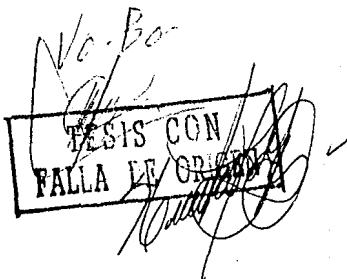


870109
42
29

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE GUADALAJARA

Incorporada a la Universidad Nacional Autónoma de México

Escuela de Derecho



**"NECESIDAD DE PROVEER DE REPRESENTACION
O PROTECCION A LA SUCESION DESDE LA
MUERTE DEL DE CUJUS"**

TESIS PROFESIONAL

que para obtener el título de:

LICENCIADO EN DERECHO

presenta:

GILBERTO SALVADOR QUINTERO ULLOA



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION - - - - -	1
CAPITULO I - - - - -	3
Evolución Histórica del Derecho Sucesorio y - -	
del Problema de Tesis - - - - -	3
A).- Roma - - - - -	4
B).- España - - - - -	15
C).- México - - - - -	19
Conclusiones al Primer Capítulo - - - - -	21
 CAPITULO 2 - - - - -	 25
Estudio de la Titularidad de la Sucesión y - -	
Sucesiones en General - - - - -	26
Conclusiones al Segundo Capítulo - - - - -	49
 CAPITULO 3 - - - - -	 51
Análisis de la Personalidad y de la Representa-	
ción de la Sucesión - - - - -	52
A).- Personalidad de la Sucesión - - - - -	52
B).- Presentación de la Sucesión - - - - -	63
Conclusiones al Tercer Capítulo - - - - -	92
 CAPITULO 4 - - - - -	 95
Supuestos - - - - -	96
A).- Casos en que la sucesión queda acéfala - -	96
B).- Jurisprudencia Relacionada - - - - -	106
C).- Excepciones encontradas al Problema de Te-	
sis - - - - -	110

	Pág.
D).- Las relaciones activas de la herencia - -	120
Conclusiones al Cuarto Capítulo - - - - -	126
 CAPITULO 5 - - - - -	 129
Posición - - - - -	130
A).- Consideraciones Preliminares - - - - -	130
B).- Nuestra Posición - - - - -	135
 CONCLUSIONES GENERALES - - - - -	 138
 BIBLIOGRAFIA GENERAL - - - - -	 140

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

Al fallecer una persona, en la mayoría de los casos, es muy probable que haya dejado pendientes de gestionar algunas cuestiones que inició durante su vida. Es por eso - que en todos los sistemas jurídicos se encuentra contemplada la sucesión por causa de muerte o herencia, que tiene como - objetivo, lograr la continuidad respecto de las relaciones - jurídicas transmisibles del difunto. La sucesión opera li-
quidando el patrimonio del autor de la sucesión y esta liqui-
dación comprende, además del pago de los pasivos heredita- -
rios, la obtención de los activos de manos de terceros, ya -
de manera judicial o extrajudicial.

En nuestro derecho, se le ha atribuido a la suce-
sión la capacidad de actuar, precisamente para lograr los fi-
nes mencionados, pero este actuar debe hacerse exclusivamen-
te por conducto de los representantes sucesorios, que son el
albacea, el interventor y en casos extraordinarios, siempre
que se cumplan ciertos requisitos, puede hacerlo los herede-
ros, de manera que normalmente corresponde a estos represen-
tantes la obtención e integración del activo sucesorio, así
como la vigilancia de que el pasivo no tome proporciones que
no le corresponden.

Por cuestiones procesales, en muchos casos, y por
lagunas en la ley en otros, sucede que hay un período en el
que la sucesión no cuenta con los representantes mencionados
y sucede también que durante este lapso se presenta la necesi-
dad urgente de que los representantes actúen, so pena de
que se pierda algún derecho en favor de los intereses suceso

rios, con el consiguiente perjuicio.

En el presente trabajo estudiaremos las hipótesis dentro de las cuales la sucesión, a pesar de que hay titulares de los derechos y de que se le atribuya capacidad de actuar, está imposibilitada para hacer frente a sus asuntos, - lo que en nuestra opinión, desvirtúa la razón de ser del de recho de las sucesiones. Justificaremos la necesidad de dar una solución al problema y propondremos la nuestra propia, - basándonos en los resultados del desarrollo de la presente - investigación.

Nos interesamos en el tema, no simplemente porque nació de nuestra imaginación, sino porque además, nos ha to cado, durante nuestra corta experiencia como litigantes, en frentarnos al problema planteado por lo menos alguna vez y - no dudamos que se haya dado antes y se dé en el futuro.

El objetivo de la tesis es pues, buscar la manera de proveer a la sucesión de representación en todo momento o en su defecto, otorgarle cierta protección hasta que entre - en funciones alguno de los representantes tradicionales. Al estar investigando en las diversas fuentes jurídicas, no en contramos dificultad especial alguna, mas sin embargo, nos - extrañó el hecho de que ninguno de nuestros tratadistas haya tocado el punto aunque sea ligeramente. En este sentido, la doctrina procesal civil italiana toca el punto en el ámbito estrictamente procesal.

CAPITULO No. 1

EVOLUCION HISTORICA DEL DERECHO SUCESORIO

Y DEL PROBLEMA DE TESIS

CAPITULO I

EVOLUCION HISTORICA DEL DERECHO SUCESORIO

Y DEL PROBLEMA DE TESIS

Consideramos necesario dedicar un capítulo de -- nuestra tesis a los antecedentes históricos de la institución jurídica que vamos a tratar. Importantísimo es tener presente una noción de lo que quizá fué la primera manifestación de un derecho sucesorio debidamente estructurado en el mundo y el antecedente directo del derecho sucesorio moderno en nuestro país; el derecho sucesorio en Roma.

"El derecho romano es el que se desenvolvió hasta - 476 A. de C. y desde la división del imperio, el que se reco noció por las autoridades bizantinas hasta 1453. Se estudia el derecho romano por su sentido agudo de la justicia y por su fuerza expansiva. Importante fué la labor compiladora de Justiniano, ya que gracias a él, es como conocemos hoy en - día ese derecho." (1*).

Recalcábamos la importancia de un estudio, aunque sea breve, del derecho romano en materia de sucesiones, pues esta antigua institución y sobre todo a partir de Justiniano, solo se modificó en detalles mínimos, para llegar tal cual - la conocemos en nuestros días. Sobre la importancia del de recho romano, sabemos que el mundo está dividido en dos gran des familias de sistemas jurídicos;" la anglosajona y la roma nista; el resto, que se ha dicho, constituye la excepción, - lo integran las regiones de derecho musulmán e hindú, el de recho clásico chino, los derechos primitivos consuetudina- rios y los sistemas comunistas." (2*).

(1*) Margadant S. Guillermo Floris.- El Derecho Privado Roma no. Esfinge, México, 1974, p. 11.

(2*) Margadant, Ob.Cit. p. 12.

A).- ROMA.

"Al desmembrarse el Imperio Romano, Justiniano, en oriente, concluyó la grandiosa obra compiladora de la que habíamos, prohibiendo que se hicieran comentarios a la misma para evitar confusiones. El hecho es que precisamente se provocó una confusión de leyes y doctrinas, razón por la cual, paulatinamente empezaron a aparecer glosas y comentarios como las de Teófilo, Doroteo, Cirilo, León III y la gran compilación post-justiniana de Basilio I.

En occidente, en tanto, se crearon centros de estudio del derecho, dentro de los cuales encontramos la Escuela de Bolonia, la de los llamados "Glosadores" y su principal exponente, Irnerico Guarnerius, conocido como "Lucerna Iuris". Asimismo, con Bartolo Sasoferrato nació la institución de los Post-glosadores. Tenemos pues, que fué gracias a la labor de los juristas italianos y suizos de la edad media que el derecho romano no solo subsistió, sino que pasó a épocas posteriores por conducto de los países europeos. Entonces distinguimos una etapa de redescubrimiento y otra de reinterpretación del derecho romano, lo que se llama "Recepción del Derecho Romano". Así, en Francia fué recibido el derecho romano con cierta desconfianza y muy escasamente. En Alemania se integra totalmente. En España, y gracias a la influencia de Bolonia en la Universidad de Salamanca y Valencia, bajo Alfonso el Sabio, se elaboraron las Siete Partidas entre otras disposiciones." (3*).

"El derecho romano influyó en el derecho mexicano por cuatro conductos principales: 1)- El derecho español; aquí tenemos que precisamente las Siete Partidas tuvieron carácter de derecho vigente en México y hasta la expedición del Código Civil de 1870. 2)- El derecho napoleónico y los (3*) Margadant, Ob. Cit. p.p. 77 y 81 a 92.

otros grandes Códigos europeos, como el alemán y el suizo, - los cuales, como se indicó, contienen mucho derecho romano y sirvieron de inspiración a las codificaciones mexicanas. - 3)- El estudio intensivo del Corpus Iuris Civilis que realizaron generaciones anteriores de juristas mexicanos. 4)- El influjo de la dogmática pandectística y la gran autoridad científica de los grandes romanistas alemanes del siglo pasado, como Von Jhering, Windscheid, Dernburg, Van Savigny y otros, especialmente en lo que se refiere al derecho sucesorio. Concluimos necesariamente que el derecho moderno mexicano pertenece a la gran familia romanista y que las actuales instituciones del derecho sucesorio encuentran su antecedente remoto en el derecho romano." (4*).

"Los antiguos romanos conocían el hecho de que con la muerte se acababan ciertos derechos del difunto, por ejemplo, los derechos que se tenían en calidad de marido, de padre, de tutor, los derechos políticos, etc.; éstos se extinguían definitivamente sin transmitirse a otra persona, pero se aceptaba que al lado de estos derechos había otros muchos, como la propiedad, los derechos de crédito, etc., que sobreviven a sus titulares originales y traspasan a otros, a sus sucesores. Ya en aquellos tiempos se temía que la vida económica se derrumbase si las deudas y los créditos se extinguieran con la simple muerte de su titular. Es así como se dispuso que los sucesores respondieran de las deudas del difunto y en su caso, que fueran los titulares de los créditos que había en favor del autor de la herencia. Se tiene noticia de que en Roma, la sucesión ab-intestato o legítima debió ser anterior que la testamentaria y que el testamento apareció después como una institución anormal, abrogatoria del sistema general de la sucesión legítima. A partir de las Doce Tablas se permitió testar en Roma y se reconoció la superioridad del testamento sobre la sucesión intestada, a (4*) Margadant, Ob. Cit. p. 12.

tal grado de que se hizo un hábito el disponer, para después de la muerte, de los bienes de esta manera. Por un tiempo existió incompatibilidad entre la sucesión intestada y la sucesión testamentaria.

El derecho romano contemplaba pues, tres tipos de sucesión; la vía legítima, la vía testamentaria y la vía oficiosa; esta última vía podría aún modificar o corregir la repartición prevista en el testamento, ya que la oficiosa y la testamentaria no se excluían recíprocamente como por algún tiempo lo hicieron la testamentaria y la legítima." (5*).

"La vía legítima estuvo reglamentada en Roma por - cuatro sistemas sucesivos; a saber, por la Ley de las Doce Tablas, el Edicto del Magistrado o la obra del Pretor, las Reformas del Derecho Imperial y las Novelas de Justiniano."- (6*). "En las Doce Tablas la vía legítima era procedente cuando no había testamento, o en caso de que lo hubiera, no tendría validez o el heredero testamentario no quería o no podía aceptar la herencia sin haber otro en el testamento. Se distinguían tres clases de herederos a los que debía ofrecerse la herencia; 1)- Los herederos sui, 2)- Los agnados y 3)- La gens. Los herederos sui o herederos suyos o de sí mismos eran los hijos, hijos póstumos y nietos del difunto que se volvían sui iuris por esa muerte. Se les llama herederos sui en alusión a la copropiedad familiar que existía antes de la muerte del paterfamilias, esto es, de ser copropietarios, aunque en forma eventual, pasan a ser herederos de sí mismos. A falta de herederos sui recibían los agnados, es decir, los parientes por línea masculina bajo la patria potestad del mismo autor común en el momento de su muerte. Los parientes unidos al de-cujus por vía femenina no contaban para la sucesión legítima. Los agnados del grado más próximo eran los que heredaban y si todos los agnados de este grado recha

(5*) Margadant, Ob. Cit. p. 453.

(6*) Villaseñor Dávalos José Luis. Ejercicios y Apuntes de - Derecho Romano, Curso I, UAG, México, 1981, p. 246.

zaban la herencia, se declaraba que ningún agnado tenía derecho a heredar y la herencia se ofrecía a la gens. Sobre la gens o gentiles, no se tiene una idea precisa, ya que por principio, no se sabe si tenía bienes propios, pero de ser así, las sucesiones de sus miembros, a falta de testamento, herederos sui y agnados, deben haber entrado en el patrimonio gentilicio. Se cree también que no era la gens como tal la que heredaba sino más bien los miembros individuales de la misma." (7*).

"La segunda etapa en materia de sucesión legítima - se define con la obra del Pretor, cuando el pópulo empezó a exigir que esta clase de sucesión se inspirara en el presunto afecto que domina las relaciones familiares y que se concedieran derechos a los parientes por vía femenina y al hijo emancipado o a la madre que no se hubiera casado cum manu y a la viuda sine manu, y por lo que respecta a la herencia de los agnados, se consideró injusto que por ellos heredara la gens cuando todos los agnados del grado más cercano al autor repudiaran la herencia. El pretor no atacó de frente al ius civile, sino que construyó a éste paralelamente ciertas figuras jurídico-procesales que imprimieron un poco de equidad al derecho sucesorio intestado. Se crean las instituciones de la Bonorum Possessio y del Bonorum Possessor que tienen su origen en el procedimiento de petición de herencia. - El Pretor determinaba a quien había de corresponder la posesión de los bienes mientras duraba el juicio sucesorio y posteriormente lo hizo aún fuera del juicio; estuvo dispuesto a entregar por orden de preferencia la bonorum possessio, o lo que se puede interpretar, como una posesión interina de la herencia, primero, a los liberi, que equivalen a los hijos o antiguos herederos sui, aunque estuvieran emancipados; - en segundo orden se llamaba a los legítimi, que comprendía a todos los que podían recibir la herencia por vía legítima, - (7*) Margadant, Ob. Cit. P. 455-456.

en especial los agnados, de acuerdo con el *ius civile*; en tercer orden se llamaba a la herencia a los cognados, antes sacrificados por el *ius civile*, y que ahora beneficiaba a los parientes por parte de las mujeres; por lo que en esta época la madre *sine manu* tenía la posibilidad de recibir abintestato la herencia de su propio hijo y el hijo la posibilidad de heredar a su madre casada *sine manu*. En último lugar, la herencia se ofrecía a la viuda o al viudo. En caso de conflicto de un heredero civil y uno pretoriano, preponderaba el civil.

Hay que observar que el *bonorum possessor*, entre otras cosas, no tenía las acciones directas contra los deudores hereditarios y los acreedores hereditarios no tenían contra él acciones directas. El *bonorum possessor*, para adquirir interinamente la herencia abintestato, elevaba una demanda al pretor dentro de cierto plazo y éste la concedía sin examinar los hechos; en un principio la *bonorum possessio* se acordaba *sine effecto*, sin efecto" (8*) Lo anterior nos hace pensar que en esta etapa encontramos ya una sucesión sin representación o titular (parece ser que en esta época no había distinción entre los conceptos representante y titular). El *bonorum possessor* no podría defender con acciones directas los intereses de la herencia. No obstante lo anterior, se puede concluir que la intervención del pretor mejoró bastante la sucesión por vía legítima, aunque todavía encontramos puntos injustos, como es el caso de la herencia entre madre e hijo y viceversa y la herencia del viudo o la viuda. "Durante la época imperial se desarrollaron aún más los derechos de la sucesión de la familia natural, con el Senadoconsulto Tertuliano bajo el emperador Adriano y el Senadoconsulto Ofriciano bajo Marco Aurelio y Cómodo, principalmente. Se observó la desfavorable posición de los hijos respecto de la madre casada *sine manu* y viceversa y respecto a

(8*) Villaseñor, Ob. Cit. pp. 247 a 249 y
Margadant, Ob. Cit. pp. 457 a 459.

esto, se les llamó a que se heredaran entre sí. Posteriormente se trasladó a los hijos cognados al primer rango de los liberi, como si fueran herederos sui de su madre. Se concedió a los hijos emancipados al menos la mitad de la cuota que correspondía a los no emancipados. Hasta esta etapa, todavía contemplamos defectos en cuanto a la herencia de la viuda o el viudo y el hecho de que un agnado lejano podía quitar la herencia a un cognado cercano. Asimismo, siguen coexistiendo el complicado sistema del régimen del ius civile y sus instituciones y el derecho honorario con sus múltiples enmiendas." (9*).

"Con Justiniano viene la reforma total, el golpe de gracia a la familia agnática y el triunfo del parentesco de sangre, que constituye la base del sistema del parentesco moderno por ambas líneas y sin diferenciación de sexos. El fundamento de las reformas es el afecto que normalmente debiera existir entre parientes cercanos. Justiniano ofrecía la herencia ab-intestato sucesivamente a los siguientes ordines: 1)- Descendientes emancipados o no. Dentro de este grupo se repartían por cabezas y dentro de cada grado, también por cabezas. 2)- Ascendientes y hermanos; el ascendiente más cercano excluía al más lejano. La madre del difunto excluía a los abuelos paternos. 3)- Medios hermanos, uterinos o consanguíneos. 4)- Los restantes colaterales. 5)- El viudo o la viuda. 6)- Si no se encontraba ningún heredero legítimo, la herencia vacante iba al fisco, pero si se trataba de un soldado, se aprovechaba la legión correspondiente y, si era un sacerdote, la iglesia. En caso de herencias vacantes, el fisco gozaba, desde luego, del jus abstinenti y, desde Justiniano, el beneficium inventarii. Con esta meritoria reforma, Justiniano ofreció a la vida jurídica una base para la sucesión legítima, a la cual el derecho moderno tuvo que aportar pocas correcciones. Las principales (9*) Margadant, Ob. Cit. p. 459.

mejoras realizadas por el derecho moderno son: 1)- Una posición mas favorable para el cónyuge supérstite, 2)- La disposición de que los hermanos y medios hermanos pertenezcan al mismo orden, 3)- Una limitación de la herencia legítima a un máximo de cuatro grados." (10*).

"El testamento romano es un acto solemne que tuvo en un principio un rasgo esencial; la institución de heredero o herederos, pues se estimaba que estos eran continuadores de la personalidad del de cujus, de manera que si la institución de heredero era nula o caduca, el testamento perdía su validez. Se trata de una manifestación de última voluntad, por lo que es un acto esencialmente revocable. No obstante que, como se dijo en un principio, la institución de heredero fué el núcleo del testamento, mas tarde éste se convirtió en una base para el reparto de un patrimonio y nada mas. El testamento es una institución sorprendentemente antigua, ya que se conocía desde las Doce Tablas, donde estaba cargado de un formalismo que fué disminuyendo con el paso del tiempo, de manera que posteriormente se trató de interpretar la voluntad del testador mas que el texto mismo del testamento. El testamento romano nació quizá como una ley especial, abrogatoria del sistema de la sucesión legítima, pasó por la fase del contrato y finalmente por el concepto de declaración unilateral de la voluntad.

En cuanto a la forma de los testamentos romanos, se han distinguido las siguientes etapas: el derecho civil primitivo, el derecho pretoriano y el derecho imperial. Bajo el derecho civil primitivo tenemos varias diferentes formas de testamentos, a saber; el testamento calatis comitiis, que se hacía ante los comicios dos veces al año; éste desapareció desde antes de fines de la República. El testamento inprocinctu era el que hacían los soldados antes de entrar - (10*) Margadant, Ob. Cit. pp. 460 a 462.

en batalla, tomando como testigos a sus compañeros de armas; éste también cayó en desuso antes de fines de la República.- Posteriormente se introdujo el testamento mancipatorio o en forma de contrato, ya que el testador enajenaba su patrimonio en provecho del adquirente, que desempeñaba el papel de heredero; en éste, se celebraba una compraventa ficticia ante testigos, balanza, etc. Entre sus desventajas, se señala por algunos autores, que esta clase de testamento suponía la desposesión del testador desde en vida; por su parte, otros dicen que era una compraventa ficticia con efectos suspensivos hasta la muerte del vendedor-testador. El testamento nuncupativo era una modificación del mancipatorio; se otorgaba verbalmente ante siete testigos. Poco a poco el comprador se convirtió en simple executor testamentario. En el derecho imperial se introdujo el testamento tripartito, llamado así pues había tomado sus reglas de tres legislaciones diferentes.

La última vía para heredar, la oficiosa, tiene su origen en la querella inofficiosi testamenti, que consistía en una acción que tenían los parientes mas próximos despojados injustamente de sus derechos hereditarios, para dejar sin efectos el testamento. Correspondía la querella a los descendientes, ascendientes, hermanos consanguíneos." (11*).

"En cuanto a la adquisición de la herencia se distinguían en Roma, tres categorías de herederos; 1)- Herederos necesarios, 2)- Herederos de sí mismos y necesarios, y 3)- Herederos externos o voluntarios. Si el heredero instituido era esclavo del testador, se consideraba heredero necesario, pues no podía repudiar la herencia, misma que adquiriría de pleno derecho desde que se abría la sucesión. Su utilidad práctica estriba en dejar una herencia colmada de deudas al esclavo, sobre quien recaía la consecuente "infamia",

(11*) Margadant, Ob. Cit. pp. 462 a 470 y Villaseñor, Ob. Cit. pp. 251 y sig.

y con sus futuras adquisiciones respondería de los pasivos - de la herencia. Posteriormente el pretor atenuó esta situación concediendo al ex-esclavo el *ius separationis*, mediante el cual ya no se le podía perseguir en sus bienes futuros, - es decir, podía ser titular ya de un patrimonio propio y a la vez del difunto. Se llamaban herederos de sí mismos y ne cesarios, los que de acuerdo con el *ius civile* estaban bajo la potestad inmediata del paterfamilias y que se volvían *sui iuris* por esa muerte. No podían tampoco rechazar la herencia, pues se suponía que heredaban a sí mismos en virtud de la copropiedad latente que existía. Aquí también el pretor atenuó la situación con el *ius abstinendi* durante la época - clásica; el heredero podía repudiar la herencia escapando - así al deshonor de una herencia dañosa y de la persecución - de los acreedores de la misma, que perseguían los bienes futuros del patrimonio personal del heredero; sin embargo, si la herencia reportaba activos, se le entregaban al heredero. La última clase de herederos la tenemos con los herederos ex traños o voluntarios; éstos eran los que no formaban parte de ninguna de las clasificaciones anteriores, es decir, no - eran ni esclavos ni herederos *sui*; se trataba de personas ex trañas, las que para poder adquirir la herencia, necesitaban emitir un acto voluntario llamado "aditio" o bien, otro llamado "gestio pro herede", ya fuera este acto expreso o tácito, respectivamente." (12*).

En esta última forma de adquirir la herencia encontramos un antecedente análogo a lo que pretendemos estudiar - en este trabajo, es decir, otra muestra de lo que parece ser una sucesión sin representación o titularidad (habíamos hecho notar la situación del *bonorum possessor* y de la herencia vacante). En efecto, mientras el "heredero extraño" continuara indeciso durante mucho tiempo, la herencia quedaba - "yacente"; esta indecisión consistía en no efectuar en breve

(12*) Margadant, Ob. Cit. pp. 475 a 481 y
Villaseñor, Ob. Cit. pp. 265 y sig.

las expresadas "aditio" o "gestio pro herede". La principal consecuencia de ésta indecisión era que la herencia quedaba sin dueño o representante, lo que se traducía en un perjuicio para los acreedores del difunto y en su caso, en un beneficio para sus deudores, pues suponemos que no había, en este intervalo, quién ejercitara acciones en nombre de la herencia, como acontecía con el bonorum possessor. No obstante lo anterior y para que la herencia se siguiera administrando normalmente y darle continuidad a la naturaleza del patrimonio y la sucesión, solo para casos urgentes, las autoridades nombraban un curator del patrimonio hereditario, lo que según los autores, constituye el precursor del albacea moderno. Independientemente del nombramiento del curator, se dictaron ciertas disposiciones para evitar que una herencia quedara en esta situación. Obsérvese ya como en Roma se intuía el daño social que ocasionaba una situación como de la que se habla y como se trató de evitar. "Se permitió que el testador fijara el plazo para la aditio o que los acreedores obligaran a los herederos a decidirse en cien días, y la que encontramos como la disposición mas grave; el hecho de permitir que cualquier tercero se apoderara de la herencia, adquiriéndola definitivamente, por el mero transcurso de un año, sin título ni buena fé, lo que se conocía como usucapio pro herede. Después Justiniano fijó un plazo de nueve meses y decidió que el silencio del heredero se interpretara como una aceptación, pues consideró de orden público el evitar una herencia yacente." (13*).

Todas estas disposiciones se expidieron en razón de los efectos que se les atribuían a la aditio, o mas bien dicho, los que provocaba el no efectuar en tiempo la aditio. Con la aditio, se consideraba al heredero como continuador de la personalidad del difunto y de su patrimonio y por lo tanto, aparte de responder de los pasivos hereditarios, te-
(13*) Margadant, ibidem.

nía contra los deudores hereditarios, acciones directas o acciones útiles.

Decíamos que la falta de la aditio provocaba la herencia yacente, o sea, "la que yace allí, sin protección"; - es una herencia sin titular por un tiempo. "Durante la época precásica quien saqueara una herencia yacente no cometía robo, pues sus bienes eran res nullius; esto sin hablar de la usucapio pro herede que se analizó antes. Se observó con el transcurso del tiempo una tendencia a proteger estas herencias; se suprimió la usucapio pro herede y el saqueo de la herencia se convirtió en un delito especial. Se elaboraron varias teorías para dar a la herencia yacente un titular." - (14*).

Después de analizar la sucesión romana y sus instituciones particulares, encontramos que la regla general es - que toda sucesión tenga un titular o representante personificado en el heredero o legatario, representación que adquiere ipso jure con la muerte del autor; se trata de cumplir con los fines de la sucesión, o sea, proporcionar un titular a - un patrimonio que se quedó sin él, logrando una continuidad económica y jurídica. En casos extremos o excepcionales, la sucesión puede quedar sin cabeza, situación que desde un -- principio se concibió como una situación anormal y peligrosa, tanto para los deudores como para los acreedores del difunto. Poco a poco se fueron encontrando diversas soluciones a la - sucesión sin representación. Lo importante es hacer notar - que no obstante algunos conceptos, ideas o instituciones no existían entonces, como el interventor, el albacea, el Ministerio Público, etc., ya se buscaba la manera de proveer en - todo tiempo a la sucesión de un titular o un representante, o al menos, de cierta protección por parte de las autoridades. Estamos ahora en tiempo de que se nos ocurra un principio jurídico que creemos que es de validez universal y aplicable (14*) Margadant, *Ibidem*.

cable en todo tiempo y lugar, que formularíamos así: La herencia debe estar siempre debidamente representada, independientemente de quien sea su titular.

B)- ESPAÑA.

"Las primeras legislaciones implantadas en la Península Ibérica, datan de la época de los romanos y no obstante que la península fué invadida por los pueblos Bárbaros, como los Visigodos, el pueblo conquistado siguió haciendo uso de las leyes romanas; inclusive, este acontecimiento dió lugar a la creación de una legislación romana-visigótica. El Furo Juzgo fué el Código de la Monarquía Goda, data del siglo VII y estaba compuesto, como se dijo, de costumbres germánicas y leyes romanas. En la época de los visigodos, la regla era que los parientes mas próximos eran los que heredaban si no había testamento. Se admitía el testamento escrito y el oral. Por la vía legítima se llamaba a los hijos, nietos y bisnietos sucesivamente". (15*).

"Durante el dominio árabe, por testamento solo podía disponerse de un tercio de la herencia, los restantes correspondían a la legítima conforme a la ley. Había herederos preferentes que heredaban en primer lugar y los agnados, varones en línea masculina que heredaban en segundo lugar. Este sistema dió lugar a confusiones en el terreno legal. La dominación musulmana tuvo gran trascendencia, porque al producirse la reconquista, por primera vez surge la verdadera personalidad con sus variadas características en el derecho peninsular de los diferentes pueblos que la componen." (16*). "La reconquista fué muy lenta, hasta lograrse en el siglo XI. Imperó mientras tanto, en ésta época, un derecho arcaico, prerromano, influenciado por el "liber iudiciorum" o el derecho franco. Caracteriza a este período el desplazamiento y olvi

(15*) Marsal y Macre José María, Síntesis Histórica del Derecho Español e Indiano. Bibliográfica Colombiana, Bogotá 1959, pág. 41 y;

De Ibarrola Antonio, Cosas y Sucesiones, Porrúa, México, 1986. p. 1039 y siguientes.

(16*) Marsal, Ob. Cit. p. 53.

do de la adquisición testamentaria a título universal, ya que imperaba la comunidad familiar y la sucesión entre los miembros de ésta; es decir, el heredero era considerado como tal aun durante la vida del titular de los bienes. La herencia se limitaba a los inmuebles recibidos por sucesión, denominados "de abolengo". Existían también pactos sucesorios bajo la forma de donaciones irrevocables, las que eran instrumento fundamental de transmisión mortis causa." (17*).

"Se le nombra baja edad media española, a la comprendida entre el siglo XII y el XV y se distingue por la extensión de los reinos Cristianos ganados a los moros, a excepción de Navarra. Fué un período de gran prosperidad económica y cultural, en el que predominó la familia sobre las concepciones individualistas, pero poco a poco se empezó a estimular el poder del individuo. Estamos en la época de la recepción del derecho Romano, de la que habíamos hablado. Se empezó a aplicar el derecho romano justiniano, o sea, se recibió lentamente el derecho romano canónico en ésta época floreciente. Se produjeron por tanto, nuevos ordenamientos legislativos como Las Partidas o el Fuero Real, que introdujeron principios romanos. La recepción del derecho romano se impuso hasta el siglo XIX con algunas modificaciones." (18*).

"En materia de sucesiones, entre otras, aparece en 1505 las Leyes de Toro, las que disponían que la sucesión intestada debía ofrecerse a los descendientes legítimos, los ascendientes y los colaterales; encontramos la herencia romano-justiniana de preferir a los parientes de sangre. El testamento presidió éste periodo; apareció triunfante en las partidas y se llegó a considerar la situación normal el morir testado; el testamento podía ser expresado de palabra o por escrito ante testigos y era revocable. Reaparece lo que se conoce como codicilo, institución mediante la cual, se po

(17*) Tau Anzotegui Victor, Esquema Histórico del Derecho Sucesorio, La Ley, Buenos Aires, 1971, pp. 13 a 15.
 (18*) Tau, Ob. Cit. pp. 33-41.

dfa modificar el testamento" (19*). "Con esta nueva difusión del testamento, cobra relieve la figura del albacea, aunque des conocido en el derecho romano, se introdujo en el órden jurídico de la recepción. A los albaceas se les autorizaba para que una vez que falleciera el autor de la sucesión, entraran y tomaran la posesión de los bienes, pues ya estaban definidas sus funciones; la entrega de los legados, la defensa en juicio y fuera de él de los bienes de la herencia y la venta de lo que sea menester. Los albaceas debían cumplir, como ejecutores testamentarios, las disposiciones contenidas en el testamento en el tiempo para esto designado por el testador. En ese período parece ser que no cabía la posibilidad de la existencia de una sucesión sin representación, ya que el albacea, cabezalero o marmesor entraba en posesión de su encargo al momento de la muerte del autor y tenía expeditas todas las acciones que le fuesen necesarias para proteger la herencia. Por lo demás, había ciertas trabas para disponer de ciertos bienes llamados mayorazgos." (20*).

"El derecho sucesorio castellano posterior a la recepción fué trasplantado al nuevo mundo y estuvo vigente hasta el siglo XIX. No obstante lo anterior, la nueva situación hizo que se realizaran algunas modificaciones a las antiguas modalidades sucesorias, así como a nuevas creaciones. El derecho indiano se presentó entonces un poco de semejante al castellano. El testamento se trasplantó con toda la fuerza; en él, se seguía nombrando albacea o executor testamentario con muy amplias facultades. Independientemente de la legislación normal sobre sucesiones testamentarias e intestadas, apareció cierta regulación sucesoria que se apartó de las anteriores; se trata de mayorazgos, las mercedes reales y las encomiendas." (21*).

"Durante la época de la colonia tuvo lugar dentro -

(19*) Tau, Ob. Cit. pp. 42 a 47

(20*) Tau, Ob. Cit. pp. 53 a 62

(21*) Tau, Ob. Cit. pp. 63 a 70 y Marsal, Ob. Cit. pp. 208 y sig.

del derecho sucesorio, un fenómeno muy interesante que atañe a nuestro estudio; se trata de lo que se conoció con el nombre de "los bienes de los que morían sin herederos en Indias". Este fenómeno se generó con el natural movimiento de personas provocado por la conquista y colonización de América. Muchos de los conquistadores y pobladores del Nuevo Mundo perdieron contacto con sus familiares residentes en la península y con los mismos residentes del Nuevo Mundo. No fueron pocos los que lograron hacerse de no despreciables riquezas. Alejados de sus familias y sin tener herederos en América morían a veces sin alcanzar a testar e ignorándose su pueblo de origen. Este problema existió por un largo tiempo hasta que se planteó correctamente hasta el siglo XVI. La Corona Española se preocupó desde el primer momento por tutelar esos bienes que quedaban sin dueño cierto y efectivo. Se procuraba evitar los abusos de los particulares que se apropiaban ilícitamente de los bienes; a ese efecto, se dictaron varias disposiciones como la que ordenaba que en caso de no existir o no ser hallados los herederos, los bienes se incorporarían al patrimonio real. Las soluciones jurídicas a este problema fueron apareciendo en forma casuística y luego de varios intentos hubo una regulación de la cuestión; durante la primera mitad del siglo XVI no hubo ordenamiento estable y definitivo para la protección de estos bienes desamparados ni para asegurar los derechos de eventuales herederos. Se estableció así en los Reales Cedularios de 6 de marzo de 1523 y de 29 de noviembre de 1527 para la Isla de Cubagua, que se protegerían los bienes de los difuntos, cuando no hubiere en el lugar herederos ni apoderados de éstos, como tampoco albaceas o ejecutores testamentarios, interviniendo de inmediato los funcionarios encargados de los bienes de difuntos. Paulatinamente se fué estructurando una prolija reglamentación para establecer un control de esos bienes de difuntos, para evitar abusos y fraudes que cometían los particula

res constantemente en perjuicio de los herederos y del fisco. El período de gestación del ordenamiento de esta materia culminó en 1550 con la creación de Juzgados Especiales de Bienes de Difuntos con jurisdicción privativa y el establecimiento de un procedimiento especial para proteger esos bienes y entregarlos a sus legítimos herederos y sucesores. De acuerdo con este procedimiento, el dinero, los metales y piedras preciosas dejados por quienes morían sin herederos en Indias eran recogidos y guardados en arcas especiales. Los demás bienes, previa tasación, eran vendidos en pública almoneda con control judicial y su producto ingresado en las arcas públicas. Todos estos bienes eran remitidos a la Casa de Contratación de Sevilla. Esta regulación estaba concebida para el caso de que tales difuntos tuvieran herederos en España, a quienes se les notificaba por medio de mensajeros especiales. Se considera que a medida que la colonización se asentó, disminuyeron el caudal y el número de casos de los bienes de difuntos, al grado que llegó a desaparecer la institución." (22*)

C).- MEXICO.

Como se dijo antes, el derecho castellano fué trasplantado al Nuevo Mundo habiendo estado vigente aún después de la Independencia, en el caso mexicano. En materia de sucesiones solo hubo algunas modificaciones mínimas inherentes a la nueva situación indiana. Sin embargo, en esta materia las bases eran sólidas y los elementos substanciales heredados de Roma no se habían modificado. "Después de la independencia mexicana habremos pues, de estarnos en materia sucesoria, a las Leyes de Gobierno Mexicano, Leyes de las Cortes de España, Cédulas, Decretos y Ordenes posteriores a la Novísima Recopilación, Ordenanza de Intendentes, Recopilación de Indias, Novísima Recopilación, Fuero Real, Fuero Juzgo y las (22*) Tau, Ob. Cit. pp. 79 a 83.

Partidas." (23*).

"El primer Código Civil del que se tiene noticia, - fué el de Oaxaca de 1827; de ahí, hubo varios intentos de Códigos Civiles acordes con los complicados cambios de gobierno y de sistemas, hasta la publicación del Código Civil de - 1870, influenciado por el Código Civil Español de 1851, que a su vez estaba basado en el Código de Napoleón. Este Código de 1870, contiene principios de Derecho Romano, antigua - legislación española y Código Francés. Posteriormente salió a la luz el Código Civil de 1884, que es una reproducción - del de 1870. Finalmente, el Código Civil de 1928 reproduce al de 1884 con algunas modificaciones en materia de obliga-- ciones y contratos, menos en materia de sucesiones, que a lo largo de este largo proceso solo se modificó en detalles ac-- cesorios para llegar tal cual lo conocemos hoy en día." (24*).

(23*) De Ibarrola, Ob. Cit. p. 1049.

(24*) De Ibarrola, Ob. Cit. pp. 1051 a 1053.

CONCLUSIONES DEL PRIMER CAPITULO

1.- Desde tiempos antiguos, en Roma, se reconoció que hay derechos y obligaciones que subsisten a la muerte y que deben continuar con un titular, para evitar caos jurídicos y económicos.

2.- Sin embargo, parece ser que no se llegó a distinguir la titularidad de la representación de la sucesión, lo que ocasionó en algunas etapas ciertos problemas en cuanto a la defensa de los bienes y derechos hereditarios.

3.- Durante la época romana del pretor, encontramos una sucesión sin titular o representante en la institución de la bonorum possessio, pues el bonorum possessor no podía defender los intereses de la herencia, pues carecía de acciones directas.

4.- Con la aparición del testamento romano, se creó la figura del heredero extraño, el cual necesitaba para que se le atribuyese la herencia, de emitir la aditio.

5.- De aquí que si el heredero extraño se tardaba en adir la herencia o simplemente no la hacía, aparecía la figura de la herencia yacente.

6.- En la sucesión legítima, cuando no había herederos legítimos, aparecía la herencia vacante.

7.- Las principales consecuencias de la herencia vacante y yacente, era que la herencia quedaba sin titular y representante, con los lógicos perjuicios para los acreedores y para la sucesión en el caso de los deudores.

8.- Se reconoció que era de orden público proveer a la herencia en todo momento de un titular, por lo que la - autoridad, desde entonces, procuraba nombrar un representante interino.

9.- En el derecho sucesorio español, fuertemente - influido por el Romano, aparece la figura del albacea desde las Siete Partidas; este representante entraba en funciones desde la muerte del autor de la sucesión con obligaciones - bien definidas; la principal era la defensa en juicio y fuera de él de los bienes hereditarios.

10.- Aparece durante la colonia el fenómeno llamado "los bienes de los que morían sin herederos en las Indias" que eran las sucesiones de los conquistadores, respecto de - los cuales se desconocían sus herederos; un claro ejemplo de sucesión sin titular o representante.

11.- Las autoridades de esta etapa también se preocuparon por esta situación anormal e idearon todo un mecanismo jurídico de protección para estas sucesiones acéfalas.

12.- Independientemente de que en ciertas épocas - hubiera diferencias entre titularidad y representación hereditarias, o mas bien dicho, confusión, lo cierto fué que hubo un denominador común: se dió el caso de las herencias - sin que hubiera una persona cierta a quién se le pudiera -- atribuir los derechos o a quién se le pudiera encomendar la continuación de las obligaciones que le atañen, así como la defensa efectiva de sus intereses.

Se preocuparon por proveer de un representante que defendiera estos patrimonios acéfalos, hasta la llegada de - los titulares definitivos. Desde un principio se consideró -

peligrosa esta situación y de orden público remediarla.

CAPITULO No. 2.

ESTUDIO DE LA TITULARIDAD DE LA SUCESION

Y

SUCESIONES EN GENERAL

CAPITULO No. 2.

ESTUDIO DE LA TITULARIDAD DE LA SUCESION Y SUCESIONES EN GENERAL

El Código Civil para el Estado de Jalisco, como seguramente lo hacen los demás Códigos de la República, define a la herencia como la sucesión de todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte. La palabra "sucesión", deriva del verbo latino "succedere", que en sentido técnico jurídico significa la sustitución de una persona por otra en los derechos transmisibles de la primera (1).

De ahí que los principales tratadistas hayan dividido a la sucesión de dos maneras; aquella que opera "inter vivos" y la que tiene lugar "mortis causa". Para los efectos de esta tesis, estudiaremos la sucesión por causa de muerte, pues "es la sucesión mortis causa, la que recibe el nombre de sucesión por antonomasia" (2), y además, se ha llamado de recho sucesorio únicamente al que regula la sucesión mortis causa.

Al igual que desde los tiempos antiguos, con inclusión del Derecho Romano en sus más remotos orígenes, el derecho sucesorio actual tiene un fin principal, más importante

(1) Muñoz Luis, Derecho Civil Mexicano, T. III, Cárdenas Editores, México, 1971. P. 437.

(2) Arce y Cervantes José, De las Sucesiones, Porrúa, México, 1983. p. 1.

aún que operar la simple transmisión de bienes y derechos a los herederos y legatarios; esta función es la de impedir - que se terminen con la muerte, las relaciones económicas que entabla todo ser humano: "el derecho sucesorio halla su fundamento racional en la necesidad de que la muerte no rompa - las relaciones de quien cesa de existir, ya que la interrupción de tales relaciones repercutiría perjudicialmente en la economía general" (3).

Otro uso de la palabra sucesión, es el de designar así al conjunto de bienes y obligaciones que, al morir una - persona, subsisten, es decir, son los bienes y derechos que forman la llamada "masa hereditaria".

Se trata de lograr una continuidad patrimonial, - que se puede desglosar en la firmeza de las operaciones con tractuales, en el crédito; en general, una estabilidad económica. Rojina Villegas (4) explica que "el heredero, como - continuador del patrimonio del difunto, lo hace respecto de sus relaciones activas y pasivas. Esto significa que además de responder de las deudas y obligaciones de la herencia, es titular de los derechos reales y personales del de cujus". - Explica que "es necesaria esta consideración, pues de lo contrario, todo el sistema de las obligaciones y de los contratos perdería su firmeza". Estamos plenamente de acuerdo con lo anterior. No obstante que durante la vida del hombre se realizan hechos y actos jurídicos de toda clase y cumple con las obligaciones que éstos le imponen, así como exige en su caso, el cumplimiento respectivo, puede suceder que con su -

(3) Muñoz Luis, Ob. Cit. P. 438.

(4) Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Tomo II, Porrúa, México, 1981. P. 299.

muerte hayan quedado pendientes algunos de esos cumplimientos o derechos "en potencia". Es aquí donde entra el derecho sucesorio con su principal fin; atribuir a otra persona determinada, esos derechos y obligaciones correspondientes - al patrimonio del autor de la sucesión.

Como veremos mas adelante, hay bastantes derechos y obligaciones que se extinguen con la muerte, pero de la misma manera, hay infinidad de ellos que subsisten y por lo tanto, deben de cambiar de titular; esta infinidad de derechos y obligaciones, en materia civil, se han llamado relaciones activas (obtención de lo que se debe a la herencia) y pasivas (cumplimiento de obligaciones) como ya lo mencionamos. Pero esas relaciones activas y pasivas no únicamente tienen implicaciones en materia civil, sino en otras ramas del derecho, como laboral, agrario, fiscal, administrativo, penal y todas las ramas del derecho procesal, etc...

Rojina Villegas define pues, la finalidad del derecho sucesorio con estas palabras (5): "todo el derecho hereditario persigue como finalidad, organizar un sistema jurídico que permita la continuidad patrimonial en todos aquellos derechos reales y personales que no dependan necesariamente de la vida del titular".

También existe la figura del legatario. El legatario es el que recibe por testamento un legado y a éste, en nuestro concepto, lo hemos definido como una cosa o un derecho transmitido a título particular.

Precisamente en vista de que al legatario se le -

(5) Rojina Villegas, Ob. Cit. P. 299.

transmite una cosa o derecho a título particular, no es un -
continuator del patrimonio del de cujus, pues no responde -
del pasivo; excepcionalmente puede responder respecto de al-
guna condición, carga, modo o plazo que se le imponga, pero
no de las relaciones activas y pasivas en general o del uni
versum jus del difunto. Pero tomará el papel del heredero,
si no se hizo en el testamento institución de tal y toda la
herencia se distribuy6 en legados. Lo anterior en razón de
que al distribuirse la herencia en legados, el activo ten-
dría un titular, pero el pasivo se quedaría en dado caso sin
éste. Igualmente responde el legatario del pasivo, si los
herederos no alcanzaron a cubrirlo; es lo que la doctrina -
ha llamado como responsabilidad subsidiaria de los legata-
rios. En determinado caso, el legatario tendrá un interés -
en las relaciones activas y pasivas de la sucesión, cuando -
se le considere como heredero, en virtud de las causas antes
apuntadas, o bien, cuando se afecten los bienes o derechos -
que constituya el legado.

Recordemos que nuestro país ha adoptado en la le-
gislación vigente, el sistema del beneficio de inventario -
con separación de patrimonios. Esto significa que no obstan-
te que el heredero sea un continuador del patrimonio del de
cujus, al adquirir este patrimonio, lo hace con independen-
cia del suyo propio, sin que estos se mezclen. Este patrimo-
nio se recibe por el heredero a título universal, a menos que
sea un legatario. Al decir que se recibe a título universal,
se establece el principio de que se adquiere el activo y el
pasivo, o sea, el heredero representa el patrimonio en todas
sus relaciones activas y pasivas, pero con la obligación de
liquidar los pasivos, hasta donde alcance la cuantía de los
activos.

De aquí también se desprende que si existe la obli

gación de liquidar el pasivo, también hay el derecho de exigir el pago de los activos. Se confirma nuevamente el fin - del derecho sucesorio: lograr la continuidad patrimonial con efectividad.

Para que genere la sucesión, deben reunirse los - siguientes supuestos:

1)- La existencia de un conjunto de bienes y relaciones pertenecientes a una persona física con un valor económico apreciable;

2)- Que la persona física que encabeza esos bienes, haya dejado de ser persona por su muerte;

3)- La existencia de otra u otras personas que -- reemplacen a la fallecida y

4)- Que ésta o éstas personas estén llamadas a suceder al causante.

El artículo 1564 del Código Civil del Estado de Jalisco, en relación con el artículo 1222, establecen el principio de que la herencia se adquiere desde el momento mismo de la muerte del autor de la sucesión, acabándose así, con - la antigua "aditio" del derecho romano y con las herencias - yacentes y vacantes. Con lo anterior, se provee a la sucesión de uno o varios titulares del patrimonio hereditario en todo momento.

Se establece que a la muerte del autor de la sucesión, los herederos adquieren derechos a la masa hereditaria como a un patrimonio común mientras no se hace la división.

La muerte es, pues, el primer momento con el que - inicia el fenómeno hereditario, ya que determina el instante a partir del cual surte efectos la sucesión. La legislación vigente y la doctrina han coincidido en el sentido de que a la muerte de una persona, hay que proveer que haya uno o varios que lo sustituyan en su puesto, para continuar sus relaciones jurídicas; para que esas relaciones continúen su vida. Este sujeto es designado antes de la muerte del autor, ya - sea por aquél mismo o por la ley, y aunque no es definitiva tal designación, forzosamente tendrá que haber un titular - del universum jus del difunto. Arce y Cervantes (6) clasifica las diversas situaciones en las que se puede encontrar - una herencia a la muerte de su autor, en relación a la sustitución de su titular, del que venimos hablando; estas situaciones son a saber:

1)- La herencia abierta.- Cuando el complejo de relaciones jurídicas ha quedado sin titular, provoca un vacío que hay que llenar mediante la entrada de un sucesor. Opinamos al respecto, que en nuestro derecho vigente, no puede - existir tal vacío, pues siempre hay, como quedó establecido, un nuevo titular a quien imputar los derechos y obligaciones materia de la sucesión. Este titular hace su entrada al -- escenario hereditario de manera automática, aún sin que se - dé cuenta o desconozca esta situación; lo anterior, condicionado a la aceptación de la herencia que mas adelante estudiaremos. No importa que este titular sea uno o varios, conocido o desconocido; es decir, creemos que no hay vacío o rompimiento de la continuidad jurídica en cuanto a la titularidad de los derechos hereditarios.

(6) Arce y Cervantes, Ob. Cit. P. 165 y sig.

2)- Herencia yacente.- Es aquella en la que todavía no se produce aceptación o repudio. Tampoco creemos que en nuestro sistema actual haya lugar a la existencia de una herencia yacente, ya que independientemente de considerar la aceptación y repudiación actuales, insistimos que siempre va a existir un titular que adquiera los derechos hereditarios de manera retroactiva hasta la muerte del de cujus.

Lo que aquí se quiere hacer notar, es que el problema de tesis no consiste propiamente en determinar los momentos en que una herencia entra en un vacío en cuanto a la titularidad de la misma. El mismo Arce y Cervantes reconoce mas adelante (7), que la sucesión siempre tiene un titular.

La cuestión estriba en resolver el problema de una sucesión sin representación. Queremos hacer desde ahora y en el siguiente capítulo la diferenciación entre los conceptos de titularidad y representación.

El presente capítulo tiene por objeto, aparte de introducir en conceptos muy generales del derecho sucesorio, diferenciar sus instituciones, como las que se citaron antes, con el objeto de iniciar un estudio un poco más a fondo del problema; aquí se estudiará el conocer lo de titularidad, exclusivamente, para estar en condiciones de compararlo con la representación de la sucesión.

Para precisar cabalmente el concepto de titularidad de la herencia y adquisición de la misma, estimamos obligado estudiar brevemente los conceptos de aceptación y capa-

(7) Arce y Cervantes, Ob. Cit. P. 5.

2)- Herencia yacente.- Es aquella en la que todavía no se produce aceptación o repudio. Tampoco creemos que en nuestro sistema actual haya lugar a la existencia de una herencia yacente, ya que independientemente de considerar la aceptación y repudiación actuales, insistimos que siempre va a existir un titular que adquiera los derechos hereditarios de manera retroactiva hasta la muerte del de cujus.

Lo que aquí se quiere hacer notar, es que el problema de tesis no consiste propiamente en determinar los momentos en que una herencia entra en un vacío en cuanto a la titularidad de la misma. El mismo Arce y Cervantes reconoce mas adelante (7), que la sucesión siempre tiene un titular.

La cuestión estriba en resolver el problema de una sucesión sin representación. Queremos hacer desde ahora y en el siguiente capítulo la diferenciación entre los conceptos de titularidad y representación.

El presente capítulo tiene por objeto, aparte de introducir en conceptos muy generales del derecho sucesorio, diferenciar sus instituciones, como las que se citaron antes, con el objeto de iniciar un estudio un poco más a fondo del problema; aquí se estudiará el conocer lo de titularidad, exclusivamente, para estar en condiciones de compararlo con la representación de la sucesión.

Para precisar cabalmente el concepto de titularidad de la herencia y adquisición de la misma, estimamos obligado estudiar brevemente los conceptos de aceptación y capa-

(7) Arce y Cervantes, Ob. Cit. P. 5.

nes que en Jurisprudencia ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Ahora bien, Rojina Villegas (9) sigue diciendo que para que esta situación se convierta en definitiva e irrevocable, es necesario que el heredero acepte ya de manera tácita o expresa. La primera tiene lugar cuando se deduce de hechos que hacen presumirla y la segunda cuando así lo declara terminantemente, en documento público o privado.

No obstante que la herencia se adquiere desde el día y hora de la muerte de su autor, se reglamenta la aceptación y repudiación, pues rige el principio de que nadie puede ser heredero contra su voluntad, como se había establecido. Esto significa que no existen herederos forzosos. De esta manera, tiene como efecto confirmar esa adquisición hereditaria revocable y provisional con efectos retroactivos a partir de la muerte del de cujus, para convertirla en irrevocable y definitiva.

La capacidad para heredar no está limitada, de suerte que ésta es la regla general; sin embargo, existen incapacidades relativas, o sea, en relación a determinadas personas y en ciertas circunstancias.

La incapacidad especial creada en nuestro derecho solo opera en los siguientes casos que con precisión enumera Rojina Villegas (10) y que son:

a)- Por falta de personalidad en el heredero o le-

(9) Rojina Villegas, Ob. Cit. P. 359.

(10) Rojina Villegas, Ob. Cit. P. 365.

gatario, que son los que no han sido concebidos a la muerte del autor de la sucesión o no nazcan viables.

b)- Por delito, que comprende en general todos los actos inmorales, delitos o no, que demuestren una conducta - reprobable contra el autor de la herencia y sus familiares.

c)- Por presunción de influencia contraria a la libertad del testador, incapacidad que atañe al médico y ministros del culto que hayan atendido al testador durante la época del testamento.

d)- Por presunción de influencia contra la integridad del testamento, si se han instituido herederos al notario o a los testigos que intervinieron en el testamento.

e)- Por razones de interés público, donde quedan - comprendidos los ministros de los cultos que heredan a otros, para las iglesias, para que los extranjeros adquirieran inmuebles en las zonas prohibidas, etc..

f)- Por falta de reciprocidad internacional, y

g)- Por renuncia o remoción del cargo conferido - por testamento.

De Ibarrola (11), refiriéndose a la capacidad para suceder, dice que no es mas que la aptitud para la vida jurídica en materia sucesoral y esta aptitud se descompone en tres elementos:

(11) De Ibarrola Antonio, Cosas y Sucesiones, Porrúa, México, 1986. P. 949 y sig.

- 1.- Existencia,
- 2.- Capacidad y
- 3.- Dignidad.

Los tres anteriores elementos los refiere este -- autor a los anteriores conceptos de capacidad e incapacidad para heredar según Rojina Villegas.

Se dijo en el primer capítulo del presente trabajo, que hay ciertos derechos que se extinguen con la muerte de su titular y no se transmiten a sus sucesores. Actualmente, se pueden enumerar dentro de esta clasificación a las garantías individuales del hombre y al derecho al voto, los derechos personalísimos como el parentesco, la patria potestad, la tutela y la curatela, el derecho y el deber de alimentos, el carácter de mandante y mandatario, comodatario, asociado en la asociación civil, el usufructo, el uso y la habitación y la renta vitalicia, etc. La anterior enumeración (12) tiene como efecto, tener presente cuáles son los derechos y -- obligaciones que no pueden ser materia de una representación pues tampoco tienen un titular una vez muerto el titular originario, o dicho de otra manera, al no operar cambio de titular sobre estos bienes, derechos y obligaciones, no tiene objeto que respecto a los mismos nos ocupemos de proveerles de una representación efectiva.

Se han elaborado teorías que pretenden atribuir al heredero un papel de representante del de cujus, llegando al grado de considerarlo como un mandatario.

Si tomáramos como verdaderas esas teorías, para el

(12) Arce y Cervantes, Ob. Cit. P. 13 y 14.

caso de nuestra tesis, acabaríamos por concluir que el heredero, como mandatario o representante directo del autor, puede en cualquier momento ejercitar defensas en favor de la sucesión, cosa absurda, pues estaríamos pasando por alto diversas cuestiones importantes como el procedimiento del juicio sucesorio que contempla los nombramientos de los representantes de la sucesión, los problemas de la personalidad de la sucesión, la copropiedad hereditaria, etc.

De todas formas, estas ficciones jurídicas están mal planteadas desde sus raíces y no es necesario idear algún argumento para atacarlas, y de esta manera defender nuestro punto de vista en la tesis.

En efecto, Rojina Villegas (13) dice que "no puede haber representación jurídica cuando el representado ha muerto y que gran parte de los derechos y obligaciones del autor terminan con su muerte. Dice que lo que verdaderamente ocurre, es una continuidad patrimonial a través del heredero y que la personalidad del de cujus se extingue".

Estamos de acuerdo con el autor; es imposible en-tonces que un heredero continúe la personalidad del de cujus o se convierta en un mandatario que en ese carácter defienda la herencia.

Se transmiten por herencia y constituyen el universo jurídico que es la base para estudiar la falta de repre-sentación que se puede dar respecto de los mencionados bie-nes derechos y obligaciones, la siguiente enumeración (14):

(13) Rojina Villegas, Ob. Cit. P. 286.

(14) Arce y Cervantes, Ob. Cit. P. 13 y 14.

a)- Todos los derechos reales.

b)- Todas las relaciones nacidas del derecho de crédito en su lado activo o en caracter de acreedor y en su lado pasivo o en su caracter de deudor. Recalquemos la amplísima connotación que tiene este inciso, pues abarca todo un complejo de relaciones jurídicas que servirán de base para iniciar mas adelante nuestro estudio. De aquí que llamemos relaciones activas o pasivas a la sucesión, respectivamente, si la sucesión interviene como acreedora o deudora; -

c)- La posesión que tenía el autor de la sucesión, la que podemos clasificar también como relación activa.

d)- Ciertas cuotas o primas que el autor de la sucesión hubiere acumulado y deban ser entregadas.

e)- Los bienes que le hubieren correspondido al autor de la sucesión por disolución de la sociedad conyugal.

Nuestro derecho vigente, por lo que toca a la institución de heredero por testamento, regula las formas de llevar a cabo dicha institución en cuanto a plazos, cargas, modos y condiciones, y aquí es donde se nos ocurre detenernos un poco para meditar si esta regulación puede afectar de manera alguna la titularidad y representación de la herencia.

Se estableció que la titularidad de la herencia em pieza desde el momento mismo de la muerte del autor de la sucesión; aquí nos referimos a la institución que se hace por ministerio de ley en el caso de la sucesión legítima y la he cha por el testador de manera pura y simple en el testamento; esto es, la institución que no está sujeta a las mencionadas condiciones, cargas, modos, etc..

Pero la situación puede tornarse aparentemente difícil si esa institución se somete a una condición o a un término, o cuando el heredero repudia la herencia o es incapaz de heredar, en los casos de que ese heredero sea único.

Comencemos por estudiar el caso de los herederos instituidos bajo cualquier clase de condición.

Nuestro derecho admite la institución de herederos bajo condiciones suspensivas y resolutorias, mas no sujetos a términos; también cabe imponerles cargas o modos, pero lo importante es el estudio de los dos primeros elementos, pues son los que aparentemente nos pueden crear dificultades en cuanto a determinar a partir de cuándo comienza a surtir sus efectos la titularidad.

Como todas las condiciones, éstas deben ser posibles y lícitas, ya que si existen estos vicios, se nulifica la institución. Esto no constituiría ningún problema en lo referente a la titularidad de la herencia; en efecto, Rojina Villegas (15) dice que: "si se trata de una condición suspensiva imposible, esa institución de heredero debe ser inexistente, pues se sabe de antemano que el acontecimiento futuro e incierto nunca tendrá lugar", y se nos ocurre pensar que si se trata de un solo heredero, al ser nula la institución, se aplicará la fracción III del artículo 1517 del Código Civil del Estado de Jalisco y se abrirá la sucesión legítima, por lo que inmediatamente habrá un titular hereditario con todas las condiciones de las que veníamos hablando.

Sigue diciendo Rojina Villegas (16) "que si se tra

(15) Rojina Villegas, Ob. Cit. P. 291

(16) Rojina Villegas, Ob Cit. P. 291.

ta de una condición resolutoria imposible, entonces la institución debe ser válida, pues por adelantado se tiene la certeza que jamás se realizará el acontecimiento futuro e incierto del cual dependa que se resuelva el derecho del heredero". En este caso el problema está resuelto; habrá un titular del patrimonio hereditario cierto y conocido desde un principio. Pero nuestro derecho vigente establece que la institución de heredero sujeta a condición ilícita o imposible, anula dicha institución, como lo habíamos mencionado. No obstante, se aplica aquí la misma disposición antes comentada y se deberá abrir la sucesión legítima.

Rojina Villegas (17) sigue estudiando los efectos de las condiciones y para su mejor estructuración, distingue tres momentos:

- 1)- Antes de que la condición se cumpla.
- 2)- Una vez cumplida la condición, y
- 3)- Cuando exista la certeza de que la condición no podrá realizarse.

Comentemos con este maestro los tres momentos descritos.

El autor mencionado dice que "antes que se cumpla la condición suspensiva, el derecho del heredero o legatario no puede nacer". En este supuesto, nosotros creemos que deberá abrirse la sucesión legítima, en aplicación directa de la fracción III del artículo 1517 del Código Civil para el -

(17) Rojina Villegas, Ob. Cit. P. 292

Estado de Jalisco, que dispone que la herencia legítima se abre cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero; de esta manera, tenemos asegurado un titular para la herencia desde la muerte del de cujus.

Si la condición es resolutoria, entonces no cabe dificultad técnica alguna, pues la muerte del autor habrá heredero, y cuando se cumple la condición, se abrirá la sucesión legítima y el nuevo heredero sustituirá al otro desde el día y hora en que se cumpla la condición. Rojina dice que en estos casos, el heredero testamentario sujeto a condición resolutoria es tan solo un usufructuario (18).

"Una vez cumplida la condición suspensiva, se retrotraen sus efectos y el derecho del heredero se tiene por existente desde el día y hora de la muerte del de cujus". Vemos que en este supuesto, habrá titular del patrimonio hereditario para lo futuro, ya que durante el pasado, a partir de la muerte del autor, se abrió la sucesión legítima.

"Tratándose de condiciones resolutorias unavez cumplidas, se destruye el derecho del heredero retroactivamente... y debe abrirse la sucesión legítima". Este caso no constituye dificultad alguna.

En cuanto al tercer momento o supuesto, podemos aplicarle lo que comentamos respecto a las condiciones ilícitas o imposibles.

Si se da el supuesto que el heredero repudie la herencia o sea incapaz, se aplica la última fracción del mencionado artículo 1517 del Código Civil y se deberá abrir la

(18) Rojina Villegas, Ob. Cit. P. 294.

sucesión legítima, proveyendo de esta manera a la herencia - de un titular..

Tenemos que concluir que no hay absolutamente ninguna situación por la que se deje sin titular a la herencia.

La legislación civil vigente, como la que desde -- los tiempos mas remotos rigió a los pueblos que dieron origen a la nuestra, prevé dos maneras por las que puede operar la transmisión hereditaria: la sucesión testamentaria y la legítima.

La sucesión testamentaria se basa en el testamento, que se ha definido, según lo dispone el Código Civil para el Estado de Jalisco en su artículo 1229, como el acto jurídico personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona ca paz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple debe res para después de su muerte. Así tenemos que el autor de la herencia se constituye en un legislador de su patrimonio.

En principio, el testador tiene libertad para hacer sus disposiciones testamentarias en la forma que juzgue mas conveniente, pero el legislador ha determinado que esta libertad no debe ser absoluta y ha creado normas que velan - por la libertad de los sucesores; ha impuesto determinadas formalidades para asegurar la autenticidad de la disposición en relación a ciertas circunstancias, ha protegido a las per sonas que deben recibir alimentos y ha prohibido a ciertas - personas heredar en vista de su relación especial con el tes tador o por motivos políticos.

Solamente por testamento se pueden instituir herederos o legatarios. En principio toda persona tiene capacidad para testar, a excepción de aquellas a las cuales la ley

no otorga capacidad.

La sucesión legítima es una regulación supletoria a la voluntad del testador; esta se defiende por ministerio de ley cuando falta el testamento o cuando no pueda cumplirse la voluntad del autor de la sucesión por diversas cuestiones. A la sucesión legítima se le han atribuido los siguientes caracteres (19):

1)- Es una sucesión universal, pues comprende todos los bienes del difunto.

2)- Es supletoria de la sucesión testamentaria, o sea, que se abre en los supuestos que se mencionarán.

3)- Se aplican las mismas reglas para suceder que para la sucesión testamentaria.

4)- Los herederos en el intestado gozan de las mismas características que los herederos testamentarios

5)- En la sucesión legítima, la calidad de heredero no puede estar sujeta a modalidades.

6)- Si concurren herederos legítimos con testamentarios todos responden de las obligaciones hereditarias y a todos corresponde nombrar albacea e interventor.

7)- En el mismo caso que en el punto anterior, si el de cujus nombra albacea este cargo es para todos los bienes de la herencia.

(19) Arce y Cervantes, Ob. Cit. P. 151.

Dan lugar a la apertura de la sucesión, la falta total de testamento, por cualquier causa; la existencia de un testamento eficaz pero sin institución de heredero, o con un heredero incapaz de heredar por cualquier causa o si en el estamento no se dispusieron de todos los bienes.

La sucesión legítima en México se abre respecto de cinco ordenes de herederos (20) que son a saber:

- 1.- Descendientes
- 2.- Cónyuge supérstite
- 3.- Ascendientes
- 4.- Colaterales, y
- 5.- Asistencia Pública.

Los parientes mas cercanos, como principio, excluyen a los mas lejanos y los parientes afines del de cujus no tienen derecho a heredar.

Por lo demás, existe una minuciosa regulación respecto a la forma de heredar, cuando concurren individuos de alguno o de algunos de los diversos órdenes.

El resultado es que siempre habrá en el caso de la sucesión legítima, un pariente al que se le atribuirán los derechos hereditarios o en su defecto, la Beneficiencia Pública.

De esta manera, nuestro derecho garantiza un titular en todo momento, a un patrimonio hereditario, ya sea que la herencia se abra por una testamentaria o por un intestado.

(20) Rojina Villegas, Ob. Cit. P. 419.

La regulación de los problemas de la defensa de los bienes y derechos sucesorios no corresponden exclusivamente al derecho civil sustantivo; no obstante esto, podemos afirmar que por regla general, se regulan satisfactoriamente en el Código Civil lo referente a los representantes de la sucesión y las cuestiones del cambio de titular.

En otro capítulo probaremos que en gran parte es la legislación procesal, la que nos ocasiona problemas en cuanto a la efectividad de los entres representativos de la sucesión, creados por la legislación civil sustantiva. Pero parece entender y analizar esa normatividad procesal, creemos conveniente dedicar un pequeño espacio de nuestra tesis al estudio del juicio sucesorio tal cual está regulado actualmente, para que con base en eso, podamos hacer las observaciones y críticas correspondientes en el capítulo cuarto.

Los juicios sucesorios se han clasificado dentro de la doctrina como universales, pues se refieren a la universalidad de bienes y derechos de una persona.

Al igual que el concepto general de la palabra sucesión, que puede ser inter-vivos o mortis causa, también los juicios universales pueden ser inter-vivos o mortis causa.

El juicio universal al que nos referimos, es el mortis causa, también designado con el nombre de procedimiento sucesorio o juicio sucesorio, propiamente. El juicio sucesorio tiene como finalidad la misma que la regulada por el derecho civil sustantivo; operar la transmisión de los bienes, derechos y obligaciones del autor.

Para lograr esto, el juicio sucesorio contempla -

los siguientes objetivos:

- 1.- Determinar quienes son los herederos.
- 2.- Qué bienes y obligaciones constituyen el acervo hereditario y
- 3.- Cómo deben distribuirse esos bienes (21).

Los tratadistas coinciden en dividir al juicio sucesorio en cuatro secciones (22); la primera está formada por las actuaciones relativas a la apertura y radicación del juicio sucesorio, sea en forma de testamentaria o de intestado, el aseguramiento de los bienes que constituyen la masa de la herencia, la declaración de herederos y el nombramiento de albacea e interventor. La segunda sección se refiere a las actuaciones relativas al inventario y avalúo de los bienes. La tercera sección contempla la administración de la sucesión y la última se refiere a la partición y adjudicación de los bienes a los herederos.

Es lógico suponer que para que se abra cualquier juicio sucesorio es menester acreditar la muerte del autor de la sucesión mediante la respectiva acta del Registro Civil u otra prueba, documental o no documental.

La primera sección es diferente sustancialmente para la sucesión testamentaria y para la intestada, y es aquí donde por regla general observamos que se dan los problemas relativos a la falta de representación oportuna, que es el objeto del presente estudio, pero no queremos decir con esto

(21) Ovalle Favela José, Derecho Procesal Civil, Harla, México, 1980. P. 335.

(22) Pallares Eduardo, Derecho Procesal Civil, Porrúa, México, 1981. P. 621.

que los problemas relativos no se puedan presentar en las -
otras secciones del juicio.

Esta primera sección está compuesta por diversos -
actos procesales. Uno de los mas importantes, tanto para la
sucesión testamentaria como para la legítima, es la que se -
ha denominado como "período preventivo" y tiene como finali-
dad, el tomar las medidas conducentes para asegurar los bie-
nes hereditarios y evitar su dilapidación u ocultación, nom-
brando a un interventor. En el caso de las testamentarias -
una vez acreditada la muerte del autor, se dictará por el -
juez un auto de radicación, que no es mas que la declaración
de que procede el juicio, se avoca a su conocimiento y fija
su competencia.

En ese auto generalmente citará a una junta de he-
rederos que tiene por objeto dar a conocer el contenido del
testamento, declarar el testamento válido, reconocer su ca-
racter a los herederos y legatarios, nombrar albacea e inter-
ventor en su caso. Para que se lleve a cabo la junta, deben
efectuarse otros actos procesales tendientes a su prepara-
ción, como el nombramiento de tutores especiales de los meng-
res, notificaciones y citaciones a los herederos y legata-
rios nombrados en el testamento, a los autores y Ministerio
Público, etc.

La primera sección del juicio intestado se inicia
con la respectiva denuncia y comprobación de la muerte del -
autor de la sucesión. El juez dictará el mencionado auto de
radicación y aunque no lo mencione la ley procesal, deberá -
investigar si el autor dejó o no testamento, para lo cual gi-
rá oficio al Registro Público de la Propiedad y al Archivo
de Instrumentos Públicos para que informen al Juzgado si no
hay registro de disposición testamentaria.

En Jalisco, la ley adjetiva civil ordena que en todo caso se manden publicar edictos en los lugares señalados para convocar a los posibles interesados a que en un término máximo de treinta días a partir de la última publicación, comparezcan a deducir y justificar derechos a la herencia.

Una vez hechas las publicaciones, ordena la ley que se declararán herederos a los que hayan comparecido en los términos descritos y se citará a una junta para que procedan a nombrar albacea e interventor, en su caso.

Las secciones segunda, tercera y cuarta discurren exactamente igual para ambas clases de sucesión y no tiene caso entrar en un estudio detallado de las mismas, pues no afectan sustancialmente las cuestiones que atañen a nuestro tema de tesis.

Habremos de comprobar que el período preventivo del que se habló al mencionar las características de la sección primera del juicio sucesorio, no tiene los alcances que los doctrinistas y la legislación pretenden darle.

La palabra "preventivo" se nos antoja que se refiere a cubrir todos aquellos espacios de tiempo en los que a la sucesión se le causa un daño, para que se encuentre bien protegida. En realidad, el legislador omitió crear la institución ideal para estos casos.

CONCLUSIONES DEL SEGUNDO CAPITULO

1.- Hoy día se reconoce que hay derechos y obligaciones que no desaparecen con la muerte de la persona y que deben ser transmitidos a otros.

2.- Todo el derecho sucesorio moderno existe en función de lograr la continuidad de las obligaciones y derechos del difunto para que la muerte no sea un factor que al tere dichos elementos.

3.- Los derechos que tenía en vida el difunto corresponden a las relaciones activas de su sucesión. Si a la sucesión se le impone la obligación de liquidar sus pasivos (relaciones pasivas), también tendrá entonces el derecho de obtener los activos que le corresponden de manos de sus deudores (relaciones activas).

4.- Quedó establecido y comprobado que en el moder no derecho sucesorio mexicano no existe la herencia yacente o vacante de otras legislaciones o del derecho romano. La ti tularidad de los derechos hereditarios pasa a los herederos y legatarios desde el día y la hora de la muerte del autor.- Encontramos en la titularidad de la sucesión uno de los pre supuestos lógicos e indispensables para que pueda operar ca balmente la mencionada transmisión a título universal.

5.- Es posible que siempre haya un titular de los derechos porque la legislación contempla la forma de encontrar a dicho titular en todo momento, por lo que cuestiones como la incapacidad para heredar, la repudiación de los dere chos, la falta de testamento, las condiciones, etc. no alteran el hecho que desde la muerte del autor haya invariable--

mente un sucesor.

6.- El juicio sucesorio, como se regula en nuestros códigos procesales, concretiza los objetivos del derecho sucesorio, determinando quienes son los herederos, cuáles son los bienes y obligaciones que constituyen el acervo hereditario y la manera de distribuir dichos bienes y derechos, lo anterior, a través de las diversas secciones del juicio.

CAPITULO No. 3

ANALISIS DE LA PERSONALIDAD

Y DE LA REPRESENTACION DE LA SUCESION

CAPITULO No. 3

ANALISIS DE LA PERSONALIDAD

Y DE LA REPRESENTACION DE LA SUCESION

A)- PERSONALIDAD DE LA SUCESION.

Con el objeto de hacer un estudio completo del problema de la falta de representación sucesoria y ubicarnos correctamente dentro del mismo, estimamos necesario hacer un estudio razonado, aunque no sea muy profundo, de los problemas que trae determinar si la sucesión tiene personalidad jurídica y procesal o no, porque del correcto análisis de lo anterior, comprenderemos el por qué de la representación sucesoria. Entonces así también podremos distinguir mejor la personalidad, la titularidad y la representación hereditaria. El plan a seguir es estudiar algunas de las principales teorías que sobre las personas jurídicas colectivas se han dado y aplicarles a nuestro derecho vigente, respecto de los problemas sucesorios. Lo anterior en el orden y forma como lo hacen los doctrinistas Rafael Rojina Villegas y Luis F. Uribe, autores que estimamos, tratan el problema con certeza, aunque a veces difieran en sus opiniones. Una vez expuestos sus puntos de vista y conclusiones, nosotros expon-dremos el nuestro de manera global.

Coinciden los autores citados en estimar que el problema de la personalidad jurídica de la sucesión es uno de los mas difíciles y a su vez, de los mas tocados por la doctrina jurídica. De Ibarrola (23) dice que "el problema es doble, pues hay que determinar si la sucesión tiene también personalidad procesal". Para los fines de nuestra tesis de-

(23) De Ibarrola, Ob. Cit. p. 1029.

bemos recalcar nuevamente su importancia, porque los problemas de la falta de representación sucesoria se dan en la medida en que se le atribuya a la sucesión personalidad jurídica. El problema de la personalidad sucesoria tiene una estrecha correlación con el de la representación, pues ambos problemas nacen con la muerte del de cujus y terminan con la adjudicación de los bienes hecha legalmente.

También coinciden los autores en establecer que la sucesión, sin prejuzgar aún sobre su personalidad civil o procesal, ejecuta hechos que aparentemente se la otorgan. En efecto, la sucesión comparece a juicio, ejecuta el derecho público de acción y es actora en los litigios, es llamada a juicio como demandada, puede ser condenada u obtener sentencia favorable, ejercita la acción constitucional, celebra actos jurídicos, es titular de derechos reales y personales, etc. La doctrina, la jurisprudencia, la práctica judicial y notarial uniforme, etc., le han atribuido a la sucesión capacidad jurídica, pues aceptan que la misma realiza los hechos anteriormente descritos.

Comencemos con el estudio de las principales teorías sobre la persona moral o colectiva.

TESIS DE LA FICCIÓN. (24).- Esta tesis se atribuye a Savigny y a Windscheid. Para Savigny, solo el hombre tiene personalidad, o sea, solo éste es titular de derechos y obligaciones, pues solo él tiene voluntad de querer ser titular de derechos y obligaciones. Pero a veces el derecho po-

(24) La tesis de la dicción está citada por Rojina Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo Cuarto, pág. 137, Antigua Librería Robledo, México, 1949 y por Uribe F. Luis, Sucesiones en el Derecho Mexicano, Editorial Jus, S.A., México, 1962, P. 30.

sitivo altera este principio y concede personalidad artificial o ficticia capaz de tener un patrimonio. Rojina Villegas (25) dice que "en principio, los tratadistas han establecido que la sucesión no puede ser persona jurídica a la luz de la teoría en comento, porque no tiene capacidad y porque la ley no lo declara expresamente si considera a la sucesión una persona moral". Sigue diciendo "estos argumentos no tienen consistencia ya que la ley no es todo el derecho y la personalidad jurídica no proviene únicamente de la ley, aunque en el caso mexicano, existen otras disposiciones en el Código Civil que permiten a la sucesión actuar como persona jurídica". Concluye el autor diciendo que "esta tesis es insuficiente, y para averiguar la personalidad jurídica de la sucesión hay suficientes datos en el derecho legislado de la sucesión y no tenemos que recurrir a elementos psicológicos, biológicos o a ficciones." Por su parte, Luis Uribe (26) concluye también "que la teoría es falsa, pues con ella no se demuestra que solo el hombre singular es un sujeto de derechos y el dejar al legislador la creación de personas morales, puede traer consecuencias desastrosas, pues este puede desconocer en cualquier tiempo, las ya creadas por él".

TESIS DE BRINZ (27).- Para Brinz, lo que existen son dos especies de patrimonios y no dos especies de personas. La primera clase de patrimonio se presenta como una relación jurídica entre una persona natural y un conjunto de bienes, la segunda clase, se presenta como una relación entre un conjunto de bienes y un fin al cual están destinados. Esta última clase de patrimonio no por carecer de dueño va a

(25) Rojina Villegas, Ob. Cit. p. 137

(26) Uribe F. Luis, Ob. Cit. p. 32.

(27) La tesis de Brinz está citada por Rojina Villegas, Ob. Cit., pág. 140 y por Uribe F. Luis, Ob. Cit., p. 33.

dejar de ser objeto de derechos y obligaciones, pues el derecho lo protege para que cumpla su fin. Rojina Villegas (28) dice que esta tesis "sólo sería aplicable al caso, si tuviéramos un sistema que admitiera la separación entre patrimonio y persona o la existencia de derechos sin sujeto. Conforme a nuestro sistema, tomado del romano y del francés, el patrimonio está indisolublemente ligado a la persona. Esta tesis solo resulta conveniente para explicar la organización jurídica de la herencia, como un patrimonio afectación". Por su parte, Luis Uribe (29) dice que la teoría es falsa desde su base por las mismas razones, es decir, "no puede existir un derecho sin sujeto", pues considera al derecho subjetivo, - "como la facultad de querer y ese querer debe imputarse a al quien que sea persona".

TESIS DE KELSEN (30).- Para Kelsen, la persona jurídica es la personificación de un sistema jurídico total o parcial. En la personificación de un sistema jurídico parcial debe haber unidad de fin, porque solo se puede hablar de un sistema en tanto que haya un principio de unidad. Rojina dice que "se puede hablar del sistema hereditario, porque todo el conjunto de normas que lo integran tiene una finalidad común que es la de liquidar el patrimonio hereditario y transmitir el activo líquido", por lo que estima, se cumple el primer requisito de Kelsen (31). Sigue diciendo - Rojina que "en la sucesión tenemos que investigar si el sistema jurídico del derecho hereditario, al estatuir el conjunto de actividades, actos jurídicos, facultades o deberes, - los imputa a un ente distinto de los herederos o los refiere

(28) Rojina Villegas, Ob. Cit. p. 141

(29) Uribe F. Luis, Ob. Cit. p. 34

(30) La tesis de Kelsen está citada por Rojina Villegas, Ob. Cit., pág. 148 y por Uribe F. Luis, Ob. Cit., p. 45.

(31) Rojina Villegas, Ob. Cit. p. 148.

a los mismos como sucesores particulares del difunto", pues opina que para que un sistema se personifique, se necesita - que organice la conducta de un hombre o de un conjunto de hombres estudiada como unidad, es decir, como un ente". Concluye Rojina que "La teoría no sirve para determinar si la sucesión es una entidad diferente a los herederos o son los mismos los que actúan en forma mayoritaria; la teoría sólo es - útil para personificar un sistema jurídico o no. Y agrega - que no obstante se determine que la sucesión sea un sistema jurídico, no es posible personificarla a raíz de esta teoría, pues el derecho positivo mexicano regula la actuación de los herederos como la única que jurídicamente tiene contenido posible" (32).

Luis Uribe considera acertadas las ideas de Kelsen en lo referente al concepto jurídico de persona, pero precisa que en su concepto, el error del jurisconsulto estriba en lo siguiente: "Kelsen dice que tiene que haber algo o alguien que posea derechos subjetivos y este sujeto no es sino una expresión de la unidad de los deberes y derechos". Uribe dice que es falso, "porque la persona es diferente al conjunto de vínculos que, en un momento dado, se reúnen en un sujeto; la personalidad jurídica es algo diferente a ese conjunto de derechos y obligaciones. También es un error de Kelsen considerar que mientras la persona jurídica individual tiene por sustrato al hombre individual, la persona jurídica colectiva o moral carece de esta base; también la persona moral es titular de derechos y obligaciones pero de varios hombres" (33).

(32) Rojina Villegas, Ob. Cit. p. 148

(33) Uribe F. Luis, Ob. Cit. p. 48-49.

TESIS DE FERRARA.-(34). Para Ferrara, la persona moral está constituida por un conjunto de hombres que se proponen un fin común lícito, posible y determinado, siendo reconocido por el derecho, para otorgarle capacidad jurídica. Rojina dice que: "en la sucesión efectivamente hay una finalidad jurídica, consistente en liquidar el pasivo hereditario, aplicando el activo líquido a los herederos y legatarios; también existe el conjunto de personas, que son los herederos y legatarios y que por esto se ha invocado la tesis de Ferrara para atribuirle personalidad jurídica a la herencia mexicana" (35). Nuevamente Rojina considera inaplicable al derecho mexicano la teoría de Ferrara, pues el mismo Ferrara, al definir a la persona moral como un conjunto de individuos que se proponen un fin lícito, posible y determinado, toma en cuenta que son los individuos los que se proponen ese fin; son ellos quienes se agrupan para realizarlo; - que ese fin es determinado por los componentes de la persona colectiva y constituye el programa por realizar que depende de la voluntad de sus componentes. Rojina dice que "los herederos no se proponen un fin común, sino que el fin abstracto previsto en la ley independientemente de su voluntad y hasta en contra de la misma y que por eso, resulta inaplicable a nuestro derecho positivo la tesis de Ferrara y por lo tanto, no se le puede atribuir personalidad jurídica a la sucesión" (36).

TESIS DE AGUILES YORIO. (37).- Sobre la personalidad de la sucesión, Yorio hace las siguientes distinciones:-

-
- (34) La tesis de Ferrara está citada por Rojina Villegas, Ob. Cit. p. 151.
 (35) Rojina Villegas, Ob. Cit. p. 154.
 (36) Rojina Villegas, Ob. Cit. p. 153.
 (37) La tesis de Aguiles Yorio está citada por Rojina Villegas, Ob. Cit. p. 155.

1).- Cuando en la herencia existen herederos, se dice que la sucesión no tiene personalidad jurídica, pues son los herederos los que continúan la personalidad jurídica del autor y por tanto, sería inútil crear un nuevo ente.

2).- Cuando solo existen legatarios, cuando la herencia se considera vacante porque faltan herederos, sean desconocidos, se encuentren ausentes o repudien la herencia, la sucesión se organiza en derecho como persona jurídica, ya que hay interés en que la herencia comparezca a juicio, ejecute actos jurídicos y defienda el patrimonio hereditario. -

Veamos como Rojina Villegas y De Ibarrola emiten sus respectivas opiniones sobre la inaplicabilidad de esta tesis al derecho mexicano. La tesis de Aquiles Yorio es solo interesante en cuanto a que trata los casos de la herencia vacante y yacente, pues es aquí donde este autor estima que se debe formar una personalidad a la sucesión. En efecto, para el caso en que solo haya legatarios, dice Yorio que no hay causahabiente a título universal y por ello, al nombrarse un representante de los legatarios, se está creando una personalidad jurídica independiente. Dice Rojina que este problema se resuelve cuando nuestra legislación considera como herederos a todos los legatarios; por tanto, si hay causahabencia a título universal. Para el supuesto de que no existan herederos ni legatarios, no hay herencia vacante, si no que al abrirse la herencia legítima, se nombrará heredera a la Beneficiencia Pública; el mismo caso se dará si hay repudiación o incapacidad del heredero. En los casos de ausencia, si el heredero es testamentario, se abrirá la sucesión legítima por la parte de que sea titular; si es legítimo, su parte acrecerá a la de los demás. En el caso de ausencia, entran provisionalmente los otros herederos en el disfrute del patrimonio; si el ausente regresa, se cumple una condición retroactivamente. En ninguno de los anteriores casos, -

desde el punto de vista del derecho mexicano, ha habido necesidad de crear un ente independiente al que se le pueda atribuir la personalidad jurídica de la sucesión. Como siempre hay un titular de los derechos hereditarios, no hay necesidad de idear una persona diferente a la de los herederos. Sigue diciendo Yorio que en la herencia aceptada a beneficio de inventario, se separa el patrimonio personal del heredero del patrimonio hereditario; el heredero es un tercero frente al patrimonio de la herencia y entonces es cuando aparece en la sucesión una personalidad diferente. Rojina (38) dice que: "el problema es optar por admitir dos personalidades, - la del heredero y la de la sucesión o bien, dos patrimonios, el del heredero y el de la sucesión; sin embargo, la escuela clásica que postula la existencia de un solo patrimonio, tuvo que aceptar en estos casos que si hay dos patrimonios: el particular del heredero y el de la sucesión.- Rojina no considera que en este caso, el heredero sea persona jurídica - distinta de la herencia; explica que es mas fundado considerar que el heredero es la personificación de la herencia pero con dos patrimonios, siguiendo a la escuela clásica". Por último Yorio dice que la sucesión comparece a juicio como actora y como demandada y que aquí está la mejor prueba de la personalidad de la sucesión, sobre todo en los casos en que un heredero demanda a la sucesión o ésta a un heredero o -- cuando la sucesión vacante en la que solo hay legatarios de manda o es demandada. Según Rojina (39), "la sucesión comparece a juicio no porque tenga una personalidad jurídica independiente a los herederos, sino porque en el derecho procesal civil vigente hay disposiciones que permiten a los herederos ejercitar las acciones mancomunadas por herencia si no

(38) Rojina Villegas, Ob. Cit. p. 165.

(39) Rojina Villegas, Ob. Cit. p. 169.

hay albacea nombrado". De aquí se desprende que el Código - de Procedimientos Civiles no exige que la herencia sea perso - na jurídica. De Ibarrola (40), en los casos en que un here - dero demanda a la sucesión o viceversa, analiza los supues - tos de la siguiente manera: "en el caso de la acción de pe - tición de herencia, el que demanda todavía no está declarado heredero; demanda como lo hace cualquier corpropietario a - los demás que desconocen sus derechos. Cuando el heredero - demanda por determinadas prestaciones a la sucesión, es un - acreedor de la misma, por lo que no demanda en su caracter - de heredero, sino como tercero y el mismo caso se da cuando la sucesión demanda al heredero como deudor".

POSICION DE ROJINA VILLEGAS.- Concluye Rojina Vi - llegas, después de analizar las citadas teorías sobre la per - sonalidad colectiva, que los derechos de los herederos a la masa es una copropiedad, y se funda en varias disposiciones de nuestro Código Civil, como aquello que dice "a la muerte del autor de la sucesión, los herederos adquieren derechos a la masa como un patrimonio común, mientras no se hace la di - visión"; así se atribuye al albacea la representación de la copropiedad. De la misma manera De Pina dice que "la heren - cia a veces es considerada como persona moral y que esto no es admisible, la herencia es una copropiedad". También emi - te su opinión en este sentido Colín y Capitant (41).

POSICION DE LUIS F. URIBE.- Difiere en gran medida el criterio de Luis F. Uribe (42). El autor dice que el de - recho del heredero a la masa no es propiamente una copropie - dad ni un derecho personal, sino que es un derecho sui géne -

(40) De Ibarrola, Ob. Cit. p. 1035.

(41) De Pina, Colín y Capitant están citados por De Ibarrola, Ob. Cit. p. 1037.

(42) Uribe F. Luis, Ob. Cit. p. 74.

ris, que en forma alícuota tiene respecto de la masa del heredero. Muñoz refuta la opinión de Rojina y quienes establecen la copropiedad hereditaria, pues según él, parten de una falsa interpretación del artículo que se transcribió antes.- Estima que dicha disposición en ningún momento habla de copropiedad, sino que habla de un derecho "a la masa" y que en ningún momento habla de dominio sobre la masa. En nuestro derecho, en la copropiedad, el copropietario puede servirse de las cosas comunes siempre que no perjudique el interés de la comunidad..., mientras que en la sucesión, el heredero solo puede disponer del derecho que tiene en la masa hereditaria, pero no de las cosas que forman la sucesión. Concluye el autor diciendo que el heredero, a la muerte del autor de la sucesión adquiere un derecho más que aumenta su patrimonio y no dos patrimonios. Por lo demás, agrega el autor que la sucesión se forma como persona moral y de ahí que se le atribuya personalidad.

NUESTRA CONCLUSION.- Hemos observado que se ha tratado de atribuir a la sucesión, a lo largo de las teorías -- transcritas, una personalidad jurídica para justificar su capacidad de actuar, tanto civil como procesal. Esta personalidad jurídica se ha querido ver desde el punto de vista de crear un ente independiente de las personas de los herederos o una personalidad jurídica referida a las personas mismas de los herederos. Hemos visto que nuestros autores, para explicar el fenómeno jurídico que se da en el actuar de una sucesión, han ideado desde corpropiedades hereditarias hasta derechos sui generis sobre la masa hereditaria y personas morales independientes de los herederos. Nuestra intención no es adherirnos a alguna de las doctrinas expuestas ni prejuzgar de ningún modo sobre alguna de las mismas. Quedémonos en una posición indefinida al respecto, pues esto no nos afecta en lo absoluto. El objeto de esta sección de tesis, como se

dijo, es diferenciar y vincular los conceptos de titularidad, de personalidad y de representación sucesorias. El estudio sobre estas teorías es importante para ayudarnos a determinar la naturaleza jurídica del representante de la sucesión; ¿se trata de un mandatario? ¿de un representante de los herederos?, ¿de la copropiedad?, ¿de la persona moral?. También nos servirá para determinar mas adelante, en los casos en que quede la sucesión acéfala, si hay posibilidad de que ésta tome su defensa, es decir, determinaremos si en aplicación de alguna de las teorías descritas, la sucesión acéfala puede defenderse en determinado caso y con qué medios. Decíamos que el determinar o no personalidad a la sucesión en cierto sentido no nos afecta en lo absoluto, pues hay una realidad bien clara: independientemente que la sucesión sea o no una persona moral, un ente independiente, una copropiedad o un derecho sui generis sobre los bienes de la masa, lo cierto es que todos los autores coinciden en estimar, junto con la práctica judicial uniforme, la notarial y jurídica y jurisprudencial y desde luego con nuestra opinión particular, que la sucesión ejercita derechos públicos subjetivos y objetivos, comparece a juicio, es actora y demandada en los litigios y es absuelta o condenada; interpone el juicio de amparo, celebra actos jurídicos, es titular de derechos reales y personales, etc., y que independientemente de los problemas sobre la personalidad que se han descrito, sean cuales fueren, la sucesión ciertamente actúa por medio de sus representantes que están regulados en las disposiciones del Código Civil y del Procesal Civil y que de ninguna manera se circunscriben a la figura del albaceazgo, sino a otras más.

En la siguiente parte de este capítulo, analizaremos de una en una las instituciones que el derecho vigente prevé para la representación hereditaria y probaremos con un razonamiento su ineficacia que en algunas ocasiones especiales tiene lugar. Creemos que el problema de la falta de re-

presentación sucesoria, según nuestro parecer, no está en última instancia muy ligado al problema de la personalidad, sino que lo está sobre todo, ligado al estudio que hagamos sobre la idoneidad de los órganos representativos de la sucesión.

B)- REPRESENTACION DE LA SUCESION.

La mayoría de los doctrinistas que estudian el problema de la personalidad de la sucesión, ya hayan concluido que la tiene o no, que es una copropiedad o un derecho sui generis sobre la masa o una sociedad, concluyen que el albacea es el representante del conjunto de herederos, de la sucesión como ente con personalidad o de la sociedad personal respectivamente. Nuestra opinión particular es que no creemos que el albacea sea el único representante sucesorio, aunque sí el principal y el idóneo. En efecto, hemos descubierto que a través de las disposiciones del Código Civil y del Código de Procedimientos Civiles aparecen diversas figuras que en determinados momentos, según el espíritu de la ley, pueden representar a la sucesión. En esa virtud, nosotros hemos considerado, probablemente en contra de más de algún autor, en designarlos a todos en conjunto "representantes de la sucesión", pues de alguna manera fueron creados para cumplir esa función ya total o parcialmente. Esta parte del capítulo estará también ligada con el siguiente, pues ambos tienen como finalidad plantear el problema de tesis; demostrar la ineficiencia de estos representantes en ciertas ocasiones, raras si se quiere, mas no imposibles y mucho menos inocuas para los intereses de la sucesión. Estos entes creados para la representación de la sucesión y que pasaremos a estudiar, son a saber: el albacea, el interventor, el Ministerio Público, lo ordenado por los artículos 24 del C6-

digo de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, 1273 y 1565 del Código Civil del Estado de Jalisco y el Gestor de - Negocios.

1.- EL ALBACEA.- La palabra albacea viene del árabe al-waci, que significa ejecutor o cumplidor. En España, en épocas antiguas se le llamó también cabezalero, masmesor, mansero y fideicomisario. Respecto a su naturaleza jurídica, distintas han sido las teorías que los tratadistas han dado, cada quien en relación a su forma de tratar el asunto de la personalidad sucesoria. Así por ejemplo, Rojina Villegas - (43) dice: "sujetándonos a la realidad jurídica y lógica, te nemos que reconocer que tanto el abacea testamentario como - el legítimo representan a los herederos, a los legatarios y a los acreedores de la herencia". Otros autores llegan a - sostener que el abacea es un mandatario del autor de la suce sión y otros más niegan esa posibilidad, pues el derecho me- xicano, como otros muchos derechos, ha establecido que el - mandato termina por la muerte. Hartman ha atribuido el alba ceazgo un carácter sui generis. Luis F. Uribe (44), critica la teoría de Rojina Villegas explicando que hay ocasiones en que el albacea debe de defender la herencia o testamento con tra uno de los herederos y dice que "esto demuestra lo equi- vocado de esta teoría (la de Rojina), porque no puede acep- tarse que se considere a alguien como representante de una - persona cuando precisamente en el caso como en el citado, re sulta ser la parte contraria en juicio de quien en definiti- va vendrá a ser su representado. Finalmente, Uribe expone - su teoría (45) ^{partiendo} de la base de que ese derecho sui generis que tienen los herederos a la masa no se confunde -

(43) Rojina Villegas, Ob. Cit. p. 187.

(44) Uribe F. Luis, Ob. Cit. p. 102.

(45) Uribe F. Luis, Ob. Cit. p. 104.

con su patrimonio propio y entonces subsiste un patrimonio hereditario que debe ser considerado como una persona moral y que ésta requiere como toda persona moral, de un órgano que la represente que es el albacea.

Sea cual fuere la naturaleza jurídica que se le ha ya atribuido al albacea, lo cierto es que como en otros muchos casos, existe tanto en el Código Civil como en el de Procedimientos Civiles, una reglamentación mas o menos amplia al respecto, que deja bien clara la razón de su existencia. Al albacea se le han confiado legalmente las funciones de administrar y proteger el caudal hereditario en beneficio de los herederos, legatarios y acreedores del de-cujus. La figura del albacea se ha hecho obligatoria tanto para la sucesión legítima como para la testamentaria en nuestro país.- No obstante que es extensa la regulación que se hace respecto del albacea en nuestros códigos, para los efectos de este trabajo nos circunscribiremos a estudiar lo relativo a sus obligaciones principales y a la manera de nombrarlo.

El Código Civil del Estado de Jalisco, en su artículo 1620, impone la obligación al albacea universal de conducir todas las acciones que pertenezcan a la herencia y a su vez, el artículo 1621 del mismo ordenamiento enumera las obligaciones generales de este representante. Las mas significativas para el caso son las previstas en las fracciones VII y VIII que dicen; "Son obligaciones del albacea universal.- La defensa en juicio y fuera de él, así de la herencia como de la validez del testamento; y la de representar a la sucesión en todos los juicios que hubieren de promoverse en su nombre o que se promovieran contra ella". De aquí que unas líneas antes hayamos designado al albacea como el representante idóneo, pues esas obligaciones que le impone expresamente la ley, deben ser entendidas también como un derecho.

Sin embargo, el problema de la ineficacia que en algunas ocasiones aparece en el ejercicio del albaceazgo, no encuentra su origen en alguna omisión de estas disposiciones.

No obstante que el albacea es una figura bien pensada, el problema estriba en que no está disponible o en plenas funciones desde el momento mismo de la muerte del de cujus; recordemos que desde este momento hay titularidad y se atribuye a la sucesión personalidad o por lo menos capacidad, sin embargo, no hay representación por parte del albacea, lo que hace nugatorio todo lo anterior. Demostremos lo dicho con el estudio de lo que sucede, primero, en una sucesión testamentaria.

La sucesión testamentaria presupone lógicamente la existencia de un testamento, sea la formalidad o especie que revista. En éste, por lo general, se contiene el nombramiento de albacea, y es aquí en donde, sin reflexionar mucho, se nos podría ocurrir que el albacea nombrado en el testamento, ipso jure puede representar a la herencia. Estimamos que no se puede hacer una afirmación tan ligera por varias razones; el hecho de que exista un testamento no presupone que el albacea en él nombrado en realidad pueda ejercer legalmente el cargo. Si no podemos considerar perfectamente válido un testamento por el hecho de existir, mucho menos podemos considerar válido el nombramiento de albacea hecho en él. Recordemos que puede aparecer otro testamento posteriormente distinto que revoque al anterior y al nombramiento de albacea, o bien, pudo haber sido simplemente revocado. Puede haber causas inherentes al albacea nombrado que le impidan ejercer su cargo; puede incurrir en las prohibiciones que marca la ley o haber fallecido o simplemente no le interesa o no desea ejercer su cargo. Si razonamos detenidamente, estamos seguros de que podríamos encontrar muchas más causas -

por las que este albacea está imposibilitado. Pero la principal es la siguiente; la ley procesal civil ordena que se le haga saber al albacea su nombramiento, para que dentro de los tres días manifieste al juzgado si acepta o no el cargo. De aquí desprendemos que primero debe denunciarse ante el juez el juicio testamentario y hacerle saber el nombramiento de albacea tanto a él mismo como a los herederos, para que todos ellos estén en condiciones de ser oídos en juicio, es decir, para que el primero esté enterado de la designación y acepte o no el cargo y para los segundos, una vez enterados también, nombre un interventor en caso de estar en desacuerdo. En la práctica judicial hemos observado que efectivamente, ningún juez aceptaría, por lo mismo, que alguien pretendiera ostentarse como albacea con la simple presentación de un testamento. Hemos observado que para todo nombramiento de albacea, debe el tribunal ordenar la publicidad del contenido del testamento a los interesados; debe obtener la aceptación del cargo y la protesta de que se va a cumplir fiel y legalmente con el mismo y por último, el juez, en vista de las constancias, mediante resolución judicial le discernirá el cargo en forma, esto es, se lo confirmará legalmente. Pensamos que es hasta este momento cuando, una vez realizadas todas estas formalidades, legalmente podemos atribuirle al nombrado en el testamento, el carácter de albacea de la sucesión y a partir de esa resolución podrá entrar a ejercer plenamente el cargo, definitivamente no antes.

Otro tanto acontece en el caso de las sucesiones intestamentarias. Se trata del albacea llamado por la doctrina "legítimo" y "dativo". Este es designado por los herederos declarados en el juicio (herederos legítimos) por mayoría de votos en los términos de la legislación civil o en su defecto, por el juez. Pero al hablar de herederos declarados, nuevamente presuponemos la existencia de un juicio su

cesorio radicado, de unos herederos a los cuales, precisamente mediante resolución judicial se les haya reconocido su carácter; presuponemos también la existencia de una junta de herederos en la que se lleve a cabo la audiencia relativa a dicho nombramiento, la aceptación del cargo por el albacea designado y su protesta de ley y por último, la resolución judicial que le discierna el cargo. Tenemos que pensar que antes de llegar a esta etapa procesal y de haber realizado estas formalidades, es imposible que tengamos al representante sucesorio idóneo que esté en la posibilidad de defender a la herencia si se presentase alguna contingencia. Tomemos en cuenta que estamos exponiendo el caso mas común y más sencillo, pues durante la tramitación de una sucesión, pueden aparecer nuevas dificultades que hagan mas difícil el llegar a la etapa procesal donde se nombra albacea.

En cualquier clase de juicio sucesorio, ya sea testamentario o legítimo, puede faltar la figura del albacea no obstante que éste ya haya sido designado y se le haya discernido el cargo y aún lo haya ejercido por algún tiempo, habiendo entrado plenamente en funciones. Tan solo demos una ojeada a las diversas fracciones del artículo 1664 del Código Civil de Jalisco, que contiene las causas por las que termina el cargo de albacea e interventor. Si se presenta alguna de las citadas causas, como la muerte, incapacidad, excusa o revocación, por ejemplo, nuevamente habrá un lapso en que la herencia se quedará sin representante hasta que se haga una nueva designación y esa nueva designación obliga a que el juez ordene diversos actos que lógicamente tardarán cierto tiempo, es decir, el nuevo albacea designado no entrará a ejercer su cargo en forma automática. Pero actualmente, conforme a la regulación vigente del Código de Procedimientos, esta situación particular, según nuestra opinión, no ofrece peligro, pues como ya se sabe con certeza en esta etapa

pa procesal quienes son los herederos y legatarios, estamos en condición de aplicar el artículo 24 del citado ordenamiento, mismo que estudiaremos mas adelante.

2.- EL INTERVENTOR.- Los doctrinistas han clasificado a los interventores en dos clases; los provisionales y los definitivos. Los definitivos son los que vigilan el -- exacto cumplimiento de las obligaciones del albacea y son -- nombrados en la junta de herederos por aquellos que están en desacuerdo con el nombramiento del albacea designado, como -- regla general. Esta clase de interventor no tiene trascen-- dencia en lo relativo a este trabajo, pues sus funciones se limitan a la vigilancia del albacea, ya que la ley no permite siquiera que tenga la posesión ni aún interina, de los -- bienes de la sucesión.

En cambio, los interventores provisionales sí serán objeto de un estudio tanto aquí como en el capítulo siguiente. Aparentemente esta figura está diseñada para suplir las faltas del albacea, es decir, para llenar los espacios en que una sucesión no tiene representante antes del -- nombramiento del albacea, pues al existir éste, aquellos desaparecen. La primera especie de interventor provisional es la que está regulada por el artículo 819 del Enjuiciamiento Civil del Estado de Jalisco que dice: "Si pasados diez días -- de la muerte del autor de la sucesión no se presenta el testamento; si en éste no está nombrado el albacea o si no se denuncia el intestado, el juez nombrará un interventor que -- regna los requisitos siguientes: I.- Ser mayor de edad; -- II.- De notoria buena conducta; III.- Estar domiciliado en el lugar del juicio; IV.- Otorgar fianza judicial para responder de su manejo. La fianza deberá otorgarse en un plazo de diez días contados desde la aceptación de cargo, bajo pena de remoción". Esta clase de intervención es ineficaz pa-

ra resolver el problema de tesis, no solo por el hecho de que su nombramiento es difícil y tardado por estar sujeto a la denuncia del juicio sucesorio (forzosamente tiene que haberlo) y al otorgamiento de fianzas, sino porque el siguiente artículo, el 820, limita su función. Esta disposición circunscribe las funciones y facultades del interventor al hecho de recibir los bienes por inventario y le asigna el carácter de simple depositario, sin que pueda desempeñar otras funciones administrativas que las de mera conservación y las que se refieran al pago de las deudas mortuorias con autorización judicial. Definitivamente que no podemos contar con la representación efectiva por parte de un interventor nombrado de acuerdo a estas disposiciones, pues pensamos que si solo puede realizar ciertos actos administrativos referentes a la conservación de los bienes de la herencia con autorización judicial, mucho menos podrá ejercer otros actos que revistan un carácter mas allá de lo administrativo, por ejemplo, comparecer a juicio. No obstante que esta última disposición limita las funciones administrativas a ciertos actos que ella misma enumera expresamente, recordemos que los actos de administración no van mas allá que: 1.- Recibir pagos; 2.- Hacer pagos (los que el código permite); 3.- Dar bienes en arrendamiento hasta por cinco años; 4.- Prestar dinero sobre segura hipoteca y 5.- Aceptar donaciones, herencias y legados (46). Esto significa que si a un interventor de esta naturaleza se le presentase la necesidad de proteger a la herencia, digamos, en un juicio o fuera de él, estaría totalmente imposibilitado para ello y la sucesión no podría actuar rápida y eficazmente.

La segunda clase de interventor provisional amerita

(46) Garibi Harper Alberto, Las Obligaciones en el Código Civil del Estado de Jalisco, Edición del autor, p. 53.

un razonamiento mas cuidadoso. El artículo 883 del Código - de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco dice: "Si - por cualquier motivo no hubiere albacea después de un mes de iniciado el juicio sucesorio, podrá el interventor, con auto rización del tribunal, intentar las demandas que tengan por objeto recobrar bienes o hacer efectivos derechos pertene- - cientes a la sucesión y contestar las que contra ésta se pro muevan". El problema aquí estriba en llegar hasta el momen- to en que se haya denunciado el juicio sucesorio de referen- cia, pues solo a partir de ese momento y únicamente hasta que haya transcurrido el mes a que hace referencia el artícu- lo, se podrá nombrar este interventor, por fin, con amplias facultades, como las del albacea, aunque solo en el ámbito - procesal y con autorización judicial, lo que significa poner le trabas sin objeto. Aquí no estamos tomando en cuenta el tiempo que se necesita para que el juez, una vez que tenga - conocimiento de que hay que defender a la sucesión, le nom- bre interventor, tome la aceptación del cargo y la protesta y por último, le discierna el cargo con la respectiva autori- zación judicial para actuar en el caso particular. Aparente mente el panorama en sencillo y en lo absoluto peligroso, pe- ro pensemos detenidamente en el conjunto de supuestos y con- diciones que se tienen que dar para lograr el nombramiento - de este interventor, que en el caso mas simple sería: - - -

- 1.- Muerte del de cujus y conocimiento de los interesados de que dejó pendiente algún asunto;
- 2.- denuncia del juicio su- cesorio;
- 3.- Conocimiento del juez de la cuestión, radica- ción del juicio y nombramiento de interventor;
- 4.- Notifica- ción al designado para que en el término de ley manifieste - si acepta el cargo y si así lo hace, el discernimiento res- - pectivo con autorización judicial para actuar en el caso par- ticular. El nombramiento no se puede hacer sino con las si- guientes condiciones: 1.- Que haya transcurrido un mes des- de que se radicó el juicio sucesorio y 2.- Que no haya alba-

cea en funciones hasta entonces (por lo general no lo hay). A nuestro parecer, es demasiado tiempo lo que se lleva lograr el nombramiento; ¿Acaso no se le ocurrió al legislador que las demandas para lograr recuperar bienes y derechos de la sucesión están sujetas a términos civiles y procesales?, ¿No pensó acaso que ya pueden encontrarse iniciadas y que urge la pronta intervención de un representante legítimo? ¿No pensó que a una sucesión se le puede presentar el caso de que tenga que defenderse no solo dentro de juicio, sino ejercitando algún derecho o llevando a cabo algún acto jurídico?. Esta disposición no resuelve el problema de la falta de representación, pues sujeta el nombramiento del interventor a muchas trabas y dilaciones; se deja a la herencia sin un representante legítimo durante mucho tiempo. Claro que podemos pensar que hay otras disposiciones legales que en determinado caso resuelven el problema poniéndonos a nuestra disposición a un representante sucesorio; pero insistimos en su ineficacia, como pasaremos a demostrarlo después. Hacemos hincapié que el mayor problema aquí estriba en dos situaciones: 1.- Que una vez que entra en funciones el interventor, necesita de autorización judicial para cada caso diferente y que solo se ha previsto que pueda demandar a terceros para obtener bienes o derechos o bien, defender a la herencia, pero no le permite ejercer otros actos que no sean estrictamente procesales. 2.- El largo tiempo que se necesita para lograr su nombramiento. A este respecto el Código Civil del Distrito Federal es más dinámico, pues incluye el artículo transcrito, el siguiente párrafo: "En casos muy urgentes podrá el juez, aún antes de que se cumpla el término mencionado, autorizar al interventor para que demande y conteste a nombre de la sucesión. Los terceros no podrán invocar como defensa la falta de autorización judicial en el caso concreto". Es plausible la inclusión del legislador federal y es reprobable que el legislador local la haya suprimido. No nos

explicamos las razones por las que lo hizo, pero se ha empeorado una situación de por sí deficiente. Sin embargo, la redacción del artículo del Código de Procedimientos del Distrito Federal todavía nos parece ineficaz, pues su único mérito es reducir a nada el mes que se plantea en el primer párrafo y desligar al interventor de la obligación de obtener autorización judicial en el caso concreto. Pero el problema es el mismo: de la muerte del autor hasta la denuncia del juicio sucesorio y obtención del auto en donde se discierna el cargo al interventor, no tenemos representante efectivo, no obstante que como hemos visto, la titularidad de los derechos a la masa, la capacidad, personalidad atribuible a la sucesión, sus relaciones activas y pasivas continúan siempre vivas y vigentes desde la muerte del de cujus, con peligrosas consecuencias para los interesados si éstas se descuidan.

3.- EL ARTICULO 24 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE JALISCO.

Cuestionábamos líneas atrás, al estudiar la ineficacia que en ciertos momentos aparece en el interventor y al bacea, que tal parece que el legislador no pensó en los perjuicios que se ocasionarían y que dejó una laguna grandísima. Dicho de otra manera: ¿Qué sucede con una sucesión desde la muerte de su autor hasta el momento en que un juez determina por auto firme, que equis persona es el interventor y que tiene autorización judicial para intentar tal o cual demanda o defender a su representada en tal o cual juicio? Es bien claro que en este lapso la sucesión está completamente desprotegida, no obstante que el legislador aparentemente quiso proveerle de representación mediante lo ordenado en el artículo 24 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco, es decir, quizá de manera intencional quiso cubrir -

la laguna descrita o quizá el objetivo a cubrir era otro. Da la impresión de que se trata del último recurso del que echó mano el legislador para atender la problemática; es un buen intento del legislador, y decimos buen intento, porque estimamos que no es efectiva la disposición por no ser del todo clara. He aquí a otro representante de la sucesión que se quiso implantar: el heredero mismo. Trataremos de probar la ineficacia de la disposición. El artículo 24 del cuerpo legal mencionado a la letra dice: "Las acciones, defensas y recursos que correspondan a la masa de la herencia podrán ser ejercitadas: I.- Por cualquiera de los herederos y legatarios y no están en funciones el interventor o el albacea de la sucesión y II.- Por el interventor o albacea, si han sido ya nombrados y están en funciones, o por cualquier heredero o legatario, cuando requerido judicial o notarialmente el albacea o el interventor rehusen o descuiden deducirlos". Criticaremos la fracción primera, que es la cuestión central, no sin antes comentar brevemente la segunda, pues tiene algunas implicaciones dentro de nuestro estudio. La fracción segunda contempla un supuesto normal: que el interventor o albacea en funciones, ejerciten las acciones y defensas propias de la sucesión, confirmándose con esto lo dispuesto en los demás artículos referentes. La segunda parte de esta fracción autoriza a cualquier heredero o legatario a hacerlo cuando requerido judicial o notarialmente el albacea o el interventor, rehusen o descuiden deducir dichas acciones y defensas. La fracción nos parece atinada, excepto en lo que se refiere a que se tenga que requerir judicial o notarialmente al albacea o al interventor. Creemos que la representación sucesoria debe ser efectiva y no sujeta a trabas y dilaciones. Con la inclusión de esta obligación quizá el legislador quiso que fuera siempre el albacea o el interventor antes que los herederos los que intentaran estas defensas, por razones lógicas. Tal vez el objeto es evitar que entre

los herederos haya conflictos, de ahí que se les obligue a requerir al representante sucesorio de manera fidedigna, pero esas diligencias toman su tiempo y lo que se trata es de obtener una intervención pronta y efectiva, por lo que opinamos que la mencionada obligación va en perjuicio de la herencia. Ahora suponiendo que no existiera esa obligación, el determinar cuál de los herederos será el representante es un grave problema, tomando en cuenta que se está luchando contra el factor tiempo. En conclusión, la disposición está pensada sin tomar en cuenta que hay actos que deben realizarse en breve, pues están sujetos a términos, es decir, el artículo será aplicable si la gestión del representante no urgiera.

La primera fracción del artículo en comento es la que contiene aparentemente la solución al planteamiento del problema de tesis. Para una mejor crítica de la disposición y para seguir un orden congruente, dividámosla para su estudio respecto de la sucesión legítima y la testamentaria.

La disposición autoriza, pues, que cualquier heredero o legatario, en la sucesión testamentaria, ejercite las multicitadas acciones y defensas cuando no se encuentren en funciones el albacea o el interventor. Ya establecimos cuáles son los momentos durante los cuáles no están en funciones estos representantes. El problema es tratar en la testamentaria, consiste en resolver quienes son esos herederos o legatarios a los que hace referencia el artículo. Recordemos que nos podemos colocar en cualquiera de estos tres momentos procesales: primero.- cuando el albacea o interventor no han entrado en funciones porque ni siquiera se ha denunciado el juicio testamentario. segundo.- cuando dichos órganos, una vez denunciado el juicio sucesorio, no han entrado

a ejercer sus funciones pues no se ha llegado al momento procesal oportuno, y, tercero,- cuando el albacea o interventor en funciones dentro del juicio, hayan dejado de ejercerlas por cualquier causa, caso que no ofrece problemas tan graves pues ya se sabe a ciencia cierta quienes son los herederos y legatarios. Entonces, como podemos observar, la cuestión estriba en saber quiénes son los herederos en los momentos primero y segundo, para así aplicar el mencionado artículo 24 del Código Procesal a plenitud. Partimos de la base de la existencia de un testamento, cualquiera que sea la forma que haya adoptado, pero, como ya lo habíamos apuntado, este testamento necesita que dentro de un juicio sucesorio, con audiencia de los interesados, se declare válido y capaces de heredar a los en él nombrados. Nuevamente se hace hincapié en el mismo planteamiento anterior; el simple hecho de la existencia de una disposición testamentaria no significa que los herederos en él nombrados sean definitivamente los herederos y legatarios de la sucesión del autor. Puede aparecer un nuevo testamento que revoque al anterior, puede estar revocado, puede impugnarse su validez o la calidad de heredero o legatario y su capacidad, puede el heredero ser menor de edad y necesitar que se le nombre un tutor para que éste represente en su caso a la sucesión, etc. etc. Si se trata de los testamentos cerrados, mucho menos se sabrá a ciencia cierta quién es el heredero y quién es el albacea. En conclusión, la calidad de heredero o legatario en un testamento, si se adquiere tan solo con el nombramiento hecho en un testamento, pero también depende ese nombramiento de la validez del testamento, de su apertura, de la calidad y capacidad del heredero, todo lo cual sale a la luz hasta que se agoten ciertas formalidades procesales dentro de juicio, para tener la certeza de que los nombrados, jurídicamente pueden ser aceptados como herederos, legatarios y albaceas. De manera que es hasta el momento en que el juez lee

el testamento y reconoce a los en él nombrados como herederos, en la audiencia respectiva, hasta cuando se puede determinar quienes son los mismos a ciencia cierta. Es a partir de esta declaración hasta cuando se puede aplicar el artículo 24 y no antes. Nuevamente tenemos que desde la muerte del de cujus hasta la resolución que reconozca a los herederos, solo hubo una expectativa de ser heredero, una simple presunción de que lo son; los presuntos herederos esperan la declaratoria para tener seguridad jurídica de su nombramiento y si aceptaron la herencia, para que se retrotraigan sus efectos y se les considere herederos desde el día y hora de la muerte del autor.

La sucesión intestamentaria nos ofrece un panorama similar. Desde la muerte del autor de la sucesión hasta el auto de declaratoria de herederos no existe para los interesados sino una expectativa de ser declarados herederos. Justamente el juicio sucesorio se da en función de establecer quiénes son los herederos y repartir el activo líquido. La primera sección de esos juicios tiene ese objeto; averiguar quiénes son los herederos y reconocerles sus caracteres. Entonces antes de esa declaratoria, los comparecientes al juicio no pueden considerarse herederos, pues puede aparecer otro con mejor derecho o en su caso, aparecer un testamento y sobreeserse el intestado. En la práctica judicial se ha admitido el hecho de no considerar heredero a ninguno antes de esa etapa. Desde luego, hay un titular o titulares de la herencia, pero aún no se sabe a ciencia cierta quién o quiénes son. Si no fuese necesaria la declaratoria de herederos como medio para identificar a las personas de los herederos a plenitud, entonces no tendría caso la tramitación del juicio sucesorio, pues en ese caso, cualquiera pudiera sentirse con derecho a heredar a determinada persona y ostentarse como heredero sin que tenga que verse en la necesidad de acre-

ditar su entroncamiento con el autor y en su caso, competir con otros supuestos herederos por dicho derecho, digamos, exclusivo de los parientes mas cercanos. De esta manera, como desde la muerte del de cujus supuestamente alguien se ostenta como heredero, podría utilizar en su beneficio el artículo 24 transcrito. Esto sería antijurídico; la declaratoria de herederos pretende dar seguridad jurídica tanto a los migmos herederos como a cualquier tercero interesado, sea heredero excluido o simplemente tercero en el amplio sentido de la palabra. De ahí que tenga un objeto bien definido esta - declaratoria, de manera que tenemos que aceptar que no todo el que comparezca o se ostente como heredero antes de la declaratoria, por ese solo hecho, aún que acredite su entroncamiento con el autor, puede ser considerado heredero. Se necesita que el juez escoja al heredero de entre los aspirantes en vista de su mejor derecho a heredar. "La declaración de herederos en un intestado surte el efecto de tener por legítimo poseedor de los bienes, derechos y acciones del difunto a la persona en cuyo favor se hizo" (47).

Es clara, a nuestra manera de ver, la laguna que - hay en nuestros códigos. De la interpretación de ciertas - disposiciones desprendemos que el legislador quiso que se - consideraran herederos a aquellos a los que el juez, dentro del procedimiento, les haya reconocido tal caracter mediante la declaratoria respectiva, por un lado, y por el otro, quiso proteger a la sucesión permitiendo que los herederos la - defendieran si no estaban en funciones sus representantes; - de manera que, salta a la vista que solo hasta la declaratoria de herederos podrán éstos colocarse dentro de los supuestos del artículo 24, es decir, defender a la sucesión.

(47) Pallares Eduardo, Derecho Procesal Civil, Novena Edición, Editorial Porrúa, México, 1981, p. 634.

Por lo tanto, el mismo legislador dejó sin representación a la sucesión desde la muerte de su autor hasta que se haga la declaratoria de herederos por lo que se refiere a este artículo. Puede haber quienes opinen de otra manera y sostener que de antemano, se puede saber, tanto en la sucesión testamentaria como en la legítima, quiénes son o serán los herederos; en la testamentaria, los nombrados en el testamento y en la legítima, los parientes mas cercanos. Pensamos que en esta materia no deben dejarse dudas al respecto, pues el legislador bien puede solucionar el problema ideando algún mecanismo que cumpla con los objetivos integros de toda sucesión, sin que por ésto pierda la ley sus características de generalidad, impersonalidad y abstracción. La redacción de la disposición debe ser cambiada en busca de una mejor solución.

El artículo en comento adolece además de otro elemento. En efecto, en su actual redacción, solo se refiere a actos puramente procesales, dejando a un lado todos aquellos actos que la sucesión puede realizar fuera de juicio, como celebrar actos jurídicos y cumplir contratos, por ejemplo. La imposibilidad de que una sucesión pueda ejecutar estos actos no procesales, le puede traer consecuencias tanto o mas perjudiciales como las que le puede traer el no defenderse en juicio o ejercitar una acción.

Entonces concluimos que la actual redacción del artículo solo es enteramente aplicable durante un corto espacio de tiempo: desde la declaratoria de herederos hasta que se discierna el cargo de albacea o de interventor, lo que es enteramente ineficaz, pues se trata de proteger a la sucesión en todo tiempo, inclusive para lo futuro, cuando los representantes que habian sido designados, una vez terminado el juicio, ya no lo estén ejerciendo.

4.- EL MINISTERIO PUBLICO.-

El derecho mexicano ha permitido que el Ministerio Público comparezca como parte en los juicios del orden civil. Esa intervención debe ser en los casos y en la medida en que expresamente lo permitan las leyes, por tratarse esta institución de una autoridad pública, sujeta al principio de legalidad. Así tenemos que el Ministerio Público interviene -- ejercitando la acción procesal al demandar la nulidad del matrimonio y representa a la sociedad al representar en los términos de ley, a los ausentes e incapacitados, al exigir el pago de alimentos y otros casos análogos. En general, la intervención del Ministerio Público tiene lugar cuando se estima que están en juego los intereses de la sociedad y del Estado.

En materia sucesoria, concretamente en lo que corresponde a nuestro estudio, la ley ordena la intervención del Ministerio Público en los siguientes casos: 1)- Cuando el juez procede a asegurar los bienes de la herencia, debe hacerlo con intervención del Ministerio Público; 2)- Mientras el interventor no se haga cargo de los bienes, tendrá la vigilancia de ellos el Ministerio Público y 3)- Le corresponde a la institución la representación de los herederos ausentes mientras no se presenten o no acrediten su representante legítimo, a los menores o incapacitados que no tengan representantes legítimos y a la Beneficiencia Pública cuando no haya herederos legítimos y mientras no se haga reconocimiento o declaración de herederos.

Por su lado, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de Jalisco encomienda, en los casos que determinen las leyes, la representación de la sociedad mediante la intervención en los procedimientos del or

den civil que se ventilen en los Tribunales del Estado y en que se interese el Gobierno, la Beneficiencia Pública o Privada, los menores e incapacitados y en general la sociedad. Para cumplir con estos objetivos, la institución cuenta con una Dirección General de Asuntos Jurídicos y Consultoría, - con una Sección Civil, encargada de organizar lo concerniente a los juicios de esta naturaleza.

Entonces podemos observar que las facultades otorgadas a la institución coinciden en ambos ordenamientos y - concluimos que solo las expresamente mencionadas en Ley, son las que pueden ejercitar en materia sucesoria por el Ministerio Público. Coloquémonos ahora en los momentos procesales durante los cuales no hay representante sucesorio nombrado - conforme la ley, esto es, desde la muerte del autor hasta el nombramiento de albacea o interventor, o declaratoria de herederos. El primer caso en que se permite la intervención - de la Representación Social durante este período, es el previsto en el artículo 817 de la Ley Adjetiva Civil Local, o - sea, el que ordena que inmediatamente que el juez tenga conocimiento de la muerte del autor de la herencia y mientras se presentan los interesados, procederá a asegurar los bienes - con intervención del Ministerio Público. Ya comentaremos - mas adelante las dificultades prácticas que encierra esta - disposición, por ahora bástenos decir que el aseguramiento, - en teoría, corresponde al juez exclusivamente y que aquí la figura del Ministerio Público es secundaria. No podemos pensar que la institución funja aquí como un representante efectivo de la sucesión por diversas razones: 1.- La dificultad práctica para aplicar esta disposición en la realidad y que mas adelante comentaremos; 2.- El hecho de que en todo caso le corresponde al juez realizar el aseguramiento; 3.- Que - "aseguramiento" no significa representar a la herencia y -- ejercer las acciones y defensas conducentes, sino que, según

nuestro entender, solo connota la palabra el custodiar los bienes para que no sean dilapidados por terceros. Para una mejor ubicación de lo que se entiende para estos casos por "asegurar", basta consultar el artículo 818 del mismo Código.

4.- Que el Ministerio Público es una figura accesorio, reguladora, de ayuda al juez y nada más. Es por ello que la presente disposición no nos da elementos completos para pensar que el Ministerio Público se convierta en un protector o representante sucesorio.

La segunda disposición relativa a la intervención del Ministerio Público en el juicio sucesorio, es la contenida en el artículo 821 del cuerpo legal en comento que a la letra dice: "Mientras el interventor no se haga cargo de los bienes, tendrá la vigilancia de ellos el Ministerio Público". El artículo hay que interpretarlo junto con las disposiciones dentro de las cuales se encuentra relacionado. Todas estas forman un grupo que habla sobre el interventor como simple depositario. Los artículos 819 y 820 se refieren al hecho de que si pasan diez días de la muerte del autor sin que haya promoción alguna, deberá nombrarse el dicho interventor-administrador o depositario, sin que pueda desempeñar otras funciones que no sean administrativas, o sea, de conservación y pago de las deudas mortuorias con autorización judicial. La disposición referente al Ministerio Público se refiere precisamente que si no se ha nombrado interventor, la institución de referencia tendrá la vigilancia de los bienes, es decir, para nosotros, el Ministerio Público, en estos casos no puede hacer mas de lo que la ley permite que haga el interventor-administrador, esto es, custodiar los bienes hasta que entre en funciones el interventor. El artículo es muy claro al decir "tendrá la vigilancia de ellos el Ministerio Público"; la palabra vigilancia debemos interpretarla en el sentido de que, estando colocada en una

sección del Código que se refiere a la custodia de los bienes, aseguramiento, pago de deudas mortuorias, etc..., tan solo se refiere a estos actos administrativos. Si el legislador hubiera querido que el Ministerio Público se erigiera como un representante pleno de la herencia hasta que se diera a conocer al albacea o interventor, así lo hubiera plasmado en la ley y hubiera dicho "el Ministerio Público podrá - ejercitar todas las funciones de un representante sucesorio." Pero no lo hizo, y si lo hubiera hecho, a nuestra manera de ver, estaría dándole un papel que no le corresponde, ya que la representación sucesorio no deja de tener un caracter de asunto privado. Lo que deseamos es demostrar que el Ministerio Público en estos casos carece de las facultades que en todo caso tiene un albacea.

La última disposición importante que contiene la ley y que ordena la intervención del Ministerio Público es - el artículo 831 que dice: "En los juicios sucesorios el Ministerio Público representará a los herederos ausentes mientras no se presenten o no acrediten su representante legítimo, a los menores o incapacitados que no tengan representantes legítimos y a la beneficiencia pública cuando no haya herederos legítimos dentro de los grados que fija la ley y -- mientras no se haga reconocimiento o declaración de herederos".

Nuevamente partimos de la máxima que dice que la autoridad solo puede hacer lo que la ley le permite (principio de legalidad), o sea, si la ley no contempla que pueda llevar a cabo algún acto, la autoridad no lo puede hacer, de finitivamente. El artículo comentado en ningún momento otorga al Ministerio Público el caracter de representante sucesorio con amplias facultades; tan solo le encomienda la representación de los herederos y bajo ciertas condiciones, esto

es, no es lo mismo ser representante de la sucesión que ser representante de un heredero o legatario aislado. El legislador quiso proteger aquí a aquellos herederos o legatarios en situación desfavorable: ausentes, menores e incapacitados sin representante legítimo y a la Beneficiencia Pública, representación que se va a dar aquí no contra terceros respecto de la sucesión, sino que es una representación dentro del mismo juicio sucesorio, esto es, representación ante los demás herederos en el juicio y ante el juez, mientras no se presentan en forma legal. El ámbito de actuación del Ministerio Público no se sale aquí de lo que constituyen las relaciones entre sus representados y la sucesión o los demás herederos o el juez; la disposición en ningún momento confiere al Ministerio Público facultades para que en nombre de la sucesión defienda a ésta, celebre actos jurídicos y procesales con tercero y en su beneficio. Definitivamente que aquí tampoco tenemos al representante sucesorio.

En el supuesto de que alguien interprete que el Ministerio Público sí puede constituirse como un representante de la sucesión y que por lo tanto puede celebrar todos los actos que lleva a cabo un albacea, pensamos que aún así se presentan dificultades prácticas. En el tiempo que hemos podido estar en contacto con los tribunales, hemos visto que la representación social, tratándose de sucesiones, se limita a ser una especie de regulador del procedimiento en el sentido de que hace peticiones que han caído en lo rutinario y que no pasan de ser cuestiones de mero trámite y no de fondo. La mayor parte de las veces, según nuestra opinión, las peticiones hechas y la orden de darle vista con el procedimiento a la institución están fuera de toda legalidad y no tienen razón o motivo de ser, pues la ley no las ordena expresamente. Parece que la institución no cuenta hasta ahora con el personal suficiente y con los elementos adecuados pa-

ra que en determinado caso, ejercite una acción ante los tribunales en representación de la sucesión. Sabemos que para ejercitar una acción, debemos tener interés jurídico y necesitamos tener conocimiento pleno de diversos datos. El Ministerio Público, mas concretamente, los agentes, no tienen el interés ni práctico ni jurídico y además, es muy difícil que se alleguen los datos suficientes para que de oficio inicien una demanda, contesten, ofrezcan pruebas, apelen, celebren actos jurídicos, etc. El Ministerio Público tiene ciertamente como función, representar los intereses colectivos y en base a este principio, la ley le ha impuesto expresamente ciertas obligaciones; pero esta obligación de representar los intereses de la sociedad no debe llevarse al extremo de que se tenga que considerar que el Ministerio Público deba representar a una sucesión; esa no es su función, pues estamos que la representación de la sociedad propiamente dicha se estaría llevando al campo de los intereses privados, el de los herederos. Es cierto que el Estado debe considerar de orden público el dotar a la sucesión de un representante en todo momento, pero no debe distraer para lograr ésto, las fuerzas de una institución que en realidad tiene otros objetivos. El Estado puede organizar de otra forma esta representación.

En conclusión, el Ministerio Público representa a la sociedad en la medida en que las leyes se lo permitan y - las leyes no han permitido en materia sucesoria, ser representante sucesorio, tan solo representante de ciertos herederos en posición desventajosa, o bien, ser un simple vigilante.

5.- ANALISIS DE OTRAS DISPOSICIONES.-

Existen algunas disposiciones del Código Civil que

estimamos adecuado comentar en razón de que aparentemente -- dan elementos para considerar que en determinados casos, -- crean una representación para la sucesión cuando está desprotegida. Las disposiciones relativas son los artículos 1565 y 1273 del Código Civil del Estado de Jalisco.

El artículo 1565 dice: "No habiendo albacea nombrado, cada uno de los herederos puede, si no ha sido instituido heredero de bienes determinados, reclamar la totalidad de la herencia que le corresponde junto con otros, sin que el demandado pueda oponer la excepción de que la herencia no le pertenece por entero". El artículo nos puede hacer pensar que si no hay albacea nombrado, cualquiera de los herederos puede ejercitar una acción "reclamando" la herencia o determinados bienes hereditarios en particular que le corresponde junto con los demás herederos y así convertirse en un representante sucesorio. Pensamos que aquí tampoco está la solución a la falta de representación para la sucesión acéfala, pues la disposición se refiere a la acción de petición de herencia y no a alguna otra acción. Luis Muñoz (48) al comentar en su obra de referencia el artículo dice: "La acción para reclamar la herencia compete a los herederos o al albacea contra quien posea el caudal hereditario. Tanto el albacea como el heredero que a falta de aquél reclame la totalidad de la herencia, si no ha sido instituido heredero de bienes determinados, actúan en nombre y representación de los herederos. La acción para reclamar la herencia prescribe en diez años". Muñoz se refiere pues a la acción para reclamar la herencia, la que prescribe en diez años, es decir, a la acción de petición de herencia. Es la que se dá contra el que posea el caudal hereditario y no contra el que deba algo a la herencia o contra el que posea una parte, es contra el que posea la universalidad jurídica en calidad de heredero. La disposición no se refiere en ningún momento a la posibilidad

(48) Muñoz Luis, Código Civil Comentado, Cárdenas Editores, - México 1985, p. 383.

dad de ejercitar acciones diversas en defensa de los bienes o derechos sucesorios o a la posibilidad de ejercitar actos jurídicos. El artículo también se ha interpretado junto con los siguientes que se refiere exclusivamente a la petición de herencia. Aquí se contiene una de las pocas excepciones al problema de tesis; la regla general que hemos descubierto es que no hay disposición legal alguna que de manera efectiva provea de un representante sucesorio con las amplias facultades que pudiera tener el albacea a aquellas sucesiones que no lo tengan, a excepción del caso en que los herederos se vean en la necesidad de ejercitar la citada acción de petición de herencia, caso en que solo uno de ellos puede representar a los demás en el juicio específico. Pero la defensa de los intereses sucesorios no se limita a la acción de petición de herencia, sino que hay muchas otras acciones y actos que realizar.

El artículo 1273 del Código Civil del Estado dice: "Los deudores hereditarios que fueren demandados y que no tengan el caracter de herederos, no podrán oponer, al que es té en posesión del derecho de heredero o legatario, la excepción de incapacidad." La disposición también nos podría hacer caer en confusión, en el sentido de que nos haga creer que autoriza a cualquier heredero a demandar a los deudores hereditarios sin que éstos puedan oponerle la excepción de falta de capacidad procesal en el actor. Definitivamente ese no es el sentido de la disposición, es decir, aquí tampoco encontramos previsto que un heredero represente a la succe sión sin que se encuentre nombrado el albacea. El artículo también debe interpretarse con los que integran el capítulo respectivo para así llegar a la verdadera intención del legislador. El capítulo se refiere a la capacidad para heredar, de aquí que nosotros entendemos el sentido del artículo de la siguiente manera: los deudores hereditarios que sean

terceros respecto de la sucesión pueden ser demandados por el albacea de la sucesión, sin que el demandado pueda alegar incapacidad de él o los herederos; incapacidad para heredar y no la procesal desde luego, pues en la especie, ni siquiera los herederos por sí comparecen al juicio, sino el representante. Los terceros deudores también pueden ser demandados por él o los herederos que estén en posesión del derecho de heredero o legatario. Al hablar de posesión de derechos hereditarios, recordemos lo que dice Pallares (49): "La declaración de herederos surte el efecto de tener por legítimo poseedor de los bienes, derechos y acciones del difunto a la persona en cuyo favor se hizo". O sea, que solo el declarado heredero en un juicio, en aplicación del artículo 24 del Enjuiciamiento Civil del Estado que ya habíamos estudiado, puede estar en condiciones de demandar a un deudor hereditario y este no le puede oponer la excepción de incapacidad de heredar. Ya habíamos establecido la inconveniencia de tener que esperar hasta que un juez declare heredero al aspirante. Por esto, la disposición es ineficaz, porque además se refiere a casos muy concretos. Además incurre en el error de ser hasta cierto punto confusa, pues no aclara quién es el que puede demandar al deudor hereditario. Creemos por aplicación de las disposiciones legales estudiadas, que lo hace el albacea o el heredero declarado judicialmente por auto en el procedimiento y la disposición se limita a proteger a los mandantes de que un deudor se defienda alegando incapacidad para heredar.

6.- EL GESTOR DE NEGOCIOS.

La gestión de negocios es una fuente extracontrac-

(49) Pallares Eduardo, Ibidem.

tual de obligaciones y está definida por el artículo 1817 - del Código Civil del Estado de Jalisco como el hecho de que una persona (gestor) se encargue voluntariamente de un asunto de otra (dueño), sin mandato por parte de ésta. En materia procesal civil es admisible cuando alguno de los litigantes no se encuentre en el lugar del juicio ni tenga persona que legítimamente lo represente y sea necesario practicar una diligencia urgente o que sea perjudicial no presentar una demanda o no contestarla. Está regulada por los artículos 45 al 48 del Código de Procedimientos Civiles de Jalisco y es una de las clases de gestión que encuentran su regulación general en los artículos 1817 al 1830 del Código Civil del Estado.

En principio admitimos que la gestión de negocios podría ser la solución al problema de tesis, pues ésta es aplicable tanto para los asuntos materiales como jurídicos - que de cualquier especie se le presenten a la herencia, es decir, un gestor podría suplir al representante sucesorio en dado caso. Mas sin embargo, hemos visto que la gestión de negocios, como fuente extracontractual de obligaciones regulada de manera especial, impone tales obligaciones a la persona del gestor, que puede ocasionar que la figura jurídica no se dé en la realidad con la efectividad que quiso el legislador, pues creemos que amedrenta la voluntad del interesado que quiera obrar como gestor.

Las obligaciones que adquiere el gestor, sea para ser admitido como tal o para desempeñar sus funciones, son en cierto punto gravosas; veamos cuáles son los inconvenientes: El gestor, en materia procesal civil, para poder ser admitido, necesita dar fianza de que el interesado pasará por lo que él haga, y de pagar lo juzgado y lo sentenciado e indemnizar los perjuicios y gastos que se causen (art. 47 -

del Código de Procedimientos Civiles de Jalisco). Creemos - firmemente que un representante sucesorio no debe estar suje to a trabas y dilaciones de esta especie; el hecho de pre-- sentarse ante el juez pidiéndole la admisión como gestor, so licitar que se fije la fianza, enterar ésta o lograr que un tercero acepte comparecer como fiador, dispuesto a renunciar a los beneficios legales, es un paso que puede tardar el -- tiempo suficiente como para que el asunto por gestionarse se pierda irremisiblemente, o sencillamente, el aspirante a ges tionar el asunto puede estar imposibilitado para cubrir los requisitos. El gestor puede ser para ciertos casos útil, pe ro en este trabajo, recordemos, estamos luchando contra las trabas, contra el factor tiempo, contra la ineffectividad.

Por si fuera poco, al gestor de negocios, en mate- ria civil en general, se le imponen tales obligaciones que - seguramente ocasionará que nadie, aunque sea un interesado - directo, quiera acarrear con los compromisos tan gravosos - que representa el gestionar algún negocio en favor de la he- rencia. El gestor de negocios tiene las siguientes responsa bilidades: 1.- Si la gestión tiene por objeto evitar un da- ño inminente al dueño, el gestor solo responde de su dolo o falta grave. (Art. 1819 del Código Civil). En relación a es ta obligación, pensamos que en caso de controversia habrá di- ficultad para determinar qué se deberá entender como daño in- minente. 2.- Si el gestor no desempeña su cargo con toda la diligencia que emplea en sus negocios propios, responde de - los daños y perjuicios causados por su culpa o negligencia.- (Art. 1818). 3.- Si la gestión se ejecuta contra la volun- tad real o presunta del dueño, el gestor responde de los da- ños y perjuicios que le cause, aunque no haya incurrido en - falta. (Art. 1820). Esta es la disposición mas discutible.- El asunto mas delicado es el de determinar cuál sería la vo- luntad real o presunta de los herederos y legatarios, para -

así hacer responder al gestor de los daños y perjuicios causados. La ley nos lleva al mundo de las suposiciones, de las presunciones, donde todo es abstracción.

Nuestra conclusión respecto a la gestión es que no obstante que adolezca de ciertos defectos, debemos admitir que para algunos casos no urgentes, sí podría operar con alguna efectividad. Pero además creemos que la representación o protección sucesoria debe estar perfectamente regulada dentro de las disposiciones que tratan sobre las sucesiones; algunas legales de esta naturaleza, nos hacen recurrir a figuras extrañas, como el gestor de negocios, que debe dejarse para casos sumamente particulares y no para suplir cuestiones tan importantes como la representación o protección sucesoria. La existencia de la gestión de negocios no justifica que no se atienda el problema de la sucesión sin representación.

CONCLUSIONES AL TERCER CAPITULO

1.- Todos los tratadistas, para explicarse y justificar la capacidad de actuar de la sucesión en el campo jurídico, aunque de diferente manera, estiman que la sucesión tiene personalidad jurídica.

2.- Unos tratan de aplicar a la herencia alguna de las teorías que sobre la persona moral o colectiva se han dado, otros sencillamente emiten su teoría personal aplicable exclusivamente al problema sucesorio.

3.- Nuestros tratadistas también han discutido sobre la aplicación de esas teorías y las han desechado en base a muy diversos razonamientos, creando a la vez las suyas propias. Uno de los autores mencionados otorga personalidad jurídica al conjunto de herederos creando una copropiedad hereditaria, otro dice que la sucesión está compuesta por un derecho sui generis a la masa y que la herencia se forma o está organizada como persona moral.

4.- Esta sección del presente capítulo nos permitió demostrar que el problema de la personalidad sucesoria, aunque está relacionado al de la titularidad de los derechos hereditarios, es independiente de éste y de la representación. También nos ayudó a determinar que para tratar el problema de tesis, es posible prescindir de las teorías sobre la personalidad y toda la dificultad que implican.

5.- En efecto, independientemente de las diversas teorías que sobre la personalidad se traten de aplicar, lo cierto es que la sucesión en la realidad, actúa como si tuviera aquella, ejerciendo casi todos aquellos actos que hu-

quiera ejercitado el autor en vida. Es decir, se le atribuye a la sucesión plena capacidad de actuar para defender sus bienes y derechos.

6.- Si bien es cierto que la sucesión en uso de su capacidad, ejercita todos los actos que en el momento oportuno discutimos, sea porque se le atribuya personalidad o no, tenemos que concluir de nuestro desarrollo, que dichos actos sólo los pueden llevar a cabo por medio de sus representantes que de manera genérica pueden ser el albacea, el interventor, y en casos muy excepcionales, los herederos conforme lo estipula el artículo 24 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco.

7.- Demostramos que cada uno de esos representantes está imposibilitado para actuar efectivamente durante ciertas etapas de la sucesión; así tenemos que:

A)- Al Albacea no lo encontramos en ningún caso en funciones a partir del momento mismo de la muerte del autor, sino que está sujeto a ciertos requisitos legales que requieren tiempo para su realización.

B)- El interventor está limitado a ejercer sólo actos de administración y sólo excepcionalmente, después de una serie de requisitos, podrá defender a la herencia.

C)- En el artículo 24 del Enjuiciamiento Civil del Estado de Jalisco se quiso hacer que cualquier heredero o legatario defendiera en juicio a la herencia, pero el problema es que durante el período controvertido no se sabe con certeza a quiénes se pueden considerar como herederos o legatarios, pues tales caracteres se determinan hasta el auto de declaración de herederos.

D)- El Ministerio Público aparentemente está facultado para representar a la sucesión, pero de un análisis -- exhaustivo vemos que sólo puede representar herederos en desventaja ante la sucesión y custodiar los bienes hereditarios para evitar su dilapidación.

E)- El gestor de negocios es una figura que implica dificultades en cuanto a su aceptación por el juez en materia procesal. También implica obligaciones gravosas para el gestor en las demás materias.

8.- El legislador no previó la creación de un representante sucesorio que legalmente se encuentre capacitado para atender los asuntos sucesorios desde la muerte del de -cujus hasta el nombramiento del interventor. No hay representante que en este lapso entre en su cargo de manera automática y sin trabas y dilaciones.

CAPITULO No. 4.

S U P U E S T O S

CAPITULO No. 4.

S U P U E S T O S

A)- CASOS EN QUE LA SUCESSION QUEDA ACEFALA.

Para plantear adecuadamente los casos en que la sucesión se queda acéfala, es necesario referirnos a la tramitación del juicio sucesorio tal y como lo regula el Código - de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco. Consideramos prudente seguir ese orden con el objeto de analizar, una por una, las disposiciones relativas tanto a las dos clases de sucesión como a cada una de ellas en particular y señalar su implicación con el problema de tesis. Los artículos 817 al 836 del citado Código integran la sección que trata de regular los diferentes aspectos que son comunes a ambos tipos de sucesiones, y del artículo 837 al 853 se regula cada clase de juicio en particular.

Habíamos señalado que la doctrina y la legislación coinciden en determinar que la sucesión, sea intestada o testamentaria, se abre en el momento mismo de la muerte de su - autor y quedó claro que el objeto de esta apertura es dar - continuidad a la titularidad de un patrimonio, de manera que una vez que los herederos y legatarios aceptan la herencia, los efectos de esa aceptación se retrotraen hasta el mencionado momento, por lo que siempre se habrán de atribuir los - derechos de la herencia a alguien en particular. Ya no cabe en nuestro derecho la herencia yacente y vacante de otros - sistemas jurídicos; siempre habremos de imputar el patrimo--nio hereditario desde la muerte del de cujus a un nuevo titular. No obstante lo anterior y no obstante que a la heren--

cia se le atribuya capacidad, ya habíamos visto que los únicos órganos representativos de la sucesión son los estudiados antes; mismos a los que les hicimos algunas observaciones referentes a la ineficacia que se les presenta en algunas ocasiones. Se dejó establecido que hay diferencias entre titularidad de la herencia, capacidad y representación de la misma, por lo que ahora concluimos que una sucesión tiene estos tres elementos independientes; bien diferenciados, pero que no obstante que la titularidad y capacidad -- siempre estarán presentes invariablemente, no siempre contaremos con el elemento representación, que es a nuestra manera de ver, el que no está ligado necesariamente a los otros dos. Al estudiar a cada uno de los representantes sucesorios, hicimos para cada uno de ellos, de manera individual, las consideraciones que estimamos conducentes para probar su ineficacia.

A continuación haremos un estudio y crítica de los casos en que la sucesión se queda sin representante, pero - analizado desde el punto de vista de la tramitación de los juicios sucesorios como un todo. Al final tendremos que concluir necesariamente que en todos los casos hay un espacio de tiempo que inicia con la muerte del autor, hasta que entre en funciones uno de los representantes sucesorios en la forma como lo propusimos, en que la sucesión se queda desprotegida. Las fallas que hemos detectado tienen implicaciones tanto teóricas como prácticas.

Comienza la sección relativa de la ley procesal ordenando que inmediatamente que el juez tenga conocimiento de la muerte del autor de una herencia, sin perjuicio de lo que dispone el artículo 195 del Código Civil y mientras se presentan los interesados, procederá con intervención del Ministerio Público a asegurar los bienes, si el difunto no era co

nocido o estaba de paso en el lugar, cuando haya menores interesados o cuando haya peligro de que se oculten o dilapien los bienes. Creemos que está por demás analizar los supuestos mediante los cuales el juez puede proceder de tal manera, ya que existen situaciones que en la práctica hacen inaplicable esta disposición; tenemos que es sumamente dificil que un juez, ya se encuentre éste en una ciudad o en un poblado pequeño, se dé a la tarea de revisar los archivos del registro civil o que tenga conocimiento de las personas que fallecen. Aún en el supuesto de que el juez se enterara del fallecimiento de estas personas, es mas difícil saber si éstas dejaron un patrimonio transmisible y cuántos y qué clase de bienes o derechos lo integran, o si estaba de paso en el lugar, etc. etc. Esta disposición y la siguiente, que se refieren a las medidas urgentes que el juez deberá tomar, como reunir los papeles y correspondencia del difunto, etc., son de inaplicabilidad en la realidad; la ley exige que el juez realice trabajos muy difíciles en la mayoría de los casos.

Independientemente de lo anterior, de la norma comutada no desprendemos que se prevea la existencia de un representante sucesorio; el juez y el Ministerio Público no pueden constituirse en parte civil para demandar, contestar demandas, actuar jurídicamente, etc. El juez no lo puede hacer, por su naturaleza de autoridad judicial con funciones específicas y respecto al Ministerio Público ya habíamos señalado las razones de su ineficacia. Además, "asegurar los bienes" no significa protegerlos en el amplio sentido en que lo hace un representante sucesorio. El aseguramiento se refiere exclusivamente al hecho de que el juez y Ministerio Público provean la custodia física de los mismos, el depósito de los muebles, ordenen las diligencias tendientes a evitar que terceros oculten y dilapiden los bienes de la herencia y

nada más. Nos remite el artículo al numeral 195 del Código Civil que ordena: "muerto uno de los cónyuges, continuará - el otro en la posesión y administración de los bienes de la sociedad conyugal con intervención del representante de la - sucesión". Los bienes de la sociedad conyugal que además - forman parte de la sucesión, invariablemente podrán ser poseídos y administrados por el cónyuge supérstite hasta que - la partición se efectúe, y aquí se presentan dos cuestiones relativas a nuestro problema:

1.- Mientras no haya representante sucesorio, desde la muerte del autor hasta el nombramiento de dicho representante, el cónyuge supérstite administrará y poseerá a su antojo sin vigilancia de nadie dichos bienes y derechos, quizá en perjuicio de los demás herederos, pues puede haber algún ocultamiento o dilapidación por parte del cónyuge, lo - que lo haga constituirse en un posible demandado y tercero - respecto de la sucesión. La sucesión no podrá demandarlo o recuperar esos bienes, pues no tiene aún representante.

2.- En caso de que sea necesario defender en jui-cio la integridad de esos bienes (los de la sociedad conyu--gal) antes de la existencia de un representante sucesorio, - dichos bienes estarán en peligro al igual que el resto de - los que integran el acervo hereditario, pues el cónyuge administrador no puede defenderlos por sí mismo porque: a) todavía no cuenta con la intervención del representante suceso-rio como lo ordena el artículo en comento y b) el acto de - administración que le permite que efectúe la ley no le alcan-za, como lo dijimos en otra parte, para erigirse como repre-sentante pleno de la sucesión o de esos bienes determinados.

El punto medular del problema de tesis, o sea, el hecho de que hay un lapso en que la sucesión se queda sin re

presentante, se encuentra implicado en la manera como la ley regula la forma de llevar a cabo el juicio sucesorio y como se lleva en la realidad, sean juicios intestados o testamentarios. Al efecto, hagamos unas consideraciones prácticas basadas en las experiencias que hemos tenido durante nuestra corta experiencia como litigante. Uno de los principales problemas que existe y el que tenemos que tener en mente a lo largo de esta disertación, es el hecho de que los tribunales reportan un exceso de trabajo que les impide en muchas ocasiones, desahogar debidamente los litigios que se les ponen a su consideración; tengamos en cuenta que ese factor atrasa aún más los términos a los cuales están sujetos los juicios sucesorios. Para tener una mejor idea de lo anterior, sigamos paso a paso la tramitación de un juicio sucesorio desde la muerte de su autor hasta que queda debidamente representada con el nombramiento de un albacea o interventor o en último caso, hasta que se decreta la declaración de herederos para aplicar el artículo 24 de la ley procesal civil del Estado.

Comencemos con el juicio de testamentaría, que representa el caso mas benigno en este sentido. Dispone la ley procesal que el que promueva una testamentaría, a mas de acreditar el fallecimiento de la persona cuya sucesión se trate, debe presentar el testamento del difunto. Hemos observado en la práctica, que desde la muerte del autor hasta la presentación del escrito de denuncia transcurre por lo general un tiempo mas o menos largo. La norma nos indica que desde la muerte del autor, inmediatamente después podemos presentar el escrito relativo, pero tomemos en cuenta que es necesario llevar a cabo los trámites para la obtención de los documentos que acrediten el fallecimiento, o bien, la documentación necesaria para acreditar la presunción de muerte o la declaración de ausencia. Consideremos además otros de-

talles importantes y determinantes, como la ignorancia de la existencia del testamento o la necesidad de recurrir al notario público para la expedición de un testimonio o sencillamente, pensemos que se trata de un testamento cerrado u ológrafa, privado o militar, para los cuales, como se comentó en otro capítulo, debe de ventilarse un procedimiento previo que toma algún tiempo. En nuestro medio, la mayoría de las personas ignora el hecho de que la muerte de una persona que dejó un patrimonio transmisible, haya necesidad inmediata de denunciar el juicio sucesorio. No obstante de que la ley impone la obligación al albacea testamentario de presentar el testamento en un corto tiempo, es sobrado decir que muy pocas veces lo hacen así. Se trata de una obligación sin sanción en caso de incumplimiento. Concluyamos hasta aquí, que de la muerte de una persona hasta la presentación del escrito de denuncia, con todos los requisitos exigidos por el Código de la materia, en la mayoría de los casos tiene que -- transcurrir un período más o menos largo, o dicho de otro modo, es casi imposible que minutos, horas o días después de un deceso, se esté en la posibilidad de presentar un escrito de denuncia ante los tribunales. Una vez presentado el escrito ante los tribunales, transcurre otro término que se suma al anterior y que es necesario para que se efectúen algunos trámites accesorios no previstos en la ley. Actualmente se ha creado un sistema por parte del Supremo Tribunal de Justicia en el Estado que consiste en la instalación de una oficialía de partes común, con el objeto de distribuir entre los juzgados concedores de estos juicios, de manera equitativa, el trabajo existente. Consideremos que el escrito de denuncia y sus anexos tienen que pasar por este sistema. Una vez llegado el curso al juzgado en turno, habrá que registrar la denuncia, asignarle un expediente, acordarse por el tribunal y notificarse la resolución de radicación. Hasta este momento tuvo que haber transcurrido un lapso en que re-

sulta imposible que alguien pueda representar en caso de -- emergencia a la sucesión. Ya habíamos establecido el por qué a nuestra manera de ver, no es posible o peligroso que el al bacea nombrado en el testamento, si es que lo hay, pueda en esos momentos representar a la herencia. La ley ordena que en el auto de radicación se mandará convocar a los interesados a una junta para darles a conocer el testamento y el al bacea nombrado o para que lo nombren conforme a la ley; junta que se celebrará dentro de los ocho días siguientes a la citación si la mayoría vive en el lugar del juicio, de lo - contrario se señalará un plazo mas largo. Si hay herederos cuyo domicilio se ignore, deberán publicarse edictos por -- tres veces de diez en diez días en el Boletín Judicial y en un diario de los de mayor circulación. Tenemos aquí que en el mejor de los casos, la junta se verificará dentro de los ocho días siguientes al de la citación; no se está contando aquí el tiempo requerido para que el actuario efectúe las ci taciones. El exceso de labores del juzgado ocasiona que por regla general se señale una fecha para la junta de lectura - de testamento contraviniendo a la norma, esto es, casi siempre se excede en mucho el término de referencia. Cualquiera que sean las razones por las que se alargue el término hasta el cual la sucesión tenga un representante idóneo, el proble ma no encuentra su total deficiencia en el planteamiento de estas disposiciones, sino en la falta de previsión y de técnica jurídica para asegurar a la sucesión un representante - en todo momento y con independencia de estas situaciones, - sin embargo reconocemos que el derecho sucesorio no es un - asunto simple.

El mejor de los casos, como se dijo, tiene lugar cuando el heredero es único o son pocos y además conocidos; - de esta manera, es posible llegar al caso en que los tribunales, en aplicación del principio de economía procesal, orde-

ne omitir la junta prevista en la ley por considerarla innecesaria y en el mismo auto de radicación, discierna el cargo de albacea al designado en el testamento. Aún en este supuesto, tuvo que transcurrir un tiempo mínimo forzoso que ya hemos explicado. Pero estudiemos el caso en que a la sucesión le concurren problemas naturales de esta clase de juicios; la ley ordena que si hay menores o incapacitados que tengan tutor, se cite a éste a la junta o que si no lo tienen, se les nombre uno con arreglo a derecho. El nombrar un tutor a un menor incapacitado, según la ley, es un acto procesal necesario antes de citar a la junta de lectura de testamento. Su finalidad es proveer de representación legal en el juicio para estos incapacitados. Cualquiera que sea la manera mediante la cual se deba nombrar un tutor, significa un tiempo extra perdido, ya que ésto implica actos procesales extras; apercibimientos de que los mayores de dieciseis años nombren tutor dentro del término legal, nombramientos por parte del juez, la notificación a los tutores de su designación, la aceptación del cargo y el legal discernimiento del mismo; no se puede llevar a cabo ninguna diligencia para escoger al albacea, es decir, para comparecer a la junta de lectura del testamento, si no están legalmente conferidos esos cargos. Es hasta que se lleva a cabo la citada junta de lectura de testamento, cuando el juez tiene la autorización de la ley para discernir entonces el cargo al albacea, que es el representante sucesorio idóneo y definitivo. Una testamentaría se puede alargar, como se había establecido, si hay herederos ausentes, pues habrá que tomar en cuenta el tiempo necesario para las publicaciones de los edictos.

Desde luego que puede haber antes el nombramiento de un interventor, pero como también habíamos visto, es necesario que se inicie el juicio sucesorio y que transcurra el mes a que hace referencia la ley.

Estudiemos ahora el caso de los juicios sucesorios intestamentarios, que a nuestra manera de ver, es el peor de ellos. Tengamos aquí por reproducidos los argumentos que ha bíamos expuesto por lo que respecta al largo tiempo que se pierde desde la muerte del autor de la sucesión hasta la presentación del escrito de denuncia y el respectivo auto de radicación que le recae a aquél. En el caso de los intestados, legal y prácticamente es ahora cuando comienza la parte lenta del proceso. El problema son los largos términos que se prevén para notificar y llamar a los presuntos herederos al juicio; si éstos son todos conocidos, la ley les concede hasta treinta días para que se presenten a juicio a deducir y justificar derechos hereditarios a partir de la notifica--ción que se les haga de la radicación del juicio. Pero como sabemos, ésto no es todo, pues independientemente que los presuntos herederos sean conocidos, el Código Procesal Civil dispone que en todo caso, se manden fijar y publicar edictos por tres veces de diez en diez días en el Boletín Judicial y en un diario de circulación y además, en los estrados de los juzgados por diez días. Este término ya sumo otros treinta o cuarenta días cuando menos, a los cuales debemos sumar los treinta días hábiles que la ley otorga para que a partir de la última de las publicaciones, se presenten los interesados a deducir y justificar sus derechos hereditarios. El término se puede ampliar a juicio del juez si se presume que puede haber parientes fuera de la República; la ley no habla de un término máximo. A estos largos periodos habrá que --agregar el tiempo necesario para que el juez decrete la declaratoria de herederos y para que cite a los interesados a la junta de herederos que también tiene como objeto nombrar al albacea e interventor-vigilante; dicha junta, según la ley, debe celebrarse dentro de los ocho días siguientes a la declaración de herederos. Sin hacer consideraciones prácticas, esto es, sin tomar en cuenta que en nuestro medio ju-

dicial las resoluciones judiciales, términos, citaciones, etc. no se hacen con apego a derecho, sino que el factor -- tiempo parece ser que no tuviera importancia, proponemos hacer un cómputo del término mínimo que en el mejor de los casos nos llevaría a la oportunidad de obtener definitivamente el nombramiento del cargo al albacea, términos que computaremos estrictamente según lo ordena la ley. Para las testamentarías ese término, en casos excepcionales, es decir, para herederos únicos, mayores de edad y presentes en el lugar -- del juicio, es de ocho días y para los intestados de sesenta y ocho días mínimo, desde luego, a partir de la presentación del escrito de denuncia y no de la muerte del autor. Estas cifras son para casos hipotéticos que muy raramente se dan -- en los juicios sucesorios promedio, es decir, hablamos de -- términos mínimos, pero recalamos que no se cumplen. Es -- aplicable también a los intestados, las consideraciones que hicimos sobre el nombramiento de tutores, elemento que atrasa considerablemente la verificación de la junta de herederos y la votación para el nombramiento del albacea. Aquí -- son desde luego aplicables las disposiciones que permiten el nombramiento de un interventor después de un mes de iniciado el juicio, pero ya dijimos sobradamente las inconveniencias de esta figura. Para que la autoridad judicial proceda al -- nombramiento del interventor en ambos juicios, los herederos deben tener conocimiento de que la sucesión está en la necesidad de ejercitar algún derecho; si éstos no saben del peligro que se le presentará a la sucesión, la ley definitivamente no prevé ninguna protección. Para nombrar pues al interventor, debemos pasar por ese camino forzoso de actos no previstos en la ley que ya habíamos mencionado, como presentar el escrito, que se le dé turno, que se acuerde, etc. Pensemos también que el interventor es un extraño que no conoce los asuntos propios de la sucesión; para representar debemos partir de la existencia de un principio de interés jurídico

y económico en el representante y del conocimiento pleno del estado de los asuntos sucesorios. El problema queda resuelto solo en los casos en que uno de los supuestos herederos es nombrado interventor. Consideremos también que se le deberá notificar al señalado su designación, para que en el término de ley manifieste al juzgado su aceptación y protesta, y por fin, después de todo ésto, el juez le discernirá el cargo legalmente. Después se le apercibirá para que otorgue la fianza a la que hace referencia la ley, un elemento que puede influir negativamente para que ninguno de los supuestos herederos o terceros quieran tomar la responsabilidad de aceptar el cargo.

B)- JURISPRUDENCIA RELACIONADA.

Esta sección tiene por objeto conocer la posición que ha mantenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto de la representación sucesoria. Hemos descubierto que la totalidad de las tesis jurisprudenciales encontradas, apoyan plenamente nuestro razonamiento ya sea directa o indirectamente. La forma en que trataremos el análisis es transcribir la tesis relativa para pasar luego a hacer un comentario.

ALBACEAS, FACULTADES DE LOS.- El albacea puede deducir todas las acciones que pertenecieron al autor de la herencia, y tiene la facultad de defender en juicio y fuera de él, así la herencia como la validez del testamento, y conforme a derecho estos actos son obligatorios para él. Ninguna disposición autoriza a los herederos a hacer gestión alguna judicial o extrajudicial, en defensa de los bienes de la herencia. Es pues, bien claro, que la defensa de la herencia corresponde al albacea, por lo cual es evidente que el ejer

cicio de los recursos correspondientes, inclusive el de garantías, es atribución propia del albacea.- Quinta Epoca: Tomo XXIX, Pág. 729. Guerrero Margarita. Tomo XXIX, Pág. 2056. Guerrero Margarita. Tomo XXIX Pág. 2056. Guerrero Margarita, Tomo XXX, Pág. 2177. Arratia Angel. Junco Ramón, del 5 de noviembre de 1930, (archivada) (50).

La Jurisprudencia transcrita apoya los siguientes aspectos que ya habíamos desarrollado antes: 1.- El albacea es el representante sucesorio por excelencia, con las más amplias facultades de representación, sean judiciales o extrajudiciales. 2.- Que no se autoriza a ningún heredero en definitiva, a erigirse como representante sucesorio, haya o no nombramiento de albacea, lo que confirma la laguna existente en nuestro derecho, respecto a los espacios de tiempo en los que no está en funciones el albacea. Confirma también que no hay disposición alguna que autorice a un heredero a hacer gestiones por su cuenta. Cualquier otro comentario sale sobrando, ya que la posición de la Corte es muy clara, como se desprende de la lectura de la Jurisprudencia. Apoya nuestro punto de vista de la misma manera el siguiente criterio jurisprudencial:

SUCESIONES, REPRESENTACION LEGAL.- La representación legal de las sucesiones, la tiene el que está en el ejercicio del albaceazgo, siendo el único que puede promover judicialmente a nombre de la sucesión.- Tomo XVIII, Pág. 131. Collado de Castañeda Sofía y Coag. Tomo XXVIII, Pág. 406. Tepalo Martina. Tomo XXVIII, Junco Ramón, del 5 de noviembre de 1930 (archivada). Tomo XXIX, Pág. 729. Guerrero Margarita. Tomo XXX, Pág. 2177. Arratia Angel. (51).

(50) Jurisprudencia, Apéndice 1917-1985, Cuarta Parte, Tercera Sala, S.C.J.N., Jurisprudencia 30, Pág. 76, Mayo Ediciones, México, 1985.

(51) Ibidem, Jurisprudencia 287, Página 815.

Consideramos que es de orden público que la herencia se encuentre en todo momento legalmente representada, - por lo que es urgente hacer alguna modificación en nuestra - legislación que tenga por objeto el proveer esa representa- - ción en todo momento. La Corte también ha estimado que es - de orden público la representación sucesoria a través de la siguiente Jurisprudencia:

ALBACEAS, SUSPENSION EN AMPARO.- La sociedad está interesada en la representación legal de las sucesiones, por lo que es improcedente conceder la suspensión que tuviera - por efecto que dichos juicios permanecieran por algún tiempo sin representante: Quinta Epoca: Tomo VI, Pág. 354. Castañón de Camacho Guadalupe. Tomo X, Pág. 151, Alarcón Mario y Coag., Tomo XIV, Pág. 94, Morales Felix, Tomo XIV, Pág. 960. López Manuel. Tomo XVII, Pág. 192. Pedraza López José. (52).

Habíamos establecido que en nuestra opinión, el albacea nombrado en el testamento, por ese solo hecho, no puede entrar a ejercer el cargo automáticamente, sino que es necesario que en el juicio respectivo y con audiencia de los - interesados, el juez se lo discierna legalmente. El albacea, para poder actuar y comparecer efectivamente a los actos jurídicos y procesales en general, sin que tenga el peligro de que se impugne su personalidad, debe acreditar su carácter - con elementos normales de prueba, que en general es una copia certificada de la resolución en la que se le discierne - el cargo. Apoya este razonamiento el criterio de la Corte - expresado en la siguiente tesis:

ALBACEA, SU PERSONALIDAD EN EL AMPARO.- Siendo el

(52) Jurisprudencia, Apéndice 1917-1985, Novena Parte, Cambio en Competencias de la SCJN, Jurisprudencia 176, Pág. 235, Mayo EDiciones, México, 1985.

caracter de albacea de una sucesión revocable por su naturaleza, es evidente que no basta para acreditarlo, demostrar que en determinado juicio de amparo, promovido con anterioridad, existe el documento que compruebe ese caracter, por lo cual, es indispensable que quien se ostenta con esa representación, necesita, para pedir amparo, justificar, en cada caso con los documentos necesarios, que en la fecha de la interposición de la demanda, desempeña el cargo de albacea. - Quinta Epoca: Tomo XXVIII, Pág. 27. Gallástegui y Nava -- Francisco. (53).

El mismo criterio podemos desprender de la siguiente ejecutoria:

ALBACEAS.- El albacea judicial entra al pleno -- ejercicio del albaceazgo, aún cuando contra la resolución que lo nombró, se haya interpuesto el recurso de apelación, porque las sucesiones no pueden quedar sin representante legítimo. Quinta Epoca: Tomo XXI, Pág. 825. Gómez Ligeró Ma riano y Coags. (54).

Respecto al hecho de que en el Estado de Jalisco no se puede nombrar a un interventor antes de un mes de iniciado el juicio sucesorio y que a nuestra manera de ver es una disposición que empeora la situación existente, tenemos el siguiente criterio del mas Alto Tribunal:

SUCESIONES, ACCIONES EJERCITADAS POR LOS INTERVEN-
TORES DE LAS. POR NO EXISTIR ALBACEAS (LEGISLACION DEL ESTA-
DO DE JALISCO).- Según los términos de los artículos 1620 y

(53) Jurisprudencia, Apéndice 1917-1985, Cuarta Parte, Tercera Sala S.C.J.N., Pág. 80, Mayo Ediciones, México, 1985.

(54) Ibidem, Pág. 89.

1621, fracciones II y VIII del Código Civil del Estado de Jalisco, es al albacea universal a quien compete deducir todas las acciones que pertenezcan a la herencia. Dicha regla admite como excepción el caso en que cuando por cualquier motivo no hubiere albacea después de un mes de iniciado el juicio sucesorio, en que el interventor sí puede representar en juicio a la sucesión, previa autorización del tribunal. Quinta Epoca: Tomo CXXXI, Pág. 321. A.D. 3052/56. Antonia Castillo. 5 votos. (55).

C).- EXCEPCIONES ENCONTRADAS AL PROBLEMA DE TESIS.

La ley crea los órganos que representan a la sucesión y establece el tiempo dentro del cual pueden y deben ejercer su cargo, de manera que no se puede admitir la intervención de alguno que no esté expresamente previsto por la misma o bien que actúe fuera de los términos establecidos. De aquí hemos deducido que durante los términos en que la sucesión se encuentra desprotegida según nuestra disertación, no hay fundamento legal para que algún órgano represente a la herencia y si así lo hiciere, creemos que sería ilegal y daría motivos para que el que tuviera intereses opuestos a la herencia, se valga de estas consideraciones para plantear una defensa en perjuicio de la misma. Sin embargo, a lo largo de nuestro estudio hemos descubierto algunas excepciones al problema de tesis planteado, es decir, hemos encontrado que para muy pocos casos específicos y aislados, la ley y la jurisprudencia han permitido que surja una representación especial durante estos períodos críticos. Consideramos importante mencionarlos brevemente pero no como la solución definitiva al problema, desde luego, sino por el contrario, para

(55) Ibidem, Pág. 808.

darnos cuenta de que la situación no queda resuelta con el solo hecho de que existan estos casos aislados; de manera que estamos firmes en la creencia de que se debe corregir la deficiencia general contenida en la ley civil.

La primera excepción encontrada resulta del siguiente criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, expresado en la siguiente jurisprudencia definida:

ARRENDAMIENTO, MUERTE DE LOS CONTRATANTES.- El arrendamiento continúa a pesar de la muerte de los contratantes, porque ese hecho no está previsto como causa de terminación del contrato en el artículo 2408 del Código Civil para el Distrito Federal, ni es causa de rescisión según el artículo 2408 del mismo ordenamiento. Para precisar a quién o a quiénes corresponden los derechos derivados del contrato cuando muere el arrendatario y se trata de rentas bajas que harían onerosa la tramitación del juicio sucesorio, la Suprema Corte, con apoyo en lo dispuesto en el artículo 1288 del Código Civil ha sostenido que, desde el momento de la muerte del arrendatario, los presuntos herederos: esposa, hijos, hermanos, que continúan poseyendo como inquilinos, son comuneros y cualquiera de ellos tiene legitimación activa y pasiva para comparecer a juicio en defensa de los derechos del arrendatario, aún cuando no exista testamento, ni albacea, ni declaración de herederos, procedimiento sucesorio cuya iniciación no es condición de la titularidad de los derechos hereditarios, porque éstos se transmiten al momento de la muerte del autor de la sucesión. Sexta Epoca, Cuarta Parte; Vol. XXIX, Pág. 41 A.D. 397/57. María del Carmen Caso. 5 votos. Vol. XXXI, Pág. 21. A.D. 7251/58. Etel R. Vda. de Shaderman. Unanimidad de 4 votos. Vol. XXXVI, Pág. 27, A.D. 4552/59. Bernardino Menabrito. Unanimidad de 4 votos. Vol. XXXVI, Pág. 104. A.D. 3921/59. Francisco Gallina M. 5 votos.

Vol. XLII, Pág. 119 A.D. 3205/59. Elisa Velasco Vda. de - Orozco. 5 votos. (56).

Es muy claro el criterio de la Corte; otorga a los presuntos herederos el carácter de representantes de la sucesión del autor; es exactamente el lado opuesto de lo que -- nosotros demostramos como un aspecto negativo del problema - planteado; el aspecto positivo es la admisión de cualquier presunto heredero como representante fuera de toda formalidad procesal, de manera automática. Lamentablemente la Jurisprudencia es solo aplicable para este caso especialísimo; cuando el arrendatario muere. Fuera de ese supuesto no podemos considerar que cualquier presunto heredero pueda hacer otro tanto, como ya lo habíamos expuesto; es decir, esta Jurisprudencia no se puede aplicar para todos los casos que se presentasen, ya que la misma se refiere exclusivamente a los arrendatarios como representantes de la sucesión y no a cualquier clase de derecho hereditario. El problema que vemos - dentro de la jurisprudencia, es el relativo a la dificultad de que esos "presuntos herederos" se pongan de acuerdo. -- ¿Quién de ellos vá a ser el que vá a tomar el papel de representante? ¿Qué sucede si dos o más quieren intervenir cada uno por su cuenta y con pretensiones divergentes?.

La segunda excepción está contenida en el artículo 428 del Enjuiciamiento Civil del Estado de Jalisco que dice: "Pueden apelar, el litigante si creyere haber recibido algún agravio; los terceros que hayan salido a juicio y los demás interesados a quienes perjudique la resolución judicial". La ley en este caso, exclusivamente para la interposición del - recurso de apelación dentro de un juicio del orden civil, admite que sea no solo el que se apersonó en el juicio el que pueda interponer el recurso, sino cualquier interesado. Si se

(56) Ibidem, Jurisprudencia 61, Pág. 156.

refiere la ley a cualquier interesado, indica que lo puede hacer, en caso de una sucesión, cualquier persona, aunque sea un tercero; de manera que si cualquier tercero lo puede hacer, con mayor razón podrá hacerlo uno de los herederos o supuesto heredero en representación de la sucesión, bastando que se cause un agravio a los intereses de la misma. El único elemento necesario para que un heredero proceda así, es el interés en el negocio y que le cause agravio la resolución judicial, elementos ambos que están presentes. Este razonamiento está apoyado por la siguiente tesis de la Corte:

ALBACEA OMISO Y HEREDEROS, SU DERECHO PARA APELAR EN LOS JUICIOS SEGUIDOS EN CONTRA DE LA SUCESION.- El artículo 689 del Código de Procedimientos Civiles vigente en el Distrito Federal, previene que pueden apelar: el litigante, si creyere haber recibido algún agravio, los terceros que hayan salido al juicio y los demás interesados a quienes perjudique la resolución judicial; de lo que se concluye que un heredero puede interponer el recurso de alzada en contra del auto de ejecución que se dicte en un juicio seguido en contra de la sucesión, por tener evidente interés en que las resoluciones en el relacionado juicio, no lesionen sus derechos que como heredero le corresponden en la sucesión demandada; interpretación que se funda en que el precepto citado, no hace distinción alguna respecto a qué interesados se refiere y solo exige que les perjudique la resolución de la que apelan, perjuicio que para el heredero es notorio, desde el momento en que el albacea de la sucesión no se opuso a la ejecución, no obstante haber sido intimado para ese objeto, por el propio heredero. Quinta Epoca: Tomo LV, Pág. 471, - Fernández Vda. de Rivera Leonor. (57).

(57) Ibidem, Pág. 79.

La tercera excepción ya había sido estudiada; es la contenida en el artículo 1565 y siguientes del Código Civil de Jalisco que dice: "No habiendo albacea nombrado, cada uno de los herederos puede, si no ha sido instituido heredero de bienes determinados, reclamar la totalidad de la herencia que le corresponde conjuntamente con otros, sin que el demandado pueda oponer la excepción de que la herencia no le pertenece por entero". Cualquier heredero, excluyendo a los legatarios puede por sí y en representación de los demás, ejercitar la acción de petición de herencia contra el que posea la herencia, cuando no esté en funciones el representante sucesorio y si ya se hubiese denunciado el juicio y nombrado albacea, éste deberá ejercitar dicho derecho.

La cuarta excepción la localizamos en el último párrafo de los artículos 121 y 207 del Código Fiscal de la Federación. Dichos artículos se refieren al término dentro del cual el particular puede interponer los recursos administrativos o el juicio de nulidad ante el Fisco Federal y Tribunal Fiscal de la Federación respectivamente; el término es dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que haya surtido efectos la notificación del acto impugnado o en que el afectado haya tenido conocimiento de él o de su ejecución o se haya ostentado sabedor del mismo cuando no exista notificación legalmente hecha y dice el último párrafo "Cuando el interesado fallezca durante el plazo para iniciar juicio, el plazo se suspenderá hasta un año si antes no se ha aceptado el cargo de representante de la sucesión". Tenemos entonces que si el contribuyente fallece antes de que se le notifique dicha resolución, pensamos que la autoridad fiscal debe esperar a que se denuncie el juicio sucesorio y esté nombrado el representante para notificarlo, o en su defecto, la misma autoridad denuncie dicho juicio y pida el nombramiento de un interventor, todo con el objeto de evi

tar "notificar a una persona muerta" y provocar la nulidad de la notificación. Si el fallecimiento ocurre después de efectuada la notificación, entonces sí será aplicable el párrafo, el que interpretamos en este sentido: muerto el autor, se le otorga a su sucesión un año para que tenga la oportunidad de nombrar al representante sucesorio y hasta el día en que definitivamente éste entre en funciones, le empezará a correr o le seguirá corriendo dicho término de cuarenta y cinco días, pero si en el año mencionado no hay representante, entonces el derecho de acudir al juicio se perderá. La idea del legislador no es del todo mala; la deficiencia que encontramos es que solo se refiere a un caso particularísimo. Además, solo se refiere a un acto que es del conocimiento de los sucesores; éstos deben conocer que el autor tenía pendiente la interposición del citado juicio o recurso.

La quinta excepción está contenida en el artículo 774 de la Ley Federal del Trabajo que dice a la letra: "En caso de muerte del trabajador, mientras tanto comparecen a juicio sus beneficiarios, la Junta hará la solicitud al Procurador de la Defensa del Trabajo, en los términos y para los efectos a que se refiere el artículo 772 de esta Ley". Y los efectos a que hace referencia el artículo 772 son en el sentido de que la citada Procuraduría debe brindar asesoría legal en nombre del trabajador para salvaguardar los intereses de la sucesión del trabajador muerto, mientras comparecen al juicio el interventor o el albacea o los beneficiarios simplemente; de la misma manera, se trata de una disposición aplicable a casos especialísimos y no para la generalidad de las sucesiones; ni siquiera se prevé lo que sucedería si fallece el patrón durante la tramitación del juicio laboral.

La sexta y última excepción al problema de tesis -

no es precisamente el surgimiento de un representante sucesorio que esté previsto en la ley o en la jurisprudencia, pero por su gran importancia, por su aplicación a todos los casos en los que una sucesión se coloque y a todas las materias en las cuales ésta tenga que ver, hemos decidido plantearlo como una excepción al problema.

Habíamos dicho que la sucesión tiene como fin el liquidar el pasivo patrimonial a beneficio de inventario y distribuir el activo líquido entre los herederos y legatarios. Para lograr este fin, la herencia entabla relaciones de muy diversa especie (herederos con el albacea, albacea con los legatarios, legatarios con interventores, etc.etc.). De entre estas relaciones hay una específica e importante que está constituida por las relaciones de la sucesión con los acreedores de la herencia, es decir, cuando la herencia tiene la obligación de liquidar sus pasivos. Los acreedores de la herencia ciertamente que van a hacer todo lo posible, todo lo que esté en sus manos para obtener el pago de sus créditos, de suerte que van a ejercitar las acciones conducentes contra la sucesión para lograr tal objeto. En principio sabemos que los acreedores de ninguna manera están desprotegidos, pues la existencia de sus créditos por lo general, no depende de la vida del deudor; el derecho sucesorio está diseñado para que previamente los acreedores obtengan su pago y después opere la transmisión del remanente líquido. Así tenemos que si el deudor muere, la ley ha establecido protección tanto para la herencia como para sus acreedores. ¿Cómo opera esa protección para el acreedor y para la herencia?. El acreedor tiene el derecho de denunciar por su cuenta la sucesión deudora, si no se ha hecho antes así por otro tercero o por los mismos herederos interesados. Una vez denunciada y pasado el mes sin que haya nombrado albacea, se nombrará un interventor; puede cualquier interesado solici-

tar el nombramiento de este representante. Una vez nombrado el interventor, el acreedor podrá demandar a la sucesión por conducto de éste, ejercitando las acciones que estime conducentes. El juez del proceso se encargará de citar y determinar, conforme a la ley, quiénes son los herederos mediante la publicación de edictos, etc. De esta manera tenemos que el acreedor hereditario tiene asegurado su derecho, pues ha demandado a la sucesión por conducto de su representante y a su vez, la sucesión se encuentra protegida con el nombramiento del interventor. Para el acreedor no puede presentarse problema alguno, pues en dado caso de que tenga que iniciar juicio contra la sucesión de manera urgente por estar cerca un término perentorio, es perfectamente admisible que ejerce la acción contra la sucesión y que el emplazamiento aguarde hasta que por separado, el mismo acreedor o un tercero denuncie el respectivo juicio sucesorio y solicite el nombramiento de interventor, para entonces proceder con el citado emplazamiento y continuación del juicio de que se trate. Por su parte, la sucesión cuenta con cierta protección contra los acreedores. Aunque los créditos contra la sucesión sean exigibles, ya porque estén vencidos y determinados o porque se haya obtenido sentencia firme en contra de la sucesión, no se puede obtener el pago ni ejecutar las sentencias hasta que estén formados los inventarios de la sucesión, siempre que esos inventarios se formen dentro del término que marca la ley y no se trate de deudas sobre las cuales hubiere juicio pendiente al abrirse la sucesión. Es decir, que si antes de la muerte del deudor ya se había iniciado un juicio contra él y a su fallecimiento se pretende ejecutar la sentencia sin que haya representante sucesorio, es, según la ley, perfectamente admisible. Según nuestro punto de vista, habrá lógicos perjuicios para los intereses de la sucesión, por lo que en este caso no rige la excepción planteada y por el contrario, aparece de nuevo claramente el problema de te-

sis. Pero fuera de este caso, los acreedores deben esperar a que éste se forme, implica que ya hubo una declaratoria de herederos y nombramiento de albacea (el albacea es el indicado para formar los inventarios). También implica lógicamente que los acreedores, en este caso, debieron haber demandado a la sucesión por conducto de su representante, intervector o albacea. He aquí la protección que la ley otorga a la sucesión en contra de los actos de los acreedores que tratando de aprovechar la falta de representante, pudieran causar perjuicios a aquella. Para referencia, transcribimos el artículo 1654 del Código Civil de Jalisco.

"Los acreedores no podrán exigir el pago de sus créditos sino hasta que el inventario haya sido formado, ni los legatarios el de sus legados, sino cuando dicho inventario haya sido aprobado, siempre que las operaciones aludidas se formen dentro de noventa días contados desde la fecha de la licencia concedida para su formación, respecto al primer caso, y que quede aprobado dentro de los ciento ochenta días del otorgamiento de dicha licencia, por lo que ve a los legatarios. Se exceptúan de lo dispuesto en el párrafo anterior los casos previstos en los artículos 1675 y 1678, y aquellas deudas sobre las cuáles hubiere juicio pendiente al abrirse la sucesión".

La Suprema corte de Justicia de la Nación ha llegado mas allá de lo que va la ley por lo que respecta a la protección de la sucesión contra sus acreedores, ya que ha llegado a estimar que el acreedor no puede ejercitar una acción contra la sucesión, a menos de que estén formados los mencionados inventarios. El Código, como vimos, solo habla de la imposibilidad de exigir el pago de créditos y la Corte habla de la imposibilidad del ejercicio de las acciones contra la sucesión, sin embargo, la misma Corte limita esa imposibili-

dad al igual que la ley, al tiempo indispensable, que la misma ley se necesite para formar dichos inventarios. He aquí la jurisprudencia firme de relación; que provee también de protección para el acreedor.

SUCESIONES, DEUDAS DE LAS.- La excepción que la ley establece y que impide el ejercicio de cualquiera acción en contra de la sucesión, entre tanto no queden terminados los inventarios de la misma, debe entenderse limitada al período de tiempo indispensable, con arreglo a la ley, para que dichos inventarios sean formulados y aprobados; de manera que si por negligencia del albacea o de los herederos o de cualquier otra circunstancia, los expresados inventarios no son judicialmente aprobados dentro de dicho término, pueden los acreedores deducir ante los tribunales las acciones que les correspondan. Quinta Epoca: Tomo XVIII, Pág. 116. - Ramos Vda. de Aguirre Josefa, Sucs. Tomo XXIX, Pág. 1119. - Pérez de Ancona Genoveva. Tomo XXIX, Pág. 2244. Barroso Ana María. Tomo XXXI, Pág. 175. Vales Millet Carlos. Tomo XXXII, Pág. 1089. Gil de Heaven Manuela, Suc. de. (58).

La disposición del Código Civil comentada ordena que ciertos acreedores puedan obtener el pago de sus créditos antes de la formación de los inventarios. Estos créditos son los autorizados por los artículos 1675 y 1678 que se refieren a las deudas mortuorias y las ocasionadas por los gastos de rigurosa conservación y administración de la herencia, así como créditos alimenticios. Esto no nos ocasiona problemas, pues en la especie es aplicable lo referente al nombramiento del interventor-administrador previsto por los artículos 819 y 820 del Enjuiciamiento Civil del Estado de -

(58) Ibidem, Jurisprudencia 284, Pág. 807.

Jalisco, para que éste proceda al pago de esos créditos o en caso de inconformidad, a la defensa de la sucesión.

Por último y referente a los demás acreedores, la ley da las reglas respecto al orden y forma como serán pagados una vez hechos los inventarios. El orden es el siguiente y está contemplado en los artículos 1679 al 1684 del Código Civil: 1.- Si está pendiente un juicio de concurso, conforme a la sentencia de graduación de créditos; 2.- Las deudas preferentes; 3.- Deudas hereditarias en el orden en que los acreedores se presenten.

D)- LAS RELACIONES ACTIVAS DE LA HERENCIA.-

Las relaciones activas de la herencia en principio las podríamos identificar exclusivamente como las que se dan entre la sucesión y sus deudores, de manera que serían las integradas por todos aquellos derechos en favor de la sucesión que están pendientes de cobro u obtención a la muerte del autor de la sucesión. Esta idea sobre las relaciones activas de la herencia es la que nos servirá para concretizar el problema de tesis, pero además, añadamos otras ideas referente a lo que podremos también considerar como relaciones activas: entendemos también por relación activa de la herencia, aquella que aunque formalmente la podemos clasificar como pasiva, pues consiste en un compromiso a cargo de la sucesión, por ciertas circunstancias o elementos debemos considerarla como activa. Habíamos dicho que dentro de una relación pasiva de la herencia la ley ha protegido a los acreedores garantizando el cumplimiento de sus pagos en el sentido de que no se podrá distribuir la herencia si dichos pagos no están hechos. De la misma manera se protegió a la sucesión obligando a que en la mayoría de los casos los acre

edores esperaran a que el albacea formara los inventarios para poder obtener su pago. Muchas de esas obligaciones a cargo de la herencia están ya determinadas y son conocidas del albacea, pero existen obligaciones que dependen de otras circunstancias como un juicio pendiente, la ejecución de -- ciertos actos, etc., y puede ser posible que la sucesión se tenga que defender en tal juicio con efectividad o bien, cum plir de la misma manera dicho acto, de tal suerte que si no se hiciese así, la carga para la herencia sería mas gravosa o desventajosa que en un caso normal, si el albacea hubiera defendido con eficacia. De ahí que consideremos a la corre cta observancia o vigilancia de los asuntos pasivos de la herencia como clasificables en cierto sentido dentro de las relaciones activas de la herencia. Todo el razonamiento an terior lo vertimos en razón de que hay excepciones al hecho de que la ley protege a la sucesión contra los actos de -- dos sus acreedores, como lo habíamos señalado anteriormente.

El supuesto normal es que estas relaciones activas de la herencia, o sea, todo lo que tenga que ver con la obtención de los bienes y derechos que pertenecen a la suce sión, corresponde al albacea encabezarlas y regularlas, ya que éste es el representante sucesorio idóneo, o en su defec to, por el interventor, si es que éste está en ese momento -- plenamente capacitado y autorizado para realizar su gestión. Es posible que los deudores hereditarios, en principio y -- comportándose de buena fé, cumplan con sus prestaciones de -- manera espontánea, pero puede haber algunos otros que no lo hagan así, y aún más, hay quienes aprovechan la muerte del acreedor para evitar cumplir con esas prestaciones. Le cor responde entonces al representante sucesorio llevar a cabo todas las gestiones judiciales o extrajudiciales para obte ner eficazmente esos créditos. Hay veces que la obtención -- de dichos derechos no depende exclusivamente del comporta-

miento del deudor. Nos preguntamos ¿Cuántas son las clases de relaciones activas que se le pueden presentar a la sucesión?. En otra parte de este trabajo habíamos indicado de manera general, que la mayoría de los bienes y derechos se transmiten íntegros a los herederos. Ahora bien, la conservación y obtención de estos bienes y derechos puede significar que el representante sucesorio realice alguna de estas acciones, las que de manera ejemplificativa y no limitativa, trataremos de esquematizar: A)- En materias relacionadas con el derecho público, es decir, cuando el representante de la sucesión tenga asuntos que trasciendan a la intervención de alguna autoridad pública, sus actos estarán relacionados con todas las ramas del derecho; civil, penal, mercantil, administrativo, fiscal, agrario, laboral, internacional, amparo y sus respectivas ramas procesales, de manera que el al bacea deberá también ejercitar acciones, oponer excepciones y recursos, desistimientos, transacciones, asistir a audiencias de prueba, denunciar delitos cometidos contra los intereses sucesorios, etc.; todo con el objeto de lograr integrar y proteger perfectamente el acervo hereditario y evitar que el pasivo, si es que existe, tome proporciones que no le corresponden. Los anteriores actos pueden ser realizados ante toda clase de autoridades, federales, locales y municipales, del poder ejecutivo y del judicial. B)- En materia de derecho privado, la conservación de los bienes hereditarios, su obtención y la obtención sobre el pasivo requiere la ejecución de diversos actos con las personas con las que el autor de la sucesión o la misma sucesión en determinado tiempo entablaron relaciones jurídicas. Podría ser el cumplimiento de contratos, el cumplimiento de obligaciones, condiciones, etc. Cualquier gestión extrajudicial o privada que tenga por objeto proteger el patrimonio hereditario, de tal manera que si lo anterior no se lleva a cabo, se ocasionarían graves perjuicios a la sucesión.

Es imposible que hagamos una lista detallada de los actos que puede y debe realizar un representante sucesorio con el objeto de integrar correctamente el acervo o masa hereditaria; no es posible basarnos en criterios casuísticos, pues sería tanto como pretender enlistar todas las obligaciones y derechos del hombre que no se extinguen con la muerte y de una manera minuciosa. Tan solo basta imaginarnos la cantidad de situaciones que se pueden presentar y que corresponde al representante sucesorio cuidar.

Hay ciertas gestiones de las que acabamos de enunciar, sobre todo las procesales, que están sujetas a condiciones y a términos improrrogables; términos perentorios de los cuales por lo general depende la existencia o inexistencia de un derecho, la eficacia o ineficacia en su obtención. Un descuido en estos casos, puede producir que todo un patrimonio hereditario desaparezca, con los graves perjuicios para los herederos. También en este caso es imposible describir uno por uno, los supuestos en los que un derecho se puede perder por no atender o gestionar la cuestión en un término dado.

El problema central de tesis se da en el supuesto de que una de estas gestiones, comparecencias, actos, etc., se tenga que llevar a cabo precisamente durante el espacio de tiempo que va desde la muerte del autor de la sucesión hasta que queda debidamente discernido el cargo del representante de la sucesión. Nosotros pensamos que en este caso, no obstante que existan titulares de los derechos y que la sucesión tenga capacidad jurídica, ésta se encuentra totalmente perdida, colocada en una situación de desventaja, en un estado de indefensión; se enfrenta ante la imposibilidad de integrar, conforme a derecho, su activo patrimonial para poder cabalmente repartirlo entre los acreedores y luego en-

tre los herederos. A causa de esta imprevisión del legislador, se nulifica todo el sentido del derecho sucesorio, se deja sin efecto la titularidad, los derechos y la capacidad de actuación que se le atribuye a los herederos y a la sucesión respectivamente, por lo que hemos llegado a la conclusión de que los elementos titularidad y capacidad de actuación sucesorios dependen completamente al tercer elemento que es la representación.

Para ilustrar mejor el problema hemos decidido dar algunos ejemplos sencillos al respecto: Se trata de un autor de la sucesión cuyo haber consiste únicamente en un edificio arrendado a una firma comercial. El autor dependía completamente de las rentas que produce el edificio y así lo harán sus herederos, dos niños pequeños. Supóngase que a los tres días de la muerte del autor vence el término por el cual estaba contratado el arrendamiento. La empresa arrendataria, aprovechando la muerte del arrendador, guarda silencio de dicho vencimiento para lograr obtener ventajas en el sentido de hacer que el contrato se convierta por tiempo indefinido y lograr pagar así la misma cantidad como rentas por largos períodos, en una época de inflación. En el caso particular, la sucesión estará imposibilitada para hacer frente al problema de demandar oportunamente a la empresa la declaración judicial de terminación del contrato dentro del término de diez días que señala la Corte o bien llegar a un acuerdo extrajudicial. La sucesión verá disminuido su haber hereditario; no será en el monto que hubiera sido si viviera el autor de la sucesión o si la misma estuviera bien representada. Lo anterior no obstante que tan solo estamos hablando de frutos civiles del inmueble. Un segundo caso sería el supuesto de que el día en que un título de crédito en favor del autor de la sucesión prescriba, aquella se encontrara sin representante que ejercite la acción respecti-

va. Coloquémonos ahora en el supuesto de que el autor de la sucesión fué demandado por el pago de una prestación injusta y que precisamente a los pocos días de su muerte se abre en el juicio respectivo un período de ofrecimiento de pruebas, justamente cuando no existe representante sucesorio. - Supóngase que un bien del autor de la sucesión se ha estado poseyendo por un tercero con todos los requisitos para obtener la declaración de prescripción positiva adquisitiva en su favor, a excepción del tiempo, el que se cumple justamente un poco después de la muerte del verdadero propietario, - cuando su sucesión no está representada. Hay imposibilidad para ejercitar la acción reivindicatoria y probablemente si no se hace así, el poseedor demandará después a la sucesión por la citada prescripción. Otro supuesto sería el caso en que el autor de la sucesión hubiera celebrado un contrato - cualquiera con un tercero y que en ese contrato se estipularon obligaciones sujetas a ciertas condiciones o términos, - so pena de que de no cumplirse en esas condiciones, reportaría una pena para la parte que no cumplió. Qué sucedería si el término para el cumplimiento tiene lugar cuando la sucesión del contratante está desprotegida?. He aquí la justificación de encontrar una solución al problema planteado.

CONCLUSIONES AL CUARTO CAPITULO.

1.- No solo los representantes sucesorios, según están regulados en la ley, reportan fallas en cuanto a su efectividad, sino que en relación a su nombramiento, tenemos que considerar para concretizar el problema de tesis, la tramitación del juicio sucesorio.

2.- Demostramos plenamente que la regulación actual del juicio sucesorio contribuye a que una sucesión carezca de representante desde el momento de la muerte del autor.

Los problemas encontrados a la tramitación del juicio sucesorio son:

- a) Exceso de trabajo de los tribunales;
- b) Sistemas de administración no previstos en la ley que retardan los términos;
- c) Negligencia general de los funcionarios judiciales;
- d) Largos términos y gravosos requisitos -previs--tos por la ley-, para obtener el nombramiento de un albacea o interventor y
- e) Limitación a las funciones de algunos de los representantes.

3.- Deducimos entonces que el problema de tesis es el resultado de la suma de dos imprevisiones del legislador:

a)- Imprevisión en materia civil, al no idear la -
manera de que la sucesión tenga un representante efectivo -
desde la muerte del autor;

b)- Imprevisión en materia procesal civil, al exi-
gir demasiados requisitos e imponer largos términos para lo-
grar el nombramiento del representante sucesorio.

Estas imprevisiones repercuten en todo el ámbito -
jurídico que forma parte de las relaciones que entabla la su-
cesión, o sea, se ven implicadas otras ramas jurídicas como
laboral, fiscal, administrativo, mercantil.

4.- La jurisprudencia emitida por la Suprema Corte
de Justicia de la Nación apoya plenamente nuestro razonamien-
to en todos los sentidos.

5.- Asimismo, en apoyo a nuestros razonamientos, -
hemos encontrado que el legislador ha reconocido tácitamente
su falta, pues preocupándose por proteger a la sucesión con-
tra actos que le puedan ocasionar perjuicios, ha ideado meca-
nismos de protección sucesoria, aunque para casos contadísi-
mos, aislados y dispersos en el amplio panorama jurídico.

6.- Descartamos como problema de tesis las relacio-
nes pasivas de la sucesión, pues encontramos una amplia pro-
tección tanto para los acreedores sucesorios como para la su-
cesión misma en este aspecto.

7.- Circunscribimos perfectamente las situaciones
que integran el problema de tesis.

Son las relaciones mediante las cuales la sucesión
tiene que recuperar los bienes y derechos que le correspon--

den y cuidar que los pasivos no tomen proporciones que no le corresponden en derecho.

CAPITULO No. 5

POSICION

CAPITULO No. 5

P O S I C I O N

A).- CONSIDERACIONES PRELIMINARES.-

Antes de pasar a dar a conocer nuestra posición, - tenemos que hacer antes ciertas consideraciones preliminares. Al estudiar las excepciones al problema de tesis, hubo una - que nos atrajo porque estimamos que con algunas modificaciones, podría ser aplicada como regla general. Nos referimos a la excepción que se encuentra en el Código Fiscal de la Federación, es decir, la suspensión del término para la interposición de los recursos administrativos y del juicio de nulidad. La idea nos parece atinada y definitivamente proponerla como solución al problema de tesis sería, valga la redundancia, la solución. Lo que tendremos que hacer es adecuarla y ajustarla, de tal manera que sea aplicable a todas las cuestiones que se le puedan presentar a una sucesión. - También antes de pasar a dar a conocer nuestra proposición, quisieramos dar una ojeada al estado actual que guarda lo relativo a la suspensión o interrupción del procedimiento.

La doctrina italiana en materia procesal civil, - que como veremos, ha influido en el Código Federal de Procedimientos Civiles y en el Código de Procedimientos Civiles - de Sonora, se encuentra muy adelantada en la materia. Se ha distinguido la "terminación del proceso" de la "suspensión del proceso" y de la "interrupción del proceso". Enuncie- mos brevemente a qué se refieren estos conceptos. Entre las maneras de "terminar el proceso" se encuentran, aparte de la sentencia definitiva, que es la causa normal, las actitudes autocompositivas de las partes como el desistimiento, el

allanamiento y la transacción así como la caducidad de la instancia. Dentro de las causas por las que se termina definitivamente un proceso y que se relaciona con nuestro tema, conforme a la doctrina italiana, en este punto igual a nuestra legislación, está el caso de la muerte de uno de los cónyuges durante el juicio de divorcio. Dice expresamente el artículo 343 del Código Civil del Estado de Jalisco: "La muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio, y los herederos del muerto tienen los mismos derechos y obligaciones que tendrían si no hubiera existido dicho juicio". De manera que los herederos del divorciante ya no pueden continuar con la tramitación del juicio respectivo, por lo que el cónyuge superviviente quedará como tal, con todos los derechos que el vínculo matrimonial le otorga dentro de la sucesión del cónyuge fallecido. Según la doctrina italiana la muerte de alguno de los que comparecen a juicio, a excepción del caso anterior, debe interrumpir el procedimiento, como veremos mas adelante. Entre las causas de "suspensión" del procedimiento que la doctrina y la ley han aceptado, tenemos los casos en que en un juicio se oponen las excepciones de incompetencia del juez, la falta de personalidad o capacidad en el actor, la litispendencia, la conexidad. Se trata de las excepciones que se tramitan como incidentes de previo y especial pronunciamiento; todas ellas tienen una regulación específica dentro de la ley.

Fuera del caso citado anteriormente, en que la muerte de uno de los cónyuges pone fin al juicio de divorcio, o sea, que lo extingue definitivamente, la doctrina italiana, el Código Federal de Procedimientos Civiles y el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Sonora contemplan disposiciones y razonamientos que determinan como regla general, que la muerte de alguna de las partes en el proceso no produce la extinción del proceso, sino solo su "interrupción" -

hasta que comparezcan los herederos o el albacea de la sucesión de la persona fallecida, caso en el que el proceso se reanuda normalmente. Liebman, procesalista italiano (59), explica la razón de la interrupción: "es la necesidad de asegurar la efectividad del contradictorio, por eso el proceso se interrumpe cuando la parte, su representante legal o su defensor, sean afectados por un evento susceptible de anular la participación activa de la parte en defensa de sus propias razones; tal es el caso de la muerte. La interrupción del proceso termina cuando se ha realizado la actividad necesaria para reestablecer el contradictorio".

Ovalle Favela (60) nos dice para finalizar: "Conviene advertir que los mismos motivos de interrupción del proceso, previstos en el Código Civil Italiano, se encuentran regulados por los artículos 369 del Código Federal de Procedimientos Civiles y 188 del Código de Procedimientos Civiles de Sonora, los cuales en este aspecto, como en muchos otros que ya han quedado señalados, resultan superiores al Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal". Nosotros creemos que en efecto, dichas disposiciones son superiores no solo al Código del Distrito Federal, sino a los Códigos de Procedimientos Civiles de Jalisco y del resto de los estados, pero las disposiciones de referencia adolecen de ciertos defectos, no obstante que como se dijo, representan un gran adelanto. Para poder criticarlas, transcribimos los artículos 369 al 372 y 368 del Código Federal de Procedimientos Civiles:

"Artículo 369.- El proceso se interrumpe cuando -- muere o se extingue, antes de la audiencia final del negocio, una de las partes. También se interrumpe cuando muere el representante procesal de una parte, antes de la audiencia final del negocio".

(59) Liebman está citado por: Ovalle Favela, Ob. Cit. p. 151.
 (60) Ovalle Favela, Ob. Cit. p. 152.

"Artículo 370.- En el primer caso del artículo anterior, la interrupción durará el tiempo indispensable para que se apersona, en el juicio, el causahabiente de la desaparecida o su representante. En el segundo caso del mismo artículo, la interrupción durará el tiempo necesario para que la parte que ha quedado sin representante procesal provea su substitución".

"Artículo 371.- En caso de muerte de la parte, la interrupción cesará tan pronto como se acredite la existencia de un representante de la sucesión. En el segundo caso, la interrupción cesa al vencimiento del término señalado por el tribunal para la substitución del representante procesal desaparecido, siendo a perjuicio de la parte si no provee a su representación en el juicio".

"Artículo 372.- Es aplicable, al caso de interrupción, lo dispuesto por el artículo 368".

"Artículo 368.- Con excepción de las medidas urgentes y de aseguramiento, todo acto procesal verificado durante la suspensión es ineficaz, sin que sea necesario pedir ni declarar su nulidad. Los actos ejecutados ante tribunal diverso del que conozca del negocio, solo son eficaces si la suspensión es debida a imposibilidad de las partes para cuidar de sus intereses en el litigio. El tiempo de la suspensión no se computa en ningún término".

Los defectos encontrados son los siguientes:

1.- Las disposiciones únicamente se refieren en todo caso a materia procesal civil, excluyendo los demás campos en los que a una sucesión se le puede presentar el problema.- Lo anterior significa además, que solo se aplicarán los artí-

culos a los casos en que sea aplicable el Código Federal de Procedimientos Civiles.

2.- Los artículos de referencia no especifican el tiempo máximo que debe durar la interrupción. Se limitan a decir que se interrumpirá el procedimiento por el "tiempo indispensable" y por el "tiempo necesario". No explica qué se entiende por indispensable y necesario y no dá bases para poder determinar en dado caso, qué criterios se tomarán para determinar la duración de los términos que garanticen un -- "tiempo indispensable" y "tiempo necesario"; éstos se dejan al libre arbitrio del juez y en nuestra opinión, ésta situación puede dar lugar a estados de incertidumbre y de inseguridad jurídica para la parte contraria en juicio. En estos casos el juez carece de una base firme para determinar la duración de la suspensión.

3.- La redacción de las disposiciones se antojan - propias para aplicarse al procedimiento especial o singular previsto en el Código Federal de Procedimientos Civiles, -- pues prevén las mismas que el procedimiento se interrumpa - "cuando muere antes de la audiencia final del negocio"; he aquí otra razón para apoyar la imposibilidad de que las disposiciones de referencia se apliquen a otras materias que no sean el procedimiento tal y como se regula en el multicitado código; por lo demás, la idea es buena, tan solo habrá que adecuarla a nuestras pretenciones. Para apoyar este razonamiento, o sea, la afirmación que se está haciendo en el sentido de que a excepción de los Códigos mencionados, no hay - disposición alguna que autorice la suspensión o interrupción del procedimiento, pasamos a citar el criterio sustentado en este sentido por el mas Alto Tribunal en la siguiente tesis:

SUCESIONES.- No existe precepto legal alguno que

autorice la suspensión, en general, de los procedimientos - iniciados contra el autor de la sucesión, con anterioridad - al fallecimiento de éste, y por el contrario, las disposiciones del Código Civil de Yucatán (en este punto iguales a las del Código Civil del Distrito Federal), declaran que estos - juicios pueden continuarse. Quinta Epoca: Tomo XXVI, Pág. - 2092. Peón de Escalante Nicolasa, Suc. de. (61).

B)- NUESTRA POSICION:

Conforme a nuestro punto de vista, el problema de tesis se resolvería de dos maneras, pero antes de enunciar-- las, hay que considerar los elementos que nos llevaron a formular tales soluciones:

Tuvimos que tomar en cuenta que:

1.- Para que sea aplicable la solución, desde luego que la sucesión debe encontrarse en la etapa acéfala.

2.- Debe haber un interés por parte de quien va a representar a la sucesión.

3.- Debe tener las mismas facultades y restricciones que el albacea.

4.- Considerando que el factor tiempo es importante, la solución no deberá estar sujeta a formalidades que requieran pérdida inútil de tiempo.

(61) Jurisprudencia, Apéndice 1917-1985, Cuarta Parte, Tercera Sala, P. 816, Mayo Editores, México, 1985.

5.- La solución no deberá poner en estado de incertidumbre al tercero con el que la sucesión tiene el asunto pendiente y:

6.- La solución deberá abarcar tanto aquellas situaciones conocidas por los supuestos herederos, como las desconocidas y deberá ser lo mas abstracta, general e impersonal que sea posible, para que sea aplicada en todos los supuestos que se presentan.

Las soluciones que proponemos son el resultado del razonamiento que hemos hecho en base a nuestras propias conclusiones a lo largo del trabajo, entrelazando elementos contenidos en el Código Fiscal de la Federación, en el Código Federal de Procedimientos Civiles y la doctrina procesal civil italiana.

Así las cosas, la primera solución sería que cualquier interesado o supuesto heredero, a sabiendas del peligro que corre la sucesión por la necesidad de llevar a cabo un acto cualquiera, con el solo hecho de acreditar la muerte del autor de la sucesión y su entroncamiento o interés, podrá realizar dichos actos hasta que se nombre el representante en el juicio. Si es imposible para el interesado, por la premura del tiempo u otra circunstancia, comparecer como representante provisional, podrán optar los interesados por la segunda solución.

La otra solución sería la siguiente:

A la muerte de una persona se suspenderán de plano todos los actos en que tuvo interés jurídico el autor de la sucesión, entre tanto no haya representante legal de la misma. Todo acto realizado en contravención a esta disposición, no surtirá ningún efecto legal.

Proponemos la inclusión de estas disposiciones - dentro de la reglamentación que el Código Civil del Estado de Jalisco reserva a los albaceas e interventores, es decir, deberá adicionarse el Capítulo IV del Título Quinto - de dicho ordenamiento con dos artículos redactados de la manera como lo hemos establecido. Creemos que debe ser el Código Civil, con el objeto de que abarque la generalidad de las situaciones jurídicas en que pueda encontrarse la sucesión, ya que es este código el que regula de manera general el derecho sucesorio. Proponemos su inclusión en el mencionado Título y Capítulo, pues se trata de reglamentar protección y representación para la herencia, por lo tanto, siendo dicho capítulo el que trata sobre los órganos de representación sucesoria, es por ello que estimamos su inclusión ahí, en apego al método que se ha seguido en la redacción - del código.

CONCLUSIONES GENERALES.

1.- Desde tiempos antiguos se estimó de orden público la necesidad de reglamentar efectivamente la continuidad de las relaciones jurídicas de un difunto, de manera que al momento en que se detectó una sucesión sin representante, inmediatamente el poder público proveía de alguna protección para esos bienes y derechos acéfalos.

2.- Hoy día, el derecho sucesorio tiene como fin operar con efectividad la transmisión de derechos y obligaciones del difunto y para lograr lo anterior, se ha creado un complejo sistema jurídico. Elementos importantes de este sistema jurídico son:

a)- Los titulares de la sucesión, que están presentes en todo momento, a partir de la muerte del autor de la sucesión.

b)- La capacidad de la sucesión de actuar, independientemente de la forma como se organice dicha capacidad. Este elemento también debe estar presente desde el día y hora de la muerte del autor, pero depende necesariamente del siguiente elemento.

c)- La representación sucesoria, para organizar concretamente los actos sucesorios en defensa de sus intereses.

3.- No obstante que una sucesión tenga titulares y tenga capacidad, hay espacios de tiempo definidos durante los cuales no existe la representación sucesoria y como de ésta depende en gran parte el poder de hacer o capacidad de

la misma, encontramos como consecuencia de esta imprevisión del legislador, que los demás elementos y funciones del derecho sucesorio se encuentren seriamente reprimidos o disminuídos, es decir, a causa de lo anterior, en gran parte el derecho sucesorio deja de cumplir cabalmente con su fin.

4.- El origen de la falta de representación sucesoria se encuentra en la laguna de la ley civil y es agravada por la forma en que se tramita el juicio sucesorio.

5.- El problema de tesis se concretiza de la siguiente forma: Por regla general, desde la muerte del autor de una sucesión hasta el discernimiento del cargo del albacea o interventor, la sucesión se encuentra desprotegida, de manera que si durante este período aquella se vé en la necesidad urgente de ejercitar algún acto cualquiera para recuperar sus bienes o evitar que sus pasivos se acrecienten, necesariamente estará imposibilitada para actuar, lo que se traducirá en graves daños y perjuicios para los interesados.

6.- Algunos códigos procesales mexicanos ya contemplan la interrupción del proceso en caso de muerte de algunas de las partes, pero estas disposiciones adolecen de varios defectos, por lo que no resuelven el problema de tesis.

7.- Hemos decidido emitir nuestra posición tomando en consideración el resultado de nuestra investigación lo más lógicamente que nos fué posible, por lo que proponemos la inclusión en el Código Civil del Estado de una disposición redactada en la forma como la propusimos en el capítulo quinto.

BIBLIOGRAFIA GENERAL

- ARCE Y CERVANTES JOSE, De las Sucesiones, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983.
- DE IBARROLA ANTONIO, Cosas y Sucesiones, Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, 1986.
- GARIBI HARPER ALBERTO, Las Obligaciones en el Código Civil de Jalisco, Edición del autor, México, 1982.
- MARGADANT S. GUILLERMO FLORIS, EL Derecho Privado Romano, Editorial Esfinge, México, 1974.
- MARSAL Y MECRE JOSE MARIA, Síntesis Histórica del Derecho Español e Indiano, Bibliográfica Colombiana, Bogotá, 1959.
- MUÑOZ LUIS, Derecho Civil Mexicano, Tomo II, Editorial Cárdenas, México, 1971.
- MUÑOZ LUIS, Código Civil Comentado, Cárdenas Editores, México, 1984.
- OVALLE FAVELA JOSE, Derecho Procesal Civil, Editorial Harla, S.A., México, 1980.
- PALLARES EDUARDO, Derecho Procesal Civil, Editorial Porrúa, S.A., México, 1981.
- ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, Tomo IV, Derecho Hereditario, Segunda Edición, Antigua Librería Robredo, México, 1949.
- ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Compendio de Derecho Civil, Tomo II, Bienes, Derechos Reales y Sucesiones, Editorial Porrúa, México, 1981.
- TAU ANZOATEGUI VICTOR, Esquema Histórico del Derecho Sucesorio, Editorial La Ley, Buenos Aires, 1971.

- URIBE F. LUIS, Sucesiones en el Derecho Mexicano, Editorial Jus, S.A., México, 1962.
- VILLASEÑOR DAVALOS JOSE LUIS, Ejercicios y Apuntes de Derecho Romano, Tomo I, Editorial U.A.G., México, 1981.

OTRAS FUENTES CONSULTADAS

- JURISPRUDENCIA, Poder Judicial de la Federación, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1985, Cuarta Parte, Tercera Sala y Novena - Parte, Cambio en Competencias.
- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE JALISCO, VIGENTE.
- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PARA EL ESTADO DE JALISCO, VIGENTE.
- CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, VIGENTE.
- CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION, VIGENTE.
- LEY FEDERAL DEL TRABAJO, VIGENTE.