

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

RESTRICCION DE LA VOCACION HEREDITARIA

EN EL DERECHO CIVIL MODERNO

T E S I S

Que para obtener el título de

LICENCIADO EN DERECHO

presenta

CELIA MENA MEDINA

México, D.F.

1 9 6 8



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS PADRES:

Sr. MANUEL MENA MONTOYA

y

Sra. CONCEPCION MEDINA DE MENA

**Con profundo cariño y agradecimiento
a su apoyo incondicional.**

A mi querido esposo:

Sr. JOSE NAVARRETE RODRIGUEZ

**Cuya comprensión hizo posible la realización
de este trabajo.**

A mis hijos:

Como un estímulo en su futuro.

A SIDLAYIN.

Al maestro:

Sr. Lic. JOSE BARROSO FIGUEROA

**En reconocimiento a su talento
y gran calidad humana.**

Al Sr. Licenciado:

ANTONIO AGUILAR GUTIERREZ

Por sus finas atenciones.

CAPITULO PRIMERO

JUSTIFICACION DE LA EXISTENCIA DEL DERECHO

HEREDITARIO.

- I. - El derecho hereditario y la propiedad privada.
- II. - El derecho hereditario y la familia.
- III. - La transmisión patrimonial mortis causa.
- IV. - Evolución de la función que cumple la transmisión hereditaria.

Para poder entrar al estudio del tema que nos interesa debemos hacer previamente un ligero planteamiento y análisis de las bases del derecho hereditario, al cual encontramos íntimamente ligados la propiedad privada y la familia, que vienen a ser sus supuestos necesarios. De esta suerte nos ocuparemos primeramente de la propiedad, haciendo un breve estudio de ello, pues en principio (aunque no siempre) para poder transmitir un bien después de la muerte, es necesario ser propietario del mismo, es decir, poder disponer de él conforme a derecho. Mas adelante abordaremos la institución social familia, comunidad de sangre e intereses cuya perpetuación y salvaguarda desea el orden jurídico, lo que en gran medida se asegura mediante la transmisión patrimonial mortis causa.

I. - El derecho hereditario y la propiedad privada.

La propiedad privada tiene lugar cuando la ley sanciona el dominio de las cosas por una persona. Para que dicho dominio sea posible hay dos formas de adquirir: la originaria y la derivada. Pertenecen a la primera forma la ocupación (que al recaer en cosas sin dueño, hace propietario a quien entre en posesión inicial de dichas cosas), la accesión (que se origina al producirse nuevas cosas de la principal) y la prescripción positiva (que es un medio de adquirir bienes por el transcurso del tiempo y bajo las condiciones establecidas

en la ley). A la segunda corresponden todos los actos voluntarios de la persona por medio de las cuales la propiedad es transferida (o sea las declaraciones de voluntad encaminadas a operar la traslación del dominio que se tiene, de tal manera que aparezca una sucesión en la situación de señorío sobre la cosa: renta, donación, etc.) y la sucesión mortis causa.

De lo expuesto se deduce que la sucesión mortis causa es (aunque no exclusivamente) un modo derivado de adquirir la propiedad.

Desde que el Derecho Sucesorio regula la transmisión del patrimonio de una persona fallecida, presupone una organización jurídico-económica en que se reconozca la propiedad privada, pues propiedad privada y Derecho Sucesorio son conceptos que se requieren e implican mutuamente. Sería una vana ilusión hablar de Derecho Sucesorio si antes no se ha establecido un sistema de propiedad que le permita a su titular disponer de ella para después de su extinción física. Es así como, "las reglas del Derecho Sucesorio vienen influenciadas por las ideas que se tengan del Derecho de Propiedad" (1).

De aquí que la diversidad de ideas políticas y sociales se refleje en la reglamentación del Derecho Sucesorio, como consecuencia del tratamiento que se le haya dado al derecho de propiedad. Toda idea política y económica que mengüe el derecho al dominio re-

percute en el Derecho Sucesorio.

Bien se ha dicho que "la aristocracia y la democracia, el liberalismo y el autoritarismo, el comunismo, cada una de las concepciones de vida social, tienen a su servicio un régimen de propiedad y un sistema peculiar de sucesión hereditaria" (2) pues es por medio de ellas que el poder público ejerce su misión orientadora de la sociedad, en el orden del Derecho Privado, hacia fines determinados en lo político y en lo económico.

Algunas legislaciones han restringido considerablemente al Derecho Hereditario pero lo cierto es que, hasta ahora, ninguna lo ha suprimido del todo. "No sería posible un régimen jurídico que dispersara el patrimonio de los que mueren o que negara valor a las obligaciones contraídas durante la vida de los causantes" (3), porque por una parte anularía uno de los mayores estímulos que tiene el hombre para aplicarse al trabajo, lo que en última instancia repercutiría en detrimento social, y por otra detendría la circulación de la riqueza, pues poco crédito concedería quien viera depender la existencia de éste de la de su deudor.

Sin en el Derecho Sucesorio, el engranaje de la economía se detendría bruscamente por cada fallecimiento. Es pues una exigencia de la vida jurídica y económica esta institución que detiene provisoriamente la disgregación del patrimonio y permite una liquidación de

sus créditos y deudas, ya que de lo contrario, al desaparecer el autor de la herencia "quedarían en el aire todos sus derechos y obligaciones" al decir de Fornieles, quien añade "el comercio humano se haría imposible. Nadie prestaría su dinero, nadie contrataría, si supiese que la muerte de una de las partes desataba todos los vínculos. Es necesario pues, que la persona económica, como centro del patrimonio, como punto al que convergen y en el que descansan todos los derechos y obligaciones nacidas de su actividad no desaparezca nunca, para que la trabazón de los intereses así creados no se desplome por un hecho tan arbitrario como es la muerte" (4).

II. - El derecho hereditario y la familia.

Es la célula social por excelencia, a cuya fuerza está unida la fuerza de una nación; forma el grupo de unión o intermedio entre el individuo y el Estado. En relación a nuestra materia, entendemos que siendo la familia una colectividad de personas que viven bajo el mismo techo y dependen de los mismos recursos que integran una unidad económica, si ésta sustentación económica se quebranta, viene su desmembramiento. Por ello el Derecho Sucesorio se ha preocupado por ofrecer un cierto aseguramiento económico al grupo familiar.

Estimamos que aunque la protección de la familia repre-

senta una necesidad, no es un fin en sí, sino un medio para lograr la preservación de la comunidad superior de que aquella forma parte: la sociedad. A través de la protección eficaz de la familia, se logra el doble objetivo de coadyuvar al desarrollo del grupo primario y del grupo totalizador, se satisfacen intereses individuales y colectivos.

Por ahora nos limitamos a este breve comentario, ya que más adelante, en el Capítulo Quinto, abordaremos la cuestión relativa a la extensión de la familia moderna y al contenido jurídico-social de esta institución.

III. - La transmisión patrimonial mortis causa.

Según la doctrina, la transmisión hereditaria reposa en dos basamentos: primero, el propósito de favorecer a ciertos parientes del finado; segundo, el reconocimiento del derecho del mismo de atribuir su patrimonio a quien le dicte su voluntad. El extremo del primer propósito llevaría a negar las asignaciones testamentarias, la institución de herederos voluntarios o de legatarios y a lo sumo se consentiría en el pre-legado y en la mejora; no habría más herencia que la legal; el sucesor sería sólo el heres necesario, se diría "unicamente Dios hace al heredero, conforme al principio que inspira en este punto al derecho germánico" (5), lo cual significaba que al testador no le

era dado instituirlo sino designar simplemente legatarios. Los herederos de sangre tenían la "saisine" del pleno derecho. Los legatarios debían pedirla a los herederos. El extremo del segundo propósito desembocaría en dejar en plena libertad al causante para disponer de su patrimonio, sin limitación alguna, pudiendo prescindir por lo mismo de cualquier vinculación de parentesco.

El derecho moderno se afilia a una solución de transacción. De ahí la sucesión legítima por un lado y, por el otro, la libre disposición, como figuras complementarias. Cabe observar que ciertas consideraciones sociales, de acuerdo con la evolución de los sentimientos colectivos, en los tiempos que corren, pueden abogar en favor de la expansión de la libre disposición. "Se hace más aguda una impresión peyorativa hacia la riqueza privada; que acumulándose habrá de pasar al heredero legal, sujeto en la vida social que así viene a actuar en la misma, con un privilegio por una circunstancia meramente fortuita" (6).

IV. - Evolución de la función que cumple la transmisión hereditaria.

En las XII Tablas, o sea en el derecho romano de los primeros tiempos, la herencia se enlazaba directamente con la soberanía familiar. Bajo el nuevo jefe (heres: heredero, señor) debía permanecer unido y sujeto al grupo familiar. El traspaso del patrimonio del di

funto -concepto éste que en aquel entonces no se había desarrollado como lo conocemos hoy- nada tenía que ver, con la esencia de la institución del heredero; de manera que se deja todo el patrimonio, sino a quien se le da el título de heredero. El heredero era quien sucedía, por recibir la soberanía de la familia. concebida ésta como organismo político; así como las deudas, el culto (sacra) a los sepulcros, el derecho del patronato con las prerrogativas derivadas del mismo y los -derechos de hospitalidad y de amistad; elementos que, excepto las -deudas, tuvieron más adelante un desarrollo particular (las deudas no formaban entonces, parte del patrimonio; pero representaban las res-ponsabilidades propias de toda sucesión soberana. La sucesión en -las deudas es una característica del hecho de recoger el heredero la soberanía familiar y no de suceder en la misma posición jurídica del difunto).

Fue sólo posteriormente, bajo el período del Derecho Clássico, cuando la sucesión perdió su carácter primitivo, esto es, de --transmisión de la soberanía doméstica, adaptándose a los nuevos fi-nes, esencialmente patrimoniales, que son los que tiene en las modernas legislaciones. "El origen de la herencia romana -dice Bonfante se pierde en la noche de los siglos, en tanto que la idea de que la -obligación confiere un derecho sobre el patrimonio, no sobre la persoo

na del deudor, se ha desenvuelto en época histórica (7).

El jurisconsulto romano clásico decía: el heredero responde de las deudas, porque sucede, lo que quiere decir que la herencia no es una simple adquisición de derechos sino un reemplazo en las relaciones. En cambio, ya el jurisconsulto bizantino y después de él los demás intérpretes, afirman que se sucede en las deudas porque se adquiere el patrimonio, porque se entra a reemplazar al deudor en la misma posición jurídica que éste tenía.

Este criterio ha ido cambiando, y ahora, el derecho persigue como finalidad fundamental la de la liquidación del patrimonio de la sucesión para pagar a los acreedores de la misma y el remanente - aplicarlo, ya a los legatarios, ya a los herederos; puesto que éstos no pueden adquirir nada si no han liquidado previamente cualquier deuda, hasta donde lo permita el activo. No debemos olvidar el beneficio de inventario que protege a los herederos, gracias al cual la responsabilidad queda limitada, al aceptar la herencia, de modo que no resulten obligados por las cargas y las deudas de la sucesión, sino hasta el monto de ésta; en otras palabras, el beneficio de inventario evita que sean afectados los herederos por la parte insoluta de las deudas si hubiere un déficit patrimonial en la herencia, lo cual se justifica plenamente, puesto que, si los hijos no están obligados en vida del padre

a pagar las deudas de éste, no se vería la razón de hacerlos responsables de las mismas por la muerte de su progenitor.

La tendencia de hacer responsable al heredero en las deudas y cargas de la herencia, sólo hasta el límite del patrimonio que recibe, se abre hoy en día camino en la legislación y varios países ya se han acogido a ella como Perú, Brasil, México y otros.

C I T A S

- (1) MENGER, "Derecho Civil y el Proletariado, p. 172
- (2) MARTINEZ PAZ, Enrique "Noción y Fundamento de la Sucesión Hereditaria" Revista del Colegio de Abogados, Tomo XXX No. 1, p. 39.
- (3) Ibídem p. 40.
- (4) FORNIELES, Salvador "Tratado de las Sucesiones, Tomo I p. 26
- (5) BARANDIARAN, José León "Problemas del Derecho Sucesorio" Revista Jurídica del Perú año II, No. III p. 274.
- (6) Ibídem p. 275
- (7) PEÑA GUZMAN ARGUELLO "Derecho Romano" Cfr. p. 607 y sig.

CAPITULO SEGUNDO

JUSTIFICACION DEL DERECHO A HEREDAR.

- I.- Concepto de Herencia. Derecho de heredar y derecho a heredar. Herederos y legatarios. La capacidad sucesoria.
- II.- Sucesión legítima y sucesión testada.
- III.- Sucesión legítima. Su justificación.
- IV.- Sucesión testamentaria. Su justificación.

I.- Concepto de Herencia, Derecho de heredar y derecho a heredar. Herederos y legatarios. La capacidad sucesoria.

La institución básica del derecho hereditario es la herencia, que nuestro Código Civil en su Art. 1281, define como "la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte". La palabra sucesión en su acepción jurídica es frecuentemente asimilada al significado de herencia, puesto que es común usarlos como sinónimas; en este caso, se llama sucesión al conjunto de bienes, derechos y obligaciones que subsisten a la muerte de su propietario, es decir, al acervo hereditario, y es así como está considerado en el ya citado Art. 1281.

Escriche, por su parte, define la herencia como "la sucesión en los bienes que tenía alguno al tiempo de su muerte; y el conjunto de los mismos bienes y derechos que deja el difunto, deducidas las deudas" (8).

La herencia puede considerarse tanto en sentido objetivo como subjetivo. En el primero, es el conjunto de derechos y obligaciones patrimoniales; en el segundo se entiende como el hecho jurídico que representa la acción de suceder, en el que el heredero viene a ponerse en lugar del difunto. Podemos ver como la construcción jurí-

dica positiva, que regula las relaciones jurídicas de la vida social, ha hecho posible otorgar al ser humano el derecho de heredar y el de recho a heredar; esto es, que el derecho positivo reglamenta tanto - "el derecho que toda persona tiene de transmitir sus bienes por cau- sa de muerte a aquella persona que se llama heredera o legataria, se gún el caso", y asimismo, "como ésta tiene también el derecho de re cibir esos bienes transmitidos por la misma causa" (9).

El derecho a heredar está tomado en sentido activo, esto es, que va del de cujus al heredero, en tanto que el derecho a heredar tiene significación contraria, pues se entiende en su sentido pasivo, o sea lo que el derecho recibe del autor de la herencia. El heredero, considerado así, vendría a ser cualquier persona que reciba ese patri monio en su totalidad o en parte, pero no es así; hay complicaciones aunque sean meramente terminológicas. Heredero no es toda persona que adquiere algo del de cujus, sino quien adquiere algo pero pre munido de cierto carácter por vocación universal 'debemos de tal suerte, - distinguir al heredero universal del particular, pues éste, propiamente, se denomina legatario.

La distinción fundamental está en que el heredero es su- cesor de la universalidad de relaciones jurídicas (patrimoniales) del difunto, o de una cuota de ese conjunto, mientras que el legatario es sucesor en bienes o derechos determinados. Esto es en cuanto a sus

efectos. Igualmente interesa diferenciarlos en cuanto a la manera de su determinación, o sea cómo se ha de apreciar en los casos concretos la sucesión, a título universal o herencia y la sucesión a título singular o legado, para lo cual se habrá de adoptar un criterio objetivo, que será la determinación o no determinación de los bienes dejados a una persona; la sucesión a título universal comprende la totalidad de los bienes o cierta porción indeterminada (parte alícuota) de esa totalidad; la sucesión a título singular comprende bienes o cantidad determinados. Ferrara dice que "la cualidad de heredero no resulta de la mera intención del testador, esto es, de la voluntad precisa del disponente de nombrar heredero a alguno, si correspondientemente no lo nombra sucesor a título universal según la esencia de las condiciones de tal disposición. La cualidad de heredero no resulta mera voluntate, sed ex re. Es necesario que el testador otorgue una disposición a título universal y no simplemente que quiera nombrar algún heredero, otorgando, sin embargo, una disposición a título particular" (10).

Otra noción que nos interesa precisa es la de la capacidad sucesoria. "Capacidad e incapacidad para heredar son términos que expresan respectivamente, la posibilidad legal de recibir los beneficios de una herencia y la imposibilidad legal de obtenerlos" (11).

Las causas de incapacidad varían en cada legislación, aunque la mayor parte de ellas tienen una aceptación bastante generalizada. Para no profundizar sobre esta cuestión que sólo tiene un carácter incidental respecto de nuestro tema, nos limitaremos a transcribir lo que el ordenamiento vigente en el Distrito y Territorios Federales dice al respecto de nuestro tema, nos limitaremos a transcribir lo que el ordenamiento vigente en el Distrito y Territorios Federales dice al respecto, para hacer posteriormente breve alusión a la doctrina.

De nuestro Código Civil (Art. 1313) podemos desprender que toda persona tiene, en principio, capacidad para heredar, capacidad que no es absoluta ya que tiene ciertas limitaciones derivadas de la propia Ley:

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

- I. - Falta de personalidad;
- II. - Delito;
- III. - Presunción de influencia contraria a la libertad - del testador, o a la verdad o integridad del testamento;
- IV. - Falta de reciprocidad internacional;
- V. - Utilidad Pública;
- VI. - Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento".

De lo anterior deducimos que existe una capacidad sucesoria, que está determinada por la reunión de ciertas condiciones objetivas en ausencia de las cuales no se es apto para heredar. Son de recordarse a este respecto las ideas de Vittorio Polaco, para quien "la capacidad para suceder no es más que la aptitud para la vida jurídica en materia sucesorial, y esta aptitud se descompone en tres elementos:

Existencia. - Porque no puede adquirir quien no es sujeto a derecho.

Capacidad. - La cual en materia sucesoria es la regla, siendo la incapacidad la excepción.

Dignidad. - Además de la existencia y la capacidad suele añadirse el requisito de la dignidad, que se funda en causas de orden moral, particularmente respecto de la persona que ha de suceder (12).

Tomados estos elementos como base para el estudio del derecho a heredar, encontramos que el primero de ellos, la existencia, reviste carácter esencial, pues exige a un ser humano como substrato de las relaciones jurídicas hereditarias. Así lo juzgan también Marcelo Planiol y Jorge Ripert al decir que "para suceder es preciso necesariamente existir" (13).

El segundo elemento reviste también gran importancia. En cambio el tercero, aunque también es de tomarse en cuenta, no representa en realidad sino una condición derivada de la esfera de moralidad que el derecho debe sancionar; ahora bien, debe recordarse que los índices morales son cambiantes.

II. - Sucesión legítima y sucesión testada.

Al considerar el dominio como perpetuo, nace la institución de la herencia, y ésta se defiere por la ley o por testamento. Por tanto puede hablarse de sucesión mortis causa legítima y de sucesión mortis causa testamentaria.

En el derecho moderno la muerte de una persona determina la apertura de la sucesión; (así ocurre en nuestro derecho: Art. 1649 del Código Civil) ello significa que al desaparecer el sujeto de las relaciones jurídicas, hay que colocar a otro u otros sujetos en el puesto del sujeto difunto.

La designación de este sujeto es necesario hacerla antes del momento de la muerte. El nombramiento se hace bien por la ley o bien por el testador; no tiene relevancia jurídica antes de la muerte. La designación adquiere valor jurídico sólo desde el momento en que se abre la sucesión.

Existe la posibilidad que el llamado a suceder esté im-

pedido para ser heredero, por lo cual se hace necesaria la designación de varios, si no por testamento, por ley, en orden sucesivo.

Para que la designación una vez hecha se concrete en vocación, es necesario que el designado exista como persona (jurídicamente hablando) en el momento en que la sucesión se determina, o sea el del fallecimiento del causante; sin embargo las legislaciones suelen conceder este derecho al no nacido con tal que esté concebido en aquel momento. En todo caso no hay vocación para -- quien haya muerto un segundo antes.

Pero no basta la existencia del designado, además es preciso que entre los varios designados, él prevalezca sobre los otros. La prevalencia deriva del orden de las designaciones que haga la ley o el testador, según el caso.

III. - Sucesión legítima. Su justificación.

En cuanto a su origen histórico, la sucesión es más antigua que la testamentaria, pero a medida que ha avanzado la legislación, se ha ido consolidando el hecho de que la sucesión testada debe prevalecer sobre la legítima.

La razón de que en un principio no se conociera mas - que la sucesión legítima es la siguiente: la mentalidad jurídica pri

mitiva no concebía que la ley reconociera efectos, a una manifestación de voluntad después de que el sujeto de dicha voluntad hubiere fallecido; se admitía que durante su vida una persona pudiera significar libremente su voluntad y la ley reconocíale efectos, pero no así después que hubiere muerto.

¿Cuál es la justificación de la sucesión legítima? Una póstuma conciliatoria funda la sucesión legal en la comunidad de san gre y en la voluntad probable del difunto, más exactamente en su vo luntad legítima, deseable y racional; no ya en su voluntad individual efectiva, sino en su voluntad tal como puede suponérsela dada la or ganización familiar, la costumbre, los deberes morales que nos incum ben respecto a nuestros parientes y al Estado mismo.

El legislador establece un programa de transmisión del pa trimonio por causa de muerte, dejando a cada uno la posibilidad de - derogarlo más o menos completamente por medio de una manifestación expresa de voluntad. En realidad los dos regímenes, legal y testa - mentario, se desarrollan paralelamente, teniendo el primero la venta - ja de que defiere la herencia en favor de aquéllos a quienes normalmente está interesado en favorecer por razón de la proximidad en el parentesco (esto hace de la sucesión legítima, un modo de transmisión patrimonial mortis causa con fundamentos de validez universal),

en tanto que la conveniencia del segundo radica en la gran cantidad de posibilidades que proporciona al de cujus para distribuir su caudal económico post mortem y también en concederle la última palabra puesto que si bien la sucesión puede operar por ley o por testamento sólo procede la legítima a falta de la testamentaria. Esto último es la regla, sin embargo en ciertas legislaciones se contemplan casos en los que la ley prevalece sobre el testamento respecto de ciertas personas estrechamente vinculadas al difunto, que el legislador no podía permitir que fuesen preteridas, de modo que si el causante no les ha dejado en su testamento aquella cuota intangible que la ley quiere que les sea asignada como mínimun, dentro de esos límites, la ley prevalece sobre el testamento, en el sentido de que apoyándo se en ella y contra el acto de última voluntad, obtendrán los interesados dicha cuota.

Parece ser que la sucesión legítima tiene un doble fundamento: el orden natural de los afectos y el orden social. Cuando no hay testamento y la ley interpreta la voluntad del de cujus inspirándose en el orden natural de los afectos, llamará primero a los descendientes, y frecuentemente al cónyuge; después a los ascendientes y por último a los colaterales, pues es sabido que el amor primero desciende, seguidamente asciende y después se extiende o bien,

como Valverde opina, "la justificación de la sucesión legítima está en el orden de los deberes reales que el difunto estaba obligado a cumplir" (14). Agrega este jurista hispano que "no se puede negar, que los efectos de la personalidad del individuo no pueden cesar bruscamente, el hombre no vive para él solo sino también para los demás, y es necesaria la sucesión para continuar la vida económica y jurídica" (15) o sea, que el hombre tiene deberes que realizar y que quedarían incumplidos de no admitirse la sucesión intestada; deberes entre otros con la familia y los que forman ésta, que llevan su sangre, son depositarios de sus afectos y tienen intereses comunes con él, es natural por consiguiente que sean sus continuadores y que reciban por tal título los bienes que el causante deje. Concluye Valverde exponiendo que no hace falta acudir ni a la presunta voluntad del causante, ni a la copropiedad familiar para justificar la sucesión legítima; bastará tener en cuenta los deberes del individuo para explicársela, especialmente cuando deja parientes próximos, pues cuando los deja ya de grados más remotos, si la ley les concede derechos hereditarios lo hace por conveniencia social, y eso explica el que los pueblos tiendan cada día a reducir más los límites en la sucesión y el que exista variedad en los Códigos respectivos al orden de suceder entre ellos.

La ley (según se desprende de la Exposición de Motivos del Código Civil, Libro tercero, párrafo segundo) encuentra su justificación en que cuando substituye la voluntad del de cujus supone - que de haber testado lo habría hecho en favor de su familia; quizá - éste haya tenido muy diferente idea y hubiera elegido a un amigo; - pero esto es excepcional pues no se debe tomar en cuenta al hombre medio con el orden normal de sus afectos, en vista del cual se regula la vocación de los sucesores.

Merece recordarse como curiosa opinión de de Lapauge (16) quien hace descansar en la biología del fundamento de la sucesión legítima. El considera determinante el fenómeno de la generación y de la reproducción de los individuos, pues, por estudios biológicos se ha comprobado que cada individuo es una parte material de sus autores. La célula única aun cuando infinitesimal, transmitida por el generador, tiene el poder de reconstruir la colonia de que forma parte. Dada así esta identidad material, deduce que cuando el progenitor desaparece no puede decirse que haya muerto por completo el propietario del patrimonio; en el hijo existe aun una parte - de aquel individuo y por tanto, es natural que se le reserve aquel patrimonio. De igual modo todos los descendientes de un mismo individuo conservan algo común en razón de su común origen biológico.

Esta teoría evidentemente no es satisfactoria para fundamentar la sucesión legítima, pues es por una parte insuficiente y por otra inútil; lo primero porque si explica la sucesión en favor de los parientes, no así la del cónyuge, los hijos adoptivos, ni la del Estado. Inútil porque en el fondo la base dada es también la de la comunidad de sangre y por consiguiente basta decir que esa base es el orden natural de los afectos (17).

La sucesión legítima tiene lugar no sólo a falta de testamento, sino también cuando éste no surta sus efectos (nulidad del testamento por vicios de forma, renuncia del instituido heredero, incumplimiento de la condición suspensiva a que estaba subordinada la vocación, etc.)

IV. - Sucesión Testamentaria.

Históricamente cuando el grupo familiar deja de ejercer su influencia sobre el individuo, éste puede optar por transmitir sus bienes, al morir, a otras personas. Es así como surge el pacto sucesorio (especie de contrato irrevocable sujeto a término suspensivo) cuya realización depende de la muerte del autor. Posteriormente se admite ya el contrato con carácter de revocable. Por último - hace su aparición el testamento como acto jurídico unilateral. En el

Derecho Romano y a partir de las XII Tablas se puede hablar ya de un régimen testamentario en que se reconoce al individuo la facultad de disponer de sus bienes fuera del círculo familiar.

En las sociedades primitivas no pudo existir verdadera sucesión porque, o no estaba reconocido el derecho de propiedad individual, al menos con respecto a los bienes inmuebles o lo estaba con un carácter temporal irrevocable, que hacía que a la muerte del individuo volviera el patrimonio a la colectividad de que procedía. La sucesión testada presupone un desenvolvimiento de los conceptos jurídicos y un reconocimiento de la propiedad individual, que no se encuentra en los pueblos primitivos, por lo cual esta sucesión es cronológicamente muy posterior a la legítima. En los pueblos orientales como el egipcio, el hindú y el hebreo, no se conocía el testamento; lo único que podía hacer el padre era distribuir en vida su patrimonio entre sus hijos, y el que no tenía descendencia, para dejar sus bienes a un extraño tenía que acudir a la adopción. Los hermanos tampoco conocieron el testamento, era obligación transmitir los bienes dentro de la familia; podían hacer únicamente uso de la afatoma o translación solemne de propiedad durante la vida, a falta de herederos legítimos, o bien con el consentimiento de éstos.

Fue en el derecho romano que alcanzó la sucesión testa

mentaria todo su desenvolvimiento e importancia, pasando la legítima a ser una forma meramente supletoria.

Modernamente este tipo de sucesión mortis causa tiene amplia aceptación. En ella la transmisión depende de la exclusiva voluntad del testador pues es por un acto de voluntad que decide la suerte de sus bienes para el día en que haya dejado de existir. Así las prescripciones testamentarias determinarán la forma en que ha de distribuirse el patrimonio.

En todas partes la sucesión testamentaria aparece como una reacción del individuo contra un concepto familiar de comunidad de la tenencia y de la transmisión de los bienes.

Mucho se ha discutido si la facultad de testar emana del Derecho Natural o es una creación del Derecho Civil. El derecho supone la vida del hombre en sociedad, y reglamenta las relaciones de los individuos entre sí y con el Estado; por lo tanto se impone de una manera racional la idea de que es éste el que viene a dar forma y a establecer las reglas fundamentales, mediante las cuales se puede disponer de los bienes propios para después de la muerte. Además, esta creación del derecho civil, viene a ensanchar la espera de libertad del hombre y a premiar la laboriosidad y espíritu de ahorro de éste y le proporciona al mismo tiempo un instrumento auxiliar para imponer dentro del grupo familiar su autoridad.

¿Qué razones justifican la sucesión testamentaria? Debemos partir de la idea de que la transmisión sucesoria se enlaza íntimamente al derecho de propiedad, el cual por naturaleza confiere a su titular la facultad de libre disposición sobre los bienes respecto de los cuales se tiene dicho derecho. Tratándose de la sucesión mortis causa, entran en juego elementos de orden individual, de orden familiar y de orden social, pero como el primero se apoya en el derecho de propiedad, predomina. La acción de testar representa, en última instancia, una proyección del derecho de propiedad que, en esta materia, tiene determinados límites, en nuestro caso particular la obligación de asegurar alimentos a quienes conforme a la ley se deben. Como el acto mismo de testar es un acto inter vivos, no puede sufrir mayores limitaciones que las que tienen los demás actos de esta naturaleza, y sería ilógico aumentarlas a su muerte cuando fueron generadas originariamente por una voluntad idónea. Se ha llegado a afirmar inclusive, que el derecho a testar aparece como una emanación de los derechos de la personalidad.

En los datos para el Estudio del Código Civil promulgado el 31 de marzo de 1884, para el Distrito Federal y Territorios, de Don Miguel S. Macedo, se señalan tres razones para justificar la libertad de testar:

la. - Que la ley de sucesiones no puede menos que ser muy

imperfecta, pues no puede acomodarse a la diversidad de casos y circunstancias, y sólo el propietario es capaz de tomar en consideración las necesidades que tendrán después de su muerte las personas que dependan de él;

2a. - Que revestido el propietario de esta facultad, cuenta con un medio para fomentar la virtud y reprimir el vicio en el pequeño estado que se llama familia, pues hasta el hombre más vicioso desea la probidad y buena reputación de sus hijos;

3a. - Que este poder hace más respetable la autoridad paterna y asegura la sumisión de los hijos (18).

Nuestro Código actual recogió el pensamiento del Código de 1884 y al respecto la libertad de testar es absoluta, con la pequeña limitación de otorgar alimentos a quienes de acuerdo con la ley deba proporcionarlos el testador, sin que tal limitación pueda llegar a considerarse como instituidora de una porción legítima, a la manera de la que existe en la mayoría de las legislaciones.

¿Cuán de los dos modos de transmisión sucesoria tiene mejor justificación? He aquí un problema de difícil solución. Cabe decir que si bien es cierto que la herencia forzosa puede enervar la actividad del padre y autoriza y constituye generalmente la ociosidad del hijo, es decir, disminuye el poder productivo de la sociedad, la existencia de la legítima limita la tiranía del padre y da una mayor es

tabilidad a la familia. Mirabeau impugna a los testamentos considerándolos hijos del capricho de los testadores "cuántos actos hay, significados por los muertos a los vivos, en que la locura parece luchar con la pasión, y en los cuales el testador ordena tal disposición de su fortuna, que no hubiera osado confirmarla en vida a alguna persona; disposición en una palabra, que para permitírsela ha sido menester que el testador se desprenda completamente de su memoria, o que haya pensado que el sepulcro sería un abrigo contra el ridículo y las censuras" (19). Podríamos suscribir esta crítica oportuna contra el abuso, si no fuera porque nada prueba en contra de la bondad de facultad de testar y aunque se refiera al abuso en que el testador puede incurrir, el legislador no debe tomar en cuenta para regular las relaciones jurídicas, los casos aislados o de excepción.

Para algunas legislaciones como la nuestra, la libertad de testar es absoluta, para otras simplemente no existe como en el Código Alemán y, para las mas, es una libertad limitada, en que se otorga la libre disposición al testador después de garantizar una parte de su patrimonio a su familia.

C I T A S

- (8) ESCRICHE, Joaquín "Diccionario Razonado de Legislación Jurisprudencia" p. 763.
- (9) RUGGIERO, Roberto de "Institución del Derecho Civil", Vol. I, p. 984.
- (10) FERRARA "Estudio sobre las sucesiones a Título Universal y Particular", Revista de Derecho Privado, p. 94.
- (11) DE PINA, Rafael "Elementos de Derecho Civil", Tomo II, p. 262.
- (12) POLACCO, Víctor, citado por IBARROLA, Antonio de, "cosas y Sucesiones", p. 739, 740.
- (13) IBARROLA, Antonio de, "Cosas y Sucesiones, p. 741.
- (14) VALVERDE y VALVERDE, Calixto, "Tratado de Derecho Civil y Español", Tomo V, P. 16.
- (15) Ibídem, p. 376.
- (16) LAPOUGE, citado por VALVERDE. Op. Cit. p. 26.
- (17) POLACCO, Víctor, "Las sucesiones", Tomo I, Cfr. p. 34.
- (18) MACEDO S., Miguel, "Datos para el Estado del Nuevo C.C. del D.F. y Territorios de la Baja California", 31 de marzo de 1884, p. 12.
- (19) MIRABEAU, citado por VALVERDE, Op. Cit. p. 15.

CAPITULO TERCERO

EL CONCEPTO DE DEPENDENCIA ECONOMICA COMO SUBSTITUTO DE LA RELACION DE PARENTESCO , EN LA BASE DE DERECHO DE SUCESIONES.

I. - La socialización del derecho.

II. - El derecho social. Sus nuevas ramas.

La previsión social.

III. - Las relaciones familiares creadas al
margen del matrimonio.

IV. - La dependencia económica. Efectos de
la dependencia económica dentro del De-
recho Positivo, con relación a los dere-
chos alimentario y a suceder.

I.- La Socialización del Derecho.

En el Siglo XVII nos encontramos con el florecimiento del individualismo y el liberalismo dentro del campo de la filosofía, de la economía, en general en todos los aspectos de la vida y la cultura, pues bien sabido es que esta ideología fue el resultado de la rebelión de las masas populares contra el absolutismo y su sistema de privilegios. En el campo del derecho, el Código Napoleón es el mejor exponente del individualismo, manteniendo por encima de todo la libertad personal y la autonomía de la voluntad.

Los legisladores franceses, que elaboraron el Código Napoleón, principalmente se propusieron la abolición de toda clase de privilegios, e inspiraron el Código en el espíritu del Derecho Romano, en el cual el Derecho Privado era entendido de manera individualista; no es, pues, de extrañar que en las relaciones económicas reviviesen aquellas máximas de que la propiedad es un jus utendi fruen-
di et abutendi. El progreso y el bien entendido principio de libertad pusieron muy pronto de manifiesto lo anacrónico de tales máximas, pues se había encumbrado tanto al individuo en particular que se olvidaron los grupos sociales y que el Derecho es por excelencia un fenómeno social.

Dentro del liberalismo no se tenía en cuenta al individuo

como ente social. La libertad y la igualdad fueron conceptos relativos en Europa; corresponde a Adam Smith y sus predecesores dar contenido doctrinal a lo que espontáneamente vivía ya en el ánimo de todos, la idea de una libertad política fundada en un Estado policía, lo que condujo necesariamente al predominio del fuerte sobre el económicamente débil. Frente a los privilegios de una nobleza decadente, la burguesía apoyada en una clase trabajadora que aún no tiene conciencia de sí misma, cambia el orden político por ser quien posee los bienes de riqueza. No se concedía a los obreros ni a los jornaleros sin tierra el derecho de voto y quedaban sujetos a jueces y tribunales cuya meta principal fue la protección de la propiedad burguesa, para la que tan buen ambiente se forjaba en sistemas jurídicos como el Código Napoleón.

El concepto liberal que se tenía de la situación del hombre desprovisto de riqueza, es buena demostración de lo que se entendía por igualdad y libertad.

El hecho es que el liberalismo es una doctrina limitada, al servicio de una pequeña parte de la comunidad. Se hacía pues sentir la necesidad de la intervención Estatal.

"La célebre fórmula 'laissez faire', 'laissez passer', - que la escuela liberalista pidió prestada a la fisiocrática, y de la cual hizo casi un dogma de fe, no servía ya para resolver adecuada-

mente las importantes cuestiones de la práctica social" (20).

"El liberalismo, que esplendió en el Siglo XIX, crea como diría Hegel su propio fin. Las luchas sociales que ya en el siglo XIV son constantes, resultan del afán del hombre de encontrar un nuevo camino que substituya al inadecuado que vino siguiendo por siglos. El hombre inicia su lenta retirada como meta del hombre, para ser substituído por el grupo" (21).

No se puede afirmar que el sistema liberal burgués haya desaparecido; aunque precariamente, aún subsiste enfrentándose a las fuerzas que luchan en su contra, inspiradas en las ideas de Marx, Engels, Lenin, León Dugúit, etc., con muy disímboles expresiones, pero que tienen de común la crítica del sistema liberal al que califican de peligroso e inconveniente.

Así tenemos pues en el marxismo, con la forma política que en él se apoya, el comunismo, al primer gran coloso que se enfrenta a la idea liberal.

La tendencia general consiste en lograr una mayor intervención (aunque no total) del Estado, con objeto de favorecer y desarrollar la libertad individual pero haciéndola compatible con la finalidad de evitar perjuicios a terceros y realizar la solidaridad social.

En el terreno jurídico se verifica el mismo despertar, se

concibe al derecho, ya no como una abstracción de la mente, sino como un producto histórico. Las obras de Hugo, de Savigny, como dice Messedaglia "hicieron marchar por nuevos y fecundos caminos a la ciencia del derecho y reforzaron, mediante un más amplio y firme concepto de Estado, disciplina civil y política de los entendimientos" (22).

La Escuela Histórica del Derecho refutó las ideas liberales y sostuvo que la intervención del Estado depende de las condiciones de tiempo y lugar; esta intervención debía corresponder a las nuevas exigencias económicas de la sociedad.

Son muy raras aquellas relaciones entre particulares que no tienen proyección en el interés social, y al regular los males el legislador pueda preterir este interés. El derecho no puede tener más que un sólo fin y éste es el bienestar de los individuos que forman la colectividad.

Quizá el más destacado pensador de la socialización del Derecho sea el Profesor de la Facultad de Burdeos, León Duguit. De su obra, marcan un momento trascendental para el Derecho, las conferencias pronunciadas en la Universidad de Buenos Aires en los meses de septiembre y octubre en 1911 bajo el título de "Las Transformaciones generales del Derecho Privado desde el Código Napoleón". -- Afirma Duguit que en el siglo XIX el Derecho Privado, seguidor y con

tinuador en lo esencial del Código Napoleón, ha sufrido una transformación profunda en su estructura; de un concepto individualista gira hacia el sentido del socialismo, con una orientación realista.

Encuentra que el sistema liberal descansa en una serie de instituciones fundamentales: la libertad individual, que se refleja en el orden jurídico, en el principio de la autonomía de la voluntad y su consecuencia el Derecho Subjetivo; el principio de la inviolabilidad del Derecho de Propiedad, entendido como un derecho absoluto de usar, de gozar y de disponer de una cosa, etc. Así, considera al Derecho subjetivo como "un poder de querer o el poder de imponer a los demás el respeto de la voluntad" (23); vemos que el derecho de libertad se traduce en el "poder de imponer a otro el respeto a la voluntad que tengo de desenvolver libremente mi actividad física, intelectual y moral (24).

El derecho subjetivo es el resultado de poner en conflicto dos voluntades una superior a otra, esto es, en establecer una jerarquía de las mismas; concluye Duguit que el derecho subjetivo "no puede sostenerse en una época de realismo" (25) y positivismo, como la nuestra.

"La libertad como concepto, está íntimamente ligada al derecho subjetivo. El liberalismo parte de la idea de un hombre libre por naturaleza, independiente, aislado, titular de derechos inaliena-

bles e imprescriptibles de origen natural. La sociedad es el resultado de la aproximación voluntaria y conciente de los hombres, que ceden parte de su derecho para obtener protección. La colectividad organizada en el Estado tiene como meta el cuidado de los derechos de cada uno. Este es por tanto el fundamento de la regla de derecho" (26).

Estas ideas son rechazadas por Duguit quien considera inaceptable que el hombre tenga derechos naturales anteriores a la formación de la sociedad, pues estima que si el derecho se tiene siempre frente a alguien (a todo derecho subjetivo corresponde un deber jurídico de otro), esto excluye la posibilidad de poseer derechos por el hombre aislado y con anterioridad a la integración jurídica del grupo.

De tal suerte Duguit señala que, si el derecho es un producto de la vida de relación, no podrá hablarse en modo alguno de derechos subjetivos de un solo hombre; así pues el concepto de liber tad y derecho subjetivo, ceden su lugar a la función social, y la función social para Duguit está basada en que el hombre y la colectivi dad tienen derechos, sólo en la medida necesaria para que puedan realizar la solidaridad social. Todo hombre tiene una cierta función que llenar, una tarea que cumplir, cuya inobservancia produciría un caos social. La conducta contraria o sea la abstención sería igualmente reprimida. A la inversa el derecho sancionará y protegerá todos aque llos actos que se realicen para cumplir la misión social. Lo esencial

del derecho consiste en la consecución de aquella función social.

II.- El Derecho Social. Sus nuevas ramas.

La previsión social.

La socialización del Derecho se extendió en dos direcciones: la socialización propiamente dicha o sea la nueva orientación de las antiguas ramas jurídicas, una modificación estructural de todo el pensamiento jurídico, y la creación del Derecho Social como protector de grupo; es éste el derecho nacido de la unión del Derecho Económico y del Obrero que ve ampliarse ilimitadamente su campo de aplicación - puesto que con la creación de sus nuevas ramas proteccionistas de las clases débiles, el campesino, el trabajador, los servidores del Estado, tendrá como finalidad asegurar a la persona humana una existencia digna, y ello significa proteger al hombre como integrante de lo social.

Mario de la CUEVA (27) nos dice que durante muchos años privó el dogma liberal, pero la guerra europea vino a destruirlo al separar a la economía alemana de los demás países y al obligarla a bastarse a sí misma. El Estado se vió obligado a regular su vida económica, implantando lo que se ha dado en llamar el socialismo de guerra. Así nació el Derecho Económico, el Derecho de la Economía organizada; el Estado ya no dejaba actuar a las fuerzas económicas, movidas

por la libre actividad privada, sino que por su intervención se constituyó en un tercer término de la antigua relación que era sólo bilateral, es decir, entre dos particulares.

La economía invade la vida político-jurídica creando al lado de un Derecho Económico, un Derecho Obrero. El Derecho Económico resulta de la intervención del Estado en el proceso de la producción, protegiéndolo, pero desde el punto de vista del empresario; el derecho Obrero por el contrario, se origina en las relaciones de la clase trabajadora y se impone al Estado como medida de protección del débil frente al poderoso; la fusión de estos estatutos determinarán lo que para el maestro será "el Derecho Social del Porvenir" (28).

Con la consagración de la Constitución de 1917 de las garantías sociales, principalmente en sus artículos 27 y 123 en los campos agrario y del trabajo se regulan con un espíritu protector las relaciones jurídicas en que intervienen dos clases económicamente débiles: la clase de los campesinos y la clase de los obreros. Nuestra Constitución de 1917 fue la primera, en el mundo, que consagró los Derechos Sociales. La alemana de 1919 siguió en este camino; pero la prioridad de la nuestra ya se reconoce en los medios científicos europeos más autorizados.

El Derecho de la Previsión Social es otra de las ramas del

derecho social. En las leyes de previsión social la más importante proyección está enfocada hacia el deber de asistencia que, por otra parte, dentro del derecho de familia es considerado deber correlativo de derechos subjetivos familiares. Así en uno u otro caso la medida del deber de asistencia se determina por el vínculo familiar.

Ambos órdenes tienen común sustento, con la diferencia de que en el de la previsión social, el deber de asistencia se observa por el estado o por terceros a quienes les es impuesto, en tanto que, en el familiar se cumple son los parientes espontáneamente u obligados por la ley. La subsistencia individual y familiar es la principal generadora de esta protección como se puede apreciar en el caso de la indemnización que "se acuerda en función de la asistencia de la familia, para procurarle una compensación inmediata que le permita subsistir hasta nueva orientación". (29)

Interesa sobremanera precisar qué vínculos jurídicos familiares reconocen las leyes de previsión social, pues una característica notable de éstas es la discrepancia con el orden civil, en lo relativo a la estructura familiar, dándose el caso de derechos que no tienen equivalencia. La renovación que la legislación del trabajo y sus ramas han traído al derecho, ha de hacer que cada día, sea mayor la tendencia a reconocer al grupo real que integra la familia, prescindiendo de la cali

dad de los vínculos, pues lo que importa es proteger al núcleo necesitado tal como está formado, aunque éste sobrepase los moldes de la regulación normal de la familia; "abriendo una fuente evolutiva de enorme trascendencia y de efectiva repercusión" (30).

Se produce un doble fenómeno, como característica general de las leyes de previsión social y como consecuencia inmediata del ya expresado propósito de proteger la familia tal como está formada: por una parte la concentración del núcleo, porque los derechos subjetivos se acuerdan sólo a quienes están emplazados en los vínculos familiares más próximos y, por otro el aumento de los derechos subjetivos correspondientes a las relaciones extramatrimoniales. Estas dos manifestaciones se basan en la idea substancial de la dependencia económica, real o presunta, con respecto al causante; la dependencia real suele manifestarse en condiciones expresas, en tanto que la presunta se halla implícita en los vínculos más cercanos.

La diversidad de las leyes de previsión social impide formular un concepto general en cuanto a lo apuntado porque funciona de diferente modo según los supuestos de cada legislación, lo que obliga a su consideración por separado.

III. - Las relaciones familiares creadas al
margen del matrimonio.

Las relaciones familiares pueden ser matrimoniales o extra-matrimoniales, lo cual ha venido a crear corrientes tanto en favor de unas como de otras. Para la mayoría de los autores, entre ellos Arias y los hermanos Mazeaud (31), las relaciones familiares que deben tener relevancia jurídica, son las originadas por el matrimonio.

Pero las concepciones modernas están abriendo cada día mayor campo a las relaciones extramatrimoniales, no porque dejen de tomar en cuenta la institución del matrimonio, sino por ser una situación de hecho tan difundida y una fuente frecuente de la familia, sobre todo en las clases populares. He aquí la importancia de tomarlas en cuenta, atendiendo a factores reales sociológicos y biológicos, que, entre el pueblo y su Derecho Positivo, exista una verdadera adecuación.

Es evidente que estos factores... "cada vez son tomados más en cuenta por derecho en detrimento de los vínculos puramente legales que, en un momento dado no sean manifestación de la circunstancia real cuya protección se propone el derecho (32).

Posiblemente sin abandonar la idea de que el matrimonio es el mejor medio de constituir la familia, dentro de la moral y derecho se va atendiendo, cada vez con mayor intensidad, a la familia extramatri-

monial, particularmente si proviene de concubinato.

Aunque la oposición a esta modalidad de unión ha sido grande, como se puede apreciar a través del pensamiento de José Arias, para quien el concubinato no puede ni debe ser fuente de derechos. Se funda este autor en el hecho de que la ley no puede amparar el concubinato si quiere que se tenga certeza respecto a la filiación, puesto que la paternidad no ofrece una certeza material para el padre, a diferencia de lo que ocurre con la maternidad respecto a la madre; el padre sólo puede basarse en la creencia que tenga sobre la fidelidad de la mujer, por lo cual las autoridades si quieren vincular el hijo al hombre e imponerle una paternidad, igualmente deben otorgarle garantías de la fidelidad de la mujer. Esto debe lograrlo el legislador mediante la reglamentación adecuada del matrimonio, simplificando las formalidades para su celebración, lo que reduciría en mucho los concubinatos que frecuentemente existen sólo por negligencia, mas no por eludir cargas matrimoniales (33).

Estas facilidades que se proponen quizá serían acertadas para evitar en parte el concubinato, pero no para desconocerlo por completo como opina el mencionado autor, pues no por el hecho de ignorarlo desaparecerían sus consecuencias; así, por ejemplo, deben prevalecer todos los efectos que produce respecto de los hijos, siendo el principal de ellos auxiliarles en la prueba de su filiación (como ocurre en

nuestro derecho Art. 383 del C.C.) con lo que aseguran la ulterior reclamación de numerosos derechos: a alimentos, al nombre, sucesorio, etc.

IV. - Dependencia económica. Efectos de la dependencia económica dentro del Derecho Positivo, con relación a los derechos alimentario y a suceder.

La dependencia económica es cada vez más acusadamente la base en que se sustentan las actuales tendencias proteccionistas del derecho, que incluso llegan a anteponerlas en ciertos casos, al parentesco.

La legislación laboral en México así lo ha consagrado, en el artículo 297 de la Ley Federal del Trabajo. Días Lombardo hace una interpretación de este artículo y concluye que son los avocados a recibir la indemnización, incluso... "en caso de que se comprobara la no dependencia económica de la esposa y sí de la concubina; ésta sería la que tendría derecho a recibir la indemnización" (34).

El artículo 297 de la misma ley en su Fracc. II establece - que a falta de hijos, esposa y ascendientes, la indemnización se repartirá entre las personas que económicamente dependan, parcial o totalmente, del trabajador, y en la proporción en que dependían del mismo,

según lo decida la Junta de Conciliación y Arbitraje en vista de las pruebas ofrecidas.

La Suprema Corte, parece ser, que para atribuir la indemnización se funda en la dependencia económica antes que en el parentesco.

Jurisprudencia de la Suprema Corte sobre dependencia económica:

Riesgos profesionales, derechos de los ascendientes a recibir la indemnización por. - "La presunción establecida en favor de los ascendientes en cuanto a que dependen económicamente del trabajador fallecido, que se desprende de la interpretación de la Frac. I del Artículo 297 de la Ley Federal del Trabajo, no se destruye por el hecho de que la dependencia sea parcial, ya que no existe norma legal que así lo establezca; por lo tanto los ascendientes que hayan dependido parcialmente del trabajador, tiene derecho a la indemnización por el riesgo profesional". Amparo Directo 3848/43 Mercedes Serrano y Coags. 16-VII-64 -5 votos. Ponente Manuel Yáñez Ruiz- Vol. LXXXV-V Parte Pág. 33.

Riesgo profesional, indemnización por, debe probarse la

dependencia económica para que proceda. - "Tratándose de acción indemnizatoria, la calidad de ascendiente del obrero fallecido, debe estar aunada a la dependencia económica; por lo tanto debe probarse para que proceda la acción". Amparo Directo 3181/57 Cátodo frío de Mex. 6-III-59 5 votos. Ponente Angel González de la Vega Vol. XXI V Parte Pág. 205 (Aquí la dependencia económica completa el parentesto).

Indemnización por muerte del trabajador: Los beneficiarios tienen a su favor la presunción de la dependencia económica. - El Art. 297 frac. I de la ley Federal del Trabajo establece que tienen derecho a la indemnización por la muerte de un trabajador debido a un riesgo profesional, su esposa e hijos legítimos o naturales que sean menores de 16 años y sus ascendientes a menos que se pruebe que no dependían económicamente del propio trabajador, por lo que ha sido interpretado en el sentido de que esos beneficiarios, por su relación con la víctima del riesgo, tienen a su favor la presunción de depender económicamente de la misma, debiendo demostrar lo contrario quien tenga interés en negar su derecho 24-VII-64 Vol. LXXXV - V Parte Pág. 19.

La dependencia económica no ha irrumpido abiertamente en el Derecho Civil Mexicano, sólo se toma en cuenta excepcionalmente por lo regular en relación a los derechos alimentarios y sucesorios, que se conceden a los hijos y en ciertas ocasiones a la concubina.

Sería deseable una mayor atención respecto de la dependencia económica en el Derecho de Familia, pues el estado económico en que se encuentre ésta forzosamente debe trascender, por sus efectos sociales, a la esfera de lo colectivo.

Es posible que la subsistencia de la familia dependa del cuidado que se tenga en evitar un desplome económico de las personas que la integran y forman parte de ella, aunque tal familia provenga de una unión extramatrimonial; por ello afirma Castán que "de poco serviría dignificar la familia, rodeándola de consideraciones morales si no se atiene a suministrarle la base económica indispensable para subvenir a sus necesidades de todo índole y la abstención de todos sus fines (35).

Una de las proyecciones mas obvias de la dependencia económica es la obligación de proporcionar alimentos.

"El deber de alimentar a la prole es la ley de las especies animales superiores. El derecho primitivo no sólo ha sancionado esta obligación, sino que la ha extendido bajo la influencia de factores que derivan de la solidaridad familiar o, simplemente, de la moral"; en rea

lidad la obligación de proporcionar alimentos es una consecuencia natural de la existencia del organismo familiar (36), de ahí que gocen de este derecho a recibir y tengan por tanto la obligación de dar, en su caso, los alimentos, tanto los descendientes como los ascendientes, los colaterales, los cónyuges, y en algunas legislaciones (muy escasas - por cierto), los concubinos.

"La obligación de prestar alimentos es recíproca, personalística y de orden público. No es renunciable y está sujeta a un orden. Finalmente es divisible y no solidaria" (37).

La característica, fundamental de la obligación alimentaria es la reciprocidad, puesto que, el obligado es a su vez derechohabiente como se puede observar, por ejemplo en el caso de los cónyuges, - donde la esposa puede pedirlos, pero también debe darlos si el esposo se encuentra imposibilitado y sin bienes, supuesto en el cual todos los gastos correrán por cuenta de aquélla.

La mayoría de los Códigos civiles del país conceden ciertos derechos hereditarios a la concubina, pero, en cambio de ello se olvida de los derechos alimentarios, a excepción de los Códigos civiles de Morelos Art. 403 y Sonora Art. 467, que sí le conceden ese derecho.

El Código de Chiapas es el único de la República que, en su artículo 298 concede al concubinario el derecho de exigir alimentos

de su concubina, si se encuentra imposibilitado para trabajar y sin bienes. Es posible, por lo expuesto, que pueda apreciarse, en la base de este derecho alimentario, la necesidad económica del que lo puede exigir, para que surta sus efectos. No quiere abandonarse al necesitado, lo que quizá pudiera traducirse como el d pendiente económicamente.

Respecto al derecho de sucesión en los países en que la libertad de testar es absoluta, como el nuestro, el no otorgar alimentos a los que se está en obligación de hacerlo según la ley, causa la inoficiencia del testamento. Artículo 1368 del C.C. del D. F.

En realidad el percibir alimentos por parte de quienes tienen derecho a ello se nace con el testamento sino es preexistente, lo único que el testamento debe contener para no resultar inoficioso es el aseguramiento de que continuarán ministrándose.

C I T A S

- (20) D'AGUANO, José. "La Reforma integral de la Legislación Civil", p. 7.
- (21) DE BUEN LOZANO, Néstor. "La decadencia del Contrato", p. 73.
- (22) MESSADAGIECI, citado por D'AGUANO. Op. Cit. p. 8.
- (23) DUGUIT, León. "Las transformaciones Generales del Derecho Privado desde el C. Napoleón, p. 26.
- (24) Ibídem, p. 28.
- (25) Ibídem, p. 29.
- (26) DE BUEN LOZANO, Néstor. Op. Cit. p. 89.
- (27) DE LA CUEVA, Mario. Citado por CAJICA CAMACHO, José Ma. "Ensayo sobre la Influencia del Derecho Social en el Derecho Civil Mexicano". Revista Mexicana de Trabajo No. 2. Junio 1966, Cfr. p. 34.
- (28) Ibídem, p. 34.
- (29) DIAZ DE GUIJARRO, Enrique. "Tratado de Derecho de Familia". Vol. III, p. 136.
- (30) Ibídem, p. 137.
- (31) MAZEAUD, Henri, Leon y Jean. "Lecciones de Derecho Civil". Vol. III, Cfr. p. 68.
- (32) BARROSO FIGUEROA, José. Apuntes sacados en clase.
- (33) ARIAS, José. "Derecho de Familia", p. 93, 94.
- (34) GONZALEZ DIAZ LOMBARDO, Francisco. "La familia, el Concubinato y la Seguridad Social", Revista Mexicana del Trabajo, No. 3, septiembre 1967, p. 34.
- (35) CASTAN, citado por SANTOS BRIZ, J. "Derecho Económico y Derecho Civil", p. 265.
- (36) ARIAS, José. Op. Cit. p. 56.
- (37) Ibídem. p. 57.

CAPITULO CUARTO

LA LIBERTAD DE TESTAR EN EL DERECHO COMPARADO.

**I. - Legislaciones que niegan la libre
testamentifacción.**

**II. - Legislaciones que favorecen la
libre testamentifacción.**

**III. - Legislaciones que ofrecen una
solución ecléctica.**

Conviene que ahora nos ocupemos de la libertad que, en los diversos sistemas legislativos, se concede a las personas para disponer de sus bienes mortis causa. Hemos agrupado en tres renglones a los países:

I. - Legislaciones que niegan la libre testamentifacción.

II. - Legislaciones que favorecen la libre testamentifacción.

III. - Legislaciones que ofrecen una solución ecléctica.

Pasamos a ocuparnos de ello.

I. - Legislaciones que niegan la libre testamentifacción.

En realidad son pocas las legislaciones que se inclinan a negar totalmente la libre testamentifacción; siguen esta corriente principalmente las inspiradas en la tradición germánica.

El Código Civil alemán sólo considera valor al testamento en tanto la finalidad de la disposición sea la de desconocer en la sucesión a algún heredero o herederos legítimos, esto es, en cuanto a su -

contenido negatorio, lo que se conoce con el nombre de "Exclusión de la sucesión legítima".

Artículo 1938.- El causante puede por testamento excluir de la sucesión legítima a un pariente o al cónyuge, sin instituir heredero.

Artículo 1939.- El causante puede por testamento atribuir a otra persona sin instituirlo como heredera, una ventaja patrimonial (legado).

II. - Legislaciones que favorecen la libre testamentifacción.

El derecho inglés admitió en un principio una libertad total de disposición testamentaria de los bienes. Después de 1938, el hijo menor, la hija no casada y el hijo incapaz de ganar su propia vida, pueden reclamar las asignaciones para su mantenimiento, en caso de depender económicamente del difunto. Queda a la apreciación del tribunal la determinación de esta última circunstancia.

La legislación mexicana igualmente otorga la libre disposición de sus bienes al testador, con la pequeña restricción de otorgar alimentos a quien debe.

"Artículo 1283.- El testador puede disponer del todo o de parte de sus bienes. La parte de que no disponga quedará regida por los preceptos de la sucesión legítima.

Artículo 1374.- Es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión alimenticia, según lo establecido en este capítulo.

La sucesión legítima para nuestra legislación sólo tiene carácter supletorio:

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

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

También dentro de este sistema debemos incluir al Código Civil de Guatemala, cuyo artículo 917 establece:

"La sucesión por causa de muerte se realiza por la voluntad de la persona, manifestada en testamento y, a la falta de éste por disposición de la ley..."

El moderno Código Civil de Etiopía, establece la libertad de testar, en su artículo 829 que dispone:

"La sucesión del de cujus puede ser intestada o testamentaria. La sucesión puede ser parte intestada y parte testamentaria. Los bienes de los cuales el de cujus no ha dispuesto por testamento son diferidos o sus herederos abintestato".

III. - Legislaciones que dan una solución intermedia.

Para estas legislaciones la libertad de testar está limitada

por la posesión legítima, o sea aquella parte del haber de la cual el testador no puede disponer libremente, sino que siempre queda en favor de sus herederos legítimos, de modo que si quiere testar a favor de extraños, sólo puede disponer del remanente.

Parece ser esta la forma que sigue la mayoría de las legislaciones que tienden a socializar su derecho, no obstante la llamativa corriente que sustenta la libre disposición de los bienes para después de la muerte.

Es una situación intermedia; si bien es cierto que se limita la libertad individual, en cambio de ello se protege la estabilidad familiar.

La legislación italiana aunque sitúa en el mismo plano - la sucesión legítima y la testamentaria, enseguida añade que la legítima no tiene lugar sino cuando falta en todo o en parte la testamentaria, la cual, sin embargo, no puede perjudicar los derechos que la ley reserva a los legitimarios:

Artículo 457.- Del C.C. Italiano.- "La herencia se defiere por ley o por testamento.

No se da lugar a la sucesión legítima sino cuando falta, en todo o en parte la testamentaria.

Las disposiciones testamentarias no pueden perjudicar los derechos que la ley reserva a los legitimarios".

La ley de Sucesiones de Yugoslavia (B.O. de 11 de mayo de 1955) establece en su artículo 30:

"Los sucesores legales son: Los hijos del difunto, los hijos adoptados por él, sus ulteriores descendientes, - sus ascendientes y su cónyuge, y no puede el testador disponer de la porción asignada a éstos por la ley para darla a otros sucesores".

En consecuencia sólo puede disponer de la parte restante de sus bienes, esto es, de la que queda una vez puestas a salvo las porciones aludidas.

La legislación soviética, reconoce tanto la sucesión legal como la testamentaria, si bien esta última está bastante restringida, pues en todo caso no pueden figurar como herederos sino las - personas físicas y morales que la propia Ley determina. Para ilustrar lo dicho transcribimos los artículos 416 y 418 del Código Civil.

"Artículo 416. - La sucesión puede ser legal o testamentaria, conforme a los artículos siguientes".

"Artículo 418. - El número de personas llamadas a suceder, conforme a los dos títulos indicados en el artículo 416, se limita a los descendientes directos (hijos, nietos, bisnietos), a los adoptados (con sus descendientes) y al cónyuge supérstite, así como a las personas incapacitadas para el trabajo e indigentes que de hecho hubiesen permanecido bajo la manutención total del fallecido durante un plazo no menor de un año inmediatamente antes de su muerte.

El testador puede otorgar testamento en favor:

- 1) Del Estado o de sus órganos y de las instituciones o empresas del Estado;
- 2) De las organizaciones del partido y de las profesionales.
- 3) De las asociaciones legalmente constituidas y registradas, así como de las organizaciones cooperativas a condición de que formen parte del sistema federal de cooperativas".

Como se ve, la Unión Soviética no puede ser clasificada, estrictamente hablando, en ninguno de los tres grupos que hemos señalado, pues su legislación tiene características muy especiales.

C I T A S

- (38) LASAK, DOMINIK. "La Condición Jurídica de los hijos en el Derecho Inglés". Revue de Droit Compare, No. 3, Paris. Sep. 1966. p. 620.

CAPITULO QUINTO

TENDENCIA A RESTRINGIR EL DERECHO DE LOS COLATERALES
A HEREDAR Y, POR EL CONTRARIO, EXTENSION DE ESE DERE-
CHO A LOS CONCUBINOS E INDIVIDUOS QUE ESTAN EN ES
TADO DE DEPENDENCIA ECONOMICA.

I. - Extensión de la familia moderna.

II. - Influencia de la dependencia económica
en el derecho a heredar.

III. - Justificación del derecho a heredar tratándose
de la concubina y del concubinario.

I. - Extensión de la familia moderna.

En un somero estudio de la extensión de la familia, es posible ver la tendencia, cada vez mayor, a modificarla, alejándolo de las dimensiones legales tradicionales. Actualmente se le considera integrada por todos aquéllos que se encuentran protegidos por los mismos recursos económicos y en cierta convivencia. Esto es, un grupo que represente la realidad biológica y sociológica, independientemente de las relaciones puramente parentales, configurándose así la nueva familia - social con base en la dependencia económica.

Josserand representa a la familia por círculos concéntricos de extensión variable.

En el primer círculo, lato sensu, engloba a todas las personas unidas por un lazo de parentesco o de afinidad, extendiéndose hasta límites lejanos (39). Posiblemente tenga el inconveniente de que la mayoría de las veces, se pierden estos lazos aunque deriven de la comunidad de sangre.

En el segundo círculo, con un sentido más restringido, integran la familia las personas que viven bajo el mismo techo: padre, - madre, hijos y aun colaterales. Así la familia se identifica con las personas que forman el hogar (40). Este tipo de familia, es posible que - sea el que mejor encaje dentro del concepto de dependencia económica.

En el tercer círculo, Jossierand integra a la familia con el padre, la madre y los hijos, entrando en ella estos últimos aun cuando a su vez hayan formado un hogar y fundado una nueva familia (41).

Para los hermanos Mauzeaud la familia "es la colectividad formada por personas que, a causa de sus vínculos de parentesco consanguíneo o de su calidad de cónyuges, están sujetas a una misma autoridad: la del cabeza de familia" (42), de lo cual puede desprenderse que sólo comprende dentro de la familia a los hijos menores de edad que aún están sometidos a la autoridad paternal, restringiéndola aún más, desde que en la transformación que tiende a sufrir la institución de la familia, al parecer los miembros escapan lo más pronto posible del principio de autoridad; por otra parte, es evidente que quienes están sujetos a un mismo jefe de familia, generalmente constituyen una unidad económica, pues la autoridad familiar tiene como su principal fundamento la dependencia económica.

Díaz de Guijarro contempla a la familia como "la Institución social, permanente y natural compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de filiación" (43).

Esta definición toma en cuenta tanto los vínculos biológicos

cos como los jurídicos, de tal manera que dentro de ella puede quedar comprendido el matrimonio tradicional y el concubinato, la filiación matrimonial y la extramatrimonial, la adopción y el parentesco reconocido y así también por afinidad.

II. - Influencia de la dependencia económica en el derecho a heredar.

Es fuerte la influencia que la dependencia económica en México, ejerce en relación al Derecho de Trabajo y Previsión Social (que posiblemente constituye el campo en que mejor se aprecia el sentido económico de la familia) como se puede desprender de la fracción II del artículo 297 de la Ley Federal del Trabajo la cual establece que a falta de hijos, esposa y ascendientes, la indemnización se repartirá entre las personas que económicamente dependían parcial o totalmente del trabajador y en la proporción en que dependían del mismo, según lo decida la Junta de Conciliación y Arbitraje en vista de las pruebas ofrecidas (44). Probablemente la idea de la dependencia económica no tarde en irrumpir el campo del Derecho Civil, para la integración familiar y para adecuar debidamente los derechos familiares y sucesorios, ampliando o bien limitando estos derechos, según los nuevos lineamientos tendientes a socializar el derecho. Esto, sin embargo, no significaría la entronización de un

sistema comunista en nuestro país, pues socialismo y comunismo no son sinónimos no obstante que frecuentemente convergen. Empero no hay que pasar por alto que la legislación que ha avanzado más en este terreno es por hoy la soviética, que limita el número de herederos y designa como tales a las personas que dependan económicamente del difunto. Al parecer ninguna otra legislación limita a tal grado el número de herederos, pues no suele excluirse de la vocación hereditaria a los ascendientes y hermanos del de cujus. - Aun las legislaciones más radicales, como la de México y Rumanía, circunscriben la sucesión al cuarto grado; sin embargo es de justicia hacer notar que el legislador mexicano en este aspecto hubiera querido ser más extremista, lo que se puede desprender del espíritu que priva en la exposición de motivos del Código Civil del Distrito y Territorios Federales, donde se considera que la limitación hasta el cuarto grado, es porque más allá de él, los vínculos familiares son muy débiles. Además si el testador otorga sus bienes a personas que no sean sus legítimos herederos, deberá dejar un 20% de los mismos a la Beneficencia Pública. Expresa también la comisión redactora del Código que si no observó medidas más severas, se debió al impedimento constitucional sobre la libre disposición de la propiedad y que aun cuando el derecho de propiedad sobre los bienes producidos por el esfuerzo del testador debiera concluir con su muer

te, sin embargo no se debiera privar de un estímulo para la producción y de premio a la laboriosidad e inteligencia (45).

Volviendo a la legislación rusa, la limitación tan estricta que hace a la posibilidad de designar herederos, se compensa por la asistencia prestada a las personas que estaban a cargo del difunto. Quizá debiera ampliarse el círculo dando entrada a los padres, dados los lazos de afecto que siempre unen a estos con sus hijos. Además todos los herederos son llamados a suceder al mismo tiempo sin prioridad. Al efecto el artículo 420 del Código Civil Ruso expresa: "en caso de sucesión legal, la herencia será repartida por cabeza en partes iguales y entre todas las personas designadas en el artículo 418" de este Código (46). Como se puede apreciar la igualdad no es solamente entre parientes del mismo grado sino entre todos, -- cualquiera que sea su relación parental con el difunto.

III. - Justificación del Derecho a Heredar, tratándose de la concubina y del concubinario.

El conbinato ha sido conocido desde la antigüedad y practicado casi por todos los pueblos, aunque regulado jurídicamente por muy pocas legislaciones que, sin reconocerlo abiertamente, no dejan de concederle ciertos efectos.

Nuestro Código Civil actual en su Exposición de Motivos

ya considera al concubinato, refiriéndose a él en la siguiente forma: "Hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares, una manera peculiar de formar la familia: el concubinato. Hasta ahora se habían quedado al margen de la ley los que en tal estado vivían; pero el legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el proyecto se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya en favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de la familia. Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quiso rendir homenaje al matrimonio, que la Comisión considera como la forma legal y moral de constituir la familia, y si trata del concubinato es, como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debe ignorar" (47).

Es posible que la unión permanente, abnegada y de colaboración mutua, debidamente consolidada a través del concubinato, en el más puro sentido del concepto, determine una situación -- que, aunque inferior al matrimonio, se configura a su imagen y semejanza.

Refiriéndose a la unión que nos ocupa, Carboundier expresa que, "En realidad hay un grado de convivencia algo superior, pues

to que ambos hacen, a los ojos de los demás, el mismo género de vida que si estuvieran casados con la consiguiente y falsa apariencia de vida matrimonial" (48). No debe confundirse el concubinato con la relación mas o menos pasajera, cuya característica es el trasunto de degeneración moral y social que en ella impera.

El legislador tuvo como propósito distinguir el concubinato de la unión transitoria, pero de una manera muy vaga se refiere únicamente a la concubina en el artículo 1635 del Código Civil del D.F., determinando cuáles son los requisitos que debe reunir aquélla para concurrir a la sucesión de su concubinario. Nuestra legislación no - ha llegado nunca a precisar el concepto legal de concubinato, no obstante que evidentemente es necesario distinguirlo del vulgar que lo caracteriza como una unión transitoria.

Al parecer la legislación laborar difiere de la civil respecto a la exigencia que existe en este último, de que ambos concubinos permanezcan libres de vínculo matrimonial. En materia laboral el fundamento para considerar a la familia como tal, está principalmente en la dependencia económica y, por lo tanto, estima existente el concubinatu aun cuando el concubino sea casado, en el caso de que la familia dependa económicamente de éste. La concubina para ser tomada en cuenta por el derecho laboral requiere además de la dependencia económica, ser única, pues en el caso de que coexistan varias se excluyen

unas a otras. Esta situación para Díaz Lombardo es injusta... "tanto desde el punto de vista del Derecho Civil, como del Trabajo, es - que el acto unilateral, personal, individual es decir de la voluntad de una sola de las partes, esto es, del trabajador, se hace perder in justamente el derecho a una mujer o a varias que, posiblemente con toda buena fe e ignorando que hubiera otras, hacen con él una vida conyugal y hasta se ostentan socialmente como su esposa" (49).

Para la legislación civil vigente en Colombia, según A. Valencia y Zea "concubinato es toda unión de un hombre y una mujer que implica comunidad de vida, no importa el estado personal de quienes establecen esa comunidad, y son concubinos el hombre y la mujer que de hecho hacen vida marital sin estar unidos por vínculos matrimoniales. Mirando las cosas desde este punto de vista, el concubinato como un estado de hecho se contrapone al matrimonio, que es un estado de derecho" (50):

Se puede apreciar cómo en aquel país, al igual que en la legislación laboral de México, no importa que los concubinos no puedan casarse entre sí, lo fundamental es la unión de hecho estable y duradera, puesto que muchos concubinatos tienen precisamente su origen en el hecho de que no pueden casarse entre sí quienes los forman, por ejemplo cuando el marido se separa de su mujer sin obtener el divorcio y más adelante hace vida marital con persona distinta, si

tuación que no puede consolidarse legalmente por subsistir la primera.

La mayoría de los Códigos que consideran la unión concubina, exigen cinco años de convivencia para otorgar derechos a la concubina; otros simplemente tres, o bien tener hijos. Quizá esto resulte un poco superficial o caprichoso.

Hay que hacer notar que generalmente las legislaciones no reconocen derechos hereditarios al concubinario. ¿ Por qué razón ? Se presenta el caso de dos personas que formaron una unión concubina, como si fuera un verdadero matrimonio, y llegan a reunir un capital, que se coloca a nombre de la concubina. Al morir ésta intestada, el concubino, que posiblemente fue quien formó el capital, quizá con gran esfuerzo, trabajando toda su vida, queda reducido a la pobreza - pues los herederos de su compañera son los consanguíneos de ella, por ejemplo, padres o hermanos, quienes legalmente tienen derecho al haber sucesorio. Creemos que en la hipótesis referida se incurre en una verdadera injusticia.

En México el único Código que otorga plenos derechos sucesorios al concubino es el de Veracruz en su artículo 1368. También el Código de San Luis Potosí le concede derecho de heredar al concubinario, pero siempre y cuando no existan herederos dentro del cuarto gra

do con mejor derecho que él, cosa que hace prácticamente nugatorio su derecho.

Es posible que la única justificación que exista para este desconocimiento de derechos sucesorios con relación al concubinario, sea que en la mayoría de las veces, del concubino, precisamente, depende la situación en que se encuentra, por ser él quien debería procurar la elevación de su unión al rango matrimonial, dado que, no obstante la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, aun se le reconoce por la costumbre y los convencionalismos sociales, mayor jerarquía y facultad discrecional dentro del ámbito familiar al hombre. El legislador responsabiliza a éste de la formalización de la unión y si no la procura sufre las consecuencias, principalmente la que lo priva de derechos sucesorios.

Para Aguilar Gutiérrez "el problema legislativo sobre la unión libre es en realidad muy complejo, pues por una parte no pueden los códigos cerrar los ojos ante lo que es un hecho evidente, o sea la situación de amasiato en que muchas gentes viven y que hace de él fuente de la constitución de numerosísimas familias; pero por otro, si se acepta el criterio que por liberal a algunos les parece sugestivo de conceder en la ley derechos expresos, sea para los concubinos, sea para sus hijos, como esto que hemos enumerado: Derecho a heredar, derecho a alimentos, etcétera, se corre el riesgo de forti

ficar una situación irregular como es la del amasiato y de menospreciar o debilitar la única institución que en rigor debería merecer la protección de la ley como es el matrimonio, pues si quienes viven en unión libre gozan de los mismos derechos que los casados, no se preocuparán por contraer matrimonio. De allí que sea una mala política legislativa la que tiende a extender los derechos de los concubinos en forma más amplia (51).

Aunque no desconocemos la verdad de algunas de las afirmaciones que se contienen en el párrafo transcrito, no la compartimos por las razones ya expuestas.

C I T A S

- (39) JOSSE RAND: "Derecho Civil". Tomo I, Vol. 2. Cfr. p. 2.
- (40) Ibídem. Cfr. p. 3, 4.
- (41) Ibídem, Cfr. p. 5.
- (42) MAZEAUD, Henri, León y Jean. Op. Cit. p. 8.
- (43) DIAZ DE GUIJARRO, Enrique. Op. cit. p. 17.
- (44) GONZALEZ DIAZ LOMBARDO, Francisco, Op. Cit. Cfr. p. 34.
- (45) EXPOSICION DE MOTIVOS del Código Civil del D. F. y Territorios Federales de 1928. Libro Tercero, párrafo tercero.
- (46) U.R.S.S. Revista, Información Jurídica, No. 100, p. 986.
- (47) EXPOSICION DE MOTIVOS del Código Civil del D. F. y Territorios Federales de 1928. Libro Tercero, párrafo tercero.
- (48) CARNONNIER, Jean. "Derecho Civil", Tomo I, Vol. 2. p. 243.
- (49) GONZALEZ DIAZ LOMBARDO, Francisco, Op. Cit. p. 35.
- (50) A. VALENCIA ZEA. "Derecho Civil". Tomo V, p. 332.
- (51) AGUILAR GUTIERREZ, Antonio. "Bases para un anteproyecto de Código Civil uniforme para toda la República", p. 11.

CAPITULO SEXTO.

NECESIDAD, CONVENIENCIA Y JUSTIFICACION DE EXTENDER
LA SUCESION LEGITIMA PARA INCLUIR EN ELLA A LOS HIJOS
DE ORIGEN EXTRAMATRIMONIAL, A LA CONCUBINA Y AL
CONCUBINO. SOLUCIONES LEGISLATIVAS.

- I. - Planteamiento del problema.
- II. - Soluciones legislativas tratándose de los
hijos nacidos fuera de matrimonio.
- III. - Soluciones legislativas tratándose de la
esposa y de la concubina.
- IV. - Soluciones legislativas tratándose del
esposo y del concubino.

I. - Planteamiento del problema.

Puesto que el legislador considera para regular la sucesión legítima, el posible afecto del de cujus para con su familia, de tal suerte que pudiera ser este afecto, conjuntamente con la dependencia económica, lo que viniera a determinar el derecho de los sucesores a percibir el haber hereditario, y ya que existen las mismas razones para fundar la vocación hereditaria, tratándose de parientes unidos al de cujus por vínculos matrimoniales como tratándose de los relacionados con él por vínculos extramatrimoniales, debe dárseles a ambas situaciones una misma regulación.

El derecho laboral en México, quizá sea por hoy el que más ha evolucionado al tratar de conceder derechos iguales a los hijos, a los cónyuges y a los concubinos, tomando en cuenta y prefiriendo al necesitado, como en el caso de la indemnización que tiene lugar por causa de muerte (aunque estos bienes no integran el acervo hereditario, de cualquier manera se perciben a la muerte del causante).

II. - Soluciones legislativas tratándose de los hijos nacidos fuera del matrimonio.

Por desgracia la mayoría de los países no ha equiparado, en cuanto a sus derechos sucesorios, a los hijos de origen matrimonial y

a los de origen extramatrimonial, siendo lo más frecuente no desconocer a estos últimos todo derecho, pero sí otorgarles una porción notablemente inferior a la que corresponde a los primeros, tal ocurre en las legislaciones chilena, argentina, española, inglesa, dominicana, etc.

En México la igualdad de los hijos matrimoniales y los extramatrimoniales casi es absoluta. Respecto a sus derechos sucesorios no hay diferencia alguna, heredan partes iguales tanto unos como otros. En la Exposición de Motivos del Código Civil actual se establece "como una consecuencia de la equiparación legal de todos los hijos, se borraron las diferencias que en materia de Sucesión Legítima estableció el Código Civil, entre los hijos legítimos y los que habían nacido fuera del matrimonio" (52).

En los Códigos Civiles anteriores se establecían diferencias entre los hijos legítimos y legitimados, naturales y espurios haciendo una verdadera graduación, para fijar las partes que les correspondían dentro de la sucesión ab intestato. El Código Civil vigente ha reconocido fehacientemente que todos los hijos heredan por partes iguales, y ha borrado las diferencias existentes entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales, de esta forma el Artículo 1607, sólo habla de los hijos sin especificar el tipo de ellos; la razón es obvia ya que el hijo extramatrimonial no tiene culpa alguna de la licitud o ilicitud de la relación de sus padres, y por tanto tiene derechos iguales

a cualquier hijo; exclusivamente es de hacerse notar como dato complementario que el Código Civil vigente en el Artículo 360 establece que: "la filiación de los hijos nacidos fuera del matrimonio resulta, con relación a la madre del solo hecho del nacimiento" respecto del padre: "sólo se establece por reconocimiento voluntario o por sentencia que declare la paternidad.

Las tendencias legislativas modernas parecen inclinarse por la equiparación de los hijos, ignorando su origen. Así tenemos el proyecto Gomes del Brasil, Artículo 693: "los descendientes de la misma clase, legítimos o ilegítimos, tienen los mismos derechos a la sucesión del ascendiente común" (53).

III. - Soluciones legislativas tratándose de la esposa y de la concubina.

La base fundamental de la sucesión legítima, insistimos, es la presunción del afecto que ha ligado al autor de la sucesión con las personas llamadas a ella, estableciéndose relación en favor de aquellos individuos que se presume han tenido el lugar preferente en el corazón de aquél.

Precisamente en el fundamento anterior reposa la sucesión por vía legítima del cónyuge supérstite, ya que aun cuando algunas veces los consortes se pierden el afecto y viven en total des-

acuerdo, a la ley no le corresponde considerar esa circunstancia, porque el legislador no puede penetrar a los secretos de hogar, o sea, que debe considerar a la generalidad, a lo que es común, es to es, la unión armónica, afectuosa y comprensiva entre los consortes en forma normal.

La evolución histórica del derecho hereditario de la cónyuge supérstite, ha sido una cuesta penosa. En principio había una exclusión absoluta de la esposa por los descendientes y los parientes consanguíneos de la línea masculina, y posteriormente y bajo la influencia del cristianismo, se hizo un reconocimiento condicional en favor de la viuda pobre, en concurrencia - siempre con los parientes consanguíneos y los hijos del marido ri co. Este concepto en la actualidad ha sido anulado; en derecho a heredar por parte del cónyuge supérstite, cualquiera que sea su sexo, se ha reivindicado, protegiéndose y otorgándose derechos tutelares semejantes a los de un hijo.

Modernamente el derecho sucesorio de la esposa es indiscutible jurídicamente y reconocido por la mayoría de las legislaciones, con variaciones en cuanto a su cuantía. En México se le equipara con los hijos, concediéndole la misma porción a - éstos.

Art. 1624. del Código Civil del D.F. - "El cónyuge que sobreviva, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la sucesión, - no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder. - Lo mismo se observará si concurren con hijos adoptivos del autor de la herencia".

A la concubina son muy pocas las legislaciones que le reconocen derechos sucesorios a pesar de existir en todo el mundo el concubinato, pero va abriéndose paso cada vez la tendencia en favor de reconocer efectos jurídicos a este tipo de unión extramatrimonial. Estos efectos no se otorgan por algunas legislaciones debido al temor de menoscabar la institución matrimonial y favorecer el aumento de la unión concubinaria, pero al parecer no porque se haya ignorado a esta última desaparece, al contrario, existe y ha existido en todos los tiempos. El otorgar derechos a la concubina no es mas que vivir con la realidad, así lo han demostrado las legislaciones de reciente cuño.

Así el proyecto Gomes del Brasil, artículo 668 dispone: "la compañera del hombre soltero, divorciado o viudo que con ella haya vivido los últimos cuatro años y haya colaborado en el aumento y conservación de su patrimonio participará de su sucesión en las condiciones siguientes:

1. - Si concurre con hijos comunes tendrá derecho a una

cuota equivalente a aquélla que por la ley es atribuída al hijo.

2.- Si concurre con descendencia del autor de la herencia, de los cuales no sean ascendientes (no sea hijo suyo), le toca solamente la mitad.

3.- Si concurre con otros parientes tendrá derecho a la mitad de la herencia.

4.- No habiendo parientes tendrá derecho a la totalidad.

La legislación Civil de México es uniforme en conceder derechos sucesorios a la concubina, con excepción de los Códigos de Guanajuato, Puebla, Tlaxcala, Campeche, y Jalisco; los demás contienen una regulación semejante a la establecida por el Código del D. F. en su Artículo 1635, "La mujer con quien el autor de la herencia vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que procedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tienen derecho a heredar conforme a las siguientes reglas:

I.- Si la concubina concurre con descendencia del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1624-1625;

II.- Si la concubina concurre con descendientes de ella - tendrá derecho a la mitad de la porción que le corresponde a un hijo;

III.- Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que

el autor de la herencia hubo con otra mujer, tendrá derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo;

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

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

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

IV.- Soluciones legislativas tratándose del esposo y del concubino.

En relación a la sucesión del esposo ya quedó establecida su situación con anterioridad, al tratar la sucesión del cónyuge supérstite, por lo cual sólo nos ocuparemos de los derechos sucesorios del concubino, los cuales son aun más limitados que los de la concubina. En nuestro país sólo reconoce derechos sucesorios al concubino el Código Civil de Veracruz, que en su artículo 1568 dispone:

Art. 1568.- Las personas que hayan convivido bajo un mismo techo, como marido y mujer, durante los tres años que precedieron inmediatamente a la muerte, o un tiempo menor si han tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecidos libres de matrimonio durante el concubinato, tienen mutuo y recíproco derecho a heredarse conforme a las siguientes reglas:

I.- Si el heredero concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1557 y 1558;

II.- Si concurre con descendientes del autor de la herencia, que no sean también descendientes de la concubina o del concubinario, tendrá derecho a la mitad de la porción que corresponde a un hijo;

III.- Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia hubo con otro progenitor, tendrá derecho a la misma porción que corresponde a un hijo;

IV.- Si concurre con descendientes del autor de la herencia tendrá derecho a la mitad de ésta si uno solo de aquellos deduce en derechos y a otra tercera parte si los dos ascendientes deducen derechos ya sea por cabezas o por estirpes.

V.- Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a las dos terceras partes de ésta;

VI.- Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del cuarto grado, las tres cuartas partes de los bienes de la sucesión, pertenecen a la concubina o concubinario y el resto al Fisco del Estado.

C I T A S

- (52) EXPOSICION DE MOTIVOS del Código Civil para el D. F. y Territorios Federales de 1928. Libro primero, párrafo Trigésimo.
- (53) GOMES, Orlando. "Proyecto de Código Civil". Art. 693.

CONCLUSIONES

PRIMERA. - El derecho hereditario tiene como sus principales (aunque no únicos) fundamentos al derecho de propiedad y a la familia.

SEGUNDA. - No podría concebirse la existencia del derecho hereditario sin el reconocimiento de la propiedad privada, pues es sólo en virtud de la existencia de esta última que resulta posible la disposición que hace el titular para después de su extinción física.

TERCERA. - Otro de los fundamentos básicos del derecho hereditario lo constituye la familia; concretamente la necesidad a que atiende el derecho, de proporcionarle los medios para preservar su existencia. Con esto se satisface el doble propósito de proteger a la familia en sí y en tanto que unidad del grupo social, lo que permite alcanzar un fin trascendente.

CUARTO. - La sucesión legítima y la sucesión testamentaria, tienen un fundamento común y diverso al propio tiempo. Común porque, en principio, ambas se basan en la voluntad del testador: voluntad tácita (según el orden normal de los afectos) en la sucesión ab-intestato, y voluntad expresa en la sucesión testamentaria. Fundamento diverso, porque mientras en la sucesión legítima se atiende al parentesco y a la integración económica familiar para hacer las atribucio

nes, en la testamentaria se insiste en colocar el acento sobre la voluntad del testador, haciendo de ésta el factor determinante.

QUINTA. - Por nuestra parte creemos que el mejor sistema es aquél que concilia los dos aspectos referidos en el punto precedente. Es-to es, que al mismo tiempo que autoriza la libre testamentifacción, impone a ésta ciertas limitaciones estableciendo porciones legítimas en favor de los parientes más próximos del de cujus. Por tanto creemos conveniente aconsejar la reforma de nuestro Código Civil.

SEXTA. - La materia sucesoria ha sufrido notables transformaciones - debido a la socialización del derecho. Dentro del Derecho Laboral, estas transformaciones son evidentes; dentro del Derecho Civil de me-nor trascendencia, reflejándose sobre todo en el derecho concedido a la concubina y a los hijos habidos fuera de matrimonio, de adquirir a la vía intestada.

SEPTIMA. - El Derecho Sucesorio debería reconocer el derecho a heredar en favor de todas las personas unidas al de cujus por lazos familiares, ya sean éstos de origen matrimonial o extramatrimonial. También debieran tener derecho a percibir alimentos todos aquellos que dependían económicamente del causante.

OCTAVA. - En vista de lo expuesto en las conclusiones que anteceden,

debieran tener derecho a heredar los hijos extramatrimoniales, la concubina, el concubino y en general las personas cuya subsistencia dependa económicamente del autor de la sucesión.

NOVENA.- Creemos que, en principio, el esposo y la esposa debieran excluir a cualquier otra persona que hiciera vida marital con el de cuius.

DECIMA.- Nuestra legislación atinadamente reconoce derechos a los hijos independientemente de su origen matrimonial o extramatrimonial; también reconoce derecho a heredar en favor de la concubina que lleve ciertos requisitos. Consideramos conveniente la reforma del Código para otorgar al concubino la prerrogativa de que se viene hablando y que infortunadamente hasta ahora le ha sido negada, excepto en un caso, por los Códigos de la República.

BIBLIOGRAFIA

- AGUILAR GUTIERREZ, Antonio "Bases para un anteproyecto de Código Civil uniforme para toda la República", U.N.A.M. Instituto de Derecho Comparado, México 1967.
- ARIAS, José "Derecho de Familia" 2a. Edición Editorial BOCH. Buenos Aires 1952.
- BARANDIARAN, José León "Problemas del Derecho Sucesorio" Revista Jurídica del Perú. - Comité Peruano de la Sociedad de Legislación Comparada Año II-No. III Sep. Dic. Lima Perú 1951.
- BARROSO FIGUEROA, José Apuntes tomados en clase Facultad de Derecho U.N.A.M. México 1967.
- CAJICA CAMACHO, José Ma. "Ensayo sobre la Influencia del Derecho Social en el Derecho Civil Mexicano" Revista Mexicana del Trabajo, No. 2. Junio 1966.
- CARBONNIER, Jean "Derecho Civil" Tomo I, Vol. II Edit. BOSCH, Barcelona 1961.
- D'AGUANO, José "La Reforma integral de la Legislación Civil" Edit. La España Moderna, Madrid.
- DE BUEN LOZANO, Néstor "La Decadencia del Contato" Textos Universitarios S. A. México 1945.
- DE PINA, Rafael "Derecho Civil Mexicano" Vol. II Edición III Edit. PORRUA, S.A. México 1966.
- DIAZ DE GUIJARRO, Enrique "Tratado de Derecho de Familia" Vol. III Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires 1953.

DOMINGUEZ BENAVENTE, Ramón "Introducción al Derecho Sucesorio en el C. Civil", Revista de Derecho, Año XXIV, No. 98, Octubre. Diciembre. Concepción de Chile 1956.

DUGUIT, León "Las transformaciones Generales del Derecho Privado desde el Código Napoleón (sic) Fco. Beltrán, Librería Española y Extranjera, Madrid.

ESCRICHE, Joaquín "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia" Librería de Rosal y Bouret. París.

FERRARA "Estudio sobre las sucesiones a título Universal y Particular", Revista de Derecho Privado. España 1923.

FORNIELES, Salvador "Tratado de las Sucesiones" Tomo I. Tercera Edición Editorial EDIAR. Buenos Aires 1950.

GOMES, Orlando "Proyecto del Código Civil" Servicio de Reformas de Códigos, Brasil 1965.

GONZALEZ DIAZ LOMBARDO, Francisco "La Familia, el Concubinato y la Seguridad Social, Revista Mexicana del Trabajo No. 3 Septiembre 1967.

IBARROLA, Antonio de "Cosas y Sucesiones. Edit. PORRUA, S.A. México, 1964.

JOSSERANO, Louis "Derecho Civil" Tomo I, Vol. II. Edit. BOSCH y Cía. Buenos Aires, 1950.

LASAK, DOMINIK "La Condición Jurídica de los hijos en el Derecho Inglés. Revue de Droit Compare No. 3. Paris, Sep. 1966.

MACEDO S. Miguel "Datos para el Estudio del nuevo C.C. del D.F. y Territorios de la Baja California del 31 de marzo de 1884, Imprenta de Francisco Díaz de León, México 1884.

MARTINEZ PAZ, Enrique "Noción y Fundamento de la Sucesión Hereditaria" Revista del Colegio de Abogados. Tomo XXX No. 1. Enero, febrero, marzo, abril. B.A. Rep. Argentina 1952.

MAZEAUD, Henri, Leon y Jean "Lecciones de Derecho Civil, Vol. III Edit. E.J.E.A. Buenos Aires 1959.

MENGER "Derecho Civil y el Proletariado".

SANTOS BRIZ, J. "Derecho Económico y Derecho Civil" Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid 1963.

PEÑA GUZMAN ARGUELLO "Derecho Romano" Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires 1962.

POLACCO, Víctor "Las Sucesiones "Tomo I. Edit. La Propagandista. Habana 1931.

RUGGIERO, Roberto de "Institución del Derecho Civil" Vol. I. Trad. esp. de la 4a. Edición italiana. Editorial Reus. Madrid 1931.

VALENCIA ZEA, Arturo "Derecho Civil" Tomo VI Sucesiones. Edit. TEMIS Bogotá 1964.

VALVERDE y VALVERDE, Calixto "Tratado de Derecho Civil Español" Tomo V Edit. Tallares Tipográficos Cuesta. Valladolid, 1926.

L E G I S L A C I O N

Código Civil de ARGENTINA de 1870

Código Civil de ESPAÑA de 1889

Código Civil de ALEMANIA de 1899

Código Civil de CHILE

Código Civil de RUSIA de 1918

Código Civil de ITALIA de 1942

Código Civil de la República Dominicana de 1950

Código Civil de ETHIOPIE de 1960

Código Civil de GUATEMALA de 1964

Ley de Sucesiones de YUGOSLAVIA (B.O. de 11 de mayo de 1955)

Código Civil para el D. F. y Territorios Federales de 1928

Código Civil de GUANAJUATO de 1884

Código Civil de PUEBLA de 1907

Código Civil de VERACRUZ de 1932

Código Civil de TLAXCALA de 1934

Código Civil de JALISCO de 1935

Código Civil de CHIAPAS de 1938

Código Civil de CAMPECHE de 1944

Código Civil de MORELOS de 1945

Código Civil de SONORA de 1949

CAPITULO PRIMERO

Justificación de la existencia del Derecho Hereditario.

I. - El Derecho Hereditario y la propiedad privada	2
II. - El Derecho Hereditario y la familia	5
III. - La transmisión patrimonial mortis causa	6
IV. - Evolución de la función que cumple la transmisión hereditaria	7

CAPITULO SEGUNDO

Justificación del Derecho a heredar.

I. - Concepto de Herencia. Derecho de heredar y derecho a heredar. Herederos y legatarios. La capacidad sucesoria.	13
II. - Sucesión legítima y sucesión testada	18
III. - Sucesión legítima. Su justificación	19
IV. - Sucesión testamentaria. Su justificación	24

CAPITULO TERCERO

El concepto de dependencia económica como substitutos de la relación de parentesco, en la base del Derecho de Sucesiones.

I. - La socialización del derecho	32
II. - El derecho social. Sus nuevas ramas. La previsión social	38

III.- Las relaciones familiares creadas al margen del matrimonio.	42
IV.- La dependencia económica. Efectos de la dependencia económica dentro del Derecho Positivo, con relación a los derechos alimentario y a suceder	44

CAPITULO CUARTO

La libertad de testar en el Derecho Comparado.

I.- Legislaciones que niegan la libre testamentifacción	52
II.- Legislaciones que favorecen la testamentifacción	53
III.- Legislaciones que ofrecen una solución ecléctica	54

CAPITULO QUINTO

Tendencia a restringir el derecho de los colaterales a heredar y, por el contrario, extensión de ese derecho a los concubinos e individuos que están en estado de dependencia económica.

I.- Extensión de la familia moderna	60
II.-Influencia de la dependencia económica en el derecho a heredar	62
III.- Justificación del Derecho a Heredar tratándose de la concubina y el concubinario	64

CAPITULO SEXTO.

Necesidad, conveniencia y justificación de extender la sucesión legítima para incluir en ella a los hijos de origen extramatrimonial, a la concubina y al concubino. Soluciones legislativas.

I.- Planteamiento del problema	73
II.- Soluciones legislativas tratándose de los hijos nacidos fuera de matrimonio	73
III.- Soluciones legislativas tratándose de la esposa y de la concubina.	75
IV.- Soluciones legislativas tratándose del esposo y del concubino	79
Conclusiones	82
Bibliografía	85
Legislación	88