

51
24



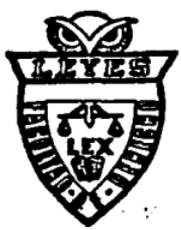
Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

LA PERSONA MORAL COMO ALBACEA

T	E	S	I	S				
Que	para	optar	al	Título	de	:		
LICENCIADO			EN		DERECHO			
P	r	e	s	e	n	t	a	:
LORENA	DEL	SOCORRO	ARAGON	DURAND				

Ciudad Universitaria. México, D.F. 1992



FALLA DE ORIGEN



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

CONTENIDO

INTRODUCCION	4
CAPITULO I	
ORIGEN Y CONCEPTO DE ALBACEA	6
1.1. Concepto de Sucesión.	6
1.1.1. Sucesión Legítima.	8
1.1.2. Sucesión Testamentaria.	12
1.1.3 Disposiciones comunes a las Sucesiones Legítimas y Testamentarias.	23
1.2. Origen Del Albacea.	26
1.3. Concepto de Albacea.	27
1.4. Naturalezs Jurídica Del Cargo De Albacea.	28
1.5. Características Del Cargo De Albacea.	30
CAPITULO II	
LA PERSONA MORAL	32
2.1 Origen y Concepto De La Persona Moral.	32
2.2. Naturaleza Jurídica de la Persona Moral.	35
2.3. Características, Personalidad y Representación De La Persona Moral.	39
2.4 Nacimiento y Extinción de la persona moral.	45
2.5. Clases de Personas Moral	48
CAPITULO III	
DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL ALBACEA.	51

3.1. Obligaciones del Albacea	51
3.2. Capacidad del albacea para representar a la sucesión y ejecutar actos jurídicos	56
3.3. Garantía que debe otorgar el Albacea para desempeñar su cargo	57
3.4. Duración del cargo del Albacea.	59
3.5. Rendición de cuentas del Albacea.	60
3.6. Remoción y revocación del Albacea.	60
3.7. Interventor: Concepto, Clases y Atribuciones.	61

CAPITULO IV

LA PERSONA MORAL COMO ALBACEA	66
4.1. Introducción.	66
4.2. Las Personas Morales de Derecho Público como Albacea.	67
4.2.1. La Nación.	67
4.2.2. Los Estados	68
4.2.3. Los Municipios.	68
4.2.4. Secretarías de Estado	68
4.2.5. Entidades Paraestatales.	69
4.3. La Sociedad Civil como Albacea	70
4.4. La Sociedad Mercantil como Albacea.	71
4.5. El Sindicato y las Asociaciones Profesionales como Albacea.	71
4.6. La Sociedad Mutualista como Albacea	72
4.7. La Sociedad Cooperativa como Albacea	72
4.8. La Asociación Civil como Albacea	73

4.9. La Fundación como Albacea	73
4.10. Las Personas Morales Extranjeras de Naturaleza Privada	74
4.11. Las Instituciones de Crédito como Albacea	74
CONCLUSIONES	88
BIBLIOGRAFIA	92
LEGISLACION	96

INTRODUCCION

LA PERSONA MORAL COMO ALBACEA

La idea de realizar el presente estudio nació en una ocasión cuando en el despacho Barrera, Siqueiros y Torres Landa S.C. se nos planteó la interrogante si existía la posibilidad jurídica y fáctica de que una persona moral pudiera desempeñarse como albacea.

Fue entonces cuando medité, y decidí empezar a investigar sobre el hecho de que los entes colectivos pudieran incurrir en campos, como el derecho sucesorio que hasta ahora habían sido reservados para las personas físicas, tal y como es el tema que ahora nos ocupa: El cumplimiento del cargo de albacea.

Desde un principio consideré el tema de la presente tesis como apasionante, dado que en nuestros días las personas morales han venido desplazando a las personas físicas en la realización de una amplia gama de actividades, desde la procuración y ejecución de actos que benefician a toda o una parte de la población, pasando por la defensa de los derechos de un sector de los habitantes que pertenecen a la población económicamente activa hasta llegar a las agrupaciones dedicadas al comercio y fomento del mismo; y en el estudio del tema resultaba interesante indagar si estas personas jurídicas podían llegar al campo del derecho sucesorio, mismo que en mi conocimiento sólo había sido aplicado en personas físicas.

La bibliografía utilizada en esta tesis fue de carácter predominantemente civil, ya que las dos instituciones relacionadas: el albacea y la persona moral pertenecen sin duda alguna a la materia civil, sin embargo, también se recurrió a leyes y doctrina de carácter público, como la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, así como a autores cuya obra está avocada al estudio del derecho público y las entidades que actúan en el mismo.

El primer apartado del presente estudio aborda a la sucesión, su concepto, su importancia para la continuación de la transferencia de las riquezas entre los sujetos de derecho; asimismo, se tratan las nociones y particularidades de las sucesión testamentaria y la sucesión legítima, considerada esta última, por un sector de la doctrina, como supletoria de la primera; finalmente se analizan las disposiciones que comparten ambas sucesiones, entre las cuales se encuentra la figura del albacea: el ejecutor y el administrador de la masa hereditaria a quien se le encarga de conservar los bienes que integran la misma, y adjudicarlos a quienes tienen ese legítimo derecho.

El segundo capítulo aborda lo relativo a la persona moral, su origen, de como ha sido su evolución desde el derecho romano hasta nuestros días; su concepto o idea; su naturaleza jurídica, las principales corrientes y teorías explicativas de estos entes jurídicos; y por último las clases de personas morales que nuestro derecho reconoce y los fines que por su naturaleza y constitución persiguen.

El tercer apartado enuncia y analiza las obligaciones del albacea como ejecutor de la última voluntad del De Cujus o de los dispuesto por la ley, asimismo, se cita el derecho a percibir el pago de los honorarios por el desempeño de tal cargo. De igual manera se menciona la garantía que debe otorgar el albacea, y las responsabilidades en las que puede incurrir si no realiza los actos establecidos en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, así como su respectiva ley procesal, y las sanciones de las que puede ser objeto.

En el último capítulo se estudia la posibilidad de que las personas morales reconocidas por el artículo 25 del Código Civil aludido puedan desempeñarse como albacea, y cual de ellas en la práctica lo lleva a cabo de una forma expedita y eficiente, de manera que logra que la figura del albacea encuentre su máxima aplicación en esta persona colectiva, tesis postulada en el presente estudio.

CAPITULO I

ORIGEN Y CONCEPTO DE ALBACEA

1.1. Concepto de Sucesión.

Para conocer el concepto de sucesión, es preciso advertir primero su origen etimológico, así como su acepción en el idioma español. Sucesión viene de la voz latina *sucessio* (esta a su vez procede de *succedere*). Su significado en castellano es...substitución, cambio o reemplazo. El Diccionario Enciclopédico Ilustrado de la Lengua Española la define, entre otras acepciones, como: "acción de suceder"; "conjunto de bienes, derechos u obligaciones que al morir una persona son transmisibles a sus herederos o legatarios"; "descendencia o prole directa".

El concepto de sucesión trasciende en muchos campos de la vida humana. Todos los días, en cada momento, nos encontramos con sucesiones que no son importantes para el derecho. Por ejemplo: El corredor que recibe la estafeta de su compañero, sucede a éste en la competencia.

También existen situaciones o hechos que conforman sucesiones relevantes para el derecho. Así las sucesiones en al vida jurídica se dividen en dos rubros:

a) Sucesiones Inter-vivos.

Las que nacen de los contratos traslativos de propiedad o uso. En el Derecho Civil Patrimonial podemos observar muchos casos: en la compra-venta, el comprador substituye al vendedor en la propiedad del bien vendido; en la cesión el cesionario reemplaza al cedente en la propiedad del crédito; en la permuta los permutantes se suceden recíprocamente en la propiedad de los bienes permutados.

De igual manera sucede con el arrendatario que substituye al arrendador; y al comodante el comodatario.

b) Sucesiones Mortis Causa.

Se verifican a través de la muerte del titular de los derechos y obligaciones transferibles. Verbigracia: La transmisión a de la herencia y los legados.

La división arriba anotada corresponde a la teoría dualista de las sucesiones, donde aquel concepto se desdobra en dos nociones: La transmisión por actos Inter-Vivos, y la transferencia por Mortis Causa.

Existen autores que defienden esta postura, así Savigny define sucesión como: "...el cambio

meramente subjetivo en una relación de derecho, sea aquella por actos traslativos de propiedad o uso, o por la simple muerte del titular de los derechos transmisibles". Por su parte, el maestro De Pina sostiene que: "...la sucesión es una substitución de una persona en los derechos transferibles a otra." Castán afirma que: "...sucesión es sinónimo de transmisión, y que ésta puede ser Inter-Vivos o Mortis Causa."

No obstante las anteriores opiniones, existen algunos criterios que conciben y ligan a la sucesión sólo con el aspecto Mortis Causa. Verbigracia: el Diccionario de Derecho Privado¹ estima que: "... la sucesión es una verdadera donación hecha por el testador (testamento), o en su nombre hecha por la ley (legítima), de todo el patrimonio de una persona y en favor de determinados sujetos." Asimismo, el Diccionario Jurídico Mexicano² define a la sucesión: "...como la transmisión que se verifica ya sea por ministerio de la ley o por voluntad del testador". El C.C.³ en su artículo 1281 acoge esta postura monista al enunciar: "Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte". Cabe hacer mención que nuestro código equipara como sucesión a la noción de herencia.

Para nosotros el concepto dualista es el más amplio y universal, sólo que agregaríamos a esta hipótesis, el nombre de Sucesión "Latu Sensu" a la que se verifica a través de los actos entre vivos, pues el conocimiento de esta sucesión abarca un campo vasto en el Derecho Privado; y a la que se realiza por la muerte del titular de los bienes transmisibles le llamaríamos Sucesión "Strictu Sensu", ya que sólo alude a una área limitada del Derecho Civil.

Es necesario hacer hincapié que ambas categorías de sucesiones comparten tres elementos:

- * Personal o Subjetivo, representado por el causante, autor de la herencia o De Cujus, o testador.
- * Real u Objetivo, constituido por el conjunto de titularidades pertenecientes al causante.
- * Causal, este puede ser la muerte del De Cujus o la voluntad de las partes al realizar la transferencia.

También es preciso observar la coincidencia de tres supuestos consecutivos en la Sucesión "Latu Sensu":

1. Que haya una relación jurídica transmisible.
2. Que esta continúe existiendo, pero que cambie de sujeto.
3. Que esta transmisión tenga lugar por un vínculo o lazo que una jurídicamente al transmitente y al sucesor.

Pero dejando a un lado las teorías explicativas de la naturaleza de la sucesión, conoceremos a la que se verifica *Mortis Causa*. Esta por su disposición en el C.C., artículo 1282, se divide en la que se difiere por la voluntad del testador y la otra por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria, y la segunda legítima.

La sucesión legal y la testamentaria serán objeto de un somero estudio en los incisos 1.1.1 y 1.1.2 de este capítulo.

1.1.1. Sucesión Legítima.

a) Noción de Sucesión Legítima.

Autores como De Pina Vara opinan que: "...sucesión legítima es la que se difiere por ministerio de ley, cuando concurren ciertos presupuestos establecidos para tal efecto"⁴. Por su parte, Arce Cervantes⁵ concibe a la sucesión legítima como...la que se verifica por ministerio de la ley cuando falta o no puede cumplirse la voluntad testamentaria. Así como la sucesión testamentaria se difiere por voluntad del autor, en la legítima se difiere por ley (*ex-lege*) y por eso lleva ese nombre, también se le conoce como sucesión intestada o "ab-intestato".

Por otro lado Ingrid Brena en el Diccionario Jurídico Mexicano⁶ define a la sucesión legal como: "...la transmisión de los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte, de una persona física, a los herederos que determine la ley".

Como podemos observar, las tres definiciones arriba anotadas son muy similares. Estos autores doctrinales coinciden en el carácter obligatorio que la ley señala para que se verifique la sucesión legítima por causas determinadas por el mismo ordenamiento. La principal causa es la falta de testamento, seguida por la muerte del heredero antes del testador, el repudio de la herencia o que el heredero sea incapaz de heredar (siempre que el testador no hubiere nombrado substituto para ese heredero). Más adelante mencionaremos otras causas que motivan la apertura de esta sucesión.

Respecto de la sucesión legítima la discusión doctrinal versa: ¿si ésta posee carácter supletorio o subsidiario de la testamentaria? Jossierand⁷ no lo considera así pues afirma: "...si de hecho la transmisión ab-intestato es subsidiaria de la testamentaria, de derecho es completamente autónoma y tiene valor desde un punto de partida: el legislador establece un programa de transmisión del patrimonio por causa de muerte, dejando a cada uno la posibilidad de derogarlo por medio de una manifestación de expresa de voluntad, si la persona no puede o no desea hacerla la ley puede suplir su voluntad transfiriendo los bienes a sus descendientes". De Pina Vara⁸ expresa su opinión apoyando la tesis de Jossierand: "...los dos regímenes, legal y testamentario, se desarrollan paralelamente, sólo teniendo el primero la ventaja de ser general, de valer para todos y ofreciendo el segundo una flexibilidad casi infinita y de tener la última palabra".

Para nosotros la naturaleza de la sucesión legítima no es tanto supletoria de la testamentaria, sino que ejerce la primera una función de base en la segunda. Así faltando el testamento, puede verificarse la transferencia del patrimonio, y de manera que se continua con la circulación de los bienes y la riqueza.

También la sucesión legítima es fundamento de la protección y salvaguarda que la ley otorga a los seres cercanos al De Cujus, de alguna manera el legislador prevé la sobrevivencia de la familia del difunto, reservando aquellos bienes que aseguren su bienestar.

b) Antecedentes Históricos de la Sucesión Legítima.

En el derecho antiguo familia, propiedad y sucesión constituyen un sólo organismo. Adquirir la noción de propiedad supone imaginar la transferencia a través de las generaciones. La propiedad de la tierra correspondía en un inicio a la familia integrada entonces no sólo por los parientes consanguíneos, sino también con las personas incorporadas a la misma, por diversos motivos, todos ellos bajo la autoridad de un patriarca.

El grupo social impregnado de un fuerte misticismo se unía a través de la religión del hogar, y de los antepasados. A la muerte del jefe, el heredero en su calidad de sucesor, representaba el elemento unificador de la familia que perpetuaba la descendencia del jefe, cumplía los ritos sagrados de la religión y conservaba la propiedad de la tierra.

La sucesión legítima forzosa-la transmisión de bienes de los bienes a los descendientes-se justificada y por ello, prevaleció entre los antiguos pueblos. La libertad para disponer libremente de los bienes apareció como una excepción cuando el pater no había procreado hijos varones o cuando éstos habían sido desheredados por causas graves.

Nacida la idea de propiedad individual se reconoció el derecho de vender los bienes adquiridos para luego reconocer la libre disposición de ellos por testamento. Se distinguan los bienes familiares que necesariamente se transmitían al grupo y los bienes adquiridos por el esfuerzo propio que podían ser transmitidos libremente.

Al paso del tiempo el sólido grupo familiar se disgrega, partiendo de una sociedad basada en la familia, se transita a otra en la que el individuo hace pesar su arbitrio. Se reconoce la voluntad individual de su patrimonio. La Ley de las XII Tablas consagra el derecho absoluto del ciudadano a disponer a voluntad de su patrimonio.

Sin embargo, el abuso de ese derecho origina, en algunos casos, el total abandono de los parientes más cercanos. Para evitar esa desprotección, las leyes romanas limitaron la libre disposición a una porción de la herencia, la otra, correspondía a los herederos forzosos, descendientes y ascendientes y, en ocasiones, colaterales.

Esta fórmula conciliatoria se trasladó a España, el Fuero Juzgo, Libro VI, Título V, Ley I, facultó al testador a disponer de la quinta parte de sus bienes para otorgarlos

generalmente a la iglesia; el Fuero Viejo de Castilla no permitía al testador "mandar lo suyo más del quinto".

El Fuero Real, las Leyes del Toro y demás, establecían como práctica invariable que los testadores sólo pudieran disponer de la quinta parte de sus bienes, pues el resto de ellos, llamada legítima forzosa pertenecía a sus descendientes, sin que les pudiera despojar de ella salvo la presencia de causas precisas de desheredación⁹.

En la misma época de la Colonia existió una institución típica de nuestro Derecho Indiano que era objeto de sucesión legítima: "La Encomienda". Don Toribio Esquivel Obregón, en su obra "Apuntes para la Historia del Derecho en México" nos relata como se transmitía la Encomienda:

" Sucesión en encomiendas. Tuvo de particular el Derecho Indiano en materia de sucesiones, lo relativo a las encomiendas"...Por cuanto al orden de suceder en las encomiendas la real cédula de 26 de mayo de 1536, llamada Ley de Sucesión estableció: "Si muriese algún encomendero y dejare en aquella tierra hijo legítimo y de legítimo matrimonio nacido, el virrey o gobernador le encomiende los indios que su padre tenía para que goce sus demoras y los instrua y enseñe en las cosas de nuestra Santa Fe Católica, mandando que se guarden, las leyes y ordenanzas hechas y que se hicieren para el buen tratamiento los indios, y si el encomendero no tuviere hijo legítimo, y de legítimo matrimonio nacido, se encomendarán los indios a su mujer viuda; y si ésta se casare y su segundo marido tuviere otros indios, se le dará uno de los repartimientos cual quisiese, y si no los tuviere se le encomendarán los que fueren de la mujer viuda".

" Esta regla no agotó los casos que podían presentarse para la sucesión de las encomiendas, por lo que el mismo emperador el 5 de abril de 1552 dijo nuevas disposiciones ordenando:..." que cuando no sucediere el hijo mayor en los indios de su padre, por alguna causa referida, pase la sucesión al hijo segundo, y no sucediendo el segundo pase al tercero, así hasta acabar con los vástagos varones, en defecto de ellos suceda la hija mayor, no pudiendo ésta a la segunda, hasta terminar con ellas. Entonces el tenedor de los indios sería el encomendero"¹⁰.

Cabe hacer mención que poco a poco la sucesión de la encomienda se dejó de aplicar.

En el México Independiente se adaptó el derecho español en esta materia: en el Distrito Federal hasta 1870 el Código Civil estableció el sistema de sucesión legítima forzosa sobre las mismas bases españolas, pero en 1884 se aceptó, en el nuevo Código Civil el sistema de libre testamentifacción. La libertad del testador para disponer de sus bienes se reconoció plenamente, pero a la vez, se trató de salvaguardar los derechos de los deudores alimentarios del De Cujus. Si el testador había olvidado sus obligaciones alimentarias, los acreedores alimentarios podían solicitar se declarara el testamento inoficioso, entonces se tomaban

bienes de la masa hereditaria para cubrir los alimentos.

La sucesión legítima se abre cuando no se había otorgado testamento o éste se declaraba nulo¹¹.

El Código Civil de 1928 (vigente) consagra el principio de la libre testamentación limitada por las deudas alimentarias del De Cujus. La sucesión legal se abre por supuestos que la misma ley indica, y que son materia del inciso d.

c) Principios que rigen a la Sucesión Legítima.

1. Los parientes más próximos excluyen a los más remotos (artículo 1604).
2. Los parientes que se hallaren en el mismo grado heredarán por partes iguales (artículo 1605).
3. El parentesco de afinidad no da derecho de heredar (artículo 1603).
4. El adoptado hereda como hijo, pero no hay derecho de sucesión entre el adoptado y los parientes del adoptante (artículo 1612).
5. Si el testador dispone legalmente sólo de una parte de sus bienes, el resto de ellos forma sucesión legítima (artículo 1601).

d) Causas por las que se abre la sucesión legítima.(artículo 1599 C.C.).

- Cuando no hay testamento
- Cuando el testamento que se otorgó es nulo
- Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes
- Cuando el heredero no cumple la condición impuesta en el testamento
- Cuando el heredero muere antes del testador, repudia la herencia, o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto.

Ciertamente nuestro Código Civil sintetiza en cuatro puntos las causas de la apertura de la sucesión legítima, creemos que se puede desglosar la que expresa la ausencia de testamento en las siguientes ramas: 1) Si el testamento ha desaparecido; 2) Cuando aquel es jurídicamente inexistente sea por que no haya objeto, ni declaración de voluntad y, 3) Cuando el testador revoca su testamento. Por lo que respecta a las demás causas, éstas son concisas y no dejan lugar a dudas sobre las hipótesis que prevén.

e) Ordenes de Sucesión de Herederos (artículo 1602 C.C).

1. Descendientes
2. Cónyuge supérstite
3. Ascendientes
4. Colaterales
5. Concubina
6. Asistencia Pública.

A su vez tenemos tres formas de heredar, y son:

* Herencia por cabezas

Se hereda por cabezas, cuando el heredero recibe en nombre propio, es decir, no es llamado a la herencia en representación de otro. En la herencia por cabezas tenemos a todos los hijos, lo padres y todos los colaterales.

* Herencia por líneas

La herencia por líneas se presenta en los ascendientes de segundo grado, es decir, procede respecto de los abuelos, bisabuelos, etc. Este tipo de herencia se divide en dos ramas: paterna y materna, independientemente de que en una línea haya diferente número de ascendientes que en la otra.

* Herencia por estirpes.

Esta ocurre cuando un descendiente entra a heredar en lugar de un ascendiente. Verbigracia: El hijo puede entrar a heredar en nombre de su padre, si éste murió antes que el De Cujus. Se presenta la herencia por estirpes en línea recta descendiente, sin limitación de grado. Mas nunca podrá ocurrir en línea recta ascendente, el bisabuelo no podrá heredar en lugar del abuelo, aquel entrará a heredar por línea, pero no por estirpe.

1.1.2. Sucesión Testamentaria.

"Es la transmisión de los bienes, derechos y obligaciones, que no se extinguen con la muerte de una persona física, a los herederos que ella misma determine a través de una manifestación unilateral de la voluntad denominada testamento"¹². En opinión de Josserand:"...La sucesión testamentaria aparece entre todas partes como una reacción del individualismo contra el concepto familiar o de comunidad de la tenencia y de la transmisión de los bienes"¹³.

Por otra parte el maestro De Pina Vara comenta que:

"...la forma de sucesión en los bienes que puede calificarse de normal es testamentaria. Quien tiene el patrimonio económico no suele dejarlo a su muerte entregado a la orden de suceder establecido para sucesión, sino que procura testar" ¹⁴.

Queda claro que este tipo de sucesión se verifica a través del Testamento, pero ¿qué es el Testamento?

* Concepto de Testamento

Para resolver esta duda podemos acudir a diversos autores como Arce Cervantes¹⁵ que lo define como: "...Un negocio jurídico unilateral y Mortis Causa. El Testamento queda incluido plenamente en ésta categoría de negocio jurídico porque el acto de testar (acto unilateral de voluntad) es ejecutado libremente por el testador con el fin previsto y sancionando por el derecho, de que la voluntad de que se exprese va a tener precisamente, los efectos jurídicos que busca y quiere el testador (supuesto naturalmente dentro de los cauces permitidos)."

Por su parte el Código Civil en su artículo 1295, determina como Testamento: "Acto personalísimo, revocable y libre por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte." De una forma mucho más clara el maestro Ernesto Gutiérrez y González precisa esta noción, además de que le agrega nuevos elementos, así pues Testamento es: "...el acto jurídico unilateral, personalísimo, revocable, libre y formal, por medio del cual una persona física capaz dispone de sus bienes y derechos, y declara o cumple deberes para después de su muerte"¹⁶.

Estimamos que la definición más acertada es la del maestro Gutiérrez y González, pues agrega al concepto de Testamento dos elementos relevantes: la formalidad y el carácter de persona física al testador.

La formalidad adquiere un carácter vital en la realización de este acto jurídico, pues la misma ley señala de que manera deberá llevarse a cabo el Testamento para que exista y adquiera eficacia.

Por otro lado, el segundo elemento que añade el citado autor es el carácter de persona física al testador, es muy cierto y claro que sólo individuos podrán disponer de sus bienes a su muerte. La persona moral no dispone de sus bienes a su libre albedrío, la persona moral como ente no posee voluntad y entendimiento, realiza su objeto social a través de sus órganos respectivos. Cuando se extingue, por medio de sus representantes, destina sus bienes a las personas que poseen legítimo derecho (accionistas, acreedores, tenedores de obligaciones).

* Elementos del Testamento.

Según el artículo 1295 del C.C., el Testamento se divide en los siguientes elementos:

1. Es un acto personalísimo, pues éste se perfecciona con la manifestación de voluntad de una sólo persona. No puede otorgarse por representación, pues ni el nombramiento de herederos o legatarios, ni las cantidades que les correspondan pueden dejarse al arbitrio de un tercero (art 1297 C.C.).
2. Es un acto revocable. Al ser el testamento un acto de última voluntad, es decir con efectos diferidos para cierta época, el testador en cualquier momento puede cambiar de parecer y modificar el contenido del testamento tantas veces desee. El C.C. considera nula la renuncia del testador a cambiar su testamento, o en su caso otorgar uno nuevo (art 1492 C.C.).
3. Es un acto libre. Para ser eficaz plenamente la voluntad testamentaria debe ser libre y conciente. La violencia que forza la voluntad, y el error que oscurece la inteligencia impiden que el acto viciado por ellos sea eficaz. El C.C. sanciona con nulidad el testamento que se haga bajo violencia (art. 1485) o el captado por dolo o fraude (art.1487).

Agregándole el último elemento que señala el maestro Gutiérrez y González el Testamento también es un acto formal, ya que el C.C. señala de manera expresa como se debe verificar el Testamento para que éste pueda ser eficaz y producir todos sus efectos en su momento oportuno.

* Antecedentes históricos de la Sucesión Testamentaria.

Como vimos en el punto b) del subinciso 1.1.1 la sucesión legítima prevaleció en los pueblos antiguos y la libertad de testar surgió como excepción cuando el pater no había procreado hijos varones o éstos habían sido desheredados.

No se conoce texto romano que autorice o niegue el Testamento antes de las XII Tablas. En ésta ley se consagró el derecho de todo ciudadano a disponer de sus bienes libremente a través del Testamento, la expresión de la voluntad era considerada y respetada. Sin embargo, el abuso de ese derecho originó el total abandono de los parientes más cercanos, para evitarlo las leyes romanas limitaron la libre disposición a una porción de la herencia.

La fórmula romana se trasladó a España: el Fuero Juzgo, el Fuero Viejo de Castilla, el Fuero Real y las Leyes de Estilo y del Toro establecieron como práctica invariable que el testador sólo dispusiese de la quinta parte de sus bienes, el resto pertenecía a los herederos forzosos a los que sólo se podía desheredar por causas precisas.

En México durante el siglo XIX prevaleció el mismo sistema hasta que es en 1884 cuando el nuevo código adopta el sistema de libre testamenfación.

La libertad del testador se reconoció plenamente, pero a la vez se trató de salvaguardar

los derechos de los acreedores alimenticios del De Cujus. Aquellos podían solicitar se declarase inoficioso el Testamento si éste no preveía sus porciones alimentarias.

Es a partir del Código Civil de 1928 "vigor" cuando se reconoce el principio de libre testamencación limitado a las deudas alimentarias del De Cujus.

• Principios que rigen a la Sucesión Testamentaria, según el C.C.

1. Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no prohíbe expresamente para el ejercicio de ese derecho (1305).
2. Están incapacitados para testar: los menores de dieciséis años, y los que habitualmente no disfrutan de su cabal juicio. (art.1306).
3. Es válido el testamento hecho por un demente en un intervalo de lucidez, para ello se deberá seguir un procedimiento que el mismo C.C. señala. (art.1307).
4. Cualquiera persona puede heredar, (art.1313) excepto por:
 - Falta de personalidad. Es decir, los que no estén concebidos al tiempo de la muerte del testador o los que aunque estén concebidos no sean viables. (art 1314).
 - Delito. El artículo 1315 enumera las conductas ilícitas por las cuales una persona no puede heredar.
 - Presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento.
 - Falta de reciprocidad internacional.
 - Utilidad pública.
 - Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.

También son incapaces de heredar los ministros de los cultos; y el médico que haya asistido al testador en su última enfermedad, su cónyuge, ascendientes y hermanos siempre que la disposición testamentaria haya sido hecha en la última enfermedad (art. 1325); el notario, los testigos y sus respectivos cónyuges, descendientes, ascendientes o hermanos (art.1324).

5. El testador es libre para establecer condiciones al disponer de sus bienes (art. 1344).
6. La falta de cumplimiento de alguna condición impuesta al heredero o al legatario

no perjudicará a éstos siempre que hayan empleado todos medios necesarios para cumplir aquélla (art.1346).

7. La condición física o legalmente imposible de dar o de hacer, impuesta al heredero o legatario, anula la institución (art.1347).
8. El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan a continuación (art. 1368):
 - A los descendientes menores de dieciocho años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte.
 - A los descendientes que están imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad, cuando exista la obligación a que se refiere el inciso inferior.
 - Al cónyuge supérstite cuando esté imposibilitado de trabajar.
 - A los ascendientes.
 - A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos.
 - A los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, si están incapacitados o no han cumplido los dieciocho años.
9. Cuando la transmisión es a título universal, existe la institución del heredero. Esta debe entenderse como el acto en virtud del cual se transmite a persona la totalidad de su patrimonio o parte alcuota del mismo. Es decir, el heredero adquiere tanto los activos como los pasivos de la herencia.¹⁷
10. Cuando la transmisión es a título particular, entonces se instituyen legatarios. Esta disposición es el acto en virtud del cual el testador transmite a una persona un bien determinado o determinable; corporal o incorpóreo, es decir, una cosa o un derecho.¹⁸
11. Puede el testador substituir una o más personas al heredero o herederos instituídos, para el caso de que mueran antes que él, o de que no puedan o no quieran aceptar la herencia. (art.1472)
12. Los substitutos pueden ser nombrados conjunta o sucesivamente. (art.1474).
13. Es nulo la institución de heredero o legatario hecha en memorias o comunicados secretos. (art.1484)

14. Es nulo el testamento que:

- Haga el testador bajo la influencia de amenazas de cualquier clase. (art.1485).
- Sea captado por dolo o fraude. (art.1487)
- En el que el testador no exprese cumplida y claramente su voluntad, sino sólo por señales o monosílabos. (art 1489)
- Cuando se otorgue en contravención a las formas prescritas por la ley. (art.1491)

15. Las disposiciones testamentarias caducan y quedan sin efecto, en lo relativo a los herederos y legatarios:

- Si el heredero o legatario muera antes del testador, o antes de que se cumpla la condición de que dependa la herencia o legado;
- Si el heredero o legatario se hace incapaz de recibir la herencia o legado.
- Si renuncia a su derecho (art.1497).

• Formalidades en general para toda clase de testamentos.

1. Continuidad en el acto de la celebración del Testamento.

Este requisito es esencial, y significa que el testamento debe otorgarse en un sólo acto, sin que pueda suspenderse o interrumpirse.

2. Testigos.

Es también indispensable la presencia de testigos en el testamento. En cuanto a su capacidad basta que una persona tenga dieciseis años para que sea un testigo válido en el testamento. No podrán ser testigos: los escribanos del notario que lo autorice, los menores de dieciseis años, los ciegos, sordos y aquellas personas que no gozan de su cabal juicio. Tampoco podrán ser testigos, los herederos, legatarios, ascendientes, cónyuge o hermanos del testador.

3. Identidad del Testador.

Es de suma importancia que se identifique al testador. El notario y los testigos deben de señalar que conocen al autor del Testamento. De esta manera se pretende evitar la suplantación de la persona del Testador.

A) Testamentos Ordinarios.

Estos Testamentos se caracterizan porque son los que pueden hacerse en circunstancias normales y, por lo tanto, revisten de mayor número de solemnidades. Además, estos testamentos se identifican porque tienen una vigencia indefinida, de manera que, hecho el testamento de acuerdo con todas las formalidades establecidas por la ley para el caso concreto de que se trata, surte sus efectos a la muerte del testador sin importar el tiempo que transcurra entre la fecha en que se otorgue y en la que fallezca el testador¹⁹.

El artículo 1500 divide a los Testamentos Ordinarios en:

- A.1) Público Abierto
- A.2) Público Cerrado
- A.3) Ológrafo

A.1) Público Abierto.

Es el que se otorga ante notario y tres testigos idóneos (art.1511 C.C). Idóneo quiere decir con capacidad para serlo de acuerdo con la ley. A éstos testigos se les llama instrumentales porque, con el notario, coautorizan el instrumento donde consta el Testamento. Se le llama público, porque está autorizado por un funcionario público como es el notario (Arts. 1º y 10 de la Ley del Notariado).

Se le nombra abierto, porque a diferencia del cerrado no está oculto sino patente y visible en el protocolo notarial. Este tipo de testamento debe de llenar los requisitos que señala el Código Civil, así como la Ley del Notariado. Tanto el notario como los testigos deberán conocer al testador y cerciorarse de que se halla en su cabal juicio y libre de toda coacción [art.1503 y art. 63 de la Ley del Notariado ²⁰.

Básicamente este Testamento se lleva de la siguiente forma:

1. El testador expresará de un modo claro y terminante su voluntad al notario y los testigos. El notario redactará por escrito las cláusulas del Testamento sujetándose estrictamente a la voluntad del testador, y las leerá en voz alta para que éste manifieste si está conforme. Si así estuviera, firmarán todos el instrumento, asentándose el lugar, año, mes, día y hora en que hubiere sido otorgado (art.1512 C.C.).
2. Si alguno de los testigos no supiere escribir firmará otro de ellos por él, pero cuando menos, deberá constar la firma de dos testigos (art.1513 C.C.).
3. Si el testador no pudiere o no supiere escribir, intervendrá otro testigo más, que firme a su ruego (art.1514 C.C). Ahora bien, en caso de extrema urgencia y no

pudiendo ser llamado otro testigo, firmará por el testador uno de los instrumentales, haciéndose constar ésta circunstancia.

• Modalidades del Testamento Público Abierto.

Se presentan éstas cuando:

- El testador fuere enteramente sordo, pero que sepa leer. Entonces deberá dar lectura a su Testamento, si no pudiere hacerlo, designará a otra persona que lo lea a su nombre (art.1516 C.C).
- Cuando el testador sea ciego, se dará lectura dos veces al Testamento, una por el notario y otra por una persona que designe el testador (art.1517 C.C).
- Cuando el testador ignore el idioma del país (suponemos que se refiere al español), si puede, escribirá de su puño y letra su Testamento, que será traducido al español por dos intérpretes designados por el testador. La traducción será transcrita como Testamento en el protocolo que para su efecto señale el notario. Ahora bien, si el testador no sabe escribir, uno de los intérpretes escribirá el Testamento que dicte aquel, más tarde se traducirá al español, para después pasarlo al protocolo. Lo mismo ocurrirá si el testador no sabe leer (art.1518 C.C.).

Todas las formalidades arriba mencionadas se practicarán acto continuo y el notario dará fe de haberse llenado todas (art.1519 C.C.).

Cabe hacer hincapié que el notario en todo tiempo debe ser muy cuidadoso de llevar a cabo este clase Testamento siguiendo las formalidades debidas. La unicidad del acto es muy importante, por ejemplo, si alguno de los testigos instrumentales se ausenta durante la lectura de la voluntad del testador, la continuidad se pierde y aquel Testamento se encontrará viciado. Este tipo de detalles, aunque parezcan insignificantes adquieren relevancias para vital para la validez del Testamento.

A.2) Público Cerrado.

Es aquel que escrito por el propio testador o por otra persona a su ruego en papel común (art.1521 C.C.). Debe ser presentado ante un notario público para que recoja la declaración del testador de que su última voluntad se encuentra en el pliego que va encerrado en el sobre que se exhibe, se hace constar ésta declaración por acta notarial en el sobre de referencia.

• Formalidades del Testamento Público Cerrado.

1. El testamento puede ser escrito en papel común por el testador, o por otra persona a su ruego (art. 1512 C.C)

2. El testador debe rubricar todas las hojas y firmar al calce del Testamento; si no pudiere hacerlo, podrá rubricar y firmar por él otra persona. (art.1522 C.C.) La persona que haya rubricado y firmado por el testador concurrirá con él a la presentación del pliego cerrado, y en éste acto el declarará que aquella persona rubricó y firmó en su nombre, y ésta firmará en la cubierta con los testigos y el notario. (art.1523 C.C.).
3. El papel en que esté escrito el Testamento o el que le sirva de cubierta deberá estar y sellado, o lo hará cerrar y sellar el testador en el acto del otorgamiento, y lo exhibirá el notario en presencia de tres testigos (art.1524 C.C.).
4. El testador declara ante el notario que en ese pliego está contenida su última voluntad (art.1525 C.C.).
5. El notario dará fé del otorgamiento en la cubierta del Testamento constancia que será firmada por el testador, los testigos y el notario. Quien además, pondrá su sello, (art.1526 C.C.), y una razón. En el protocolo el lugar, día, hora, y año del otorgamiento (art.1535 C.C.).
6. Este Testamento podrá ser conservado por el testador o darlo en guarda a persona de su confianza o depositarlo en el Archivo Judicial (art.1537 C.C.).
7. El C.C. establece las reglas para el otorgamiento, entrega y retiro del Testamento. Como éste es cerrado, deberá abrirse por un juez cuando haya fallecido el testador, previo reconocimiento de las firmas del notario, de la mayoría de los testigos, y del testador. El artículo 1545 señala el absurdo que si no pudieren comparecer las personas citadas, el juez podrá hacerlo solo. Nos preguntamos la razón de exigir tantas concurrencia si aunque esté solo el juez podrá proceder a la apertura del Testamento.
8. Cumplidos los requisitos el juez decretará la publicación y protocolización del Testamento.

Creemos que este Testamento debe ser manejado con cautela y sólo es aconsejable cuando el testador estime que nadie puede conocer el contenido de su voluntad. La formulación de éste Testamento puede estar llena de errores: puede estar redactado defectuosamente ya porque no sea claro o porque contradiga disposiciones legales, porque ignore los efectos que puede causar lo expresado por su voluntad y finalmente por los riesgos de la pérdida o destrucción del documento.

A.3) Ológrafo.

El nombre viene del griego "holos" todo y "grafo" escrito, o sea todo escrito por su autor²¹. El maestro Rafael De Pina Vara opina que: "...este tipo de testamento es el

único absolutamente secreto, pues el público cerrado, puede ser redactado por el propio testador o por otra persona a su ruego, en cambio en el ológrafo sólo el testador conocerá el contenido del documento²².

Por su parte el maestro Gutiérrez y González afirma que éste Testamento se aleja de la nota práctica que motivó al legislador para introducirlo en nuestra ley: el de eliminar la intervención de los notarios públicos, pero no al Archivo General de Notarías, y es así como en el artículo 1553 se establece la necesidad de depositar en esa dependencia un tanto del Testamento. Razón que explica el porqué en todo juicio sucesorio se libra oficio a tal dependencia a efecto de que se informe si en ella se ha hecho el depósito del algún Testamento ²³.

Cabe hacer mención que las características principales de este Testamento son:

1. Debe estar escrito de puño y letra del testador. Los Testamentos ológrafos no producirán efecto si no están depositados en el Archivo General de Notarías (art.1550 C.C).

Este último requisito de forma.

2. El Testamento vendrá por duplicado, y en cada documento deberá estar impresa la huella digital del testador. El original dentro de un sobre cerrado y lacrado, y será depositado en el archivo arriba mencionado (art.1553 C.C.).
3. Sólo puede ser otorgado por personas mayores. Deberá estar firmado por el testador con expresión del día, mes y año en que se otorga (art.1551 C.C.).

Requiere de declaración de ser formal conforme a los artículos 881 a 883 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

B) Testamentos Especiales.

En este tipo de Testamentos la ley exige pocas formalidades, pues aquellos están destinados a facilitar la expresión de la última voluntad en circunstancias que hace imposible el otorgamiento de acuerdo con las formas ordinarias. Tienen los Testamentos especiales idéntico valor y eficacia que los ordinarios, pero ésto no significa que puedan otorgarse cuando no concurren las circunstancias particulares previstas por el legislador para autorizarlos.

El artículo 1501 del C.C. divide al Testamento Especial en:

- B.1) Privado
- B.2) Militar
- B.3) Marítimo

B.4) Hecho en país extranjero

B.1) Privado.

El Testamento privado se caracteriza por ser la fórmula legal de las disposiciones de última voluntad reconocida para casos verdaderamente urgentes²⁴.

• Casos en que procede el Testamento Privado según el artículo 1565 del C.C.:

1. Cuando el testador es atacado de una enfermedad tan violenta y grave que no dé tiempo para que concurra el notario a hacer Testamento.
2. Cuando no haya notario en la población, o juez que actúe por receptoría.
3. Cuando, aunque haya notario o juez en la población, sea imposible o por lo menos muy difícil, que concurran al otorgamiento.
4. Cuando los militares o asimilados al ejército entren en campaña o se encuentren prisioneros de guerra.

El Testamento privado tiene carácter supletorio en relación al ológrafo. Por lo tanto aquel será válido si el testador estuvo imposibilitado para otorgar el Testamento ológrafo (art.1566). El testador declarará su voluntad en presencia de cinco testigos, uno de éstos redactará el documento, si el testador no pudiere hacerlo (art.1567 C.C.). El Testamento privado sólo surtirá sus efectos si el testador fallece de la enfermedad o en el peligro que se hallaba, o dentro de un mes de desaparecida la causa que lo autorizó (art.1571 C.C.). Después de la muerte del testador, los testigos que concurrieran al acto, donde deberán ratificar su testimonio (art.1573 C.C.). Si los testigos estuvieren conformes con sus declaraciones, el juez manifestará que sus dichos son el formal Testamento de la persona de quien se trate (art.1575 C.C.).

Consideramos que éste tipo de Testamento resulta peligroso, por prestarse a fáciles manipulaciones, susceptibles de llegar al resultado de que la voluntad en el mismo, atribuida al testador no sea, en realidad su verdadera voluntad. Las formalidades exigidas para el otorgamiento del testamento privado no garantizan el acto. Por otro lado, algunos de los supuestos que se plantean resultan anacrónicos, nos referimos a los que expresan la situación de los militares en campaña y de los prisioneros de guerra (¿ en el distrito federal ?). Clara reminiscencia de la situación que imperaba en nuestro país en 1928, año en se expidió el código civil vigente.

B.2) Militar.

El artículo 1579 determina que: " Si el militar o asimilado al ejército hace su disposición

en el momento de entrar en acción de guerra, o estando herido sobre el campo de batalla, bastará que declare su voluntad ante dos testigos, o que entregue a los mismos el pliego cerrado que contenga su última disposición, firmada de su puño y letra".

Lo mismo se aplicará a los prisioneros de guerra (art.1580 C.C.). Los testamentos por escrito, así como los otorgados oralmente deberán ser notificados a la Secretaría de la Defensa Nacional, y ésta los remitirá a la autoridad judicial correspondiente para que se proceda a la apertura de los mismos (arts. 1581 y 1582 C.C.).

Estimamos que éste testamento tal vez sea muy arriesgado, pues puede ser objeto de falsas declaraciones de los testigos, o que aquellas sean imprecisas y oscuras, de manera que no aclaren en forma expresa la voluntad del testador. En cuanto al testamento escrito, en tiempos de guerra es difícil que el documento se conserve por el mismo estado que se vive.

B.3) Marítimo.

El artículo 1383 del C.C. expresa: "Los que se encuentren en alta mar, a bordo de navíos de la Marina Nacional, sea de guerra o mercante, pueden testar sujetándose a las prescripciones siguientes".

En los artículos 1584 a 1592 del C.C. se determina cómo se debe otorgar: en presencia de dos testigos y del capitán del barco, se debe hacer por duplicado. El testamento se conservará entre los papeles importantes del navío. Si el buque arribase a un puerto en donde hubiera autoridades del Servicio Exterior Mexicano, a ellas el capitán entregará el testamento, a efecto de que llegue a su destino final en México: las autoridades judiciales correspondientes

Este Testamento sólo será válido si el testador fallece en el mar o dentro de un mes, contado, desde su desembarque en algún lugar donde conforme a la ley mexicana o local haya podido ratificar u otorgar su última disposición.

B.4) Hecho en país extranjero.

"Los Testamentos hechos en país extranjero producirán efecto en el Distrito Federal cuando hayan sido formulados de acuerdo con las leyes del país en que se otorgaron"(art.1593)

Nuestro C.C. acepta y toma por válidos los testamentos hechos en otros países, siempre que se sigan las normas de la nación donde se otorgó. Las autoridades mexicanas del servicio exterior están facultadas para que ante ellas un mexicano pueda declarar su última voluntad. El funcionario mexicano en el extranjero hará llegar a la autoridad judicial mexicana correspondiente el testamento a efecto de que se realice la apertura del mismo.

1.1.3 Disposiciones comunes a las Sucesiones Legítimas y Testamentarias.

Ya revisamos a lo largo del presente capítulo que la ley divide en dos grandes clases a la Sucesión Mortis causa: la que se difiere por ministerio de ley (legal o legítima), y la realizable por medio de la voluntad del De Cujus (testamentaria). Sin embargo, es la misma norma la que une a las dos categorías de sucesiones, al regular a través de disposiciones idénticas los siguientes supuestos:

- A) De las providencias que deben adoptarse cuando la viuda queda en cinta.
- B) De la apertura y tramitación de la herencia.
- C) De la aceptación y de la repudiación de la herencia.
- D) Del inventario y liquidación de la herencia.
- F) De la partición y los efectos de ésta.
- G) Del albacea (Este punto será tema de estudio en los últimos incisos del presente capítulo).
- A) De las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda quede en cinta.

En los artículos 1638 a 1648 del C.C. se señala el procedimiento a seguir cuando la viuda está embarazada. Esta pondrá en conocimiento del juez que conozca de la sucesión, dentro de de cuarenta días, para éste lo notifique a los que tengan a la herencia un derecho que deba desaparecer o disminuir por el nacimiento. Los interesados podrán pedir al juez se tomen medidas cautelares para evitar la suposición del parto, el reemplazamiento del infante o que se haga creer que la criatura es viable, cuando ésta no lo es. La viuda notificará al juez y los interesados la fecha tentativa de su parto. Aún cuando tenga bienes la viuda deberá recibir alimentos con cargo a la masa hereditaria.

La cónyuge supérstite no estará obligada a devolver las pensiones alimentarias a pesar haya habido aborto.

- B) De la apertura de la herencia

La sucesión se abre en el momento en que muere el autor de la herencia y cuando se declara la presunción de muerte de un ausente (art.1649 C.C.).

- C) De la aceptación y de la repudiación de la herencia.

El C.C. del artículo 1653 al artículo 1678, señala todo lo relativo a la aceptación y repudiación de la herencia, de donde destaca lo siguiente: pueden aceptar o repudiar la herencia todos los que tienen la libre disposición de sus bienes (art.1653).

La herencia dejada a los menores e incapacitados será aceptada por los tutores, quienes

podrán repudiarla sólo con autorización del Ministerio Público (art.1654). La aceptación puede ser expresa si el heredero reconoce con palabras terminantes; y tácita si ejecuta hechos de que se deduzca la intención de aceptar, o aquellos que no podría ejecutar, sino en su calidad de heredero (art.1656).

La repudiación debe ser expresa y hacerse por escrito ante el juez o a través de instrumento público otorgado ante notario, cuando el heredero no se encuentre en el lugar del juicio (art.1661)

Las personas morales pueden adquirir, aceptar y repudiar la herencia a través de sus representantes legítimos. Pero tratándose de organismos gubernamentales, aquellos no podrán repudiarla sino con la previa autorización del Ministerio Público (art.1668).

Ninguno puede renunciar la sucesión de persona viva, ni enajenar los derechos que eventualmente pueda tener su herencia (art.1665). Nadie puede aceptar ni repudiar sin estar cierto la muerte de aquel de cuya herencia se trate (art.1667). La aceptación y la repudiación, una vez hechas, son irrevocables, y no pueden ser impugnadas sino en caso de dolor o violencia (art.1670).

La aceptación en ningún caso produce confusión de bienes del autor de la herencia y de los herederos, porque toda herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario, aunque no se exprese (art.1678).

D) Del inventario y de la liquidación de la herencia.

Estos procedimientos están regulados del artículo 1750 al 1766 del C.C., de los cuales lo más relevante es: La necesidad del albacea de hacer un inventario. Concluido y aprobado éste aquel procederá a la liquidación de la herencia en el orden siguiente:

- 1º Serán pagadas las deudas mortuorias con el cuerpo de la herencia, se entiende por aquellas, a los gastos de funeral, y los que se hayan causado en la última enfermedad del autor de la herencia.
- 2º Se liquidarán los gastos de rigurosa conservación y administración de la herencia, así como los créditos alimenticios. Si no hubiere dinero, el albacea promoverá la venta de los bienes muebles y aún de los inmuebles.
- 3º Se solventarán las deudas hereditarias, las cuales fueron contraídas por el De Cujus independientemente de su última disposición. Si no hubiere pendiente ningún concurso, el albacea pagará conforme a la sentencia de graduación de los acreedores.

E) De la partición y sus efectos

Partición es el acto por el cual el albacea adjudica a los herederos y legatarios los bienes

y derechos asignados para ellos conforme a la ley o según la voluntad del testador. Todo éste proceso se especifica del artículo 1767 al 1787 del C.C., entre lo más destacado está:

La realización de la partición después de aprobados el inventario y la cuenta de administración. Puede suspenderse la partición a petición de los interesados.

Si el testador dispone que a algún heredero o legatario se le entreguen determinados bienes, el albacea los facilitará siempre que aquellos garanticen suficientemente responder por los gastos y cargas generales de la herencia, en la proporción que le corresponda.

Si el autor de la sucesión no dispuso cómo debieran repartirse sus bienes y se tratase de una empresa, se aplicará la negociación, siempre que puedan entregarse en dinero a los otros coherederos la parte que les corresponda.

El precio de la negociación la fijarán los peritos. Sin embargo, los herederos podrán cualquier tipo de convenio que estimen pertinente. La partición constará en escritura pública.

Cuando por causas anteriores a la partición, algún heredero fuese privado del todo o parte de su haber, los otros coherederos están obligados a indemnizarle de esa pérdida, en proporción a sus derechos hereditarios. Si alguno de los coherederos estuviere insolvente, su cuota por cubrir se repartirá entre los demás, incluso el que perdió su parte.

Las particiones pueden rescindirse o anularse por las mismas causas que las obligaciones (ausencia de voluntad, falta de objeto, forma, ilicitud en aquel y voluntad viciada). El heredero pretérito tiene derecho de pedir la nulidad de partición. Decretada ésta, se hará una nueva para que reciba su parte correspondiente.

1.2. Origen Del Albacea.

La institución del albacea no podemos considerarla romana, no existe testimonio de que en alguna ley se contemplara esta institución. Sin embargo, en la práctica romana se encuentran brotes del albacea que sirvieron para su formación, por ejemplo, el fiduciario era la persona en cuya fe descansaba el testador para que cumpliera sus instrucciones.

Las fuentes describen cinco procesos verbales de apertura del testamento, encargándole de promover y velar por su apertura.

Se hace notar la influencia que las costumbres germánicas ejercieron a través del Código de Alarico. En ellas no existía la institución de herederos por testamento, pero sí las mandas piosas. De ahí la necesidad que una persona de confianza a quien el testador encargase del cumplimiento. En el breviario de Alarico se trataba del proxecutor y del legatarius, creación legal con antecedentes consuetudinarios: el salman que configuró en las antiguas adopciones *inhereditatem*.

La Iglesia hizo cosa suya el cumplimiento de la voluntad de los testadores y los obispos fueron considerados como albaceas legítimos; en el Concilio de Trento entre otros, recibieron la misión de ser ejecutores de las disposiciones piadosas, y según las partidas podían apremiar a los testamentarios y poner a otros en su lugar si fueren negligentes en cumplir los encargos del testador, pues se consideraba asunto de piedad el que las almas de los difuntos no padecieran por falta de sufragios.

Dejó de ser cosa espiritual en la NoR, que secularizó el cargo y el Decreto de Unificación de Fueros 6-12-868 sustrajo a la jurisdicción eclesiástica el nombramiento del albacea.

Aun desaparecida la potestad espiritual, lo que caracterizó en el derecho histórico al albacea como el órgano que daba cumplimiento a la parte piadosa del testamento. Aunque no fue su única característica, era el atributo que mejor lo distinguió. Más adelante, el albacea ya estaba facultado para entregar los legados, así como para demandar las cosas que comprendían, ya porque las detentase un tercero o un heredero. Pero al mismo tiempo la ley fue previsoramente le limitó al albacea sus facultades estrictamente para cumplir su misión²⁵.

Las mujeres, menores de edad, moros, herejes, locos no podían ejercer el cargo de albacea.

En el Derecho Francés la institución evolucionó a través de las costumbres, de donde el Código de Napoleón lo incluyó en sus disposiciones.

Dos modalidades modernas presenta la institución del albacea:

- a) En las legislaciones latinas y germanas ocupa una función secundaria y subordinada al testamento (cabe hacer hincapié que nuestra legislación es una excepción, pues la figura del albacea existe en ambos tipos de sucesiones, ubicándose aquella en el Capítulo IV del Título Quinto denominado: "Disposiciones comunes a las sucesiones legítimas y testamentarias"); y
- b) En las legislaciones anglosajonas el albacea es una figura esencial pues no se permite a los sucesores liquidar la herencia, siendo ésta la función especial del ejecutor testamentario o judicial²⁶.

1.3. Concepto de Albacea.

Diccionarios de la lengua española y estudiosos del derecho sucesorial coinciden que la palabra albacea proviene de la voz árabe *al-waqi* y ésta significa ejecutor o cumplidor, y también, históricamente cabezalero, mansedor o fideicomisario. Según el Diccionario Enciclopédico Ilustrado de la Lengua Española, Albacea es... "la persona encargada por el testador o por el juez de cumplir la última voluntad y custodiar los bienes del finado."

Para el derecho español albacea es... "la persona o son las personas cuya misión es cumplir

y ejecutar la última voluntad del testador"²⁷. Esta misma postura acoge el derecho argentino el concebir al albacea como..."la persona encargada de ejecutar la voluntad del testador, independientemente del heredero".

Para el derecho civil mexicano éstas tres definiciones resultan incompletas, puesto que el albacea puede ser nombrado también por los herederos, legatarios y hasta por el juez en ciertos casos. Para corroborar esta afirmación el C.C. define al albacea como..."la persona designada por el testador, los herederos, el juez o los legatarios, -según corresponda- para cumplir la última voluntad del causante mediante la realización de todos los actos y operaciones necesarios al efecto". (arts 1679 a 1766).

Por su parte el maestro Rojina Villegas dice que: "...los albaceas son las personas designadas por el testador o por los herederos para cumplir con las disposiciones testamentarias o para representar a la sucesión y ejercitar las acciones correspondientes al autor de la herencia; así también son órganos representativos de la comunidad hereditaria".

Para De Pina Vara lo importante en el albacea no es el concepto, el origen, o quien lo nombra sino su función misma: la administración de la herencia y ejecutar los actos pertinentes para que se transfiera aquella ²⁸.

Nosotros compartimos esta opinión pues es poco relevante si el albacea actúa en un reducido campo o en todo el derecho sucesorial, si proviene de voz árabe o latina, o si su origen lo encontramos en el derecho germano. Es el albacea es un órgano muy importante en toda sucesión-sea legítima o testamentaria-, realiza actos y operaciones necesarias para que los bienes, derechos y obligaciones del De Cujus se destinen a quien tiene legítimo derecho. Gracias a la existencia del albacea se hace posible la transmisión de los bienes, la continuidad de la riqueza.

1.4. Naturaleza Jurídica Del Cargo De Albacea.

La naturaleza jurídica del albacea se ha fundado en varias teorías:

a) Como un mandatario (mandato póstumo).

Varios autores como Valverde, Planiol Y Planck ²⁹ sostienen que el albacea es un mandatario post-mortem. Al respecto afirman que la figura del albacea se adapta a sólo una institución jurídica: el mandato (el encargo que el testador le confía). Carece de importancia que el poderdante muera y las órdenes se ejecuten después de la muerte del De Cujus, lejos de terminar, el albacea inicia sus funciones.

Ricci³⁰ comparte esta postura, y refuta los argumentos que aluden a que el mandato termina con la muerte, "...es necesario traspasar el campo jurídico y adentrarse en la voluntad del testador para continuar con lo confiado, hasta que se realice lo dispuesto por

el De Cujus".

De conformidad con nuestra legislación esta teoría carece de validez, pues según lo señala el artículo 2595 del C.C." El mandato termina con la muerte del mandante o mandatario", por ende no se aceptan los mandatos post-mortem.

Si bien el albacea se asemeja a un mandato en la sucesión testamentaria, en la legítima no se encuentre ninguna similitud, pues son los herederos y no el difunto quien nombra al albacea. Entonces el mandato es inexistente, ya que nunca hubo consentimiento de las partes, en el entendido que éstas eran el difunto y el albacea.

Otro argumento que es pertinente mencionar es que la capacidad de las personas termina con la muerte, de suerte que nuestro sistema legal no puede aceptar que una relación jurídica ligue al albacea con el De Cujus, pues éste muerte pierde por completo su capacidad³¹.

b) Como representante de una persona moral.

Luis F. Uribe ³² y Aquiles Yorio ³³ conciben al albacea como representante de una persona moral: la sucesión, o la masa hereditaria.

Para sostener dicha postura afirman que la herencia o sucesión es un sujeto de derechos y obligaciones, rasgos de la persona moral. Por lo tanto, necesita órganos de representación, que obren a su nombre y que mejor que el albacea por desempeñar el cargo.

Otro apoyo de la mencionada tesis lo encuentran en los siguientes artículos del C.C.

Artículo 1705.-El albacea debe deducir todas las acciones que pertenezcan a la herencia.

Artículo 1706.-Son obligaciones del albacea general:...

Fracción VII.-La defensa en juicio y fuera de él, así de la herencia como de la validez del testamento.

Creemos que aunque éstos autores fundamenten su teoría, ésta resulta incompleta, pues la herencia no posee todas las características que le son propias a la persona moral, carece de: objeto social, personalidad distinta a la de sus socios o asociados, existencia permanente. Y sobre todo, falta el consentimiento de los asociados o socios para crear un ente que realice como apuntamos antes-un objeto social limitado.

c) Como representante de los herederos, legatarios y acreedores.

Rojina Villegas ³⁴ afirma que basado en una lógica jurídica, el albacea es un representante de los herederos, legatarios y acreedores de la herencia. Esto se aplica indistintamente a la sucesión testamentaria o legítima. En la primera, el autor de la sucesión establece a una persona que actuará por y en favor de las partes que posean derecho

suficiente para heredar, aceptar un legado o recibir el pago de un crédito. El albacea representa a una amplia gama de intereses.

Si la sucesión que se presenta es legal, los herederos nombraran al albacea, pues de alguna manera ellos son los causahabientes a título universal (adquieren derechos y obligaciones). No obstante lo anterior, los legatarios y acreedores de la herencia se consideran representados por el mismo albacea nombrado por los herederos

Para nosotros ésta última postura es la más aceptable, pues el albacea sí actúa a nombre de cada uno de los derechos de los herederos, legatarios y acreedores de la herencia, pues cumple los actos necesarios para que la herencia se adjudique a todos aquellos, que por ley o por voluntad del testador, tengan derecho para ello. El albacea es un órgano de actuación de intereses vinculados por la herencia.

1.5. Características Del Cargo De Albacea.

Según el Código Civil son los siguientes:

- a) El cargo de albacea es voluntario, pero una vez aceptado queda obligado a desempeñarlo (art.1695).
- b) Puede ser renunciado, (art.1696), ya sea por:
 - I. Sin justa causa, en cuyo caso perderá lo que le hubiere dejado el testador (arts. 1696 y 1331).
 - II. Por causa justa, pero si es así perderá lo que le hubiera dejado el testador si fue con el exclusivo objeto de remunerarlo por el desempeño del cargo (art.1696).
- c) Pueden excusarse de ser albaceas (art.1698): Los empleados o funcionarios públicos; los militares en servicio activo; los que fueren tan pobres que no puedan atender el albaceazgo; los que por el mal estado habitual de su salud o por ser analfabetas no puedan atender debidamente el cargo; los que tengan setenta años cumplidos; y los que tengan a su cargo otro albaceazgo. Mientras se decide se excusa deben desempeñar el cargo, so pena de perder lo que le hubiera dejado el testador (art.1699).
- d) Es un cargo personalísimo. El albacea no puede delegar su cargo, pero si obrar por mandatarios que obren bajo sus órdenes, respondiendo por los actos de éstos.
- e) Es un cargo remunerado:
 - I. Si está en calidad de único albacea, recibirá su retribución de acuerdo a lo dispuesto por el testador (art.1740). Si el difunto no indicó esa cantidad, será el 2 % sobre el importe líquido y efectivo de la herencia y el 5 % sobre los frutos

industriales de los bienes (art.1741). Cabe hacer mención que el albacea puede elegir entre estos dos sistemas.

- II. Si fueren varios y mancomunados los albaceas, la retribución se repartirá entre todos ellos; si no fueren mancomunados, la repartición se hará, en proporción al tiempo que cada uno haya administrado y al trabajo que hubieren tenido en la administración (art.1743).

LA PERSONA MORAL

2.1 Origen y Concepto De La Persona Moral.

* Introducción.

La palabra persona proviene de las voces latinas: per y sonare, sonar fuerte, resonar. En Roma se le llamaba personare a la careta con la que se cubría el actor cuando recitaba en escena. Persona significaba: posición, función o cualidad. Más tarde se empleó el vocablo para determinar el status del individuo.

Con el tiempo estas formas de coligación de persona van perdiendo importancia y la voz se reduce como un simple sufijo estilístico, una palabra sin contenido, así el vocablo persona se convierte en la indicación del género cuyo genitivo positivo formaba la especie y ésta evidentemente era la de hombre³⁵.

Con el advenimiento del cristianismo la noción de persona se aplicó a todos los del género humano, reivindicándolos como seres. Este concepto prevaletió durante el Medievo y la Edad Moderna. No fue sino hasta finales del siglo XVIII y principios del XIX cuando los ordenamientos jurídicos extendieron el reconocimiento y la protección a las asociaciones y corporaciones, otorgándoles la categoría de sujetos de derechos y obligaciones, es decir, personas.

En el habla común, la voz persona se emplea para designar al ser humano, o al individuo. El Diccionario Enciclopédico Ilustrado de la Lengua Española³⁶ define persona entre otras acepciones como "...Cualquier individuo de la especie humana, hombre de prendas con capacidad y sabiduría, hombre o mujer cuya identidad se ignora".

Sin embargo, en el lenguaje jurídico persona tiene un significado en sentido amplio, que a su vez se ramifica en dos conceptos limitados, es decir, ambos en sentido estricto.

Para el Derecho persona, en latu sensu, significa: sujeto de derechos y obligaciones, centro de referencia ideal de un determinado número de facultades y deberes.

Reconocidos civilistas franceses coinciden en la existencia una idea general de persona, así Baudry-Lacantiniere³⁷ y F. Laurent³⁸ apuntan que es "... el sujeto de derechos y obligaciones que actúa en un tiempo y lugar determinado". Sin embargo, no podemos afirmar que haya un criterio uniforme en cuanto a su definición, tratadistas mexicanos buscan hallar la esencia del concepto de persona, el maestro García Maynez³⁹ lo define como "...todo ente capaz de tener facultades y deberes".

Uribe no se conforma con esta noción pues la considera vaga e imprecisa, apunta que la idea de persona va más allá de un simple sujeto facultado para ejecutar actos, u obligado a

realizar algunas hechos; para este autor persona es un centro de referencia reconocido por la ley de manera directa o indirecta al cual convergen un determinado número de vínculos jurídicos que tienen uno o varios titulares respecto de ese mismo centro de referencia ⁴⁰.

Nosotros por nuestra parte coincidimos con el maestro Uribe pues todas las personas son centros de referencia unidos por nexos jurídicos que permiten la interacción de todos los sujetos en el mundo del derecho. Los vínculos crean una red que cubre a todas las personas, ubicándolas en distintas posiciones según sea la relación jurídica.

Explicado el concepto de persona en sentido amplio, pasemos a analizar en forma somera, las dos ramas en las que se divide la citada noción:

A) Personas Naturales.

También llamadas personas físicas o individuales. El Hombre, sujeto de las relaciones jurídicas por excelencia. Es el ser humano, por el simple hecho de serlo, posee personalidad jurídica si bien bajo ciertas limitaciones impuestas por la ley (edad, uso de razón, etc).

El C.C. reconoce a la persona física en su artículo 22:

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

Como podemos observar, el C.C. concede pleno reconocimiento al individuo, aún cuando éste no ha nacido pero ya existe en el seno de su madre. Otro claro ejemplo lo tenemos en el artículo 1313 del mismo ordenamiento, el cual dispone que todos los habitantes del Distrito Federal podrán heredar. Es así como la ley civil le atribuye a las personas físicas derecho y capacidad para heredar.

B) Persona Moral.

* Origen de la Persona Moral

Además de los seres humanos existen otras entidades que han sido tratadas por el derecho como personas jurídicas: Las llamadas " Personas Morales " o " Personas Colectivas ". No obstante lo anterior, estos entes no siempre fueron protegidos por el derecho, aunque en la legislación romana ya se hacía referencia a ellas. En Roma se utilizó la expresión "Universitas" para denominar unificadamente a un grupo de individuos o a un conjunto de cosas. Aquella era una entidad ideal diversa del conjunto de seres que la integraban. El patrimonio no pertenecía a los miembros asociados, sino propiedad unificada del ente ideal, además la sociedad subsistía aunque los miembros la abandonaran.

Roma conoció a diferentes tipos de personas jurídicas como:

- Estado *Oerarium*

- Corporaciones e instituciones políticas y sacras.

Según Gayo las organizaciones civiles tenían autonomía patrimonial y, capacidad para adquirir y poseer bienes e intervenir en juicio. Contemporáneamente, en el antiguo Derecho Germánico se reconocieron varias modalidades de asociaciones y corporaciones, pero no se existió una clara distinción entre la capacidad jurídica de la persona moral y sus integrantes.

Posteriormente los Canonistas aportaron algunos elementos conceptuales por los que se creó una distinción más precisa entre el sujeto individual y el colectivo. Junto al Estado (Municipio) se caracterizó a la Iglesia como persona moral autónoma. Este criterio fue adoptado por la antigua legislación española, que catalogó a los mismos entes como personas morales⁴¹.

Con la arribo de la Revolución Industrial se crearon corporaciones y asociaciones cuyos fines eran la fabricación y comercialización de determinados bienes, estos eran entes que poseían vida aparte de la de sus miembros que los integraban. Este hecho obligó a los gobiernos europeos a abrir sus legislaciones en favor de estos seres. Se empezó a reconocer y proteger aquellos grupos de personas que se reunían con un fin progresista y pacífico. Ya no estuvieron fuera de la ley los bancos, sociedades anónimas, universidades, fundaciones e instituciones de investigación científica.

Actualmente casi todas las legislaciones en el mundo reconocen a la persona colectiva o moral como sujeto de derechos y obligaciones. En nuestro sistema jurídico, la base constitucional de la persona moral es el artículo 9º, el cual a la letra dice: "No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito..." Nuestra Carta Magna estima en la categoría de las Garantías Individuales el derecho de libre asociación persiguiendo un fin, además al grupo formado con carácter no transitorio le reconoce personalidad distinta a la de sus integrantes, para actuar en el ámbito de las relaciones jurídicas.

Creemos que la incursión de estos entes en la vida moderna hace posible el progreso económico, social, científico y tecnológico, pues el hombre sabe que sólo reunido con otros hombres es posible la consecución de los más variados fines.

* Noción de Persona Moral.

Savigny nos proporciona un concepto simple de persona moral: "Sujeto de derecho constituido por una pluralidad de individuos jurídicamente organizados"⁴².

Por su parte el tratadista Ignacio de Casso y Romero, en su obra "Diccionario de Derecho Privado" sostiene que "... la personas colectivas se constituyen por todas aquellas entidades que se forman para la realización de fines colectivos y permanentes de los hombres , y a las que el ordenamiento jurídico reconoce capacidad para ser titular de derechos y obligaciones".⁴³

Roberto Ruggiero en su obra Instituciones de Derecho Civil a la persona moral la define como "...toda unidad orgánica resultante de una colectividad organizada de personas o de un conjunto de bienes y a los que, para la consecución de un fin social durable y permanente, es reconocida por el Estado una capacidad de derechos patrimoniales.

Asimismo, el Diccionario Jurídico Mexicano⁴⁴ se adhiere a la postura de Ruggiero, y sostiene que: " Persona Moral es una entidad (normalmente compuesta de un grupo de individuos) a las cuales el derecho considera como una sólo ente para que actúe como tal en la vida jurídica".

La persona moral representará a uno o varios individuos, colectivamente considerados.

2.2. Naturaleza Jurídica de la Persona Moral.

En este aspecto la doctrina se ha dividido en tres corrientes:

a) Teorías que niegan la existencia de la persona moral

a.1) Teoría de la Ficción

Savigny, Puchta, Laurent y Esmein sostienen que la persona moral es una ficción. Sólo son los seres humanos quienes están dotados de voluntad, la persona moral sólo es una creación del derecho, que finge la existencia de una persona donde no existe, a fin de hacerla capaz de tener un patrimonio y ser sujeto de derechos y obligaciones. El hecho de que las personas morales sean entes ficticios no significa que carezcan del substrato real, quiere decir, que su esencia sí es verdadera porque el derecho así lo ordena, se vale de una ficción para ello.⁴⁵

Esta teoría cae por simplista ya que sus defensores no explican el porqué la persona moral carece de voluntad. Además la facultad de querer no determina la capacidad jurídica. Los idiotas y menores de edad carecen de ella, sin embargo son sujetos de derecho.

a.2) Teorías del patrimonio de afectación

Windscheid nos dice que existen bienes afectos a un fin y distingue dos tipos de patrimonio, los que pertenecen a los individuos y los impersonales o destinados a un fin. Estos últimos son las personas morales, cuya esencia son bienes

constituidos afectos a una finalidad ⁴⁶.

Nosotros objetamos esta teoría diciendo que no puede existir un patrimonio monstreco, es decir sin titular alguno. También podemos afirmar que los bienes y posesiones de una persona física pueden estar afectos a un fin y no por eso son personas morales.

a.3) Teoría de la propiedad colectiva

Planiol defiende esta hipótesis y afirma que la personalidad jurídica es simplemente una propiedad colectiva con un administrador único ⁴⁷.

Definitivamente no podemos aceptar esta teoría por incongruente. La esencia de una persona no está en su patrimonio sino en el ser mismo. Los bienes por sí no pueden obligarse o exigir la ejecución de acciones. Volvemos a señalar que la persona moral es un ente distinto de sus integrantes y no una comunidad de bienes, no podemos hacer una analogía con la copropiedad pues ésta es sólo una forma de disposición de la propiedad, en la cual existe más de un titular al respecto de ella y no forma una persona aparte de sus copropietarios.

b) Teorías realistas

b.1) Teoría organicista

Su máximo exponente es Zitterman, quien afirma que: "...las sociedades son verdaderos organismos vivos, iguales al organismo humano" ⁴⁸. Esta corriente cayó en el olvido por su postura irreal.

b.2) Teorías voluntaristas.

Varios autores defienden esta posición, entre los más importantes están:

* Teoría de la voluntad del poder

Salcilles y Jellinek dicen que por medio de la voluntad de las personas se crea a la persona moral. Es por disposición de un grupo de individuos que nace a la vida jurídica, un ser distinto a sus creadores ⁴⁹.

Nuestros autores olvidan un elemento importante en la creación de la persona moral: el reconocimiento expreso que hace el derecho hacia la entidad que se pretende constituir. En nuestro sistema jurídico este elemento alcanza el rango de existencia. Sin aceptación del derecho no vive la persona moral.

* Teoría de la voluntad colectiva

Von Gierke señala que además de la voluntad individual de los socios existe una voluntad colectiva diferente a la de los primeros, hecho que da a la vida a la persona moral. Es un organismo social, no biológico que busca alcanzar fines superiores a los intereses de los miembros de la asociación ³⁰.

Aunque esta teoría muestra signos de la aceptación de la persona moral como ente aparte, carece de explicación del porqué los órganos crean a la persona moral sin la aceptación plena del Estado.

• Teoría del Interés

Michoud y Ihering afirman que el derecho debe de elevar a categoría de derechos subjetivos (los intereses jurídicamente protegidos) las finalidades permanentes y colectivas de las agrupaciones humanas o la declaración del fundador, siempre que el interés sea distinto a los de sus miembros fundadores.

Para el maestro Galindo Garfias esta corriente tiene la virtud de distinguir el interés colectivo del particular, la voluntad general.

c) Teoría Formalista

Ferrara³¹ sostiene que la persona moral es pura creación del Derecho. Argumenta que es la ley la que le da vida a estas organizaciones de hombres que persiguen un fin; fuera del órgano estatal no son sujetos de derecho. Las asociaciones de humanos si pueden ser personas de derecho con capacidad diferente a las de sus miembros, pero esto no significa que posean una realidad independiente.

La persona moral es un procedimiento técnico, la traducción jurídica de la realidad social, que toma en términos del derecho, una idea ya elaborada en la sociedad.

Como todo un teórico formalista, Ferrara nos enumera los elementos que debe reunir necesariamente una agrupación para que pueda ser considerada por el derecho como una persona moral:

- Un grupo de individuos.
- Los fines por perseguir.

Estos a su vez deben de reunir tres notas indispensables: determinación, posibilidad e licitud.

- Reconocimiento. Si la persona moral reúne los dos elementos mencionados obtiene la aceptación por el derecho objetivo. Gracias al reconocimiento las personas morales se transforman en sujetos únicos, diversos de sus miembros

que los integran.

Para el maestro García Maynez, la teoría formalista de Ferrara cae en el mismo supuesto que la teoría de la ficción "... es el derecho quien crea a las personas morales". Sin embargo, apunta García Maynez, existen agrupaciones que no están reconocidas por la ley y no por eso vamos a negar su existencia. El mérito de Ferrara fue que señaló los elementos esenciales que una persona moral debe reunir para que pueda actuar como unidad única en el mundo de las relaciones del jurídicas.

Nosotros creemos, como García Maynez, que el teórico más adelantado en la concepción de la persona moral fue Francesco Ferrara, su postura indica, con una formalidad muy clara, como debe de configurarse una agrupación de hombres que pretende obtener el reconocimiento del Estado para ser sujeto de derechos y obligaciones. Para Ferrara el elemento formal se eleva a una categoría esencial.

La ley acoge esta teoría formalista y acepta como sujetos de derecho a los grupos que cumplen con los requisitos señalados por ella misma. Un ejemplo muy claro lo tenemos en el artículo primero de L.G.S.M. el cual expresamente reconoce a las corporaciones que se ubiquen bajo las formas que ella misma enuncia.

Asimismo, el artículo 25 del C.C. indica cuales grupos humanos son reconocidos por personas morales, y a la letra dice:

Son personas morales:

La Nación, los Estados y los Municipios;

Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por ley (Organismos descentralizados, empresas de participación estatal);

Las sociedades civiles o mercantiles;

Los sindicatos o las asociaciones profesionales y las demás que se refiera la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal;

Las sociedades cooperativas y mutualistas, y

Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidos por la ley;

Las personas morales extranjeras privadas según el artículo 2736;

Vemos que este artículo es enunciativo más no limitativo, es posible que el derecho reconozca las nuevas formas de asociación que van surgiendo en el mundo moderno. La aceptación del derecho permite que la persona moral incurra en las relaciones jurídicas que la rodean.

2.3. Características, Personalidad y Representación De La Persona Moral.

A) Características

Como centros de referencia de relaciones jurídicas o sujetos de derechos y obligaciones, ambas, la persona moral y la persona física comparten características o atributos, excepto el estado civil o familiar, del cual dimanarían instituciones que sólo le son propias al ser humano. Entre aquellas están el parentesco, el matrimonio, el divorcio, la adopción y el concubinato.

A continuación mencionaremos las notas características de la persona:

- Nombre.

Equivale al nombre de las personas físicas, constituye su medio de identificación. El nombre puede estar formado por la denominación que se refiere a la actividad que desarrolla la persona moral, p.e. "Aceros Inoxidables, S.A. de C.V."; o bien por una razón social la cual alude a los nombres de los integrantes de la sociedad (tal es el caso de la sociedad en nombre colectivo) verbigracia "Gómez, Dávalos, Flores y Asociados.

Cuando se trata de personas de Derecho Público, se hace referencia al objeto y finalidad de la institución, p.e. "Instituto Nacional para la Educación de los Adultos"; o en el caso de ser un sindicato, sólo se hace alusión al rama a la cual pertenecen los trabajadores verbigracia "Sindicato Nacional de Trabajadores de la Educación".

El C.C. así lo exige en su artículo 2693:

"El contrato de sociedad debe contener:...II. La razón social. También la L.G.S.M. lo dispone en su artículo. Es preciso hacer la distinción que estriba entre denominación social, y razón social. La primera se constituye por un nombre, o denominación que pueden señalar o no el objeto social del ente colectivo, la segunda está formada por los nombres de los integrantes de la persona moral.

- Domicilio

Lo apunta el artículo 33 del C.C. y a la letra dice:

"Las personas morales tienen sus domicilios en el lugar donde se halle establecida su administración. Las que tengan su administración fuera del Distrito Federal, pero que ejecuten actos jurídicos dentro de su circunscripción, se considerarán en el lugar donde

los hayan ejecutado, en todo lo que a esos actos se refiera. Las sucursales que operen en lugares distintos de donde radica la casa matriz, tendrán su domicilio en esos lugares para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las mismas sucursales".

Si nos referimos a la persona física se considerará su domicilio en el lugar donde residen habitualmente, a falta de éste donde tengan el centro principal de sus negocios. Se presume que una persona reside habitualmente en un lugar cuando permanezca en él por más de seis meses.

• Nacionalidad.

De conformidad al artículo 5° de la ley de Nacionalidad y Naturalización, se reputará a la persona moral mexicana, si:

Si se constituyó bajo las leyes mexicanas, y si determinó establecer su domicilio en la República Mexicana.

En las personas físicas habrá que atender al lugar donde nació el individuo, así a la nacionalidad de su padre o de su madre (artículo 30° Constitución Política de México).

• Patrimonio.

Aunque algunas personas morales como los sindicatos, asociaciones políticas, científicas o de recreo pudieran funcionar sin patrimonio (conjunto de bienes y derechos susceptibles de valorarse pecuniariamente), éste existe por el simple hecho de ser personas y tener capacidad de adquirirlo. Es decir, cualquiera que sea su objeto y finalidad deben de tener la posibilidad jurídica de adquirir bienes, derechos y obligaciones relacionados con sus fines.

Existen casos como las sociedades mercantiles y civiles que, por su misma naturaleza, requieren para constituirse de un patrimonio-capital social. Es indispensable formarlo desde el nacimiento del ente y éste se verifica a través de aportaciones de socios, en dinero, en trabajo o por medio de servicios

• Capacidad

Este punto lo estudiaremos con más detalle en el próximo inciso, ya que por su naturaleza va unido estrechamente a la personalidad de la persona moral

B) Personalidad.

• Origen y Naturaleza Jurídica Del Concepto De Personalidad

En Roma *personalida* o *caput* era la integración de una situación privilegiada

correspondiente al status social, tenía personalidad quien era libre y ciudadano. Al desaparecer en el Derecho Moderno las restricciones de los status romanos impuestos a los seres humanos, la personalidad constituye un atributo de la naturaleza humana.

Existen dos posturas diversas sobre la naturaleza jurídica de la personalidad, y son:

i) La que postula que la personalidad es una categoría jurídica. Este concepto es puramente jurídico-formal. Es pues, que la personalidad existe porque el Derecho objetivo la reconoce como la capacidad del individuo para actuar en el mundo del Derecho.

ii) La que sostiene que la personalidad es una realidad natural. Según las escuelas Jurnaturalistas, la citada noción es un atributo esencial de todo ser humano, una dignidad que no se debe a la aceptación del poder político, sino inherente al sujeto. No se puede renunciar a ella. Esta postura sólo es aplicable a los hombres.

Nuestro C.C. acoge la primera corriente, cataloga en la misma categoría a los seres humanos y a las agrupaciones de hombres que persiguen un fin común. En su citado artículo 22 reconoce expresamente las dos capacidades con las que interacciona el individuo (persona física) en el mundo del Derecho: la de goce y la de ejercicio. Así también en su artículo 26 expresa que las personas morales podrán ejercitar todos sus derechos que sean necesarios para realizar el objeto propio de su institución. De esta forma podemos ver que tanto a la persona física como a la persona moral se la atribuyen facultades para actuar y relacionarse en el mundo del Derecho, es decir se le reconoce sus respectivas personalidades.

Por nuestra parte consideramos, que la afirmación de los Jurnaturalistas sólo es aplicable a la persona física, es decir, que la personalidad es un atributo que el individuo *per se*, por el simple hecho de su condición de ser humano. Y retomando la primera teoría podemos sostener que en el caso de las personas morales es necesario que obre un reconocimiento expreso por parte del Estado, pues éstos últimos son seres inanimados que el Derecho introduce a la vida jurídica. Así, aceptamos las dos corrientes arriba apuntadas para los casos respectivos.

* Noción de la Personalidad.

En la lengua española, la noción de personalidad tiene muchas acepciones. El Diccionario Enciclopédico Ilustrado de la Lengua Española⁵² la define, entre muchos conceptos, como: "Diferencia Individual que distingue a cada persona"; "Personaje o persona notable"; "Aptitud legal para ser sujeto de derechos y deberes"; "Elementos necesarios para actuar a nombre y representación de una persona"...Como podemos observar personalidad puede significar muchas ideas y conceptos, sin embargo, para el mundo del Derecho sólo tienen relevancia las dos últimas definiciones, las cuales analizaremos a continuación:

Queda claro que las dos clases de personas gozarán de personalidad, la persona física por su misma naturaleza la posee, pero atendiendo a la persona colectiva el maestro Galindo

Garfias³³ hace una reflexión muy interesante:

" Personalidad es la abstracción, que permite dar unidad a las agrupaciones humanas, considerándolas individuos con derechos y obligaciones. Por medio de dicha abstracción se reconoce la existencia, en el Derecho, de la unidad de esfuerzos y fines de los integrantes de un grupo, a la cual se le atribuye una misma personalidad que a la persona humana".

Como se observa la personalidad es una cualidad, una condición que permite a la persona moral constituirse como una unidad.

Su capacidad para ejercitar derechos y seguir obligaciones la convierte en un ser único e individualizado en el mundo del derecho y como tal, sus intereses deben de ser protegidos por la ley.

Por otro lado, personalidad en el lenguaje jurídico también significa la serie de elementos que permiten constatar las facultades de alguien para representar a otro, generalmente a una persona moral. Esta acepción de personalidad es examinada en el siguiente inciso de este capítulo pues consideramos que está estrechamente ligada con el concepto de representación, por lo que en el presente rubro sólo anotamos arriba una breve definición.

Por último, consideramos conveniente distinguir entre dos conceptos que generalmente se utilizan en el mundo jurídico como sinónimos. Nos referimos a **persona** y **personalidad**. Aunque las dos nociones van unidas, no llegan a fundirse en una misma idea. **Persona**, como ya hemos apuntado a lo largo de este capítulo, significa:...centro de referencia de relaciones jurídicas o sujeto de derechos y obligaciones; y tenemos que **personalidad** representa:...la capacidad jurídica, o la cualidad de esa persona en virtud de la cual se le considera centro de imputación de normas jurídicas o sujeto capaz de ejercer derechos y cumplir con obligaciones.

Es evidente que no podemos confundir la esencia **-persona-** con la cualidad que la distingue de los demás entes en el mundo del Derecho **-personalidad-**. Así **persona** es todo ser facultado, mientras que **personalidad** es la mera aptitud para estar facultado.

C) Representación

El Diccionario de la Lengua Española determina a la **representación** como " ... La acción de representar o del representante". Es decir subsituir a otro en los actos de éste último". Por su parte Rafael De Pina, en su "Diccionario de Derecho"³⁴ define a la **representación** como: "...Una institución en virtud de la cual una persona puede realizar un acto jurídico por otra, ocupando su lugar". Un concepto más amplio nos lo brinda el maestro Miguel Soberón Mainero, en el Diccionario Jurídico Mexicano, al precisar que **representación** es:

" El acto de representar o la situación de ser representado. Sustituir a otro o hacer de sus veces. La **representación**, en sentido general es un fenómeno jurídico que implica la actuación de otro en el campo del Derecho".

La institución de la representación surge en la vida jurídica como un gesto de ayuda, de solidaridad o cooperación mutua entre los hombres. La persona cuya esfera jurídica es afectada, no siempre puede actuar por su propio "pie". Muchas veces se ve en la necesidad de solicitarle a un tercero que actúe su nombre, protegiendo para el primero su intereses sean de carácter pecuniario o afectivos.

Remontándonos al Derecho Romano, no encontramos a la **representación** como una institución concreta. De hecho, la figura ahora aludida no fue necesaria para las relaciones jurídicas, pues era el **pater familias**, en el núcleo romano, quien ejecutaba todos actos precisos para proteger los intereses de las personas que estaban bajo su tutela. Es decir, todos los que el Derecho Romano consideraba incapaces: las mujeres, los esclavos y los varones menores de edad. Es así como el **pater familias** se adquiría derechos y obligaciones.

Más tarde con el advenimiento de la doctrina cristiana en toda Europa que proclamaba la ayuda entre todos los seres humanos, la **representación** retoma fuerza. Actuar y realizar actos en nombre de otra persona que en ese momento no los puede ejecutar, significa "dar una mano" a quien lo necesita.

Con el paso de los años y a la llegada de la Revolución Industrial, la **representación** adquiere otro matiz. Este nace con la necesidad de celebrar varios actos de comercio en diferentes lugares. El comerciante recurre a un tercero para que éste realice actos mercantiles (compra o venta de bienes) a su nombre: "Todo lo que haga él, repercutirá en mi patrimonio".

Posteriormente, con el pleno reconocimiento de las personas morales, la **representación** logra un papel vital para su actuación en el mundo del derecho. La persona colectiva, como ente ficticio, no puede actuar por sí misma. Es preciso que sean las personas físicas quienes realicen actos a nombre de estos seres inanimados. El representante hará todos los actos necesarios para la consecución plena del fin que persigue la persona moral (representado). Gracias a este desplazamiento de conductas y actos en el tiempo y en el espacio, fue posible al hombre y sus agrupaciones alcanzar un desarrollo mercantil más rápido. En la figura de la **representación** existen dos elementos: el **representante** (quien ejecutará todos los actos) y el **representado** (la persona cuya esfera jurídica se verá afectada por las actuaciones del representante, a nombre de quien se ejecutarán los actos solicitados).

A la **representación** la podemos dividir en tres grandes rubros:

- A) **Representación voluntaria**. Esta dimana de la propia voluntad del representado, es decir, este último desea por **mutuo proprio**, que un tercero realice actos que repercutan en sus intereses jurídicos. La **representación voluntaria** se divide en dos categorías, una que nace por medio de un contrato entre el representante y

el representado: **MANDATO**; y otra que se origina a través de una declaración unilateral de voluntad: **PODER**.

A.1) Mandato.

El C.C. en su artículo 2546, nos dice que mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante todos los actos jurídicos que éste le encarga. Este contrato es de naturaleza **onerosa**, pues el mandante paga al mandatario para que se conduzca conforme a órdenes o según la naturaleza de los actos por ejecutar. El mandato debe recaer sobre actos jurídicos, no sobre actos o hechos materiales.

Mucho se ha dicho si el mandato puede ser o no de carácter representativo. Los que sostienen que ésta segunda postura, hablan de la posibilidad que el mandatario actúe a su nombre, es decir se comprometa él mismo, pero siempre siguiendo las órdenes del mandante. Al respecto, afirmamos que en el momento que el mandatario actúa a su nombre, sus actos dejan de ser por cuenta de otro, es decir no se afecta la esfera jurídica de un tercero, y por ende no podemos hablar de mandato, porque no se ejercitan hechos por cuenta de otra persona.

A.2) Poder

Es la autorización en virtud de la cual una persona ejerce en nombre de otra los actos jurídicos que ésta le encarga. Este tipo de representación emana de una declaración unilateral de voluntad y como apuntamos arriba, la autorización deviene porque una persona, por una resolución propia decide concederle a otra, facultades para que ésta realice acciones por cuenta de la primera. Para que el poder surta sus efectos frente a terceros, no es necesario que el aceptante o apoderado exprese su conformidad con las facultades concedida.

El poder puede otorgarse mediante instrumento notarial, el que se conoce como: Poder Notarial, pasado ante la fe de un Notario Público; y a través de una simple carta, conocida como Carta Poder, instrumento de carácter privado.

- B) **Representación Legal.** Nace por disposición de la ley y se aplica a casos como la representación de incapaces, que la ley confiere a las personas que los tienen bajo su cuidado, a través de la patria potestad y la tutela, artículos 425 y 449 del C.C. respectivamente. El representante se encuentra investido de facultades que la misma ley le concede.

- C) **Representación Intermedia.** Esta es una combinación de las dos la categorías

precedentes: voluntaria y legal. Esta es la representación que se aplica a la persona moral. Nos referimos a sus administradores y gerentes. Resulta claro que el administrador único de una Sociedad Anónima recibe su nombramiento de un acto de voluntad de la sociedad, no obstante, sus facultades devienen en gran parte de la LGSM ³⁵ Los órganos sociales pueden darle un toque propio, de conformidad a la naturaleza de la persona moral, pero nunca impedirá que el administrador goce de su potestad de representación, como lo señala la ley referida.

En base a lo expuesto en los párrafos precedentes, podemos afirmar que la representación no sólo es la figura más importante en el Derecho para producir efectos en el patrimonio ajeno, sino que en las personas morales constituye el único medio para actuar en la vida jurídica, es decir, ejercer sus derechos y cumplir con sus deberes.

La representación vincula a la persona colectiva con otras personas al actuar su representante a nombre de un ente que físicamente está impedido para hacerlo por sí. De esta manera las personas morales participan activamente en el mundo moderno, persiguiendo el fin por el cual fueron creadas.

2.4 NACIMIENTO Y EXTINCION DE LA PERSONA MORAL.

A) Nacimiento de la Persona Moral.

En nuestro Derecho existen dos formas para "dar a luz" o introducir a la vida jurídica a una persona moral y son:

A.1) Contrato. (Acuerdo de voluntades para crear, modificar y transmitir derechos y obligaciones, artículo 1763 C.C.) Esta es la forma por excelencia para crear a una persona colectiva en el Derecho Privado. Un grupo de individuos decide reunirse con carácter no transitorio y persigue un fin determinado. Esa voluntad colectiva se asienta en el llamado **contrato**.

Elementos del contrato de Sociedad.

- a) Objeto. Es la realización de un fin determinado. La finalidad perseguida. El objeto de una persona colectiva puede ser de lo más variado. P.e. El objeto de una Sociedad Anónima puede ser la fabricación, compra, venta y comercialización de aparatos eléctricos.
- b) Consentimiento. El acuerdo de voluntades de los individuos que pretenden incorporar a la vida jurídica un ente distinto del que lo componen.
- c) Elemento personal. Aunque esta nota resulte obvia, es necesario señalar que

la persona colectiva siempre estará formada por personas físicas.(P.e. La L.G.S.M. exige cinco socios como mínimo para la formación de una sociedad anónima); o por otras personas morales (P.e. una persona moral podrá suscribir acciones de las series "B" y "C" en la creación de las sociedades anónimas como instituciones de Banca Múltiple ⁴⁶).

- d) Elemento Formal. El contrato de sociedad civil o mercantil así como de asociación debe de cumplir con ciertos lineamientos para que se le pueda considerar el tipo de persona moral que los contratantes desean.
- e) Prorrato de ganancias y pérdidas. Así como todos los socios esperan y comparten los beneficios de la sociedad, así también deberán soportar las pérdidas que arroje la actividad de la persona moral.
- f) Aportación. Todos los contratantes est n obligados a efectuar sus respectivas aportaciones, sean éstas de carácter numerario, en especie; o con trabajo y servicio.

Además de los elementos apuntados arriba el contrato debe reunir con otros más: los contratantes deben de ser capaces para suscribir el acto, la voluntad de aquellos estará exenta de vicios(error, dolo, mala fe y lesión), el objeto del contrato debe ser lícito, y por último que la voluntad de los contratantes siga la forma establecida para su manifestación exterior.

Enunciados ya los elementos del contrato, sólo nos restará nombrar a las personas colectivas que acogen esta forma de negocio jurídico para constituirse, y son según el C.C. la sociedad civil y la asociación civil. Asimismo la L.G.S.M., concibe, como contratos de carácter mercantil: a la sociedad en nombre colectivo, sociedad de responsabilidad limitada, sociedad en comandita simple, sociedad en cooperativa, sociedad en comandita por acciones, sociedad anónima (estas dos últimas pueden ser de capital variable).

A.2) Decreto del Congreso de la Unión o del Poder Ejecutivo. El decreto es el medio al cual recurren tanto el Poder Ejecutivo como el Poder Legislativo para crear a una persona moral de Derecho Público, pero  qu  es un decreto? Este, en sentido amplio, es la resolución del Jefe de Estado o de su Gobierno, de un Tribunal o un Juez. Por otro lado, el Diccionario Jurídico Mexicano ⁴⁷ lo concibe como:

"...toda resolución o disposición de un órgano de Estado sobre un asunto o negocio de su competencia, que crea situaciones jurídicas concretas que se refieren a un caso particular relativo a determinado tiempo, lugar, instituciones o individuos y que requiere de cierta formalidad (publicidad), a efecto de que sea conocida por las personas a las que va dirigido".

Finalmente, el maestro De Pina define al decreto como "El acto de poder del Ejecutivo

referente al modo de aplicación de las leyes en relación con los fines de la administración pública".⁵⁸

El decreto es una resolución de carácter concreto, y como podemos observar de la segunda definición, puede emitido por cualquier órgano de Poder-Judicial⁵⁹, Legislativo⁶⁰ y Ejecutivo⁶¹-, pero sólo los dos últimos estarán facultados para crear una persona colectiva pública⁶². Sin embargo, en la práctica mexicana es el Poder Ejecutivo el órgano por excelencia, para "dar a luz" a las personas morales de Derecho Público.

El Ejecutivo reúne los elementos materiales, económicos y jurídicos para poder crear a la persona moral y es el llamado Decreto de Creación, publicado en el Diario Oficial, el documento en el que se asienta la existencia de un nuevo ente de Derecho Público. Por éste mismo medio se hace del conocimiento de los gobernados de la creación de dicho organismo. En el documento citado se establecerán elementos⁶³ como: la denominación, el domicilio legal, el objeto del organismo⁶⁴, las aportaciones y fuentes de recursos para integrar su patrimonio, la conformación de sus órganos de gobierno, las facultades de éstos últimos, los órganos de vigilancia y el régimen laboral adoptado.

Es así, como ha quedado expuesto, que el Ejecutivo investido de facultades para ello y valiéndose del decreto como medio, crea a una persona colectiva de Derecho Público. Su finalidad será la realización de determinados actos y actividades que beneficien a los habitantes para los cuales gobierna.

B) Extinción del Persona Moral.

B.1) En Derecho Privado. En esta rama del Derecho, la persona moral puede llegar a "morir" o "feneccer" por causas de su misma naturaleza o por motivos ajenos a ella. A continuación proporcionaremos una lista enunciativa mas no limitativa, de causas de extinción de la persona colectiva:

B.1.1) Derecho Civil⁶⁵

- Por consentimiento unánime de los socios/asociados.
- Por haber concluido el término fijado por el contrato por el cual se creo a la persona moral.
- Por la realización completa del objeto social de la persona moral.
- Por haberse vuelto el objeto social imposible de realizar.
- Por la muerte, incapacidad o renuncia de alguno de los socios, si la naturaleza de esa persona moral requería de la existencia de ese socio en particular para la consecución del fin propuesto.

- Por resolución judicial.

B.1.2) Derecho Mercantil ⁶⁶

- Por expiración del término fijado en el contrato social.
- Por imposibilidad de seguir realizando el objeto principal por cual se creó la sociedad o por que aquel quedó consumado.
- Por acuerdo de los socios, tomado de conformidad con el contrato social y la ley.
- Por que el número de accionistas llegó a ser inferior al mínimo establecido por la ley.
- Por la pérdida de las dos terceras partes del capital social.

* **Nota:** En el caso de las sociedades en nombre colectivo, por la muerte o incapacidad, exclusión o retiro de un socio; o por que el contrato social se rescinda respecto a uno de ellos.

B.2) En el Derecho Público. Las causas de extinción de una persona moral de Derecho Público pueden ser muy diversas, y siempre serán a juicio del poder Ejecutivo, entre ellas están, p.e. que el problema que motivó la creación del organismo haya desaparecido, que el área que atiende el ente colectivo ya no sea de carácter prioritario.

La extinción de la persona moral de Derecho Público se hará de la misma forma como se hizo su creación, a través de un decreto. En este acto se deberá prever cuál va a ser el procedimiento de extinción, en cuanto a las relaciones con los empleados y trabajadores, y en cuanto al destino de los bienes.

Además de las disposiciones señaladas en el respectivo decreto de extinción, ésta se hará conforme a los lineamientos establecidos en los estatutos del organismo por disolverse ⁶⁷.

2.5. Clases de Personas Moral

2.6.1. En el Derecho Público

*** Características Comunes de las Personas Morales de Derecho Público**

Los entes públicos poseen determinados caracteres genéricos aunque en específico puedan presentarse algunos cambios.

- La existencia de un grupo social con finalidades unitarias, permanentes y voluntad

- Personalidad Jurídica
- Denominación
- Domicilio
- Elemento Patrimonial
- Régimen Jurídico propio
- Objeto o Finalidad Inmediata
- Organos de Representación
- Finalidad Mediata

* **NOTA:** En los casos de estados soberanos y entidades federativas, un rasgo común puede ser que ambas poseen un himno, bandera y escudo.

A continuación mencionamos las personas morales de Derecho Público más importantes en nuestro sistema jurídico ⁶⁸.

- Estado Mexicano como una unidad.(Esta clase comprende Poder Ejecutivo, Poder Legislativo y el Poder Judicial).
- Entidades Federativas (abarca los mismos poderes citados arriba).
- Municipios.
- Secretarías de Estado (este rubro también comprende a la Procuraduría General de la República y el Departamento del Distrito Federal).
- Organismos Descentralizados (pueden formarse a nivel federal, estatal y municipal).
- Empresas de Participación Estatal o Sociedades Mercantiles de Estado.(pueden constituirse los tres en los mismos niveles mencionados arriba).

2.6.2. En el Derecho Privado.

Este rubro abarca a las personas morales tanto del Derecho Mercantil como del Derecho Civil,(ambas se consideran como grupos de individuos reunidos con carácter no transitorio, con un objeto o fin determinado), la diferencia entre las dos categorías estriba en su carácter exclusivamente formal. Las sociedades constituidas de conformidad a una de las formas indicadas por la L.G.S.M. serán mercantiles ⁶⁹. Las que no adopten el sistema referido, serán de naturaleza civil. Pero si alguna persona moral de Derecho Civil, realiza actividades

de especulación comercial, entonces debemos considerar que pierde su nota civil, entonces se le tiene como persona moral de Derecho Mercantil.

A) En el Derecho Civil.

- Sociedad Civil⁷⁰.
- Asociación Civil⁷¹

B) En el Derecho Mercantil⁷²

- Sociedad en Nombre Colectivo.
- Sociedad en Comandita Simple.
- Sociedad en Responsabilidad Limitada.
- Sociedad Anónima.*
- Sociedad en Comandita por Acciones.*
- Sociedad Cooperativa.

* Estas dos sociedades pueden adoptar la forma de capital variable.

CAPITULO III

Derechos y Obligaciones del Albacea.

3.1. Obligaciones del Albacea (art. 1706 C.C.)

A) Presentación del Testamento

Este es el primer paso que debe dar el albacea en cuanto fallece el autor de la herencia. Deberá tomar medidas que procuren la estabilidad del patrimonio del De Cujus, así como la tranquilidad del los herederos, legatarios y acreedores. Si el albacea ya fue nombrado en el Testamento y lo tiene en su poder, debe presentarlo dentro de los ocho días siguientes a la muerte del testador (art.1711 C.C.).

Ligado a esta disposición está el art.790 del C.P.C.D.F., que al pie dice: "El que promueva el juicio de testamentaría debe presentar el testamento del difunto. El juez, sin más trámite, lo tendrá por radicado y en el mismo auto convocará a los interesados a una junta para que si hubiese albacea nombrado en el testamento, se les dé a conocer. Si no hubiera éste, los herederos y los legatarios si hay, procederán a elegirlo de acuerdo a mayoría de votos.

Ahora bien, si pasados los diez días de la muerte del De Cujus no se presentase Testamento, si en él o en el intestado no hubiese albacea nombrado, el juez nombrará un *interventor provisional o interino* ³³, mayor de edad, capaz de realizar los actos que se le encomenden, y que otorgue una fianza suficiente para responder su manejo. Esta caución deberá otorgarla a más tardar, en un plazo de diez días de la aceptación de su cargo (art. 771 C.P.C.D.F.). El interventor tendrá carácter de simple depositario y conservará los bienes objeto de la herencia, y pagará las deudas mortuorias, con autorización judicial. El interventor ejercerá su cargo en tanto el albacea no asuma sus funciones.

B) El aseguramiento de los bienes.

El albacea será responsable de que los bienes sujetos de la herencia estén a salvo, los cuales custodiará en tanto no se haga el inventario respectivo y lleguen a su legítimo titular. El art. 1713 del C.C. esboza este deber:

" El albacea antes de formar el inventario, no permitirá la extracción de cosa alguna, si no es que conste la propiedad ajena por el mismo testamento, por instrumento público o por los libros de la casa llevados en debida forma, si el autor de la herencia hubiere sido comerciante".

La potestad del albacea de impedir la extracción de los bienes, objetos de la herencia, es muy importante dentro de la obligación general de conservar el caudal hereditario, pues constituye aquella el cumplimiento de una de las funciones primordiales del albaceazgo: la custodia de los bienes en tanto no se adjudiquen a los herederos o legatarios. El albacea

deberá dar aviso al juez que radicó la herencia, de las reclamaciones de terceros que sean propietarios de algunos bienes que se encontraban en poder del De Cujus. Dicha propiedad de los bienes debe demostrarse fehacientemente.

Ahora bien, si dicha titularidad no se prueba conforme a lo señalado antes, la propiedad se dilucidará en un juicio aparte. Esta situación casi siempre ocurre en bienes inmuebles, el albacea no los entrega, sino lo que hace son las anotaciones marginales en las partidas correspondientes de estos bienes (art.1714 C.C.). Si el albacea incumple con las obligaciones arriba anotadas, será responsable de los daños y perjuicios que cause (art. 1715 C.C.), el incidente puede ser promovido por cualquiera de los herederos, legatarios o acreedores.

C) La formación de inventarios

Inventario es... el acto por el cual se hace constar el haber de la masa hereditaria. El albacea deberá formar el inventario dentro del plazo señalado por el C.P.C.D.F.-éste se hará dentro de los diez días siguientes a la aceptación de su cargo y lo concluirá en un plazo de sesenta días, después de la fecha en que lo inició (art. 816)-. Si el albacea no lo hace será removido de su cargo (art. 1712 C.C.), además el inventario podrá ser promovido por cualquier heredero.

Cabe señalar, que concomitantemente se llevará el avalúo de los bienes hereditarios, los interesados nombrarán al perito evaluador, y éste indicará la fecha y hora en la que lo practicará. El avalúo se hará sobre dinero, alhajas, efectos de comercio o industria, semovientes, frutos, muebles, raíces, créditos, documentos y papeles que para el efecto se consideren de importancia, bienes ajenos que tenía en su poder el finado en comodato, depósito, prenda o cualquier otro título análogo (arts. 816 y 820 C.P.C.D.F.).

El inventario se practicará por el actuario del juzgado o por un notario nombrado por la mayoría de los herederos, -si entre ellos se encuentran menores de edad-, o cuando la Beneficiencia Pública tenga interés en la herencia (art. 817 C.P.C.D.F.). Podrán concurrir a él los herederos, legatarios, acreedores y el juez que radicó el juicio. Podrán aprobarlo las personas aludidas antes, una vez hecho, no podrá ser modificado, sino por dolo o error declarados en sentencia definitiva, pronunciada en juicio ordinario (art. 829 C.P.C.D.F.).

El albacea, dentro de los quince días de aprobado el inventario, propondrá al juez la distribución provisional de los productos de los bienes hereditarios indicando la parte de ellos que cada bimestre deberá entregarse a los herederos. El juez, siguiendo el procedimiento señalado por el C.P.C.D.F., consentirá o modificará esta proposición. Es preciso señalar que si el albacea no cumple con este deber será depuesto de su cargo (art. 1707 C.C.).

La intención por la cual el legislador permitió que una pequeña cantidad del caudal hereditario se repartiera antes de la partición fue el evitar la acumulación de riqueza, por concepto de productos de bienes hereditarios, en manos del albacea.

Es necesario hacer hincapié que el a partir de la formación inventario se tendrá un conocimiento preciso del haber en la herencia, por lo que observar un control sobre su formación será obligación del albacea. Sin embargo, existe una excepción respecto del aglutinamiento estricto de los bienes antes de la integración del inventario, y es el caso del pago de las deudas mortuorias y las referentes a la conservación de la herencia, así como el pago de las deudas alimentarias (art.1735 C.C.).-Estas obligaciones serán estudiadas más adelante en el presente capítulo.-

Es comprensible que ante la urgencia de liquidez en la situación que impera cuando muere el autor de la herencia, o cuando ésta se encuentra en peligro de menoscabo, o existen acreedores alimenticios que reclaman sus porciones, se recurra de una manera inmediata al haber hereditario sin que previamente se haya verificado el respectivo inventario, pero si con la autorización de los herederos (art. 1717). El legislador ponderó las referidas situaciones a tal grado, que incluyó un artículo, el 1758, por el cual permitió se recurriera a la venta de bienes muebles y en último recurso, a la enajenación de los inmuebles para solventar las deudas mortuorias, las de conservación de la herencia, o las deudas alimenticias.

D) La administración de los bienes y la rendición de cuentas del albaceazgo

i) **Administración.** El albacea, durante el tiempo de su gestión, deberá realizar todos los actos que procuren la conservación y el mantenimiento de cada uno de los bienes hereditarios.

De acuerdo a la naturaleza de los bienes por administrar serán los actos y las acciones que tome. Es así, como el albacea deberá, desde el principio de su función, determinar los elementos que le serán necesarios para el mejor desempeño de su cargo. De esta manera, fijará de acuerdo con los herederos, la cantidad que deberá emplearse en los gastos de administración, y el número y sueldos de los dependientes que procurarán la misma (art. 1716 C.C.).

Tomando en cuenta que la administración sólo es el buen manejo de los negocios y la custodia de los bienes, es el mismo C.C. el que dispone ciertas prohibiciones para que el albacea no se extralimite de su cargo; así, el albacea no podrá comprar o arrendar los bienes que conforman el haber hereditario, ni hacer contrato para sí, sus ascendientes, cónyuge, hijos, hermanos por consanguinidad o afinidad, y en caso de que haya oposición, el albacea no podrá representar a la sucesión y defender, a la vez, sus intereses (art. 1718 C.C.).

En los artículos 1719, 1720 y 1721 del C.C. se señalan, respectivamente, otras prohibiciones para el albacea, pero éstas se aplican de no contar con el consentimiento de los herederos o legatarios, éstas son: no podrá gravar, ni hipotecar los citados bienes; no podrá transigir, ni comprometer en árbitros los negocios relacionados con la herencia, y tampoco podrá dar en arrendamiento por más de un año dichos bienes.

Consideramos que fue un acierto del legislador el limitar las acciones y los actos del albacea, en tal virtud, éste administrará los bienes hereditarios, mas no tendrá la libre disposición de ellos, sin la autorización de los herederos y legatarios.

ii) Rendición de cuentas. El albacea deberá rendir anualmente la cuenta de su cargo, esto se hará dentro de los cinco primeros días de cada año. El juez de oficio podrá exigirle al albacea que cumpla con este deber. No podrá ser nuevamente nombrado sin que antes haya sido aprobada su cuenta anual. Además, rendirá su cuenta de administración dentro de los ocho días siguientes de concluidas las operaciones de liquidación, si ya se verificó ésta, o por cualquier motivo deja de ser albacea (arts. 1722 C.C. y 850 y 845 del C.P.C.D.F.).

El incumplimiento de esta obligación será motivo para remover al albacea de su cargo (art. 848 C.P.C.D.F.). La obligación de rendir cuentas pasará a sus herederos, ésto en virtud de que al aceptar el cargo, el albacea se compromete a la administración de la herencia, si por su muerte es imposible que rinda cuentas, ésto no significa que los herederos y legatarios no conocerán el estado que guardan los bienes hereditarios, por el contrario, el deber persiste y a la muerte del albacea sus sucesores adquieren esta obligación (art. 1723 C.C.).

El legislador concedió tal importancia a la rendición de cuentas -como otro medio para limitar al albacea-, que ordenó que serían nulas las disposiciones por las que se dispensará al albacea de hacer inventario y rendir cuentas, serían nulas, áun si así lo dispusiera el testador (art. 1724 C.C.).

La cuenta de administración debe ser aprobada por todos los herederos, cualquiera de lo herederos o legatarios podrá disentir, su acción la podrá ejercitar de acuerdo a lo dispuesto en el C.P.C.D.F, ahora bien, si participa la Beneficencia Pública, o son herederos menores de edad, podrá intervenir el Ministerio Público (art. 1727 C.C.).

Aprobadas las cuentas, los herederos, acreedores o legatarios podrán celebrar sobre su resultados los convenios que deseen (art. 1727 C.C.). Dichos convenios deberán hacerse del conocimiento del juez, para que tenga lugar la liquidación y partición definitiva, en caso de que la rendición de cuentas haya arrojado un resultado positivo.

E) El pago de las deudas mortuorias, hereditarias y testamentarias.

A la muerte del De Cujus el testador deberá cubrir estas deudas en el siguiente orden:

- 1° Deudas Mortuorias. El artículo 1755 del C.C. las define como: " Los gastos del funeral y las que se hayan causado en la última enfermedad del autor de la herencia". Los gastos del funeral comprenden las erogaciones hechas a partir del fallecimiento, y los días siguientes, sea cualfuere la costumbre religiosa de los parientes del De Cujus. El legislador también incluyó en este rubro a los gastos de la última enfermedad, porque probablemente aquella fue la causante del fallecimiento de la persona.

2º Deudas de Rigurosa Conservación y Administración de la Herencia, así como los Créditos Alimenticios. Así como las deudas mortuorias tienen prioridad en su liquidación, los gastos al rubro citado no pueden esperar para ser cubiertas. Por lo que concierne a las dos primeras, de no sufragarse se correría el riesgo que los bienes de la herencia se menoscabaran y perdieran su valor, causando daños y perjuicios a los herederos y legatarios; y por lo que respecta a los gastos de alimentos sus acreedores necesitan para vivir de ellos, por ende se le da también carácter urgente a su cobertura (art. 1757 C.C.)

Cabe hacer mención que para el pago de las dos clases de deudas arriba anotadas, no es necesario que se haya formado el respectivo inventario de los bienes hereditarios, esto obedece al carácter de urgente que presentan estas erogaciones. Para cubrir éstas se recurrirá al efectivo que haya en la herencia (v.r. cuentas bancarias), pero si no se dispone de dinero líquido el albacea podrá poner a la venta los bienes muebles e inmuebles de la herencia (sólo si no existen muebles) para sufragar dichos gastos (art. 1758 C.C.). La venta de los bienes de la herencia se hará en pública subasta; a no ser que los acreedores, heredero y legatarios acuerden otra cosa (art. 1765 C.C.).

3º Deudas Hereditarias. El artículo 1760 del C.C. esboza que son deudas hereditarias: "...las contraídas por el autor de la herencia independientemente de su última disposición, y de la que es responsable con sus bienes". Expuesto en el C.C. la naturaleza de estas deudas: independientes de la última voluntad del testador, es decir, se pagarán aunque no hayan sido reconocidas expresamente por el De Cujus.

Si hubiere concurso, el albacea pagará conforme a la sentencia gradual de acreedores (art. 1761 C.C.), ahora bien, si no hay tal, pagará conforme se vayan presentando los acreedores, pero si entre los presentados hubiere algún preferente, se exigirá a los que fueron pagados la caución de acreedor de mejor derecho (art. 1762 C.C.).

F) La partición y adjudicación de los bienes entre los herederos y legatarios. Antes de detallar la partición y sus efectos, mencionaremos que es la comunidad hereditaria.

Cuando fallece el autor de la herencia, sus sucesores son los titulares de sus derechos y obligaciones, podemos decir que son titulares de facto, juntos forman la llamada comunidad hereditaria (art. 1288 C.C.).

Todos son coherederos de ese haber, ello significa que los titulares de la masa hereditaria tienen un derecho pro indiviso, proporcional sobre la herencia. Sin embargo, ese estado comunitario es transitorio, pues es comprensible que cada heredero desee tener la propiedad fáctica y jurídica sobre lo que le De Cujus le dejó. Para ello se recurre a una figura jurídica que permite a los coherederos substituir sus partes pro indivisas por partes materialmente distintas: La partición. La maestra Pérez Duarte ²¹ apunta que es hasta el momento de la

partición cuando la voluntad del testador se hace efectiva. " La partición legalmente hecha, fija la porción de bienes hereditarios que corresponde a cada uno de los herederos", así reza el artículo 1779 del C.C. A ningún coheredero puede obligarse a permanecer en la indivisión de los bienes, ni por voluntad del testador (art. 1768 C.C.), sin embargo, iniciada la partición puede suspenderse a petición del los interesados, pero el juez fijará un plazo para que pueda reiniciarse la partición (art. 1769 C.C.).

El artículo 1767 del C.C. nos indica cuando se iniciará la partición: " Aprobados el inventario y la cuenta de administración, el albacea debe hacer en seguida la partición de la herencia. El proyecto de aquella se hará a más tardar quince días después de que haya aprobado la cuenta de administración (art. 857 C.P.C.D.F.).

Si el De Cujus hiciere la partición de los bienes en su testamento, se respetará su voluntad salvo derechos de terceros (art. 1771 C.C.). Si se trata de unidades agrícolas, industriales o comerciales no convenientes de dividirse, se mantendrá unida y los coherederos, de común acuerdo, mantendrán un derecho proporcional sobre esa unidad, recibiendo los frutos y productos de acuerdo a su derecho (art. 1776 C.C.).

La partición se hará constar en escritura pública, siempre que en la herencia haya bienes cuya enajenación deba de hacerse con esa formalidad (art. 1777 C.C.). Los gastos que se croguen por la partición serán pagados por el fondo común de la herencia (art. 1778 C.C.).

G) La defensa en juicio y fuera de él, así de la herencia como de la validez del Testamento.

H) La de representar a la sucesión en todos los juicios que hubieren de promoverse en su nombre o que se promovieron en contra de ella.

I) Las demás que imponga la ley.

Como podemos observar estas tres últimas obligaciones del albacea le corresponden por el simple hecho de ser el representante legal de la herencia, por lo que deberá realizar todos aquellos actos y acciones que procuren la defensa del patrimonio que dejó el De Cujus y su buena arribo a "las manos", en su caso, de los herederos, legatarios y acreedores.

3.2. Capacidad del albacea para representar a la sucesión y ejecutar actos jurídicos

El albacea se encuentra facultado para representar a la sucesión y realizar actos jurídicos, en virtud de su nombramiento o designación, de ahí deriva su capacidad para actuar. En el artículo 1682 está la base de tal afirmación, y dice:

" Cuando el testador no hubiere designado albacea o el nombrado no desempeñare el

cargo (el autor de la sucesión es el primero que legitima al albacea) los herederos elegirán albacea por mayoría de votos. Por los herederos menores votarán sus legítimos representantes". Como se desprende de la citada disposición el testador o los herederos, por mayoría de votos, podrán designar al albacea. Consecuentemente, están legitimando al albacea para que represente sus bienes, sean del De Cujus o de los coherederos.

Por otro lado, el juez competente podrá nombrar al albacea en caso de que las personas que concurran a la sucesión no comprueben sus derechos a la herencia o cuando no hay acuerdo mayoritario entre ellos (art. 805 C.P.C.D.F.).

Es preciso hacer hincapié que la capacidad del albacea es estrictamente de administración y conservación de la herencia, no será ilimitada. Como vimos en el punto anterior, el albacea tiene determinadas obligaciones, tiene potestad para una amplia actuación, pero como apuntamos ésta es amplia, mas no ilimitada.

Su ejercicio no lo facultará para realizar actos de dominio, éste se encuentra restringido al consentimiento de los coherederos para los casos de que quiera enajenar, comprometer en árbitros o arrendar por más de un año algún bien objeto de la herencia, etc (ver inciso i) D del punto 3.1 del presente estudio).

El juez podrá dar su autorización para que el albacea enajene bienes de la herencia si es para el pago de algún gasto urgente (véase inciso D del punto 3.1), siempre y cuando no se contare con la autorización de los coherederos (art.1717 C.C.). Con estas serie de limitaciones, el albacea tendrá facultad para actuar, pero nunca se extralimitará para su provecho y detrimento de los coherederos, legatarios y acreedores.

3.3. Garantía que debe otorgar el Albacea para desempeñar su cargo

Esta constituye una obligación de carácter importante a cumplir por el albacea, es por eso que quisimos colocarla en un punto aparte en el presente capítulo.

Debido a la importancia del encargo que el albacea asume, es forzosa la garantía de su manejo por medio de hipoteca, prenda, fianza (ésta la más común) o billete de depósito.

La caución que el albacea debe ofrecer puede ser de dos formas:

i) Conforme al art. 1708 del C.C. si el albacea es una persona ajena a la herencia y deberá hacerlo otorgando fianza, hipoteca o prenda, de acuerdo con las bases siguientes:

- Por el importe de la renta de los bienes raíces en el último año y por los réditos de los capitales impuestos durante ese mismo tiempo
- Por el valor de los bienes muebles
- Por el de los productos de las fincas rústicas en un año, calculados por peritos o por

el término medio un quinquenio, a elección del juez

- En las negociaciones (unidades) mercantiles e industriales por el veinte por ciento (20 %), y demás efectos muebles, calculado por los libros si están llevados en debida forma o a juicio de peritos.

Sea cualfuera la elección del albacea su garantía deberá ajustarse a las bases establecidas en ellas para asegurar debidamente el interés de los herederos.

El otorgamiento de la garantía debe efectuarse ante el juez que radicó el juicio sucesorio, y por supuesto con la autorización de los coherederos y de aquel.

Muchas veces la garantía que ofrece el albacea es aproximada a la base escogida, caso en el los coherederos deben aceptarla, siempre y cuando aquella presente un margen razonable de seguridad para el manejo de la herencia.

En el caso de que el haber hereditario abarque los cuatro incisos arriba mencionados, el cálculo del importe de la garantía se hará en relación a la suma de las bases establecidas en los supuestos referidos, porque el inventario puede comprender tanto bienes raíces que produzcan renta, inmuebles, fincas rústicas y unidades mercantiles o comerciales.

ii) De acuerdo al artículo 1709 C.C., que al pie reza:

"Cuando el albacea sea también coheredero y su porción baste para garantizar, conforme a lo dispuesto en el art. 1708, no estará obligado a prestar garantía especial, mientras que conserve sus derechos. Si su porción no fuere suficiente para prestar la garantía de que se trata, estará obligado a dar fianza, hipoteca o prenda por lo que falte para completar la garantía".

La exención arriba consignada obedece a la doble condición de la persona que debe caucionar: albacea y coheredero. Es por eso que tendrá interés en que la herencia se maneje conforme a la voluntad del testador o la ley. Su porción como garantía resulta un "candado excelente" para que administre correctamente el haber hereditario, ya que su parte también entre en "juego" de la herencia.

Cabe citar que sea cualsea la garantía que otorgase el albacea, la deberá ofrecer en un plazo no mayor de tres meses contados a partir de que acepte su nombramiento (arts 1708 C.C. y 781 C.P.C.D.F.)

Por último mencionaremos que el testador no podrá librar al albacea de cumplir con dicha obligación, pero los herederos sí podrán dispensarlo, si así acuerdan hacerlo (art 1710 C.C.). Esta disposición se incluyó en el C.C. en virtud de que son los herederos y no el testador, quienes resentirán los efectos de una buena o mala administración de la herencia, por lo que a ellos compete arriesgar el haber hereditario, dispensando o no al albacea de esta obligación.

3.4. Duración del cargo del Alabacea.

El cargo de alabacea es temporal y concluye por:

i) Por el simple transcurso de un año contado a partir de la aceptación del cargo, o desde que terminen los litigios que se promovieron sobre la validez o nulidad del Testamento (arts. 1737 y 1745-V C.C.) y dentro del cual debe su cumplir con el encargo. El legislador consideró que doce meses era tiempo suficiente para que el alabacea desempeñara sus funciones y cumpliera con sus obligaciones. Sin embargo, también estimó en los imponderables e incluyó el artículo 1738, por el cual se faculta a los herederos por causas justificadas, a prorrogar por un año más al alabacea en sus funciones. Cabe señalar que dicha renovación será aprobada por la mayoría de los herederos que representen las dos terceras partes de la herencia; para prorrogar al alabacea será indispensable que haya sido aprobada su cuenta anual.

ii) Cuando se trate de alabacea judicial, éste durará en sus funciones, mientras que declarados los herederos legítimos, éstos hacen la elección del alabacea (art. 1689 C.C.).

iii) Por haber cumplido el alabacea su función, es decir, cuando los herederos y legatarios entran en posesión de los bienes.

El encargo del alabacea ha terminado, administró, conservó y dió posesión a las personas que conforme a la voluntad del testador o según la ley, deberfan ser titulares de los derechos y obligaciones del primero (art. 1745-I C.C.)

iv) Por la muerte del alabacea (art.1745-II C.C.). El encargo es personalísimo y no ser transfiere con la muerte, pero lo que se pasa a los herederos es la obligación de rendir cuentas del alabacea (art.1723 C.C.). Rendidas dichas cuentas se procederá a nombrar otro alabacea.

v) Por imposibilidad para desempeñar el cargo (art. 1745-III C.C.). Demencia, enfermedad grave, privación de la libertad, ausencia. En este caso también se deberá nombrar otra vez alabacea.

vi) Por renuncia del cargo. Puede tratarse de una excusa que el juez califique de legítima con audiencia de los interesados y del Ministerio Público, cuando algunos de los herederos sean menores de edad o tenga interés la Beneficencia Pública (art. 1745-IV C.C.). En este caso, el alabacea deberá presentar su excusa dentro de los seis días siguientes a aquel que tuvo noticia de su nombramiento, o si ya sabía que había sido designado por el alabacea, dentro de los seis días siguientes a que tenga noticia de la muerte del autor de la herencia. Si presenta las excusas fuera del plazo referido, será responsable del pago de daños y perjuicios causados a los herederos y legatarios.

También podrá ser por renuncia. Si el alabacea renuncia sin causa justificada perderá lo

que le hubiere dejado el testador. De igual manera sucederá cuando la renuncia sea por justa causa, si lo que se deja al albacea es con el exclusivo objeto de remunerarlo por el desempeño del cargo (art. 1686 C.C.).

Es preciso señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que en cualquiera de las hipótesis arriba descritas lo siguiente: "En la cesación o la terminación del cargo del albacea, será necesaria la declaración expresa del juez que radicó el juicio sucesorio. Esta terminación será declarada de plano por el juez en vista de las constancias existentes en los autos sin que por ellos se lesionen derechos de alguna especie"⁷⁵.

3.5. Rendición de cuentas del Albacea.

La entrega de cuentas es una obligación que corresponde a cuantos administran o tienen a su cargo la gestión de intereses ajenos. El albacea no podía quedar afuera de ella dada la naturaleza de la función que ejerce en relación con los bienes de la herencia y de los intereses económicos que maneja. Para mayor información véase el inciso ii) D del punto 3.1 del presente capítulo.

3.6. Remoción y revocación del Albacea.

Estas también son causas por las cuales termina el albacea su cargo, sin embargo, quisimos exponerlas y analizarlas en un punto aparte, dado a que en estos casos el albacea abandona en contra de su voluntad el encargo encomendado y casi siempre debe pagar a los herederos y legatarios daños y perjuicios.

i) Remoción, previa sentencia (art.1745-VII). Se entiende por remoción, a la separación del cargo de albacea por parte del juez que radicó la sucesión, basado en causas que para tal efecto dispone el C.C. y el C.P.C.D.F. Queda expuesto, que la remoción será por: "sentencia pronunciada en el incidente respectivo, promovido por la parte legítima" (art. 1749 CC). Cabe mencionar que en este procedimiento el albacea será oído y podrá defenderse de las imputaciones que se le hagan. Mientras no se pronuncie sentencia definitiva respecto de su remoción, ninguna persona podrá desconocer al albacea de ese carácter.

Los motivos por los cuales el albacea será removido de su cargo son los siguientes:

- a) Cuando no forme el inventario dentro de los plazos señalados por el C.P.C.D.F. (art. 1712 CC). Es decir, dentro de los diez días de la aceptación de su cargo.
- b) Cuando no presente el inventario dentro de los plazos indicados en el C.P.C.D.F. (art. 1752 CC). Pasados sesenta días de la fecha en que debió comenzar a formar el inventario. El artículo 830 del ordenamiento procesal indica que si transcurrido dicho plazo el albacea no ha presentado o concluido el inventario, será removido de plano.
- c) Cuando el albacea fuere moroso en su obligación de reclamar la herencia, los herederos pueden pedir la remoción (art.1651 CC).

- d) Si el albacea no rinde las cauciones necesarias señaladas para garantizar el ejercicio de sus actuaciones derivadas del cargo, dentro de un plazo de tres meses contados desde su aceptación, será removido ⁷⁶.
 - e) Si el albacea, dentro de los quince días siguientes a la aprobación del inventario no propone la distribución provisional de los productos de los bienes. Podrá ser separado a solicitud de cualquier interesado. De igual manera ocurrirá si durante dos bimestres consecutivos no cubre a los herederos o legatarios lo que les corresponda en la distribución referida.
- ii) Revocación (art. 1745-VI). El cargo de albacea acaba... por la revocación de sus nombramientos hecha por los herederos. Asimismo, la revocación puede hacerse por los herederos en cualquier tiempo, pero en el mismo acto se nombrará el sustituto (art.1746 CC).

Esta es una muestra más de que aun cuando los herederos no participen directamente en la administración y conservación de la herencia, funciones del albacea, pueden tener al control sobre aquella y ésta persona. Así los artículos referidos, facultan a los herederos a revocar a la persona que se desempeña como albacea, el nombramiento de tal, siempre y cuando en ese mismo momento nombren a un albacea sustituto que en lo sucesivo desempeñará ese cargo.

Cuando el albacea haya recibido del testador algún encargo especial, además del de seguir el juicio sucesorio para hacer entrega de los bienes a los herederos, no quedará privado de aquel encargo por la revocación del nombramiento de albacea que hagan los herederos. En tal caso se le considerará como ejecutor especial, y el nuevo albacea le entregará las cantidades o cosas necesarias para que cumpla con el encargo especial del Testamento (art. 1746 C.C.).

La revocación puede ser justificada o injustificada, pueden llevarla a efecto los herederos en ambos caso. En el primer caso el albacea revocado no recibirá emolumento alguno. Pero si no está justificada, el albacea tendrá derecho a percibir lo que le haya dejado el testador como remuneración por el desempeño de su cargo. Ahora bien, si el albacea fue nombrado por el De Cujus no podrá ser removido sino por una causa justificada.

Expuestas la remoción y revocación, concluimos que la última debe desaparecer del C.C. porque puede prestarse para que al amparo de una "causa justificada" a criterio del juez, se renueve injustamente al albacea, condenándolo a la no percepción de su remuneración. Violando a todas luces el artículo 14 Constitucional, situación en la que no incurre la remoción, ya que ésta siempre se encontrará motivada en las causales que mencionamos arriba y fundada en el artículo 1749 del C.C.

3.7. Interventor: Concepto, Clases y Atribuciones.

A lo largo del presente capítulo hemos analizado las obligaciones y funciones del albacea, el papel tan importante que desempeña en los juicios sucesorios que a través de él, los bienes del De Cujus pasan a sus legítimos sucesores, sea por la vía testamentaria o por la vía legal.

Encargo, de naturaleza tal, que el legislador estimó conveniente vigilar. Para ello introdujo una figura del derecho sucesorio que se encargaría de atender todos los pasos que diera el albacea, su nombre: EL INVENTOR. Esta institución podemos analogarla a la del comisario en una sociedad anónima, pues éste sólo tendrá a su cargo cuidar que el administrador único o consejo de administración se conduzca conforme al objeto social de la persona moral.

i) Concepto

Aunque los estudiosos del derecho sucesorio no han precisado con claridad la noción del interventor, lo podemos definir como: "...la persona a quien se le encomienda vigilar y atender todos los actos y acciones del albacea, con objeto que éste se conduzca conforme a la última voluntad del De Cujus, o de acuerdo a las normas establecidas en caso de ser sucesión legítima". De esta manera corroboramos una vez más que el albacea es un órgano que administrará y procurará los bienes del autor de la sucesión, mas no un mandatario o representante con facultades de actos de dominio.

ii) Clases

Según las disposiciones del C.P.C.D.F., así como las consideraciones del maestro Rojina Villegas ⁷, podemos afirmar que existen dos categorías de interventores: provisionales y definitivos.

a) Provisionales. Estos a su vez los podemos dividir según la etapa del juicio sucesorio, donde hayan sido nombrados y tenemos:

- 1º Aquellos a los que aluden los artículos 771 a 773 del C.P.C.D.F., reza el primero que si pasados diez días de la muerte del De Cujus no se hubiere presentado el testamento, o en el no se hubiere designado albacea, ni tampoco se hubiere denunciado el intestado, el juez podrá nombrar un interventor que reúna ciertas características, como ser mayor de edad, de notoria conducta y con domicilio en la plaza donde se radicó el juicio sucesorio.

Este interventor deberá caucionar su cargo dentro de los días desde la aceptación de su cargo.

En el artículo 772 se indican cuales serán estrictamente sus deberes: los de conservación y custodia de la masa hereditaria y en su caso el pago de las deudas mortuorias, siempre con autorización judicial; por último el artículo 773 confirma el carácter transitorio de este interventor, pues señala que dejará sus funciones en cuanto se haya designado albacea,

entregando a al último todos los bienes que estaban en su administración.

2º Esta categoría se encuentra regulada en el artículo 836 del citado ordenamiento procesal, que al pie dice:

" Si por cualquier motivo no hubiese albacea después de iniciado el juicio sucesorio podrá el interventor, con autorización del Tribunal, intentar todas las demandas que tengan por objeto recobrar bienes o hacer efectivos los derechos pertenecientes a aquellas y contestar las demandas que contra ella se promuevan. En los casos muy urgentes podrá el juez aún antes de que se cumpla el término que se fija en el párrafo que antecede, autorizar al interventor para que demande y conteste a nombre de la sucesión. La falta de autorización no podrá ser invocada por terceros ".

Como se desprende de la disposición transcrita el juez, trascurrido un mes, podrá nombrar un interventor para que intente todas las acciones y demandas necesarias o bien, podrá dejar en su cargo al interventor nombrado bajo el amparo de los artículos 771 a 773 arriba citados.

" El Interventor no podrá deducir en juicio las acciones que por razón de mejoras, manutención o reparación tenga contra la testamentaria o el intestado, sino cuando haya hecho gastos con autorización previa ", artículo 837 C.P.C.D.F. Resulta claro que por la naturaleza del delicado cargo que desempeña, el interventor debe contar con autorización judicial para poder realizar los gastos necesarios para la conservación de los bienes objeto de la herencia.

b) Definitivos. Se encuentran regulados del artículo 1728 al 1735 del C.C. Sus funciones se limitarán a vigilar el exacto cumplimiento del cargo de albacea, es decir como órgano de control y vigilancia de las actuaciones de este último. El Interventor podrá ser nombrado, según artículo 1728, por los herederos que no hubieren estado de acuerdo con el albacea nombrado por la mayoría de aquellos, Si la minoría inconforme la forman varios herederos, el nombramiento se verificará por mayoría de votos, si no se logra la mayoría, lo designará el juez, seleccionando entre las personas propuestas por los herederos de la minoría referida. Relacionado con la citada disposición, está la del art.798 del ordenamiento procesal y reza que si en la junta de herederos, convocada por el juez (art. 790 C.P.C.D.F.), se designa albacea y algunos herederos o legatarios disidentes de la designación, podrán nombrar un Interventor que vigile al albacea elegido en la citada junta.

El C.C. (art.1731) indica que deberá nombrarse interventor:

- Siempre que el heredero esté ausente o no sea conocido. Esto obedece como una protección adicional para el heredero, que al estar de "cuerpo presente", puede ser sujeto de engaños por el albacea, es por eso que el interventor cuidará que el primero se conduzca cabalmente de conformidad a su cargo.

- Cuando la cuantía de los legados iguale o exceda a la porción del heredero albacea. De igual manera, el interventor vigilará que el albacea no actúe en contra de los intereses de los legatarios.
- Cuando se hagan legados para objetos o establecimientos de Beneficiencia Pública.

Los Interventores deben de ser mayores de edad y capaces de obligarse (art. 1732 C.C.). Asimismo, permanecerán en su encargo mientras no se revoque su designación (art. 1733 C.C.). Esta situación opera de igual forma que en los albaceas, los herederos podrán revocarle el nombramiento, y estarán facultados para designar o no a otra persona como interventor, según lo juzguen conveniente.

iii) Atribuciones. Como ya hemos apuntado antes el Interventor vigilará y atenderá el exacto cumplimiento del cargo de albacea (art. 1729 C.C.). No podrá tener la posesión, ni aún interina de los bienes (art. 1730 C.C.), estimamos que el interventor no tendrá poder directa o indirectamente sobre algún bien o la totalidad de la herencia. Los interventores tendrán la retribución que convengan los herederos, y si son nombrados por el juez cobrarán el arancel como si fueran apoderados (art. 1734 C.C.), en este último caso conforme al artículo 838 C.P.C.D.F.: el dos por ciento (2%) del importe de los bienes si no exceden de veinte mil pesos y tendrá además el uno por ciento (1%) sobre el exceso y si excedieren de cien mil pesos, tendrá el medio por ciento sobre la cantidad excedente, este último caso el más común de acuerdo con el costo actual de la vida y la inflación.

Estimamos que aunque el legislador quiso en la figura del interventor, crear un órgano de control y vigilancia del albacea, no logró su objetivo, ya que si bien el primero observará que el albacea se conduzca de acuerdo a su encargo, no tendrá acción efectiva en para poder limitar al albacea de sus actuaciones, si éste no las realiza como debiera.

Consideramos que los herederos a través de las vías de la remoción y revocación ejercen un control más directo sobre el albacea que el interventor. Deberán incluirse artículos en el C.C. que permitan actuar directamente al interventor sobre las gestiones que él estime el albacea no está realizando cabalmente.

3.8. Obligaciones del Albacea en un procedimiento Sucesorio Extrajudicial

Según el C.P.C.D.F. la sucesión se podrá llevar a cabo a través de un procedimiento extrajudicial, ante Notario Público, pero sólo que la sucesión reúna los siguientes requisitos (art. 872):

- a) Que exista testamento público del De Cujus
- b) Que todos los herederos sean mayores de edad
- c) Que no exista conflicto de intereses entre los herederos

El albacea exhibirá junto con los herederos el acta de defunción del De Cujus ante un notario. Ante éste los segundos reconocerán sus derechos hereditarios y el albacea procederá

a formar el inventario (art. 873). Ya practicado el inventario el albacea lo presentará a los herederos, a fin de que el notario que lleva la sucesión lo protocolice (art.874). Después de esta etapa el albacea hará el proyecto de partición de la herencia, para que, con aprobación de los herederos, el notario haga lo mismo que hizo con el inventario. Si existe una oposición de algún aspirante a la herencia o de cualquier acreedor, será obligación del notario la de suspender su intervención.

CAPITULO IV

La Persona Moral como Albacea

4.1. Introducción.

Atendiendo a lo dispuesto por el artículo 1679 del C.C. se desprende que podrá ser albacea quien tenga la libre disposición de sus bienes. Por lo que se refiere a las personas físicas, quien sea mayor de edad, esté en pleno uso de su capacidad de ejercicio ⁷⁸ y no reúna las características de incapacidad indicadas por el artículo 450 del C.C. No obstante lo anterior, en el artículo 1680 del Libro Tercero del C.C. se señala expresamente quienes no podrán ser albacea (aunque cumplan con lo antes referido), con la salvedad de poder serlo si son herederos únicos, a continuación citamos quienes se ubican en este supuesto:

- Los magistrados o jueces que estén ejerciendo jurisdicción en el lugar en que se abre la sucesión,
- Los que por sentencia hubieren sido removidos otra vez del cargo de albacea,
- Los que hayan sido condenados por delitos contra la propiedad y
- Los que no tengan modo honesto de vivir.

Ahora bien, en consideración a la persona moral, ésta se encuentra reconocida en el derecho mexicano, particularmente en el C.C. ⁷⁹ como sujeto facultado para ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución, asimismo, podrá obrar y obligarse por medio de los órganos que la representan, sea por disposición de la ley o conforme a sus estatutos. Estos, el acta constitutiva y las leyes correspondientes regirán la actuación de la persona moral. Las personas morales de naturaleza extranjera privada se establecerán cumpliendo con las disposiciones aplicables y con la autorización de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

En virtud de las anteriores consideraciones afirmamos que la persona moral, es un ente jurídico que si tiene la libre disposición de sus bienes, consecuentemente, puede ejercer el cargo de albacea.

Con base en el artículo 25 de C.C., mismo que hace una enunciación de las personas morales, a saber, la Nación, los Estados, los Municipios; las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la Ley; las sociedades civiles, mercantiles, cooperativas o mutualistas; los sindicatos o asociaciones profesionales y las demás referidas en la fracción XVI del artículo 123 de nuestra Carta Magna; y las asociaciones distintas de las citadas, cuyos fines sean científicos, artísticos, de recreo, etc; efectuaremos un breve análisis de como cada una de las ellas es apta para ejercer el albaceazgo por el sólo hecho de ser persona

moral y la posibilidad de poder actuar con tal cargo en la realidad.

4.2. Las Personas Morales de Derecho Público como Albacea.

Las Personas Morales de Derecho Público poseen, según el maestro Acosta Romero ⁸⁰ las siguientes características:

- La existencia de un grupo social con finalidades unitarias,
- La personalidad jurídica distinta a la de sus integrantes,
- Denominación o nombre,
- Símbolos Nacionales,
- Ambito Geográfico o Domicilio,
- Elemento Patrimonial,
- Régimen jurídico propio,
- Objeto,
- Organos de representación, y
- Fines.

En esta clasificación están comprendidas la Nación, los Estados, los Municipios y las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la Ley, aquí se encuentran los órganos que integran la Administración Pública Federal, es decir, las Secretarías de Estado y las Parac estatales (Instituciones Descentralizadas y Empresas Públicas).

4.2.1. La Nación.

Se le denomina así, al conjunto de personas ligadas por un bien por la comunidad de origen, bien por la posesión de un mismo idioma, bien por tener las mismas creencias, identidad o costumbres, o por la reunión de alguna o todas estas características arriba mencionadas. La Nación es una persona moral en virtud de un reconocimiento de ley, sin embargo, consideramos que más que una persona jurídica, centro de referencia de derechos y obligaciones apto para actuar como albacea, es un fenómeno social con complejidad extraordinaria que nace por un largo proceso histórico en el que intervienen factores de naturaleza distinta.

No obstante lo anterior, creemos que el legislador más que referirse a la Nación con un concepto sociológico y aceptarla como persona moral, se dirigió a reconocer al Estado Federal como sujeto de derechos y obligaciones, éste es una organización estatal, representativa del más alto grado de descentralización, en el cual el territorio se encuentra dividido en circunscripciones autónomas de estados particulares, formando parte de una realidad política superior, la federal, cuya competencia se halla fijada en la Constitución general. En el Estado Federal, el poder político se desdobra funcional y territorialmente, en dos vertientes, como poder federal y como poder de diferentes entidades federativas. En él, junto a los poderes legislativo, ejecutivo y judicial federal, existen los correspondientes poderes ejecutivo, legislativo y judicial de los Estados integrantes de la Federación ⁸¹.

El Estado Federal, en los poderes que lo componen, persigue una amplia gama de fines, mismos que se encaminan a proporcionar beneficio a la población, es decir, a una generalidad de individuos y no a un determinado número de ellos, mediante la creación, aplicación y ejecución de leyes que satisfagan las necesidades de su población.

Ahora bien, tomando en cuenta lo expuesto arriba, podemos afirmar que como persona moral el Estado persigue fines generales, sin embargo, como un todo no puede llevar a cabo la ejecución del albaceazgo, en virtud de existir una imposibilidad física y jurídica para actuar como tal; y que los fines y objetivos buscados son de interés general, situación incompatible con la administración de la herencia de un particular. Alguno de los órganos que componen su poder Ejecutivo podrán, atendiendo ya a individuos en lo particular, realizar los actos inherentes de albacea, tal es el caso de la Secretaría de Salud, a través de su Junta de Asistencia Privada; y las Instituciones de Banca de Desarrollo, mismas que se analizarán en el rubro 4.2.5 del presente estudio.

4.2.2. Los Estados

Como apuntamos en inciso anterior, el Estado Federal está compuesto por las entidades federativas, las cuales a su vez se integran por los poderes legislativo, ejecutivo y judicial², la consecución de sus fines está encaminada en beneficio de la población de un determinado territorio, por lo que afirmamos, que dichos fines y objetivos de carácter general e impersonal no compaginan con los actos necesarios para que la Entidad Federativa actúe, realice y ejecute lo propio de un albacea, atendiendo a que éste cargo es la procuración y conservación de la herencia de un individuo.

Además, se debe tomar en cuenta que, como un todo, la Entidad Federativa, carece de posibilidades físicas y jurídicas para actuar como tal, a pesar de que el C.C. la reconoce como persona moral con capacidad para disponer libremente de sus bienes.

4.2.3. Los Municipios.

Según el artículo 115 de nuestra Carta Magna el Municipio es la base de la organización y división territorial de las Entidades Federativas, la misma disposición le reconoce personalidad y capacidad para actuar con su propio patrimonio, es entonces cuando podríamos pensar que dichas personas morales pueden ser albacea. La respuesta es negativa porque a pesar de que el Municipio reúne el requisito apuntado por el artículo 1679 del C.C.: "...la libre disposición de los bienes", es la misma Constitución en el citado artículo, la que delimita las actividades y actos que podrá realizar el éste, todos ellos vinculados con la satisfacción de las necesidades de quienes lo habitan. Entre ellas están el proporcionar servicio de agua potable, alumbrado público, limpia; participar en la creación de reservas territoriales, controlar y vigilar la utilización del suelo, en fin, todas aquellas relacionadas con la realización de acciones tendientes a proporcionar un bienestar a los habitantes, y no la procuración de la herencia de una persona física.

4.2.4. Secretarías de Estado

Aunque la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal no nos proporciona un concepto de la Secretaría de Estado, para nosotros es un órgano superior político administrativo compuesto por una estructura jurídica, conjunto de personas y elementos materiales a su disposición para ejercitar su competencia bajo la autoridad del titular quien a su vez depende del Ejecutivo.

En virtud de las anteriores características podemos considerar a las Secretarías de Estado como personas morales, centros de derechos y obligaciones, con patrimonio y personalidad propia, cuyos objetivos se encaminan a coadyuvar al Poder Ejecutivo en el despacho de los asuntos inherentes al mismo.

Las Secretarías de Estado dependen directamente del Presidente y sus titulares son designados por el último. Como personas morales las Secretarías de Estado son aptas para desempeñarse como albaceas, sin embargo, por la diversidad y gran cantidad de trabajo de las cuales son objeto es poco probable que en la práctica alguna Secretaría de Estado se avoque al desempeño de este cargo.

Por último cabe destacar que tanto el Departamento del Distrito Federal como la Procuraduría General de la República se encuentran comprendidos en esta clasificación pues ambos organismos también son personas morales que auxilian al Ejecutivo en la realización de tareas propias de la Administración Pública Centralizada, y se están reguladas por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

4.2.5. Entidades Paraestatales.

Estos organismos pertenecen a la Administración Pública Paraestatal, forma de organización federal del Estado con la existencia de entidades federativas autónomas que operan como empresas productoras de bienes y servicios administrativos. Estos organismos están regidos por La Ley Federal de Entidades Paraestatales ⁸³. Asimismo, dependen indirectamente del Poder Ejecutivo, poseen personalidad, régimen jurídico y patrimonio propio. Sus titulares son nombrados por el presidente. Atienden y despachan asuntos que su propio decreto de creación señala, de manera que coadyuvan, en su competencia, a la realización de los fines que el Poder Ejecutivo determine.

Dentro de la organización paraestatal encontramos tres grandes rubros:

- Las Organismos Descentralizados, y
- Las Sociedades de Participación Estatal,
- Instituciones de Banca de Desarrollo.

En los primeros afirmamos que existen las características arriba aludidas, además de que todas estas instituciones tienen el mismo rango entre sí, podrán formular proyectos de leyes, reglamentos, decretos y acuerdos cuyos temas sean de su competencia. Por ejemplo

Petrolcos Mexicanos, Servicio Postal Mexicano.

Por lo que toca a la segunda categoría afirmamos que son empresas constituidas bajo la forma de Sociedad Anónima y que la participación mayoritaria es del Gobierno Federal, por lo que sus órganos de gobierno están regidos por los lineamientos que para ello señale el primero. El contenido de sus objetivos, fines y acciones podrá ser tan amplio como su objeto social. Altos Hornos de México es un ejemplo de este tipo de sociedades.

Las dos categorías arriba referidas consideramos que están en posibilidad, dado que son personas morales y pueden disponer de sus bienes, de ser albaceas, sin embargo, en la práctica es improbable que funjan con tal carácter en virtud de que sus objetivos y fines están trazados y delimitados por sus propias leyes orgánicas, las cuales son incompatibles con la naturaleza del cargo de albacea. Además de que no posible disponer de recursos destinados a otros fines para que la Paraestatal los destine al ejercicio del albaceazgo.

Para terminar esbozaremos lo que son Instituciones de Banca de Desarrollo, son entidades de la administración pública federal con personalidad jurídica y patrimonio propio, constituidas con el carácter de Sociedades Nacionales de Crédito, en los términos de sus correspondientes leyes orgánicas y la Ley de Instituciones de Crédito, la cual autoriza a estas instituciones para prestar el servicio de banca y crédito.

Esta última nota hace que la Banca de Desarrollo sí pueda fungir como albacea, pues entre los servicios que presta y de conformidad con el artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito, podrá desempeñarse como albacea y fungir como fiduciario de cualquier fideicomiso entre los que podrán estar los testamentarios. El tema y la mecánica a los que ahora aludimos se explican más ampliamente en el punto 4.10 del presente capítulo.

4.3. La Sociedad Civil como Albacea

Es una persona moral regulada por el C.C, se crea mediante un contrato por el cual los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común de carácter preponderantemente económico pero que no constituya una especulación comercial.

El objeto perseguido por esta persona moral puede ser de lo más variado, por ejemplo, obligaciones de dar, traslativos de dominio, hacer o no hacer.

Como apuntamos arriba, la sociedad civil es una persona moral reconocida por el C.C. en la fracción III del artículo 25, así como en el Capítulo II del Título Decimoprimer del Libro Cuarto del mismo ordenamiento, libre para disponer de sus bienes de los cuales es titular, por lo que si es posible que actúe como albacea en un procedimiento sucesorio.

Ahora bien, las posibilidades jurídicas están dadas, pero como el objeto de la sociedad civil es preponderantemente económico, consideramos que a menos que ésta sea heredera de una porción considerable de la masa hereditaria o sea legataria de un bien o derecho que

le proporcione beneficios económicos, o bien si la remuneración que el testador le dejó por sus servicios como albacea le aporta ganancias considerables para que ella utilice sus recursos; la sociedad civil no estará interesada en aceptar y cumplir con el cargo de albacea, en virtud de que dicha función implicaría un desgaste de recursos económicos sin una paga que por lo menos los compense.

4.4. La Sociedad Mercantil como Albacea.

Persona moral que se constituye de acuerdo con la legislación mercantil, adecuándose a alguno de los tipos reconocidos en el artículo primero de la Ley General de Sociedades Mercantiles, a saber las siguientes formas:

- Sociedad en Nombre Colectivo,
- Sociedad en Comandita Simple,
- Sociedad de Responsabilidad Limitada,
- Sociedad Anónima,
- Sociedad en Comandita por Acciones, y
- Sociedad Cooperativa⁸⁴.

En nuestros días las empresas más importantes se organizan bajo las formas de sociedades mercantiles. Las exigencias de la economía contemporánea imponen la creación de personas morales que incluyan recursos económicos, limitación de responsabilidad y una fácil transmisión de las aportaciones.

Es importante señalar que toda sociedad mercantil, como persona moral con capacidad para determinar la utilización de sus bienes, persigue provechos y utilidades de carácter netamente económico, por lo que estimamos poco probable que acepte y ejecute el cargo de albacea, si no es heredero de una porción substancial de la masa hereditaria, o no es legatario de un bien o derecho que le brinde ventajas económicas para la consecución de su fin lucrativo, o si sus honorarios como albacea no rebasan los gastos erogados por el empleo de sus recursos para fungir como tal.

4.5. El Sindicato y las Asociaciones Profesionales como Albacea.

La Ley Federal del Trabajo en su artículo 356 define al sindicato como la asociación de trabajadores o patronos constituidos para el mejoramiento y defensa de sus respectivos derechos laborales.

Por lo que respecta a las asociaciones profesionales, éstas se encuentran reconocidas junto con los sindicatos por la fracción XVI del artículo 123 Constitucional y por la fracción IV del artículo 25 del C.C. De manera que ambas organizaciones sean de trabajadores, patronos o profesionistas, están contempladas como personas morales que procuran la defensa y protección de sus derechos laborales; constituyéndose éste su objeto único. En virtud de lo anterior, estimamos que estas asociaciones en la práctica no fungen como albaceas, aunque por el sólo hecho de ser personas morales capaces se adecuen a lo

establecido por el artículo 1679 del C.C., ya que su objeto o finalidad no compagina de manera alguna con el cargo de albacea por cumplir, y además, de que los recursos del sindicato o asociación estrictamente deben de destinarse para la procuración de los derechos laborales, situación que se contravendría si se usarán para llevar a cabo los actos inherentes al albaceazgo.

4.6. La Sociedad Mutualista como Albacea

Sociedad de seguros mediante la cual se elimina el lucro de las empresas mercantiles relativas, figurando los socios de la mutualidad, a su vez, como aseguradores y asegurados. Las empresas de seguros se podrán constituir bajo la forma de sociedad anónima o la que ahora nos toca: sociedad mutualista, su objeto es practicar operaciones de seguros sin producir lucro o utilidad para la sociedad, ni para sus socios debiendo cobrar sólo lo indispensable para cubrir los gastos generales de gestión y constituir las reservas necesarias a fin de poder cumplir con los compromisos adquiridos.

Estas sociedades nacen cuando un grupo de personas, sujetas a un mismo riesgo convienen en indemnizar el siniestro que puede afectar a una de ellas, repartiendo entre todas las cantidades necesarias para resarcir los daños producidos o si se trat de una mutualidad de vida, en pagar cada una de ellas una cantidad determinada al ocurrir la muerte de alguno de ellos. El espíritu prevalecedor en este tipo de sociedad es la ayuda y solidaridad en el campo de los seguros.

Las sociedades mutualistas están sujetas a la inspección y vigilancia de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

Nosotros estimamos que aunque el objeto social de esta clase de sociedades implica solidaridad entre un núcleo de personas, un sentimiento sin propósito de lucro, esta persona moral dista mucho de actuar como albacea, en virtud de que su objeto va encaminado a la procuración de otros beneficios distintos de la custodia de una herencia; además estas personas morales no cuentan con presupuesto que les permita destinar y hacer uso de recursos para tomar acciones fuera de lo que es su objeto social.

4.7. La Sociedad Cooperativa como Albacea

Sociedad integrada por individuos de la clase trabajadora con el propósito (en calidad de productores o consumidores) obtener el beneficio derivado de la eliminación de los intermediarios. Esta sociedad está encaminada a abolir el lucro y el régimen de asalariado. El artículo 1° de la Ley General de Cooperativas establece que quienes la integrarán serán miembros de la clase trabajadora, con igualdad de derechos y obligaciones; la sociedad no perseguirá el ganancias o provechos económicos y procurará el mejoramiento de sus integrantes mediante acciones conjuntas.

Como expusimos en la sociedad mutualista, no basta que el objeto social de la sociedad no sea lucrativo y que sea una persona moral, también es necesario que este objeto social

compagine con las actividades que realiza un albacea, además que la sociedad esté dispuesta a utilizar o explotar sus recursos para la procuración de éste cargo, por lo que también consideramos poco probable incursione como albacea.

4.8. La Asociación Civil como Albacea

El artículo 2670 del C.C. define a la asociación como el contrato en virtud del cual varios individuos convienen en reunirse de manera que no sea enteramente transitoria, para realizar un fin común que no esté prohibido por la ley y no tenga carácter preponderantemente económico. Es así como el objeto de esta clase de personas morales puede ser muy variado, siempre y cuando no se persigan fines económicos ni de lucro. Entre los fines pueden estar: la promoción deportiva, de las artes o alguna disciplina humana, el fomento de alguna religión o creencia.

También el objeto de la asociación civil puede ser de carácter filantrópico, es decir, la ayuda a seres que por su condición económica o física necesitan la ayuda sistemática de otras personas que les brindan sus recursos y tiempo para procurar su beneficio dentro de lo humanamente posible.

Cuando se persiguen los fines mencionados en el párrafo anterior, la asociación civil adquiere además el carácter de institución de asistencia privada, por lo que, la Ley de la materia para el Distrito Federal las regula, y define en su artículo 5° el cual expresa que asociaciones son las personas morales que por voluntad de los particulares se constituyen en los términos de la misma ley, cuyos miembros aportan cuotas periódicas para el sostenimiento de la institución, sin perjuicio de que pueda pactarse que los asociados contribuyan además con servicios personales.

A pesar de que esta persona moral persigue objeto o fin lucrativo o económico, consideramos que sólo aceptará y ejecutará el cargo de albacea cuando sea designado heredero, legatario o sus honorarios valgan el uso y explotación de sus recursos como persona moral. Afirmamos lo anterior en virtud de que ninguna persona moral realiza actividades fuera de su objeto si dicha situación no le aporta beneficios. No existe, como en las personas físicas, esa predisposición para ayudar a cualquier individuo en la situación que sea. Si bien es cierto que las asociaciones persiguen fines de fomento a alguna actividad humana o ayuda a los seres indefensos, no están en posibilidades para malgastar sus recursos en actividades como lo puede ser el albaceazgo, si no les aportará elementos para la consecución de sus fines o beneficios a la asociación.

4.9. La Fundación como Albacea

La Fundación está regulada por la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal, su artículo 3 la define como la persona moral que se constituye mediante la afectación de bienes de propiedad privada destinados a la realización de actos de asistencia.

Al respecto nos permitimos señalar que, como en las asociaciones, existe la misma posibilidad de que expresen su conformidad referente a su actuación como albacea, es decir, sólo aceptarán el cargo si son herederos, legatarios o sus servicios por su actuación están bien pagados. Aunque las fundaciones son constituidas por grandes patrimonios, no están dispuestas a llevar a cabo acto alguno que signifiquen desgaste de recursos y que no le brinde ventajas y beneficios para lograr sus objetivos.

4.10. Las Personas Morales Extranjeras de Naturaleza Privada

Para comprender si esta clase de personas morales pueden ejercer el albaceazgo, habrá que atender lo que dispone el artículo 2736 del C.C., el cual reza:

" La existencia, capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, funcionamiento, transformación, disolución, liquidación y fusión de las personas morales extranjeras de naturaleza privada se regirán por el derecho de su constitución, entendiéndose por tal, aquel del estado en que se cumplan los requisitos de forma y fondo requeridos para la creación de dichas personas ".

Considerando las líneas expuestas arriba, expresamos que para que esta clase de personas morales se desempeñen como albacea se deberá de atender lo que dispone el derecho bajo el cual se crearon, es decir, si su legislación lo permite estarán aptas jurídicamente para cumplir con el cargo, sin embargo, también deberá tomarse en cuenta si dicha persona moral está interesada en ejercer ese cargo y dispuesta a echar mano a sus recursos humanos y económicos.

4.11. Las Instituciones de Crédito como Albacea

A lo largo del presente capítulo hemos estudiado como todas las personas morales citadas por el artículo 25 del C.C., por el hecho de poseer tal carácter son aptas para desempeñar el cargo de albacea, sin embargo, por razones que denotan que el ejercicio del albaceazgo no reportará provecho alguno para la persona moral, o que dicho cargo no está comprendido en su objeto o fin; o que no es posible disponer de los recursos con los que cuenta (en el caso de personas morales de derecho privado); o caso de las personas morales de derecho público, que existan limitaciones de ley en cuanto su esfera de actuación o prohibiciones de desvío de recursos; las personas morales en la práctica no aceptan y ejercen el cargo de albacea, mismo que por su naturaleza debe de desempeñarse con cuidado y esmero para procurar que los bienes y derechos de una persona fallecida sean adjudicados a quienes tienen ese legítimo derecho.

No obstante lo anterior, existe una clase de personas morales: Las Instituciones de Créditos que por su misma naturaleza de su actividad: la prestación de servicio de banca y crédito, considerado como de interés público, y por la ley que las rige les permite aceptar, ejercer y cumplir con el cargo de albacea, basándose en estructuras previamente creadas para ello: los Departamentos Fiduciarios y utilizando recursos destinados para que dichas unidades actuen en la ejecución de un cargo de confianza, origen respectivo de la palabra

fiducia.

Según la Ley de la materia⁶⁵ en su Título Segundo, las Instituciones de Crédito podrán ser de dos naturalezas:

- A) Instituciones de Banca Múltiple⁶⁶. Estas se constituirán bajo la forma de sociedad anónima de capital fijo, de conformidad con lo dispuesto por la L.G.S.M. y especialmente por lo previsto en el capítulo primero del Título Segundo de la L.I.C.

Para iniciar operaciones, es necesario obtener la autorización de la S.H.C.P., para lo cual la sociedad anónima deberá acreditar los requisitos señalados ante esa autoridad.

- B) Instituciones de Banca de Desarrollo. Como citamos en el punto 2.2.5 del presente capítulo, la banca de desarrollo es una institución de derecho público de la administración pública federal, con patrimonio y personalidad propia, constituida como Sociedad Nacional de Crédito en los términos de sus leyes orgánicas y la L.I.C.

La S.H.C.P. expedirá el reglamento de cada institución de banca de desarrollo, en las que establecerá las bases bajo las cuales se regirá su organización y el funcionamiento de sus órganos.

Las instituciones de crédito (banca múltiple y de desarrollo) podrán desempeñar el cargo de albacea a través de dos formas establecidas en la Ley de Instituciones de Crédito:

art 46.- Las instituciones de crédito sólo podrán realizar las operaciones siguientes:

XV.- Practicar las operaciones de fideicomiso a que se refiere la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y llevar a cabo mandatos o comisiones.

XX.- Desempeñar el cargo de albacea.

Es así como la ley bancaria determina dos posibilidades a través de las cuales podrá realizar el albaceazgo, no sólo por medio de la aceptación del cargo de albacea en su calidad de persona moral, si no también porque el banco puede administrar, conservar y adjudicar la herencia, es decir, ejecutar los actos inherentes a tal cargo a través de la institución del fideicomiso, misma que comentaremos en el punto siguiente.

i) El Fideicomiso

Antecedentes

Cabe destacar que esta institución proviene de la figura anglosajona del *TRUST*, la cual siglos atrás se utilizó para evadir leyes. Actualmente se recurre a ella para crear figuras

monopólicas y conjuntar intereses de colectividades casi siempre de carácter económico-financiero.

En México esta institución llegó con la ley bancaria de 1924 la cual aludía por primera vez al fideicomiso, posteriormente en 1926 se expidió una ley exclusiva de los bancos de fideicomiso, pero fue hasta 1932 con la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito cuando al fideicomiso se le regula como operación bancaria.

Gracias a la inclusión del fideicomiso en esta última ley, la figura que ahora nos ocupa ha alcanzado un gran desarrollo en la vida jurídico-económica del país, pues su flexibilidad permite la consecución de cualquier fin lícito.

Concepto

Al fideicomiso lo podemos definir como un contrato por el cual una persona física o moral transfiere la propiedad sobre parte o la totalidad de sus bienes a una institución fiduciaria, para que con ellos se realice un fin lícito que la propia persona señala en el mismo contrato.

La ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 346 concibe al fideicomiso de la siguiente forma:

" En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria".

Aunque la referida ley es estrecha al definir el concepto del fideicomiso, nos proporciona los dos elementos de existencia del contrato: el fin lícito y los bienes sujetos a esa afectación.

Sujetos del Fideicomiso

a) Fideicomitente. El creador, autor del fideicomiso.

Es la persona titular de los bienes o derechos que transfiere la propiedad al fiduciario, para que éste cumpla con el fin encomendado. Según el artículo 349 de la L.G.T.O.C. podrán ser fideicomitentes las personas físicas o jurídicas que tengan capacidad para hacer la afectación de los bienes que el fideicomiso implica...

Si se trata de personas morales la facultad para constituir el fideicomiso estará limitada a su objeto social, si hablamos de una persona moral privada; y a su esfera de competencia si se trata de una persona de derecho público.

Entre sus facultades están: reservarse los derechos que estime pertinentes en el acto constitutivo; designar a uno o varios fideicomisarios (art.348 L.G.T.O.C.), modificar el fideicomiso si se reservó el derecho; transmitir sus derechos de fideicomitente, si hizo lo

mismo; señalar la constitución de un comité técnico el cual indicará al fiduciario las acciones a tomar respecto de los bienes fideicomitidos y el fin del fideicomiso.

Sus obligaciones entre otras son: pagar los gastos originados con motivo del fideicomiso; pagar honorarios del fiduciario y colaborar con éste en la consecución del fin del fideicomiso.

Fiduciario. Podrán únicamente ser las instituciones de crédito que gozan de la autorización de la S.H.C.P.⁸⁷. La L.G.T.O.C. así lo dispone en su artículo 350, de igual manera el artículo 46 y 77 de la LIC expresan que la institución de crédito estará autorizada para efectuar operaciones de fideicomiso de acuerdo con lo consignado en la L.G.T.O.C. y con apego a sanas prácticas que propicien la seguridad de las operaciones y procuren una adecuada atención a los usuarios.

Es menester hacer hincapié el hecho de que sólo las instituciones de crédito estén autorizadas para desempeñarse como fiduciarias es la nota que distingue al fideicomiso mexicano del "Trust" y otras instituciones análogas extranjeras, el legislador consideró que sólo a los bancos (las sociedades anónimas que prestan servicio de banca y crédito considerado éste como de interés general para la población y la banca de desarrollo) se les podía encomendar esta difícil tarea: la realización de determinados actos que versen sobre algunos bienes para la realización de un fin lícito.

Por lo que toca a la designación del fiduciario, el mismo artículo 350 señala que si constituido el fideicomiso no se ha designado a la institución fiduciaria, se tendrá por designada la que elija el fideicomisario, o en su defecto el juez del lugar donde estuvieran ubicados los bienes fideicomitidos.

También el fideicomitente podrá designar a varias instituciones fiduciarias para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, previo acuerdo entre las mismas. Salvo lo dispuesto en el acto constitutivo del fideicomiso, cuando la institución de crédito no acepte o renuncie al cargo, deberá nombrarse a otra para que lo substituya, si ésto no fuere posible cesará el fideicomiso.

Cabe hacer hincapié que dada la imposibilidad de que una persona moral actúe por sí misma, la institución fiduciaria desempeñará sus funciones por medio de un delegado fiduciario, persona física que ejecutará los actos consecutorios del fin del fideicomiso (art.80 L.I.C.).

Para efectos del personal de la institución de crédito, aquel que se emplee directa o indirectamente para la realización del fideicomiso se considerará al servicio del patrimonio del mismo. Sin embargo, cualquier derecho que asista a dichas personas conforme a la ley lo ejercerá contra la institución de crédito, la que en su caso para cumplir con las resoluciones que la autoridad competente dicte, afectará en la medida que sea necesaria, los bienes materia del fideicomiso (art. 82 LIC).

Son obligaciones del fiduciario: Aceptar o rechazar el cargo de fideicomiso, de conformidad con el artículo 5º Constitucional "...nadie está obligado a prestar sus servicios

en contra de su voluntad". Esto quiere decir que la institución de crédito podrá o no desempeñarse como fiduciario, en caso de no hacerlo deberá presentar excusas graves a juicio de un juez de primera instancia, éste es su único deber respecto designación de la cual fue objeto si pretende rechazar el cargo.

Entre otras más obligaciones están: ajustarse a los términos del contrato constitutivo para cumplir la finalidad; llevar contabilidad por separado, invertir los valores objeto del fideicomiso de conformidad con la L.I.C. y L.G.V.; cumplir con las obligaciones fiscales derivadas del fideicomiso (artículo 79 L.I.C.); desempeñar el cometido del fideicomiso y ejercitar las facultades de fiduciario por medio de un delegado fiduciario (art. 80 L.I.C.); guardar el secreto fiduciario (art.118 L.I.C.); presentar y rendir cuentas dentro de los quince días hábiles contados a partir del día en que se le requirió (art. 84 L.I.C.).

El fiduciario tendrá además, las facultades que se le señalen en el acto constitutivo y pueden ser ejecutar actos de dominio, enajenar, permutar, transferir la propiedad, administrar los bienes, actuar en juicio defendiendo los bienes fideicomitados, en fin, todos los actos que el fideicomitente pretenda que realice el fiduciario.

A los fiduciarios les estará prohibido:

- Otorgar créditos o préstamos en garantía de los derechos sobre los fideicomisos que a su vez tengan por objeto pasivos referentes a depósitos retirables en días preestablecidos, de ahorro, a plazo o con previo aviso; la aceptación de préstamos y créditos; y la emisión de obligaciones subordinadas (art. 106-XVII b de la L.I.C.);

No obstante lo anterior el Banco de México podrá autorizar, siempre mediante reglas generales, excepciones a lo dispuesto en las fracciones XV a XVIII de este artículo, con vistas a propiciar la captación de recursos por las instituciones o regular la celebración de operaciones en los términos más adecuados a la situación del mercado o del sistema bancario.

- Celebrar operaciones con la propia institución de crédito en cumplimiento de fideicomisos. Sin embargo, el Banco de México, mediante disposiciones de carácter general, la realización de determinadas operaciones cuando no impliquen un conflicto de intereses (art. 106-XIX a de la L.I.C.);
- Responder a los fideicomitentes del incumplimiento de los deudores por los créditos que se otorguen o de los emisores por los valores que adquieran, salvo que sea por su culpa, según lo dispuesto por el párrafo final del artículo 356 de la L.G.T.O.C.; o garantizar la percepción de rendimientos por los fondos cuya inversión se les encomiende.

El fiduciario deberá transferir al fideicomitente o fideicomisario los créditos que no hubiesen quedado liquidados por los deudores al término del fideicomiso, absteniéndose de cubrir su importe (art.106-XIX b);

Las dos prohibiciones consignadas arriba se insertarán en el contrato de fideicomiso, de manera que el fideicomitente sea sabedor de esta situación.

- Utilizar fondos o valores de los fideicomisos en que la fiduciaria tenga la facultad discrecional en el otorgamiento de los mismos para realizar operaciones en virtud de las cuales resulten o puedan resultar deudores los delegados fiduciarios, los miembros del consejo de administración o consejo directivo, según corresponda, propietarios o suplentes, estén o no en funciones; los auditores externos de la institución; los miembros del comité técnico del fideicomiso respectivo, los ascendientes o descendientes de las personas citadas; las sociedades en cuyas asambleas tengan mayoría de dichas personas o las mismas instituciones, asimismo aquellas personas que el Banco de México determine mediante disposiciones de carácter general (art. 106-XIX c), y
- Administrar fincas rústicas, a menos que hayan recibido la administración para distribuir el patrimonio entre los herederos, legatarios, asociados o acreedores, o para pagar una obligación o para garantizar su cumplimiento con el valor de la misma finca o de sus productos, sin que esta administración exceda de dos años (art. 106-XIX d).

Fideicomisario. Esta es la persona beneficiaria. Podrán ser fideicomisarios las personas físicas o morales que tengan capacidad necesaria para recibir el provecho que el fideicomiso implica (art. 348 L.G.T.O.C.)⁸⁸. Es conveniente destacar que la designación hecha por el fideicomitente debe de ser en favor de persona viva o concebida, la referida es una condición para que existan las substituciones fideicomisarias, es decir los fideicomisarios se reemplacen unos a otros en caso de faltar en alguno de ellos (art.359-II L.G.T.O.C.).

Las obligaciones y derechos del fideicomisario están limitadas al acto constitutivo del fideicomiso. Queda entendido que este sujeto tendrá derecho a recibir todos los beneficios del fideicomiso, podrá además, exigir del fiduciario la rendición de cuentas; derecho a modificar el fideicomiso si el fideicomitente no se reservó esa facultad; podrá dar por terminado el fideicomiso si se prevee en el acto constitutivo (art. 357-V de la L.G.T.O.C.).

Bienes objetos del Fideicomiso

El artículo 351 de la L.G.T.O.C. precisa que podrán ser toda clase de bienes y derechos salvo que aquellos estrictamente personales. Cuando los bienes queden afectados a un fin sólo podrán ejercitarse respecto de ellos las derechos y acciones que al citado fin se refieran...⁸⁹.

Fines del Fideicomiso.

El fin es el objetivo que se busca a la celebración del contrato. Cualquier gama de fines

u objetivos podrán realizarse siempre que sean lícitos y determinados⁹⁰, si el objetivo fuese ilícito el fideicomiso será nulo⁹¹. En el caso del presente estudio, el albaceazgo, el fin se considera la administración, conservación y adjudicación de la herencia del fideicomitente a la personas designadas para tal efecto en el testamento y en el fideicomiso.

Forma de los Fideicomisos

El fideicomiso podrá ser inter-vivos o por testamento. La constitución del fideicomiso siempre constará por escrito y deberá ajustarse a lo que para la transferencia de bienes disponga la ley común (art. 352 de L.G.T.O.C.). Si el objeto del fideicomiso recaer sobre bienes inmuebles, deberá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad del lugar donde se ubiquen los inmuebles (art. 353 de L.G.T.O.C.), el fideicomiso surtirá efectos desde su inscripción.

Ahora bien si se trata de fideicomisos que versen sobre bienes muebles, se atenderá a lo que dispone el artículo 354 de la misma ley para que el fideicomiso surta efectos en contra de terceros, disposición que a continuación reproducimos:

- Si se trata de un crédito no negociable o de un derecho personal, desde que el fideicomiso fuere notificado por el deudor;
- Si se trata de un título nominativo, desde que se éste endose a la institución fiduciaria y se haga constar en el registro del emisor;
- Si se trata de cosa corpórea o de títulos al portado, desde que éstos estén en poder de la institución fiduciaria.

Duración del fideicomiso.

La L.G.T.O.C. establece que la duración de los fideicomisos no será mayor de 30 (treinta) años, a menos que sea el mantenimiento de museos o instituciones de carácter científico o artístico que no persigan fines de lucro, caso en que el fideicomiso podrá ser por tiempo indefinido. (art. 359-III).

Extinción del Fideicomiso. El artículo 357 de L.G.T.O.C. apunta siete causas, entre las que están:

- La realización del fin por el cual fue constituido
- Por hacerse éste imposible
- Por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado para constituirse el fideicomiso o, en su defecto dentro del plazo de veinte años siguientes a la constitución

- Por haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto
- Por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario
- Por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado el derecho al constituir el fideicomiso.
- El caso del párrafo final del artículo 350, si no existe institución fiduciaria.

ii) El Fideicomiso Testamentario

De conformidad con el artículo 352 de la L.G.T.O.C. y con el artículo 46-XV de la L.I.C. el banco puede constituir fideicomisos para después de la muerte del fideicomitente y éstos tendrán básicamente la misma estructura jurídica del concepto del fideicomiso expuesto en el inciso anterior. Creemos que a fin de no ser repetitivos sólo destacaremos los puntos característicos que se dan en esta institución con motivo de un testamento.

Constitución

En el acto por el cual el autor de la herencia otorga su testamento deberá señalar que para la administración, conservación y adjudicación de su herencia a quienes designe en ese acto, celebró o celebrará un contrato de fideicomiso con una institución de crédito, p.e Banca Serffin S.A., o Banobras, S.N.C.

En el citado convenio expresará indubitabilmente:

- Que es su deseo crear el fideicomiso
- Aceptará que a partir de su muerte será de carácter irrevocable. Situación sensata en virtud de que él fue quien lo creó y sólo él tendrá postestad para revocarlo, muerto el fideicomitente se hace imposible la revocación.
- Nombrará a los fideicomisarios, herederos o legatarios según el caso, de conformidad con el testamento otorgado o por otorgar.
- Indicará cuales serán los bienes y derechos materia del fideicomiso, es decir, parte o toda la masa hereditaria.
- Determinará el fin del fideicomiso que en este caso será todos los actos inherentes al albaceazgo: conservación, administración y partición de la herencia entre otros.

En una de las cláusulas que integra dicho contrato se indica que el fideicomitente renuncia a su facultad de revocar el contrato, situación permisible de acuerdo con la fracción II del artículo 357 de la L.G.T.O.C.

Disposiciones relativas al fiduciario

- Remuneración del fiduciario

Aunque la L.I.C. y L.G.T.O.C. no indican de que forma se remunerará al fiduciario por desempeñar sus funciones como tal, comúnmente integrada como una cláusula del contrato de fideicomiso⁹² se encuentran establecidos los honorarios, éstos se pagarán de la siguiente forma:

- 1° Por la aceptación del cargo y a la firma del contrato el fideicomitente entregará una cantidad, previamente convenida entre las partes, misma que se asentará en el referido instrumento.
- 2° Por concepto de Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.) exhibirá un 10% sobre la cantidad inicial rederida en el punto anterior.
- 3° Por la vigencia o duración del cargo la fiduciaria cobrará anualmente sobre el valor del patrimonio fidecomitado y pagadero a mensualidades vencidas con cargo a rendimientos de la materia un porcentaje, según el caso, descrito en la siguiente tabla:

	% Anual	Comisión Mínima	
Hasta	3 millones	2.00	\$24,000.00
De	5 a 10 millones	1.50	\$60,000.00
De	10 a 30 millones	1.00	\$150,000.00
De	30 a 60 millones	.90	\$300,000.00
De	60 a 100 millones	.85	\$540,000.00
De	100 a 150 millones	.80	\$850,000.00
De	150 a 200 millones	.75	\$1,200,000.00
De	200 a 300 amillones	.70	\$1,500,000.00
De	300 a 400 millones	.65	\$2,100,000.00
De	400 millones en adelante	.60	\$2,600,000.00

- Responsabilidad de la institución fiduciaria

La institución de crédito, p.c. Banca Serfín, S.A.⁹³ incluye cláusulas en el contrato que la eximen de toda responsabilidad de hechos, actos u omisiones provocados por el fideicomitente (no se aplica al caso), por fideicomisarios o terceras personas que dificulten la realización del fideicomiso.

Añade que la fiduciaria no tendrá más obligaciones que las pactadas en el contrato, aquí es de vital importancia que como obligación convenida en el fideicomiso se apunte que el fiduciario se ejecutará todos los deberes correspondientes al albacea, de lo contrario, si omite efectuarlo no estará incumpliendo en el contrato puesto que no estaba pactado en el mismo.

Finalmente es importante destacar que en el contrato de fideicomiso se transcribirán íntegros los actos y operaciones prohibidas al fiduciario⁹⁴, esto es para que el fideicomitente a la firma del convenio tenga conocimiento del alcance de las obligaciones del fiduciario y posteriormente los fideicomisarios no puedan exigir más de lo acordado en el contrato.

Casos en los que los fideicomisarios estarán imposibilitados para portar ese carácter:

En este rubro aplicamos análogamente lo dispuesto por el artículo 1313 del C.C, entre otras falta de personalidad (no concebido al tiempo de la muerte del autor, o concebido no viable conforme a lo dispuesto por el artículo 337 del mismo C.C); delito⁹⁵; presunción de influencia contraria a la libertad del testador (fideicomitente); falta de reciprocidad internacional (si en el país de origen los mexicanos no puedan a favor de mexicanos); Utilidad pública y renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento(tutores,

curadores o albaceas sin presentar justa causa para su renuncia).

Consideramos que la presente analogía obedece al hecho de que los que reúnen las citadas características, no sólo no podrán heredar, sino que no podrán recibir los beneficios del fideicomiso testamentario por el simple hecho de ser incapaces para heredar por el acto que le da origen al fideicomiso.

Conclusión respecto del fideicomiso testamentario

Como pudimos observar a lo largo de la presente exposición, el fideicomiso es una figura de naturaleza flexible, abierta y ajustable a los intereses y objetivos de cualquier persona que desee constituirlo; en el caso particular, el fideicomiso testamentario es útil para cumplir con la última voluntad del autor de la herencia y desempeñar el cargo de albacea, pues es una institución de crédito, la que se presume solvente y lejana a conflicto de intereses entre los herederos y legatarios, la que conservará el caudal hereditario y ejecutará fiel, cabal y expeditamente la última voluntad del testador, situación que posiblemente no ocurriría si el albacea fuese una persona física.

Desglosando al fideicomiso testamentario tendremos que:

- Su objetivo o finalidad será la partición y adjudicación de la herencia entre las personas designadas por el De Cujus para tal efecto.
- Los bienes afectos serán todos los derechos, obligaciones y bienes materia de la masa hereditaria.
- El fideicomitente será el autor de la sucesión quien en su testamento expresará la existencia del fideicomiso testamentario
- El fiduciario será la institución de crédito con la que celebre el contrato de fideicomiso para el desempeño de las funciones del albacea. La institución bancaria actuará a través de un delegado fiduciario, como la persona física ejecute todo lo relativo al fin del fideicomiso.
- Los fideicomisarios serán los herederos y legatarios según proceda el caso.

Será aplicable al contenido del fideicomiso todo lo relativo a las facultades y obligaciones del albacea, es decir, la institución fiduciaria deberá realizar todo lo consignado en capítulo IV del libro Tercero del Código Civil, el ejecutar todos los actos inherentes al albaceazgo.

iii) La Institución de Crédito como Albacea sin que medie un contrato de Fideicomiso.

Su fundamento legal es la fracción XX del artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito: Las instituciones de crédito sólo podrán realizar las operaciones siguientes: **Desempeñar el cargo de albacea.**

Tomando en cuenta lo enunciado arriba surge la interrogante: ¿ cómo es posible que el banco se desempeñe como albacea sin mediar el fideicomiso ? La respuesta es sencilla, sólo es menester recordar que la institución de crédito es una estructura persona moral y en tal carácter tiene la libre disposición de sus bienes, consecuentemente, puede aceptar y cumplir con el cargo de albacea.

Este supuesto puede ocurrir en un intestado, cuando la junta de herederos o el juez según sea el caso, nombren al banco como albacea, considerando que éste desempeñará cumplidamente el cargo conferido y que estará siempre ajeno a los intereses de los herederos.

También puede darse el caso en el mismo testamento, cuando el testador estime que no es necesario un fideicomiso y designe en el testamento a una institución de crédito para el cumplimiento del encargo de albacea, lo anterior considerando las mismas razones expuestas en el párrafo anterior.

En cualquiera de los dos hipótesis descritas, el banco a través de su departamento fiduciario, aceptará el cargo y éste se protocolizará ante notario a fin de que la institución de crédito inicie sus labores y deberes como albacea.

Como mencionamos arriba, bastará que el banco manifieste su conformidad para que entre en funciones, pero como sabemos éste por el sólo hecho de ser persona moral estará imposibilitado para actuar *per se*, por lo que primero canalizará su cargo al departamento fiduciario **, el cual determinará quienes serán los encargados de ejecutar todos los cargos inherentes al albaceazgo.

Ahora bien la legislación aplicable al caso será el capítulo IV del Libro Tercero del C.C en cuanto las obligaciones del albacea, y el capítulo IV de la L.I.C. en cuanto a la acciones y actos que deberán ejecutar la institución de crédito en relación a los servicios prestados por el banco en el caso particular del mandato.

La ley bancaria equipara al albaceazgo con el mandato, criterio que evidentemente no compartimos ya que como quedo expuesto en el punto 1.7 del presente estudio, en el cargo de albacea no opera un contrato: el testador o los herederos designan al albacea en un acto, y posteriormente en otro éste acepta o no tal designación, en el entendido que dichos actos nunca llegan a fusionarse en un acuerdo de voluntades porque su realización no es concomitante.

No obstante lo anterior, la Ley de Instituciones de Crédito así lo considera para efectos de la prestación de servicios, particularmente del mandato.

Es así que cuando el banco cumpla con éste encargo además de ejecutar lo dispuesto por el C.C. para el albacea, lo hará siguiendo los siguientes lineamientos:

- Llevará contabilidad especial por cada contrato, debiendo registrar la misma y en la su propia contabilidad el dinero y demás valores o derechos que se le confien (masa hereditaria), así como de los incrementos o disminuciones por los productos o gastos respectivos. Estos bienes sólo estarán afectos a las responsabilidades derivadas del mandato o ley, Código Civil en este caso- (art. 79 L.I.C.).
- Las operaciones con valores que realice en cumplimiento del albaceazgo se efectuarán en los términos de las disposiciones de la LIC y de la Ley del Mercado de Valores, así como de las reglas que emita el Banco de México oyendo la opinión de la Comisión Nacional de Valores (art. 81 L.I.C.).

La institución responderá civilmente por los daños y perjuicios que se causen por falta de incumplimiento en las condiciones o términos señalados en el mandato y/o ley aplicable (Segundo párrafo, artículo 80 L.I.C.).

En cuanto a las prohibiciones que tendrá la institución cuando cumpla con el mandato (albacea), éstas serán las mismas aplicables al fiduciario en un contrato de albacea, descritas ya en la página 94 del presente estudio.

De esta manera ha quedado expuesto que el banco podrá actuar como albacea no sólo mediante un contrato de fideicomiso, sino también al aceptar el cargo como una persona moral que tiene personalidad y patrimonios propios y la libre disposición de sus bienes. Debido a la organización interna de la institución de crédito, el albaceazgo, sea por medio del fideicomiso o por la simple aprobación, será realizado por su Departamento Fiduciario el cual actuará siguiendo los lineamientos del Código Civil, la Ley de Instituciones de Crédito y su reglamento interior.

En ambos casos la aceptación del cargo de albacea implicará su protocolización ante Notario Público previa a comenzar a desempeñar su encomienda.

Estimamos que por las siguientes razones la institución de crédito es la persona jurídica ideal⁹⁷, para desempeñar el cargo de albacea:

- Por su sólida solvencia económica que le permite que el encargo encomendado se efectue siguiendo los lineamientos de ley sin que ninguna causa externa o interna de carácter económico del banco lo afecte.
- Por su estructura interna que dispone que todas las operaciones implicadas con un cargo de confianza (fiducia) las realice un Departamento especializado, llamado Fiduciario, el cual además, efectuará pronto y sin demora todos los actos a que haya lugar para cumplir con las obligaciones de albacea, situación que rara vez sucede cuando la encomienda la desempeña una persona física o moral que no sea una institución de crédito.
- Por su sistema de operación con cada encomienda el cual establece que por cada

fideicomiso, mandato o comisión se abra una cuenta a parte de la contabilidad de la institución de crédito.

- Dado a que es una sociedad ajena a los conflictos del fideicomitente, los fideicomisarios, los herederos, los legatarios o los acreedores adquiere una postura imparcial frente a los intereses de aquellos permitiendo ésto un justo y buen desempeño de su encargo.
- Porque su remuneración es proporcional al patrimonio fideicomitado o al caudal hereditario.

Por lo anteriormente expuesto consideramos que el artículo 1679 del C.C. deberá ser modificado en el sentido de que primero se defina el concepto de Albacea y segundo se señale la limitación de que sólo las instituciones de crédito podrán cumplir con ese cargo.

Dicho cambio se expresaría así:

" Albacea es el encargado de cumplir con la última voluntad del testador, o en su defecto con lo dispuesto por la ley siguiendo todos los lineamientos que para ello dispone el presente Libro.

Sólo podrán ser albaccas las instituciones de crédito, sean éstas Banca de Desarrollo o Banca Múltiple, las cuales prestarán el servicio de banca y crédito conforme las leyes de la materia".

CONCLUSIONES

1. El Derecho Mexicano define a la sucesión como la transferencia de todos los bienes, los derechos y las obligaciones del difunto que no se extinguen por la muerte.
2. La sucesión puede verificarse a través de dos formas, la testamentaria, o legítima o intestada.
3. La sucesión testamentaria es la que se realiza en virtud de un testamento, este es un acto personalísimo, revocable, y libre por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte.
4. La sucesión legítima o intestada se abre por disposición de ley, cuando no haya testamento o el que se otorgó es nulo o carece de validez; cuando el testador no dispuso de todos sus bienes; cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero, o cuando éste muera antes del testador, repudie la herencia o sea incapaz de heredar si no se ha nombrado sustituto.
5. En ambas sucesiones se aplican las siguientes disposiciones: De las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda queda en cinta; de la apertura, la tramitación, la aceptación, la repudiación, el inventario, la liquidación y partición de la herencia, y de sus efectos sobre la misma; y de los albaceas.
6. Albacea es el órgano de la sucesión que realiza los actos y las operaciones, necesarias y establecidas por la ley para que los bienes, derechos y obligaciones del De Cujus se destinen a quien tiene el legítimo derecho para ello. Para la legislación mexicana es Albacea quien tiene la libre disposición de sus bienes.
8. Persona es el sujeto de derechos y obligaciones, este concepto se desdobra en dos:
 - Persona física, el ser humano es el sujeto de las relaciones jurídicas por excelencia.
 - Persona Moral es una entidad, compuesta por un grupo de individuos, de carácter no transitorio, cuyo objetivo es la realización de determinados fines, para lo cual el derecho le reconoce facultades y obligaciones para actuar como un sólo ente en la vida jurídica.
9. La Persona Moral tiene las mismas atribuciones que la persona física, excepto las relacionadas con el estado civil.

Entre las atribuciones que comparten ambas personas están el nombre o denominación, el domicilio, la nacionalidad, el patrimonio y personalidad distinta a la de sus integrantes.

10. Son obligaciones del Albacea la presentación del testamento; caucionar su cargo; el asegurar los bienes de la herencia; la formación de inventarios; la administración de los bienes y la rendición de cuentas de su cargo; el pago de las deudas mortuorias, hereditarias y testamitarias; la partición y adjudicación de los bienes y legatarios, la defensa en juicio y fuera de éste de la herencia, así como de la validez del testamento; la representación de la sucesión, y las demás que imponga la ley.
11. Interventor es la persona a quien se le encomienda vigilar e inspeccionar todos los actos del albacea, con objeto de que éste se conduzca conforme a lo dispuesto por el De Cujus o en su defecto por la Ley.
12. Las Personas Morales por el sólo hecho de ser personas jurídicas capaces y libres para disponer de sus bienes, pueden ser albaceas
13. En la práctica por lo que toca a las Personas Morales de Derecho Público (con excepción de las Instituciones de Banca de Desarrollo), éstas no aceptan y ejecutan el cargo de albacea en virtud de que deben de despachar todas las tareas y trabajos previamente establecidos en sus respectivas constituciones y leyes orgánicas. Asimismo, existen limitaciones dispuestas por los ordenamientos aludidos para que estas Personas Morales destinen sus recursos exclusivamente a los fines para los cuales se les asignó el presupuesto.
14. En referencia a las Personas Morales de Derecho Privado, éstas en la realidad no aceptan y cumplen con el cargo de albacea, a menos de que sean herederas de la masa hereditaria por administrar, o legatarias de un bien o derecho que les aporte altas ganancias o que la remuneración designada por el De Cujus o pactada por los Herederos rebase los costos por el empleo de los recursos humanos y económicos de la Persona Moral; de lo contrario actuar como tal, significaría para estos antes el desgaste de sus medios en una causa que no les compensaría ni el costo de los mismos.
15. Los Sindicatos como personas morales pueden aceptar el ejecutar lo propio del albacea, sin embargo, el desempeño de tal cargo no compagina con el fin u objetivo perseguido por estas organizaciones profesionales, a saber, la defensa y procuración de los derechos laborales.
16. Las Instituciones de Crédito (Instituciones de Banca de Desarrollo e Instituciones de Banca Múltiple), como personas morales reconocidas por la ley, pueden cumplir con el albaceazgo y de hecho, en la práctica son las únicas personas morales que lo ejecutan.

Este cargo se cumplirá a saber de dos formas, por medio de un contrato de fideicomiso o por la aceptación, como persona moral, del cargo de albacea.

16. El Fideicomiso es un contrato por el cual una persona física o moral (Fideicomitente) transfiere la propiedad sobre parte o la totalidad de sus bienes a una fiduciaria (Institución de Crédito), para que con ellos se realice un fin lícito que el propia Fideicomitente señale en el mismo contrato. Existen dos clases de fideicomiso: inter-vivos y testamentarios.
17. El Fideicomiso Testamentario es aquel que cuyos efectos empiezan a producirse para después de la muerte del Fideicomitente. Es preciso advertir que el De Cujus en su Testamento señala que para la administración y conservación del caudal hereditario constituirá un fideicomiso, y que la Institución de Crédito (fiduciaria) será la que ejercerá el cargo de albacea, para ello se ajustará a lo que dispone LGTOC, la LIC, y el C.C.
18. La Institución de Crédito también puede ser albacea aceptando pura y llanamente el cargo ante Notario Público. Frente los herederos el Banco es el albacea, pero debido a su organización interna éste encomienda la ejecución de las funciones del albacea a su Departamento Fiduciario, el que a su vez designa al personal conveniente para cumplir con la tarea encargada. El Departamento Fiduciario actuará de conformidad con lo establecido en la L.I.C. y C.C.
19. Estimamos que por su solvencia económica, su organización interna de prestación de servicios, la apertura de cuentas por separado, el pronto e imparcial cumplimiento de sus funciones y la mínima retribución cobrada por el servicio, la Institución de Crédito no sólo es la única persona moral que realmente puede desempeñarse como albacea, sino la persona jurídica ideal para actuar como tal, en cualquiera de las dos modalidades en este cargo, dentro del marco del Fideicomiso o mediante la aceptación expresa del albaceazgo en su carácter de Institución de Crédito.

Las Instituciones de Crédito, Banca de Desarrollo o Banca Múltiple, como personas morales, son los únicos entes jurídicos con estructura y organización para cumplir eficientemente con el cargo encomendado, el cual consideramos de gran importancia dado que su función principal es permitir que el caudal hereditario se transfiera a quien tiene legítimo derecho y permite que la riqueza siga circulando.

20. Para darle mayor fortalecimiento a la Institución de Crédito como Albacea será preciso la modificación del artículo 1679 del Código Civil vigente en el sentido que primero se defina lo que es albacea y segundo se señale la limitación de que sólo las Instituciones de Crédito podrán cumplir con ese cargo.

" Albacea es el encargado de cumplir con la última voluntad del testador, o en su defecto con lo dispuesto por la ley siguiendo todos los lineamientos que para ello dispone el presente Libro.

Sólo podrán ser albaceas las Instituciones de Crédito que presten el servicio de banca y crédito conforme las leyes de la materia".

BIBLIOGRAFIA.

- ARCE CERVANTES JOSE
" De las Sucesiones"
Editorial Porrúa
México, D.F. 1883

- ACOSTA ROMERO MIGUEL
"Derecho Bancario"
Editorial Porrúa
México, D.F.
1991

- ACOSTA ROMERO MIGUEL
" Teoría General Del Derecho Administrativo"
Editorial Porrúa
México, D.F., 1988.

- BATIZA RODOLFO
" El Fideicomiso"
Editorial Porrúa.
México, D.F., 1976.

- BAUCHE GARCADIIEGO MARIO
"La Empresa"
Editorial Porrúa
México, D.F., 1983.

- BAUDRY-LACANTINIERE
"Tratado Teórico y Práctico de Derecho Civil"
Editorial J.B., Gutiérrez, 1913
Puebla, Puebla
Tomo I

- DE CASSO Y ROMERO IGNACIO
"Diccionario de Derecho Privado"
Editorial Labor
Madrid, España
Tomo I

- DE PINA RAFAEL
DE PINA VARA RAFAEL

"Diccionario de Derecho"

Editorial Porrúa
México, D.F., 1991

- DE PINA RAFAEL

"Elementos de Derecho Civil Mexicano"
Editorial Porrúa
México, D.F.
Tomo II

- DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO DE LA LENGUA ESPAÑOLA

Editorial Ramón Sopena S.A.

- ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA

Editorial Bibliografía Argentina
Buenos Aires, Argentina.

- FERRARA FRANCISCO

"Teoría de las Personas Jurídicas"
Editorial Reus
Madrid, España
1929.

- FERNANDEZ AGUIRRE ARTURO

"Derecho de los Bienes y De las Sucesiones"
Editorial Cajica,
Puebla, Puebla, 1963.

- GALINDO GARFIAS IGNACIO

"Derecho Civil"
Editorial Porrúa
México, D.F.
1986

- GARCIA MAYNEZ EDUARDO

"Introducción al Estudio del Derecho"
Editorial Porrúa
México, D.F.
1985

- GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO

"Patrimonio Pecuniario o Moral, Sucesiones"
Editorial Cajica,

Puebla, Puebla,
1980.

- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS

"Diccionario Jurídico Mexicano"

Editorial Porrúa

México, D.F., 1989.

- KRIEGER EMILIO

"Manual del Fideicomiso Mexicano"

Editado por el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos

México, D.F., 1976

- LAURENT F.

"Principios de Derecho Civil"

Editorial JB Gutiérrez,

Puebla, Puebla,

1913

Tomo XIII

- PLANIOL

"Tratado Elemental de Derecho Civil"

Tomo I

- ROJINA VILLEGAS RAFAEL

"Compendio de Derecho Civil"

Bienes, Derechos Reales y Sucesiones

Editorial Porrúa

México, D.F., 1986

Tomo II

- ROJINA VILLEGAS RAFAEL

Derecho Civil Mexicano

Sucesiones

Editorial Porrúa

México, D.F., 1985.

Tomo IV.

- VILLAGORDOA LOZANO JOSE M.

"Doctrina General del Fideicomiso"

Editado por la Asociación de Banqueros de México

México, D.F., 1976.

- URIBE LUIS F.
"Sucesiones en el Derecho Mexicano"
Publicaciones de la Escuela Libre de Derecho
Editorial Jus, S.A.
México, D.F., 1962.

LEGISLACION

- Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común para el Distrito Federal y para toda la República en materia Federal.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Ley de Entidades de Paraestatales.
- Ley de Instituciones de Crédito.
- Ley Federal del Trabajo
- Ley General de Sociedades Mercantiles.
- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
- Ley General de Sociedades Cooperativas
- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

ABREVIATURAS

Código Civil	C.C
Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal	C.P.C.D.F
Ley General de Sociedades Mercantiles	L.G.S.M
Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito	L.G.T.O.C
Ley General de Valores	L.G.V
Ley de Instituciones de Crédito	L.I.C
Secretaría de Hacienda y Crédito Público	S.H.C.P

1. DE CASSO Y ROMERO IGNACIO
Diccionario Labor
Barcelona, España.
Pp. 3071
2. Diccionario Jurídico Mexicano
Instituto de Investigaciones Jurídicas-UAM.
Editorial Porrúa 1988
México, D.F.
Tomo IV (P-2)
3. Código Civil vigente para el Distrito Federal
Editorial Porrúa. 1988
México, D.F.
4. DE PINA VARA RAFAEL
"Diccionario de Derecho"
Editorial Porrúa, 1988.
México, D.F.
5. ARCE CERVANTES JOSE.
"de la Sucesiones"
Editorial Porrúa, 1983.
México, D.F.
6. Diccionario Jurídico Mexicano
Op. Cit.
Pp. 3008
7. ARCE CERVANTES JOSE
Op. Cit.
Pp. 368
8. DE PINA VARA RAFAEL
"Elementos de Derecho Civil"
Editorial Porrúa, 1985
México, D.F.
9. Diccionario Jurídico Mexicano
Op. Cit.
Pp. 3009
10. Tomado de la obra: URIBE LUIS F.
"Sucesiones en el Derecho Mexicano"
Publicaciones de la Escuela Libre de Derecho
Editorial Jus, S.A., 1962
México, D.F.
P.p. 264 y 265
11. Diccionario Jurídico Mexicano
Op. Cit.
Pp. 3010
12. Diccionario Jurídico Mexicano
Op. Cit.
P.p. 3011
13. Tomado de la obra: DE PINA VARA RAFAEL
"Diccionario de Derecho"
Pp. 11
14. DE PINA VARA RAFAEL
"Elementos de Derecho Civil"
Op. Cit.
Pp. 98

15. ARCE CERVANTES JOSE
Op. Cit.
Pp. 47
16. GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO
"El Patrimonio y Sucesiones"
Editorial Cajica, 1981
Puebla, Pueb.
17. ROJINA VILLEGAS RAFAEL
"Derecho Civil Mexicano"
Editorial Porrúa, 1985
México, D.F. Tomo IV
Pp. 26
18. ROJINA VILLEGAS RAFAEL
Op. Cit.
Pp. 24
19. URIBE LUIS F.
Op. Cit.
Pp. 174
20. ARCE CERVANTES JOSE
Op. Cit.
Pp. 116
21. DE PINA VARA RAFAEL
Op. Cit.
Pp. 334
22. DE PINA VARA RAFAEL
Op. Cit.
Pp. 334
23. DE CASSO Y ROMERO IGNACIO
Op. Cit.
Pp. 300
24. Enciclopedia Jurídica Omeba
Editorial Bibliografica Argentina
Buenos Aires, Argentina
Pp. 622
25. DE CASSO Y ROMERO IGNACIO
Op. Cit.
Pp. 300-301
26. DE CASSO Y ROMERO IGNACIO
Op. Cit.
Pp. 300-302
27. Enciclopedia Jurídica Omeba
Editorial Bibliografica Argentina
Buenos Aires, Argentina
Op. Cit.
Pp. 622
28. ROJINA VILLEGAS RAFAEL
Compendio de Derecho Civil
Bienes, Derechos Reales y Sucesiones
Tomo II
Editorial Porrúa
México D.F. 1986.

29. URIBE F. LUIS
Op. Cit. Pp. 98
30. URIBE F. LUIS
Op. Cit. Pp. 97
- 31.- Artículo 22 C.C.
- 32.- Op. Cit.
pp. 104.
33. ARCE CERVANTES JOSE
Op. Cit. Pp. 177.
- 34.- ROJINA VILLEGAS RAFAEL
Derecho Civil Mexicano
Sucesiones Tomo IV
Op. Cit. Pp. 188.
- 35.- GARCIA MAYNEZ EDUARDO
"Introducción al estudio del Derecho".
Editorial Porrúa, 1985
pp. 275.
- 36.- Op Cit.
pp. 2612.
- 37.- BAUDRY-LACANTINIÈRE
"Tratado teórico y práctico de Derecho Civil".
Editorial J.B. Gutiérrez, 1913
38. - LAURENT F.
"Principios de Derecho Civil"
Editorial J.B. Gutiérrez, 1913
- 39.-GARCIA MAYNEZ EDUARDO.
Op. Cit.
pp 271.
- 40.- URIBE LUIS F.
Op. Cit
pp. 38
- 41.- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA.
Op Cit.
pp 265-267.
- 42.- Tomado de la ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA.
Op cit.
pp 265.
- 43.- DE CASSO Y ROMERO IGNACIO.
Op cit.
pp. 2967
- 44.-DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO.
Op. cit.
pp 2396-2397.
- 45.- GARCIA MAYNEZ EDUARDO.
Op cit.
pp. 284.

- 46.- GALINDO GARFIAS IGNACIO.
"Derecho Civil".
Editorial Porrúa.
México, D. F.
1985.
pp. 337.
- 47.- PLANTOL.
"Tratado Elemental de Derecho Civil".
Tomo I.
pp. 251-253
- 48.- GALINDO GARFIAS IGNACIO.
Op cit.
pp. 338.
- 49.- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO.
Op cit.
pp 2398.
- 50.- GALINDO GARFIAS IGNACIO.
Op cit.
pp. 338.
- 51.- FERRARA FRANCISCO.
" Teoría de las Personas Jurídicas".
Editorial Reus.
Madrid 1929.
pp. 722-725.
- 52.- Diccionario de la Lengua Española.
Op. Cit.
pp. 2614
- 53.- GALINDO GARFIAS IGNACIO.
Op Cit.
pp 339.
- 54.- DE PINA RAFAEL.
"Diccionario De Derecho"
Op. Cit
pp. 430
- 55.- Véase del artículo 142 al 153.
- 56.- Véase artículos 14 y 15 de la Ley de Instituciones de Crédito.
- 57.-Diccionario Jurídico Mexicano.
Op.cit
Tomo D-H
pp 839-849.
- 58.- DE PINA RAFAEL
"Diccionario de Derecho"
Op. Cit.
p.p. 206
- 59.-Veáse artículos 79 y 80 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; y 89 y 90 del Código Federal de Procedimientos Civiles.
- 60.-Veáse artículos 70,71 y 72 de la Constitución Política de México. Así como artículo 45 de la Ley Orgánica de La Administración Pública Federal.
- 61.- Véase artículos 89, fracción I y 92 de la Constitución Política de México.

- 62.- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
Ibidem.
- 63.- Véase artículo 15 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales.
- 64.- Véase artículo 14 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales.
- 65.- Véase artículos 2685 y 2720 del C.C.
- 66.- Véase artículos 229 y 230 de la LGSM
- 67.- Véase artículo 39 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales.
- 68.- NOTA: Esta lista es enunciativa, pero no limitativa.
- 69.- Véase artículo 4° de la LGSM, así como el artículo 2695 del C.C.
- 70.- Artículo 2688 del C.C.
- 71.- Artículo 2670 del C.C.
- 72.- Ver artículo 1° LGSM.
- 73.- Véase punto 3.7 del presente capítulo.
- 74.- Código Civil Comentado
Instituto de Investigaciones Jurídicas.
U.N.A.M.
Tomo I
" De las Personas. De los Bienes y De las Sucesiones";
pp. 246
- 75.- Apéndice 1917-1985
Cuarta Parte,
Tercera Sala,
pp. 86.
- 76.- Véase artículo 781 del C.C.P.D.F.
- 77.- ROJINA VILLEGAS RAFAEL
Compendio de Derecho Civil
Op Cit.
pp 344 y 345.
- 78.- Véase artículos 22, 23, 24, 646 y 647 del C.C.
- 79.- Véase los artículos 26 al 28 bis del C.C.
- 80.- ACOSTA ROMERO MIGUEL
"Teoría General del Derecho Administrativo"
Editorial Porrúa,
México, D.F., 1991
pp. 70-72.
- 81.- Véase fundamento en el artículo 40 de la Constitución Política de México.
- 82.- Véase artículo 116 de la Constitución Política de México.
- 83.- La Ley Federal de Entidades Paraestatales no se aplica a la Universidad Nacional Autónoma de México, ni Instituciones de Enseñanza Superior. Tampoco al Banco de México, Procuraduría Federal del Consumidor, Instituciones Nacionales de Seguros o Fianzas, Fideicomisos y Banca de Desarrollo.
- 84.- Según el artículo 212 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, este tipo de sociedades se registrarán por una legislación especial, a saber, la Ley General de Sociedades Cooperativas.

85.- Ley de Instituciones de Crédito publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de Julio de 1990.

86.- El artículo séptimo transitorio de la Ley de Instituciones de Crédito establece un plazo de 360 días a partir de que dicho ordenamiento entre en vigor para expedir los decretos mediante los cuales se transformarán las sociedades de crédito, Instituciones de banca múltiple en sociedades anónimas.

87.- Título Segundo de la Ley de Instituciones de Crédito.

88.- Más adelante destacaremos los impedimentos de los cuales puede ser objeto el fideicomisario si también posee la calidad de heredero.

89.- Salvo los que expresamente se reserve el fideicomitente, los que para él deriven del mismo fideicomiso o los adquiridos legalmente respecto de tales bienes con anterioridad a la constitución del fideicomiso, por el fideicomisario o por terceros.

90.- No contrario a la ley y las buenas costumbres.

91.- Se aplica supletoriamente el C.C., artículo 2225: "La ilicitud en el objeto, fin o condición acarrea la nulidad ya absoluta, ya relativa según disponga la ley".

92.- Cláusula procedente del contrato de fideicomiso que celebra Banca Serffin S.A. con el fideicomitente.

93.- Ibidem

94.- Fracciones XVII y XIX del artículo 106 de la Ley de Instituciones de Crédito.

95.- Véase lo dispuesto por el artículo 1316 del C.C.

96.- Es preciso aclarar que es el departamento fiduciario de un banco el que presta todos los servicios descritos en el en el capítulo IV de la LIC, si bien puede fungir como fiduciario en un fideicomiso, igual lo hace para un encargo especial, tal es el caso de la tutela, o del albaceazgo, es decir, ejecutará un cargo que implique fe o esperanza.

Queda entendido que un fideicomiso implica al fiduciario, sin embargo, el encargo de fiduciario no presupone un fideicomiso, esto es porque al ser el fiduciario un cargo de confianza o fe puede acudir a cualquier campo del derecho privado, en el que por las circunstancias o por la ley se necesite alguien en el que se puede depositar la seguridad de quienes le confían efectuar determinados actos.

97.- Como expusimos al principio de este capítulo la persona moral *in-situ* si podrá desempeñarse como albacea, pero debido a que en el seno de su máximo órgano y en el de su administración puede haber conflicto de intereses, así como existir causas ajenas que afecten a la persona moral misma, y consecuentemente no haya una administración y adjudicación de los bienes conforme a la voluntad del testador o en su defecto la ley,