

216

216



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLAN

FALLA DE ORIGEN

"LA INFLUENCIA DIRECTA DE LA FILIACION EN LA PRELACION SUCESORIA"



T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA A NORMA MARTINEZ RIVERA

ASESOR DE TESIS: LIC. JORGE SERVIN BECERRA





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.

" LA INFLUENCIA DIRECTA DE LA FILIACION EN LA PRELACION SUCESORIA "

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA FILIACION Y LA SUCESION LEGITIMA.

A) LEY DE LAS DOCE TABLAS..... Pág 2
B) EPOCA PRETORIAL..... Pág 14
C) EPOCA IMPERIAL..... Pág 19
D) EPOCA JUSTINIANA..... Pág 21

CAPITULO II

FUNDAMENTOS DE LA SUCESION LEGITIMA.

A) TEORIA DE LA FUNCION SUPLETORIA..... Pág 28
B) TEORIA DE LA AFECCION..... Pág 32
C) TEORIA BIOLOGICA..... Pág 36
D) TEORIA DE LA COPROPIEDAD..... Pág 36

CAPITULO III

ANTECEDENTES EN MEXICO DE LA SUCESION LEGITIMA Y FILIACION

A) INFLUENCIAS RECIBIDAS DEL EXTRANJERO..... Pág 42
B) PROMULGACION DEL CODIGO DE 1870..... Pág 52
C) CARACTERISTICAS DEL CODIGO DE 1884..... Pág 70
D) ANALISIS A LAS REFORMAS Y ADICIONES DEL
CODIGO DE 1870 EN EL CODIGO DE 1884..... Pág 78

II

CAPITULO IV

LEGISLACION CIVIL DE 1928

A) LA FILIACION EN PRIMER GRADO.....	Pág 87
B) CLASIFICACION ESTABLECIDA PARA LOS HIJOS.....	Pág 91
C) LA SUCESION EN EL ORDEN DE PRIMER GRADO.....	Pág 98
D) DERECHO DE LOS HIJOS A SUCEDER A LOS PADRES.....	Pág 102

CAPITULO V

FILIACION.

A) LA FILIACION COMO MODO DE PARENTESCO.....	Pág 109
B) DIFERENTES CLASES PARA LA FILIACION.....	Pág 117
C) DISTINCIONES ESTABLECIDAS PARA LOS HIJOS.....	Pág 123
D) PRELACION A LA CONCURRENCIA SUCESORIA SEGUN LA FILIACION.....	Pág 129

CAPITULO VI

EL ORDEN DE PRIMER GRADO Y LA SUCESION.

A) ULTIMAS REFORMAS ESTABLECIDAS EN LA FILIACION.....	Pág 137
B) ULTIMAS REFORMAS REALIZADAS EN LA SUCESION DENTRO DEL PRIMER GRADO.....	Pág 146
C) STATUS DE CONCURRENCIA A LA SUCESION.....	Pág 147
D) FORMAS DE DETERMINAR LA FILIACION EN PRIMER GRADO OMITIDAS EN EL STATUS SUCESORIO.....	Pág 151

CAPITULO VII

COMPARACION CON ALGUNAS LEGISLACIONES LOCALES EN RELACION

A LA SUCESION LEGITIMA Y FILIACION.

A) CODIGO CIVIL DE CHIHUAHUA.....	Pág 156
B) CODIGO CIVIL DE COLIMA.....	Pág 165
C) CODIGO CIVIL DE JALISCO.....	Pág 171
D) CODIGO CIVIL DE PUEBLA.....	Pág 176

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA.

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

La realización de este trabajo, tuvo su origen de - la inquietud que desde muy niña surgio, al escuchar a mis mayores, de él porque llamaban a los niños de diferentes-maneras, ya que no entendia porque habia cierto desprecio hacia ellos, si fisicamente eramos iguales.

Todo surge cuando escuche que los llamaban naturales espurios, adulterinos e incestuosos y legitimos, pero ja - más comprendí de donde habian creado esas palabras.

con esta investigación, se quiere establecer - que desde el inicio de las civilizaciones se presentaba- la promiscuidad así mismo poco a poco el hombre al estar en sociedad va organizando su vida de tal manera que llega a un punto de perfeccionamiento creandose la familia - monógamica, en la cual se protege a los hijos y sobre esta institución que a través del tiempo va adquiriendo fuerza es donde surgen las distintas formas de llamar a los hijos asi mismo se observa como el mismo hombre va cambiando su vida social y da margen a que estas figuras aparezcan.

Con la familia monogamica surge también paralela mente la institución del matrimonio, el cual sólo era permitido para algunas personas, y quedando dentro de esta - figura el derecho que es también producto el hombre donde

le otorga derechos y obligaciones, dentro de esas garantías, se encuentran el derecho a la sucesión de bienes que únicamente se daban en un principio a los hijos de matrimonio, y que ahora también reciben todos aquellos que sin estar dentro del mismo, reciben los beneficios siempre y cuando se encuentren reconocidos plenamente conforme a derecho.

De este derecho también se habla para aquellos que se encuentran fuera de las figuras normales y que son ahora las llamadas irregulares como son el concubinato que también tiene establecidas disposiciones para que pueda ser válido.

En el transcurso del tiempo el derecho ha sufrido bastantes cambios, ya que en un principio las disposiciones que regulaban la vida del ser humano eran extranjeras estas poco a poco se fueron modificando hasta que en México se crean sus propias disposiciones las cuales establecen límites para determinar las características de los hijos legítimos e ilegítimos, así mismo cuando puede considerarse válido un concubinato y que se pueda reconocer, así mismo los requisitos que deben cubrirse para poder concurrir a la sucesión y quienes tendrán mejor derecho de hacerlo que en caso de existir hijos estos por derecho primario son los que excluyen a todo

familiar cercano y los eliminan.

Si bien es cierto que en México existen ya disposiciones para regular el matrimonio, la filiación y la sucesión ambas se derivan de dos corrientes, por lo que en el mismo país varias legislaciones de diferentes estados en algunas disposiciones son completamente diferentes, ocasionando esto por la influencia de los códigos de 1870 y 1884, que tuvieron bastantes ideales a la creación del código que actualmente nos rige y que es el código de 1928 que a la fecha se encuentra vigente.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE:

LA FILIACION Y LA SUCESION LEGITIMA

En los antecedentes más antiguos de las civilizaciones se observa, que algunas de estas su estructura interna se encuentran en una total y completa desorganización- registrandose la promiscuidad, haciendo imposible determinar el origen del parentesco existente entre las familias de esa época.

Ejemplo de ello, fue la civilización Etrusca, que era tan rudimentaria que la única forma de establecer el parentesco fue en relación a la madre, de esta forma se tiene que:

"El parentesco se tomaba como resultado de una relación colateral entre hermanos y no como el que se establece por consecuencia o producto de una relación biológica."(1)

Establecemos que era colateral, pues no se tomaba en cuenta al varón, ya que la mujer llega a ocupar un lu-

(1) BIALOSTOSKY SARA, Panorama del derecho Romano, Editorial U.N.A.M. México. 1989 Pág 23.

gar determinante en la familia, pues se dedicaba a la caza y agricultura, presentaba las características sedentarias, así mismo dirigía el culto y eran las únicas de tener derecho a la propiedad, en tanto los hombres se ocupaban para la caza y vivían en el bosque sin tener ningún derecho.

En razón a estas características se determinó: Que el único parentesco reconocido sería el que proporcionaba la mujer y da como resultado la figura llamada Matriarcado.

A) LEY DE LAS DOCE TABLAS.

Ya en Roma encontramos una civilización más organizada y dentro del núcleo familiar se presenta como figura representativa al hombre que en ese entonces era reconocido por el derecho como ciudadano romano y al cual se otorgaban las siguientes características:

"Gozaba de los derechos que el *ius civitatis* otorgaba en el orden privado como:

- a) *Ius Connubium*.- Aptitud de contraer matrimonio (*justae nuptiae*).
- b) *Ius Commercium*.- Derecho de poder adquirir y transmitir la propiedad"(2).

(2) Ob cit. pág 63.

gar determinante en la familia, pues se dedicaba a la caza y agricultura, presentaba las características sedentarias, así mismo dirigía el culto y eran las únicas de tener derecho a la propiedad, en tanto los hombres se ocupaban para la caza y vivían en el bosque sin tener ningún derecho.

En razón a estas características se determinó: Que el único parentesco reconocido sería el que proporcionaba la mujer y da como resultado la figura llamada Matriarcado.

A) LEY DE LAS DOCE TABLAS.

Ya en Roma encontramos una civilización más organizada y dentro del núcleo familiar se presenta como figura representativa al hombre que en ese entonces era reconocido por el derecho como ciudadano romano y al cual se otorgaban las siguientes características:

" Gozaba de los derechos que el *ius civitatis* otorgaba en el orden privado como:

a) *Ius Connubium*.- Aptitud de contraer matrimonio (*justae nuptiae*).

b) *Ius commercium*.- Derecho de poder adquirir y transmitir la propiedad"(2).

(2) Ob cit. pág 63.

De esta manera, se observa que ahora el hombre era el centro de la familia y la mujer pasa a segundo orden y ahora carece de derecho alguno.

A la caída de la monarquía las pocas leyes existentes fueron abrogadas y como producto del derecho consuetudinario se da la compilación denominada Ley de las Doce Tablas.

Dicha codificación, en la tabla IV regulaba todo lo relacionado a la familia encerrando en este capítulo la potestad paterna.

En esta nueva organización encontramos que el concepto de familia era:

" La reunión de personas colocadas -
bajo la autoridad o la manus de un -
jefe unico."(3).

De tal manera la familia se encontraba integrada por las siguientes personas:

a) Aquellos que se encontraban bajo la autoridad de otro y se les denominaba alieni iuris.

b) Las personas que eran consideradas como libres ciudadanos romanos, con autoridad maxima de una sociedad gozando de todos los derechos que la legislación concedía y a los que se llamaban sui iuris.

Respecto de los derechos que concedía, hemos mencionado que se encontraba el ius conubium, conocida aptitud-

(3) AGUSTIN BRAVO GONZALEZ Y BEATRIZ BRAVO VALDEZ, Primer Curso de Derecho Romano, Editorial Porrúa, S.A. México 1989 Pág 112.

para contraer matrimonio, era reconocido como el único - acto que se produce entre el padre y el hijo, el poder - paternal denominado MANUS, y dentro de la filiación era llamado parentesco por agnación.

En la estructura familiar que presentaba la cultura romana se determina que el único parentesco reconocido era por vía de varón, figura que ahora se conoce como patriarcado.

Los romanos distinguían dos tipos de parentesco:

" El parentesco natural o cognatio y el - parentesco civil o agnatio, este se encontraba plenamente reconocido para determinar la filiación.

Agnatio: Parentesco civil fundado sobre - la autoridad paternal o marital".(4).

Queda suspendida la filiación que la mujer podría proporcionar en relación al hijo, desapareciendo el matriarcado y olvidado por nuestra organización.

De ese tiempo a la fecha la familia quedaba estructurada en la siguiente forma:

1.- los que se encuentran bajo la potestad o la manus del pater familias, es decir los hijos o hijas nacidas de su matrimonio legítimo o por adopción.

2.- Los que hayan estado bajo la autoridad del jefe y

de quien estarían si aún viviesen

3.- Los que no estuvieron bajo la autoridad, pero - que lo hubiesen estado de haber vivido.

La figura que se presenta en las características anteriores era la llamada potestad paternal y que regulada por el derecho se denominaba MANUS, la cual era definida como:

" El derecho civil y que no puede ejercer se más que por un ciudadano romano sobre un hijo también ciudadano romano", (5).

La potestad que tiene un padre sobre su hijo y los - demás miembros de la familia abarcaba tanto el derecho de vida como el de la muerte.

Sobre los bienes en la familia sólo existía un patri - monio, cuyo titular era el pater familias y los bienes - que los hijos llegaran a aportar a la familia pasan a ese patrimonio sin tener la titularidad de esos bienes, pro - vocando un acrecentamiento de un patrimonio común fami - liar administrado por el padre y que sólo podrán gozar y tener la propiedad en el momento en que muera el padre.

La potestad que ejerce el padre sobre su familia tie - ne como fuentes:

" 1.- Justae nuptiae o justo matrimonio.

(5) PETIT EUGENE HENRI JOSEPH, Tratado Elemental del Derecho Romano, Editorial Porrúa S.A. México 1987 pág 189.

2.- La adopción:

- a) adopción y
- b) adrogación.

3.- Legitimación"(6).

El principio de establecer el iustae nuptiae o justum matrimonio, fue por el interés de la comunidad y en bien de los hijos, los cuales se encontraban bajo la autoridad del jefe, por otra parte el fin último y especial del matrimonio era la procreación de los hijos y conservar así la familia.

"Requisitos para celebrar matrimonio:

- a) Pubertad.- Estar en edad de poder casarse, para procrear hijos.
- b) Consentimiento.- Deben de expresarlo los contrayentes.
- c) Consentimiento .-Dado por parte de los padres manifestando su autorización.
- d) Tener el ius conubium.- Ser Ciudadano romano."(7).

Desde sus orígenes el matrimonio se encuentra sustentado en elementos muy importantes y marcados como los:

- a) La cohabitación de la mujer con el marido, sólo deben darse dentro de un matrimonio legítimo

(6) AGUSTIN BRAVO GONZALEZ Y BEATRIZ BRAVO VALDEZ, Ob cit. Pág. 99

(7) Ibidem pág. 102.

b) No haber cohabitado con otro.

Desde la existencia del matrimonio, se presenta el impedimento de las relaciones extramaritales y el mismo derecho se encarga de sancionarlo.

Dentro de las figuras irregulares al matrimonio existe:

" Concubinato: La unión de orden inferior más duradera de las parejas pasajeras e ilícitas".(9).

Esta figura ya regulada por el derecho como situación pasajera tiene como consecuencia que los hijos son cognados de la madre y no están sometidos a la autoridad del padre.

Este parentesco es el llamado natural y cuya única obligación es de dar alimentos, otorgando ciertos derechos a la mujer.

Respecto de los hijos queda marcado su estado filial existen diferencias entre un spuri o vulgo concepti y los naturales.

Los primeros eran considerados a quienes no tenían padres ciertos, en tanto los segundos sí.

Para determinar el parentesco y designar a los hijos

(9) Idem, pág 102.

se encontraban establecidos los límites de la duración del embarazo, fijando como término menor ciento ochenta días y el mayor de trescientos días, en consecuencia los hijos nacidos después de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio y los nacidos después de los trescientos días siguientes a la disolución del mismo se consideran hijos legítimos.

En la filiación legítima trae como consecuencia - las siguientes características:

- a) Da lugar al parentesco civil o agnatio.
- b) Crea obligaciones recíprocas de proporcionar alimentos.
- c) Guardar el respeto a los ascendientes.
- d) Conocimiento a los hijos de su calidad de ciudadanos romanos y condición social".(10).

Existen también pruebas para determinar la filiación y estas son:

- "Comprobación mediante registros.
- Comprobación constante de posesión de estado de hijo legítimo.
- La prueba confesional."(11).

(10) BIALOSTOSKY SARA, Ob cit. pág 116

(11) Ibidem. pág 119,

De esta forma la filiación establece derechos y obligaciones para ambas partes, así protege a los hijos frente a la sociedad.

Por otra parte, asegurando su estado filial determina las reglas que establecen su nacimiento.

Otra fuente reconocida por el derecho es la adopción que servía como medio para asegurar la existencia de una familia, ya que era una tradición que se continuará con la política, evitando así la extinción del culto doméstico y la deshonra.

En esta figura se presentan 2 formas:

A) Adrogación.- Que sólo tenía lugar por la información de los pontífices y por la decisión de los comicios por curias.

" ADROGACIÓN.- Acto por el cual una persona sui iuris(pater familias) pasa bajo la autoridad de otro pater familias perdiendo a su original familia."(12).

En esta figura se excluyen a las mujeres, sólo estaba permitido entre hombres, El adrogado pasa como un agnado a su familia civil y será respecto de su familia original un cognado; convirtiéndose de una persona sui iuris, en una persona alieni iuris y por lo que respecta a su patrimonio pasa al patrimonio del pater familias adoptante.

(12) PETIT EUGENE HENRI JOSEPH, Ob Cit, pág 58.

**b) Adopción.- Acto por el cual una persona alieni-
iuris pasa a formar parte de una nue
va familia".(13)**

Esta figura opera en razón del otorgamiento de auto
rización de un magsitrado, y que según las disposiciones
de ese tiempo, primero había que romper la autoridad del
padre natural y cuando ésta se pierda, la potestad del -
nuevo sustitufra la natural, siendo ahora que el padre -
adoptante tendrá la potestad del hijo.

Este procedimiento se realizara a través de tres ven
tas ficticias y en la tercera y última venta se determina
ra la llamada mancipium.

Otra fuente de la potestad es la llamada legitima -
ción, figura que servía para establecer la patria potes-
tad sobre los hijos naturales (nacidos en concubinato) -
y se define en la siguiente forma:

**" legitimación: El justo matrimonio con la
madre, en este periodo se encuentran -
comprendidos los hijos nacidos de un con
cubinato duradero quienes eran libres -
exentos de la patria potestad"(14).**

También dentro de esta clasificación se encontraban -
tambien los hijos nacidos de relaciones transitorias deno-
minados spuri:

(13) Ibidem pág 60

(14) Idem pág 63.

" Legitimación: Potestad que les otorga el Emperador a los peregrinos sobre sus hijos al otorgarles la ciudadanía.

El matrimonio subsiguiente del padre - con la madre.

La oblación a la curia".(15)

Para que pudiera llevarse a cabo la legitimación era preciso que los hijos fueran nacidos de personas entre - las cuales era posible celebrarse el matrimonio, por lo - que se excluyen de manera irrevocable a los hijos adu- lterinos e incestuosos, extendiéndose hasta aquellos cuyos - padres no pueden contraer matrimonio por existir alguna - prohibición legal o temporal.

De esta manera en ese tiempo se determina, que el - unico parentesco reconocido por el derecho y al cual se le conceden todos los beneficios es la agnatio, es decir el - resultado de un matrimonio en donde se determinará por la filiación que produce el padre sin contar a la mujer.

Así también, si bien maneja que sólo será reconocido este parentesco, lo bien es que como unica fuente reconoce el matrimonio, a pesar de que aparecen figuras afines como el concubinato, la adopción, adrogación, pero todas ellas se determinan a partir de la existencia de un fin que es

(15) AGUSTIN BRAVO GONZALEZY BEATRIZ BRAVO VALDEZ, Ob Cit. Pág 120.

la preservación de la familia.

En materia sucesoria, la legislación de las doce -
tablas determinaba en su tabla V, quede establecida la -
figura y así dentro de los conceptos romanos se define -
como:

" Sucesión: Designa la transmisión de un -
patrimonio intervivos o mortis causa"(16)

" Sucesión: Indica sólo la transmisión del
patrimonio"(17).

En su origen la sucesión romana no sólo comprendía -
el patrimonio del difunto sino también sus ideales, amis-
tades y enemigos; el heredero era el continuador de la -
personalidad del difunto sin limitarse al patrimonio.

En la legislación se determinaban tres tipos de su-
cesión:

" a) Vía Legítima.

b) Vía Testamentaria.

c) Vía Oficiosa."(18).

Respecto de la vía legítima esta se presentaba cuan-
do:

" No había testamento.

El que había no tenía validez

El heredero testamentario no quería o no

(16) FLORIS MARGADANT GUILLERMO, Derecho Romano, Editorial
Porrúa S.A. México 1988, pág 454.

(17) Ibidem, pág 455.

(18) Idem, Pág 469.

podía aceptar la herencia y no se previó un sustituto" (19)

Determinaba la forma en que había de repartirse la herencia encontrándose en primer lugar:

- Los herederos sui, herederos de sí mismos, es decir los hijos que con su muerte se convertían en personas sui iuris, así también en este mismo orden se contaban los hijos del difunto exceptuando a los emancipados, los nietos si hubiese muerte previa del padre, los póstumos siempre que nacieran dentro de los trescientos días contados a partir de la muerte del autor de la herencia.

- Por otra parte mientras se conservará en el primer orden debiendo repartirse la herencia por partes iguales es decir, por cabezas, si se encontraran en diferentes grados se dará por estirpes y dentro de ésta se dará por cabezas.

- En segundo lugar y siguiendo con el orden del parentesco se determinan que si faltan los herederos sui, tendrán derecho a concurrir los parientes cognados del difunto, esto es los parientes unidos al difunto, aclarando que solo tenían ese derecho los que provenían de la línea paterna excluyéndose los parientes por línea materna.

- En último lugar se encontraba la gens:

" Familia constituida por gentiles agnados

**podía aceptar la herencia y no se previo -
un sustituto"(19)**

Determinaba la forma en que había de repartirse la herencia encontrándose en primer lugar:

- Los herederos sui, herederos de sí mismos, es decir los hijos que con su muerte se convertían en personas sui iuris, así también en este mismo orden se contaban los hijos del difunto exceptuando a los emancipados, los nietos si hubiese muerte previa del padre, los póstumos siempre que nacieran dentro de los trescientos días contados a partir de la muerte del autor de la herencia.

- Por otra parte mientras se conservará en el primer orden debiendo repartirse la herencia por partes iguales es decir, por cabezas, si se encontraran en diferentes grados se dará por estirpes y dentro de ésta se dará por cabezas.

- En segundo lugar y siguiendo con el orden del parentesco se determinan que si faltan los herederos sui, tendrán derecho a concurrir los parientes cognados del difunto, esto es los parientes unidos al difunto, aclarando que solo tenían ese derecho los que provenían de la línea paterna excluyéndose los parientes por línea materna.

-En último lugar se encontraba la gens:

" Familia constituida por gentiles agnados

(19) FLORIS MARGADANT GUILLERMO, Ob Cit. pág 456.

es decir que descienden de un antepasado - común llevando el mismo nombre con derechos especiales para heredar"(20).

De tal manera que en caso de que no se presentaran familiares para heredar siempre habrá concurrencia de la gens, mencionando que en primer lugar siempre han colocado a los hijos legítimos, con un derecho preferencial para heredar.

B) EPOCA PRETORIAL.

En esta época empiezan a surgir varios cambios, - pues ya no sólo era importante la ideología religiosa en la que se encontraba sostenida la agnación.

En la gente comienza a surgir la idea de tomar como principio el afecto que domina las relaciones familiares - de tal manera que ahora los parientes unidos por la sangre encuentran directamente la unión de sus derechos.

Este pensamiento es recogido por el pretor, sirviendo para que este sin eliminar las leyes ya existentes construyera paralelamente instituciones jurídicas basadas en acciones y excepciones, de tal manera que aparece la BONORUM POSSESIO Y EL BONORUM POSSESSOR, correspondiente a la heren

(20) PETIT EUGENE HENRI JOSEPH, Ob cit. pág. 585.

cia y del heredero.

En un principio el pretor:

" Acostumbraba conceder el titulo de poseedor de la herencia sin importar que estuviera fuera del litigio."(21).

Con la nueva institución creada por el pretor se favoreció al heredero y le otorgaba el derecho de que los bienes estuvieran a su disposición.

El derecho honorario, establecía que para suceder sería por orden de preferencia de la Bonorum Possessio - tomando en consideración la categoría de las personas.

Dentro de la clasificación se encontraban los liberi que a pesar de estar incluidos los heredes suis, permiten que suceden los emancipados.

Los agnados, con el derecho a suceder y con la única restricción de grados dándose la oportunidad de ofrecer la herencia a los cognados.

En este grupo se da la entrada a la madre sine manu - que no siempre se presentaba, ya que lo más normal era que el hijo sucediera a la madre.

Este grupo tenía la limitación hasta el sexto grado

Otras de las reformas que introdujo el pretor, fue favorecer a la viuda o viudo, pues se concedía el derecho

(22) Ibidem pág 588.

de suceder a la herencia.

En el aspecto familiar, vemos como van tomando en cuenta a los parientes que en la monarquía se encontraban excluidos.

Como consecuencia de las nuevas disposiciones establecían la forma de repartirse la herencia dentro de las diferentes categorías:

" A) En primer instancia, los liberi, por cabezas, si todos se encuentran en el mismo grado.

Si dentro de los liberi se encuentran diferentes grados será por estirpes y dentro de cada grado por cabeza"(22).

Por lo que se refiere a los legitimi y los cognados es decir, los hijos y los parientes, prevalecerá el principio de que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos.

En cuanto se encontrará en primer grado un heredero dentro de ese grupo será por cabeza, no existiendo la posibilidad de repartirse por estirpes por pertenecer todos al mismo grado.

El único inconveniente que se presentaba era en el caso de las sucesiones legítimas, entre la madre y el hi-

(22) Ibidem, Pág 588

jo que se efectuaban cuando el difunto no tenia hijos - es decir agnados o cuando alguno de los agnados repudiaban la herencia, y se encontraban más cercanos.

En estas nuevas reformas se dispuso la situación de los sui iuris que sin haber sido emancipados los dividió en cuatro órdenes:

a) UNDE LIBERI.- Aquí se llamaba a los herederos en la primera línea y demás personas con ese título por lo que encontramos en este primer orden a los hijos emancipados y al hijo adoptivo, después de salir de la familia adoptante, con esto se da origen a:

"Collatio Bonorum, Donde el hijo emancipado concurre con los sui iuris, poniendo en común antes de la participación - lo que adquiere después de la emancipación."(23).

De esta nueva figura vemos que ya se marca la diferencia de los bienes que haya adquirido el hijo y que no habra confusión del patrimonio que herede para responder de las deudas que tenía el difunto.

b) UNDE LEGITIMI.- Se llama a la segunda línea, que no haya perdido su título por una restricción de la ley llamada capiti de minutio y a su vez se dividía en :

(23) Ibidem, pág 560.

AGNADOS: Es decir herederos suyos que -
descuidaron la bonorum possessio, pero -
si pasan los unde legitimi con los agna-
dos ordinarios pasan antes que ellos.
La madre y los hijos
Ascendientes manumisor, sucesión del -
emancipado."(24).

c) UNDE COGNATI: En esta clasificación se elimina a los gentiles, ya que la anterior etapa se llamaban en - este orden y ahora se llama a los cognados que dentro de este grupo encontramos a:

Agnados capiti de minutio y descendientes unidos al difunto por la sangre.
Parientes por las mujeres.
Mujeres agnadas, que son diferentes de los hermanos consanguíneos.
Los hijos vulgo quasiti entre ellos.
Todos los parientes de sangre con dere - cho a la bonorum possessio"(25).

De esta forma se toman en cuenta a los parientes - tanto de la línea paterna como de la materna, se presenta la oportunidad de la mujer y sus parientes para que el - derecho les conceda la preferencia dentro de la sucesión

(24) Ibidem pág 82

(25) Idem, pág 110.

así como de su participación dentro de la familia.

C) EPOCA IMPERIAL

En el siglo primero de nuestra era, surge en Roma - el Imperio, cuya organización política y social se encuentra el senado.

Este nuevo órgano vino a cambiar toda la estructura que tenían las familias anteriormente y por consecuencia las nuevas disposiciones en materia sucesoria sufren grandes cambios.

A este nuevo sistema se agregan la gran diferencia - de ideología que venía al Oriente, realizándose así la - transculturación.

Dentro de las reformas que sufriera la legislación - encontramos un nuevo elemento relacionado con la filiación y es el que establece que como nueva fuente de la patria - potestad sea la Rescriptio.

" Aquella posibilidad que tenían los matrimonios en los cuales era para los padres que no autorizaban y el emperador - concedía sólo la legitimación en caso de

ausencia de hijos:".(28)

Por lo tanto la nueva figura como fuente de la patria potestad otorgaba derechos y obligaciones para ambas partes, es decir, a los padres y los hijos.

Al llegar la época de adriano subió al poder y en el imperio concedió el derecho a la madre de concurrir a la sucesión de sus hijos, aunque se ponian varias condiciones como:

- 1.a) Debía tener el *ius liberarum*, tener hijos.
- b) Si era ingenua tener tres hijos.
- c) Si era manumitida debía tener cuatro hijos, sin importar si eran legítimos o vulgo *quaesti*, ya sean vivos o muertos.

Su lugar se determina:

- Excluida por los herederos suyos y los asimilados.
 - Padre natural.
 - hermanos consanguíneos.
- 2.- Concorre con hermanos consanguíneos
 - 3.- Excluye a los demás parientes aunque sean agnados".(29)

De esta forma a pesar de la importancia que debía to-

(28) FLORIS MARGADANT GUILLERMO° Ob Cit, Pág 200.

(29) AGUSTÍN BRAVO GONZALEZ Y BEATRIZ BRAVO VALDEZ Ob Cit pág 65

Desde la época de las doce tablas se reguló la vida de los romanos hasta el imperio de las cuales dos grandes diferencias son:

- La familia ya no se sustenta en la agnación, ya que si bien en sus orígenes se encuentra alrededor de la mujer, esto pasa al hombre siendo figura central, con el paso del tiempo se cambia de ideología llegando a tener en cuenta a los dos proporcionando el parentesco cognatio en los destellos de Justiniano.

Por otra parte ya no sólo tendrá derecho a concurrir a la sucesión los sui iuris, sino que con las reformas entran los alieni iuris, aunque con el requisito de tener autorización del pater familias.

D) EPOCA DE JUSTINIANO

En el año 540, al subir Justiniano al poder con sus ideas reemplaza la ley de las doce tablas, edictos del pretor, las disposiciones emitidas por el Senado, las Institutas quedando en su lugar un sólo ordenamiento adecuado a las nuevas costumbres.

Estas disposiciones se encontraban en la Novela 118 que en ese tiempo presentó algunas fallas y que fueron corregidos en la novela 12.

tomando la mujer en épocas pasadas, presenta una nueva oportunidad de ser tomada en cuenta para el derecho.

En la era de Marco Aurelio, se da el derecho a los hijos para ser llamados a la sucesión de la madre, antes que otros herederos, sucediendo cualquiera que fuese su calidad, es decir, *alieni iuris*, legítimos o vulgo *con-cepti*.

Con Valentiniano ante la situación de concurrir a la sucesión de la madre, los hijos y la abuela, se da preferencia a los primeros y en caso de suceder a la abuela tienen derecho de preferencia los hijos de una hija que se encuentren en potestad directa de sus padres, denominándose esta disposición Constitución Valentiniana.

En el año 498, el edicto de Anastasio se otorga el derecho de concurrir a la sucesión a los hermanos y hermanas agnados.

En el imperio de Augusto y con la expedición de las leyes PAPPIA POPPAEA Y IULIA, se establece:

"Se prohíbe a los célibes y orbi recibir herencia que no fuera de su familia", (30)

Con esta nueva disposición se pretende proteger el patrimonio de una familia evitando que gente extraña a ella se quede con los bienes que a éstos les pertenecen y que llegaron a adquirir.

(30) *IBidem*. pág 86.

con Justiniano en el poder, existe un nuevo sistema, en la organización familiar, ya que ahora el parentesco se produce por el padre y la madre y que es el llamado cognatio y se define:

" El parentesco que une a las personas descendientes unas de otras en línea directa o que descienden de un autor común sin distinción de sexo"(31)

Con este nuevo sistema la agnatio desaparece y el siguiente parentesco produce nuevas cualidades entre ellas da al heredero ab intestato al igual que el parentesco civil.

Anteriormente a pesar de que se clasificaban el parentesco natural, no era muy aceptado y se encontraba relegado ahora se integrará:

- " 1.- Descendientes.
- 2.- Ascendientes
- 3.- Colaterales, los cuales dentro de este grupo se dividen en:
 - a) Privilegiados, hermanos y hermanas carnales y sus hijos en primer grado con preferencia a los demás colaterales.
 - b) Colaterales ordinarios, descendientes ulteriores de los hermanos y hermanas

(31) PETIT EUGENE HENRI JOSEHP, Ob Cit. pág 605.

**carnales, hermanas y hermanos consanguí -
neos o uterinos en donde el más próximo -
excluye al más lejano.**

c) Otros colaterales"(32).

De esta forma quedan contemplados todos los parientes sin excluir a ninguno, y como se ha mencionado se utilizará el principio de los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos, sin que haya problema para hacer la partición y adjudicación de la herencia.

Por lo que la herencia se reparte por troncos, entre los descendientes o sobrinos y sobrinas y por cabezas entre los demás.

En estas nuevas disposiciones se establecen algunos casos irregulares en la sucesión, ya que presentaban:

- Se llama primero a los descendientes, dentro del primer grado, los cuales excluyen a los demás sin distinción de edad, sexo o estado, es decir sui iuris, alieni iuris, legítimos adoptivos.

" Se permite la posibilidad de que si un hijo ha muerto concurren los nietos en el lugar del padre haciendose la partición por troncos y en caso de renuncia su parte corresponde a los herederos del mismo tronco"(33)

(32) AGUSTIN BRAVO GONZALEZ Y BEATRIZ BRAVO VALDEZº. Ob Cit Pág 120.

(33) Ibidem opág 122.

- En segundo lugar se llama a la línea de ascendientes donde están los hermanos y hermanas carnales y sus hijos y sólo serán llamados si no existieran los primeros llamándose en este caso el doble vínculo.

Con esta oportunidad de dar el derecho a concurrir a la viuda, es decir cónyuge supérstite, le permite vivir desahogadamente sin carencias y más si ha sido pobre y no tiene bienes.

" Respecto de los hijos naturales, es decir los nacidos en concubinato, cognados de la madre, así como los vulgo quaesti, gozaban del derecho de sucesión por línea materna, por lo que si el padre al morir deja hijos legítimos (nacidos de justae nuptiae) y concurre con la concubina con sus hijos, a éstos sólo les corresponde el derecho a los alimentos y en otras circunstancias recogen una sexta parte que se dividirá por cabezas"(34)

En el caso de que no existieran parientes , cónyuges estaba determinado que la herencia se entregaría a la corporación a la que haya pertenecido el difunto.

Para el caso de que no se diera lo antes señalado será el fisco quién reciba la herencia.

(34) FLORIS MARGADANT GUILLERMO, 'Ob Cit. pág 22.

en este periodo se abren una serie de leyes que permiten la mejor convivencia dentro de una sociedad, regulandola a partir de la familia en la que ahora se toman en cuenta tanto al hombre como a la mujer, sin olvidar que se dan dos figuras importantes como estar en legítimo matrimonio y la legitimidad de los hijos, a los cuales en este grado les otorga preferencias respecto de los demás hijos en situaciones irregulares, es decir, naturales, vulgo quæsti o simplemente la situación concubinaría.

Todas estas disposiciones estuvieron vigentes durante la vida del imperio de Oriente, en tanto en el Occidente tuvo un campo más extenso pues la conquista de otros pueblos la cultura y las costumbres permitiendo su florecimiento.

C A P I T U L O I I

FUNDAMENTOS DE LA SUCESION LEGITIMA.

En este apartado, tomaremos como base, que la sucesión legítima era también llamada ab intestato y definida:

" Aquella donde los herederos son determinados expresamente por la ley, en razón del parentesco por consanguinidad, adopción en virtud del matrimonio o del concubinato"(35).

De esta forma la justificación de la sucesión legítima fundamentalmente consiste en:

" Es el mejor estímulo a la actividad de la persona porque de esta manera puede transmitir sus bienes a sus descendientes y a las personas que estan unidos al autor de la herencia por lazos afectivos, siendo además el derecho de propiedad perpetuo que no se extingue con la muerte".(36).

En un principio se pretende transmitir todo el patrimonio que el jefe de la familia ha adquirido en vida y que mejor que éste lo haga a sus descendientes o cualquier

(35) ROGINAS VILLEGAS RAFAEL° Derecho Civil Mexicano, Tomo IV, "Sucesiones" editorial Porrúa Pág 568.

(36) BAQUEIRO ROJAS EDGARD Y BUENROSTRO BAEZ ROSALIA, Derecho de Familia y Sucesiones, editorial Harla, México 1989. Pág113.

Desde épocas pasadas, en el momento que una persona fallece su patrimonio quedaba en el entendido:

" Conjunto de bienes y de sus obligaciones que carecen de un titular, de no darse ipso facto la transmisión del mismo a sus herederos"(37).

Es decir, si una persona al morir no ha dispuesto de sus bienes, carecen obviamente de un titular que pueda seguir cuidandolos o hacer uso de ellos, por lo tanto será hasta que la ley a través de la depuración de herederos con mejor derecho a heredar designe al nuevo sucesor.

Varios autores han tratado de realizar estudios que justifiquen la sucesión legítima y ha dado como resultado la presentación de diferentes teorías.

A) TEORIA DE LA FUNCION SUPLETORIA.

Se encuentra formulada en razón que la herencia se puede diferir de dos formas:

Por la voluntad del difunto a la que la ley le ha llamado Testamento.

Y otra a la que el difunto al no disponer de sus bienes la designación de quién tiene mejor derecho a heredar la adjudica la ley mediante un procedimiento y al

(37) AGUILAR CARBAJAL LEOPOLDO° Segundo Curso de Derecho Civil Bienes, Derechos Reales y Sucesiones, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México 1986 pág. 113.

y al cual se llamaba sucesión legítima.

Con esta teoría se trata de interpretar y ejecutar la voluntad del difunto, que le correspondería si estuviera vivo, por lo que la ley tomando en consideración los lazos que unieron a los parientes con el autor de la herencia otorga los bienes a quien tenga mejor derecho.

Lo anterior en el entendido que el de cuius quería dejar asegurado el bienestar de su familia, otorgándole parte de los bienes para que no se quedara en la miseria.

De esta manera la ley llamaba a todos los parientes y realiza la depuración de los mismos, en el supuesto y según el precepto, que los parientes más cercanos excluyen a los más remotos, tendrá el nuevo titular de los bienes a quien se le hará entrega, convirtiéndose en el heredero.

Así la ley llama en primer lugar a heredar a las personas que se encuentran unidas al difunto por el resultado de los parentescos consanguineo y el civil.

En el parentesco consanguineo, se encuentra en primer orden para concurrir a la sucesión, los descendientes y el cónyuge, en el caso de que no existieran descendientes ni cónyuge, la ley llama a los parientes colaterales, con la limitación de que sólo tendrá derecho a heredar hasta el cuarto grado.

Dentro de esta categoría y con las nuevas reformas - que ha sufrido la legislación mexicana, se ha otorgado - el derecho de concurrir a la sucesión a la concubina, sin embargo para ello deberá cubrir como requisitos:

" ...siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante cinco años - y que precedieron inmediatamente a su - muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato "(38).

Es así como dentro de la nueva organización del derecho se introduce la figura del concubinato, que al no - existir matrimonio, asemeja esta figura, y le da la categoría de cónyuge a la mujer y de hijos a los habidos en esta unión.

De esta forma por ser personas que se encuentran alrededor del difunto, se otorga el derecho de suceder a la herencia.

Por otra parte la ley establece que para el caso de que el autor no haya dispuesto de sus bienes en testamento habrá tres formas de heredar:

" 1.- POR CABEZAS: Que se presenta cuando los integrantes de un mismo orden concurren

(38) Código civil° Editorial Porrúa, México 1991, Artículo 1631, 59a. Edición.

a la herencia en donde se repartirá por partes iguales.

2.- POR ESTIRPES.- Cuando los descendientes de una persona premuerta incapaz de o que hubiera renunciado a la herencia suceden a la persona llamada preferentemente por partes iguales.

3.- POR LINEAS.- Cuando la herencia se divide en dos partes, iguales otorgandose una parte para cada rama y dentro de cada línea se dividiran en partes iguales"(39).

Cuando se presenta el caso de que no existieren parientes por ambas líneas, ni descendientes, cónyuge; la ley determina que los bienes de la herencia pasen a formar parte de la asistencia pública.

Dicha teoría ha sido aceptada por varios autores, ya que de alguna manera la ley al interpretar la voluntad del difunto toma en cuenta a todos los familiares y hasta en tanto no se haga la depuración de herederos no excluye a nadie de esta manera queda justificada la acción de la sucesión legítima por razón de la proximidad que existe entre los parientes, así como la relación existente con el difunto.

(39) AGUILAR CARBAJAL LEOPOLDO, Ob Cit. pág 375.

B) TEORIA DE LA AFECCION.

Tesis sustentada por varios autores como Groccio - Pufendorff, Stuart, Mill y Glason.

Cada uno ha tratado de justificar con el principio de la afección que existe entre el autor de la herencia y las personas a las que le quiere dejar sus bienes.

El elemento afección queda conceptualizado:

" Elemento que no se puede ignorar, -
constituye el motor de la actividad -
humana y, como consecuencia, el que ha
hecho ese esfuerzo tendrá derecho de -
disponer libremente de los bienes"(40).

Esto es el cariño que el autor le ha tenido a sus - familiares con los que ha vivido en vida.

En este orden, se tiene una preferencia a los des - cendientes provocando que éstos excluyan a los demás pa - rientes en el caso que hubieran, la unica excepción que se establece es la cónyuge, a la que junto con los des - cendientes se tienen en primer lugar, es decir derecho de preferencia a la sucesión.

Asi mismo en el caso de no existir cónyuge, ni des - cendientes, puede darse que exista la concubina y esta -

(40) ibidem pág 334.

tenga hijos habidos con el difunto, que para estos casos la ley también le ha reconocido derechos a ésta y protege a los hijos después de la legislación del México Independiente por lo que ahora, basta que la voluntad del difunto sea dejar sus bienes a estas personas para que la ley acepte esa disposición y les otorgue el derecho de concurrir a la sucesión, caso contrario, que si el autor no establece esa disposición no podrá presentarse y alegar su derecho.

Por otro lado se ha dicho que los padres respecto de los hijos, se les tiene un cariño inmenso y que por lo tanto:

" Los hijos y descendientes tienen asegurados en el afecto de los padres, la parte de los bienes que les corresponde dar en forma, y que es mucho mejor que la reglamentación legal"(41).

En virtud del sentimiento de afección, que tenga el autor de la herencia, siempre quién concurre en primer orden serán los descendientes; quienes reciban por partes iguales la herencia que les dejó su padre.

Cuando también concorra la cónyuge con descendientes a ésta le corresponderá la parte que le deje a un hijo.

En segundo lugar concurren los ascendientes del -

(41) Ibidem, pág 337.

autor pues en esta categoría queda justificada:

"... que si el afecto no puede descender entonces asciende"(42).

Cuando sólo concurren los ascendientes, heredan todo por partes iguales, si no existieran descendientes.

Si se presentaren ascendientes por ambas líneas - es decir abuelos paternos y maternos, que en esta circunstancia se dividirá la herencia en dos partes que se le entregara a cada línea y dentro de cada línea la parte que le corresponde se repartirá por partes iguales.

Respecto al lugar que ocupa la cónyuge el derecho ha determinado que en el momento en que ésta concurre a la sucesión excluye a todos los demás parientes que se presenten es decir:

"...este orden de herederos concurre en todo ya sea para integrarlos o para excluirlos."(43).

La preferencia de determinados parientes se efectúa atendiendo al afecto que se presume pueda tener el autor de la herencia, pueda sentir respecto de sus herederos - que también hay que tomar en consideración el comportamiento que los parientes hayan presentado al difunto, caso contrario :

(42) IBARROLA ANTONIO DE, Derecho de Familia, Editorial Porrúa, México 1984, Pág 110.

(43) AGUILAR CARBAJAL LEOPOLDO, Ob Cit pág 337

" que en igualdad de grado, como lo es el que existe entre hijos y padres, se prefiere al primero, pues generalmente es aceptado que es mayor el afecto a los descendientes que a los ascendientes, se dice entonces que el cariño primero baja y luego sube extendiéndose hacia los lados"

Queda justificada la sucesión en esta teoría, con respecto al cariño que un padre siente por sus hijos, de tal suerte que no se contradice que su voluntad sea la de proteger aún después de muerto a sus seres más queridos también suele presentarse el caso de que si existen hijos se presentan los padres del difunto, que también es aceptado que se quiera protegerlos.

Así de estas formas, la ley respeta esa voluntad y al respecto otorga el derecho a concurrir a la sucesión a todas las personas que se presume el autor tenga alguna afeción por ellos, sin importar edad, sexo, sin embargo prevalecerá el principio; los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos.

Así también determinará quien tendrá el derecho de preferencia y al final hará la institución de heredero.

C) TEORIA BIOLOGICA.

Respecto a esta tesis poco se ha dicho y sostenido -
su unico exponente Lapougem afirma:

" Que la base de la sucesión legítima es -
el fenomeno de la reproducción"(45).

Esta situación se asemeja a un desmembramiento de -
un todo, en relación a los hijos afirma que son también -
un desmembramiento del hombre, pero ha sido poco relevante
ya que unicamente justifica la relación existente entre -
los padres y los hijos, dejando a un lado a los parientes
es decir, excluye a los ascendientes, cónyuge y parientes
colaterales, y que si tomara en cuenta la ley no permiti-
ría que estos concurrieran a la sucesión.

D) TEORIA DE LA COPROPIEDAD FAMILIAR.

Dentro de este campo se afirma:

"La razón de ser de la sucesión legítima -
no se debe buscar en la voluntad expresa-
del de cuius, sino fuera de ella."(46).

Tesis que presenta su origen en la antigüedad, donde
la familia era reducida, viviendo todos sus miembros agru-
pados alrededor de una sola persona, es decir el jefe de -

(45) Ibidem pág 368

(46) Idem, pág 369.

cuya figura era encargada de administrar los bienes que en ese momento constituían su patrimonio, pues era el único - con facultades exclusivas para tener la propiedad de los - bienes , pero que en determinado momento los miembros de - la familia habían ayudado a formar ese patrimonio, pero no eran considerados como suyos ni propietarios.

Por esta razón:

"Siendo copropietario de los bienes que - pertenecen a la familia, la disposición - de ellos depende no sólo y exclusivamen - te al autor de la herencia sino a todos - juntos"(47).

En tanto mientras el jefe viviera ellos no podían tener la propiedad de los bienes, sino que para ser los propietarios deberán esperar que el jefe muera y se les otorguen los bienes.

Desapareciendo el sistema romano, se considera como - un deber natural que el padre les deje a sus hijos, cónyuge y parientes colaterales bienes que de alguna manera todos ellos ayudaron a formar, constituyendo el patrimonio.

Dicho patrimonio, en un principio y antes de hacer la designación de herederos se encontraban en unidad común, y se conservara así hasta la institución de heredero único -

(47) AGUILAR CARBAJAL LEOPOLDO, Ób cit pág 371.

Entonces:

"Falleciendo el autor de la herencia, los herederos pueden disponer de su parte, - pero considerando que son copropietarios de un patrimonio común, deben de respetar el derecho del tanto de sus coherederos, por lo que si no estan interesados - en aceptar la parte correspondiente, esta acrecerá en su parte a los demás, mismo - es el caso que quiera vender, pues deberá avisar a sus coherederos para tener su - derecho del tanto "(48).

De estas teorías, todas ellas traen similitud a la sociedad en la etapa en que se desarrollo, que sin embargo hoy en dia juntando todas podemos hacer una sola que determine que la justificación de la sucesión legítima se sustenta en:

PRIMERO.- La ley suple la voluntad del difunto y llama a los herederos a la sucesión.

SEGUNDO.- El llamado que hace la ley es por el parentesco que presentan los herederos.

TERCERO.- En primer lugar concurren los hijos por el cariño que éste tiene a sus hijos.

En ambas teorías prevalece el principio de que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos.

Estos conceptos a lo largo de la evolución de la humanidad los gobiernos se han preocupado por proteger a la familia de todos los cambios que puedan sufrir hasta el grado de que ocasionan que este patrimonio se pueda perder de tal forma en el derecho se ha establecido la figura del patrimonio de familia, al que el derecho ha definido como:

" Conjunto de bienes destinados al uso de una familia que el derecho declara afectos a tal fin, por lo que no pueden enajenarse, ser aprovechables por los beneficiarios o herederos"(49).

Con esta figura se trata de proteger los bienes para la familia, logrando que puedan vivir en una situación más desahogada y sin que carezca de lo elemental.

Por otra parte se pretende que los menores queden protegidos al fallecimiento de los padres.

Los bienes que constituyen el patrimonio de familia pueden ser desde una casa hasta múltiples bienes, pero la ley determina que ese monto tenga un límite que no podrá exceder.

(49) BAQUEIRO ROJAS EDGARD Y BUENROSTRO ROSALIA, Ob cit.pág 114.

Esta nueva institución, cerrada por el derecho cuyo fin último es proteger a la familia y que presenta las siguientes características:

- 1.- El patrimonio familiar no puede ser vendido ni gravado por su propietario, ni puede ser embargado por sus acreedores, mientras esté afecto al fin para el que se constituye, que es el de garantizar la habitación y los alimentos a los acreedores-alimenticios.
- 2.- De aquí que sólo tenga derecho a usufructuar el patrimonio familiar.
 - a) El cónyuge del que constituya y
 - b) El que tenga derecho a alimentos"(50).

De esta forma garantiza su constitución, protegiendo a los hijos y a la cónyuge, contra de los acreedores, que en un determinado momento podrían aprovecharse de esos bienes y cobrarse el crédito, dejando en completa miseria a los familiares.

Por otra parte para que esta institución pueda responder frente a los acreedores y proteger a los parientes debe inscribirse en el Registro Público, caso contrario los acreedores harían efectivas sus deudas.

(50) Ibidem, pág 115.

Para que se constituya el patrimonio de familia deberá manifestarse en forma expresa y ante autoridad judicial acreditando:

- " 1.- La existencia de una familia.
- 2.- Propiedad de los bienes.
- 3.- El valor de los bienes dentro del -
límite permitido"(51).

El patrimonio de familia presenta la ventaja de que puede acrecentarse, siempre y cuando no se rebase el límite fijado, así caso contrario puede disminuir, pero ambos procedimientos deberá mediar ante autoridad judicial.

Una de sus desventajas, es que se extingue cuando los acreedores alimentarios han alcanzado por sí solos a cubrir sus necesidades o simplemente que no tengan ya necesidad de conservarse.

(51) Ibidem, pág 117.

C A P I T U L O I I I

ANTECEDENTES EN MEXICO DE: LA SUCESION LEGITIMA Y FILIACION.

A) INFLUENCIAS RECIBIDAS DEL EXTRANJERO.

Para el año 284 a 303, sube al poder Dioclesiano y - en esa época se convierte en una verdadera monarquía absolutista, diviendo a Roma en cuatro tetrarquías, también - cambia la capital de Occidente instalandola en Nicomedia- y de oriente a Milan.

En el año 293, se nombran dos cesares y dos augustos otorgando las tetrarquias a:

Galerio.- se queda con Grecia, Italia , Austria y -
Checoslovaquia.

Constantino.- Con la Gran bretaña, Galia y España.

Dioclesiano.- Con Nicomedia.

Maximiano.- Con Milán.

En el año 305, con las luchas internas existentes su be al poder Constantino el Grande y tratando de resolver los problemas de persecución de los cristianos en el año 313 hace su edicto de Milán.

Antes de aceptar la religión en el año 312, trasladada la capital de Nicomedia a Bizancio llamandola Constantino pia.

La ambición de los romanos por extenderse hace que el Imperio de Occidente se debilite en tanto el Oriente se protege a sí mismo, por lo que los Barbaros aprovechan do esto invaden las Galias, España e Italia; ya para el año 476 Cae el imperio de Occidente y se inicia la edad Media.

A esta etapa se le llama también época del obscurantismo y seguida de la invasión germánica quien fuera un:

"Pueblo que trato de imponer sus costumbres y respetando las instituciones establecidas por el derecho"(52).

Los gobernantes dan la orden de que se enseñara el texto existente a las nuevas generaciones, lo que da como resultado las llamadas leyes:

" Lex romana Barbarum y Lex romana Visigotorum, esta ultima por el Rey Alarfo II en el año 596 y contenía un extracto de los códigos Gregoriano, Teodosiano y Heremioniano"(53).

Así mismo surgen otras leyes llamadas:

"Lex romana Bugundiorum o papiani responsa,

(52) Apuntes de Derecho Romano, I' Lic. MANUEL FRAGUAGA.

(53) Ibidem.

dictada en la Galia Oriental por los subditos del rey de los Borgoniones o Lex - Gambeta cuya conclusión la hizo su hijo - en el año 517, a 534 y su encuentra basada en el mismo código y las sentencias de Paulo e institutas de Gayo"(54).

Ya para el año 500 se estableció el edictum Thiodorici que fue una obra del rey Astrogodo Theodoricae basado en el código Teodociano, sentencias de Paulo y trabajos de Ulpiniano.

Antes de la invasión hay una compilación de constituciones imperiales, que por orden aparecen el codex Gregoriano, en la época de Septimo Severo a Maximiano y el cual estaba dividido en 15 libros.

Posteriormente aparece el código Hermogeniano, realizado por Hermógenes, el cual contenía constituciones a partir de la época de Constantino y se dividía en 16 libros.

Justiniano trato de reconquistar parte del Occidente pero sin embargo tuvo que regresar a proteger su territorio y se puso a recolectar todas las leyes.

En relación al imperio de Occidente para el 1º de Abril del año 527 a 565 estando en el poder Justiniano y con la compilación de leyes permanece vivo hasta 1453, fecha en -

(54) Ibidem.

la cual se marca el fin del imperio romano.

La obra que realizará Justiniano se conoce con el nombre de : CORPUS IURIS CIVILES, en la que se integra:

- 1.-Código (Codex iustinianis o Codex Vetus 12 libros de Constituciones Imperiales).
- 2.- El Digesto o Pandectas, Conjunto de libros ordenados y contienen una colección de 50 libros de las obras de los jurisconsultos de la época clásica.
- 3.- Institutas o Instituciones, Contienen 4 libros de los principios fundamentales del derecho sirviendo como texto para enseñar el derecho.
- 4.- El Nuevo Código, Contiene Constituciones imperiales desde Adriano hasta Justiniano.
- 5.- Las Novelas, Integradas por Constituciones imperiales desde Justiniano que no alcanzaron lugar en el anterior."(55)

Justiniano, consideró que su obra era perfecta, pero como ya se encontraba impregnada de la cultura griega, permite que se haga una traducción, fue así como Teofilo hiciera la Parafrásis, siendo traducidas las instituciones

(55) Ibidem.

de Justiniano, además cuenta con exegesis, donde nace un sólo estudio y la historia de su creación, realizando también la clasificación de las causales de divorcio, la bona causa, pero pese a esto la ley empieza a distorsionarse.

La base del derecho romano, la hizo Justiniano y a su muerte, todos los demás emperadores son griegos y van modificando la legislación, permitiendo que surja una nueva para el pueblo griego de oriente.

Con el emperador León el Isaurico de 714 al 741, quiso innovar y hace una codificación a la que llamo Egloga.

Basilio Macedonio, con su hijo León el sabio, trata de hacer una compilación del derecho griego haciendo la obra llamada Prochirón y Epanagoge, con la intención de quitarle vigencia al corpus e intentando hacer un derecho griego puro, obra que no se llegó a publicar sino hasta después de su muerte, la cual dió a conocer su hijo y que llamo: Basilicas, cuyo contenido eran 60 libros, siendo una reproducción de Justiniano.

En el año 1345, un juez griego llamado Armenópulo trató de entender el derecho romano bizantino y publica un manual que consta de 6 libros llamado Hexabiblos o Manual de Armenópulo, tratando de darle vida y sustituye al dere-

cho romano.

Mientras en el imperio de Occidente, cuando Justiniano trató de conquistar el territorio, llegó una tribu bárbara y como se había olvidado ya el derecho romano, más -- sin embargo dentro de estos pueblos había gente que se interesaba por este derecho, fueron entonces los Longobardos que trasladándose a Pavia (capital de Italia) en donde se dedicaron al estudio del derecho, dando así origen al renacimiento.

En la época en que Italia fue reconquistada por Narsetes la legislación justiniana empujó al edicto de Teodorico y hacia el año 568 d.c. llegaron los lombardos fundando un nuevo imperio quedando vigente el derecho justiniano como lo fue en Roma y Ravena.

En cambio en la Galia, se conoce la legislación justiniana hasta el siglo XI, que desplazó al brevivario de Alarico así mismo se extendió a Francia, aún en la época de la edad media se encuentra la obra compuesta en Valencia llamada " Petrus o Petri Exceptiones Legum Romanorum" cuyo contenido eran cuatro libros extraídos de la colección de Justiniano.

Ya en el siglo XII, se realiza una actividad en Italia y participa en particular Bolonia, donde se crea la escuela que tuvo gran influencia en el estudio del derecho

romano, expandiéndose en toda Europa.

Sin embargo para el año 1090, un monje llamado Inericio o Irneo de Bolonia, profesor de gramática, descubre en una biblioteca de la Ciudad de Pisa un manuscrito del digesto, estudio que posteriormente le dió el nombre de Manuscrito Pisano o Florentino, toma gran fama y dando - sus propias explicaciones, logrando establecer una escuela a la que se llamo: Los Glosadores.

En 1520, Acursio, compila toda la glosa y hace una obra llamada la Gran Glosa Acursiana, en el siglo XIV - aparece la escuela de los comentaristas o proglosadores principalmente Bartolo de Saxoferrato y Baldo de Ubaldis fueron quienes se trasladan a la Universidad de Perugia olvidandose de la Obra de Justiniano y se ponen a interpretar la Glosa, haciendo nuevas teorías, momento en que se empieza la recepción del derecho romano a toda Europa.

En los siglos XV, XVI, y XVII, se juntan dos corrientes que llegan hasta Francia, Belgica y Holanda, donde los jurisconsultos más destacados fueron Cujas y Doneau enseñando el derecho Burgués.

En el siglo XVII en Francia se marca el fin del derecho romano, con la muerte del jurisconsulto Pothier, dejando de tener vigencia esta legislación.

Ya en el siglo XIX, la influencia del derecho llega -

a Alemania, en la escuela historica de Carlos Savigni, -
haciendo a un lado la Glosa y tomando la desición de re-
tomar los textos originales de Justiniano.

En 1700, en Francia se establece la escuela del dere-
cho natural y su máximo expositor fue Hugo Groccio, lo -
que más tarde trajo como consecuencia la codificación más
importante que sirvió como modelo a la legislación civil
para el resto de los países de habla hispana de Europa -
y América Latina, entre ellos México obra a la cual se le
llamo Código Napoleónico, publicada en 1804, cuyo espiri -
tú de la comisión redactora estuvo inspirado en algunos -
principios liberales surgidos de la Revolución de 1879 -
como:

"1.- El laicismo, que se hizo presente. -
aunque de manera implícita con la separa-
ción iglesia- estado, al reclamar el -
estado civil y el matrimonio." (56).

Entre otros elementos que fueron tomados para la ela-
boración de este código:

"La libertad.- libertad individual, fue -
reafirmada tanto al nivel del hombre mismo
(Divorcio, cesación de la patria potestad
a los 21 años), Con relación a la vida eco-
nómica(derecho de propiedad en substitución

(56) Código civil del Estado libre y soberano de Chihuahua
Editorial Librero, La Prensa, S.A. de C.V. Chihuahua México
Pag. 10

del sistema feudal anterior.)

La igualdad.- De derechos entre los hom
bres fue resultado de la introducción de
un sistema sucesorio que suprimió los -
antiguos privilegios.

La Espiritualidad.- Del hombre libre y de
buenas costumbres, de pensamiento claro,-
firme y consagrados a las obligaciones y
a la autonomía de la voluntad"(57).

En la Nueva España, en los años 1500 a 1516, se apli
caron las disposiciones llamadas:

" Nueva Compilacion de 1517, Las Ordenanzas
nuevas de Castilla, La Novilísima Compila
ción de 1805, Las Ochenta y Tres Leyes del
Torá, Las Ordenanzas de Alcala, Las Siete
Partidas del Rey Alfonso, La Ley de las -
Indias"(58).

En los años del México Independiente se aplican dis
posiciones romanas hasta 1810, en donde tratan de hacer
una codificación Mexicana y esta hasta 1870, en el perío
do del Presidente Benito Juárez, cuando se promulga el Có -
digo Civil de 1870, el cual entraría en vigor el 1° de A
bril de 1871, teniendo en su gran mayoría influencia del
Código Francés, Español y Romano.

(57) Ibidem pág 117

(58) Ibidem pág 15

Como antecedentes internos en México se encuentran los códigos de:

- 1.- Código de Veracruz, que data del año 1869 y fue reconocido con el nombre de Código Corona, elaborado por el jurista - Juan Jose de Jesus Corona.
- 2.- Segundo Código, lo fue el de Oaxaca - promulgado en el año de 1828 y que tuvo - vigencia en el México Independiente.
- 3.- Un tercer código fue el de Jalisco - del año 1839, que intenta sistematizar la legislación hispana del México Independiente."(59).

Estos tres códigos aunados al Código Napoleónico, - traen como consecuencia que el maestro Justo Sierra, - organizado una comisión elabore el Código de 1870, vigente para el Distrito Federal y Baja California, derogando las antiguas legislaciones.

Este nuevo código entre sus capítulos reglamenta lo relativo al parentesco que es marcado por las líneas y grados, la paternidad, las pruebas de la filiación de los - hijos legítimos, la legitimación, el reconocimiento de - los hijos naturales y la designación de los espurios, así

(59) Apuntes de Derecho Civil Comparado. Lic. María de la Paz Vazquez.

también establece un capítulo para los testamentos inoficiosos y la legítima.

Correlativo a la sucesión legítima determina que personas tienen derecho a entrar en la sucesión, así como la parte proporcional que les corresponde.

B) PROMULGACION DEL CODIGO DE 1870.

Dicha legislación, tiene vigencia a partir del primero de abril de 1871, encontrando en este ordenamiento las disposiciones siguientes:

TITULO QUINTO
DEL MATRIMONIO.

CAPITULO II
DEL PARENTESCO, SUS LINEAS Y GRADOS.

" Artículo 190.- La ley no reconoce más parentesco que los de consanguinidad y afinidad.

Artículo 191.- Consanguinidad, es el parentesco entre personas que descienden de una misma raíz o tronco."(60).

En esta nueva legislación se presenta el parentesco basado ya en la cognatio, es decir, el que se produce por la unión de un hombre y una mujer, a sí como el que se produce con la relación a los hijos, determinando primero la afinidad y como consecuencia el consanguineo.

Este parentesco, presenta una estructura interna que se determina:

" Cada generación forma un grado, y la serie de grados constituye lo que se llama línea de parentesco.

La línea recta o transversal: La recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unas de otras."(61)

Esta línea presenta varias características una de ellas es que pueda ascender o descender o ampliarse hacia los lados, en este caso hablamos de la transversal que integra a los sobrinos, tíos, etc. en cambio la recta concentra a los padres, hijos y nietos etc.

" La línea recta es descendente o ascendente; Ascendente, es la que liga a cualquiera a su progenitor, o tronco de que procede;

Descendente, es la que liga al progenitor a los que de él procede".(62)

(61) Ibidem, pág 216.

(62) idem, pág 226.

Por lo que en este parentesco predomina el nexo consanguineo existente entre padre e hijos, extendiendose hacia los nietos, de esta manera determinamos, primero depende del punto donde nos encontremos diremos - que ascendemos o descendemos según sea el caso.

TITULO SEXTO.

DE LA PATERNIDAD Y FILIACION

CAPITULO I

DE LOS HIJOS LEGITIMOS.

" Se presume por derecho legitimo:

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

II.- Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato, ya de muerte del marido." (63)

Contra esta presunción no se admite otra prueba, que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso carnal

(63) Ibidem, artículo 314. Pág 227.

con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento".(64).

Dentro de estas disposiciones el legislador quiso regular la situación que guarda el hecho de la concepción para determinar el estado de hijo respecto de sus padres y las consecuencias jurídicas que genera respecto de la sociedad y su estado filial determinado por el derecho.

Así mismo las nuevas disposiciones determinan que la filiación debe ser reconocida por la sociedad y establece:

" No puede haber sobre la filiación legítima ni transacción, ni compromiso en arbitro."(65).

De esta manera asegura su estado filial y como consecuencia los derechos que adquiere por nacer dentro del -- matrimonio legítimo y en el tiempo establecido por la ley.

CAPITULO II

DE LAS PRUEBAS DE LA FILIACION EN LOS HIJOS LEGITIMOS.

Dentro de este capítulo, se determinan las formas -- por las cuales se permitirá que sea probada la filiación.

(64) Ibidem, Artículo 314, pág. 227.

(65) Ibidem, Artículo 318, pág. 228.

de un hijo respecto de sus padres y en consecuencia establece:

"La filiación de los hijos se prueba con la partida de nacimiento y en su defecto por la posesión constante del estado de hijo legítimo, pero si se cuestiona la validez del matrimonio de los padres debe presentarse el acta de nacimiento".(66).

Es en esta forma que la ley acepta que la prueba de filiación, sea el acta de nacimiento o en su caso la prueba constante de la posesión en calidad de hijo, respecto a esto la ley determina que si no se encuentra en posesión deberá acreditar:

" Cuando un hijo no este en posesión de la filiación legítima y la pretende, debe acreditar:

- I.- El matrimonio de la madre con la persona de quién se pretende ser hijo legítimo.
- II.- El nacimiento durante el tiempo del matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a su disolución.
- III.- La identidad personal con el hijo na-

(66) Idem, Artículo 332, pág 224..

cido del matrimonio de que se trate." (67)

Otorgando de esta manera, el derecho de un hijo -- para acreditar su legitimidad, siempre y cuando cumpla -- con los requisitos establecidos.

Por otra parte la prueba de la filiación no se deberá tener como única forma, sino que también podrá estarse a:

"La prueba de la filiación no basta por sí sola para justificar la legitimidad, -- ésta se rige además por las reglas sobre la validez de los matrimonios y establecidos en el capítulo I de este título." (68)

CAPITULO III

DE LA LEGITIMACION.

Respecto a este capítulo, se determinan los hijos -- que han nacido fuera del matrimonio, pero que en ese momento no existe ningún impedimento para celebrarlo.

Por otra parte establece quienes podrán gozar del -- derecho de regularizar su situación y en base a este dispone:

" Solo pueden ser legitimados los hijos -- naturales". (69).

(67) Idem, Artículo 337, pág 224

(68) Ibidem, Artículo 351, pág 225

(69) Ibidem, Artículo 352, pág 226.

Por lo tanto queda establecido que los unicos hijos que pueden ser legitimados serán los que han nacido y son considerados como naturales.

Para poder establecer que un hijo natural es legitimo debera de:

"El subsiguiente matrimonio legitima a los hijos aunque sea declarado nulo, si uno - de los conyuges por lo menos tuvo buena - fe al tiempo de celebrarlo".(70)

Es asi que por hijos naturales debemos entender:

"Son hijos naturales los concebidos fuera del matrimonio, en tiempo en el que el padre y la madre podían casarse, aunque fuera con dispensa."(71).

Esta disposicion establece una clasificación en los hijos, ya que desde este momento empieza a determinar la forma que habrá de tomarse en cuenta a partir del nacimiento desprendiendose del matrimonio.

Por lo que desde que el derecho sanciona esta clasificación determina que tambien tendrán derechos y obligaciones, por lo tanto establece:

"Los hijos legitimados tienen los mismos derechos que los legitimos y los adquieren desde el dia en que se celebrou el matrimo-

(70) Idem, artículo 355, pág 226

(71) Ibidem, artículo 359, Pág 227.

nio".(72)

El derecho de esta forma, protege la situación en donde se encuentra el hijo que ha nacido fuera del matrimonio, determinando que se identifique natural, siempre y cuando no exista ningún impedimento para que los padres puedan contraer matrimonio.

En esta idea, queda establecido que los hijos que se encuentran fuera de esta situación no podrán ser reconocidos como naturales y no tendrán los derechos que aquellos han obtenido.

CAPITULO IV.

DEL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS NATURALES.

Respecto a esta apartado, se ha establecido:

"Los padres de un hijo natural pueden reconocerle de común acuerdo".(73).

en estos casos pueden comparecer los padres y reconocer al hijo, convirtiendose en legitimado y recibiendo todos los derechos y obligaciones que la ley le otorga.

LIBRO CUARTO.

DE LAS SUCESIONES.

(72)Ibiden,, Articulo 359, pág 227

(73) Idem, Articulo 364, pág 405.

TITULO PRIMERO
DISPOSICIONES PRELIMINARES.

En este apartado la ley establece la llamada sucesión legítima, que le corresponde a los familiares del difunto y que se llama herencia.

" Herencia.- Es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos que no se extinguen por la muerte"(74)

La herencia no sólo abarca el dinero o bienes que tenga al momento de su muerte el autor de la herencia sino que también abarca sus derechos y las obligaciones de ésta, saldrán también las formas de establecer las partes que le corresponden a cada uno de los parientes que concurren a la sucesión.

Respecto a esta, la ley determina quién tiene más derecho a gozar de ese beneficio y queda fijado:

" La ley llama a la sucesión, en el orden forma y términos establecidos en este código a los descendientes legítimos e ilegítimos, nacidos ó postumos, a los ascendientes legítimos e ilegítimos; al cónyuge que sobreviva, a los parientes colaterales y a la Hacienda Pública"(75)

(74) Idem, Artículo 3364, Pág 405 .

(75) Código Civil, Ob cit, Artículo 337, pág 406

Otorga, a cada uno de los parientes el derecho de concurrir a la sucesión, asun después de existir todos los parientes, ésta misma determinara la persona que tenga el derecho de preferencia, y a quien instituirá como heredero legítimo.

Así mismo llama a todas las personas, y en un principio no excluye a nadie, al contrario les da derecho a todos.

En igual forma establece el prodedimiento que debere seguirse para la depuración de herederos hasta quedar uno sólo que según la ley tiene mejor derecho que los demás.

CAPITULO IV.

DE LA LEGITIMA Y DE LOS TESTAMENTOS INOFICIOSOS.

Este acpitulo, menciona que las personas que concurren a la sucesión y la parte que les corresponde a cada uno, ya sea por la forma de concurrir en la línea o por grado y conceptualiza la legitima como:

" La legítima, es la porción de bienes -
destinados por la ley a los herederos en
la línea recta, ascendiente o descendien -
tes que por esta razón se llaman forzosos;(76)

Esta disposición permite que los herederos queden -

(76) Ibidem, Artículo 3460 pág 411.

protegidos para el caso de que el autor de la herencia no deje por su propia voluntad bienes suficientes para éstos y que puedan necesitarlos, por lo que la ley determina que ciertos bienes deban sujetarse a ciertas disposiciones dejándose a ciertas personas, en el entendido que es obligatorio, salvo los casos que la misma ley establece:

" La legítima consiste en cuatro quintas partes de los bienes, si el testador sólo deja descendientes legítimos o legitimados en dos tercios, si sólo deja hijos naturales y en la mitad si sólo deja hijos espurios"(77).

DE esta manera encontramos una nueva figura, identificándola entre los hijos, llamados espurios, a los que el derecho también les reconoce preferencia de heredar.

Pero no sólo estos, sino que los ya existentes, es decir los legítimos y legitimados, así como los naturales encuentran en este apartado una fracción que la ley ha - dedido concederles en razón del parentesco que los une respecto de su padre.

Cabe aclarar que para la ley será muy importante el estado que guarda cada uno de ellos en relación a su padre pues de esta manera recibirán una parte de la herencia en

(77) *Ibidem*, Artículo 3463, pág 405

forma equitativa y justa a criterio de la legislación.

De tal suerte, se dispone:

" Si el testador tuviere hijos legítimos o legitimados e hijos naturales, se considerará como legítima de todos ellos, cu q u i n t a s q u i n t a s partes de los bienes, pero al distribuirse estas entre los mencionados hijos se deducirá de la porción divisible que corresponda a los naturales un tercio que acrecerá o la divisible entre los legítimos y no al quinto de que el padre pueda disponer.

Concurriendo hijos legítimos con espuros - la legítima de los cuatro quintos pertenece exclusivamente a los primeros y los segundos sólo tendrán derecho a alimentos, - que se sacara del quinto libre del autor de la herencia y en ningún caso podrán - exceder de la cuota que correspondería a los espurios si fueran naturales.

Concurriendo hijos naturales con espurios consistirá la legítima de todos en dos tercios de los bienes, pero al practicarse la división, se deducirá de la parte que le -

corresponda a los espurios, una mitad - que acrecerá a la porción divisible entre los naturales y no al tercio de libre disposición"(79).

Entre otras disposiciones incluye los casos en que concurren hijos naturales con espurios o en el caso de dar derecho a los ascendientes y en lo que determina:

"Concurriendo ascendientes de primer grado con hijos espurios, será legítima de todos la mitad de la herencia, la cual - se dividirá por partes iguales entre los ascendientes y los hijos considerados - aquellos como una sola persona.

Concurriendo ascendientes de primer grado con hijos naturales y espurios la legítima de unos y otros será de dos tercios de la herencia, pero al practicarse la división se deducirá de la parte correspondiente a los espurios una mitad, que acrecerá a la porción entre los ascendientes y los - hijos naturales.

Las disposiciones de este capítulo relativas a los hijos naturales y espurios sólo

(79) Idem, Artículo 3470, a 3474 pág 413.

**comprenderan a los que hubieren sido -
reconocidos legalmente"(80)**

TITULO CUARTO

DE LA SUCESION LEGITIMA.

CAPITULO PRIMERO.

DISPOSICIONES GENERALES.

En este capitulo, se establecen los procedimientos que deberán seguirse al momento de la muerte del autor de la herencia, que en primer lugar determina cuando se abre , quienes son las personas que tienen derecho a concurrir a la sucesión, quienes tienen un derecho de preferencia respecto de los demás, hacer la depuración e institución de heredero así como la adjudicación, tomando en cuenta que prevalece el principio de que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos.

" La herencia legítima se abre:

- I.- Cuando no hay testamento otorgado, o el que se otorgo es nulo o pérdida después su fuerza , aunque antes haya sido válido.**
- II.- Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes.**
- III.- Cuando falta la condición impuesta**

(80)Ibiden, Artículo 3476 a 3478. Pág 414.

al heredero, o este muere antes que el -
testador o repudia la herencia sin que -
haya sustituto ni tenga derecho de acre -
cer. °

IV.- Cuando el heredero instituido es incapaz de heredar.

Quando siendo válido el testamento no deba subsistir la institución de heredero, legados, si los herederos legítimos no son también forzosos y no deben reducirse como inoficiosos y la sucesión comprenderá el remanente"(81).

De esta forma, la ley dispone que al no existir testamento como razón principal debe abrirse la sucesión, que es la base primordial de la sucesión legítima.

En el caso que al autor de la herencia hubiera manifestado su voluntad la ley determina:

" Si el testador dispone de una parte de sus bienes el resto lo formará la sucesión legítima.

En las herencias la ley no atiende al origen y naturaleza de los bienes del difunto para arreglar el derecho a heredarlos"(82)

(81) Ibidem, Artículo 3840 a 3841, Pág 434

(82) Idem, Artículo 3482 a 3483 pág 435.

la ley determina que las personas que tienen derecho a concurrir a la sucesión serán aquellas que se encuentren unidas al difunto por lazos de parentesco consanguineo y así :

"La sucesión legitima se concede a:

I.- A los descendientes y ascendientes y al cónyuge, que sobreviva con exclusión de los colaterales y del fisco.

II.- Faltando descendientes y ascendientes a los hermanos y sobrinos, representantes de hermanos difuntos y al cónyuge que sobreviva con exclusión de los demás colaterales y del fisco.

III.- Faltando hermanos y sobrinos representantes de hermanos difuntos al cónyuge que sobreviva aunque haya otros colaterales.

IV.- Faltando descendientes, ascendientes hermanos y cónyuge a los demás colaterales dentro del octavo grado con exclusión del fisco.

V.- Faltando colaterales al fisco.

El parentesco por afinidad no da derecho a heredar" (83).

(83) Idem, Artículo 3844, 3845, Pág 435.

Esta nueva legislación determina que en primer lugar concurrir los descendientes, que en estos últimos existirá para excluirlos el conyuge que sobreviva, después podrán concurrir los parientes colaterales y al último el fisco.

Prevalecen los principios:

"Los parientes más próximos excluyen a los más remotos, salvo el derecho de representación en los casos que pueda tener lugar.

Los parientes que se hallaren en el mismo grado heredan por cabezas o partes iguales.

Si hubiere varios parientes en un mismo grado y alguno o algunos no quisieren o no pudieren heredar su parte acrecerá a los otros del mismo grado, salvo el derecho de representación que proceda cuando deba tener lugar.

Repudiando o no pudiendo suceder el pariente más próximo o los parientes más próximos heredan los grados siguientes por propio derecho, sin poder representar la repudiante o incapaz.

Las líneas y grados de parentesco se arreglaron por las disposiciones contenidas en el capítulo II del título quinto del libro primero" (84).

Por otra parte establece un capítulo separado para regular la situación de los hijos al momento de concurrir a la sucesión y el cual rige lo siguiente:

CAPITULO III

DE LA SUCESION DE LOS DESCENDIENTES.

" Si a la muerte de los padres quedarán sólo hijos legítimos, la herencia se dividirá entre todos por partes iguales, sin distinción de sexo, ni edad y aunque procedan de distintos matrimonios.

Si sólo quedaren descendientes de ulterior grado, la herencia se dividirá por estirpe, y si alguno de estos hubiera varios herederos la porción que a ella correspondía, se dividirá en partes iguales. Si quedaren hijos y descendientes, los primeros heredan por cabeza y los segundos por estirpes.

Los descendientes de los hijos naturales y

(84) Ibidem, Artículo 3846, 3847, 3848 y 3849 pág 434

espurios no gozan del derecho de representación, sino cuando son legítimos o legitimados.

Si quedaren sólo hijos naturales o sólo hijos espurios, unos y otros legalmente reconocidos, sucederan en la misma forma que los legítimos" (85).

B) CARACTERISTICAS DEL CODIGO DE 1884.

El código de 1884, promulgado el día 14 de diciembre de 1883, por decreto presidencial de Manuel Gonzalez, y que entrara en vigor el 31 de marzo de 1884, sigue manteniendo el mismo espíritu individualista que el anterior, retomando los mismos principios plasmados en el de 1870, los artículos que tomamos como estudio. ahora establecen lo siguiente;

Dentro de su capítulo II referente al parentesco sigue unicamente admitiendo el parentesco consanguíneo y el de afinidad, de tal manera que el primero se conceptualiza:

" El parentesco entre personas que descenden de una misma raiz o tronco" (86).

y en segundo:

(85) Ibidem, Artículos 3860 a 3864 Pág 333

(86) Código Civil de 1884, Artículo 182 pág 331.

" El parentesco que se contrae por el -
matrimonio consumado ó por cópula ilícita,
entre el varón y los parientes de la
mujer y entre la mujer y los parientes -
del varón"(87).

Sigue la disposición de que el parentesco consanguí-
neó forma los grados y que son llamados generaciones, y -
el conjunto de grados constituye la línea de parentesco.

Se estableció que la línea de parentesco puede ser
recta o transversal, siendo la segunda:

" La serie de grados entre personas que
descienden unos de otros, bien proceden
de un progenitor o tronco común."(88)

La línea que sólo mencionamos es para efectos de -
identificarla con la recta, y que no es de nuestro estu-
dio.

En esta nueva legislación la línea recta se define:

"La serie de grados entre personas que -
descienden unas de otras"(89).

Esta línea presenta dos variantes, puede ser ascen-
dente uniendo a cualquiera con su progenitor y puede ser
descendente, uniendo al progenitor con cualquiera de los
que de él proceden.

(87) Ibidem, Artículo 183, pág 332

(88) Idem, Artículo 187, pág 333

(89) Idem, Artículo 188, pág 333

" El parentesco que se contrae por el matrimonio consumado ó por cópula ilícita, entre el varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón"(87).

Sigue la disposición de que el parentesco consanguineo forma los grados y que son llamados generaciones, y el conjunto de grados constituye la línea de parentesco.

Se estableció que la línea de parentesco puede ser recta o transversal, siendo la segunda:

" La serie de grados entre personas que descienden unos de otros, bien proceden de un progenitor o tronco común."(88)

La línea que sólo mencionamos es para efectos de identificarla con la recta, y que no es de nuestro estudio.

En esta nueva legislación la línea recta se define:

"La serie de grados entre personas que descienden unas de otras"(89).

Esta línea presenta dos variantes, puede ser ascendente uniendo a cualquiera con su progenitor y puede ser descendente, uniendo al progenitor con cualquiera de los que de él proceden.

(87) Ibidem, Artículo 183, pág 332

(88) Idem, Artículo 187, pág 333

(89) Idem, Artículo 188, pág 333

que de él proceden.

En razón de los que de él proceden, se contarán en grados, que se llamarán generaciones, o en su caso por el número de personas.

Respecto de la paternidad y filiación, concretamente con los hijos legítimos, marca las mismas disposiciones es decir, establece que para presumir que un hijo es por derecho legítimo, deberá tenerse en cuenta la fecha de su nacimiento, entonces deberá contar ciento ochenta días a partir del día siguiente a la celebración del matrimonio y trescientos días siguientes a la disolución del mismo.

Presenta también que en el caso en el que el padre desconozca a su hijo, para ello sólo será admitida como prueba haberle sido imposible al marido tener acceso carnal con su esposa.

Para esto, el código presenta otras disposiciones y se tiene como única prueba.

La prueba de la filiación que solo va a demostrar la legitimidad de un hijo será con la partida de nacimiento y en el caso debe hacerse con la posesión constante del estado de hijo legítimo.

Para la situación de legitimar a un hijo, específicamente debe ser natural y el único medio aceptado por la ley, será el subsiguiente matrimonio de los padres

este acto trae como consecuencia que surtan todos los efectos, es decir otorga todos los derechos y las obligaciones al hijo que ha sido reconocido, en iguales condiciones que un hijo legítimo.

Para esta legislación, el hijo natural se define:

**" Los concebidos fuera del matrimonio ,
en tiempo en el que el padre y la madre
podían casarse, aunque fuera con dispen
sa"(90).**

Por lo que en forma expresa, marca que deben ser hijos de persoans que no se encuentran casadas, pero además que ambos no presenten impedimento alguno para celebrarlo.

Menciona también, que se podrá aunque exista dispensa, siendo entonces el obstaculo la edad, pero dada esta situación, si podrá celebrarse, caso contrario que el impedimento lo sea, que uno de los dos sea casado con anterioridad y no haya disuelto el vínculo porque entonces sale del presupuesto jurídico, no siendo entonces hijos naturales.

Para que proceda el reconocimiento, establece que deba de concurrir en ese momentos los padres de común acuerdo y esto sólo producirá sus efectos cuando se hiciera:

(89) Ibidem, pág 334

- I.- En la partida de nacimiento, ante el juez del registro civil.
- II.- Por acta especial ante el mismo juez.
- III.- Por testamento .
- IV.- Por escritura pública.
- V.- Por confesión judicial directa o expresa."(91)

Al quedar establecido como debe de hacerse el reconocimiento, este debe realizarse así, de lo contrario no producirá ningún efecto y el reconocimiento no será válido.

En relación a las sucesiones, la legislación de 1884 dispone:

" Herencia, Es la sucesión de todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones, que no se extinguen por la muerte"(92).

A esta disposición se le ha dado el nombre de sucesión legítima, ya que se establece por la ley, en la ausencia de la voluntad del difunto.

La ley al hacer la interpretación del autor de la herencia llama a los descendientes legítimos legitimados

(91) Ibidem, artículo 340, pág 342.

(92) Idem, artículo 322, pág 545.

e ilegítimos nacidos póstumos a los ascendientes legítimos e ilegítimos, al cónyuge que sobreviva, a los parientes colaterales y a la hacienda pública, claro que prevalece el principio de que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos.

La ley les otorgo el derecho a concurrir a la sucesión a los parientes en el orden y forma que ésta misma ha fijado, dispone que se abrirá la sucesión legítima:

" I.- Cuando no hay testamento otorgado o el que se otorgó es nulo o perdió después su fuerza, aunque antes haya sido válido.

II.- Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes.

III.- Cuando falta la condición impuesta al heredero; o este muera antes que el testador o repudia la herencia, sin que haya sustituto, no tenga lugar el derecho de acrecer.

IV.- Cuando el heredero instituido es incapaz de heredar"(93).

En razón de presentarse la sucesión legítima la ley llama:

" I.- A los descendientes y ascendientes -

(93) Ibidem, Artículo 3571, pág 546.

y al cónyuge que sobreviva, con exclusión de los colaterales y del fisco.

II.- Faltando descendientes y ascendientes a los hermanos y sobrinos, representantes de hermanos difuntos y al cónyuge que sobreviva, aunque haya otros colaterales.

III.- Faltando descendientes, ascendientes hermanos y cónyuge a lo demás colaterales dentro del octavo grado, con exclusión del fisco.

IV.- Faltando colaterales al fisco"(94).

Este derecho sólo se presenta con mayor frecuencia en la línea recta descendente y nunca en la línea ascendente.

Por otro lado, cuando se abra la sucesión legítima los parientes que se hallaren en el mismo grado heredan por cabezas o partes iguales.

Con respecto a la sucesión de los descendientes, el código presenta un apartado destinado sólo a la sucesión de los descendientes y fija varias formas de repartir la herencia.

En sus disposiciones enuncia que al morir los padres si sobreviven hijos legítimos o legitimados, ambos tendrán derechos por partes iguales, sin presentar ninguna

(94)Ibiden, artículo 3575, pág 547.

diferencia, distinción, aún en el caso de que procedan de distinto matrimonio.

Cuando se de el caso de no existir hijos legítimos o legitimados, por si hubiere hijos naturales o espurios ambos heredan en la misma forma siempre y cuando sean reconocidos o designados.

Pero caso contrario si existieren descendientes de hijos naturales o espurios, estos no tendrán derecho a concurrir a la sucesión ya que no gozan del derecho de representación.

Si por el contrario, concurren descendientes legítimos o legitimados y a la vez concurren hijos naturales se efectuara lo siguiente:

" Cuando concurren descendientes legítimos o legitimados con naturales reconocidos - la división se hara deduciendo de la porción que correspondería a los naturales - si se hiciera por partes iguales un tercio que acrecerá a la divisible entre los legítimos"(95).

No será en esta forma cuando concurren los hijos espurios, ya que en este caso sólo éstos tendrán derecho a los alimentos.

Realmente dentro de las características del código

(95) Ibidem, Artículo 3596, pág 548.

de 1884, quedan perfectamente definidos los términos de parentesco, estableciendo las diferencias entre los hijos que sean legítimos o legitimados, con los naturales, -- comprendiendo su situación jurídica respecto de los espurios, a quienes la ley les ha concedido derecho a concurrir a la sucesión, pero en distintas partes, es decir a cada quien le corresponde su parte de acuerdo a su estado filial.

D) ANALISIS A LAS REFORMAS Y ADICIONES DEL CODIGO DE 1870 EN EL CODIGO DE 1884.

El código de 1884, a pesar de seguir los mismos -- principios que el anterior, se justifica en su exposición de motivos eliminando algunos capítulos que el anterior -- había reglamentado; así mismos adiciona algunos artículos que servirán para un mejor entendimiento de la ley.

En relación a los artículos que hemos tomado de estudio, el código presenta los siguientes cambios:

Referente al estado civil de las personas determina que las actas de nacimiento en caso de darse el ser hijos naturales deberá quedar especificado, es decir establecido el reconocimiento de los hijos naturales donde -- también quedan concentrados los hijos espurios, más sin embargo lejos de darse una reglamentación más concreta --

y compleja deja abierta esta hipótesis, que sólo las disposiciones que se encuentran enuncian únicamente a los mismos y para su designación se hará solamente una anotación marginal en el acta de nacimiento sin que pueda otorgar una reglamentación más completa sobre el estado que presentaran estos respecto de sus padres y los bienes a que tengan derecho en la sucesión.

En el parentesco, las líneas y grados, así como la paternidad y filiación de los hijos no presentó cambio alguno, prevaleciendo los mismos artículos.

Respecto de las pruebas que establece la ley sobre la filiación legítima, aclarando que ahora se contempla ésta la cual se podrá demostrar únicamente con la partida de nacimiento y en caso que se pretenda demostrar o acreditar la posesión constante del estado de hijo legítimo se deberá acreditar;

" Cuando no haya existido registro o se haya perdido o estuvieren rotos o borrados, o faltaren las hojas que puedan suponer que estaba el acta, se podrá recibir prueba del acto por instrumentos o testigos; pero si uno sólo de los registros se ha inutilizado y existe el duplicado de éste deberá tomarse la prueba sin admitir

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

de otra clase"(96).

De tal manera que cierra la posibilidad que tiene un hijo en posesión legítima de acreditar su estado filial como es de verse el código de 1884, sólo aceptará que se acredite con el acta de nacimiento y en caso de dudarse se atenderá al acta de matrimonio.

Por otra parte, elimina el derecho de acreditar la categoría de hijo legítimo respecto de la posesión constante, ya que en el código anterior, otorgaba la posibilidad de acreditarlo en tres formas:

- a) Antes de la celebración del matrimonio.
- b) En el acto mismo de la celebración del matrimonio
- c) Durante el matrimonio.

Estas tres formas se otorgaban en el procedimiento de la legitimación, donde los padres deberan hacer el reconocimiento en forma expresa en cualquiera de los tres momentos.

Estas mismas disposiciones otorgan a los padres la libertad de reconocer a los hijos en cualquier situación dando la facilidad de poder presentarse en forma conjunta o separada, siempre y cuando ambos expresen su voluntad.

El código de 1884, comparado con el de 1870, en su capítulo destinado a los hijos espurios y naturales para

(96) Ibidem, Artículo 45 Pág. 67

su reconocimiento sólo menciona a los espurios y la única disposición que consagra es:

" Siempre que en virtud de sentencia ejecutoriada resultare que el hijo reconocido procede de una unión adulterina o incestuosa no dispensable el hijo no tendrá más derechos que los que la ley concede a los espurios"(97).

A lo anterior, sólo nos da a conocer que existen hijos incestuosos, pero en ningún momento se definen y de que estado filial tenga en relación a sus padres -- y mucho menos los derechos sucesorios que les correspondan; si bien dice que serán los derechos iguales a los espurios hemos visto que en el capítulo respectivo estos tampoco presentan disposición alguna, al contrario sólo existe una vaga definición por lo que se vuelve a quedar al margen de la legislación; si bien es cierto que los protege, otorga parte proporcional en sus derechos hereditarios, no así estatuye una reglamentación más completa que regule su situación.

Por otra parte el código de 1870, reflejado en el código de 1884, en su capítulo destinado a las sucesiones sufre un gran cambio, ya que según la exposición de motivos justifica la eliminación del capítulo denominado

(97) Ibidem, Artículo 357, pág. 345.

"LA LEGITIMA Y DE LOS TESTAMENTOS INOFICIOSOS" y que sin embargo pretende subsanar con los artículos subsistentes.

En el anterior código la legítima se entendía:

" La porción de bienes que reserva la ley a cierta clase de herederos que se denominan forzosos y de la cual el testador no puede disponer de ella , en favor de otras personas"(98).

Es entonces que esta porción esta destinada para aquellas personas que no pueden dejarse fuera de la partición y adjudicación de la herencia, por lo que si es forzosa estaremos hablando de los hijos y en caso de no haberlos cualquier otra persona que hubiere vivido con el autor.

Como hemos mencionado la exposición de motivos de la legislación de 1870, pretende justificarse con la tesis de la copropiedad familiar, ya que la herencia que recibe un heredero, no es regalo, sino la adjudicación de sus bienes que en un momento determiando han adquirido y pasan a formar parte de un sólo patrimonio, cuyo titular siempre fue el jefe o padre de familia, en este caso no es que lo haya adquirido , sino que por la relación que guarda respecto del padre , este tiene la obligación de dejarles asegurado su bienestar durante su vida, además

(98) AGUILAR CARBAJAL LEOPOLDO, Ob cit. pág 342.

sería injusto que una persona ajena a la familia gozara de la herencia que le correspondería a un miembro de ese núcleo por derecho.

En nuestra legislación de 1884, establece que ya no es necesario ese capítulo con el que se ha creado, impulsando la libre testamentación, dando oportunidad al hombre de disponer de sus bienes en favor de la persona que más le convenga y quiera, presentando el elemento justificativo, que no le deja la herencia a su hijo por ser un ingrato, castigándolo con la privación del derecho a concurrir a la sucesión por lo que se determina:

" La legítima quita todo estímulo de -
trabajo de los herederos, pues saben que
al fallecer el jefe de la familia, contarán con una parte de los bienes"(99).

Lo anterior trae como consecuencia que el heredero deberá de corresponder en vida, es decir tener un buen comportamiento con el jefe, y ganarse a pulso los derechos hereditarios, así quedara integrado en la concurrencia de herederos, de otra forma la ley no presenta ninguna disposición que pueda protegerlo en contra del egoísmo que en algún caso pudiera existir en el padre y provarlo de su herencia.

Otro elemento justificado que se inspira en una -

(99) Ibidem, pág 372.

libre testamentación que logro eliminar la legítima:

" La libre testamentación ensancha la libertad individual, pero además un reconocimiento del derecho de propiedad que produce un estímulo al trabajo"(100).

Por lo que vista la influencia que recibiera de la legislación anterior y sobre ésta la que recibiera del código Napoleónico, queda justificado que se inspira en una completa idea de libertad del hombre y alrededor de esta se irán creando leyes que regulen su nueva vida.

Dentro de las modificaciones que se realizaron en el código de 1884, a diferencia del código de 1870, que en sus artículos presentaba disposiciones relativas a la representación, la nueva legislación presenta una regulación más amplia y establece:

" Se llama derecho de representación el que le corresponde a los parientes de una persona, para suceder en todos los derechos que tendría si viviera o hubiera podido heredar."(101)

El derecho de representación queda limitado en esta nueva disposición a la línea recta descendente.

Todos los representantes tendrán derecho a concurrir a la herencia quedando esta repartida en partes iguales

(100) Idem, pág 372

(101) Idem, pág 347.

la parte que representa.

En el capítulo específicamente a la sucesión de los ascendientes el código de 1870, clasifica a los hijos nacidos fuera del matrimonio en naturales y espurios.

Los primeros que como se había reglamentado son:

" Los hijos nacidos fuera del matrimonio entre padres que no existía ningún impedimento para celebrarlo subsecuentemente" (102).

En cuanto a los hijos espurios, hemos visto que el código anterior y aún en el de 1884, en sus capítulos de filiación y parentesco no contempla nada referente a la situación de estos hijos, más sin embargo en el capítulo de sucesiones lo incluye y además establece que estos se van a dividir en:

" Adulterinos.- Que son aquellos cuyos progenitores uno o ambos estaban legalmente casados con otra persona cuando fueron procreados.

Incestuosos.- Cuyos progenitores se encuentran unidos por lazos de parentesco que no son dispensables"(103)

Si bien les otorga derechos a concurrir a la sucesión a diferencia del código de 1870, el código de 1884

(103) Ibidem, Pág 348.

establece situaciones más estrictas en cuanto a derecho ya que determina por la calidad de hijo sea espurio o - adulterino sólo recibirá una parte muy inferior a la que corresponde a un hijo legítimo, y que a partir de esta - legislación se marcó la gran diferencia, tanto en el aspecto jurídico como moral de los hijos que han nacido fuera del matrimonio.

C A P I T U L O I V

LEGISLACION CIVIL DE 1928.

A consecuencia de los códigos de 1870 y 1884, en -- 1917 se crea la ley de relaciones familiares, que sirve como antecedente al código de 1928, el cual estableció disposiciones para el Distrito Federal y Territorios Federales, en materia común y para toda la República.

Dada su exposición de motivos demuestra tener in -- fluencia liberal y muy marcado el espíritu social existiendo la actitud de dejar participar a todos los sectores que integraban la sociedad de aquel tiempo.

Así también reconoce que las legislaciones anteriores han tenido errores, y que esta nueva visión legislativa tratará de enmendarlos; por lo que señala:

" La comisión opina que en la formación - de un código civil deben colaborar los - jefes de familia, propietarios, agricultores, trabajadores y en general, todos -- aquellos a quienes pueden afectar las disposiciones, por eso se permite sugerir - que el proyecto formulado se dé a conocer

a las mencionadas personas para que expongan sus puntos de vista"(103).

Es así como en nuestro tiempo a diferencia de las legislaciones anteriores individualistas, las leyes se muestran más concientes de los problemas a que se enfrentan hoy en día nuestra sociedad conjuntamente con su realidad, encuadrando todas las aspiraciones que los grupos sociales surgidos tienen para lograr una convivencia mejor.

A) FILIACION EN PRIMER GRADO.

Una de las reformas introducidas a la legislación de 1928, fue el reconocimiento que hace la ley al parentesco civil, ya que en las anteriores solo acepta el consanguineo y el de afinidad; con esta nueva modalidad el campo del derecho se abre quedando establecido que dentro de la reglamentación civil sólo se reconocerá tres tipos de parentesco:

- 1.- Consanguineo
- 2.- Civil
- 3.- Afinidad.

De tal manera que la conceptualización del parentesco civil queda contemplado:

(103) Código civil , Exposición de Motivos Editorial Porrúa
Pág 33.

" El parentesco civil, es el que nace de la adopción y sólo existe entre adoptante y adoptado"(104).

En esta forma, si bien el derecho acepta un tercer tipo de parentesco, lo es también que sólo sus efectos - surtirán entre los contrayentes, es decir adoptado(hijo) y adoptante(padre), sin que ello pueda alcanzar a otros familiares.

Cabe mencionar que sólo sus modificaciones fueron de fondo, sino que también de forma, es decir anteriormente se encontraba establecido dentro del título quinto, - hoy en la nueva disposición otorga un apartado llamado - "DEL PARENTESCO Y DE LOS ALIMENTOS", y en su capítulo primero hace referencia al parentesco.

Por otra parte dentro de los cambios efectuados el - legislador no sólo acepta la introducción de un tercer parentesco, sino que los existentes los modifica de tal suerte que el nuevo código define el parentesco consanguineo como:

" El parentesco de consanguinidad, es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor".(105).

Por lo que se refiere al de afinidad establece:

(104) Código Civil de 1870, Artículo 295, pág 100

(105) *Ibidem*, Artículo 296, pág 100.

" El que se contrae por el matrimonio - entre el varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón"(106).

En general dentro del parentesco consanguineo queda determinado que las generaciones se forman por los grados y la serie de estos constituyen la linea de parentesco, - así mismo esta línea puede ser recta o transversal, siendo la recta, la que se compone de la serie de grados entre - personas que descienden unas de otras.

Sigue la disposición vigente que determina que la - línea recta puede ser ascendente o descendente.

Es ascendente, la que liga a una persona con su progenitor o de quién procede, y es descendente al que une - al progenitor con los que de él proceden.

Para determinar si es ascendente o descendente debe-- mos tomar en cuenta el lugar o grado donde se parte.

Por otra parte se establece que dentro del línea rec ta se presentan los grados que se contarán por el número de generaciones o por las personas que existan, sin tener en cuenta al progenitor, de esta manera podemos determinar el grado al que corresponden los parientes dentro de la - filiación.

B) CLASIFICACIONES ESTABLECIDAS PARA LOS HIJOS.

Correlativo a la paternidad y la filiación, las nuevas disposiciones continúan con el mismo título, no así con la designación de hijos legítimos como se presentaba en el código de 1884, ahora se contempla a los hijos de matrimonio, sin hacer mención de su estado jurídico, esto es elimina el calificativo "LEGITIMO" que se recibían cuando había nacidos dentro de un matrimonio celebrado y sancionado por el derecho, el cual les otorgaba derechos y obligaciones, ahora en cambio sólo se habla de hijos de matrimonio, pero a esto cabe mencionar que se presume su estado filial, por lo que el legislador al quitar la designación de " LEGITIMO" y poner otra a la que le da menor importancia, en el entendido que para él tenían los mismos calificativos eran igual en significado, no así en la aplicación práctica del parentesco, ya que con esta nueva disposición se tendrán por hijos de matrimonio, sin que esta situación se tenga por demostrada en el momento de haberlo concebido y mucho menos su estado filial que guarda.

Podemos entender que el espíritu del legislador, -- siendo socializante, pretende engendrar derecho y obliga

ciones igualitarias para todos los hijos respecto de sus -
padres sin importar, que estos han nacido dentro de una -
situación permanente y estable.

Como lo sanciona el derecho, es el matrimonio y unica-
mente se guardara la calidad de cónyuge a quienes vivan --
en esa aparente figura ante la realidad social sin demos-
trarlo.

Ahora bien, al quitar esta designación, se le olvido -
de los más importantes, para determinar los momentos del na-
cimiento para determinar su estado jurídico filial, pues en
ambas codificacioines a pesar de que habla de la presunción
de los hijos legítimos y en la otra de hijos de los conyuges,
ambas continuan con las mismas disposiciones para presumirse
la condición que guardan respecto a sus padres.

En ambos casos se debera probar:

a) Que se ha nacido dentro de los ciento oche
ta días a partir del siguiente a la celebración del matrimo --
nio.

b) Dentro de los trescientos días siguientes a la diso-
lución del matrimonio, o en su caso contrario cuando se decla
re la nulidad se contrara a partir de la separación de los con-
yuges por orden judicial.

y la filiación natural, concediendo las mismas garantías para ambos casos.

Ambas legislaciones, concuerdan en establecer que - sobre la filiación no podrá haber transacción alguna permitiéndose sólo sobre los derechos que ésta concede y que se han adquirido en forma legal, sin afectar su estado de hijo natural o de hijo de matrimonio.

Matrimonio, esta palabra ahora en la nueva legislación tiene gran importancia, ya que de ella se va a dar una nueva clasificación a los hijos determinándose que se tendrán por nacidos * dentro * o * nacidos fuera del matrimonio *.

Para el caso de querer determinar la filiación del hijo nacido aún cuando ya anteriormente estuvieran fijadas se les daba una importancia sin relevancia, ahora se tomará en cuenta con mayor énfasis.

Cuando se regularice la situación de los hijos nacidos fuera del matrimonio, los padres deberán de reconocerlos de manera expresa en tres diferentes momentos:

- 1.- Antes de la celebración del matrimonio
- 2.- En el mismo acto de la celebración
- 3.- Durante el matrimonio

En cualquiera de las tres formas los hijos adquieren todos sus derechos en forma instantánea, así también pre-

y la filiación natural, concediendo las mismas garantías para ambos casos.

Ambas legislaciones, concuerdan en establecer que sobre la filiación no podrá haber transacción alguna permitiéndose sólo sobre los derechos que ésta concede y que se han adquirido en forma legal, sin afectar su estado de hijo natural o de hijo de matrimonio.

Matrimonio, esta palabra ahora en la nueva legislación tiene gran importancia, ya que de ella se va a dar una nueva clasificación a los hijos determinándose que se tendrán por nacidos * dentro * o * nacidos fuera del matrimonio *.

Para el caso de querer determinar la filiación del hijo nacido aún cuando ya anteriormente estuvieran fijadas se les daba una importancia sin relevancia, ahora se tomará en cuenta con mayor énfasis.

Cuando se regularice la situación de los hijos nacidos fuera del matrimonio, los padres debereán de reconocerlos de manera expresa en tres diferentes momentos:

- 1.- Antes de la celebración del matrimonio
- 2.- En el mismo acto de la celebración
- 3.- Durante el matrimonio

En cualquiera de las tres formas los hijos adquieren todos sus derechos en forma instantánea, así también pre-

senta la opción de que los padres podrán hacer el reconocimiento en forma conjunta o separada.

Cuando el reconocimiento fuera con posterioridad al matrimonio, de todas formas surten sus efectos desde la fecha de la celebración del mismo, abarcando estos derechos hasta el grado ulterior, es decir los hijos cuando dejen descendientes.

El reconocimiento de los hijos fuera del matrimonio se tendrá por voluntario respecto del padre, ya que por parte de la madre la filiación resulta por el sólo hecho del nacimiento.

En estos casos, la ley ha concedido el derecho, tanto al marido como a la mujer de poder reconocer a su hijo habido antes de su matrimonio limitandose ese derecho a llevarlo a vivir a su hogar conyugal.

Otras de las reformas introducidas a esta codificación es el hablar ya de hijos de una relación concubina y darle la categoría a la concubina, por ser una mujer que vive con un hombre sin haber contraído legítimo matrimonio y sin que haya por parte de ambos algún impedimento para celebrarlo.

Así mismo la ley establece que:

" Se presumiran hijos del concubinario y de la concubina:

I.- Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzo el concubinato.

II.- Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre el concubino y la concubina"(108).

Hablar de una relación de vida común, hace ver la aparente situación de un matrimonio, el cual el derecho ha reconocido y sancionado, por lo que ahora empieza a proteger y asegurar el bienestar de sus integrantes.

En el caso de que el padre y la madre no vivan juntos pero que ambos esten de acuerdo en reconocer al hijo, podrán hacerlo y el cuidado lo ejercerá el que lo haga primero, salvo que se llegue a un convenio, caso contrario lo hara el juez.

En ambas figuras la legislación vigente trata de reconocer figuras atípicas que circundan la institución familiar conservada y protegida desde la época antigua.

En las reformas que tanto hemos mencionado encontraremos que se permite la investigación de la paternidad de los nacidos fuera del matrimonio sólo en los casos de:

I.- En los casos de raptó, estupro o violación cuando la época del delito coincida con la concepción.

(108) ibidem, pág 369.

II.- Cuando el hijo se encuentre en posesión del estado de hijo del presunto padre.

III.- Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre habitaba bajo el mismo techo con el pretendido padre viviendo maritalmente.

IV.- Cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba contra el pretendido padre.

En cuanto a los casos antes mencionados, encontramos que se encuentran marcadas las figuras por las cuales en forma muy indirecta llamaría a los hijos espurios y adulterinos, así como a los incestuosos pues al otorgar estos supuestos deja abierta la designación que ambos reciben.

Esta diferencia, se encuentra si muy marcada en las disposiciones correspondientes al capítulo de las actas de reconocimiento pues en sus artículos existía la categoría hecha a los hijos antes mencionadas por el anterior legislador.

Es así que se pretende que:

"Si el hijo fuera adulterino podrá asentar se el nombre del padre, casado o soltero - si lo pidiere, pero no podrá asentarse el nombre de la madre cuando sea casada y viva con su marido, a no ser que éste haya

desconocido al hijo y exista sentencia -
ejecutoriada que declare que el hijo no -
suyo"(109).

Como es de verse aún en nuestra legislación que había
sido reformada aspiraba tener una igualdad entre sus go -
bernados persiste esta clasificación.

Otro es el caso de:

" Podra reconocerse al hijo incestuoso, los
progenitores que lo reconozcan tienen dere
cho a que conste su nombre en el acta pero
en ella no se expresará que el hijo es in -
cestuoso"(110).

Aquí, aunque en el acta conste su estado filial cosa
que debería establecerse para efectos sucesorios, al con -
trario, se quita esta diferencia y deja en igualdad de -
circunstancias que un hijo legítimo, al natural por lo que
es obsoleto que si se pretendía quitar esas distinciones
el legislador dejara sus artículos que de alguna manera -
hacen que prevalezca esta clasificación.

Ahora bien, en este caso es irrelevante que se men -
cione que el hijo incestuoso, es el que se concibe cuando
no se presenta ningún inconveniente para que los padres
contraigan matrimonio y legitimen su situación, caso con -
trario no se otorgaran los derechos y las obligaciones. -

(109) ibidem, Artículo 51, pág 52

(110) Iden, Artículo 64, pág 81.

que un hijo nacido y concebido entre dos personas que celebraron un matrimonio sin que tuvieran algun impedimento para hacerlo.

C) LA SUCESION EN EL ORDEN DE PRIMER GRADO

Aún a pesar de que las disposiciones fueron reformadas en el código de 1928, sigue estableciendo que por herencia se entenderá:

"La sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones - que no se extingan con la muerte"(111)

Sigue estableciendo de todos los bienes que pertenecen al difunto se entenderán destinados a la partición de todos los herederos que vayan a concurrir por derecho legítimo para ser titular.

Esta herencia queda condicionada, ya que puede presentarse de dos formas:

a) La que se da por la propia voluntad del difunto y así, la que la ley ha llamado testamentaria.

b) La que sin mediar la voluntad del difunto la ley suple la voluntad de éste y por mejor derecho otorga a sus familiares y es llamada sucesión legítima.

(111) Idem, Artículo 1281, pág 249.

Dentro de esta figura, objeto de nuestro estudio, - encontramos que la ley ha determinando que las personas - que integraran la calidad de heredero y asi dispone que ésta se abrirá:

- I.- Cuando no exista testamento, o que - exista y sea nulo o no tenga validez.
- II. Cuando no se haya dispuesto de todos - los bienes.
- III.- No se cumpla con la condición impues - ta al heredero.
- IV. Se presente la muerte del hederero an - tes que el autor.

Fuera de los casos mencionados anteriormente, por la ley la herencia queda contemplada en la sucesión testamen - taria en la que no se podrá diferir la voluntad expresada por el difunto.

Por lo tanto la ley determina que tienen derecho a - heredar por sucesión legítima:

- " I.- Los descendientes, cónyuge, ascen - dientes parientes colaterales, dentro del - cuarto grado y en ciertos casos la concu - bina.
 - II.- A falta de los anteriores, la Benefi
-

cencia Pública" (112).

Nuestra legislación vigente al igual que las anteriores prohíbe la sucesión entre personas que tengan parentesco por afinidad y por lo que respecta al consanguineo establece que los parientes más cercanos excluyan a los más lejanos, y por lo que hace a los parientes que se encuentran en un mismo grado tendrán derecho a suceder en partes iguales.

Las disposiciones correlativas a la sucesión de los descendientes, es decir de primer grado están totalmente reformadas comparandose con las anteriores esta nueva reglamentación sólo determina:

"Si a la muerte de los padres sólo quedan hijos la herencia se dividirá entre todos por partes iguales" (113).

Esta disposición tiene una gran laguna por el legislador, como una consecuencia de la eliminación de las clasificaciones de los hijos anteriormente llamados legítimos, espurios, naturales, y adulterinos; ahora para la ley, sólo los reconoce como hijos sin tomar en cuenta su condición o estado filial de origen, pues a pesar que ambos han sido ya reconocidos por la norma jurídica con sus derechos y obligaciones ello no quiere decir que se

(112) Idem, Artículo 1602, pág 297.

(113) Idem, Artículo 1607 pág 1297.

borra su origen.

Por el contrario el legislador al dejar esta disposición abierta para que entraran sólo como hijos, regula los casos que se puedan presentar para que hereden otros familiares concurriendo con los hijos, así tenemos que si concurren hijos con cónyuge supérstite, éste tendrá derecho a heredar la misma parte que le corresponde a un hijo so no tiene bienes, en caso de tenerlos le corresponderá la parte que iguale con sus bienes la de un hijo.

En los artículos que le preceden se determinan las porciones que le corresponden:

" Si quedaren hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredan por cabeza y los segundos por estirpes, lo mismo se observara tratandose de descendientes - de hijos premuertos, incapaces de heredar o que hubieren renunciado a la herencia" (114)

Si se presentare el caso de concurrir los descendientes con ascendientes, estos últimos sólo tendrán derecho a los alimentos.

Dentro de las mismas innovaciones a esta legislación se regula el caso del hijo adoptivo, pues como en su momento ya lo mencionamos se reconoce un tercer parentesco, el civil, luego entonces al aparecer como hijo tie-

(114) Idem, Artículo 1608, pág 298.

ne los mismos derechos que los demás, cabe aclarar que esos derechos que la ley ha otorgado son recíprocos y limitados, es decir, sólo se establecen entre el padre y él, y en ningún momento se extenderan a otros.

La ley ha permitido que si los padres adoptivos concurren con los descendientes de los adoptivos, sólo tendrán derecho a los alimentos.

Cabe preguntarse, porque si dentro de este parentesco se establecen condiciones para heredar por razón al grado de parentesco que existe entre los herederos y el autor de la herencia, el legislador ha querido que en los demás casos se encuentren las figuras irregulares dentro de un mismo marco jurídico al cual ya le han sido reconocidos igualdad de derechos.

D) DERECHO DE LOS HIJOS A SUCEDER A LOS PADRES.

Como ha sido resultado de nuestro estudio, el parentesco ha sido de los móviles centrales que permiten abrir la sucesión legítima y que nido al hecho de la muerte del padre o autor de la herencia para que resulte la transmisión de los bienes a determinadas personas.

Dentro del parentesco, es más común y por disposición

legal que se prefiera al parentesco consanguineo en primer lugar para concurrir a la sucesión donde podemos encontrar desde los hijos, hermanos, padres, abuelos, primos etc., pero también para que se presente esta figura es necesario la no existencia de un testamento en el cual la sola voluntad del difunto difiera la disposición legal.

Otro elemento importante que se presenta para tener derecho a heredar es la capacidad, para lo cual la ley dispone que toda persona que tenga capacidad de goce puede tener derecho a que se le instituya como heredero, salvo en los casos que la misma ley declare que no se tiene capacidad y elimine su derecho.

Ahora, por el contrario la legislación actual protege hasta el ser que ha sido concebido otorgándole el derecho de heredar, es decir que no sólo deberá tener capacidad por el simple nacimiento, sino que desde el momento mismo de la concepción adquiere ya la protección que adquiere ya la protección de la ley, ese derecho sólo lo perderá si nace muerto, pues para efectos jurídicos se tendrá como si hubiera existido y no concebido.

Al respecto la doctrina mexicana menciona los efectos siguientes, por los cuales la ley considera y reconoce capacidad de goce al hijo en el momento de ser conce-

bido:

- " 1.-Adquirir por herencia o legado.
- 2.- Adquirir por donación.
- 3.- Tener la calidad de hijo legítimo -
que se determine por el momento de -
la concepción y no del nacimiento.
- 4.- Tener la calidad de hijo natural na-
cido de concubinato pues también se
determina por la fecha de la concep-
ción."(115).

La única condición que impone la ley para que se le reconozca su derecho a heredar al momento de la concepción es como ya lo mencione que nazca viable, es decir - vivo.

No sólo la legislaón actual ha pugnado porque los hijos tengan derecho a la sucesión de sus padres, pues - encontramos en los antecedentes de la civilización romana que a su vez distinguía tres tipos de herederos:

"I. Heredes suis, sujetos a la patria po -
testad del pater que fallecia y que por -
ese hecho quedaba sui iuris.

II.- Herederos voluntarios, los extraños -
señalados por testamento del pater ajenos
a la familia.

**III.- Herederos necesarios, el esclavo -
cuando su dueño no tenía otros herederos-
y se requería de que alguno cuidara del -
culto familiar, heredar era obligatorio" (116)**

En el caso que nos ocupa, vemos que en nuestra le -
gislación no menciona de manera expresa que se tratara de
hijos que se encuentren bajo la patria potestad del padre
pero si menciona directamente a los descendientes, es -
decir a los hijos.

Ahora cuando surge una mezcla del derecho romano -
con el germánico se deriva de un deber natural de los pa -
dres para dejarles bienes a los hijos por la razón de que
muchas veces los hijos ayudaban en la adquisición o sim -
plemente por el cuidado de estos.

Todo esto siempre ha tenido como fin, el mantener -
una estructura económica sólida llamada familia.

Estas ideas pasaron como ya hemos mencionado a nues -
tra legislación que en forma reiterada con el transcurso
del tiempo sigue en el mismo concepto de mantener en pri -
mer termino el derecho que tiene los hijos por encon -
trarse dentro de un status familiar sancionado por el -
derecho de suceder a sus padres.

Este pensamiento ha llegado al grado que dentro de las reformas que se han realizado ahora no sólo les - concede el privilegio de concurrir en primer término, - sino que además por la cercanía en al que se encuentran respecto del autor de la herencia logran excluir.

C A P I T U L O V

F I L I A C I O N

A) LA FILIACION COMO MODO DE PARENTESCO.

Desde épocas anteriores, se han encontrado que las relaciones familiares son reconocidas por el derecho, el cual establece dos requisitos:

1.- La unión de sexos y

2.- La procreación⁽¹¹⁷⁾.

Ambos aspectos se derivan de un fenómeno biológico y dentro del campo del derecho trae como consecuencia el matrimonio y la filiación, formando así el parentesco que esta conceptualizado como :

" Las relaciones jurídicas familiares que se derivan de dos fenómenos biológicos la unión de sexos mediante el matrimonio y la procreación a partir de la filiación y de un hecho civil encaminado a suplir el fenómeno biológico de la procreación, la adopción⁽¹¹⁸⁾.

De tal manera, podemos afirmar que el parentesco tiene como fuente principal y que ha sido reconocido por

(117) BAQUEIRO ROJAS EDGARD Y BUENROSTRO BAEZ ROSALIA, Derecho de Familia y sucesiones, Editorial Harla, México 1899. pág 16.

(118) Ibidem, pág 18

el derecho:

- el matrimonio
- la filiación y
- la adopción.

Con lo anterior, la legislación mexicana y las reformas introducidas a ésta a partir de 1928, determina que sólo habrá tres tipos de parentesco y que hasta nuestros días se encuentran definidos como:

" El parentesco de consanguinidad es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor.

El de afinidad, es el que se contrae por el matrimonio, entre el varón y los parientes de la mujer; y entre la mujer y los parientes del varón.

El civil, es el que nace de la adopción y sólo existe entre el adoptante y el adoptado" (119).

Una vez más queda establecido, la ley sólo reconoce tres tipos de parentesco, por lo que no permite otra forma para establecerlo.

De las consecuencias que produce el parentesco de consanguinidad, por la repetición de miembros son las líneas y los grados.

(119) Código Civil, Editorial Porrúa, Méx. 1964 artículos 293, 294, y 295, pág 100.

El grado de parentesco queda determinado por cada generación, en tanto que la línea se forma por la serie de grados a los que también se les da el nombre de generación.

La línea recta presenta dos características, puede ser recta o transversal.

" La línea recta se forma por parientes que descienden unos de otros" (120).

En este concepto encontramos a los padres, abuelos bisabuelos, así como a los nietos, bisnietos etc.

Para lograr su localización se tiene en cuenta que ésta puede ser ascendente o descendente; la primera se hara por el reconocimiento desde el último descendiente hasta el progenitor; la segunda reconociendo a partir del progenitor hasta el último descendiente.

Entre otras de las fuentes del parentesco, encontrado dentro del derecho de familia se presenta el matrimonio.

Este acto se presenta integrado a partir de un hecho biológico, que es la unión de un hombre con una mujer y que una vez realizado el acto del matrimonio, reconocido por el derecho forma un vínculo jurídico, que ya no sólo será consanguineo y dentro de sus fines se encuentra la procreación de los hijos, surgiendo solamente esta unión

(120) ibidem, artículo 297.

entre los padres y el hijo.

Por lo que se hace al parentesco respecto del padre se ha dado el nombre de paternidad, pues de manera ipso facto se da con relación a la madre la filiación.

Juridicamente encontramos dos conceptos de afiliación

En sentido amplio:

" Es el vínculo jurídico que existe entre descendientes sin limitación de grados"(121)

Dentro de este concepto se localiza no sólo los descendientes, sino también los ascendientes, por lo que estamos definiendo la línea recta ascendente o descendente.

Por otra parte en el sentido estricto

" La relación de derecho que existe entre el progenitor y el hijo."(122).

En este concepto encontramos un vínculo más restringido donde no habrá dudas de situar al hijo con el padre y en consecuencia es dar origen al parentesco de primer grado, regulado por la ley, y que surtirá todos sus efectos, es decir otorgando derechos y obligaciones a ambas partes, a lo cual para el aspecto jurídico se le ha dado el nombre de filiación legítima.

Esta constituye un estado jurídico, es decir:

" Una situación permanente que el derecho

(121)ROGINA-VILLEGAS RAFAEL, ob cit, pág 591

(122) ibidem.

entre los padres y el hijo.

Por lo que se hace al parentesco respecto del padre se ha dado el nombre de paternidad, pues de manera ipso facto se da con relación a la madre la filiación.

Juridicamente encontramos dos conceptos de afiliación

En sentido amplio:

" Es el vínculo jurídico que existe entre descendientes sin limitación de grados"(121)

Dentro de este concepto se localiza no sólo los descendientes, sino también los ascendientes, por lo que estamos definiendo la línea recta ascendente o descendente.

Por otra parte en el sentido estricto

" La relación de derecho que existe entre el progenitor y el hijo."(122).

En este concepto encontramos un vínculo más restringido donde no habrá dudas de situar al hijo con el padre y en consecuencia es dar origen al parentesco de primer grado, regulado por la ley, y que surtirá todos sus efectos, es decir otorgando derechos y obligaciones a ambas partes, a lo cual para el aspecto jurídico se le ha dado el nombre de filiación legítima.

Esta constituye un estado jurídico, es decir:

" Una situación permanente que el derecho

(121)ROGINA VILLEGAS RAFAEL, ob cit, pág 591

(122) ibidem.

reconoce, por virtud del hecho jurídico - de la procreación, para mantener vínculos constantes entre el padre, madre y el hijo"(123).

Luego entonces, desde que se tiene como - cimiento de un matrimonio en donde se da la filiación reconocida por el derecho estamos hablando de un estado que se otorga dentro de la sociedad que nos desarrollamos, en tanto a lo permanente del derecho le ha dado este calificativo, porque no podemos o debemos vivir una situación - una situación pasajera y poner en peligro nuestra propia existencia como sociedad, porque la consecuencia directa dentro de los fines del matrimonio que se relacionan con los vínculos existentes entre padres y los hijos surge de esta figura, por lo que se reglamenta la situación biológica que da origen a un parentesco consanguíneo, pero reconocido por el derecho se encuentra protegido, la ley - desde el momento en que se encuentra registrada éste otorga un sin numero de derechos, entre ellos ,apellido, mantenimiento, etc., pero vemos que no sólo se dedicará a - proteger a los miembros que conforman una familia, sino - que va más allá de su existencia, previniendo su situación al desaparecer un miembro, como lo es el padre o la madre.

(123), Idem, pág 591.

Por otra parte la filiación que sólo se da, desde el punto de vista consanguineo, es decir sin matrimonio, no podríamos regular esa situación desde que se encuentra fuera de una situación estable o permanente que ante los ojos de cualquiera pudiesemos probar, de lo contrario sería en forma voluntaria el otorgamiento de un apellido, pensión alimenticia y protección, sin que esto intervenga pueda intervenir el derecho, para asegurar su propia existencia.

Una de las finalidades del derecho es garantizar a las personas seguridad en su propia existencia, hoy en día hablaríamos de la familia monogámica, donde precisamente se dan los requisitos indispensables para encontrar la filiación legítima, siendo el medio apropiado para regular la vida de los propios hijos.

Caso contrario, cuando se da la procreación en un medio que no ha sido el adecuado según el derecho, es decir no se establece el vínculo jurídico estable, éste no se encuentra jurídicamente hablando en la misma situación, pues los derechos que les presenta, son en principio muy pocos y en ocasiones restringidos.

Por otra parte, surge la gran diferencia entre los hijos desde el momento en que no han sido concebidos durante un matrimonio, por lo que para las legislaciones an-

teriores se les denominaba de diversas formas.

Como ya hemos mencionado en párrafos anteriores la relación filial, respecto del padre se denomina paternidad y en cuanto a la madre filiación.

Para el derecho la maternidad se define:

" Es un hecho susceptible de prueba directa y por consiguiente perfectamente reconocida"(124)

Por otra parte la paternidad:

" Es un hecho que no puede probarse en forma directa sino sólo de presumirse"(125)

Vemos en principio hay una gran diferencia entre ambas definiciones:

La primera establece que la maternidad es una prueba directa que se acepta sin ninguna objeción, quedando probada desde el hecho de ser concebido un hijo.

En tanto, la segunda, presenta la característica de presumirse, por lo que la filiación respecto del padre es un acto que debe probarse, siendo necesario recurrir a la madre y:

- Establecer el appto, en relación a la existencia misma de este, y la fecha en que se llevará a cabo.

- Determinar la identidad del hijo, comprobando si efectivamente la persona que reclama la filiación es el

(124) ibidem, pag 599

(125) idem, pág 600.

hijo que la mujer dió a luz, es decir, establecer de manera indubitable que la persona concuerda con la fecha en que se llevará a cabo el parto y la edad del que reclama - la filiación, así mismo verificar si no se llevo a cabo - una sustitución del hijo por otro.

La filiación como hemos mencionado ya varias veces - constituye un estado jurídico, no así el embarazo, la procreación y el propio nacimiento, pues para el derecho son simplemente hechos jurídicos.

Por lo tanto:

" El estado jurídico consiste en una situación permanente de la naturaleza del hombre que el derecho toma en cuenta para atribuirle múltiples consecuencias que se traduce en derechos obligaciones o sanciones que se están renovando continuamente de tal manera que durante todo el tiempo en que se mantenga esa situación - produciendo ese tipo de consecuencias.(126).

De lo anterior podemos afirmar que de un hecho biológico, es decir el nacimiento de un hijo respecto de sus - padres lo une un vínculo consanguíneo, situación que desde el momento en que se da dentro del estado permanente es -

(126) Ibidem, pág. 601.

decir el matrimonio y reconocido por la sociedad en donde se le ha dado a la familia una gran importancia pasa a formarse jurídicamente la filiación.

B) DIFERENTES TIPOS EN LA FILIACION.

En el capítulo anterior llegamos a establecer que un hecho biológico como lo es la procreación o nacimiento de un hijo en una situación permanente, vaya al margen de la legislación como lo es el matrimonio.

Esta figura, en el presente capítulo será fundamental para determinar las diversas formas de establecer la filiación.

A pesar de haber reconocido el matrimonio como figura principal para establecer la filiación, la ley ha dado a otras figuras afines la reglamentación si bien a un grado que el derecho les ha dado una regulación jurídica dentro de su ámbito, que si bien no son los mismos que otorga a las figuras típicas se les concede privilegios menores - tal es el caso de las llamadas uniones libres, que se encuentran con la concepción de un hijo fuera del matrimonio, y dan origen a:

- 1.- Filiación natural: "Aquella derivada de una unión en la que no existía impedimen

to para que los progenitores -
pudieran contraer matrimonio"(127)

Por lo tanto para que esta figura se presente, el -
hombre como la mujer deberán vivir una relación semejante
a la de un matrimonio, pero lo más importante será que nin
guno de los dos presente algún impedimento para contraer
matrimonio.

Lo anterior reafirma que mientras la pareja no se una
en legítimo matrimonio, la relación o vínculo que se esta
blece entre los padres y los hijos, será simplemente un -
vínculo o parentesco consanguíneo, cuyos derechos y obli
gaciones estan sujetos a cumplir ciertos requisitos que -
el mismo legislador ha establecido, pero que en relación
a las uniones legítimas presentan una disminución menor,
es también que con las reformas que se han realizado se -
han tratado de igual esos derechos que en esencia no son -
los mismos, pues estamos hablando de una filiación extra -
matrimonial y la cual se conceptualiza como:

" La filiación extramatrimonial, es cono
cida como filiación legítima, es decir, la
derivada de la unión no matrimonial.

Esta se da tanto en los casos en que no -
hay imposibilidad de matrimonio, entre -

los padres como en aquellos en los que -
media algún impedimento, ya sea por matri-
monio subsistente de alguno de ellos, rela-
ción de parentesco o profesión religiosa?
(128)

Por lo tanto observamos dos cosas totalmente diferen-
tes, por un lado existe un matrimonio cual el derecho -
le ha reconocido derechos y obligaciones y que protege -
por la propia subsistencia de la sociedad, que como se ha
pensado desde tiempos remotos que la familia es la célula
de la misma.

Por otra parte existen uniones irregulares que provo-
can una desigualdad.

Por otra parte el parentesco natural sólo se recono-
ce respecto al padre, y por lo tanto no incluye ni se ex-
tiende a los demás parientes, por lo que quedan excluidos.

En este parentesco se presentan dos aspectos que dan
origen a una subdivisión:

a) Lícito.- El hecho de dar a luz hijos antes de la
celebración del matrimonio y que ambos no presentan nin-
gún impedimento para celebrarlo.

b) Ilícito.- El hecho de haber concebido hijos sin -
haber unión matrimonial, sea porque uno o ambos se encuen-
tran impedidos para celebrarlo, porque existe uno anterior.

En virtud de lo anterior, cabe reafirmar que el parentesco natural regulado por el derecho provoca la aparición de diversas categorías que han sido establecidas en las legislaciones anteriores.

Dentro de la subdivisión ilícita se derivan dos que son:

" a) Simple: Aquella en que se procreo un hijo sin haber celebrado un matrimonio por existir causas leves que impidan la realización del acto, siendo estas la falta de edad, requerida por la ley, estado de imbecibilidad, violencia, sin que esta dé lugar a un acto imposible de celebrar se.

b) Filiación incestuosa.- Es aquella donde los padres no podrán celebrar matrimonio por encontrarse el impedimento del parentesco consanguineo en línea recta y en la colateral" (129).

Al respecto, la ley establece que la prohibición del matrimonio entre parientes se limita sólo en la línea recta, y en algunos casos cuando se encuentre en la línea colateral podrá dispensarse y celebrarse el matrimonio,

(129) Idem, pág 196.

tal es el caso :

" Son impedimentos para celebrar el con
trato de matrimonio:

...III.- El parentesco de consanguinidad -
legítima o natural sin limitación de gra
do en línea recta, ascendente o descenden
te, En la línea colateral igual, el impe
dimento se extiende solamente a los tios
y sobrinos, siempre que esten en tercer -
grado y no hayan tenido dispensa" (130)

Se deja ver que el legislador a partir de las refor
mas trato de evitar alguna situación irregular, por lo que
permite que en los casos que se presenten diferentes a un -
matrimonio, pueden llegar a regularizarse y encontrarse -
dentro de esta figura, por lo tanto la posibilidad que -
se da dentro del parentesco colateral establece que este
podrá celebrarse sólo cuando se realice en la forma que
expresamente señala:

" ...de estos impedimentos sólo son dis -
pensables la falta de edad y parentesco -
de consanguinidad en la línea colateral -
desigual"(131).

Por lo que se refiere a la falta de edad, queda es-

(130) Código Civil, artículo 156 Fracción III, pág 82

(131) Ibidem.

tablecida dentro de la filiación natural ilícita simple -
ya que si bien se presenta como un impedimento no lo es -
como imposible para celebrarlo pues con otorgar la dispen
sa necesaria éste podrá realizarse surtiendo desde ese -
momento todos sus efectos.

Lo mismo ocurre cuando al parentesco de consangui-
nidad en la línea colateral desigual, es decir tíos y so-
brinos a los cuales les establece como requisito no estar
en el tercer grado para poder otorgarles la dispensa, y
de esta manera podrán llevar a cabo el matrimonio.

" c) Filiación Adulterina.- Es aquella -
donde no se celebó el matrimonio porque
ya hay uno existente"(132).

Tomando en consideración esta figura, la caracteris-
tica que presenta, y más importante, es el impedimento ya
que no es simple; sino que es un obstaculo que impide de
manera permanente celebrar el acto.

Por otra parte, estamos hablando ya de un ilícito -
penal por encontrarnos en un matrimonio anterior y llevar
una relación extramatrimonial al margen de la ley.

Para determinar la filiación extramatrimonial, de-
bemos atender a las características del matrimonio, la -
cual en este queda comprobada por la presencia de ambos

(132) BAQUEIRO ROJAS EDGARD Y BUENROSTRO BAEZ ROSALIA, Ob cit.
pág 69.

progenitores.

En consecuencia la relación extramatrimonial se presenta de manera unilateral, respecto de cada uno de los padres, y como ya se ha dicho la filiación quedara establecida respecto de la madre.

Por otro lado, respecto al padre, ésta sólo como ya mencionamos es de presumirse hasta en tanto sea reconocida y demostrada por el padre.

C) DISTINCIONES ESTABLECIDAS PARA LOS HIJOS.

A consecuencia de las reformas que la legislación mexicana ha presentado y en relación a los capítulos anteriores, hemos sido testigos de las diversas formas que el derecho ha establecido para llamar a los hijos como consecuencia de la relación filial respecto de sus padres.

Para establecer estas cualidades en los hijos, la doctrina ha tomado en consideración dos aspectos:

- 1.- El momento en que ha sido concebido,
- 2.- El momento de su nacimiento.

Por el contrario, ahora no se tomará en cuenta si el hijo nace dentro del matrimonio, eliminando así las diferencias que se presentan respecto a los derechos otorgados

gados a los hijos.

Por otra parte, tomando en consideración que el derecho toma en cuenta la fecha de su nacimiento en primer lugar se encuentran:

1.- Legítimos: cuya conceptualización se dio a partir de que su nacimiento se encuentra en el inter marcado por la ley, es decir:

" ... En nuestro derecho se requiere que el hijo sea concebido durante el matrimonio de los padres y no simplemente que nazca durante el matrimonio, porque pudo haber sido concebido antes del mismo, naciendo cuando sus padres ya habían celebrado el matrimonio(133).

La legislación actual, toma en cuenta el momento en que ha sido concebido y cuando nace, para determinar su estado filial respecto de los padres.

Anteriormente era tomado en cuenta la relación existente entre ambos padres, así de esta manera encontramos que existían denominaciones atribuidas a los hijos como:

Naturales: Aquellos que nacen cuando los padres no han celebrado el matrimonio, pero que pudieran hacerlo en ese momento por no existir un impedimento.

(133) ROGINA VILLEGAS RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, FAMILIA Tomo II, Editorial Porrúa, 1988 opág 588.

Espurios, sinonimos de bastardos, que en alguna ocasión se llevo a escuchar con esa palabra, son los hijos cuyos padres no estan casados, pero que presentan un impedimento para realizarlo.

Incestuosos.- Los hijos, cuyos padres tienen una relación de parentesco más próximo, y en los cuales la ley en algunos casos puede otorgar dispensa, y así poder regular su situación.

Adulterinos.- Son los hijos de padres en cuyo momento de la concepción y aún en su nacimiento no han realizado el matrimonio, porque presentan el impedimento de existir uno anterior que no ha sido disuelto y que quizá en determinando momento nunca se disuelva.

Todas estas clasificaciones atribuidas a los hijos se regulaban en las legislaciones de 1870 y 1884, pero a consecuencia de las reformas sufridas en 1924, y en la ley de relaciones familiares de 1917, estas no han desaparecido completamente, ya que aún en nuestros días estas disposiciones se encuentran enunciadas.

A partir de las reformas como ya mencionamos, la legislación trato de quitar estas cualidades de los hijos tomando en consideración el momento de su concepción y su nacimiento.

Visto desde el punto de su concepción, este deberá -

ser dentro del matrimonio, es decir ya estar casados para que su nacimiento sea también dentro de esta figura, si así ocurre, serán hijos completamente legítimos.

Desde el momento en que se encuentra la condición impuesta de celebrar el matrimonio además se presenta otra situación y es que para el hijo ser legítimo deberán los padres hacer el reconocimiento expresa y de la manera:

" Reconocimiento Voluntario, el cual puede efectuarse conjunta o separadamente en las formas establecidas por la ley.

En la partida de nacimiento o acta especial de reconocimiento ante el juez del registro civil, mediante escritura pública ante notario público, por testamento o por confesión judicial"(134).

En este tipo de reconocimiento existe la posibilidad de que ambas partes se presenten en forma conjunta o cada quien por su parte y manifiesten su idea de reconocer voluntariamente al hijo que han concebido.

Por otra parte, para que este reconocimiento sea sancionado por el derecho deberá realizarse en las formas indicadas, ya que de lo contrario el no llevarse en esa forma, no podrán surtir efectos, y no se otorgaran los mis-

(134) BAQUEIRO ROJAS EDGARD Y BUENOSTRO BAEZ ROSALIA, Ob. Cit. pág 104.

mos derechos y obligaciones que el derecho otorga, caso - contrario, si dicha concepción y nacimiento ocurren fuera del matrimonio, estaremos ante los hijos ilegítimos que - en su caso se podrá regular su situación.

Ya hemos mencionado que la maternidad, se atribuye - directamente a la madre, por existir la figura del parto relación filial directa, respecto del padre se atenderá a la madre para presumir esa relación.

En otras palabras, la relación que pudiera existir - entre el padre y el hijo se presumirá hasta en tanto no - se demuestre lo contrario, de esta manera afirmamos:

Sera cierta, cuando el padre haga voluntariamente el reconocimiento de ser el padre de manera expresa.

Por otra parte cuando se presenta la situación de que nace un hijo fuera del matrimonio, pero sus padres no tienen ningún impedimento para celebrarlo, el derecho ha permitido la existencia de una figura a la cual le da el nombre de :

"Legitimación: Que es el acto por el - cual un hijo nacido antes del matrimonio de sus padres adquiere el estado de hijo de matrimonio por haberse estos casado." (135).

Por lo que dándose esta figura encontramos que un -

hijo que en principio fue resultado de una unión extramatrimonial llega a convertirse en un hijo de matrimonio legítimo, sin ninguna restricción.

2.- " Reconocimiento forzoso ,y que es -
aquel que se establece por sentencia"(136)

En este caso se presenta regularmente cuando la ley permite la investigación de la maternidad o en su caso la paternidad, para ello deben presentarse situaciones concretas como un rapto, estupro o en su defecto una violación, para ello deberá comprobarse la coincidencia entre la concepción y la época del delito.

En ambos casos el fin último de ambos reconocimientos es regularizar la situación del hijo que haya nacido fuera del matrimonio.

Por otra parte, para que la legitimación surta sus efectos también la ley establece tres formas de realizarla:

" La legitimación, se produce tanto si el reconocimiento es anterior al matrimonio como si se hace en el acto mismo de celebrarlo, o después de realizado ya que para que exista la legitimación que para que el hijo ilegítimo sea reconocido como hijo legítimo sólo se requie

(136) Ibidem, pág 105.

re que hubiere nacido fuera del matrimonio y que los padres se casen posteriormente.

En consecuencia una vez haciendo el reconocimiento tienen los mismos derechos y obligaciones de los hijos legítimos y tales efectos, que se producen desde el día en que se celebró el matrimonio de sus padres. De los citados derechos también gozaran los descendientes de los hijos fallecidos al celebrarse el matrimonio de sus progenitores".(137).

D) PRELACION A LA CONCURRENCIA SUCESORIA SEGUN LA FILIACION.

En la doctrina, actualmente en relación a las sucesiones la legislación civil la divide en tres partes:

- a) Sucesión Testamentaria
- b) Sucesión Legítima y,
- c) Disposiciones comunes a la sucesión legítima y testamentaria.

En nuestro estudio, la que nos interesa es la sucesión legítima y esta se encuentra concentrada en:

" I.- Disposiciones Generales:

(137) Ibidem, pág 208.

re que hubiere nacido fuera del matrimonio y que los padres se casen posteriormente.

En consecuencia una vez haciendo el reconocimiento tienen los mismos derechos y obligaciones de los hijos legítimos y tales efectos, que se producen desde el día en que se celebró el matrimonio de sus padres. De los citados derechos también gozaran los descendientes de los hijos fallecidos al celebrarse el matrimonio de sus progenitores".(137).

D) PRELACION A LA CONCURRENCIA SUCESORIA SEGUN LA FILIACION.

En la doctrina, actualmente en relación a las sucesiones la legislación civil la divide en tres partes:

- a) Sucesión Testamentaria
- b) Sucesión Legítima y,
- c) Disposiciones comunes a la sucesión legítima y testamentaria.

En nuestro estudio, la que nos interesa es la sucesión legítima y esta se encuentra concentrada en:

" I.- Disposiciones Generales:

(137) Ibidem, pág 208.

II._ De la sucesión de los descendientes.

III._ De la sucesión de los ascendientes.

IV.- De la sucesión del cónyuge.

V.- De la sucesión de los colaterales.

VI.- De la sucesión de la concubina.

VII.- De la sucesión de la Beneficencia Pública."(138).

Lo anterior nos permite observar, que nuestra legislación trata de proteger a todos los miembros que forman una familia y aquellos como lo es el caso de la Beneficencia Pública, sabemos que no es de la familia, pero si una institución que ayuda al ser humano, le brinda apoyo y protección, la ley reduce esos derechos y va otorgando con mayor privilegio a todos los seres que estuvieron en vida más cerca del difunto, es decir quedando reducido a cuatro grupos que son:

- 1.- Descendientes.
- 2.- Cónyuge Supérstite.
- 3.- Ascendientes.
- 4.- Colaterales.

Por otra parte, queda demostrado que la herencia legítima sólo se tiene el derecho por parentesco de consan -

(138) Ibidem, pág 210.

quinidad y una excepción es el parentesco resultado de la adopción, al cual la ley define:

" El parentesco por adopción origina un derecho limitado para heredar por una - relación directa entre el adoptante y - el adoptado. Es decir no ha lugar a heredar por adopción entre el adoptado y los parientes del adoptante o viceversa, sólo el padre y la madre adoptivos tienen derecho a heredar, pero los descendientes de estos, los ascendientes o los colaterales de los adoptantes no tienen derecho a la herencia del adoptado"(139).

Por lo tanto el anterior es la única excepción que el derecho otorga, cabe mencionar que es un derecho especial, ya que esta justificado como fin último el de establecer una familia jurídica, que no esta unida por la sangre pero si unida por el derecho.

Caso contrario, el derecho que es otorgado por el parentesco de consanguinidad no presenta ninguna limitación dentro de la línea recta, más sin embargo en los colaterales hasta el cuarto grado.

En esta figura sigue el principio de que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos, es por esta-

razón que:

" Los descendientes, que son los que tienen preferencia absoluta y dentro de ella, determinar los distintos grados que les confieren preferencia.

Los descendientes legítimos constituyen la primera categoría de parientes legítimos - sucesores posibles, entre los descendientes legítimos se comprenden los hijos legítimos y los descendientes de éstos hasta el infinito, éstos últimos suceden por derecho de representación. Por hijos legítimos se entienden, además de los legítimos verdaderos y propios, también los legitimados y los adoptivos y los respectivos descendientes-
(140).

De esta manera, el derecho ha tratado desde tiempos atrás, darle el lugar de preferencia a los hijos, más si bien ahora no los llama, espurios, ilegítimos, o adulterinos, a todos ellos los ha colocado de acuerdo en su situación filial en legítimos y legitimados, incorporando a los adoptivos.

En otra forma no sólo les concede el derecho a concurrir a la sucesión a los hijos, sino que previene el -

(140) Ibidem, Pág 429.

caso y protege a sus descendientes, sin establecer un límite, claro está, que sobre esta disposición seguirá el orden de preferencia establecido para los parientes que serían excluidos por los más cercanos, aún en el caso de los hijos, cabe recordar que anteriormente existía como el mismo código le llama el derecho de representación; que era definido como:

" Es el derecho que le corresponde a los parientes de una persona para suceder en todos los derechos que tendría si viviera o hubiera podido heredar"(141).

Este es el caso que fue suprimido en la legislación de 19128, y que se manifestaba, en la siguiente forma:

Si uno de los hijos que tuviera derecho a concurrir a la sucesión de su padre, muere antes que el de cuius quién tendrá derecho a la herencia será el nieto, si se diera el caso que el descendiente muerto lo tuviera.

Estas situaciones se siguen dando a pesar que nuestra legislación las ha suprimido.

Otra de las formas por las cuales la legislación se inclina a otorgar el derecho de preferencia a los descendientes será:

" La ley se apoya en el principio de preferencia para establecer el orden en que -

(141) Código Civil de 1870, Art. 3552, pág 198.

Los parientes heredaran al de cuius; así -
la preferencia de determinados parientes -
se efectúan atendiendo al presunto afecto
que supone existe entre el autor y sus -
herederos, de aquí que en igualdad de grado -
como es el que existe entre hijos -
y los padres se prefiere a los primeros -
pues es generalmente aceptado que es mayor -
el afecto a los descendientes que a -
los ascendientes"(142).

Es así como no sólo por la relación existente entre los padres y los hijos como una consecuencia directa de la filiación, sino en ocasiones la ley también llega a tomar en cuenta el afecto que estos tienen entre sí para darles derechos de preferencia, y en su caso este afecto lelga incluso a excluirlos.

En todos los casos el legislador ha tratado de proteger y darle la preferencia a los hijos, en sus dos clasificaciones.

En la sucesión legítima, siempre la ley llamará primero a los hijos legítimos, o en su caso a los legitimados también en caso de que estos tengan descendientes se les dara ese derecho, porque se encuentra vigente el princi-

(142) BAQUEIRO ROJAS EDGARD Y BUENROSTRO BAEZ ROSALIA, Ob cit
Pág 560.

pio de que los aprientes más cercanos excluyen a los más lejanos.

Los hijos serán los que en primer lugar aparecen y con su presencia anulan el derecho que otros familiares tengan.

Por otra parte, en cuanto no existen hijos, comienza una larga cadena de parientes que podrán en su caso presentarse a la sucesión, uno de ellos y que también tiene gran importancia es la esposa o cónyuge, que de no existir hijos heredaría toda la masa hereditaria.

Cuando concurre un hijo y la cónyuge, a ésta le corresponde la porción que le toca a un hijo.

Eliminando a los hijos la preferencia sucesoria se integran entre los ascendientes, en esta etapa, entraremos no sólo a una figura, sino que se presentan dos formas :

Puede darse el caso que existan ascendientes por ambas líneas, por lo que la herencia cuando se presentan sólo ascendientes, sin que exista cónyuge supérstite se dividirá en dos partes y se repartirá en ambas líneas.

A partir de los ascendientes, en caso de que estos no hubieran, empiezan a concurrir los parientes que se encuentran en la línea colateral encontrándose los tíos y los sobrinos.

Estos dos últimos órdenes no tienen gran relevancia - en la sucesión porque desde un principio si existen hijos o cónyuges estos quedan excluidos.

Por otra parte la legislación ha pretendido darle - protección y otorgarle derecho a concurrir a la Beneficencia Pública que en su caso no es ningún familiar, pero - por la ayuda que presta a la sociedad, necesita de allegarse de recursos para seguir ayudando a la humanidad, es por esta razón que cuando no se presenta ningún pariente a reclamar una herencia le da el derecho a que se atribuya la herencia a su favor.

C A P I T U L O V I

EL ORDEN DE PRIMER GRADO Y LA SUCESION.

A) ULTIMAS REFORMAS ESTABLECIDAS EN LA FILIACION.

A partir de las reformas introducidas en la legislación de 1928 en materia de filiación no han existido cambios trascendentales, ya que hoy en día las disposiciones establecidas siguen en vigencia, por lo cual prevalece en este aspecto el principio de reconocer tres tipos de parentesco, que son:

- 1.- Consanguinidad
- 2.- Afinidad
- 3.- Civil.

De estos tres parentescos, nuestro objeto de estudio se concentra en el primero, que como ya hemos establecido es la relación que se produce entre padres e hijos y que origina la filiación en primer grado.

Las disposiciones respecto a la materia de estudio establecen que este parentesco traen como consecuencia las llamadas generaciones, que se encuentran formadas por los grados y que a su vez producen las líneas de parentesco.

La línea de parentesco, puede ser recta o transver-

estableciéndose que la primera es;

" La línea es recta o transversal, la recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unos de otros"(143).

La integración de grados, hace que esta línea a su vez sea ascendente o descendente, fijando la primera desde el punto de la relación hijo hacia el padre, y la segunda de los padres a los hijos, y de esta forma se contarán los grados por las generaciones o personas que existan siempre excluyéndose de la cual procedan.

Por otra parte respecto a la paternidad, en el título septimo se sigue hablando de una presunción ya que al hablar de los hijos menciona que se presumen hijos de los cónyuges, en su lugar quedando dos premisas para determinarlos:

La primera: Fija el término de ciento ochenta días para que pueda presumirse que el hijo es de los cónyuges, siempre y cuando el nacimiento ocurra después del término fijado, posterior a la celebración del matrimonio.

El segundo: Establece como requisito que el nacimiento ocurra después de trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio o desde el momento en que se dicto la separación siempre que sea por orden judicial.

Para ambos casos establece que no podrá desconocerse al hijo salvo que pueda probar el cónyuge que nunca pudo tener acceso carnal con su mujer en los ciento veinte días de los trescientos posteriores al nacimiento.

En tal caso tampoco podrá alegarse adulterio y aún cuando la madre argumentara que no es el padre salvo que el nacimiento se ocultare.

Para poder desconocer al hijo el padre tiene el término de trescientos días desde que en forma judicial y de hecho existiera la separación, pero dicha afirmación podrá ser combatida por la madre o en su caso por el hijo.

Tampoco podrá desconocerse al hijo si dentro de ciento ochenta días siguientes al matrimonio:

" I.- Si se probare que supo antes de casarse el embarazo de su futura consorte; para esto se requiere un principio de prueba por escrito;

II.- Si concurrió al levantamiento del acta de nacimiento y ésta fue firmada por él o contiene su declaración de no saber firmar;

III.- Si ha reconocido expresamente por suyo al hijo de su mujer;

IV.- Si el hijo no nació capaz de vivir;

(144).

En los casos anteriores el padre que quiera desconocer al hijo pierde los derechos que el legislador otorgo para poder hacerlo.

caso contrario cuando est en posibilidad de realizar la acción de desconocimiento se da un término de sesenta días a partir de que se tiene conocimiento del nacimiento.

En los supuestos que el padre se encontrará con algún impedimento referido al estado de interdicción, la acción si la hiba empezado a ejercer podrá hacerlo a través de su representante, así mismo cuando falleciere, podrán seguir el procedimiento los herederos.

Para realizar el desconocimiento de un hijo tiene que seguirse un procedimiento a través de una demanda ante la autoridad competente, de no hacerlo así, es declarado nulo.

En este caso concurren la madre y el hijo, donde manifestaran lo que a su derecho convenga, así mismo  n el caso que el hijo sea menor , será representado por su tutor.

En las modificaciones que existieron en las legislaciones anteriores, aparece un artículo referente al hijo en el momento en que es concebido y determina para efectos de protección:

"Para los efectos legales, sólo se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil. Faltando alguna de estas circunstancias, nunca nadie podrá entablar demanda sobre la paternidad"(145).

Por lo tanto no sólo se determina que sea concebido y que se anuncie su nacimiento para determinar la filiación y en su caso el desconocimiento, sino que tiene que ser presentado vivo, o sobrevivir veinticuatro horas, ya que no ser así evidentemente se tiene por no nacido y -parta efectos jurídicos no existe.

Continúa la legislación vigente con el principio de prohibir o impedir que se realice algún convenio sobre la filiación, únicamente esta permitido realizarlos sobre los derechos pecuniarios que tienen como consecuencia de la misma filiación.

Referente a la manera de establecer la filiación y sobre todo demostrarla se establece como requisito que - se haga a través de la partida de nacimiento o en su caso el acta de matrimonio de los padres, en el caso que fuera imposible presentar dicho documento podrá demostrarse - con la posesión constante de hijo nacido dentro del matri

(145) Ibidem, Art. 337, pág 108.

monio.

Cuando se presentare el caso de un hijo que ante la gente ha pasado como tal quedará probada la filiación - además si comprueba:

a) Uso el apellido de quien pretende ser su padre.

b) Que se le haya tratado como hijo, dándole todas - las comodidades y satisfecho sus necesidades.

Por esta razón quedara protegido, ya que así la le - gislación mexicana establece que adquiere derechos y obli - gaciones, en las mismas circunstancias se encuentra un - hijo de cuyos padres el matrimonio se ha declarado nulo - y en este supuesto la filiación y calidad del hijo no se vera afectada.

De igual forma el legislador restringe los derechos de la madre para negar la paternidad que sólo a quién le corresponde es al padre.

Por lo que se refiere a la posesión de hijo de matri - monio unicamente se pierde a través de sentencia ejecu - toriada ante al cual la ley concede el derecho de promover todos los recursos en diferentes instancias, para recupe - rar el estado de hijo cuando sea el caso de ser despoja - do.

En el caso de los hijos que nacieron cuando sus pa - dres aún no habían celebrado matrimonio, desde el momento en que este se llevo a cabo se podran tener como hijos de

matrimonio, pero no podrán ejercer los derechos que se confieren hasta que los padres hagan el reconocimiento - el cual puede efectuarse:

- a) Antes de la celebración del matrimonio.
- b) En la celebración o durante él.

En cualquiera de las dos formas podrán concurrir los padres ya sea junta o separadamente.

Los derechos que son otorgados por el reconocimiento en el caso que este sea posterior al matrimonio, se adquieren desde el momento en que se efectuó el mismo.

En las mismas circunstancias se encontraran aquellos hijos que hayan fallecido y que hayan dejado descendientes.

A pesar de no tener un nombre específico como en las legislaciones anteriores, nuestra ley civil mantiene el principio del reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio; en este caso la filiación sólo se produce respecto a la madre, del sólo hecho del nacimiento, ya que en el caso del padre únicamente se establecerá la filiación si éste hace el reconocimiento voluntario.

En igual forma podrá reconocerse al hijo que no ha nacido y que ha muerto, si dejó descendientes dicho reconocimiento se hará:

" I.- En la partida de nacimiento ante el

juez del registro civil.

II.- Por acta especial ante el mismo juez.

III.- Por escritura Pública.

IV.- Por testamento.

**V.- Por confesión judicial directa y -
expresa" (146).**

En los casos antes enumerados, de no hacer así el -
reconocimiento no surtirá ningún efecto.

En el caso que concurran a hacer el reconocimiento -
en forma separada, no se podrá decir el nombre de la per-
sona con quién se procreó el hijo de hacerlo así deberán
de quedar esas palabras ilegibles para no poder en nin -
gún momento identificar.

Cuando se haga el reconocimiento de un hijo que se
haya concebido antes de un matrimonio y el que lo haga -
se encuentre casado con otra persona podrá hacer el reco-
nocimiento pero no le da derecho a llevar consigo al hijo
reconocido a su hogar conyugal si no es con el consenti -
miento de su cónyuge.

Dentro de las inovaciones que hace el legislador en
materia de filiación es el permitir hablar de hijos de -
concubinos.

En principio el concubinato difiere del matrimonio -
ya que esta figura se define como:

" Vida que hace el hombre y la mujer que

habitan juntos sin estar casados" (147).

Esta situación entendemos que se da el nombre de concubinos a las personas que vivan como marido y mujer sin que se encuentren casados, pero ello no quiere decir que uno de los dos tenga algún impedimento, porque de tenerlo pierde su calidad filial.

En las modificaciones se hace también la presunción de ser hijos de la concubina o concubino, teniendo para ello los mismos efectos que en el matrimonio sólo que en este caso serán los nacidos después de ciento ochenta días desde que comenzó dicho acto.

Así también dentro de los trescientos días siguientes a la fecha en que haya concluido la vida en común.

Para el caso de demostrar la posesión de hijo de concubinato se determina por la misma posesión además de que se probará que se le han suministrado alimentos y educación por parte del presunto padre.

En el supuesto de demostrar la maternidad incluso de investigarla se podrá hacer por cualquier medio de prueba quedando prohibido esa investigación si se pretende hacer valer sobre una mujer casada.

Salvo el párrafo anterior el hijo probando todos los supuestos mencionados adquiere los derechos y obligaciones que la ley otorga.

B) ULTIMAS REFORMAS REALIZADAS EN LA SUCESION
 DENTRO DEL PRIMER GRADO.

En este apartado la legislación civil, a sufrido varias modificaciones ya que en nuestros días respecto al primer grado a quedado reducido en una cuantas líneas por lo que ahora se denomina:

 " DE LA SUCESION DE LOS DESCENDIENTES"

De esta forma se establece que a la muerte de los - padres si sobreviven hijos, la herencia se dividirá entre todos los hijos por partes iguales, es decir siempre que estos se encuentren reconocidos podrán tener los derechos en igualdad de circunstancias.

Cuando en el caso de que sólo uno de los padres sobreviva y concurra a la herencia con los hijos, ambos - tendrán derecho en partes iguales a la herencia, que deja ra el cónyuge.

En el caso que existieran hijos y descendientes en primer lugar heredan los hijos por partes iguales y para el caso de los descendientes cuando concurren tendrán derecho a heredar por estirpes.

De esta manera se determina que la porción de los - hijos que concurren a la sucesión ya que si bien es cierto que cuenta con ocho artículos, los tres primeros son - los comentados anteriores y en los subsecuentes establece

B) ULTIMAS REFORMAS REALIZADAS EN LA SUCESION
DENTRO DEL PRIMER GRADO.

En este apartado la legislación civil, a sufrido varias modificaciones ya que en nuestros días respecto al primer grado a quedado reducido en una cuantas líneas por lo que ahora se denomina:

" DE LA SUCESION DE LOS DESCENDIENTES"

De esta forma se establece que a la muerte de los - padres si sobreviven hijos, la herencia se dividirá entre todos los hijos por partes iguales, es decir siempre que estos se encuentren reconocidos podrán tener los derechos en igualdad de circunstancias.

Cuando en el caso de que sólo uno de los padres sobreviva y concurra a la herencia con los hijos, ambos - tendrán derecho en partes iguales a la herencia, que deja ra el cónyuge.

En el caso que existieran hijos y descendientes en primer lugar heredan los hijos por partes iguales y para el caso de los descendientes cuando concurren tendrán derecho a heredar por estirpes.

De esta manera se determina que la porción de los - hijos que concurran a la sucesión ya que si bien es cierto que cuenta con ocho artículos, los tres primeros son - los comentados anteriores y en los subsecuentes establece

la parte proporcional que corresponderá a los hijos cuando concurren con ascendientes, que en este caso corresponderá a los últimos derecho a los alimentos y que no excederá la porción de un hijo.

Por lo que hace a la filiación que se origina por adopción esta otorga derechos recíprocos entre ambas partes ya que podrán recibir en el caso del hijo adoptivo como cualquier otro en la misma cantidad, en igual modo el padre adoptivo.

En caso diferente es cuando se presenta a concurrir los padres y los descendientes del adoptivo, estos últimos tienen derecho de preferencia en partes iguales y los padres tienen beneficios de recibir alimentos.

Por lo que respecta al primer grado existen pocas disposiciones y la concentra en un sólo artículo el derecho y la parte proporcional que le corresponde.

C) STATUS DE CONCURRENCIA A LA SUCESION.

En las mismas disposiciones se establece que la herencia legítima se abrirá:

I.- Cuando no hay testamento, o el que se otorgo es nulo o perdió válidez.

II.- Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes.

III.- Cuando no se cumpla la condición -
impuesta al heredero.

IV.- Cuando el heredero muera antes del -
testador, repudia la herencia o es incapaz
de heredar, si no se ha nombrado substitu-
to."(148).

Desde este punto de vista la razón mas importante -
para que se abra la sucesión legítima es que no exista -
ninguna disposición hecha por el autor de la herencia,-
de esta manera la ley entra a suplir la voluntad del di-
funto y determina que:

" Tienen derecho a heredar por sucesión -
Legítima:

I.- Los descendientes, cónyuges, ascendien-
tes, parientes colaterales dentro del cuar-
to grado y la concubina o el concubinario
si se satisfacen en este caso los requisi
tos señalados por el artículo 1635.

II.- A falta de los anteriores la benefi-
cencia Pública"(149).

De lo anterior sabemos que rige el principio donde
los parientes más cercanos excluyen a los más remotos -
y que en primer lugar la sucesión se abre para los des-
cendientes, es decir los hijos de matrimonio, que en es-

(148)Idem, Art. 1599, pág 296

(149) Ibidem, pág 298.

te nuevo capitulo, mencionamos en caso de que estos no existieran se llama a suceder en segundo término a los ascendientes (padres) a quienes se les concede el derecho de suceder en partes iguales y para el caso de que unicamente sobreviviera uno sucedera en toda la herencia.

Quando existan ascendientes pero de ulterior grado de una linea paterna o materna se dividira la herencia en partes iguales.

En el caso que existieran ascendientes por ambas lineas la herencia se dividirá en dos partes, aplicandose a cada linea que a su vez se dividirá en cuantas partes sea necesario.

En la sucesión del cónyuge supérstite adquiere una condición especial, ya que esta concurre en preferencia con todos los demas órdenes, es decir, se encuentra en un lugar especial para que al momento de ser llamado a suceder pueda hacerlo junto con los hijos, ascendientes y adoptado.

Así en consideración, cuando se presente con un hijo a suceder adquiere en partes iguales la misma porción que al momento de heredar no importa si tiene o no bienes en caso de tenerlos sucede en proporción a la que le corresponde a un hijo.

La misma situación se presenta cuando el cónyuge

concorre con los ascendientes ambas partes heredan en - partes iguales.

Cuando se presente a suceder con hermanos del autor de la herencia se repartirá en tres partes ocupando dos tercios para el cónyuge y el tercio restante se otorgará a los hermanos dividiéndose entre ellos por partes iguales.

Cuando no existan descendientes, ascendientes ni cónyuge, concurren los colaterales quienes suceden en partes iguales.

Si se diere el caso de presentarse hermanos con medios hermanos, los primeros tendrán derecho a doble porción pero la situación de concurrir con sobrinos, medios hermanos, incapaz, los primeros heredan por cabezas y los demás por estirpe.

Dentro de las inovaciones a este capítulo se encuentra el derecho ya expreso a suceder a los concubinos y - que establece:

" CAPITULO VI.

DE LA SUCESION DE LOS CONCUBINOS.

La concubina y el concubinario tienen de recho a heredar reciprocamente, aplicando se las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivi-

do juntos, como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al momento el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas, en las condiciones mencionadas al principio de este artículo ninguno de ellos heredará" (150).

En las reformas como ya dijimos el legislador le da protección a los hijos que durante su nacimiento no han celebrado matrimonio, sin que con esto quiera decir que por ser uniones que no están sancionadas por el derecho tengan el mismo derecho y por consecuencia las obligaciones.

Claro es de verse que las mismas disposiciones establecen la prohibición de tener varias concubinas ya que al presentarse esta situación pierden el derecho de heredar, pues en el caso de ser así se estaría al margen legal.

D) FORMAS DE DETERMINAR LA FILIACION EN PRIMER GRADO OMITIDAS EN EL STATUS SUCESORIO.

Como se ha venido observando en nuestra investiga -

(150) Ibidem, Art. 1635, pág. 301.

ción la legislación civil a partir de 1870, sufrió varios cambios dentro de la filiación; primeramente se atendió a la situación jurídica de los padres, es decir si existía o no matrimonio, ya que según las disposiciones de esa época esto era muy importante para determinar el estado que guardaba un hijo respecto de sus padres y la sociedad.

En esta posición existían diferentes formas de llamar a los hijos encontrando en ese momento cuatro tipos entre los cuales se enumeran legítimos, espurios, naturales, adulterinos e incestuosos cada uno tenía según la legislación distintos derechos que si bien el legislador los protegía esta protección se iba reduciendo en la forma en que aparecieran o concurrieran con los demás parientes.

Respecto a la situación que guardo en las modificaciones sufridas en 1884, pasaron las mismas disposiciones en materia de filiación, en cambio en materia sucesoria se vio notablemente el cambio ya que el código anterior tenía establecido un capítulo exclusivo que regulaba la situación de los hijos al concurrir a la herencia, es decir, establecía las partes a las que tenían derecho por lo que encontramos a los legítimos, legitimados y naturales reconocidos, y esta división el que recibe una mayor parte son los legítimos.

En tanto cuando se presenta hijos naturales con los espurios estos la mitad de lo que reciben los primeros, - y cuando se presenten legitima y espurios estos últimos - tendrán derecho sólo a los alimentos, esta situación en la nueva codificación vino a desaparecer ahora a partir de 1884, se habla sólo de hijos legítimos y legitimados sin mencionar las anteriores formas, situación que prevalece a la fecha ya que aún en nuestra legislación hoy en día encontramos que el código civil, no esta regulado en el capítulo de la filiación y mucho menos en la sucesión; - pero siguen manifestando las diferentes formas de llamar a los hijos dentro del capítulo de las actas de nacimiento.

Primeramente en el artículo 60 nos habla de los hijos nacidos fuera del matrimonio, quienes podrán ser reconocidos por el padre cuando este lo pida o lo haga mediante un representante con poder bastante y suficiente cabe aclarar que por el hecho de haber nacido fuera de matrimonio y ser hijo natural no se anotara en el acta su estado filial.

Así mismo en este mismo capítulo no desaparecio el concepto de hijo adulterino ya que en el artículo 62 establece:

" Si el hijo fuere adulterino, podrá asen

tarse el nombre del padre, casado o soltero, si lo pidiere; pero no podrá asentarse el nombre de la madre cuando sea casada y viva con su marido a no ser que éste haya desconocido al hijo y exista sentencia ejecutoria que así lo declare"(151).

En este precepto si el legislador reformo las disposiciones contenidas en la filiación y sucesión no es para que en este capítulo sigan existiendo, ya que se trata de eliminar las diferencias que por clases se marcan en códigos anteriores.

Por otra parte también existe en nuestra legislación civil de hoy en día un artículo que dice:

" Podrá reconocerse al hijo incestuoso; Los progenitores que lo reconozcan tienen derecho de que conste su nombre en el acta, pero en ella no se expresará que el hijo es incestuoso"(152).

De tal forma si en ambas disposiciones se mantiene la idea de que la calidad de hijo no se exprese porque persisten las calificaciones, si bien en capítulos posteriores no se mencionan.

De esta manera eliminados los calificativos a los hijos en sus diferentes formas, sólo hoy en día se reconocen para heredar los hijos legítimos y en su caso

(151) Código Civil, Ob cit. Art. 62 Pág 55

(152) Ibidem, Artículo 64.

los legitimados, cabe aclarar que entraran en esta situación los adoptivos y reconocidos pero estos dos últimos casos la esencia de su calidad filial es diferente a las anteriores denominaciones.

C A P I T U L O V I I

COMPARACION CON ALGUNAS LEGISLACIONES LOCALES EN RELACION A LA SUCESION LEGITIMA Y LA FILIACION.

A) CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.

Este código se encuentra inspirado y con influencia de la legislación napoleónica de 1804, ideas de libertad, laicismo e igualdad es así que el quincuagesimo octavo - congreso de Chihuahua, en relación a nuestra materia de estudio establece:

En relación al parentesco, sigue manifestando el espíritu de nuestro código civil reconociendo sólo tres tipos de parentesco:

- a) Consanguinidad
- b) Afinidad
- c) Civil

Que en su momento el consanguineo se define:

" El parentesco de consanguinidad es el -
que existe entre personas que descienden
de un mismo progenitor"(153).

De este parentesco se da origen a la filiación de -
primer grado, donde se haran las llamadas generaciones -
que forman los grados, y el conjunto de estos últimos de

termina la línea de parentesco, la cual puede ser recta -
o transversal.

" La línea recta se compone de la serie de
grados entre personas que descienden unos
de otros"(154).

Si hablamos de personas que descienden de otra, se -
establece que esta línea puede ascender o descender de -
pendiendo de la relación a la que se atiende.

Sigue contando los grados por el número de generacion
es pero excluye a la persona de la cual se proceda.

Respecto de la paternidad mantiene al misma idea de
llamarlos por presunción hijos de los cónyuges a los que
nacen después de los ciento ochenta días siguientes a la
celebración del matrimonio, y los que nacen después de -
los trescientos días siguientes a la disolución del matrim
onio, continua con el mismo espíritu de no permitir el
desconocimiento de un hijo, salvo que al cónyuge le fue
re imposible tener acceso carnal con su mujer.

En la misma situación se encuentra el cónyuge que -
alegue adulterio, aunque esta declarase que no son hijos
suyos, salvo los casos en que se le haya ocultado el na-
cimiento.

En caso de que pudiera tener derecho a desconocer el
padre al hijo, será después de los trescientos días si-

(154)Ibidem, Art. 274, pág 41

güentes a la disolución y que tuvo la separación provisional, pero aún en este caso el legislador otorga el derecho a la madre, tutor de sostener que si es el padre.

El legislador de Chihuahua, mantiene el mismo principio respecto a que el padre no podía desconocer al hijo después de los ciento ochenta días si en este caso se probaré:

I.- Si se probare que supo antes de concibir el embarazo de su futura consorte para esto se requiere un principio de prueba por escrito;

II.- Si concurrió al levantamiento del acta de nacimiento y ésta fue firmada por él, o contiene su declaración de no saber firmar;

III.- Si ha reconocido expresamente por suyo al hijo de su mujer;

IV.- Si el hijo no nació capaz de vivir".

(155).

Estos derechos de desconocer a un hijo podrán promoverlas en cualquier tiempo por la persona que directamente afecte a la filiación, en caso que el desconocimiento se haga en el tiempo de la sucesión deberá hacerse por escrito y ante la autoridad judicial competente.

Para el caso que el padre quiera ejercer su acción de desconocimiento tendrá un plazo de sesenta días a partir de que tiene conocimiento del nacimiento del hijo.

Por otra parte el legislador contempla que se tendrá por nacido el feto desprendido completamente del seno materno y viva dentro de las veinticuatro horas siguientes o sea presentado vivo en el Registro Civil.

Por lo que se refiere a las pruebas que el código de Chihuahua contempla, se tiene como única prueba que no admite otra en contrario como lo es la partida de nacimiento y en su defecto el acta de matrimonio de los padres.

Para el caso de que no existiera cualquiera de los dos se tendrá a la posesión constante de hijo en tal calidad así mismo la única prueba que no se admite es la testimonial, dentro de la posesión del hijo se presumirá cuando dos personas vivan juntos, y en el caso de que no les fuera posible manifestar si celebraron matrimonio o en donde se llevo a cabo se tendrá como hijo de matrimonio.

En el caso de que se haya reconocido como tal y que dare comprobada la posesión deberá necesitarse:

- a) Que usare siempre el apellido.
 - b) Que se haya tratado como hijo, dándole educación vestido y alimentación.
-

c) Que se tenga la edad necesaria.

No se admitira que la madre declare para negar quién es el padre por otra parte el hijo tiene derecho a reclamar la paternidad siendo imprescriptible su acción y que se otorga a los descendientes en caso de que el hijo los tuviere.

Para que los descendientes del hijo puedan reclamar la acción deberá presentarse lo siguiente:

a) Que el hijo muera antes de cumplir veinticinco años.

b) Si cayo en demencia antes de cumplir y murio en el mismo estado.

En el caso de los descendientes, si prescribe la acción por lo que deberan ejecutarla dentro de los cuatro años contados a partir del fallecimiento del hijo.

La posesión del hijo no se perderá más que cuando haya de por medio una sentencia ejecutoriada, epro la ley concede todos los recursos para reclamar.

Una forma de tener como hijos de matrimonio se hace a través de la legitimación que opera en el momento en que los padres celebran matrimonio, pero para que surta sus efectos debere hacerse el reconocimiento expreso en el momento de celebrar el matrimonio, durante este o antes de celebrarse.

Para el caso del reconocimiento ambos pueden hacerlo en forma conjunta o separada, aún en el caso que el reconocimiento fuera posterior al matrimonio los derechos de los hijos los tendrán desde el momento de celebrarse el acto.

La legislación de Chihuahua, habla también del reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio, en donde la filiación con respecto a la madre se da por el sólo hecho del nacimiento, por lo que respecta al padre esta se tendrá únicamente por el reconocimiento.

" El reconocimiento de un hijo nacido fuera del matrimonio deberá hacerse de alguno de los modos siguientes:

I.- En la partida de nacimiento, ante el oficial del Registro Civil,

II.- Por acta especial ante el mismo oficial;

III.- Por escritura Pública.

IV.- Por testamento;

V.- Por confesión judicial directa y expresa" (156).

Cuando el reconocimiento se haga por separado no podrá revelarse con quién se concibió el hijo y en tal caso se debiera tachar las palabras que lo revelen.

De tal forma, los hijos reconocidos por el padre o la madre, o por ambos tienen derecho:

I.- A llevar el apellido de quién lo reconoce.

II.- A ser alimentado por éste.

III.- A percibir la porción hereditaria y a los alimentos que fije la ley"(157).

En materia sucesoria, la legislación de Chihuahua dispone que existe la sucesión testamentaria y la sucesión legítima.

Respecto a la legítima en iguales circunstancias a la legislación del Distrito Federal, establece que se abrirá en el caso de que no exista testamento, sea declarado nulo o no tenga validez, cuando no se disponga de todos los bienes, no se cumpla con la condición impuesta al heredero o que este muera antes que el autor o testador.

En las circunstancias anteriores tienen derecho a heredar:

Descendientes, ascendientes, cónyuge, parientes colaterales, en algunos casos la concubina y en casos especiales la Beneficencia Pública.

Mantiene el mismo principio respecto a la forma de excluir a los parientes, ya que los más cercanos excluyen

(157) Idem, Art. 346, Pág 48

a los más lejanos.

Dentro de la sucesión nunca se da el derecho a heredar en el parentesco por afinidad.

En las reglas establecidas dentro del capítulo especial de sucesión para los descendientes, queda fijado - que si al momento de la muerte de los padres quedaren só lo hijos todos heredan por partes iguales, siempre que se encuentren reconocidos.

Para el caso en que sólo faltare uno de los cónyuges el otro cónyuge que concurra con los hijos hereda la porción de un hijo, y para cuando tenga bienes propios - lo suficiente para igualar la porción de un hijo.

Presenta la sucesión de los hijos con descendientes en los cuales a éstos últimos le corresponderá la mita - de los primeros.

En las inovaciones de la legislación de Chihuahua se encuentra establecido el capítulo de la sucesión de - la concubina y al respecto establece:

" La mujer con quién el autor de la he -
rencia vivió como si fuera su marido -
durante los cinco años que precedieron -
inmediatamente a su muerte, o con la que
tuvo hijos, siempre que ambos hayan per-
manecido libres de matrimonio durante el

concubinato, tienen derecho a heredar conforme a las siguientes reglas:

I.- Si la concubina concurre con sus hijos que sean también del autor de la herencia se observará lo dispuesto en los artículos 1516 y 1517.

II.- Si la concubina concurre con descendientes del autor de la herencia que no sean también descendientes de ella, tendrá derecho a la mitad de la porción que le corresponda a un hijo.

III.- Si concurre con hijos que el autor de la herencia tuvo con su otra mujer, y con hijos suyos, tienen derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo.

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

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

VI.- Si el autor de la herencia, no deja

descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del cuarto grado, los bienes de la sucesión pertenecen a la concubina."(158).

En esta forma la legislación de Chihuahua, trata de proteger a la concubina que anteriormente no se encontraba dentro de la legislación.

En las mismas circunstancias que una cónyuge puede concurrir a suceder con sus descendientes, encontramos que puede la concubina presentarse y ejercer ese derecho por otra parte en las mismas circunstancias los hijos que ella tuvo con otra persona y que en el momento de suceder.

De esta forma aparece una ampliación, conforme a los miembros que pueden presentarse con derecho a heredar.

B) CODIGO CIVIL DE COLIMA.

En la legislación de Colima, se encuentra establecido el reconocimiento de los tres parentescos: afinidad, civil y consanguineo.

En el consanguineo que es el que existe entre personas que proceden de un mismo progenitor.

En este se siguen encontrando las generaciones que originan los llamados grados y en conjunto reciben el -

(158)Ibidem, Art. 1527, pág 150

nombre de línea de parentesco, la cual puede ser recta o transversal.

En la línea recta encontramos los grados y podemos determinar que sea descendente o ascendente según la relación a que se atiende, tomando en consideración también el número de generaciones.

Por lo que se refiere a la paternidad y la filiación hace la presunción de ser hijos de los cónyuges estableciendo los mismos plazos, ciento ochenta días después de la celebración del matrimonio o trescientos días después de la disolución.

En estos casos no se podrá negar la paternidad y en caso de contradecirla deberá probarse que el marido no pudo tener acceso carnal con su mujer.

En la misma situación tampoco podrá alegar que existe el adulterio, ni tampoco si sabía del embarazo, si firmo el acta de nacimiento, si reconoció al hijo como suyo o que naciera vivo, o muerto.

En sus disposiciones otorga el legislador un plazo de sesenta días para tener derecho a contradecir la paternidad.

En el caso de que el padre estuviera incapaz podrá hacerse a través del tutor, si en la misma situación y concurriera la muerte del padre, podrán hacerla los herederos, pero si el padre esta en plena capacidad y no ini-

cio la contradicción no podrán seguirla los herederos.

El desconocimiento de un hijo podrá hacerlo a través de una demanda de no hacerlo así será nulo, teniendo derecho a ser oídos la madre y el hijo.

El legislador tiene por nacido al feto que se encuentra enteramente separado de la madre, así, mismo no acepta que se realice ninguna operación o negocio con la filiación sin embargo permite hacerse con los derechos pecuniarios que de esta se desprenden.

Respecto a las pruebas de la filiación sigue los lineamientos del código del Distrito Federal, ya que se proba con la partida de nacimiento o el acta de matrimonio en caso que ambos no existieran se atendera a la posesión constante de hijo.

En la misma situación se encontrara aquel que sea de dos personas que vivieron públicamente como marido y mujer, también cuando se haya reconocido en forma expresa por el padre, haya usado el apellido y que se traté como hijo.

En el caso que un matrimonio sea declarado nulo, los hijos habidos de este se consideraran como hijos legítimos.

La acción que corresponde al hijo para reclamar la paternidad es imprescriptible tanto para él como a sus descendientes.

El caso contrario cuando el hijo ha muerto y van a -

reclamar los descendientes deberá ser antes de cumplir -- los veintidos años, en el mismo caso que cayerá en demencia podrán continuar la reclamación los herederos que deberan ser sus descendientes siempre y cuando no se hubieren de - sistido, los descendientes tendrán derecho y que prescribe a los cuatro años a partir del fallecimiento del hijo.

La ley de Colima, acepta la figura de la legitimación para que los hijos sean considerados como hijos de matri - monio, siguiendo las mismas formas de hacer el reconocimien to.

Cuando sea el caso de reconocer hijos fuera del matri monio será por reconocimiento voluntario del padre.

Dicho reconocimiento deberá ser y podrá ser contra - dicho por un tercero.

No podrá revocarse el reconocimiento por el que lo ha hecho, en el caso de que sea a través de testamento y este sea revocado dicha revocación no procederá respecto al re- conocimiento.

Para que surta efectos el reconocimiento deberá hacer se:

" I.- En la partida de nacimiento ante el - oficial del Registro Civil.

II.- Por acta especial ante el mismo ofi - cial.

III.- Por escritura Pública;

IV.- Por testamento,

V.- Por confesión judicial directa y expresa."(159)

De tal forma siguen con las disposiciones idénticas a las del Distrito Federal y Chihuahua.

Dentro de las disposiciones al reconocimiento contempla el caso de la presunción de los hijos del concubinario y de la concubina, siguiendo para tal efecto las mismas reglas para la presunción de los hijos de matrimonio.

Lo relativo a la sucesión legítima se abrirá en los mismos casos que las anteriores legislaciones.

- cuando no hay testamento, sea nulo o no sea válido.
- No se disponga de todos los bienes.
- No se cumpla con la condición impuesta al heredero.
- Muera el heredero antes que el testador.

Para lo cual establece el capítulo especificando - que tienen derecho a heredar:

Descendientes ascendientes, parientes colaterales y concubina a falta de todos los anteriores la Beneficencia Pública.

Referente a la sucesión de los descendientes cuando mueran los padres y sobrevivan hijos heredan por partes

iguales.

Si sobrevive un cónyuge le corresponde la porción -
de un hijo.

En el caso que los ascendientes concurren con los -
demás parientes, en su caso heredan de éstos y cuando sea
con ascendientes y demás parientes en grados distintos -
heredan el derecho sólo a los alimentos.

Caso distinto cuando el hijo es adoptado porque el
derecho de adopción es personalísimo y recíproco entre -
los que la contraen, por lo que heredan la porción de un
hijo, para el caso de que concorra el padre hereda el de-
recho a los alimentos.

Al igual que en la legislación anterior contempla -
el capítulo referente a la sucesión de la concubina a la
cual concede el privilegio de heredar con sus descendien-
tes la porción de un hijo.

Si concurre con hijos que fueran sólo del autor de
la herencia, le corresponderá la mitad de la porción de
uno de éstos.

Por lo que se refiere a los demás parientes la con-
cubina tendrá derecho a la cuarta parte de la herencia.

En los casos que no existieran ninguno de los pa-
rientes también se contempla la posibilidad de que concu-
rra la Beneficencia Pública, la cual se adjudicará el to-
tal de los bienes del autor.

C) CODIGO CIVIL DE JALISCO.

En las disposiciones de Jalisco, encontramos los mismos principios respecto al parentesco, ya que se reconocen los tres tipos de parentesco, afinidad, civil y consanguineo.

Entendemos que este último corresponde al que existe entre personas que descienden unas de otras y su origen es el mismo progenitor,

El de afinidad resulta cuando se contrae matrimonio y el parentesco se produce entre los parientes del varón y la mujer; y la mujer y los parientes del varón.

El civil unicamente nace por adopción siendo los derechos que se originan en forma personal y recíprocos.

En el consanguineo se presentan las generaciones que forman los grados y en su conjunto se les denomina línea de parentesco.

Esta línea puede ser recta o transversal, la recta a su vez presenta dos modalidades: ascendente o descendente.

Por lo que se refiere a la paternidad, hace la misma presunción de llamar a los hijos de los cónyuges si nacen tambien dentro del término de ciento ochenta días

siguientes a la celebración del matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio.

Se permite el desconocimiento de los hijos pero quién promueva ese desconocimiento deberá probar que le fue imposible tener acceso carnal con su mujer.

El desconocimiento deberá realizarse mediante una demanda y ante el juez competente, en caso de no hacerlo así será declarado nulo.

En el juicio serán escuchados el hijo y la madre.

En igual forma no acepta el legislador que se realicen transacción alguna sobre la filiación, pero si sobre los derechos que de ella se originan, como son los pecuniarios.

Referente a las pruebas de la filiación de los hijos nacidos d ematrimonio, quedara probada con el acta de nacimiento o la de matrimonio de los padres.

Si fuera el caso de que no existieran, se probará mediante la posesión constante de hijo, fuera de esta situación, la unica prueba que rechaza el legislador es la testimonial, siempre y cuando no existan principios de prueba por escrito, y que no contradiga el acta de nacimiento.

Cuando el hijo sea reconocido como tal, tanto por

la familia como la sociedad, además de usar el apellido - y que se le suministren alimentos, educación, subsistencia y que el padre tenga la edad exigida, quedara probada la posesión y calidad de un hijo.

En el caso de que un matrimonio sea declarado nulo esta nulidad no se extiende a los hijos que se hayan concebido.

El simple dicho de la madre no podrá excluir el derecho de la paternidad al padre, ya que este es quién deberá reclamar contra la filiación del hijo concebido durante el matrimonio.

En la situación de que el hijo adquiriese durante el matrimonio y después resulto no serlo se atenderá a la prescripción.

La acción que tiene el hijo para reclamar su estado como tal es imprescriptible.

Este derecho se extiende a los herederos del hijo - que podra reclamar:

- murió antes de cumplir veinticinco años.
- cayo en demencia y murio en el mismo estado.

Esta acción podrán seguirla siempre y cuando el hijo no se desistiera.

Cuando la presunción de legitimidad de un hijo fuese impugnada cuando es menor de edad se le nombrará un tutor interino.

La acción podrá seguirla el heredero, para reclamar el estado de hijo y que deberá cubrir los siguientes:

a) Si murio antes de los veinticinco años.

b) Se encontraba en estado de demencia antes de los veinticinco años y murio en esta misma situación.

Los herederos podrán promoverla siempre y cuando el hijo no se haya desistido o en su acso no haya promovido por el transcurso de un año a partir de la última diligencia.

La acción para hacerla valer prescribe en cuatro años contados a partir de la muerte del hijo.

La posesión constante de un hijo de matrimonio puede perderse por sentencia, dicho juicio admitirá todos los recursos posibles y en su caso se restituirá la posesión.

Referente a la legitimación queda contemplada en el código de Jalisco y con los mismos efectos que en el del Distrito Federal, marcando que para que surta efectos - deberá hacerse en forma expresa.

Cuando el reconocimiento sea posterior al matrimonio los derechos que de esta figura representa, se adquieren desde el día del matrimonio.

En este caso el código de Colima deja en claro que - también adquieren ese derecho los hijos muertos y si dejaron descendientes o de los que aún no nacen si se hace

la declaración.

Por lo que respecta al reconocimiento de los hijos fuera del matrimonio, será voluntario por lo que concierne al padre o en su caso por sentencia que así lo determine.

Para objetar un reconocimiento debe hacerse a través del juicio ordinario, en igual forma podrá reconocerse el hijo muerto o al que no ha nacido.

El reconocimiento puede ser junto o separado, para que surta sus efectos debe hacerse en las mismas condiciones que las anteriores disposiciones.

También se contemplan disposiciones iguales, relativas a los hijos de la concubina, los cuales se tendrán por nacidos con los mismos términos, es decir ciento ochenta días contados a partir de que se comenzó el concubinato y trescientos días siguientes en que cesó la vida en común.

En materia sucesoria, se mantienen los mismos principios para la apertura de la sucesión legítima, y se otorga el derecho de heredar a los descendientes, ascendientes - cónyuge parientes colaterales dentro del cuarto grado - y en forma expresa maneja que no hay derecho a heredar a los parientes por afinidad.

En forma particular refiere que la sucesión de los descendientes cuando sólo quedaren hijos heredan todos por partes iguales, si fuera el caso de que sobreviva un

cónyuge este hereda la porción de un hijo.

Para el caso que concurran ascendientes estos últimos heredan el derecho a los alimentos.

Cuando no existiere ninguno de los herederos antes mencionados se llamará a la Beneficencia Pública.

D) CODIGO CIVIL DE PUEBLA.

En la reglamentación del estado de Puebla se contemplan los tres tipos de parentesco, afinidad, civil y consanguineo y al igual que las legislaciones anteriores tienen el mismo concepto.

Sin embargo en este capítulo se agrega un artículo más en el cual deja establecido que cuando queda disuelto un matrimonio el parentesco termina:

" Disuelto el matrimonio desaparece el parentesco por afinidad en la línea colateral; pero subsiste en línea recta" (161).

Por otra parte maneja que la generación forma los grados y su conjunto origina la línea de parentesco que puede ser recta o transversal.

En el capítulo referente a la filiación la línea recta puede ser ascendente o descendente.

En la misma forma maneja un artículo adicional en -

donde se establece:

" La filiación confiere e impone a los hijos, al padre y a la madre respectivamente los derechos, deberes y obligaciones establecidas por la ley"(162).

Queda determinado que sin importar el estado de los descendientes, es decir estado civil edad y condición deben respeto y consideración a sus ascendientes.

Lo mas importante es que establece:

" La ley no hace ninguna distinción en los derechos de los hijos"(163).

En la misma forma establece que las autoridades son las capacitadas para instruir de los derechos y deberes relacionados con la filiación.

Por lo que la filiación resulta:

" I.- Del nacimiento

II.- De las presunciones legales

III.- Del reconocimiento

IV.- DE la adopción.

V.- De la sentencia que lo declare"(164).

Referente a la presunción de los hijos de los cónyuges se mantienen los mismos términos en tiempo salvo la aclaración que maneja, que puede ser también dentro de los ciento ochenta días de la celebración del matrimonio.

(162) Ibidem, art. 522, Pág 112

(163) Idem, Art, 524, pág 113

(164) Idem.

El señor no podrá desconocer a los hijos, si supo antes de celebrar el matrimonio de la existencia del embarazo; si acudió al registro civil para levantar el acta correspondiente, o en su caso de haber hecho público que el hijo era suyo.

En los supuestos anteriores no hay manera de negar la paternidad, salvo que pueda probar que le fue imposible tener acceso carnal con su mujer, tampoco podrá alegar adulterio, los casos en que el padre podrá negar la paternidad es cuando se le haya ocultado el nacimiento o que la mujer viva en forma marital con otra persona y este reconozca que es hijo suyo.

Los herederos no podrán contradecir la paternidad, lo que si pueden hacer es contradecir su dicho siempre que el padre haya iniciado la demanda ante la autoridad correspondiente y para hacer dicha acción se le otorgan al padre sesenta días para hacerlo valer a partir de que tuvo conocimiento del nacimiento.

En el caso que el niño no naciera viable no podrá reclamar la paternidad, esta misma situación y los casos anteriores se seguirán para el concubinato.

La legislación de Puebla no acepta al igual que las anteriores en estudio transacción alguna sobre la filiación, pero si sobre los derechos pecuniarios que esta

origina.

La paternidad deberá probarse y de hecho queda acreditada con la partida de nacimiento y en su caso con el acta de matrimonio de los padres.

Para el caso que ambas no existieran o estuvieran en mal estado se atenderá a la posesión de hijo que como tal ocupara que se hara a través de un juicio en el cual se aceptaran todos los medios de prueba.

La acción del hijo para reclamar su calidad de tal no prescribe.

La filiación del hijo respecto del padre quedará unicamente probada y establecida por el reconocimiento expreso que haga el padre mediante sentencia.

Se otorga la libertad de reconocer al hijo que aún no ha nacido y al ya muerto.

El reconocimiento también puede ser en forma conjunta o separada y para que surta efectos deberá realizarse a través de las formas que igualmente se han establecido, quedando prohibido que al concurrir en forma separada, se diga el nombre de la persona con quién se procreó el hijo.

Por lo que hace a la sucesión legítima; se presenta su apertura en los mismos supuestos que las legislaciones anteriores, dando el legislador preferencia a los descen-

dientes, en segundo lugar al cónyuge y en último grado a los parientes colaterales.

En esta legislación se presenta un cambio ya que se encuentra una figura totalmente nueva con derecho a heredar y que se determina así:

" A falta de las personas comprendidas en el artículo anterior, heredaran la Universidad Autónoma de Puebla y la Asistencia Pública del Estado por partes iguales" (165).

En esta forma queda de una manera indirecta protegida una institución que en las legislaciones ya estudiadas no se habían presentado, ya que en éstas la última persona que tiene derecho a heredar era la Beneficencia Pública.

Por otra parte, niega el derecho a suceder a los parientes por afinidad, y empero da derecho a heredar por representación, figura que en las legislaciones mencionadas había sido cancelado.

Para la sucesión de los descendientes, queda su derecho protegido en partes iguales, la única diferencia a las anteriores es que se encuentra regulada la sucesión del cónyuge sobreviviente en capítulo por separado y sin embargo dentro del capítulo de los descendientes se encuentra el lugar de la concubina, as mismo regula la existencia de hijos y nietos donde los primeros heredan por partes iguales y los segundo conforme a su derecho de re-

presentación, también se prevé la existencia de descendientes de ulterior grado, en este caso a todos los descendientes les corresponderá por partes iguales, y a los ascendientes les otorga el derecho a los alimentos.

En el capítulo de la sucesión del cónyuge se maneja:

" Quién haya vivido con el autor de la herencia en la situación prevista por el artículo 297, heredará como cónyuge si durante esa situación falleció aquel y si la vida en común duro más de dos años; o menos si procrearon hijos" (166).

Caso diferente a nuestras disposiciones ya que se -
marcado como tiempo el de cinco años en el distrito federal, más sin embargo esta figura toma gran importancia -
para el derecho así como los efectos jurídicos que se originan a su alrededor.

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

En el transcurso de la investigación, se ha comprendido que el hombre a través del tiempo y sobre todo como ser social, tiende a regular su vida dentro de la sociedad, de esta forma aparece la representación de formar la línea de parentesco por medio de la madre, que es en ese entonces el centro de la sociedad; con el avande de la misma civilización el hombre tomo un lugar muy importante y decisivo dentro de la sociedad, pues es el quién empieza a dar los primeros indicios de los que posteriormente llamaremos derecho y que viene a establecer disposiciones que regiran desde ese momento a la fecha la vida del ser humano.

Es así como aparecen los primeros ordenamientos donde establecemos que la filiación reconocida es la que proporciona el padre y que llamaremos Agnatio o Agnation , a partir de este momento todos los seres que se encuentran alrededor del padre estaran bajo su potestad y no podrán tener ningun derecho pues según la legislación romana el unico con potestad suficiente es el pater familias que en ese tiempo así se llamaba, de igual forma tendrán derecho a ser titulares de bienes sólo hasta la muerte del padre, ya que mientras este se encuentre vivo tienen suspendidos

sus derechos.

Por otra parte el derecho no solamente reconoce el matrimonio donde va a surgir la familia como institución y donde se reconoceran a los hijos que en este tiempo son llamados legitimos, sino que al mismo tiempo surgen nuevas figuras como el Concubinato, donde de cubrir los requisitos establecidos se otorgaran los mismos derechos a los hijos.

En la época romana se reconoce como una forma de entrar en una familia la llamada adrogación donde tanto la persona del individuo como sus pertenencias pasan al poder del padre.

Encontramos también otra forma de establecer la filiación a través de la adopción, donde los derechos y las obligaciones de ambas partes tanto del padre como del hijo son personalísimos entre ambos y no con las demás personas.

En ultima instancia aparece la legitimación en la cual la filiación aparece a través del reconocimiento de los hijos que pasan a formar parte de la familia con los mismos derechos que un hijo legítimo.

Ahora bien, desde el inicio de la regulación jurídica del hombre encontramos ya definida la filiación.

En esta forma encontramos que desde sus orígenes se:

presenta:

- Agnatio
- Adopción
- Adrogación
- Legitimación.

Son cuatro formas que en roma eran reconocidas para quedar establecida la filiación.

Dentro de los derechos de familia que el mismo derecho otorga el que nos interesa se encuentra instituido - en la sucesión y que se otorga a los parientes tomando - en cuenta el grado que ocupen dentro de la familia, así - mismo ante esta situación siempre se le dara preferencia a los hijos legitimos.

En materia sucesoria de las teorías que se manejan en este apartado, la más aceptada y que reunirá todos los puntos es una síntesis de todas las manejadas ya que al - no presentarse un testamento que maneje la voluntad del - autor de l herencia debera entonces la ley suplir su vo - luntad, y de esta manera al interpretarla los unicos que tienen un derecho legitimo son los familiares, y que más importante y con mejor derecho que los hijos del autor de la herencia, quienes de una u otra forma, integran el nucleo tanto familiar como material, referido a los bienes que se encuentren, de esta situación la sucesión legitima

tienen su fundamento en todas las teorías sin inclinarse a una específica.

Como hemos manifestado el derecho a través del tiempo se ha ido modificando, y más porque cada gobierno que entraba al poder quería determinar la situación y vida de sus habitantes a gobernar, es así que dentro de nuestra era ya se encuentra perfectamente establecido el reconocimiento de tres tipos de parentesco:

- AFINIDAD
- CONSANGUINEO
- ADOPCION

Estos tres tipos de parentesco son manejados desde que se promulgara el código de 1870, tomando en forma principal este parentesco las líneas y grados, así mismo ya se encuentra una marcada distinción entre los hijos habidos dentro del matrimonio y los que se encuentran habidos fuera, así mismo la manera de establecer su legitimación, que desde antes ya se había manejado siempre y cuando al no haber matrimonio, éste se celebró y se haga el reconocimiento expreso posterior, en consecuencia al ser reconocidos adquieren los mismos derechos que un hijo legítimo.

En materia sucesoria no hubo grandes cambios ya que persisten en la idea de heredar a los hijos en primer grado encontrándose los legitimados y reconocidos, la modifi-

cación es que al no encontrarse ningun familiar cercano - al autor de la herencia se entregara a manos de la Beneficencia Pública.

Ante la situación de heredar a los hijos dependiendo de su estado ya que encontramos la distinción de hijos legítimos y de los legitimados encontrando dentro de esta - ultima clasificación a los espurios, naturales, y adulterinos a que sólo tendrán derecho a los alimentos salvo que - no haya legítimos, se haran las modificaciones pertinentes.

Estas modificaciones pasaron integras al código de - 1884, y que con el transcurso del tiempo sufriera modificaciones que en forma importante se realizara, es la de eliminar las clasificaciones que se habían establecido para los hijos, ahora sólo existiran los legítimos, el caso de los hijos naturales será determinado por los legitimados reconocidos, otorgando los mismos derechos para ambos sin importar su condicion filial.

Hasta la época en que se promulgara el código de 1870 el legislador en todo momento protegió la institución matrimonial, que dió origen a la familia, que constituyó en mucho tiempo la celula de la sociedad, en nuestro tiempo - no parece importarle al legislador ya que ahora sólo ve - por los derechos de los hijos a quienes se ha concentrado según el código en " A la muerte de los padres si sobrevi

ven hijos, la herencia se dividirán partes iguales" de esta forma desaparece el calificativo que se venia utilizando ya no importara si se encuentra dentro de un matrimonio o fuera, pues según el caso si es reconocido por el padre tendrá los mismos derechos.

Si bien es cierto que el derecho va cambiando ello, no quiere decir que quede desprotegida la familia ya que en la forma en que se presenta la sucesión legítima automaticamente se menciona a la familia, lástima que ahora en darle preferencia a los hijos nacidos de matrimonio entraran todos los reconocidos y con esta situación podrán excluir a demás parientes que en un momento dado podrían concurrir.

Dentro de las modificaciones que sufriera la legislación, se encuentra la supresion del derecho de representación contenido dentro del código de 1870, y que en 1884 desaparece permaneciendo en el olvido en nuestra legislación vigente, esta modificacion beneficio a gran parte de los herederos, ya que en muchas ocasiones el porcentaje que correspondia a un heredero podría verse disminuido por el derecho de representación, con la eliminación de éste el porcentaje puede ser mayor, dependiendo del caso.

En las mejoras que presentara nuestra codificación hoy en día es el haber instituido un capítulo, donde se

le otorgan derechos a la concubina y a sus hijos, sin importar la porción que herede, cubriendo los requisitos - que la propia ley marca, situación en igual manera que - tanto el código del Distrito federal como el de Chihuahua establecen un apartado a esta figura, no haciendolo así - la legislación de Jalisco y Colima.

Por las demás figuras contempladas en los tres códigos vigentes sin importar la influencia que reciban de - las legislaciones de 1870 y 1884, así como el de 1928, - tenía y tiene el legislador el mismo pensamiento respecto de una u otra manera subsistieran nuestras disposiciones - por largo tiempo.

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

- 1.- FLORIS MARGADANT GUILLERMO
DERECHO ROMANO
Editorial Porrúa S.A. México 1988.

- 2.- AGUILAR CARBAJAL LEOPOLDO
BIENES DERECHOS REALES Y SUCESIONES
Segundo Curso de derecho Civil
Editorial Porrúa S.A. México 1988

- 3.- BIALOSTOSKY SARA.
PANORAMA DEL DERECHO ROMANO
Editorial U.N.A.M. México 1989.

- 4.- ROGINA VILLEGAS RAFAEL
DERECHO CIVIL MEXICANO FAMILIA
Editorial Porrúa S.A. México 1989

- 5.- GALINDO GARFIAS IGNACIO
DERECHO CIVIL
Editorial Porrúa S.A. México 1988

6.- ROGINA VILLEGAS RAFAEL

DERECHO CIVIL MEXICANO " SUCESSIONES"

Editorial Porrúa S.A. México 1989

7.- BAQUEIRO ROJAS EDGARD Y BUENROSTRO BAEZ ROSALIA

DERECHO DE FAMILIA Y SUCESSIONES

Editorial Harla México 1989

8.- IBARROLA ANTONIO DE

DERECHO DE FAMILIA

Editorial Porrúa S.A. , México 1989

9.- GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO

EL PATRIMONIO, EL PECUNIARIO Y EL MORAL O DERECHOS

DE LA PERSONALIDAD Y EL DERECHO SUCESORIO

Editorial Porrúa S.A. México 1978.

10.- IBARROLA ANTONIO DE

COSAS Y SUCESSIONES

Editorial Porrúa, México 1988

11.- LECERO JACQUEZ.

LA FAMILIA

Editorial Original Francesa, México 1987

12.- PETIT EUGENE HENRI JOSEPH

TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO

Editorial Porrúa S.A. México 1987

13.- AGUSTIN BRAVO GONZALEZ Y BEATRIZ BRAVO VALDEZ

PRIMER CURSO DE DERECHO ROMANO

Editorial Porrúa S.A. México 1989.

LEGISLACIONES CONSULTADAS

- 1.- CODIGO CIVIL DE 1870
- 2.- CODIGO CIVIL DE 1884.
- 3.- LEY DE RELACIONES FAMILIARES
- 4.- CODIGO CIVIL DE 1928
- 5.- CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE COLIMA
Editorial Porrúa S.A. México 1989
- 6.- CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE JALISCO
Editorial Porrúa S.A. México 1989
- 7.- CODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE PUEBLA
Editorial Porrúa , México 1989
- 8.- ODIGO CIVIL DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE CHIHUAHUA
Editorial centro Librero de la Prensa S.A. México 1989
- 9.- CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL
Editorial Porrúa S.A. México 1991.

V.O. *[Signature]*
16-Feb-95