuidad.

La perpetuidad, que acompaña de forma esencial a la personalidad y al derecho de propiedad, es el último de los fundamentos del derecho natural en que se apoya la sucesión. El hombre, en uso de su personalidad, de su libertad y de su derecho de propiedad, puede disponer de lo que le pertenece, no sólo mientras viva, sino aún a su muerte.

D. Jerarquía natural del derecho a suceder.

El ejercicio del derecho natural sucesorio se perfecciona con la voluntad del hombre expresada de manera libre. Si se reconoce a la voluntad en el ejercicio del derecho sucesorio hereditario, se aplica la libertad. Existen determinados factores que en la vida familiar le dan dirección a dicha libertad. Estos son el afecto y los lazos que unen a un ser humano con su familia.

Según el derecho natural, el hombre primeramente concentra su cariño en los hijos, quienes continúan naturalmente con su nombre, su personalidad moral y jurídica; cuando éstos faltan, el afecto se dirige hacia aquellos que le han dado la vida, sus ascendientes; y, finalmente, cuando el hombre carece de ascendientes y descendientes, sus afecciones se dirigen a los parientes colaterales más próximos. No se olvida al cónyuge o concubinario, que de forma paralela con los hijos, tiene lazos estrechos con el hombre.

En tal virtud, de acuerdo con este derecho, los lazos más fuertes son los que unen a los padres con los hijos, ya que el ejercicio de su voluntad y libertad se ve ligado con las obligaciones que surgen de dichos lazos. El derecho a suceder entre los hijos no debe contener restricción alguna; debe existir igualdad en la división que se haga a los hijos de los bienes dejados por el padre. Caso contrario la encontramos en la legislación romana, en la cual existía el derecho de primogenitura a principios del proceso histórico en el derecho de sucesión hereditaria, excluyendo de la sucesión del padre a todos los hijos excepto al mayor y las hijas no heredaban.

Desde que el hombre establece una economía independiente a la de la familia de origen, sus bienes quedan separados por completo de los pertenecientes a sus ascendentes, siendo propiedad de la nueva familia. La mujer, que durante mucho tiempo no se consideró en plano de igualdad frente al hombre en el derecho positivo, entra a gozar de todos los bienes derivados de su matrimonio. España fue el primer país en el cual surge y se reconoce la institución de los gananciales, la cual evita las injusticias jurídicas pasadas en torno al derecho familiar.

A falta de hijos, el amor no puede descender y, por lo tanto, asciende. En este caso, son los ascendentes los que gozan del mejor derecho a heredar.

El derecho natural no encuentra una razón suficiente para legitimar el derecho de la sucesión más allá de los hermanos en línea colateral, ya que fuera de éstos, los lazos familiares son muy tenues y fácilmente quebrantables.

2. Fuente histórica. Roma.

A. Generalidades.

Para los romanos " ... lo más deshonroso era no dejar heredero alguno, porque significaba, a la vez un indicio de una mala sucesión ... la extinción de la *sacra privata* ..."30. Al surgir la figura del heredero en el derecho romano, se satisficieron tres clases de intereses: A) El del difunto, al no perder su patrimonio a su muerte; B) El de los acreedores, al convertirse el heredero en el nuevo deudor; y, C) El religioso, al no perderse el culto privado y asegurar la perpetuidad de los integrantes de la familia.

El heredero romano adquiría íntegro el patrimonio del difunto -- llamado herencia o sucesión --, salvo los derechos que se consideraban se extinguían con la persona del finado. Asimismo, le sustituía en la sociedad.

Existían dos formas de designación del heredero: Por voluntad expresa del finado y por medio de la ley. En Roma se admitía la preeminencia de la voluntad del difunto sobre la del legislador para la elección del heredero y se señalaba en la Ley de las XII Tabas el derecho del padre de familia para elegir quién debía continuar con su personalidad. Esta manifestación de voluntad era transmitida a través del testamento.

30 PETIT, Eugene, Derecho Romano, tr. José Francisco Fernández, Porrúa, México, 1991, p. 513.

El padre de familia también podía morir intestado, situación que entonces podía surgir por dos causas: Siendo el testamento nulo o inválido o si no existía testamento alguno y era la Ley de las XII Tablas la que hacía la designación del heredero, eligiéndolo arbitrariamente de los miembros de la familia, sin preocuparse por el lazo sanguíneo. A esta forma de sucesión se le conocía como *ab-Intestato*.

En la época del Imperio Romana, se podían reducir a cinco las hipótesis en las cuales se consideraba que no existía heredero testamentario:

1. Cuando el difunto era incapaz de testar.
2. Cuando siendo capaz, no utilizó el derecho de hacer testamento.
3. Cuando el testamento era nulo o era rescindido por inoficioso.
4. Cuando a pesar de la validez originaria y la subsistencia del testamento, sobrevenían causas que hacían imposible cumplir con la voluntad del testador como la muerte del instituido, su pérdida de capacidad de adquirir por testamento o causas extrañas.
5. Cuando el instituido repudiara a la herencia.

Uno de los principios básicos de la sucesión hereditaria en las XII Tablas, hablaba de que sólo se podía heredar *ab-intestato* no existiendo heredero testamentario. Esto significa que para una misma sucesión hereditaria no podía existir un heredero testamentario y uno intestamentario; si se presentaban al mismo tiempo, quedaba sin efectos la pretensión del segundo de los herederos.

B. La sucesión *ab-intestato*.

Siguiendo completamente un sistema opuesto al del derecho natural, esta clase de sucesión se abría en Roma a falta del heredero testamentario. Se le conocía también como legítima, ya que era la Ley de las XII Tablas el ordenamiento que determinaba y designaba al heredero.

Según dicha ley, eran llamados a la sucesión Intestamentaria:

- 1º Las personas libres colocadas bajo la potestad directa del difunto o herederos suyos.
- 2º El agnado³¹ más próximo.
- 3º Los gentiles³².

Asimismo, quedaban excluidos de la sucesión:

- Los hijos emancipados.

³¹ Los agnados eran los descendientes, por vía de varones, de un jefe de familia común, colocados bajo su autoridad o que le estuvieran sometidos. La agnación existía entre los padres y los hijos nacidos de su matrimonio legítimo o adoptivos. También se consideraban agnados, los agnados ya casados, suspendiéndose este parentesco por vía de mujeres.

³² Los gentiles se consideraban como aquéllos que pertenecían al mismo *gens*, agrupación civil con culto propio de las familias nobles.

- Los nietos nacidos de una hija por encontrarse bajo la potestad de la familia civil del padre de su esposo.
- Los hijos no sucedían hereditariamente a la madre, ni viceversa, ya que en este caso no existía potestad. Esta situación podía ser modificada por la *manus*³³, en que la madre se encontraba dentro de la familia civil, convirtiéndose en agnada de sus hijos en segundo grado y a título de hermana.

a. Apertura y adquisición.

La apertura de la sucesión *ab-intestato* se regía por los siguientes principios:

1. SOLO HAY SUCESIÓN LEGÍTIMA SI NO HAY SUCESIÓN TESTAMENTARIA.

Este principio era base de la sucesión legítima en tanto que los romanos tenían preferencia por la sucesión testamentaria y mientras hubiera la esperanza de que existía un heredero en virtud de un testamento, no se abría la sucesión legítima.

2. LA SUCESIÓN LEGÍTIMA SE ABRE EN EL MOMENTO EN QUE ES CIERTO QUE NO HAY UN HEREDERO TESTAMENTARIO.

Como consecuencia de la regla que antecede, la sucesión legítima se abría con el fallecimiento o más tarde y en caso de testamento inoficiosa, cuando procedía la querrela.

³³ La *manus* era la potestad que sólo se ejercía sobre la mujer casada para entrar a la familia civil del esposo.

3. ES EN EL MOMENTO DE LA APERTURA DE LA SUCESIÓN LEGÍTIMA CUANDO ES NECESARIO COLOCARSE PARA APRECIAR LA CAPACIDAD, LA CUALIDAD Y EL GRADO DE LOS HEREDEROS AB-INTESTATO.

Era necesaria ser ciudadano romano para recibir una herencia por vía legítima por tratarse de un modo de adquisición de patrimonio. Asimismo, era necesaria que el heredero legítimo estuviera concebido por lo menos en el momento de la muerte de aquél a quien le sucedería³⁴.

En el derecho romano eran iguales los principios de adquisición de herencia testamentaria y sucesión legítima. Entre los herederos *ab-intestato* se encontraban los herederos necesarios o herederos suyos y los voluntarios, entre los que se consideraban a los agnados y los gentiles. Los herederos necesarios adquirían la sucesión por el simple hecho de estar vivos y tener capacidad de gace cuando era diferida; los voluntarios, sólo en el caso en que la aceptaran.

Cabe hacer mención que se llamaban herederos suyos a los hijos, nietos y bisnietos del testador que se encontraban bajo su poder al tiempo de producir un testamento. Se les daba este nombre, pues los lazos que unían al padre y al hijo a través de la patria potestad eran estrechos y el patrimonio del primero se consideraba como patrimonio del segundo, de tal suerte que si fallecía el padre se podía decir que el hijo heredaba su propio patrimonio, siendo heredero de sí mismo. Los herederos voluntarios tenían la libertad para aceptar o repudiar las sucesiones hereditarias que se les diferían.

³⁴ PETIT, Eugene, Derecho Romano, Op. cit., p. 585.

b. Sistema de la Ley de los XII Tablos.

Siguiendo este sistema, sucedían en primer lugar los descendientes legítimos o adoptivos que se encontraban colocados bajo la potestad directa del *De-Cujus*, los mujeres *In manu* y los póstumos suyos sin distinción de grado --- herederos suyos ---. La partición se hacía por cabeza, cuando todos los herederos eran en primer grado y por trancos, cuando existían herederos en segundo grado.

En segundo orden y a falta de heredero suyo, sucedía el agnado más próximo o pariente colateral. Si existían varios agnados en el mismo grado, se hacía el reparto por cabeza.

Por última, heredaban los gentiles, quienes venían a la sucesión con iguales derechos. Sólo los agnados y los gentiles tenían derecho a la devolución³⁵ por ser herederos voluntarios. Los herederos suyos, por ser herederos necesarios no gozaban de este derecho.

c. Sistema del Derecho Pretoriano.

Este sistema, llamado así por ser diferido mediante el pretor, se basaba en el *bonorum possessio* o posesión de los bienes. El pretor, por costumbre, concedía la posesión de los bienes de la herencia a oquél que se lo solicitara y demostrara ser el heredero más próximo, para el caso de la sucesión *ab-Intestata* y después de la publicación de un edicto.

³⁵ La devolución era el derecho que tenía un heredero para aceptar la sucesión que el que le precedía había repudiado.

En principio, se daba a aquellas personas llamadas por el derecho civil, ejecutando el pretor las derechos otorgados. En otras ocasiones, el pretor daba la posesión de los bienes a personas que este tipo de derecho no tomaba en consideración, como lo eran los cognados y cónyuges, complementando al derecho civil e impidiendo que el difunto permaneciera sin suceder.

La forma de obtener la *bonorum possessio* era acudiendo al pretor con una demanda verbal o escrita, si se cumplían con los requisitos del edicto que al efecto se publicaba para tener derecho a la posesión de los bienes. Si no existía duda alguna, el pretor la otorgaba sin necesidad de mayor información; en caso contrario, después de tener los datos suficientes, lo otorgaba a través de un decreto.

Existía un término para presentar la demanda: A) De un año para ascendientes y descendientes; y, B) De cien días para cualquier otra persona, contados ambos a partir del momento en que la persona tenía conocimiento del derecho que se le concedía, de tal suerte que si dejaba transcurrir dichos términos, perdía la *bonorum possessio*, equivalente a rehusar el derecho que se le otorgaba.

En vigencia quedaron cuatro formas de *bonorum possessio ab-intestato* según las Instituciones de Justiniano, las cuales eran:

- **BONORUM POSSESSIO DE HEREDEROS SUYOS**, en donde eran llamados los descendientes que, según el derecho pretoriano, el finado estaba obligado a instituir o desheredar. Perteneían a esta clase los herederos suyos naturales o adoptivos, los emancipados y los dados en adopción, sin hacer distinción entre ellos.
- **BONORUM POSSESSIO DE HEREDEROS LEGÍTIMOS**, en que se llamaban a quienes la Ley de las XII Tablas u otra legislación civil diferían la herencia, como lo eran los agnados y gentiles.
- **BONORUM POSSESSIO DE LOS COGNADOS**, que no tiene su origen en el derecho civil, llenando una laguna en la ley. Se otorgaba a los cognados sin hacerlos herederos a falta de herederas suyos, agnados o gentiles.
- **BONORUM POSSESSIO AL CÓNYUGE**, llenando otra laguna del derecho civil, que dejaba a los cónyuges sin derechos recíprocos en la sucesión hereditaria cuando no existía la *manus*.

d) Sistema de las Novelas 118 y 127.

Este sistema se adoptó por Justiniano basándose en la costumbre, el parentesco y el afecto. Primeramente, se establece en el año 544 la Novela 118, la que fue corregida y complementada en 548 con la Novela 127.

En este sistema, la cognación y el parentesco civil daban cualidad de heredero *ab-intestato*, y la agnación ya no creaba preferencia. En cuanto al parentesco natural, existían tres órdenes de herederos:

A) Descendientes;

B) Ascendientes; y,

C) Colaterales, los cuales a su vez, se dividían en tres clases:

a) Hermanos carnales y sus hijos;

b) Hermanos de padre o madre y sus hijos; y,

c) Otros colaterales.

La partición se hacía por trancos entre descendientes o sobrinos y por cabezas entre los demás parientes. Igualmente, se admitía la devolución, excepto en caso de encontrarse obstáculo en el acrecentamiento.

El orden para heredar era el siguiente:

1. **DESCENDIENTES SIN DISTINCIÓN DE ORIGEN, SEXO O GRADO.** El descendiente de grado ulterior era llamado en caso de haber fallecido el que le precedía. La partición se hacía por troncos, con igual grado y por estirpes de diferente grado.

2. **ASCENDIENTES, HERMANOS CARNALES Y SUS HIJOS,** eran llamados a falta de descendientes y concurrían entre ellos, excluyendo a los demás. Cuando sólo había ascendientes, el más próximo excluía a los demás y la partición se hacía por líneas, es decir, la mitad de cada una, y en ellas por cabezas. Si sólo habían hermanos carnales o sus hijos, todos concurrían y la partición se hacía por troncos entre los vivos y los hijos de los finados. En caso de que hubieran tanto ascendientes como hermanos, la partición se hacía por cabeza.

3. **HERMANOS DE PADRE O MADRE Y SUS HIJOS,** cuya partición se hacía por troncos y a falta de los parientes llamados en segundo grado.

4. **COLATERALES ORDINARIOS,** eran los no comprendidos en las categorías precedentes. El más próximo excluía al más lejano y la partición se hacía por cabezas.

Justiniano concedía derechos a sucesores irregulares a falta de otros herederos. Estos eran el cónyuge, los hijos naturales y las corporaciones de las que formaba parte el difunto.

3. Fuentes legales.

A. Filación.

a) Concepto de filación.

La filación puede entenderse de dos formas: En sentido amplio, se refiere al vínculo jurídico existente entre ascendiente y descendiente sin limitación de grado; en sentido restringido, la relación de derecho entre el hijo con el padre o la madre. En esta última forma, se le conoce como filación al vínculo jurídica entre padres e hijas, visto desde el lado de los hijos. Desde el punto de vista de los padres, se le conoce como maternidad o paternidad.

b) Tipos de filación.

La filación puede ser:

- **LEGÍTIMA O MATRIMONIAL.-** Es el vínculo jurídico creado entre el hijo concebido de matrimonio y sus padres. Ésta se determina por el nacimiento del hijo, siendo necesario para el derecho mexicano que éste sea concebido durante el matrimonio, aun si nace cuando el mismo ya se encuentre disuelto, sea por la muerte de uno o ambos padres, el divorcio o la nulidad.

- **LEGITIMADA.-** Corresponde a los hijos que habiendo sido concebidos antes del matrimonio de los padres, nacen durante él o existe reconocimiento anterior o su celebración, durante la misma o posteriormente. Por tanto, se considera que la filiación es legitimada si el hijo nace ciento ochenta días después de concluido el matrimonio o dentro de los trescientos días después de que éste se extinga. La filiación puede legitimarse por ministerio de ley, para el caso del hijo nacido dentro de los supuestos señalados con anterioridad y no fue reconocido ni impugnado por el padre; por la imputación de paternidad derivada de una sentencia; por acción de reclamación de estado; o, por reconocimiento voluntario expreso realizado por el presunto padre.
- **EXTRAMATRIMONIAL.-** Es la filiación derivada de una unión no matrimonial o el "... vínculo que se establece entre padres e hijos cuando los primeros no están unidos en matrimonio ..."36. Ésta puede ser:

Natural: Corresponde al hijo concebido cuando los padres ni se encontraban unidos en matrimonio, pero pudieron haberlo hecho por no existir causas legales para su nulidad.

36 BAQUEIRO ROJAS, Edgard, et al, Derecho de familia y sucesiones, Op. cit., p. 191.

Espuria: Corresponde al hijo concebida cuando los padres no se encontraban unidos en matrimonio por existir imposibilidad de éstos para casarse. A su vez puede ser:

1. Adulterina: Si el hijo fue concebido estando la madre unida en matrimonio y su padre no es el cónyuge o si el padre es casado, pero no con su madre.
2. Incestuosa: Cuando el hijo es procreado entre ascendientes y descendientes sin limitación de grados; entre hermanas; o, entre tío y sobrino sin que exista dispensa.
3. Sacrilega: El hijo es resultado de un civil y un eclesiástico.

Civil o adoptiva: Se establece como consecuencia de la adopción, convirtiéndose el o los adoptantes en padre y/o madre, y el adoptivo en hijo.

La distinción actual entre los hijos nacidos dentro o fuera de matrimonio, únicamente tiene importancia en el derecho mexicano en lo que respecta a la forma de probar la relación de paternidad.

c) Efectos de la filiación.

La filiación implica un conjunto de derechos y obligaciones creadas entre padre e hijo; es un estado jurídico, es decir, " ... una situación permanente que el derecho reconoce por virtud del hecho jurídico de la procreación, para mantener vínculos constantes entre el padre o la madre y el hijo ..."37. La procreación no constituye un estado, toda vez que ésta es tomada en consideración por el derecho en razón del vínculo consanguíneo que une al hijo con el padre y la madre.

El estado jurídico de la filiación parte del hecho jurídico de la procreación, interviniendo además en circunstancias reconocidas por el derecho, las cuales no necesariamente se relacionan con la procreación, como lo sería el reconocimiento de un hijo o la filiación adoptiva. El derecho le atribuye a la filiación, como estado jurídico, consecuencias que se traducen en derechos, obligaciones o sanciones renovadas durante el término en que se mantenga el lazo para seguir produciendo consecuencias.

Estas consecuencias se traducen en los efectos de la filiación, las cuales son el derecho al nombre del padre y madre, la patria potestad, los alimentos y el derecho a la sucesión legítima. La filiación de hijo extramatrimonial reconocida otorga a éste los mismos derechos que el hijo nacido de matrimonio, tanto respecto de los padres como de la familia de éstos.

37 ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, 'Introducción, personas y familia', 21a. ed., Porrúa, México, 1986, p. 449.

B. Parentesco.

a) Concepto de parentesco.

Conjuntamente con el matrimonio y la filiación, esta figura jurídica constituye una de las fuentes principales del derecho familiar. Es un estado jurídico que se establece entre dos o más personas en razón de la consanguinidad, el matrimonio o la adopción; por lo tanto, el parentesco nace del matrimonio, de la filiación y de la adopción, así como "... implica una relación jurídica general, permanente y abstracta, generadora de derechos o obligaciones tanto entre los miembros de la relación como en la que se refiere a terceros ... que se conoce como estado civil o familiar, y se identifica como atributo de la personalidad ..."³⁸. El parentesco resulta de una "... relación jurídica que une a los miembros de una familia exceptuando a los cónyuges y concubinos"³⁹.

b) Tipos de parentesco.

El parentesco presenta tres especies: El que se da entre sujetos que descienden directamente unos de otros; entre los sujetos que sin descender unos de otros, tienen un progenitor común; y, aquél que se presenta entre adoptante y adoptado. En este orden de ideas, el parentesco puede ser:

³⁸ BAQUEIRO ROJAS, Edgard, et al, Derecho de familia y sucesiones, Op. cit., p.

47.

³⁹ MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de familia, Porrúa, México, 1984, p. 45.

- **CONSANGUÍNEO.-** Se establece entre parientes que descienden de un mismo progenitor. Es el " ... vínculo Jurídico que existe entre personas que descienden las unas de las otras que reconocen un antecesor común ..."⁴⁰. El parentesco consanguíneo, a su vez, se puede establecer en dos líneas: La recta, que puede ser *ascendiente o descendente* y *transversal o colateral*, que a su vez es *igual o desigual*.
- **AFINIDAD.-** Se adquiere por el matrimonio y se establece entre los parientes consanguíneos del cónyuge con la esposa y viceversa.
- **CIVIL.-** El que se establece entre adoptado y adoptante.

Para el derecho canónico existe el *espiritual* (canon 768), creado entre el bautizante y los padrinos con el ahijado, surgiendo impedimentos para contraer matrimonio entre ellos (canon 1079). Este tipo de parentesco no se reconoce por la legislación civil.

La ley dispone grados y líneas de parentesco con el fin de determinar la cercanía del parentesco. El grado se refiere a " ... cada generación que separa a un pariente de otro ..."⁴¹, de tal manera que todas las personas de una generación se encuentran en el mismo grado de parentesco con respecto a un ascendente común. La línea se crea por las series de grados de parentesco o generación.

⁴⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, 'Introducción, personas y familia', Op. cit. p. 259.

⁴¹ MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de familia, Op. cit., p. 48.

La línea puede ser:

- **RECTA-** Se conforma de los parientes que descienden unos de otros --- línea descendente--- o cuando el registro del parentesco se inicia del descendiente al progenitor --- línea ascendente ---.
- **TRANSVERSAL O COLATERAL-** La que se forma por dos líneas rectas que coinciden en un progenitor común. Es *Igual*, cuando la distancia generacional existente entre los parientes de cada línea recta es la misma y *desigual*, si esta distancia es diferente.

En la línea recta los grados se cuentan por el número de generación o personas, excluyendo al progenitor; en la línea transversal, por el número de generaciones, subiendo por una línea hasta el progenitor común y descendiendo por la otra o contando el número de personas que existen de uno a otro de los extremos, siempre excluyendo al progenitor común.

c) Parentesco y sucesión.

Uno de los efectos pecuniarlos del parentesco es el hereditario, en la referente al derecho de sucesión legítima, el cual se genera sólo en los parentescos civil y consanguíneo, no extendiéndose más allá del cuarto grado en línea colateral. Asimismo, el parentesco crea la facultad de exigir pensión alimenticia en la sucesión testamentaria bajo ciertos supuestos.

CAPÍTULO V
EL DERECHO NATURAL Y EL
DERECHO POSITIVO EN
RELACIÓN A LA SUCESIÓN
HEREDITARIA INTESTAMENTARIA

CAPITULO V EL DERECHO NATURAL Y EL DERECHO
POSITIVO EN RELACIÓN A LA
SUCESION HEREDITARIA INTESTAMENTARIA.

Actualmente existe el antagonismo entre el derecho natural y el derecho positivo; el orden de la naturaleza y el orden de la ley. En primer término, se afirma que sólo puede ser de naturaleza jurídica aquel orden que tenga como atributo a la justicia --- derecho natural --- y en segundo término, se piensa que sólo existe el orden capaz de asegurar su eficacia --- derecho positivo ---. Aun más, existe una tercera posibilidad doctrinal al respecto, la cual establece la coexistencia del orden natural y del de la ley. En este caso, se plantea la primacía de alguna de ellas, reconociendo, en consecuencia, que una de éstas es el genuina.

El derecho positivo no condiciona su existencia en la bondad o en la justicia. Es el poder público el que reconoce al derecho creado por el mismo; serán jurídicas únicamente las normas surgidas de las fuentes formales y tienen valor al ser vigentes. Al contrario, para el derecho natural, las normas jurídicas valen por la justicia, ordenadas de manera objetiva. Así lo apunta Eduarda García Máynez en su ensayo literario titulada "El derecho natural y el principio jurídico de la razón suficiente":

"Aquí ya no se trata de consideraciones externas de validez, sino del valor objetivo de cada orden. Nadie ha expresado este punto de vista mejor que Leibnitz: hablar de derecho justo ... es un pleonasma; hablar de derecho injusto, una contradicción. Pero si la justicia es esencial al derecho, la ley injusta no será derecho auténtica y, en caso de oposición entre las prescripciones positivas y las exigencias que emanan

de los valores jurídicos, habrá que negar beligerancia a los primeros o, en otros términos subordinar el criterio formal al material u objetivo ...⁴².

Cualesquiera que sean los teorías y los sistemas establecidos para explicar la vida del hombre individualmente, así como el origen y objeto de la vida social, conforme al derecho positivo, no existen sentimientos ni ideas, por lo que no es posible negar que el origen de los fenómenos objetivos en la estática y la dinámica social tienen su base en lo subjetivo, es decir, de la idea y del sentimiento de acuerdo con la voluntad de cada uno de los hombres y de la cual depende hacer o no hacer alguna cosa. En tal virtud, a pesar de las discrepancias que puedan existir entre la escuela positiva y la natural, el derecho natural se funda en la naturaleza humana, orientadora de las normas jurídicas positivas las cuales rigen la vida en sociedad, siendo imposible explicarse las relaciones jurídicas sin referirse a un derecho natural, el cual se orienta con los siguientes principios:

- **UNIVERSALIDAD.**- El derecho natural es el mismo en todo tiempo y para todo individuo.
- **COGNOSCIBILIDAD.**- El derecho natural es aplicable igualmente a todos los hombres por encerrar verdades universales que se presentan siempre y de forma evidente a toda conciencia humana.

⁴² GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, 'El derecho natural y el principio jurídico de la razón suficiente', en Ensayos Filosóficos-Jurídicos, 1934-1979, 2a. ed., Universidad Nacional Autónoma de México, 1984, p. 35.

- **INMUTABILIDAD.-** Se entiende en el sentido de que lo perteneciente al derecho natural no puede dejar de serlo.

El derecho natural, como el conjunto de los primeros principios de justicia, eternos e Inmutables, sirven de orientación al derecho positivo. El derecho natural busca traducir sus principios en fórmulas concretas y lo logra a través del acto humano. En el proceso de captación y elaboración, el derecho positivo crea relaciones nuevas de acuerdo a situaciones culturales o históricas. Así se completa al derecho natural por exigencias del bien común.

El derecho natural y el positivo se prestan recíproca colaboración. El primero justifica al derecho positivo ante la razón y éste realiza el derecho natural en la sociedad. El derecho natural, además, es el criterio que permite valorar al derecho positivo.

En contraposición a la idea de que el derecho de sucesión hereditaria se funda en el derecho natural con base en la personalidad, derecho de propiedad y perpetuidad, existe la que explica que la sucesión tiene su fuente en el derecho positivo. Por ello, se establece que dicho derecho de sucesión es de creación positiva y se funda, en principio, en la obligación de una persona de alimentar a sus hijos, al o a la cónyuge y concubinarla y ascendientes, o a falta de éstos, a los parientes más cercanos; después, en que la voluntad del hombre no puede ejercerse ni producir efectos cuando éste ha dejado de existir; y, por último, en que el derecho de propiedad, como todos los derechos reales, se extingue con la muerte del que lo disfruta.

El derecho positivo fundamenta el derecho de la sucesión hereditaria en los alimentos, que es una obligación natural. Existe contradicción al establecer que los alimentos, de creación positiva para los positivistas, son la base del derecho sucesorio hereditario y al mismo tiempo determinar que el derecho de propiedad se extingue con la muerte de su titular, ya que es a través del patrimonio como se cumple con dicha obligación.⁴³

Siguiendo este orden de ideas, los partidarios de considerar como base del derecho de sucesión hereditaria en el derecho positivo sostienen que el hombre tiene actuación mientras posee una existencia física y que todos los derechos y obligaciones que tiene un hombre terminan con su existencia, y, por lo tanto, las sucesiones hereditarias no surgen del derecho natural. Por una parte, sostienen que el hombre sólo tiene derechos en tanto existe, obligándosele y exigiéndosele el cumplimiento de una obligación únicamente mientras vive. Por otra, sostienen que con la muerte se rompen todos los lazos que lo ligaban con el mundo real, pues el derecho y la obligación nacen de la voluntad del hombre y por ella, son modificadas por la misma.

Analizando esta tesis se sostiene que el hombre al realizar el derecho, no sólo tiende al cumplimiento de su fin y destino individual, sino al fin y destino general. La terminación de su existencia puede extinguir las obligaciones y derechos eminentemente personales y en relación a su destino individual, pero no aquellos que se reflejen a sus semejantes en la vida en relación. El hombre puede contraer una obligación por virtud de la cual se relacione con otro hombre. Si el obligado muere, el deber no se

⁴³ FERNÁNDEZ ELIAS, Clemente, Novísimo tratado completo de Filosofía, Op. cit., p. 725.

extingue si éste puede ser realizado o exigido a otro. Para estos derechos y obligaciones, la personalidad del hombre se prolonga, incluyendo a sus bienes y la sucesión hereditaria se encarga de perpetuarlos.

De igual manera, establece la escuela positivista que la propiedad, por ser un derecho individual, se extingue con la vida del que lo disfruta y que se revierte a la sociedad. Por ello, el derecho de sucesión hereditaria no puede existir de forma natural, puesto que falta materia sobre la cual pueda recaer, lo cual resulta inaplicable por ser la perpetuidad uno de los caracteres esenciales de la propiedad en el derecho natural.

De acuerdo con lo que establece E. Ahrens, doctrinario naturalista de finales del siglo pasado, las sucesiones se encuentran ligadas al orden social, toda vez que se fundamentan en el derecho de propiedad, motivo por el cual deben someterse a principios de derecho social, que por una parte, fijen límites a la arbitrariedad individual en el ejercicio del derecho de testar, y por la otra, establezcan el régimen adecuado en la sucesión hereditaria intestada.⁴⁴

Respecto del derecho de testar, debe considerarse el respeto a los derechos de personalidad y de libertad, tomando en cuenta los lazos familiares, estableciendo preceptos que respeten las obligaciones naturales que resultan del matrimonio, concubinato y parentesco. Respecto a la sucesión hereditaria testamentaria, debe regirse por el orden de los deberes reales que el finado se encontraba obligado a cumplir.

⁴⁴ Cfr., AHRENS, E., Curso de derecho natural o de filosofía del derecho, tr. Pedro Rodríguez Hortelano, 6a. ed., Carlos Lelong, México, 1880, p. 488.

En conclusión, se puede transcribir lo siguiente: " ... el Derecho Natural es la expresión de los primeros principios de justicia que rigen las relaciones, de los hombres en sociedad, determinan las facultades que a cada uno pertenecen de conformidad con el ordenamiento natural, y sirven de fundamento de toda regulación positiva de la convivencia humana"⁴⁵.

⁴⁵ PACHECO Gómez, Máximo, 'Estado actual de la Teoría del Derecho Natural', en Tendencias actuales del derecho, Revista de Derecho, p. 649.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Al referirnos al derecho que implica el cambio del titular de un patrimonio por la muerte de éste, resulta correcto llamarle *derecho de sucesión hereditaria*. El *derecho sucesorio*, como comúnmente se le conoce a aquél tipo de derecho, se refiere a cualquier transmisión de bienes, derechos u obligaciones que realice una persona, sea de la naturaleza que fuere, razón por la cual se considero incorrecto llamarle únicamente *derecho sucesorio*, al derecho de herencia.

SEGUNDA.- El autor de la sucesión o *causante* debe considerarse como sujeto, tanto en la sucesión hereditaria testamentaria como en la Intestada, toda vez que, aun cuando en el segundo de los casos, el *causante* no expreso de forma real su voluntad, lo ley subsana la misma, estableciendo preceptos que la presumen.

TERCERA.- Siguiendo lo corriente del derecho natural, las figuras reconocidas por el positivismo en relación al derecho sucesorio hereditario, como lo son el autor de la sucesión, los herederos, y acreedores y deudores, son indispensables. Caso contrario sucede con el albacea y el Interventor.

Respecto a estas dos últimas figuras, o pesar de no ser necesarios para la naturaleza del derecho hereditario, en la práctica sí resultan importantes, toda vez que el albacea, en términos generales, realiza la función de representante de la sucesión y el Interventor, corresponde al toque de Justicia relacionado con el albacea y los herederos en virtud de corresponderle la vigilancia del albacea.

CUARTA.- Los presupuestos fundamentales de la sucesión hereditaria que se analizan en el capítulo respectivo de este trabajo, son hipótesis indispensables para que opere dicho tipo de sucesión. Sin embargo, en el derecho positivo se establecen reglas, mismas que no se consideran adecuadas conforme al iusnaturalismo, toda vez que esta clase de derecho tiene referencia a los deberes con la familia y el Estado. En tal virtud:

1. Se considera que la fracción II del artículo 1316 del Código Civil, misma que establece una de las incapacidades de heredar por razón de indignidad (delito), es contradictoria al derecho natural, ya que si bien es cierto que una persona tiene deberes de lealtad hacia su familia, también lo es que le debe lealtad al Estado.
2. Asimismo, el artículo 1328 del Código Civil establece una afectación en la persona del extranjero del cual el Estado mexicano no tiene reciprocidad con su país de origen.
3. Los artículos 1609 y 1632 del Código Civil contravienen el principio del derecho natural consagrada por el positivismo relativo a que los parientes más próximos excluyen a los más lejanos por razones de cercanía con el autor de la sucesión.

4. Con respecto al inventario conocida en la práctica como "salemne", se debe precisar en el derecho positivo que el mismo se realizará para el caso de que exista cuando menos un heredero menor, con el fin de ser acorde con los valores acogidos por el derecho natural.

QUINTA.- El derecho de sucesión hereditaria tiene su fundamento para el derecho natural en la personalidad materializada en el derecho de propiedad y la perpetuidad, posición no aceptada por el derecho positivo, en donde se basa dicho derecho en el deber de otorgar alimentos, figura que consideran de creación positiva. A este respecto, el derecho natural expone que los alimentos no son de formulación positiva por surgir de forma natural y siendo el derecho natural orientador del positivo, si no existiera el deber natural de dar alimentos, no existirían normas positivas que lo regularan.

SEXTA.- Para el derecho natural la sucesión intestada es preferible a la testamentaria, en virtud de los lazos familiares, afectuosos y deberes naturales de la persona que fallece. A este se le une la personalidad, cuya única forma de perpetuarse es a través de la familia.

No obstante lo anterior, es de considerarse que el derecho natural no tiene su base únicamente en la justicia, por el contrario, acoge diversos valores, como lo es el de la libertad. En tal virtud, es conveniente determinar que la sucesión hereditaria testamentaria procede del derecho natural, al encontrarse fundamentado en el valor de la libertad.

SÉPTIMA.- La legislación romana siguió un esquema ideológico contradictorio al derecho natural en lo referente al derecho sucesorio hereditario. Se estableció al principio la preferencia social de la sucesión hereditaria testamentaria, por lo limitado de las personas que tenían derecho a heredar, además de que a través del testamento se dejaba un heredero seguro y no se perdía el culto privado.

OCTAVA.- La filiación y el parentesco son figuras jurídicas constitutivas de las fuentes principales del derecho familiar que le otorgan fundamento legal a la sucesión intestada en su ámbito positivo y en ellos se basa para establecer el orden para heredar *ab-intestato*, siguiendo una base de corte naturalista, mediante la cual, los más aptos para heredar son los parientes del autor de la sucesión hereditaria.

BIBLIOGRAFÍA

AHRENS, E., Curso de Derecho Natural o de Filosofía del Derecho, tr. Pedro Rodríguez Hortelano, 6a. ed., Bailly-Baillière e Hijos, España, 1902.

ARCE Y CERVANTES, José, De las sucesiones, 3a. ed., Porrúa, México, 1992.

BAQUEIRO ROJAS, Edgard, et al, Derecho de familia y sucesiones, Harla, México, 1990.

DE IBARROLA, Antonio, Cosas y sucesiones, 7a. ed., Porrúa, México, 1991.

DE PINA, Rafael, Elementos de Derecho Civil mexicano, segundo volumen, Porrúa, México, 1958.

ESCRICHE, Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Tomo II, 2a. ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1986.

FERNÁNDEZ ELIAS, Clemente, Novísimo tratado completo de Filosofía, Leocadio López, España, 1874.

LLOY, Diadato, Filosofía del Derecho, tr. Luis de Moya, Tomo II, Góngora, España, 1891.

MATEOS ALARCÓN, Manuel, Clásicos del Derecho Mexicano, "Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal", Tomo VI, Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, México, 1992.

MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de familia, Porrúa, México, 1984.

PETIT, Eugene, Derecho Romano, tr. José Francisco Fernández, Porrúa, México, 1991.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, "Introducción, personas y familia", Tomo I, 21a. ed., Porrúa, México, 1986.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, "Bienes, derechos reales y sucesiones", Tomo II, Porrúa, México, 1986.

RUGGIERO, Roberto de, Instituciones de Derecho Civil, 4a. ed., tr. Ramón Serrano Señer, Reus, Madrid, 1931.

LEGISLACIÓN

Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, Libro Tercero, "De las Sucesiones", Tomo III, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México y Porrúa, México, 1990.

HEMEROGRAFÍA

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, "El derecho natural y el principio jurídico de la razón suficiente", en Ensayos Filosóficos-Jurídicos, 1934-1979, 2a. ed., Universidad Nacional Autónoma de México, 1984, p.p. 34-53.

PACHECO GÓMEZ, Máximo, Tendencias actuales del derecho, "Estado actual de la Teoría del Derecho Natural", *Revista de Derecho*, Argentina, 1990, p.p. 643-658.