

360  
28



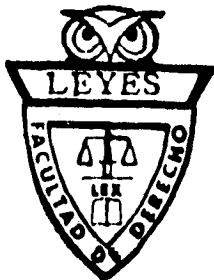
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DE  
PETICION DE HERENCIA

**T E S I S**

QUE PARA OPTAR AL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
JORGE GONZALEZ SOLANO



MEXICO, D. F.

SECRETARIA DE EDUCACION PUBLICA  
SECRETARIA DE CULTURA Y FOLCLORE  
SECRETARIA DE ECONOMIA

1995

FALLA DE ORIGEN

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

**AGRADEZCO A MIS PADRES**

**JORGE GONZALEZ VELAZQUEZ  
Y  
MARIA SOLANO CALDERON**

**QUIENES SIEMPRE ME HAN DADO  
SU COMPRESION Y SU CARIÑO,  
INFUNDIENDOME EL ESPIRITU DE  
LA SUPERACION.**

**QUIENES ME LLEVARON  
POR EL CAMINO DEL ESTUDIO  
APOYANDOME EN TODO MOMENTO.**

**GRACIAS POR DARME ESTA OPORTUNIDAD  
ESPERO NUNCA DEFRAUDARLOS.**

**AGRADEZCO A MIS HERMANOS**

**VICENTE**

**ALFREDO**

**CARLOS**

**ANTONIO Y**

**MARGARITA.**

**GRACIAS POR SER ASÍ,  
POR SU APOYO Y SU AMISTAD,  
QUE SIEMPRE ME HA ACOMPAÑADO.**

***IN MEMORIAM***

**A MIS ABUELOS :**

**DIONICIO GONZALEZ GONZALEZ**

**Y**

**CARLOTA VELAZQUEZ FLORES**

**GRACIAS POR ENSEÑARME  
QUE EL ESFUERZO Y EL TRABAJO  
TIENE AL FINAL SU RECOMPENSA.**

**AGRADEZCO:**

**A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS DE TRABAJO:**

**LIC. GILBERTO ROJO HERRERA**

**LIC. DAVID MAY FLORES**

**LIC. PEDRO ALARCON CASAS**

**LIC. ALEJANDRO SALAZAR RODRIGUEZ**

**LIC. VICTOR PEREZ CABRERA**

**LIC. GILBERTO ROJO CERVANTES**

**LIC. PEDRO LOPEZ SERRANO**

**LIC. MAURICIO DARDON VELAZQUEZ**

**LIC. CARLOS GARCIA CULEBRO**

**LIC. ADALBERTO HERNANDEZ PEZCINA**

**LIC. DAVID ALMAGUER ARANDA**

**LIC. JUAN MANUEL RIVERA RAMIREZ**

**LIC. JAVIER OCHOA ORDOÑEZ.**

**GRACIAS POR SUS CONSEJOS Y APOYO,  
Y POR DARME LA OPORTUNIDAD DE  
PODERME DESENVOLVER EN ESTA TAN  
DIFICIL CARRERA.**

**AGRADEZCO A MIS AMIGOS**

**ARMANDO JAVIER SANCHEZ CONTRERAS  
CESAR GUARNEROS QUINTANA  
ASDRUBAL ARION DIAZ BECRAFT  
VICTOR MANUEL JUAREZ CASTILLO  
GUSTAVO ABAD RAMIREZ  
JORGE LORENCINI FLORES  
EDUARDO GONZALEZ AYALA  
RICARDO BRIBIESCA VIZUET  
LUCIO VALDEZ VELAZQUEZ  
EFRAIN RIOJAS DUARTE  
JOSE REFUGIO HERNANDEZ ROJAS  
EMILIO OLVERA SALAZAR  
MIGUEL ANGEL HERNANDEZ  
JORGE ROSAS  
MA. DEL REFUGIO ZAMORA  
ARACELI ZARATE  
LIVIA RODRIGUEZ  
ELIZABETH CASTAÑEDA  
PEDRO PALOMARES  
HILDA GONZALEZ Y ROSALIA  
JORGE SOTO Y ERIKA.**

**GRACIAS POR FORMAR PARTE  
IMPORTANTE EN MI VIDA,  
Y POR BRINDARME SU AMISTAD.**

**DEDICO EL PRESENTE TRABAJO A LOS :**

**LIC. ANGEL GUERRERO LINARES**

**LIC. ANDRES LINARES CARRANZA**

**LIC. OSCAR BARRAGAN ALBARRAN**

**LIC. MARIO PEREZ SALINAS.**

**GRACIAS POR SUS CONSEJOS Y SU APOYO  
INCONDICIONAL QUE ME DIERON  
DURANTE LA CARRERA.**



**A MI NOVIA**

**ELIZABETH GRISEL**

**GRACIAS POR ESTAR EN ESTE MOMENTO  
RECREANDO MI VIDA,  
INVITANDOME A LA FELICIDAD Y ALEGRIA,  
SIENDO TU LO QUE ESPERABA,  
EN LA OSCURIDAD DEL VACIO,  
LUZ QUE ESPERO SIEMPRE ME ILUMINE.**

**AGRADEZCO A MIS MAESTROS:**

**TANTO DE LA FACULTAD DE DERECHO, COMO DE TODOS  
AQUELLOS, DE LOS QUE TUVE LA OPORTUNIDAD  
DE APRENDER, DURANTE MI EDUCACION.**

**AGRADEZCO :**

**A MI FACULTAD DE DERECHO**

**A MI UNIVERSIDAD**

**GRACIAS POR HABERME DADO LA  
OPORTUNIDAD DE ESTUDIAR  
EN SUS AULAS.**

## I N D I C E

<b>CAPITULO PRIMERO:</b>	<b>Pág.</b>
<b>ANTECEDENTES DEL DERECHO HEREDITARIO</b>	
1.- En Roma	1
2.- En España	18
3.- En el México Prehispánico	24
4.- En el México de la Colonia	29
5.- En el México Independiente	33
6.- En el México de la Reforma	35
<b>CAPITULO SEGUNDO</b>	
<b>CONCEPTOS DEL DERECHO HEREDITARIO</b>	
1.- Conceptos de Sucesiones y de Derecho Hereditario	41
2.- Características de la Herencia	46
3.- Especies de Sucesiones	55
4.- Personas que intervienen en la Sucesión	58
<b>CAPITULO TERCERO</b>	
<b>GENERALIDADES DE LAS SUCESIONES</b>	
1.- Principios Comunes de las Sucesiones	68
2.- Aceptación y Repudiación de la Herencia	79
3.- Capacidad para Testar y Heredar, Institución de Heredero y Legatario	88
4.- Sucesión por Testamento, Características y Clases	104
5.- Sucesión Legítima, Principios y Formas	120

## **CAPITULO CUARTO**

### **NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DE PETICION DE HERENCIA.**

<b>1.-Antecedentes del Artículo 1652 del Código Civil</b>	<b>131</b>
<b>2.- Estudio de los Artículos 13 y 14 del Código de Procedimientos Civiles para el D.F. para hacer Valer el Derecho de Petición de Herencia.</b>	<b>137</b>
<b>3.- Tratamiento de la Petición de Herencia en la Jurisprudencia Mexicana.</b>	<b>143</b>
<b>4.- Naturaleza Jurídica del Derecho de Petición de Herencia</b>	<b>153</b>
<b>5.- Prescripción del Derecho de Petición de Herencia</b>	<b>157</b>
<b>6.- Conveniencia de Establecer la Imprescriptibilidad del Derecho de Petición de Herencia</b>	<b>161</b>

<b>CONCLUSIONES</b>	<b>165</b>
---------------------	------------

<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>167</b>
---------------------	------------

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

El presente trabajo se realiza, en virtud de una inquietud que tuve en cierta época de mi vida de estudiante, y de que lleve la tramitación de un juicio ordinario civil, ante un Juez de lo Familiar de esta ciudad, en el cual se dio el hecho que dejó la duda y a la vez la idea que ahora se desarrolla, a lo largo de éste trabajo.

Así que se parte desde el antecedente más remoto para nuestra legislación civil mexicana, que es el Derecho Prehispánico, dado que es ahí donde se parte en la historia del País, para establecer el origen de nuestro derecho; la otra raíz es el Derecho Romano, en el cual se aprecia en un noventa por ciento, las instituciones que le son propias al Derecho Hereditario, no sin que las mismas nos hayan llegado a través de los españoles con todo y sus transformaciones, así como sus adiciones, tales como la figura del mayorazgo aplicable al primogénito de los monarcas europeos, que al momento de la conquista en el nuevo mundo, la enfocaron al Derecho Prehispánico, en el primer heredero del monarca mexicana, pero en cuanto a ésta cultura, no se abunda más por la falta de datos por los historiadores, así como la grave destrucción de la que fueron objeto los códices de los mexicanos.

En ese mismo tenor de la investigación realizada, se obtuvo que, una vez instaurado el régimen español en la Nueva España, trajo consigo todo el caudal de leyes y ordenanzas que fueron adquiriendo a través de su propia historia, aplicándose en nuestro territorio y en casi toda Latinoamérica, incluso, por mismo transcurso del tiempo se creó una compilación de leyes, la cual fue denominada "Leyes de Indias", que por las

necesidades tuvieron aplicación hasta que fue publicado el primer Código Civil para el Distrito Federal y el Territorio de la Baja California en 1871, dado que una vez obtenida la independencia de México, los legisladores de aquella época se avocaron a promulgar las primeras leyes del país libre y soberano, pero no obstante de haberse llevado a cabo los primeros trabajos en los Estados de Oaxaca, Guanajuato y Zacatecas, los mismos fueron suspendidos por los constantes cambios en el gobierno mexicano, y no fue hasta que se reinstaló la República, cuando el Presidente de aquel entonces, Don Benito Juárez ordenó se continuaran con los trabajos de elaboración del Código Civil, el cual fue encomendado a Don Manuel Lafragua, José María Lozano, Guillermo Valle y Protasio P. Tagle, quienes lo entregaron para su aprobación al Congreso de la Unión en diciembre de 1870; posteriormente se promulgó un nuevo Código Civil en 1884, en el cual se estableció una reforma sustancial en materia del Derecho Hereditario, consistente en derogar lo relativo a la Sucesión Legítima, y solo reconocer la Sucesión Testamentaria; posteriormente, una vez terminada la Revolución Mexicana, en el gobierno del General Plutarco Elías Calles, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Código Civil, que entró en vigor en 1932 y que hasta la fecha se encuentra vigente.

En este sentido, se trata al derecho hereditario y al derecho sucesorio, y las opiniones que dan diversos juristas, respecto de éstas dos figuras, que en la vida jurídica, es decir, la práctica, se conoce por una sola acepción derecho sucesorio, sin darse cuenta que es de donde emana del derecho hereditario, y se expone las características de la herencia, que esta conformada por todos los bienes propiedad del difunto, en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte del individuo. En lo relativo a las sucesiones, se parte de la hipótesis de que en el Derecho Romano se reconocían dos tipos de sucesiones, la Testamentaria que se daba por la manifestación unilateral de testador, de transmitir sus bienes a sus herederos o a la persona

que ella designara; y de la Sucesión Legítima, la cual era establecida por el legislador cuando el finado no había dejado disposición testamentaria, y con el fin de substituir la voluntad del difunto, entregándoles a sus posibles herederos, todo el cumulo de bienes o derechos, así como sus deudas, según fuera el caso concreto, asimismo, en alguna época del derecho y en determinados países, se admitió la existencia de la sucesión contractual, que nuestro derecho positivo no reconoce. Asimismo hace notar cuales son las personas que intervienen cuando se tramita cualquiera de las dos sucesiones que se mencionan.

De igual forma se tratan los principios comunes para ambas sucesiones, tales como las medidas que deben tomarse cuando una viuda queda en cinta, de la apertura y la transmisión de la herencia, la cual se abre desde el momento en que fallece el titular del patrimonio que se va a transmitir, y de esa misma manera se considera que inmediatamente entra en posesión el heredero del referido patrimonio, por la misma ficción de la ley; asimismo, es importante resaltar la capacidad que se debe de tener tanto para testar como para recibir la herencia, pues la ausencia de dicha capacidad, traería como consecuencia la nulidad del mismo testamento o la incapacidad para recibir la herencia. Por otro lado se aborda lo relativo a los dos tipos de sucesiones que contempla nuestra legislación sustantiva, en cuanto a sus principios, características y especies.

De este modo se avanza, en el contenido del presente trabajo, dado que al haberse tocado el contenido del derecho hereditario, se esta en aptitud de comprender, que el tema abordado y que se plantea, siendo este el contenido del artículo 1652 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual expresa en su contenido, que el derecho de reclamar la herencia prescribirá en diez años y transmisible a los herederos; de la lectura del dispositivo legal antes mencionado, se observa que no señala el momento en el cual se inicia el término que indica, y que esa omisión trae que hasta el mismo abogado

postulante cometa el error de establecer a su arbitrio el inicio del referido término, que de alguna forma la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha tratado de subsanar, al emitir varios criterios al respecto, pero sigue siendo vago el principio del término que señala el artículo 1652 de la Ley Sustantiva, y obvio es que para la ciudadanía que no es perito en la materia y que no tiene los medios para llegar a éste conocimiento, también sea incomprensible, cometiendo el error de arriba comentado, y se plantea como en la vida practica se presentan problemas por esta causa.

Por lo que este trabajo tiene la iniciativa de plantear la idea de reformar el mencionado artículo, en la forma que sea comprensible para la persona que lea el texto de dicho dispositivo legal, pues se concluye que la ley es perfectible en todos los casos.

Agoato de 1995.



## **CAPITULO PRIMERO.**

### **ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL DERECHO HEREDITARIO.**

#### **1.- EN ROMA.**

En el Derecho Romano, una de las formas de adquirir la propiedad de los bienes era por sucesión, es decir, "*per universitatem*", que tenía por objeto la adquisición de un patrimonio por entero, el cual se transmitía a la muerte de la persona que era dueña de dicho conjunto de bienes.

Así tenemos, que el patrimonio estaba comprendido en dos partes, los bienes se consideraban el activo y las deudas el pasivo, y en tal virtud mientras el dueño del patrimonio tenía vida, sus acreedores tenían por garantía no solamente sus bienes presentes sino también sus bienes futuros, toda vez que en el Derecho Romano se le daba un continuador a su persona, el cual era llamado heredero, quién quedaba en lugar del difunto y se le consideraba obligado a pagar las deudas, como si él las hubiera contraído, luego entonces los acreedores en ésta persona encontraban un nuevo deudor, teniendo como garantía el patrimonio que acababa de recibir.

En cuanto a éste aspecto, el maestro **EUGENE PETIT** considera que existía un triple interés, al existir un heredero o continuador del difunto y comenta en su obra jurídica que: "... a) El interés del difunto, en ausencia del heredero, los acreedores se posesionaban de los bienes de la sucesión, vendiéndolos después en bloque, y esta "*bonorum venditio*", manchaba de infamia la memoria del difunto, ocurre todo lo contrario cuando

hay un heredero, pues entonces es el quién paga los créditos, y si no interviene, los bienes de la sucesión se venden en su nombre, quedando en buen lugar la memoria del difunto; b) El interés de los acreedores, estos adquieren en la persona del heredero, un nuevo deudor, quién debe pagar las deudas; c) y por último un interés religioso, aunque los textos dan muy poca luz sobre este asunto, es evidente que el culto privado entre los romanos de los primeros siglos, era de grandísima importancia, porque aseguraba a cada familia la protección de los dioses manes, esto es, de sus antepasados difuntos. Cuando un jefe de familia moría, era esencial que no se interrumpiesen sus "*sacras privatae*" y para asegurar su perpetuidad los pontífices decidieron que, tuviera el heredero con la fortuna del difunto, la carga del culto privado. . .<sup>1</sup>.

En el Derecho Romano se contemplaron dos tipos de sucesiones, que eran, la vía legítima y la vía testamentaria, las cuales todavía subsisten en nuestra legislación Civil; se puede agregar que la vía testamentaria es más fuerte que la vía legítima, pues cuando se estaba tramitando la última de las vías mencionadas, y en su curso aparecía un testamento otorgado por el difunto, inmediatamente la vía legítima se retiraba, y se seguía por la vía testamentaria. El Doctor GUILLELMO FLORIS MARGADANT, manifiesta que existía otra vía sucesoria en el Derecho Romano y que se le denominaba *oficiosa*, ". . . Este tipo de sucesión corregía incluso a la vía testamentaria, por lo que hace a la repartición de los bienes. . ."<sup>2</sup>, sin embargo éste autor no abunda más sobre éste tipo de sucesión.

<sup>1</sup> EUGENE PETIT, Tratado Elemental de Derecho Romano, Editorial Epoca, S.A., México, D.F., 1977, Páginas 511 y 512.

<sup>2</sup> GUILLELMO FLORIS MARGADANT S., El Derecho Privado Romano, Editorial Eafinge, S.A., México, D.F., 1985, Página 460.

Estos autores romanistas nos comentan respecto de estos dos tipos de sucesión, que la legítima, es la que más cambios ha sufrido a través de la historia del Derecho Romano; en efecto tenemos que en las DOCE TABLAS, el *ius civile* prevalece que por la vía legítima, la sucesión se ofrecía en primer lugar a los hijos del difunto o a los nietos del de cujus, en caso de la muerte del heredero de ellos, y por último, a los hijos póstumos que hayan nacido dentro de los trescientos días después de la muerte del pater familias, repartiéndose a estos la herencia por estirpes. Cabe hacer mención que para el caso de que no hubiera tenido hijos, la herencia se les ofrecía a los agnados, es decir, a los familiares del difunto en línea masculina, a falta de todos ellos, se le entregaba el patrimonio al fisco.

En la época Pretoriana la vía legítima tuvo un cambio substancial, según nos comenta el autor EUGENE PETIT, en virtud de que el pretor dejaba de tomar en consideración a los familiares del difunto en línea masculina, como base fundamental para el derecho hereditario, corrigiendo y completando el derecho civil, creando la figura de la "*bonorum possessio*", siendo su origen un tanto irregular, pero en los primeros procedimientos se otorgaba el título de poseedor de la sucesión a quien se lo pedía al Pretor, apoyándose en testamento o acreditando que era el más próximo a heredar, lo anterior se obtenía una vez acreditados los extremos mencionados, el Pretor resolvía mediante un edicto, teniéndose un término de un año útil, para presentar la demanda para pedir el reconocimiento de heredero, tanto para los descendientes como para los ascendientes \*.

Asimismo y como se menciona, esta vía tuvo un cambio radical, pues en ella, la esposa del difunto ya podía heredar recibiendo la herencia de

---

\* Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 515.

sus hijos en vía legítima o por vía testamentaria, cuando la esposa estaba casada *"sine manu"*.

En la época Imperial, los senadoconsultos en los primeros siglos trataron de corregir el defecto de los sistemas pretorianos, esto es, la desfavorable posición de las hijas respecto de la madre casada *"sine manu"*; y en este sentido el Doctor GUILLERMO FLORIS MARGADANT S., nos ilustra: ". . . En tiempos de ADRIANO, un Senadoconsulto tertullano dispuso que a falta de testamento y de *sui heredes* del difunto, se ofreciera la herencia primero, al padre; luego, a los hermanos; y, si resultará que también estos faltaban, a la madre conjuntamente con las hermanas. En otras palabras, se excluye a la madre de la categoría de los cognados, para colocarla en una de las primeras filas del ordo anterior, de los legítimos. . .<sup>3</sup>. Además de ésta corrección se hicieron muchas enmiendas parciales, y en esencia se imponía una simplificación general de la vía legítima y su tramitación.

En la época Justiniana, el emperador JUSTINIANO, en su novela 18, estableció la base del nuevo sistema y que el Doctor MARGADANT resume en tres puntos: ". . . 1) la base de un nuevo sistema es el parentesco moderno por ambas líneas; 2) no existe ninguna diferenciación por sexos; y 3) el hecho de que la hereditas y la bonorum possessio se equiparan. . .<sup>4</sup>. Continuando su comentario nos dice que según JUSTINIANO, la herencia se entregaba en el siguiente orden de prelación: a los hijos del difunto o a los ascendientes y hermanos, a los medios hermanos o a los restantes colaterales, quienes heredaban por estirpe, el viudo o la viuda, y para el caso de que no existieran estas personas, el patrimonio del difunto pasaba al fisco, o si era militar o

<sup>3</sup> Ob. Cit. - GUILLERMO FLORIS MARGADANT, Página 460.

<sup>4</sup> Ob. Cit. - Ibidem. - Página 460.

soldado el que había fallecido, entonces la legión era quién recibía los bienes de la sucesión<sup>4</sup>.

Por otro lado, la sucesión testamentaria fue la que menos cambios sufrió, y así tenemos que ULPIANO, citado EUGENE PETIT, la define de la siguiente manera: "es la manifestación legítima de nuestra voluntad, hecha solemnemente para hacerla válida después de nuestra muerte"<sup>5</sup>. En el Derecho Civil, existían dos tipos de testamentos, según nos comenta EUGENE PETIT el que se otorgaba en tiempos de guerra y en tiempos de paz, a los que se les denominaba al primero "*In Proclitu*" y al segundo "*Calatis comitis*"; en estos últimos se pone más énfasis, dado que fue el inicio de la forma de otorgar la disposición testamentaria por parte de los ciudadanos romanos<sup>6</sup>.

En la época del derecho civil, nos comenta EUGENE PETIT, los pontífices citaban dos veces por año a la celebración de los comicios en la ciudad de Roma, a fin de que los ciudadanos romanos otorgaran sus testamentos, pero siempre había personas que no tomaban las providencias necesarias y omitían acudir a los comicios, lo cual traía como consecuencia, que al no dejar su disposición testamentaria, morían intestados. El procedimiento que se seguía, para establecer su última voluntad, el testador declaraba delante de los comicios reunidos, a quién elegía por heredero, dando los comicios su aprobación a ésta elección, la cual hacía del testamento una verdadera ley<sup>7</sup>.

En relación a lo antes mencionado, los romanos crearon el testamento "*per aes et libram*", para el caso que el ciudadano romano

<sup>4</sup> Ob. Cit.- GILLERMO FLORIS MARGADANT, Página 461.

<sup>5</sup> Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 514.

<sup>6</sup> *Ibidem*.- Página 514.

<sup>77</sup> *Idem*.- Página 515.

otorgará su disposición testamentaria, en las épocas que se reunían los comicios, es este caso, el padre de familia que no había podido testar y sentía que llegaba a su fin, mandaba su patrimonio a un amigo, a quién se le denominaba "familiae emptor" y tenía el carácter de heredero.

Con el paso de los años, éste tipo de testamento se perfecciona, pues el "familiae emptor" dejó de ser considerado como un heredero, para convertirse en una persona, en el cual, el testador depositaba su confianza y los bienes integrantes de su patrimonio, y éste se encargaba de entregar la herencia al verdadero heredero, cabe hacer mención que cuando el testador designaba al "familiae emptor", su nombre de éste se escribía en unas tablillas que quedaban en manos del testador, junto a sus otras disposiciones.

En la época del derecho civil, y seguramente una vez que se perfecciona el testamento, también existió otra forma de realizar o de otorgar el testamento, a esta forma se le denominó el testamento "Nuncupativo", el cual se hacía en forma verbal y en presencia de siete testigos, lo cual ofrecía menos eficacia, pero era más rápido y no exigía que fuera por escrito. En relación a esto el maestro EUGENE PETIT, nos expresa: ". . . en una época incierta, pero seguramente posterior al perfeccionamiento del testamento "per aes et libram", fue admitido en el derecho civil que un ciudadano pudiese testar oralmente con la ayuda de una simple nuncupatio, declarando en alta voz el nombre del heredero suyo y sus últimas voluntades delante de siete testigos. . .".<sup>4</sup>

Por otro lado, encontramos en la época del Derecho Civil, la figura de la desheredación, pues como se ha establecido, el padre de familia

<sup>4</sup> Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 516.

estaba obligado a instituir herederos, pero también tenía la obligación de desheredarlos e incluso no podía dejar de mencionar a algún heredero suyo, con la sanción de que en caso de que omitiera mencionarlos, el testamento sería nulo. Cabe hacer mención, que la desheredación descansa en el principio de la copropiedad, por lo que el testador podía omitir a una hija y demás parientes, sin ninguna condición, pues es menester aclarar, que el testador solamente designaba herederos por línea masculina y no por femenina, no obstante las hijas tenían el "ius adcreandi" y en consecuencia, la omisión de una hija no traía consigo la nulidad del testamento.

En la época Pretoriana, nos comenta el citado autor, que es probable que se ofreciera primero la sucesión pretoriana que se le denominaba la "*Bonorum Possessio Secundum Tabulas*", al que había sido instituido heredero en el testamento, si se había seguido las reglas del derecho civil. En la época de CICERÓN, éste podía además, que estuviese escrito en tablillas y con el sello de siete testigos, cabe agregar que quienes no acudían con su sello, podía servirse del mismo sello anotando su nombre y el del testador. En este sentido, EUGENE PETIT manifiesta que ". . . El pretor, al exigir siete testigos, no ha hechos más que inspirarse en las formas de la *mancipatio*. . .".<sup>7</sup>

De igual forma, la desheredación era contemplada por el derecho pretoriano, quién en esa época dio una gran extensión a éste principio, que descansaba básicamente sobre el parentesco natural, esto es, que no hace distinción alguna entre los hijos omitidos, porque sigue subsistiendo la obligación de instituir herederos o de desheredarlos, estableciendo las mismas sanciones para todos los casos, y le concedía al heredero suyo omitido la parte correspondiente, como si la hubiera recogido

<sup>7</sup> Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 517.

en sucesión ab intestato, como heredero suyo. A esta última forma, se le llamaba la "*Bonorum Possessio Contra Tabulas*". Asimismo, el Pretor permitió la desheredación global, únicamente respecto de las hijas, esto es, que se desheredaban tanto a las hijas como a los nietos, o hijos de las hijas, aunado a lo anterior, nos dice el maestro EUGENE PETIT lo siguiente: "... al no hacer el pretor ninguna diferencia entre los hijos, una hija omitida tenía los mismos derechos que un hijo aunque en el derecho civil no tenía más que el *ius adcrecendi*. El emperador ANTONIO 'EL PIADOSO' decidió que las hijas no obtuviesen más por la "*bonorum possessio contra tabulas*" por el *ius adcrecendi* (GAYO; II, § 126)...".

En la época del Bajo Imperio, podemos decir que la regulación o normatividad fue ecléctica, esto es, que se tomaron disposiciones y formalidades establecidas en el Derecho Civil y otras del Derecho Pretoriano, así como de las Constituciones Imperiales, que incluso fue llamado al testamento "*Tripartitum*". Dicho testamento entro en vigor en la época JUSTINIANO, que estaba escrito en una Constitución de TEODOCIO en 439, pues la presencia de testigos y la necesidad de establecerlo en un *contextu* se tomaba del derecho civil; el número de testigos, es decir, los siete testigos y la formalidad de imponer sellos, así como la inscripción del nombre de cada uno de los testigos, fue tomada de la época del derecho pretoriano; y finalmente, el requisito que aportan las Constituciones Imperiales, es la "*subscriptio*", que es una breve mención que realiza el testigo. Cabe agregar, que en esta época subsiste el testamento Nuncupativo, para los romanos que quisieran testar oralmente<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 523.

<sup>5</sup> *Ibidem*.- Página 516.



Por lo que hace a la desheredación, JUSTINIANO reformo las reglas que debía seguirse, las cuales eran cuatro:

a).- Todos debían ser desheredados o instituidos herederos nominativamente,

b).- Que el padre de familia desherede o instituya herederos suyos, si no hubieran sufrido una *capitis deminutio* mínima.

c).- Que si había alguna omisión de heredero suyo, el testamento este afectado de la nulidad *ab initio*, suprimiéndose por consecuencia el *ius adirendi*.

d).- Mantiene la concurrencia de lo establecido en el derecho civil y el pretoriano, en cuanto a los efectos de la omisión, es decir, la nulidad del testamento, si es un heredero suyo; y la apertura de la "*bonorum possessio contra tabulas*", si es un emancipado\*.

Como ha quedado establecido, había dos formas de hacer testamento, uno el "*calatis comitis*", del cual ya se ha comentado, el testamento denominado "*In Proclitu*", el cual era otorgado en tiempos de guerra. Este testamento en tiempos de JULIO CESAR, tuvo su mayor auge o relevancia, en virtud de sus constantes victorias en las guerras, otorgándoles en consecuencia mayores privilegios para sus soldados.

Inicialmente antes de partir a la guerra, el soldado que quisiera hacer su testamento, lo dictaba ante sus compañeros de armas, que en ese momento representaban la asamblea del pueblo. Ahora bien, si el soldado no hacía su testamento en las fechas que se señalaban para los comicios y en la forma que procede, también moría intestado cuando fallecía en la guerra; para ello también se invento otra forma de testar cuando se estaba en esta

\* Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 523.

época, y consistía en que el soldado con su sangre escribía su última voluntad en su escudo o trazándole en la arena con la punta de la lanza en presencia de alguno de sus compañeros de armas, quién debía hacer saber a los familiares del difunto, sus últimas disposiciones\*.

Por lo que hace a la desheredación los soldados no estaban sometidos a dicha regla, pues la omisión de algún heredero suyo, equivalía a una desheredación regular y también al testamento de la madre o un ascendiente materno, que no podía tener herederos suyos. Por lo que hace al testamento del cautivo, éste si fue hecho antes de quedar prisionero, era válido mientras estuviere con vida, y regresará de su cautiverio, pero si moría estando en dicha situación, es decir, cautivo, el testamento se volvía nulo, pero si el ciudadano romano estando en cautiverio, otorgaba su testamento, dicha disposición se volvía nula, toda vez que el ciudadano romano que era esclavizado o estaba en cautiverio, perdía automáticamente su calidad de ciudadano y con ello sus derechos.

Es importante hacer mención, que no cualquiera tenía la capacidad para testar, pues para ello, el Derecho Romano establecía que los ciudadanos romanos *"sui iuris"* tuvieran la *"testamenti factio"*, y que para ello deberían tener el *"commercium"*, consecuentemente y por exclusión se entiende que los peregrinos; los latinos Junianos, los *dedicilios*, los esclavos, los hijos de familia, las personas que no tenían patrimonio y las mujeres ingenuas *"sui iuris"*, estas por su lazo de agnación en su familia civil, pero tenían el derecho de testar cuando una *"capitis deminutio minima"*, las había hecho salir de la familia; no tenía derecho a testar, en virtud de no tener el *"commercium"*, las personas antes mencionadas.

---

\* Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 517.

Pero al igual que el testador, el heredero y el familiae emptor, deberían ser capaz, sobre todo el individuo que era instituido, que se traduce en que ambos tuvieran el *"commercium"*, dado que se trataba de una forma de adquisición contemplada por el derecho civil, pero también era importante saber si la persona instituida heredera, gozaba de la *testamenti factio*.

Sin embargo, los romanos establecieron las épocas en las cuales el individuo era instituido heredero, si contaba con la *testamenti factio*, así como sus consecuencias:

- a)- En el momento que se otorgaba el testamento,
- b)- En el momento de la delación de la sucesión,
- c)- En el momento que se acepta o repudia la herencia.

Es preciso establecer, que si en el intervalo de las dos primeras etapas, el individuo instituido heredero, no gozaba de la *testamenti factio*, no afectaba en nada, su institución como heredero, siempre y cuando la recuperará en el momento de la segunda etapa; pero el Derecho Romano nos indica que si no se recuperaba la *testamenti factio*, pasará lo que pasará, la institución hecha la heredero, era nula.

De igual forma, el testador podía instituir heredero a una sola persona, que adquiere el patrimonio del difunto, pero si eran varios herederos, se repartían en partes iguales, los bienes que integraban la masa hereditaria. Asimismo podía ocurrir que el testador instituya heredero para una cosa cierta y determinada, pero lo anterior era irregular, y así nos lo hace ver con los anteriores comentarios el maestro EUGENE PETIT y con lo siguiente: ". . . Esto suponía una grande incorrección, porque la herencia es un modo de adquirir *per universitatem*; el heredero debe recoger la totalidad o

una cuota parte de los bienes y las deudas, y no un objeto en particular...<sup>9</sup>; pues para ello el Derecho Romano creo una nueva institución que más adelante se verá brevemente.

Por lo que hace a las substituciones, el derecho romano preveía la substituciones de herederos, mencionando que existían tres clases de substituciones: 1.- la substitución vulgar; 2.- la substitución pupilar; y 3.- la substitución cuasi-pupilar<sup>4</sup>.

La substitución equívoca, a una institución de herederos o legatarios, con la condición de que otros herederos o legatarios instituidos en primer lugar, repudiaran la herencia o el legado, o que resultaran incapaces. Entonces tenemos, que la substitución vulgar, era una simple substitución de un heredero por otro heredero; por lo que hace a la pupilar, ésta se daba cuando el de cuius dejaba su herencia a su hijo, y a su vez, nombraba al heredero de éste, para el caso de que su hijo muriera antes de la pubertad, pues si llegaba a la pubertad, adquiría la *testamenti factio*; análogo, si el hijo perdía la *testamenti factio* por algún defecto mental, se permitía la substitución cuasi-pupilar.

En cuanto a los legados, el maestro EUGENE PETIT, toma la definición de JUSTINIANO que dice a la letra: ". . Los legados son una especie de donación dejado por el difunto. . ."<sup>10</sup>, estableciendo que a éste lo rigen tres principios esenciales:

L- El legado solo podía dejarse en el testamento;

<sup>9</sup> Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 528.

<sup>4</sup> Ibidem.- Página 530.

<sup>10</sup> Idem.- Página 555.

II.- El legado debe estar formulado en términos Imperativos, por ser una ley para el heredero; y

III.- El legado podía ser impuesto al heredero testamentario.

En el derecho antiguo, el testador empleaba cuatro clases de legados, los cuales tenían su naturaleza y sus propios efectos, el Doctor MARGADANT, nos establece los cuatro tipos de legados: ". . .seran los legados *per vindicationem, per damnationem, sine di modo y per preceptionem. . .*"<sup>11</sup>.

Hay legados "*per vindicationem*" cuando el testador al otorgar su disposición testamentaria, le dice al legatario, que le da una cosa que puede tomarla como suya, y el legatario adquiere la propiedad de la cosa legada y posee la *res vindictio*; y para esto el testador tiene que ser, estrictamente el propietario de la cosa objeto del legado, en el momento de su muerte, de otro modo, al no ser el propietario de la cosa, el legado sería nulo; asimismo podía legar por esta forma un derecho real, ya sea en usufructo o una servidumbre predial; y adquiriría el legatario, desde el momento en que moría el testador, la cosa legada, pero el testador, al momento de otorgar el legado, podía establecer una condición, la cual podía ser llegada una fecha o a la realización de un acto por parte del heredero; en tal virtud, los sabinianos y los preculeyanos sostenían, según EUGENE PETIT: ". . .pues la adquisición se produce por la fuerza del legado, sin que el legatario tenga necesidad de aceptar; solo puede rehusar el legado en caso de no quererlo. . .pero según los preculeyanos, el legatario solo adquiere lo legado si lo acepta; hasta dicho momento, la cosa es *<res nullus>* (GAYO, I § 195). . ." <sup>12</sup>.

<sup>11</sup> Ob. Cit. GUILLERMO FLORIS MARGADANT, Páginas 489 y 490.

<sup>12</sup> Ob. Cit. EUGENE PETIT, Página 356.

El legado *"per damnationem"*, tenía un campo de aplicación más amplio que el anterior, pues podía referirse a objetos que nunca estuvieron en el patrimonio o sobre los cuales el testador solo tuviera la propiedad bonitaria. Le imponía al heredero realizar un hecho a favor del legatario, y si la cosa era de otro, el heredero se veía con la obligación de adquirirla, para entregarla al legatario e incluso alguna cosa que era propiedad del heredero, y que fuera disposición del testador entregarla al legatario, el primero también debería hacer la entrega. Dado lo anterior, el legatario podía forzar al heredero para que entregue la cosa, mediante la acción *"ex testamento"*, usando una de las vías ordinarias para ello\*.

Por el legado *"sine di modo"*, el testador imponía la obligación al heredero a dejar tomar la cosa legada, y aquí es preciso establecer que, el objeto materia del legado debería ser una cosa de la cual es propietario el testador o que tenía la propiedad bonitaria en el momento de su muerte, o las cosas pertenecientes al heredero, pero nunca las cosas de otro. El heredero tenía la acción persona *"ex testamento"*, para forzar al heredero para que entregue la cosa\*\*.

Para el legado *"per praeceptionem"*, siempre era necesario que hubiera dos o más herederos, por que en las anteriores formas, no era necesario que existieran varios herederos, solamente podía existir uno, para cumplimentar las obligaciones derivadas del legado. Consistía básicamente en que un sujeto podía ser heredero y legatario a la vez, por disposición del testador. Para este caso, se estableció que el heredero-legatario, para obtener su legado, solo tenía la acción *"per erciscundae"*, y el juez que hacía

---

\* Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 557.

\*\* *Ibidem.* - Página 557.

la partición debía adjudicar al legatario la cosa legada, a parte de lo que le correspondía por ser heredero<sup>\*\*\*</sup>.

Estas cuatro formas de legados satisfacían todas las necesidades; pero el testador debía elegir con cuidado una fórmula en relación con la libertad que quería hacer, por que de lo contrario el legado podía ser nulo.

Un senadoconsulto Nerodiano, decidió en aquella época, que un legado siendo nulo por estar la fórmula mal empleada o apropiada a la naturaleza de la cosa legada, sería válido como legado "*per damnationem*". Posteriormente en el año 338 de nuestra era, se llevó una importante modificación a la teoría de los legados, y una constitución de los hijos de CONSTANTINO, dispuso de emplear en los testamentos las fórmulas solemnes, y aun que básicamente, la reforma fue en el sentido que se indica, las cuatro clases de legados se substituyeron y se tomó solamente en cuenta, la voluntad del testador<sup>4</sup>.

Finalmente, en la época de JUSTINIANO, éste decidió que los legados no tuvieran en los sucesivos más que una sola naturaleza, cualquiera que fuera la fórmula empleada por el testador, teniéndose las acciones mencionadas oportunamente.

La libertad ilimitada de legar de la cual disfrutaba ampliamente el autor del testamento, podía tener sus inconvenientes. Cuando el heredero encontraba poco ventajoso aceptar una sucesión agotada por las libertades mencionadas, entonces la repudiaba, llevando esto consigo, la inoficiosidad

---

<sup>\*\*\*</sup> Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 558.

<sup>4</sup> Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 558.

del testamento y consecuentemente, la apertura de la sucesión ab intestato. Por lo que diferentes leyes, como la "Ley Furia" o la "Ley Voconia", trataron de obligar al testador a limitar su facultad de dejar más legados en la que repartiera su patrimonio, que lo que le pudiera tocar al heredero suyo\*.

Así tenemos que, la "Ley Falcidia" que fue votada en el año de 714 de Roma, concedió un remedio más efectivo que los que proponían las leyes antes mencionadas, consistiendo básicamente en que, el testador no podía legar más de tres cuartos de la herencia, y que el heredero conserve al menos un cuarto de la sucesión. En tal virtud, los legados que excedían de las tres cuartas partes de la herencia, se les obligaba a los legatarios, a recibir la parte proporcional a esos tres cuartos del activo de la sucesión.

Por otro lado cuando el testador quería favorecer a una persona la cual no tenía la <testamentum factum>, no tenía otro recurso que rogar a su heredero, que fuese a ejecutar la entrega, ya sea de un objeto en particular, o bien la sucesión en todo o en parte. A lo anterior, se le llamaba "fideicomiso mortis causa", en el cual el fideicomitente era el autor de la sucesión; el fiduciario el heredero o el legatario; y el fideicomitente sería un tercero, al cual se le trataba de beneficiar.

No siempre el heredero o legatario, tenía que entregar inmediatamente el objeto del fideicomiso, en ello, podía mediar un intervalo de propiedad fiduciaria, durante el cual, las personas mencionadas gozaban del objeto en cuestión; cabe hacer mención que el intervalo de tiempo, podía ser limitado por un término resolutorio o por una condición. A veces, esta figura, era usada para burlar otras leyes.

---

\* Ob. Cit. EUGENE PETT, Página 576.



Nos comenta EUGENE PETIT, que en tiempos de AUGUSTO, tuvo mucha relevancia los escándalos provocados por herederos o legatarios deshonestos, los cuales no entregaban a los beneficiarios de los fideicomisos, los bienes que integraban estos, en tal virtud AUGUSTO en cargo a sus cónsules que vigilaran el debido cumplimiento por parte de los obligados, a la disposición de fideicomiso. Posteriormente, en la época de CLAUDIO, dos pretores especiales se ocuparon de las cuestiones fideicomisarias. Es importante mencionar, que la sustitución fideicomisaria se permitía por una generación en la época clásica; y por cuatro generaciones en tiempos de JUSTINIANO, cabe aclarar que las sustituciones fideicomisarias, se equipararon a la pupilar o cuasi-pupilar, en las sustituciones testamentarias<sup>6</sup>.

También es necesario mencionar a los codicilos, en virtud de que el origen de éstos, se une con los fideicomisos; en mérito de lo anterior, los primeros ciudadanos que fueron en sujetarse a la buena fe de un heredero o legatario testamentario a ab Intestato, para ejecutar un fideicomiso, consignaba sus voluntades sobre tablillas, sin emplear las formalidades de los testamentos, y el maestro EUGENE PETIT, nos los define: ". . . El codicilo es, pues, un acto de última voluntad que no ésta sometido a ninguna de las formalidades del testamento, y que podía dejar varios; era un medio de añadir ciertas disposiciones a un testamento ya hecho, lo que no se hubiera podido realizar por un nuevo testamento sin revocar el primero. . ."<sup>13</sup>.

Había dos tipos de codicilos, el codicilo sin testamento y el codicilo testamentario, que a su vez, dicho codicilo debería ser confirmado por el testamento, en el codicilo sin testamento o ab Intestato, solamente podía

<sup>6</sup> Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 579 y 580.

<sup>13</sup> Ibidem.- Página 584.

contener fideicomisos, por lo que hace al testamentario confirmado, éste debía estar confirmado por el testamento, y podía contener legados, fideicomisos, manumisiones y daciones tutelares; y los no confirmados por el testamento, dichos codicilos solamente podían contener fideicomisos.

## 2.- EN ESPAÑA.

Como es conocido, el Imperio Romano se extendió por toda Europa y consecuentemente, iban imponiendo sus costumbres, tanto sociales, económicos, militares y finalmente el aspecto jurídico. En este último punto, he de mencionar que la doctrina y jurisprudencia romana, se enseñaba y se aplicaba, por lo que no es de extrañarse, que se adviertan términos latinos en las leyes Españolas. Posteriormente, al ir cayendo el Imperio Romano, los Godos o Visigodos se encargaron de sacar a los romanos y dieron desde el punto de vista jurídico, un orden y prelación a las leyes de España. En ello encontramos que el Fuero Juzgo es obra de los reyes godos, y por consiguiente es el primer código español. Más adelante, los Godos dejaron su territorio, pero los Arabes fueron quienes lo ocuparon, con el tiempo y lentamente se fueron creando provincias y reinos, que muchas veces lucharon entre sí, de aquí que existieran diversos fueros, fundados todos ellos en el Fuero Juzgo Godo, que contenían principios del Derecho Romano, siendo uno de los principales, el Fuero Viejo de Castilla. Posteriormente, a mediados del siglo XIII el Rey ALONSO X, publicó inicialmente el Fuero Real y después el Código llamado Leyes de Partidas, siendo éste último el que más se encontraba ajustado a los principios de la Ley Romana. Con el tiempo, se fueron publicando otros códigos como Las Leyes del Estilo, El Ordenamiento de Alcalá, Las Leyes de Toro y otros.

De tal modo, llegamos hasta las compilaciones antes referidas y de ellas podemos encontrar de manera estructurada el derecho sucesorio que se manejaba en aquella época. De las fuentes consultadas, encontramos que el maestro ANTONIO GOMEZ, nos menciona que en las Leyes III y VI de Toro, se encuentran contempladas las sucesiones que en el Derecho Romano se manejaban, por lo cual se expondrá el criterio que tenían los juristas de aquella época<sup>4</sup>.

El Doctor IGNACIO JARDON DE ASSO, define al testamento, de la siguiente forma: ". . . es como un testimonio, en que se encierra, se pone ordenadamente la voluntad de aquel que lo hace, estableciendo en el su heredero, o repartiendo lo suyo en aquella manera, que el tiene por bien que finque lo suyo despues de la muerte. . ."<sup>14</sup>. La legislación Española antigua, contemplaba dos tipos de testamentos, el testamento abierto y el testamento cerrado, normalmente cuando el testador quería dejar sus últimas disposiciones, acudía con tres testigos ante el Escribano Público, el cual tomaba las disposiciones y las hacía constar en un documento, cabe hacer mención que el Fuero Real, no contemplaba un número preciso de testigos, pero la Ley III de Toro, nos habla de la cantidad de testigos que debían comparecer para tal acto, asimismo, el cuerpo de leyes antes citado, indica que para el caso de que un ciego otorgara testamento, debería presentar por lo menos a cinco testigos, para el testamento abierto<sup>4</sup>.

Así tenemos que el testamento cerrado, se otorgaba como su nombre lo dice, en forma cerrada, pues acudía el testador con un pliego el cual contenía sus últimas disposiciones, firmando en el exterior por dicha

<sup>4</sup> ANTONIO GOMEZ, Compendio de Comentarios Extendidos a las Leyes de Toro, Valladolid, España, 1981, Editorial Lex-Nova, Páginas 13 y 36.

<sup>14</sup> IGNACIO JARDON DE ASSO Y OTRO, Instituciones del Derecho Civil de Castilla, Editorial Lex-Nova, Valladolid España, 1984, Páginas II y III.

<sup>4</sup> Ibidem- ANTONIO GOMEZ, Páginas 13, 25 y 26.

persona y siete testigos, al Escribano Público, quién lo recibía, y daba fe de que se encontraba en tales condiciones, según nos comenta el autor IGNACIO JARDON DE ASSO, lo anterior se encuentra establecido en el título I de la partida 6<sup>a</sup>.

Asimismo, las legislaciones españolas antiguas, mencionaban que no cualquier persona podía dejar disposición testamentaria, como es el caso de los impúberos, locos, mentecaptos, así como las que por lo gravoso de la enfermedad que padece, como la pérdida de la razón, también el esclavo, en virtud de su misma condición, de igual forma se les negaba el derecho a testar a las personas que eran sordas y mudas al mismo tiempo desde su nacimiento, porque se suponía que habían personas que perdieron esas facultades, ya con edad avanzada. Es importante mencionar que en la Ley IV de Toro, se menciona que les está prohibido testar a la persona que ha sido condenada a muerte civil o natural, siendo el caso de la deportación o las galeras, atendiendo al antecedente del derecho civil y las leyes de partidas<sup>a</sup>.

En este orden de ideas, en el antiguo derecho civil español, se establecía que cualquier persona podía ser heredero, incluso las universidades o las iglesias por ejemplo, pero como en todo estado de derecho, había limitaciones en cuanto al reconocimiento de herederos, como es el caso de los hijos incestuosos de clérigos renegados, los hijos ilegítimos, etcétera. Ahora, desde el Fuero Real, se establecía que los únicos con derechos a heredar, eran los descendientes de difunto, pero a partir de la legislación denominada "Las Siete Partidas", se estableció la prelación de quienes eran los herederos, siendo en primer lugar los descendientes, después los ascendientes y por último los hermanos del difunto.

---

<sup>a</sup> Ob. Cit.- IGNACIO JARDON DE ASSO Y OTRO, Página III.

<sup>a</sup> Ob. Cit.- ANTONIO GOMEZ, Páginas 36, 37 y 38.

En el Reino de Aragón, podemos agregar, que los requisitos para otorgar un testamento abierto, eran los mismos de los antes mencionados, pues se acudía al Escribano Público con dos testigos, y también observamos que el testamento abierto se entregaba el pliego con la firma del testador y de dos testigos, y por el contrario a lo que se establecía en las otras legislaciones de España; un menor de veinte años, el mudo, el ciego, el sordo, si podían dejar su testamento.

En algunas ocasiones, el testador no presentaba su testamento ante el Escribano Público, y al momento de seguir el trámite ante el Juez, dicha persona examinaba a los testigos y los hacía ratificar sus firmas y darle la validez al testamento mencionado, posteriormente el Juzgador daba un término de treinta días, para que todos aquellos que tuvieran conocimiento de los bienes propiedad del difunto, comparecieran para formar los inventarios de los bienes. Realizado este trámite, el Juez procedía a la partición y adjudicación de los bienes a los herederos instituidos en el testamento<sup>4</sup>.

Como mencione anteriormente, el derecho antiguo español, recibió gran influencia del Derecho Romano, pues también se contemplaba el testamento nuncupativo, mencionándose como se otorgaba, según el maestro ANTONIO GOMEZ : ". . . El testamento Nuncupativo debe hacerse ante Escribano Público y tres testigos o ante cinco que sean vecinos del pueblo, en caso de no intervenir persona pública, o extenderse en escritura privada; y aún bastan tres de dicha calidad si sea parage desierto; siendo también suficiente la solemnidad de siete testigos no vecinos, aún cuando en éste caso, y además, excepto el primero, haya en el pueblo Escribano que pudiere

---

<sup>4</sup> Ob. Cit.- IGNACIO JARDON DE ASSO Y OTRO, Páginas 122 y 123.

autorizar el acto ( n.47. l.r.ft.4. lib. 5. Recop. ). . .<sup>15</sup>. Dicho autor nos sigue comentando que para el caso de que el testamento nuncupativo no fuese leído antes de la muerte del testador, este no subsiste, dado que no existía prueba alguna que se hubiere otorgado ante el Escribano Público; pero si el testamento se hacía en escritura privada, pero al tiempo que se le daba lectura los testigos firmantes, ratificaban su contenido y firma, éste testamento era válido<sup>4</sup>.

Cabe apuntar brevemente, que en el derecho antiguo español, también se contemplaban las substitutiones en los testamentos y en los fideicomisos, las cuales, son nombradas de la misma forma que en el derecho romano, es decir, vulgar, pupilar y cuasi-pupilar, funcionando en la misma forma que en el derecho romano. Podía considerarse, que existían substitutiones arbitrarias, a las cuales les llamaban "Mayorazgos" y que datan desde el siglo XIV, y que se define de la siguiente forma, según el maestro IGNACIO JARDON DE ASSO: ". . . Mayorazgo es: el derecho de suceder en los bienes, que se dexan, con la condición de perpetuarse en la familia, de modo que pase a cada primogénito por razón de sucesión. Molina de Hisp. Primogen. Lib. I. Cap. I. N. 22. . . <sup>16</sup>. El ejemplo más practico de la función del mayorazgo, se daba cuando el Soberano o Rey, designaba a su primogénito en línea masculina para sucederle en el trono, pero si no había hijo mayor, quién heredaba el reino, era la hija mayor, pero sino había otro hijo o hija que pudiera heredar el reino, éste se entregaba al pariente más próximo.

Por lo que hace a los legados, estos se entendían totalmente como lo plasmado en el derecho romano e incluso, se les define en la forma

<sup>15</sup> Ob. Cit.- ANTONIO GOMEZ, Página 24.

<sup>4</sup> Ibidem.- Página 24.

<sup>16</sup> Ob. Cit.- IGNACIO JARDON DE ASSO Y OTRO, Página 137.

expuesta en la parte correspondiente a este aspecto, pero variaba en la restricción para el caso de que en el testamento se dejaran solamente legados, así tenemos que si había solamente ascendientes, los legados no podían ascender a más de la quinta parte de los bienes, o si había legados entre los hijos, no podía ascender a más de un tercio de los bienes del difunto.

Respecto de la sucesión intestamentaria, ésta normalmente se daba cuando no se había dejado disposición testamentaria o se había declarado nulo el testamento, y en éste caso se llamaba a suceder a los parientes de mejor línea y grado, siendo para el Doctor IGNACIO JARDON DE ASSO, la siguiente definición: ". . . Grado es: manera de personas de partidas, que se ayuntan por parentesco; l. 3. tít. 8. part 4. Línea es: ayuntamiento ordenado de personas que se tienen unas con otras como cadenas; ascendiendo de una raíz hacen entre sí grados departidos; l. 2. tít. 8. part. 4. . ."<sup>17</sup>, en tal virtud, son tres formas la línea, recta que sube, recta que baja y transversal.

En este orden de ideas, los primeros en heredar son los descendientes, es decir, los hijos, y para el caso, de que haya un nieto y un hijo ambos heredarían por partes iguales; pero si hubiese varios nietos y un hijo, los nietos se repartirían por partes iguales una mitad, y el hijo se quedaría con la otra mitad, lo mismo sucedería si murieren los hijos, y si solamente hubieren nietos los cuales se repartirían por partes iguales la masa hereditaria, que en un momento dado les tocaría a sus padres.

Asimismo y al igual que la sucesión testamentaria nunca podrán heredar hijos bastardos, existiendo hijos legítimos en primer lugar, y aunque estuvieran reconocidos por el autor de la sucesión. Por otro lado, a falta de los

<sup>17</sup> Ob. Cit.- IGNACIO JARDON DE ASSO Y OTRO, Página 127 y 128.

descendientes, heredan los ascendientes, aunque exista un hermano del difunto, pues el hermano heredaría de los ascendientes; por lo que a falta de ascendientes y descendientes, entran en la sucesión, los colaterales o consanguíneos, que como mencione podrían ser en primer lugar, los hermanos del difunto y en segundo lugar los hijos de éstos.

Cabe agregar, que a falta de descendientes, ascendientes y colaterales, heredaba la Real Cámara los bienes del finado, siempre y cuando no aparecieran interesados en la sucesión, en un término de un año, quedando los jueces seculares al cuidado de dichos bienes, durante el tiempo antes indicado, según la Cédula Real de fecha 9 de Octubre de 1766, emitida en Madrid España\*.

### 3.- EN EL MEXICO PREHISPANICO.

El territorio que actualmente forma uno de los elementos del estado mexicano estuvo ocupado en la época prehispánica por numerosas tribus indígenas, unas formaban cacicazgos y otras formaban verdaderos reinos más o menos extensos, sin contar otras que eran salvajes o nómadas, que recorrían determinadas regiones sin ofrecer una organización definida. Los cronistas e historiadores concedieron principal atención a los reinos de México, Texcoco y Tacuba, porque eran los más civilizados y los más fuertes; los reinos nombrados lograron extender sus dominios porque formaron una triple alianza defensiva y ofensiva, que les dio gran fuerza militar. Las leyes que regían a los reinos de la triple alianza fueron bien pronto limitadas en su mayoría por todos los pueblos que sometían, o en su caso, les fueron impuestas. Cabe hacer mención, que las tribus que formaron los reinos de la triple alianza, llegaron a las tierras de Anáhuac ya organizadas, bajo un

\* Ob. Cit. - IGNACIO JARDON DE ASSO Y OTRO, Página 132.



derecho consuetudinario y es muy poco lo que se sabe acerca de su evolución.

En este orden de ideas, hay que dar lugar como fuente de la historia del derecho de los antiguos mexicanos, a sus códices y pinturas que se han conservado hasta nuestros días, es el caso del Códice Mendocino, siendo el más importante, porque describe las costumbres, desde el nacimiento de un niño hasta los delitos y penas con las que se castigaba, y así el profesor ESQUIVEL OBREGON reafirma lo anterior: ". . . La interpretación de éstas pinturas ha dado clave segura para la numeración, cronológica y toponímica, así como para la significación de algunos símbolos, nombres de reyes y otros sujetos. . ."<sup>18</sup>.

No obstante lo anterior, las leyes se perpetuaban en la memoria de los hombres, aún cuando estaban escritas, pues no había súbdito que no las supiese, porque los padres de familia no cesaban de instruir en ellas a sus hijos, para que evitando la transgresión se previniese el castigo. Las copias de las pinturas de las leyes eran sin duda infinitas, dado que la inteligencia de tales pinturas no es tan difícil, para quién sabe la significación de los símbolos que usaban y de sus lenguas.

El Rey era la autoridad suprema, era el jefe del ejército, su poder no tenía límites legal, pero usa de él moderadamente, constreñido por los intereses de las clases sociales más poderosas. Eran estas la clase sacerdotal, la militar, la nobleza y cierta aristocracia; en seguida el común del pueblo, y al último estaban los esclavos e individuos sin patrimonio.

---

<sup>18</sup> ESQUIVEL OBREGON T., Apuntes para la Historia del Derecho en México, Tomo I, Editorial Polis, S.A., México, D.F., 1937, Página 284.

Una vez que era electo el Rey, ni el pueblo ni los otros grupos sociales intervenían en la elección de la mayor parte de los funcionarios públicos, pues era el Monarca quien los elegía escogtiéndolos de entre los nobles del reino que hubieran sido educados en el calmecac, ricos y de buenas costumbres. Los cargos públicos eran obligatorios y solo en condiciones excepcionales podía ser relevado de ellos, los individuos que desempeñaban cargos públicos, en una ceremonia especial.

Por lo que hace a la organización judicial, es importante mencionar, que cada uno de los reinos de la triple alianza tenían tribunales encargados de impartir justicia, los cuales conocían de asuntos leves, civiles o penales, siendo el rey, quien nombraba a los jueces, a excepción del reino de Texcoco, quien era el magistrado supremo, y que a su vez también nombraba a los jueces; y en cuanto al funcionamiento que tenían dichos tribunales, nos lo explica LUCIO MENDETA Y NUÑEZ, de la siguiente forma: ". . . el mecanismo judicial de los mexicanos era el siguiente en orden de jurisdicción: si en un barrio se suscitaba un asunto leve, civil o penal, conocía el juez del mismo barrio; si el asunto era grave, este juez podía practicar las primeras diligencias, pero el encargado de sentenciar era el tribunal colegiado; en asuntos civiles de cuantía o de importancia, era competente éste mismo tribunal, y su sentencia, inapelable. Sobre todos los jueces estaba el magistrado supremo cuya palabra en asuntos criminales era definitiva. . ."<sup>19</sup>. Cabe hacer la aclaración, que en el Reino de México, el que nombraba al magistrado supremo era el mismo Rey, y no como sucedía en el de Texcoco.

Por lo que hace al derecho hereditario en esta época, en cuanto a su legislación o normatividad, es poca la información, pero se sabe que por

<sup>19</sup> LUCIO MENDETA Y NUÑEZ, El Derecho Precolonial, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1992, Página 47.

regla general, el hijo primogénito heredaba al padre, en una especie de mayorazgo, comparado con lo ya expuesto en cuanto al Derecho Español antiguo, dado que al morir el padre, al hijo le pertenecían los bienes por herencia, con la dignidad que a ellos correspondía. Asimismo, el Rey podía disponer que se desposeyera de los bienes adquiridos por esta forma, al heredero, para el caso que tuviera mala conducta, y en tal supuesto, el Rey nombraba depositario, el cual quedaba a cargo de los bienes y debía rendir cuentas de la administración de dichos bienes.

Al igual que en las legislación romana y la española, se puede distinguir en la prehispanica la prelación de las personas que podían heredar al difunto, inicialmente y como ya indique, el primero en heredar, era el hijo primogénito, quién heredaba la dignidad y los bienes de su padre, éste hijo primogénito, debería ser el que fue procreado con la esposa principal; sino había primogénito, heredaba un nieto y a falta de éste, heredaba un nieto segundo; y a falta de todos estos, heredaba el hermano del difunto, al cual se le consideraba el mejor, por sus dotes entre varios hermanos.

Es importante mencionar que las mujeres quedaban excluidas, únicamente de la herencia de las dignidades, por considerarse que estas eran exclusivas de los hombres.

Lo expuesto anteriormente, también era aplicado a la sucesión de los reyes en el trono mexicano, y así no lo reafirma FRANCISCO JAVIER CLAVIJERO, con el siguiente comentario: ". . . Debía elegirse un individuo de la familia real para conservar así el esplendor de la corona e impedir que el trono jamás fue ocupado por un hombre de bajo nacimiento. . . Si los hermanos, pues, hubieran debido suceder según el orden de su nacimiento, hubiera necesariamente tocado algunas veces la corona a un hombre inepto

para el gobierno...<sup>20</sup>. Según éste autor, en su obra nos indica una prelación para heredar, diferente a la ya antes mencionada, la cual es la siguiente: "... Sucedían en México y en casi todo el Imperio a excepción, como ya dijimos, de la casa real, los hijos a los padres y, a falta de los hijos, los hermanos, y, a falta de éstos, los sobrinos y así los demás grados de parentesco...<sup>21</sup>. Y por último, para terminar la prelación es importante mencionar, que si el difunto no dejaba hijos y demás presuntos herederos, heredaba el pueblo o el Rey.

De lo anterior, podemos desprender o anotar que el autor de la sucesión podía testar libremente, dado que desde que estaba en vida, elegía a su sucesor. Por lo que hace a la vía legítima, ésta podía ser modificada por decisión del de cujus, basada como mencione, en la mala conducta de los posibles herederos perjudicados con tal decisión, pero se seguía en cuanto a la prelación de los posibles herederos, hasta adjudicar los bienes que la integraban.

Brevemente estableceremos, que respecto de los Mayas, el papel de la mujer en la familia y en la vida comunal no era prominente, en tal virtud, en la civilización Maya, no se haya rasgo alguno de matriarcado, salvo quizás, la función de las profetisas que correspondían a algunas mujeres. Por consiguiente, la mujer ni siquiera podía entrar en el templo o participar en los ritos religiosos.

Así tenemos, que entre los mayas no se admitía que heredaran las hijas, sino por "vía de piedad o voluntad" del autor de la sucesión, consecuentemente, se les daba algún bien a título de herencia, y los demás bienes se los repartían los hermanos por partes iguales; pero para el caso de

<sup>20</sup> FRANCISCO JAVIER CLAVIJERO, Historia Antigua de México, Libro X, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., Página 549.

<sup>21</sup> Ibidem - Página 213.

que los posibles herederos fueran todas del sexo femenino, quienes heredaban eran los hermanos del difunto, dejándose a las hijas del de cujus sin oportunidad de reclamar la herencia de su padre. En este orden de ideas, LUCIO MENDIETA Y NUÑEZ , explica: ". . La herencia se repartía entre los descendientes masculinos, fungiendo la madre o el tío, como tutor, en caso de minoría de edad de algún heredero. En la entrega de las cuotas hereditarias intervenían las autoridades locales. . ."<sup>22</sup>.

Por último es importante recalcar que en estas dos sociedades, es decir, los Aztecas y los Mayas, fue un poco difícil para los historiadores, establecer de una forma indubitable el sistema jurídico de ambos pueblos, dado que los conquistadores al llegar al Nuevo Mundo, y además someter a los pueblos que la habitaban, destruyeron casi todos sus códigos y cambiaron sus costumbres, a las que traían de España.

#### 4.- EN EL MEXICO COLONIAL.

Desde los primeros años de vida de la Nueva España, las autoridades Españolas trataron de resolver casuísticamente las cuestiones legales y morales, que se presentaron como producto de la conquista y la colonización. Tomando en consideración que la realidad social que existía en la Nueva España y en la España misma, los monarcas tuvieron que expedir y fijar las nuevas reglas, para la debida convivencia de ambas sociedades, aunque siempre fue cambiante o variante, la forma de resolver los problemas que se le presentaban al monarca español, lo que se reflejo específicamente, con el trato que se daba a los Indígenas.

---

<sup>22</sup> Ob. Cit.- LUCIO MENDIETA Y NUÑEZ, Página 103.

Así podemos ver que la característica fundamental del derecho colonial, es el casuismo, pues una buena parte de éste derecho fue dictado con carácter particular, es decir, con el objeto de solucionar problemas concretos; sin embargo, en algunos casos se puede encontrar disposiciones de carácter general. Y si bien, una parte del derecho Europeo entre los siglos XVI y XVIII, es en mayor o menor grado casuístico; en la Nueva España, se nota más acentuado. Cabe apuntar que en esta época, es decir, cuando inicia la colonia en México, en España ya había varias legislaciones, como el Fuero Juzgo, el Fuero Viejo de Castilla, el Fuero Real, las Siete Partidas, las Leyes de Toro, etc.

Por lo que hace al derecho privado, indiano y el novohispano, siguieron las pautas marcadas por el Derecho Castellano, toda vez que las Indias se incorporaron a la Corona de Castilla, sirviendo de base para el derecho americano.

Así tenemos que el derecho indiano, es expedido por las autoridades españolas peninsulares o de sus delegados u otros funcionarios y organismos en los territorios de la Nueva España, para hacerlos valer en dichos territorios, éste derecho se complementaba con las normas indígenas que no contrariaban los intereses de la corona o el ambiente cristiano, y por otro lado, el derecho de Castilla, la LIC. MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ, explica: ". . . los pueblos de indios contaban con un régimen jurídico mixto, es decir, ordenadamente criollos basados en el derecho castellano y en aquellas materias que no contravinieran los preceptos de la Iglesia Católica ni fueran contra la moral, utilizaban su propio derecho. . ."<sup>23</sup>.

---

<sup>23</sup> MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ, El Derecho Civil en México de 1821 a 1871, Editada por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., México, D.F., 1988, Página 7.

Tenemos que una primera fuente del derecho indiano, es la legislación. De esta fuente emana, una avalancha de cédulas reales, provisiones, instrucciones, ordenanzas, autos acordados, reglamentos, decretos, etcétera. El fundamento de toda legislación indiana era la Corona y la ratificación por ella, era necesaria para toda resolución o medidas emanadas de los Virreyes, audiencias, gobernadores, ciudades, etc.; consecuentemente, ésta legislación Indiana produjo un derecho desconfiado, plagado de trámites burocráticos, dado que si se emitía alguna resolución de las ya mencionadas, tenían que ir a España, para ser ratificadas por el Monarca, y despues devuelta a las Indias, para su aplicación.

Podemos agregar que en materia de sucesiones, inicialmente se aplicaron las legislaciones españolas vigentes en esa época, para los españoles que habitaban en la Nueva España, y posteriormente la legislación que fue creada para las indias, y que en el fondo no cambio en casi nada, de la legislación española, para ello el Doctor MARGADANT nos indica lo siguiente: ". . . en materia de sucesiones, fuera de complicadas reglas y discusiones sobre la sucesión en encomienda, mayorazgo o cacicazgo, el derecho indiano sólo añade al fondo general Castellano, el muy informal "testamento de Indios", algunas medidas para proteger la libertad testamentaria, contra presiones por parte del clero y reglas minuciosas para garantizar la debida administración de las sucesiones abiertas en las indias, que debían ser remitidas a herederos domiciliados en la península. . ."<sup>24</sup>.

En este sentido aunque no se establece en la forma que tenemos conocimiento, las leyes de Indias siguen la forma de las leyes que precedieron, es decir, el Fuero Real, el Fuero Juzgo, las leyes de Toro, etc.,

---

<sup>24</sup> GUILLERMO FLORIS MARGADANT S., Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, Editorial Esfinge, S.A., México, D.F., 1976, Páginas 108.

pues nos da ha entender, que existen o subsisten las dos clases de sucesiones, esto es, la testamentaria y la legítima, que desde que se vio someramente al Derecho Romano, se han establecido y que se encuentran reguladas hasta la actualidad.

En 1681, el Rey Carlos II edita la recopilación de las leyes de Indias, las cuales en el Libro Segundo, Título 32, denominado de la siguiente forma: "Del Juzgado de Bienes de Difuntos y su Administración. Y cuenta en las Indias Armadas y Vageles", en su primera parte de dicho título, se pretendía asegurar los bienes del difunto y en específico, las leyes de la Primera y la Sexta, las cuales se citan a continuación :

**LEY PRIMERA.**- Que los virreyes y presidentes nombren unidor por juez de bienes de difuntos, que lo sea por dos años; y los oficiales reales avizen lo que se les ofreciere para la cobranza."

**LEY SEXTA.**- Que el juez de bienes de difuntos proceda con brevedad en el conocimiento y determinación de los pleytos, y avise.<sup>25</sup>

Así podemos ver, que el juez debería asegurar los bienes del difunto, para que no fuera despilfarrados por usurpadores de ministros, en perjuicio de los interesados, poniendo a su cargo un depositario, quién se haría cargo de los bienes de difunto, y entregaría posteriormente al Juez y a la caja real, consecuentemente, dicho juez debía llevar a cabo el procedimiento respectivo para entregar los bienes del autor de la sucesión, a

<sup>25</sup> RECOMPILACION DE LAS LEYES DE LOS REINOS DE LAS INDIAS, 1681, Tomo II, Editorial Miguel Angel Porrúa, México, D.F., 1987, Páginas 281 y 281 vuelta.



su herederos que así lo hayan acreditado fehacientemente o que por el testamento, habían sido instituidos herederos.

Cabe resaltar, que los ordenamientos emitidos durante la época colonial, en nuestro territorio siguieron vigentes hasta que se promulgaron diversas leyes en el México Independiente, incluso una Cédula Real de 1778, obligó a los tribunales a resolver conforme a lo establecido por el <liber iudicium>, el cual a fines del siglo VII, se formó esta colección de leyes: éste código es la versión latina del "codex wisigothorum", el cual es una recopilación de las leyes de los soberanos Godos, cabe mencionar, que dicha legislación abolió en definitiva el derecho romano, y fue obligatoria para los españoles y para los Godos. Por consiguiente, dichas leyes también fueron aplicables en la Nueva España, según nos lo hacen saber los integrantes de la comisión que efectuaron los trabajos para la elaboración del Código Civil promulgado en 1870<sup>4</sup>.

##### 5.- EN EL MEXICO INDEPENDIENTE.

Una vez consumada la Independencia de México, los mexicanos de aquella época se dieron a la tarea de constituir un nuevo Estado, con la idea de las costumbres y características adquiridas desde hace trescientos años, es decir, durante la época que duró la colonia. En éste contexto, nos comenta la LIC. MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ, que la actividad legislativa de los primeros años, se centró en la materia constitucional, en menor grado la administrativa y la administración de justicia. Por lo que hace al derecho civil, solo se modificaron aquellos aspectos incidían en los temas relativos a

---

<sup>4</sup> CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1871, con su Exposición de Motivos (ejemplar facsimil), Editor J.M. Aguila Ortiz, México, D.F., 1872, Página 3 y 4.

la igualdad de los ciudadanos, o se derivaban de la nueva posición que producía la libertad y soberanía, del naciente Estado Mexicano\*.

Así tenemos, que el punto de partida de la nueva forma de vida, traería como consecuencia, el rechazo de la herencia colonial; sin embargo, desde la primera década de vida independiente, se observa que la referida herencia colonial, serviría para fundar las bases, para establecer el anhelado estado de derecho.

El orden jurídico de México, antes de la consolidación de la codificación, estaba constituida por normas de la época de la colonia y por las que dictaban los sucesivos gobiernos mexicanos; en tal virtud, el derecho privado, sobrevivía de aquella época, en razón de la falta de códigos propios, por lo que el derecho común y la legislación castellana fueron ampliamente trasladados a América, a raíz de la conquista y colonización. Dado lo anterior y tomando en cuenta que el primer código en materia civil, fue promulgado hasta 1827-1828 en el Estado Libre y soberano de Oaxaca, en menos de diez años de haberse consumado la independencia del país, y en el Distrito Federal se promulgó el primer Código Civil en 1871, el derecho colonial siguió rigiendo durante casi cincuenta años en ésta ciudad, y los textos de doctrina jurídica española, y en ocasiones criolla, continuaron siendo la pauta seguida por funcionarios, juristas y litigantes de la época.

La LIC. MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ , nos ilustra al respecto con la situación que se vivía: "... Durante el lapso que estuvo en vigor la Constitución de 1824, varios Estados dieron a la tarea de codificar su derecho civil. Oaxaca y Zacatecas concluyeron los trabajos. El Código Civil de Oaxaca se promulgó por libros, entre 1827 y 1829; el de Zacatecas se

\* Ob. Cit. MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ, Página 85.

público, para su discusión, en 1829. En Jalisco se publicó, en 1833, el proyecto de la primera parte del Código Civil, y Guanajuato se limitó a convocar a un concurso para premiar al mejor Código Civil para el Estado, de acuerdo al sistema representativo, popular y federal . . .<sup>26</sup>. Como podemos ver, se hicieron los intentos por iniciar la codificación lo más pronto posible. En la época del Sistema Central, se dieron algunos intentos de hacer códigos que fueran de observancia general para toda la República, ya fuere en materia civil, criminal y de comercio, sin embargo la inestable situación del país, no lo permitió.

Al caer el Sistema Centralista, un decreto del 22 de agosto de 1846, cesó la vigencia de las Bases Orgánicas; al año siguiente, el gobernador del Estado de Oaxaca, Don BENITO JUAREZ, presentó un proyecto de reformas al Código Civil que fue promulgado en 1827 y 1829, al Congreso Estatal, entrando en vigor en 1852, pero nuevamente, el presidente SANTA ANNA, abolió el derecho de la Legislatura Oaxaqueña, para sancionar el citado código civil, cuando regresó por última vez al poder en aquel año, por lo que el referido código civil, una vez más, no pudo entrar en vigor.

#### 6.- EN EL MEXICO DE LA REFORMA.

Una vez que fue revocado nuevamente del poder a Don ANTONIO LOPEZ DE SANTA ANNA, y entro en funciones el nuevo gobierno federal, el Congreso Constituyente de 1856, anuló varios decretos emitidos por el Gobierno Centralista, entre ellos, el veto impuesto a la Legislatura del Estado de Oaxaca, por lo que le devolvió, no solamente a ésta, sino a las demás legislaturas estatales, la facultad de poder emitir sus propias leyes. Igualmente, el Congreso Constituyente de aquella época, al estar realizando

<sup>26</sup> Ob. Cit.- MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ, Página 86.

el proyecto de la Nueva Constitución, se observó que no había alguna disposición, que ordenara la uniformidad de la Legislación Civil, y a ello la LIC. MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ , comenta: ". . . el 20 de agosto del mismo año, ZARCO propuso que se hiciera extensiva la facultad XII del Congreso de la Unión de establecer las bases de la legislación Mercantil a los Códigos Civil, criminal y de procedimientos, para lograr la uniformidad de la legislación y la buena administración de justicia en todo el país. . .<sup>27</sup> .

Estando ya en vigencia, la Constitución de 1857, Don BENITO JUAREZ encargo la elaboración de un proyecto de Código Civil, a Don JUSTO SIERRA, quien estando en Veracruz, mandó de inmediato el proyecto al primer libro, a mediados del mes de diciembre de 1858, y dos años más tarde, envía los proyectos del segundo libro y los tres primeros títulos del libro tercero.

De este proyecto de Código Civil, nos indica la LIC. MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ , que las fuentes en que se apoyo Don JUSTO SIERRA, fue el Código Francés y el proyecto de Código Civil español, conocido como "proyecto García Goyena", y manifiesta que también se apoya en los Códigos siguientes: ". . . de la Louisiana, de Holanda, de Vaud, de Piamonte, de Napoles, de Austria, de Baviera, de Prusia, el Código Sueco, el de Berna, de Baden, de Friburgo, de Argovia y de Halií, así como las Leyes Hipotecarias de Suecia, de Württenber, de Ginebra, de Friburgo, de Sain Gall y de Grecia. . .<sup>28</sup> .

Sin embargo, aunque se presento el proyecto del Código Civil, se inicio nuevamente la guerra civil, y se implanto un gobierno imperialista, el cual recayó en FERNANDO MAXIMILIANO DE AUSTRIA; dicho emperador al

<sup>27</sup> Ob. Cit.- MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ, Página 104.

<sup>28</sup> Ob. Cit.- MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ, Página 104.

tener conocimiento que se hacían los trabajos de revisión en forma privada al Código Civil, que había presentado Don JUSTO SIERRA, ordeno se continuaran, siendo los dos primeros libros publicados en el año de 1868, y el tercer libro, no se publicó por la caída del segundo imperio.

Restaurada la República, el Ministro de Justicia, formo nuevamente una comisión para proseguir los trabajos de codificación, y que fue integrada por los Licenciados MARIANO YAÑEZ, JOSE MARIA LAFRAGUA, ISIDRO MONTEL y RAFAEL DONDE, presentando su exposición de motivos y el proyecto del Código Civil, en fecha 15 de enero de 1870, para su debida aprobación por el Congreso de aquella época.

Así podemos establecer que dicho Código en su Libro Cuarto, denominado "DE LAS SUCESIONES", en su Título Primero, nos define de entrada que se entiende por herencia y los tipos de sucesiones que entraban en vigor en ese momento, en los artículos 3364 y 3365 que a la letra dicen:

"Artículo 3364.- la herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones, que no se extinguen por la muerte.

"Artículo 3365.- la herencia se defiere por la voluntad del hombre o por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria; la segunda legítima".<sup>29</sup>

Así se confirma, lo que se ha establecido a lo largo de éste capítulo, en cuanto a la existencia de las sucesiones, la testamentaria y la legítima, y así los integrantes de la comisión que elaboró el Código Civil de

---

<sup>29</sup> Ob. Cit.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1871, Página 295.

1870, expreso lo siguiente, en el capítulo de exposición de motivos: ". . . El título primero contiene algunas disposiciones preliminares; de las que solo necesitan especial explicación las siguientes. Como cuando hay herederos forzosos puede el testador nombrar herederos en parte de sus bienes y además dejar algunos legados, cuyo importe iguale o exceda al de la herencia, parece necesario disponer quién en todo caso representa la persona del difunto. . ."<sup>30</sup>, y más adelante afirman ". . . el artículo 3370 trata una cuestión sumamente grave y que se ha resuelto de distintos modos en los códigos, estableciéndose reglas, tomadas del sexo y de la edad, quién ha muerto primero cuando varios sucumben en un día o en un accidente siniestro. . ."<sup>31</sup>. Efectivamente, en el último de los dispositivos mencionados, es decir, el artículo 3370, resuelve el problema que ahí plantea, diciendo que se tendrá por muertos al mismo tiempo y no habrá lugar entre ellos a la transmisión de la herencia o legado.

Asimismo, se estableció en el artículo 3372 que la propiedad y la posesión legal de los bienes, y los derechos y las obligaciones del autor de la sucesión, se transmite a los herederos desde el día en que fallezca el titular de esos bienes, derechos y obligaciones. El artículo 3373, nos establece la prelación de los posibles herederos, que por la ley se llama a la herencia: a los descendientes legítimos e ilegítimos, nacidos o póstumos, a los ascendientes legítimos o ilegítimos, al cónyuge que sobrevive, a los parientes colaterales y a la hacienda pública.

De igual forma, el código es innovador en cuanto a que existen varios tipos de testamento y que son los siguientes: 1) testamento público abierto; 2) testamento público cerrado; 3) testamento privado; 4) testamento

<sup>30</sup> Ob. Cit.- CODIGO CIVIL PAR A EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1871, Página 124.

<sup>31</sup> *Ibidem*- Página 124.

militar; 5) testamento marítimo y el 6) testamento realizado en país extranjero, dichos testamentos se encuentran regulados en el Título Tercero del Código en cita. Más adelante, el código señala que para reclamar la herencia, cualquier posible heredero tenía un término de veinte años para reclamarlos y también era transmisible a los herederos, lo cual se puede observar en el artículo 3935. Pero éste código tuvo una vigencia un tanto efímera, como veremos a continuación.

Posteriormente y después de trece años de haberse promulgado el Código Civil antes mencionado, se expidió un nuevo código, en el año de 1884. A decir verdad, el citado cuerpo de leyes, introdujo muy pocas reformas al código de 1870, la LIC. MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ, en su obra nos explica que ". . . Para los fines de este estudio interesa la libertad testamentaria, o sea, la abolición de la legítima, el complicado procedimiento de mejoras y el divorcio por mutuo consentimiento sin disolución del vínculo . . ."<sup>12</sup>. Y como vimos anteriormente, el Código de 1870 sí contemplaba ambas sucesiones, tanto la testamentaria como la legítima.

Fueron fuertes los debates, para poder suprimir esta institución de derecho, como lo es la Sucesión por vía legítima, y la LIC. MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ, comenta en su obra que el diputado JUSTINO FERNANDEZ emitió un voto en particular y expuso: ". . . no existían motivos suficientes para hacer la reforma, puesto que ni en la publicaciones periódicas, ni en los tribunales se había alzado la voz pidiéndolas. . ."<sup>13</sup>. Finalmente, el nuevo Código Civil se promulgó el 21 de Marzo de 1884, y estuvo en vigor hasta 1932, no sin sufrir importantes modificaciones. Cabe hacer mención que en 1917, se expidió la Ley sobre Relaciones Familiares,

<sup>12</sup> Ob. Cit.- MARIA DEL REFUGIO GONZALEZ, Página 112.

<sup>13</sup> Ibidem.- Página 113.

40

cuando se encontraba como Presidente del País Don **VENUSTIANO CARRANZA**, pero dicho cuerpo de leyes, no derogó lo relativo al Libro que habla de las sucesiones.



**CAPITULO SEGUNDO: CONCEPTOS DEL DERECHO HEREDITARIO.****L- CONCEPTOS DE SUCESIONES Y DEL DERECHO HEREDITARIO.**

Es importante definir cada uno de estas dos figuras de derecho, es decir el derecho sucesorio y el derecho hereditario, pues en diversas ocasiones se les ha confundido, aduciendo que son una sola unidad, pero denominada de ambas formas, y a través del desarrollo de este punto veremos lo que piensan varios juristas sobre este punto, iniciando por las definiciones de derecho hereditario.

Ya hemos visto desde el Derecho Romano, la importancia que tenía para ellos, la sucesión del patrimonio del de cuius, hacia los herederos suyos y que trascendió hasta nuestros días. Y así tenemos que el jurista **CALIXTO VALVERDE Y VALVERDE**, nos da su definición de lo que entiende por derecho hereditario, y que es la siguiente: ". . .El derecho hereditario es el que regula la herencia, constituido por el conjunto de bienes o mejor la universalidad de derechos, y por tanto, el derecho hereditario al ser el modo legal de adquirir la herencia, no es otra cosa que la sucesión universal, no la de a título particular . . ."<sup>14</sup>; esto es, por que el autor considera, que el derecho hereditario esta comprendido dentro del derecho sucesorio, lo cual veremos más adelante. Aunque este autor no lo menciona abiertamente, existe en su definición, un elemento que es imperante en el derecho hereditario, y que es el económico.

---

<sup>14</sup> CALIXTO VALVERDE Y VALVERDE, Derecho Sucesorio, Editorial Aguilar, Madrid España, 1875, Página 19.

Por último, el maestro RAFAEL DE PINA Y VARA, nos manifiesta que el derecho hereditario es consecuencia de la teoría del patrimonio, y tienen por objeto reglamentar este fenómeno; asimismo apunta que los factores económicos y jurídicos son los que justifican, preponderantemente, al derecho hereditario, por lo que termina concluyendo con lo siguiente: ". . . el derecho hereditario es el conjunto de normas que regulan la transmisión del patrimonio del difunto a sus herederos. . ."<sup>35</sup>.

Por otro lado el Maestro Italiano ROBERTO DE RUGGIERO nos indica cual es su pensamiento, respecto del concepto de derecho hereditario, y que es el siguiente: ". . . El derecho hereditario, o sea el conjunto de normas que regulan la transmisión de bienes del difunto a la persona que le sucede, halla su fundamento racional en la necesidad de que la muerte no rompa las relaciones repercutiría perjudicialmente en la economía general . . ."<sup>36</sup>, vemos que éste autor, toca un punto que coincide con lo que piensan los demás autores, y que es el "económico", pues el maestro DE RUGGIERO considera que este derecho impone una seguridad del crédito, para conservación e incremento de la riqueza de las personas vivas o las que sobreviven a la muerte del autor de la sucesión.

Por otro lado, el jurista RAFAEL ROJINA VILLEGAS considera que el derecho hereditario, son ". . . todas aquellas hipótesis de cuya realización dependerá que se produzcan las consecuencias que regula el citado ordenamiento y que pueden consistir en la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos, obligaciones, sanciones o situaciones

<sup>35</sup> RAFAEL DE PINA Y VARA, Elementos de Derecho Civil Mexicano, "BIENES Y SUCESIONES", Tomo II, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1980, Página 284.

<sup>36</sup> ROBERTO DE RUGGIERO, Instituciones de Derecho Civil (Traducción a la 4a. Edición Italiana Anotada y Concordada con la Legislación Española, por RAMON SERRANO SUNER Y OTRO), Editorial Reus, Madrid España, 1931, Página 312.

jurídicas concretas. . .<sup>37</sup>, es un tanto criticable esta definición que da el maestro **ROJINA VILLEGAS**, por utilizar en su última parte lo relativo a la definición de los convenios que igual prevé nuestra legislación sustantiva, en su apartado correspondiente, pero dicho jurista agrega, los siguientes: ". . . que persigue como finalidad organizar un sistema jurídico que permita la continuidad patrimonial en todos aquellos derechos reales y personales que no dependan necesariamente de la vida del titular. . ."<sup>38</sup>, igualmente, de la obra del maestro **ROJINA VILLEGAS**, se desprende el elemento antes comentado, es decir, el económico, y lo fundamenta en el sentido de que, desde el Derecho Romano la naturaleza de la herencia y en específico, del testamento, eran de carácter económico, y con ello se había perdido, el aspecto religioso, del cual ya comente oportunamente en el antiguo derecho romano.

Ahora pasamos a ver lo relativo al Derecho Sucesorio y en éste sentido, cabría apuntar que casi todos los autores coinciden, nos expresa lo siguiente, respecto del derecho sucesorio que en un sentido más amplio, la palabra sucesión, significa una relación de momento que sigue a otra, y en tal sentido, el tiempo no es otra cosa que un orden de sucesión, con lo anterior, autores como el **CALIXTO VALVERDE**, **ROBERTO DE RUGGIERO**, **ANTONIO DE IBARROLA** o el **LIC. ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ**, manifiestan una uniformidad de criterios, en cuanto a la definición de la palabra "sucesión", en una forma lisa y llana. Por cuanto al primer autor de los mencionados éste también afirma, que no se suele emplear cuando de sucesiones y transmisiones de derechos se trata, sino que se le da un sentido más estricto y concreto, más eficaz y más técnico. En tal virtud, nos define inicialmente al Derecho Sucesorio, en la siguiente manera ". . . esta acepción es la que aplica

<sup>37</sup> RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Derecho Civil Mexicano, Tomo Cuarto "SUCESIONES", Volumen I, Tercera Edición, Editada por la Antigua Librería Robredo, México, D.F., 1958, Página 30.

<sup>38</sup> Ibidem - Página 74.

el término sucesión, a la transmisión de derechos de una persona muerta a una o varias personas vivas. . .<sup>39</sup>; con lo anterior nos da a entender, que básicamente se refiere a la transmisión de derechos de una persona individual que ha desaparecido, pues el derecho de sucesión propiamente dicho, no se ocupa de la transmisión de derechos de una persona moral o social, cuando esta ha de ser disuelta o ha llegado a su fin, el objeto de la sucesión.

Cabe agregar, que en cuanto a ha éste punto, CALIXTO VALVERDE nos indica que el derecho sucesorio, establece las condiciones jurídicas bajo las cuales el patrimonio de un difunto, se trasmite en todo o en parte a otras personas que viven a su fallecimiento; pues el patrimonio subsiste, no cambia más que de titular, y la muerte es un accidente que irrumpe la vida jurídica, encargándose el derecho de sucesión de continuar esas relaciones y reglamentar las instituciones jurídicas correspondientes, para que se dé la representación y continuidad de la persona fallecida\*.

Y en éste tenor, VALVERDE considera que al Derecho Sucesorio, se le puede definir en dos formas, una en sentido objetivo y la otra en sentido subjetivo : ". . . En sentido objetivo, el derecho de sucesión, es el conjunto de normas y preceptos que regulan la sucesión por causa de muerte . . . y en sentido subjetivo, indica la sucesión la facultad de suceder de una persona, o sea el derecho adquirido por una sucesión. . .<sup>40</sup>, según dicho jurista, para que sea entendido, se tendrá que observar desde el punto de vista en que se mire, ya sea como norma o como facultad o poder.

<sup>39</sup> Ob. Cit.- CALIXTO VALVERDE, Página 6.

\* Ibidem.- Páginas 6, 7 y 8.

<sup>40</sup> Idem.- Página 18.

Para el LIC. ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, la sucesión mortis causa es el mismísimo Derecho Sucesorio y lo define de la siguiente forma: "... como el Régimen Jurídico procesal que regula la transmisión de los bienes, derechos y obligaciones de una persona, a otra u otras, así como el cumplimiento de sus deberes declarados en el momento en que la primera fallece. . ."<sup>41</sup>, y llega a ésta conclusión, al determinar que se trata en la especie, de los bienes que fueron del de cujus, y que se transmiten a sus herederos, ya sea por cualquiera de las vías que establece la ley.

En contra posición a lo que expone el LIC. ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, el autor Italiano ROBERTO DE RUGGIERO, nos indica: ". . . La sucesión mortis causa es, pues, sólo una rama de las sucesiones. Si el derecho hereditario suele designarse <<derecho de sucesión>>, sin más, ello se debe a un uso impropio de la palabra, que tomada en sentido absoluto expresa en el lenguaje tradicional solamente la sucesión hereditaria . . ."<sup>42</sup>, agrega que esta se puede producir con respecto a una sola relación jurídica o varias de éstas.

Por último citare, el pensamiento del jurista ANTONIO DE IBARROLA, dado que éste autor entiende por Derecho Sucesorio: ". . . el conjunto de normas jurídicas que, dentro del derecho privado regulan el destino del patrimonio de una persona (exclusivamente el de las personas naturales), después de su muerte. . ."<sup>43</sup>; agrega el autor que el derecho sucesorio ya no se toma como en la antigüedad, pues como mencione, tenía un aspecto religioso, y ahora se encuentra limitado a la transmisión del patrimonio, concluye ésta definición de lo expuesto por el autor Sánchez

<sup>41</sup> ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, El Patrimonio Pecuniario y Moral o Derechos de la Propiedad y Derecho Sucesorio, Editorial Cajica, S.A., Puebla, Puebla 1980, Página 521.

<sup>42</sup> Ob. Cit.- ROBERTO DE RUGGIERO, Página 313.

<sup>43</sup> ANTONIO DE IBARROLA, "Cosas y Sucesiones", Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1991, Página 655.

Román y que igualmente cito su definición "... como el conjunto de normas y preceptos que regulan la sucesión por causa de muerte, y como que equivale a la sustitución, por persona viviente, de la difunta en todos sus bienes y relaciones jurídicas transmisibles, que ésta mantuvo en vida. . ."<sup>44</sup>, y de la cual manifiesta que esta de acuerdo con la misma, y comparándolas se observará que contienen casi los mismos elementos.

De lo anterior, podemos concluir que el Derecho Hereditario es la parte general, de donde se desprende el Derecho Sucesorio, pues como se señaló, a la herencia lo conforman el conjunto de bienes, ya sean muebles o inmuebles, en cuanto a los activos y a los pasivos, obligaciones o facultades, etcétera, buscándose su continuidad una vez que ha fallecido el titular del patrimonio, y al derecho sucesorio regula la transmisión del patrimonio del difunto, para que las personas que sobrevivan al fallecimiento del dueño de dicho patrimonio, sean las que continúen con el contenido de la masa hereditaria.

## **2.- CARACTERISTICAS DE LA HERENCIA.**

Para comenzar este apartado, considero prudente iniciar con la cita textual del artículo 1281 del Código Civil en vigor, que dice a la letra:

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

Esta hipótesis, se encuentra desde el Código Civil de 1870 y 1884, en los artículos 3384 y 3227, respectivamente, asimismo, nos dice el

<sup>44</sup> Ob. Cit.- ANTONIO DE IBARROLA, Página 655.

Doctor IGNACIO GALINDO GARFIAS , lo siguiente: ". . .El precepto es una transcripción literal del artículo 549 del proyecto del Código Civil español de García Goyena, que se reprodujeron a su vez en nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1884. . .Explicando aquel autor que se ha preferido esta palabra (herencia) a la de sucesión, por que ésta "es más vaga, y tanto que en el diccionario de la lengua no se da el sentido o significado de herencia". . ."<sup>45</sup> .

El LIC. ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, critica éste precepto, manifestando que se aprecia de su misma lectura, la falta de redacción que en el dispositivo legal arriba citado, aduciendo que no es posible que una persona que ha fallecido pueda ser titular de los bienes de los cuales fue propietario, agregando que desde el momento en que fallece la persona, deja de ser el titular de los bienes, derechos y obligaciones que fueron de él, y propone una nueva redacción del numeral sustantivo mencionado, el los siguientes términos: "Artículos 1281.- Herencia es la sucesión en todos los bienes, derechos y obligaciones que fueron del autor de la misma, y que no se extinguieron con su muerte", considero un tanto criticable la posición del jurista en comento, toda vez que cualquier persona que sea perito en la materia o que se apegue a la ciencia del derecho, podrá darle la interpretación que quiera, al artículo sustantivo referido, sin necesidad de ajustarse a lo que menciona éste maestro en Derecho<sup>46</sup>.

La herencia puede considerarse según CALIXTO VALVERDE , en dos formas, una en sentido objetivo o sea el complejo de derechos y obligaciones patrimoniales, y la otra en sentido subjetivo, que él llama, el hecho jurídico, que representa la acción de suceder, dado que el heredero es

<sup>45</sup> IGNACIO GALINDO GARFIAS, Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, Comentado, Libro Tercero "DE LAS SUCESIONES", Tomo III, Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., México, D.F., 1990, Página 1.

<sup>46</sup> Ob. Cit.- ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, Páginas 520 y 521.

el que se pone en el lugar de la persona que fallece como ya se menciona anteriormente. Por otro lado coinciden tanto este autor como ROBERTO DE RUGGIERO, en el sentido que en el derecho germánico, no conciben a la herencia como una sucesión en las relaciones del difunto, pues ambos manifiestan que, el patrimonio del difunto al momento de fallecer, es disgregado en diversas partes, y agrega éste último jurista que, solamente se queda en una sucesión de relaciones singulares, la herencia<sup>4</sup>.

En éste sentido, la herencia también era desconocida por las personas que seguían la corriente socialista, dado que consideran que la herencia es contraria a la justicia social y al interés social, por que ella crea entre los hombres una desigualdad, requiriendo que dicha masa hereditaria recaiga en manos de personas que tengan cierta capacidad, y no en las que no lo sean, incluso llegaron a establecer que el patrimonio al haber sido obtenido de la comunidad, éste debía volver a la comunidad.

Para el LIC. ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, las características de la herencia, son las siguientes:

1.- La herencia solo se aplica respecto de los bienes que fueron de personas físicas. No respecto de las que fueron personas morales.

2.- Solo produce efectos "mortis causa".

3.- Constituye un juicio "universal".

4.- Es esencialmente gratuita.

5.- No constituye una persona moral. . .<sup>44</sup>

De igual forma, el jurista ANTONIO DE IBAROLA en su obra expone las características de la herencia que son un tanto parecidas a las

<sup>4</sup> Ob. Cit.- CALIXTO VALVERDE, Páginas 18 y 20; Ob. Cit. ROBERTO DE RUGGIERO, Página 333.

<sup>44</sup> Ob. Cit.- ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, Página 522.



tratadas por los juristas **ROBERTO DE RUGGIERO** y **CALIXTO VALVERDE**, y que son las siguientes:

"... a) En el Derecho el patrimonio es lo esencial, la persona es accidental.

b) Nace Mortis Causa.

c) Recae sobre una cosa universal.

d) Hay en él algo de Público y Social.

e) Hay en él algo que hace que los diversos autores lo caractericen como un derecho real...<sup>47</sup>.

De las anteriores características de la herencia, vertidas por los autores antes mencionados, podemos decir inicialmente, que en la herencia encontramos un patrimonio, a la que llamamos masa hereditaria; en segundo lugar encontramos que, la herencia solamente produce efectos después de la muerte, aunque varios autores expresan que siempre se retrotrae a la fecha en que murió el dueño de dicho patrimonio, los efectos de la misma; en tercer lugar vemos que ambos autores nuevamente son uniformes en esta característica, pues manifiestan que recae en una cosa universal, es decir, el universo del patrimonio de la persona que ha fallecido; en el cuarto punto, difieren un poco en cuanto a este elemento, dado que mientras **ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ** manifiesta que la herencia es gratuita, pues las personas que reciben el patrimonio del difunto, no erogan alguna cantidad de dinero para adquirirlo, y haya su fundamento en lo establecido por el artículo 1284 del Código Civil, pues manifiesta este dispositivo legal que "el heredero adquiere a título universal y responde de las cargas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda", y el segundo autor, es decir, **ANTONIO DE IBARROLA** manifiesta que

<sup>47</sup> Ob. Cit.- **ANTONIO DE IBARROLA**, Páginas 667 y 668.

es público y social, dado que el estado interviene cuando el testador no ha hablado; por último, el maestro ANTONIO DE IBARROLA expresa que varios autores, consideran que la herencia es caracterizada como un derecho real, y efectivamente considero que así es, pues el patrimonio es formado en parte por bienes inmuebles de los cuales fue dueño la persona que fallece, es decir, derechos reales<sup>4</sup>.

Por cuanto a lo expuesto por el jurista GUTIERREZ Y GONZALEZ, también coincido en su idea, porque a pesar de que la sucesión del difunto este representada por una persona llamada albacea, quién en lo subsecuente, es decir, mientras dure el juicio sucesorio será el encargado de realizar inventarios del haber hereditario y que pertenecieron a la persona que fallece; asimismo, será el encargado de llevar la administración de la herencia, rindiendo dentro de los términos de ley, la cuenta general de dicha administración; también será el encargado de defender a la herencia en juicio que sean incoados en contra del autor de la sucesión, e inclusive ejercitar acciones personales o reales, ante el Órgano Jurisdiccional; por otro lado encontramos personas interesadas en la herencia, y en primer término tenemos a los herederos y a los legatarios, que en un momento dado podrán, si así lo consideran, revocar el nombramiento al Albacea, y designar uno nuevo; y en tercer término, encontramos al patrimonio del difunto, que es el objeto principal de los juicios sucesorios, el haber hereditario que será repartido a los sujetos arriba mencionados. Anticipadamente podría concluir, que esta personalidad que tiene la herencia, es dada por ministerio de ley, ya que de ella misma emana, las cualidades y características que anteriormente dije, y que en forma comparativa, se le pone frente a los elementos básicos de que se encuentra integrada cualquier sociedad, de las que están reguladas por la Ley General de Sociedades Mercantiles.

---

<sup>4</sup> Ob. Cit.- ANTONIO DE IBARROLA, Página 668.

Este punto de la personalidad de la herencia, es tratada por el Maestro RAFAEL ROJINA VILLEGAS en su obra, y en la cual expone diversas teorías, que han sostenido diversos autores, entre ellos KELSEN, BRINZ, JELLINEK, entre otros. Se puede resumir inicialmente el planteamiento de éste problema, en solo tres puntos, que propone el maestro ROJINA VILLEGAS y que son los siguientes:

I.- Aparentemente, se presenta como cualquier persona jurídica capaz de ejercitar sus facultades y acciones, pudiendo reclamar la protección federal cuando se han violado sus derechos subjetivos.

II.- Tiene la facultad jurídica de actuar para crear situaciones de derecho, y esta es la manifestación primordial de los derechos privados subjetivos.

III.- La sucesión también es titular de derechos reales o personales...<sup>48</sup>.

Y como podrá observarse, de estos tres elementos, la herencia tiene características de una persona jurídica colectiva o moral y dicho autor concluye que "... fácilmente podríamos concluir que la sucesión es persona jurídica; que tiene los atributos de las mismas, que fundamentalmente tiene capacidad de goce y de ejercicio; que es titular de derechos y sujeto pasivo de obligaciones, y que por consiguiente es, como dijo la doctrina clásica, un ente capaz de derechos y de las obligaciones; o como afirma la doctrina de la ficción, un ente creado por el derecho al que se le da capacidad para ser titular...<sup>49</sup>. Efectivamente, de nuestra legislación, se puede encontrar varios rasgos para creer que la herencia tiene una

<sup>48</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Páginas 166 y 167.

<sup>49</sup> Ibidem.- Página 167.

personalidad, entre esos rasgos, podemos encontrar lo establecido en el artículo 1679 y 1708 ambos del Código Civil, el primero de ellos establece la representación de la sucesión, y el segundo, las obligaciones del albacea, y en específico las contenidas en las fracciones V, VII y VIII, de ahí que el Maestro ROJINA VILLEGAS exprese que la herencia se considere como un ente titular de derechos reales o personales. Pero considero que este es un tema que pudiera abarcar varios puntos, por su amplitud y complejidad, abandono este punto.

Por otro lado, encontramos tres principios fundamentales en la herencia, según manifiestan varios juristas hay tres faces en la herencia y que se les denomina de la siguiente forma: "Apertura de la Sucesión", "Delación de la herencia" y "la Adquisición de la herencia", pero ROBERTO DE RUGGIERO, agrega otra face más y que la llama "Vocación hereditaria", que a continuación desarrollaremos.

Así que iniciaremos con esta face que el maestro RUGGIERO la denomina "Vocación Hereditaria", y que nos dice al respecto de ella: "... la vocación hereditaria tiene lugar por voluntad del difunto, sin la voluntad de éste por imperio de la ley o contra su voluntad por efecto de un límite que la ley fija a la facultad de testar en consideración a ciertas personas unidas a él por un cierto grado de parentesco..."<sup>50</sup>, y de ella desprendemos que existen la vía testamentaria, porque nos habla de la autonomía de la voluntad del testador, al realizar su disposición testamentaria, y que fuera respetada una vez que su autor haya fallecido; por el otro lado la vía legítima que ha sido establecida por la misma ley, para cuando el difunto no ha dejado disposición testamentaria, en atención al grado de parentesco de los familiares que vivían con él.

---

<sup>50</sup> Ob. Cit.- ROBERTO DE RUGGIERO, Página 320.

Ahora seguiremos con la face "Apertura de la Sucesión", y aquí cabría preguntarnos, ¿cuando se abre la sucesión?, en cuanto a esta pregunta, varios autores manifiestan, que es cuando la persona ha muerto, y que sólo un hecho produce la apertura de la sucesión y es la <muerte>, y en este sentido, el artículo 1268 de nuestra Legislación Sustantiva Civil, nos establece que "A la muerte del autor de la sucesión los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria como un patrimonio común, mientras no se hace la división", en efecto, la muerte de las personas es la que hace que se abra la sucesión y a la fecha en que han fallecido se retrotraen las consecuencias que se pudieran dar; aún cuando no se haya dado trámite ante algún Juzgado de la denuncia del fallecimiento de una persona. Sin embargo hay otra hipótesis que ocasionalmente se da y se encuentra regulado en el Código Civil, y es cuando se ha declarado judicialmente la presunción de muerte de una persona ausente, supuesto que se encuentra en el artículo 1649 del Ordenamiento Legal antes Invocado, y que dice a la letra: "La sucesión se abre en el momento en que muere el autor de la herencia y cuando se declara la presunción de muerte de un ausente". Esto es, que una vez tramitado el juicio de declaración de muerte de un ausente, los interesados, podrán acudir al juez competente a denunciar el juicio sucesorio de dicha persona, y así tener acceso al patrimonio del finado, ya sea por vía legítima o vía testamentaria, según sea el caso.

En Segundo lugar tenemos a la "Delación de la Herencia", este punto fue tratado someramente, cuando se realizó un pequeño esbozo del Derecho Romano, y al cual se determinó que era el llamamiento a la sucesión de los herederos instituidos por el testador o de los que se creyeran con derechos para heredar de la sucesión Intestada, en este tenor, el maestro RUGGIERO, nos explica que la Delación ". . . de la herencia es el llamamiento

efectivo del heredero, o sea, la posibilidad concreta y actual que el llamado tiene de hacer propia la herencia. . . La delación significa que hay un llamado por la ley o por testamento que puede adquirir la herencia. . .<sup>51</sup>; concepto con el cual coinciden varios juristas; sin embargo el maestro ROJINA VILLEGAS, nos indica ". . . que además del llamamiento virtual, existe el llamamiento real que se llama delación y que, según los distintos sistemas positivos, se lleva a cabo por edictos, como disponía el Código Procesal anterior, convocando a los que se creían con derecho a la herencia legítima, o citando personalmente a los que aparecían instituidos en el testamento. . .<sup>52</sup>; pero nuestro actual Código de Procedimientos Civiles, exige que al momento de presentar la denuncia de la sucesión, ya sea testamentaria o legítima, se expresen bajo protesta de decir verdad, los nombre y domicilios de las personas que tengan derecho a heredar o en su caso los domicilios de los herederos o legatarios instituidos en el testamento para ser emplazados al juicio, y deduzcan sus derechos oportunamente y que es a lo que el maestro ROJINA VILLEGAS le denomina llamamiento real.

Por último, sólo queda hablar de la fase que se refiere a la "Adquisición de la Herencia" o a la "Aceptación de la Herencia", a este respecto tenemos que mencionar, que la aceptación es un acto personalísimo que ejercita el heredero o el legatario. El maestro ROBERTO DE RUGGIERO, nos dice que ". . . es, finalmente un hecho que consiste en subentrar el heredero en el lugar del difunto y en la asunción de parte de aquél de todas las relaciones jurídicas de éste; la herencia abierta y atribuida a determinada persona, pasa a ser propiedad de ésta, es decir, la adquiere directamente y por disposición de la ley, o a consecuencia de la declaración de voluntad suya. . .<sup>53</sup>, por otro lado, ROJINA VILLEGAS, en su obra que he citado

<sup>51</sup> Ob. Cit.- ROBERTO DE RUGGIERO, Página 325.

<sup>52</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 272.

<sup>53</sup> Ob. Cit.- ROBERTO DE RUGGIERO, Página 327.

anteriormente propone diversos momentos o fases en que existe la vocación hereditaria hasta la aceptación de la herencia, pero que se han resumido en estos tres puntos, pero que veremos más adelante<sup>4</sup>.

Por lo que hace a el LIC. ANTONIO DE IBARROLA , manifiesta que existen tres sistemas, respecto de la aceptación de la herencia, pero no abunda más sobre éste tema, y son los siguientes:

- \*. . a) El Derecho Romano todo lo remite a la ACEPTACIÓN;
- b) En el Derecho Francés se PRESUME la aceptación;
- c) En el nuestro, la ACEPTACIÓN es INDISPENSABLE y RETROACTIVA. . .<sup>5</sup>.

### 3.- ESPECIES DE SUCESIONES.

IGNACIO GALINDO GARFIAS, considera que la transmisión del patrimonio del difunto tendrá lugar conforme se haya establecido en el testamento, o por la falta de éste, se siga el orden que el mismo código establezca, respecto de las personas que tengan derecho a heredar, y en las porciones que el mismo disponga; y en específico señala que ". . . la sucesión testamentaria es consecuencia del sistema económico y jurídico que reconoce y protege la propiedad privada conforme al cual el dominio que los particulares ejercen sobre los bienes que les pertenecen, se proyecta más allá de su existencia y se manifiesta en el poder reconocido al propietario de disponer de su patrimonio para después de su muerte dictar las disposiciones testamentarias que estime convenientes. La sucesión legítima se defiere, sólo a falta de disposición testamentaria. En este sentido puede decirse que la

<sup>4</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 274.

<sup>5</sup> Ob. Cit.- ANTONIO DE IBARROLA, Páginas 637 y 674.

sucesión legítima es un régimen supletorio de la voluntad del de cuius o autor de la herencia, y se funda en que la ley presume cual será la voluntad del fallecido, transmitiendo sus bienes en favor de su cónyuge e hijos; del concubino o concubina y los hijos de ambos; de sus parientes más próximos en la rama descendente o ascendente o en línea colateral, dentro del cuarto grado...<sup>55</sup>; como podemos ver, el maestro GALINDO GARFIAS, en la primera parte de su comentario, vuelve a tomar el punto del aspecto económico y el de la propiedad privada, que rige a los individuos, y que esta protegida por el Código Civil en vigor.

Pues bien, en la sucesión por causa de muerte, el maestro CALIXTO VALVERDE considera que: ". . . presenta tres principales variedades o especies, la llamada sucesión ab intestato, legítima o legal, la sucesión testamentaria y la contractual. . ."<sup>56</sup>, y pide que las últimas dos sean tomadas en términos generales como sucesiones voluntarias. Las mencionadas sucesiones, es decir, la sucesión legítima opera en función de la misma ley, sin que haya una declaración de voluntad, por parte del autor de la sucesión, por lo que toca a la sucesión voluntaria, estas operan en virtud del mandamiento por escrito del autor de la sucesión, el caso de la testamentaria o por acuerdo del de cuius con los interesados, mismas que no son obras de un legislador, pero que se regulan por la ley, cabe agregar en este sentido que el maestro VALVERDE, manifiesta que la sucesión contractual, ya no se encontraba vigente<sup>57</sup>.

De igual forma, dicho autor considera que en toda sucesión, existen tres factores los cuales había que tomar en cuenta, y que son 1) el individuo; 2) la familia y 3) el Estado. Y al respecto expresa, que el individuo,

<sup>55</sup> Ob. Cit.- IGNACIO GALINDO GARFIAS, Código Civil Comentado, Página 2.

<sup>56</sup> Ob. Cit.- CALIXTO VALVERDE, Páginas 9 y 10.

<sup>57</sup> Ob. Cit.- CALIXTO VALVERDE, Páginas 10 y 11.



debe de hacer partícipe al estado, toda vez que es un representante de la sociedad, y presenta ventajas al individuo, por tener funciones especializadas y se reúnen las fuerzas comunes, razones por las cuales, se cobra un impuesto al momento de la transmisión del patrimonio del difunto; con respecto del segundo factor, menciona que se debe considerar, que en las sucesiones debe tener un papel primordial la familia, pues es incuestionable que los mismos integrantes, participan en la adquisición de los bienes y por ello es lógico que también participen de ello, por lo que hace a la sucesión legítima, la ley a reducido el grado de parentesco, para que las parientes más cercanos al autor de la sucesión, sean los que realmente reciban los beneficios de la sucesión. En cuanto a la última de las bases, manifiesta que habrá que combinarlas, con la libertad de testar, por un derecho de personalidad y por ser el testador un árbitro fiel a los destinos de la familia, y en ese sentido, la libertad de testar debe armonizar con la familia y con el Estado<sup>6</sup>.

Asimismo, el jurista RAFAEL DE PINA, manifiesta en su obra, que históricamente han existido tres tipos de sucesiones, la legítima o intestada, la testamentaria y la tercera la cual también llama VALVERDE, contractual, y que al respecto nos dice el primero de los autores mencionados, que: ". . . y la tercera, llamada contractual o pacto sucesoral, que algunas legislaciones permitieron y que en realidad se trataba de un contrato, también fue reconocida en la época de la vigencia de la legislación española. . ."<sup>7</sup>; pero manifiesta que las únicas que se encuentran vigentes y reconocidas por nuestro derecho, son las ya citadas, es decir, la testamentaria y la legítima.

---

<sup>6</sup> Ibidem.- Página 9.

<sup>7</sup> Ob. Cit. RAFAEL DE PINA Y VARA, Páginas 290.

En relación a éste último tipo de sucesiones, es decir, la contractual, el LIC. ERNESTO GUTIERREZ Y GONZÁLEZ, apunta que el artículo 1298 del Código Civil, establece que "No pueden testar en el mismo acto dos o más personas, ya en provecho recíproco, ya en favor de un tercero", y de esta hipótesis, dicho abogado parte de este punto para exponer sus ideas, con las que trata de explicar, porque el legislador de 1928, no considero o no tomo en cuenta a la sucesión contractual, además de prohibirla: ". . . Este tipo de sucesión que se admite en otros sistemas jurídicos, se prohibió en México, pues de aceptarse se tendrían que hacer chocar dos principios jurídicos: uno que rige en materia de contratos y el otro que rige en materia de sucesiones, lo cual no era conveniente. . . en materia contractual rige el principio de que la validez y el cumplimiento de un contrato no se pueden dejar al arbitrio de una de las partes( Artículo 1787 ), y en materia testamentaria rige el principio básico, de definición de testamento, de que este es revocable siempre a la sola voluntad del testador, antes de su muerte. . .<sup>38</sup>; ante dichas situaciones que expresa el autor, la ley prefirió conservar tanto la revocabilidad del testamento y como él llama, la no revocabilidad del contrato.

#### 4.- PERSONAS QUE INTERVIENEN EN LA SUCESION.

Es importante delimitar que personas acuden a las sucesiones, ya sea en la sucesión por vía legítima o en la sucesión por vía testamentaria, y no precisamente porque a dichas sucesiones concurren personas diferentes, sino porque hay aspectos distintivos que las hacen diferente, no solamente por la ausencia de testamento, como ya vimos

<sup>38</sup> Ob. Cit. ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, Página 536.

anteriormente, sino porque en la sucesión testamentaria, aparece un sujeto al cual se le llama legatario, al cual no veremos nunca en la sucesión en vía legítima, por lo que se pasa al desarrollo de éste punto, numerando a los sujetos que intervienen en ambas sucesiones, en la siguiente forma:

- a).- El autor de la herencia,
- b).- Los herederos,
- c).- Los legatarios,
- d).- Los albaceas,
- e).- Los interventores de la herencia,
- f).- De los deudores y acreedores de la herencia,
- g).- La concubina,
- h).- La beneficencia pública, y por último
- i).- El Ministerio Público.

a).- El Autor de la Herencia; como ha quedado precisado en párrafos anteriores, es a partir de la muerte del autor de la sucesión, de donde nace el derecho hereditario, y este tiene por objeto la transmisión del patrimonio del difunto, a las personas que fueron instituidas herederas o legatarios, o a las personas que conforme a la ley, les corresponde heredar.

El maestro RAFAEL ROJINA VILLEGAS, manifiesta que la función del de cujus es variable en las dos especies de sucesiones, pues mientras en la testamentaria, el testador expresa su más amplia voluntad, que también la ley le otorga, en la sucesión por vía legítima, el autor de la sucesión no expresa su voluntad, y la ley trata de suplir esa ausencia de voluntad, dando en un momento dado, el patrimonio a las personas que posiblemente el difunto les hubiera transmitido su patrimonio mediante el testamento, rechazando terminantemente, la continuidad o supervivencia de

59

la personalidad del autor de la herencia. Y así nos expresa los siguiente:

"...En la primera podemos decir que desempeña un papel de simple punto de referencia para que opere la transmisión a título universal, extinguiéndose su personalidad con motivo de su muerte, . . . , la que considera que por la muerte del de cujus se opera sólo una continuidad patrimonial en las relaciones jurídicas activas y pasivas de carácter pecuniario que no dependen de la vida del titular. . .<sup>59</sup>, esto por cuanto hace a la sucesión legítima, y en cuanto a la testamentaria: "...el testador sí es un sujeto del derecho hereditario cuya conducta jurídica se encuentra regulada no sólo para dictar válidamente su testamento, sino también para definir hasta dónde alcanza el poder de su voluntad para reconocimiento de la norma y en aspectos debe subordinarse a disposiciones prohibitivas o imperativas que lo obligan a disponer en cierta forma de sus bienes según diversas legislaciones que no admiten plenamente la libertad de testar. . .<sup>60</sup>.

El maestro ANTONIO DE IBARROLA, expresa lo siguiente respecto del autor de la sucesión: "...su voluntad tiene influencia bien apreciable en la testamentaria; es la suprema ley. En caso de Intestado es menor su importancia, pero no puede desconocérsele. Podemos decir que en la testamentaria tiene el carácter de <sujeto activo>; en el Intestado, de <sujeto pasivo>...<sup>61</sup>; sin abundar más sobre este punto.

b).- Los Herederos; son los sujetos que reciben el patrimonio del difunto, recordaremos que en el derecho romano al heredero se le denominaba "sui heres" que determinaba que esa persona era el sucesor universal del testador y se le consideraba su continuador; la palabra viene del latín "heres", que significa heredero, y que viene de "herus", que significa

<sup>59</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 37.

<sup>60</sup> Ibidem.- Páginas 37 y 38.

<sup>61</sup> Ob. Cit.- ANTONIO DE IBARROLA, Página 674.

amo. Cabe apuntar que el heredero puede ser instituido mediante el testamento o le es reconocido su carácter como tal, con los medios de prueba idóneos, aportados en la tramitación de la sucesión legítima, cabe agregar que los herederos, no solamente será el cónyuge superstite y sus hijos, sino también pueden ser los ascendientes del de cujus, o los hermanos de éste, es decir los colaterales, hasta el cuarto grado. Debemos de partir del artículo 1284 del Código Civil, que dice a la letra "el heredero adquiere a título universal y responde de las cargas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda", conforme a este numeral, observamos que el heredero es un verdadero sucesor en el patrimonio del difunto, pues su papel radica en representar todas las relaciones activas y pasivas de carácter económico, estableciendo una limitante, el beneficio de inventario, pues como textualmente dice el dispositivo legal en cita, que el heredero responderá de las deudas hasta donde alcance la cuantía de los bienes recibidos; en éste sentido, el maestro RAFAEL ROJINA VILLEGAS, expresa que existen dos sistemas para determinar el papel que tiene el heredero en la sucesión, y que son los siguientes: ". . . a) El del beneficio de inventario con separación de patrimonios y b) El que no admite el citado beneficio por ministerio de ley, trayendo consigo la reunión de patrimonios. . ."<sup>62</sup>; como mencione antes nuestra legislación civil, recoge al primer sistema mencionado en el inciso A), pero el segundo es aceptado por otras legislaciones, y es el que acepta la confusión de patrimonios, teniendo como resultado, que el heredero no sólo responde con los bienes hereditarios para pagar las deudas del difunto, sino también con sus bienes personales; con lo anterior, vemos que el papel de los herederos, no se limita nada más a recibir el patrimonio del difunto, sino a responder de las cargas de la sucesión hasta donde alcancen los bienes que integran la masa hereditaria.

---

<sup>62</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 49.

c).- Los Legatarios; estos sujetos son los que junto con los herederos reciben los bienes del autor de la sucesión, con la salvedad de que tanto al heredero como al legatario, son instituidos mediante el testamento, que otorga el testador, por lo que no podremos ver a un legatario en la tramitación de la sucesión legítima, por otro lado lo que hace diferente al legatario del heredero, es el mismo legado, pues el maestro RAFAEL DE PINA nos lo define al legado, de la siguiente forma "... consiste en la transmisión a título particular y gratuito, de un bien concreto y determinado o determinable, o en un hecho o servicio, en favor del legatario, y que puede gravar a la sucesión, a un heredero o a un legatario. . ."<sup>61</sup>, y si hablamos de que el heredero recibía el patrimonio a título universal, el legatario recibe un objeto único y exclusivamente a título particular, también cabe agregar, que los legatarios pueden ser la cónyuge supérstite, los hijos del de cujus, los ascendientes del autor de la sucesión, los hermanos de éste o colaterales hasta el cuarto grado, o cualquier persona al que el testador designará como su legatario.

d).- Los albaceas; tenemos así que los albaceas son las personas designadas por el testador o por los herederos, para cumplir sus disposiciones testamentarias o para representar a la sucesión, ya sea en juicios en los que ejerce las acciones correspondientes, o que de contestación a los juicios incoados en contra del de cujus, y cumpla con las obligaciones que la misma ley le consigna, como son la de administrar los bienes que integran la masa hereditaria, realizando los respectivos avalúos e inventarios de dichos bienes, y en su oportunidad, realizar el proyecto de partición de los bienes y su adjudicación a los herederos, por otro lado, si bien es cierto que nuestra legislación señala el testador podrá designar a un albacea, también es cierto que el Código Civil, otorga la facultad de designar

<sup>61</sup> Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 334.

varios albaceas, lo cual vemos contemplado en los artículos 1681 y 1691 del Código Civil, que cada uno dice a la letra "El testador puede nombrar uno o más albaceas" y "El albacea podrá ser universal o especial".

Por otro lado, nos dice MANUEL MATEOS ALARCON, que respecto del albacea ". . . La institución del albaceazgo no era conocida en el derecho romano, tal como existe entre nosotros y algunos autores opinan que aunque ya se hallaba reglamentada por nuestra antigua legislación, sin embargo debe su origen al Derecho Canónico, que la sancionó para asegurar el pago de los legados pladosos; y citan muchas disposiciones de los Papas relativas al albacea. . ."<sup>64</sup>.

Ahora bien, cabría establecer, que la duración del cargo de los albaceas, es de un año, según el artículo 1737 del Código Civil, contados a partir de su designación, y sólo por causa justificada pueden los herederos, prorrogar el plazo antes referido, hasta por otro término igual, contando con las dos terceras partes de los votos de los herederos, en los cuales deberá siempre presentar un informe a los herederos de su gestión, lo cual será al final de cada año; por lo que hace a sus honorarios, pueden ser hasta por el dos por ciento sobre el importe líquido y efectivo de la herencia, y el cinco por ciento de los frutos industriales de los bienes hereditarios, así como los gastos realizados por el albacea, y los del abogado, serán pagados del haber hereditario, según lo prevé el artículo 1738 del ordenamiento legal antes invocado. Y por último, el cargo de albacea, termina : 1.- Por el término natural del cargo; 2.- Por muerte; 3.- Por incapacidad legal declarada en forma; 4.- Por excusa que el juez califique de legal, con audiencia de los herederos y el Ministerio Público; 5.- Por el plazo arriba señalado; por la

---

<sup>64</sup> MANUEL MATEOS ALARCON, Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de la Baja California de 1884, COMENTADO, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1928, Página 200.

revocación de sus nombramientos, hechas por los herederos; y 6.- Por revocación.

e).- Los Interventores de la Herencia; son aquellos a quienes el Juez competente o los herederos designan, teniendo dos funciones, facultades que emanan tanto de la Legislación Adjetiva como de la Legislación Sustantiva, es decir, el Código de Procedimientos Civiles, habla en su artículo 771, que si pasados diez días de la muerte del autor de la sucesión no se presenta testamento, si en el no esta designado el albacea o que no se denuncie el juicio intestado, el Juez nombrará un Interventor y sus funciones son exclusivamente provisionales, pues una vez que es nombrado y otorgada la fianza, recibirá los bienes por inventario y tendrá el carácter de depositario, sin poder desempeñar otras funciones administrativas. Sin embargo, el Código Procesal de la materia, prevé otra hipótesis de Interventor provisional, en el artículo 836, el cual será designado por el Juez, cuando por cualquier motivo no hubiere albacea despues de un mes de iniciado el juicio sucesorio, quién podrá intentar previa autorización correspondiente, las acciones que tengan por objeto recobrar bienes o hacer efectivos derechos pertenecientes a la herencia, o contestar las demandas que se instaren en contra de la sucesión, y sus funciones terminan, cuando ha sido designado el albacea por los herederos o por disposición contenida en el testamento . Por último tenemos a los Interventores definitivos, que mencionan los artículos 1728 y 1731, quién en todo caso sirven como órgano de control y vigilancia del albacea, cuidando que en el ejercicio de sus funciones, el albacea observe una conducta siempre orientada al exacto y cabal cumplimiento de los deberes que le impone el cargo, los que serán designados, en la junta de herederos, una vez que se ha designado el albacea, derecho que tiene la minoría de herederos.



f).- De los Deudores y Acreedores de la Herencia; en cuanto a estos sujetos, el maestro RAFAEL ROJINA VILLEGAS, nos dice: ". . Los acreedores de la herencia son los sujetos privilegiados del derecho hereditario dados los fines específicos que persigue esta rama del ordenamiento jurídico. En efecto ya hemos explicado que todo el activo hereditario queda destinado preferentemente a cubrir el pasivo de la sucesión, de tal manera que los herederos deberán pagar a beneficio de inventario el importe de las obligaciones a cargo de la herencia. . .<sup>65</sup>; pues efectivamente, como lo menciona dicho autor, son los sujetos más privilegiados, toda vez que como lo prevé el artículo 1735 del Código Civil, "los acreedores y legatarios no podrán exigir el pago de sus créditos y legados, sino hasta que el inventario haya sido formado y aprobado, siempre que se forme y apruebe dentro de los términos señalados por la ley; salvo los casos prescritos en los artículos 1754 y 1757, y aquellas deudas sobre las cuales hubiere juicio pendiente al abrirse la sucesión"; pues como lo menciona el jurista en comento, hay una frase que se utiliza en estas situaciones, "primero esta el pagar, que el heredar". Y por lo que hace en cuanto a los deudores de la herencia, son responsables de los valores que están destinados, como partes del activo hereditario, al pago del pasivo sucesorio para satisfacer preferentemente a los acreedores de la herencia, y en su caso, estos serán demandados oportunamente, por el albacea de la sucesión, ya sea el que nombre el testador o el que nombren los herederos, igualmente, una vez que sea aprobada la sección de inventarios, en la sucesión que se trate<sup>6</sup>.

g).- La Concubina o Concubino; Hago mención de ésta figura, en virtud de que la legislación sustantiva la contempla en el artículo 1635, para efectos de heredar, porque es posible que aparezcan designados en el

<sup>65</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 255.

<sup>6</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 259.

testamento, pero en la sucesión legítima, son tomados en cuenta como herederos, siempre y cuando no haya otras personas con mejor derecho a heredar, pues es de derecho explorado, que si el autor de la sucesión no contrajo nupcias con otra persona, y éste vivió con una persona, en forma común, además de haber procreado hijos, la ley le concede a éstas personas, el derecho de heredar, lo que veremos más adelante en ésta monografía.

h).- La Beneficencia Pública; Esta figura de igual manera la contempla nuestra legislación Civil en su artículo 1638, porque a falta de las personas que se mencionan antes, quién sucederá será la Beneficencia Pública, quién representa al Estado, y en la practica, específicamente en las sucesiones ab intestato, siempre es llamada a juicio, para el caso de que las personas que presumiblemente se creen con derecho a heredar, no justifiquen ese carácter, y que ya no aparezcan más personas, una vez que se les haga saber la tramitación del juicio, por los medios legales.

i).- El Ministerio Público; Este último sujeto, aunque específicamente, el Código Civil y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no le dedican un apartado, para explicar su función en los juicios sucesorios, a través de la lectura de diversos numerales, observamos su función y de ellos podemos explicar, siempre tratará de cuidar que, primeramente los herederos o presuntos herederos, cumplan las disposiciones testamentarias o acrediten fehacientemente su entroncamientos en el autor de la sucesión legítima, que no se deje a posibles herederos o herederos designados en el testamento, sin ser llamados al juicio, que se le designen tutores dativos a los menores y que les fije una pensión alimenticia a los menores, en virtud de su carácter de acreedores alimentarios, o para el caso que el testamento sea impugnado por otros

67

posibles herederos, y estas son solo algunas de las funciones que desempeña el Ministerio Público.

67

**CAPITULO TERCERO: GENERALIDADES DE LAS SUCESIONES.****1.- PRINCIPIOS COMUNES A LAS SUCESIONES.**

En cuanto a los principios generales que rigen a las sucesiones en comento, es decir, a la sucesión testamentaria y a la sucesión legítima, los autores, no mantienen un criterio unificado, dado que el Código Civil en su Título Quinto del Libro Tercero, las regula y las establece de forma diferente, razón por la cual se expondrá el diverso pensamiento de dichos juristas, en relación con lo que expone el ordenamiento legal antes citado.

Iniciaremos con lo que expone el LIC. ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, pues considera que los alumnos deben conocer los principios que rigen a dichas sucesiones, los cuales son los siguientes:

1.- Los herederos suceden al autor de la herencia en sus derechos y obligaciones, pero no son sus representantes. 2.- La transmisión de la posesión y la propiedad de los bienes del autor de la herencia, se verifica ipso jure a su muerte, a los herederos. 3.- En México se prefiere la sucesión testamentaria a la sucesión legítima o intestamentaria. 4.- Se pueden dar simultáneamente una sucesión intestamentaria y una testamentaria. 5.- Los parientes más próximos excluyen a los más lejanos y, los parientes por afinidad, nunca son llamados a herencia legítima. y 6.- Las normas sobre contratos que da el Código, son aplicables a los procedimientos sucesorios, en todo lo que sean compatibles con la naturaleza de éstos, a través del mandato del art. 1859. . .<sup>64</sup>.

---

<sup>64</sup> Ob. Cit.- ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, Páginas 544 y 545.

Por otro lado, el maestro RAFAEL ROJINA VILLEGAS, citando a ROBERTO DE RUGGIERO, nos dice que éste último autor comenta los supuestos jurídicos del derecho hereditario: "... distingue bajo el nombre de "condiciones de la delación legítima", los supuestos de la sucesión intestada y bajo la denominación de "condiciones o supuestos de la delación testamentaria", los supuestos específicos de las testamentarias...<sup>47</sup>, y según ROJINA VILLEGAS, establece un programa, el cual considera deberá ser el mejor, por su estructuramiento y pedagogía, que a parte de lo citado por el autor Italiano, deberá haber un tercer elemento, y que serían, "los supuestos comunes a las testamentarias e intestados", pero aclara posteriormente, que no se abarcan todos los elementos comunes de las sucesiones<sup>48</sup>.

Por otro lado, el maestro ANTONIO DE IBAROLA, también de la lectura de su obra, se van desprendiendo los elementos que a su parecer son comunes ha ambas sucesiones, aclarando que dicho autor, no hace ninguna consideración o algún argumento previo, para expresarlos. Según el jurista arriba citado, los elementos comunes para ambas sucesiones, son los siguientes: 1.- La capacidad para suceder; 2.- Indignidad para suceder; 3.- Las relaciones que tienen como centro de referencia a los herederos; 4.- Precauciones cuando la viuda queda en cinta; 5.- Aceptación y repudiación de la herencia; y 6.- La partición de la herencia.

Para el jurista RAFAEL DE PINA en la primera parte de su obra relativa al derecho hereditario en el capítulo primero, habla de principios fundamentales de la sucesión nombrando varios elementos y así inicia con: 1.- Titularidad del patrimonio que deja el autor de la herencia; 2.- Sucesión testamentaria y sucesión legítima, casos de coexistencia; 3.- Distinción entre

<sup>47</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 261.

<sup>48</sup> Ibidem.- Páginas 261, 262 y 263.

heredero y legatario; 4.- Teoría de los comurentes; 5.- Derechos de los herederos y legatarios, antes de la partición; 6.- Condiciones para la enajenación del derecho del heredero o legatario, derecho del tanto; 7.- Separación de patrimonio a beneficio de inventario; 8.- Transmisión de la propiedad y posesión de los bienes de la herencia, a los herederos; 9.- Modalidades, término y condición de la institución de herederos y legatarios; y 10.- Pluralidad de herederos. Por otro lado, en la cuarta parte de su obra, nos habla de las disposiciones comunes para ambas sucesiones, siguiendo la estructuración que tiene el capítulo quinto del libro Tercero del Código Civil, y que son, las siguientes:

1.- De las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda quede encinta.- El apartado en comento, establece una serie de medidas contempladas por los legisladores, para el caso que una viuda quede embarazada o presente síntomas de dicho embarazo, y también previene que no se cambie al menor o se diga que es viable cuando no lo es.

Así tenemos, que el artículo 1838 del Código Civil, nos dice a la letra: "Cuando a la muerte del marido la viuda crea haber quedado encinta, lo pondrá en conocimiento del juez que conozca de la sucesión, dentro del término de cuarenta días, para que lo notifique a los que tengan derecho a la herencia un derecho de tal naturaleza que deba desaparecer o disminuir por el nacimiento del póstumo", este dispositivo tiene estrecha concordancia, con los artículos 22 y 337 del mismo ordenamiento legal, primeramente, porque el artículo 22 nos da a entender que, "la capacidad jurídica en las personas físicas, se adquiere por el nacimiento, incluso desde el momento que es concebido el individuo, entrando desde luego bajo la protección de la ley, y se pierde por la muerte dicha capacidad", y el segundo de los numerales, es decir, el 337 nos indica que "solo se reputa nacido el feto que, desprendido

enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil", porque consecuentemente, el individuo que no es concebido al tiempo de la muerte del autor de la sucesión o que no es viable al momento de su nacimiento, serán considerados incapaces para heredar.

En este orden de ideas, el jurista **RAFAEL ROJINA VILLEGAS**, opina lo siguiente: ". . . Si el hijo de la viuda naciese viable dentro de los trescientos días siguientes a la muerte del marido, autor de la sucesión, tendrá derecho a heredar como cualquier otro de sus hijos. . ." <sup>66</sup>.

En este sentido, la LIC. **INGRID BRENA SESMA**, en el comentario al citado artículo, es decir, al 1638 del Código Civil, menciona lo siguiente: ". . . Los derechos sucesorios del hijo póstumo surgen desde la concepción, pero será preciso asegurarse de la certeza de la paternidad del autor de la sucesión, así como de la legitimidad del parto y la viabilidad del menor para evitar simulaciones o fraudes que perjudiquen a los demás herederos. . . El haber quedado encinta la viuda, produce un doble efecto: surge el derecho a los alimentos para la viuda y se suspende la partición de la herencia. . ." <sup>67</sup>.

Esto último tiene concordancia con el siguiente numeral, el 1639, que dice a la letra: "Los interesados a que se refiere el precedente artículo pueden pedir al juez que dicte las providencias convenientes para evitar la suposición del parto, la sustitución del infante o que se haga pasar por viable la criatura que no lo es. Cuidará el juez de que las medidas que dicte no ataque al pudor, ni a la libertad de la viuda"; en razón de ello, el maestro **ANTONIO IBARROLA**, considera lo siguiente: ". . . Se concede a los

<sup>66</sup> Ob. Cit. - **RAFAEL ROJINA VILLEGAS**, Página 354.

<sup>67</sup> **INGRID BRENA SESMA**, Código Civil para el D.F. en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, COMENTADO, Libro Tercero, Tomo III, "DE LAS SUCESIONES", Editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., comentario al artículo 1638, Página 177.

interesados: A) El derecho de asegurarse de la autenticidad de la prole, y B) Una suspensión de los efectos de la sucesión: se crea un Interinato que se dará por concluido cuando la viuda dé a luz, o cuando pase el tiempo legal de la concepción demostrándose que la viuda no había quedado encinta...<sup>70</sup>; lo que menciona el anterior autor, en el inciso "B)", se encuentra previsto en el artículo 1648 del Código Sustantivo de la materia, aconteciendo que sólo los acreedores, podrán ser pagados, sin necesidad de esperar a que ocurra el parto o el término máximo de la preñez.

Ahora bien, puede pasar que la viuda no de el aviso a que se refiere el artículo 1638 del ordenamiento legal citado, pero al aproximarse el tiempo del parto, tiene la obligación de dar aviso al juez del conocimiento de la sucesión, a fin de que éste lo haga saber a los Interesados, incluso nombrando a una persona que se cerciore de tal situación, designación que puede recaer en un Médico o una partera, según menciona el artículo 1640 de dicho Código.

Anteriormente se mencionó, que el hecho que una viuda, se encuentre encinta, trae como consecuencia, que se le deba de dar una pensión alimenticia, la cual quedará con cargo al haber hereditario; sin embargo, los herederos al tener conocimiento que no se dieron los avisos previstos por los artículos 1638 y 1640, pueden negar el otorgamiento de la pensión alimenticia, si tiene bienes la viuda, pero para el caso de que sea cierto el embarazo, los herederos tendrán que abonar las cantidades resultantes de las pensiones adeudadas a la viuda, hipótesis que se encuentra regulada en los artículos 1643 y 1644 del Código Civil, respectivamente. Ahora, el artículo 1645 del Código citado, establece lo siguiente: La viuda no está obligada a devolver los alimentos percibidos aún

<sup>70</sup> Ob. Cit. - ANTONIO DE IBARROLA, Página 981.



cuando haya habido aborto o no resulte cierta la preñez, salvo el caso en que ésta hubiere sido contradicha por un dictamen pericial", pero esto es un tanto confuso, toda vez que en el párrafo precedente, se menciona que se tendría, que cerciorar del embarazo a través de una persona que tenga los conocimientos necesarios para dictaminar el embarazo, como lo es un médico y en su caso, la partera.

Solamente cabría agregar que a la muerte de uno de los cónyuges, el que sobreviva continuará en la posesión y administración de los bienes adquiridos durante la vigencia de la sociedad conyugal, con la debida intervención del representante de la sucesión, es decir, el albacea, hasta en tanto no se dé la partición y adjudicación de los referidos bienes, de conformidad con lo establecido en el artículo 205 del Código Civil.

2.- Por lo que hace a la apertura y de la transmisión de los bienes de la herencia.- Como he mencionado a lo largo de ésta breve exposición, varios juristas consideran que la apertura de la herencia, se da desde la muerte de la persona que es autora de la sucesión, cabe hacer mención, que el tema fue tratado en el capítulo anterior, en lo relativo a las características de la herencia. Antes, el maestro ROJINA VILLEGAS, al hablarnos de los distintos momentos en una herencia expone y propone lo siguientes:

1.- Día y hora de la muerte del de cuius o declaración judicial de presunción de muerte del ausente, que originan la apertura de la herencia.

2.- Vocación hereditaria, que por ministerio de la ley se hace el mismo día y hora de la muerte.

3.- Radicación material del juicio sucesorio mediante la denuncia lógicamente en fecha posterior a la muerte.

4o.- Delación hereditaria, o sea, llamamiento efectivo mediante edictos o notificación judicial.

5o.- Reconocimiento judicial de herederos y legatarios.

6o.- Adquisición irrevocable de la herencia por su aceptación expresa o tácita o repudiación de la misma.

7o.- Administración y liquidación de la herencia, y,

8o.- Partición y adjudicación de la herencia...<sup>71</sup>.

Las mismas se dan en la práctica, dado que se encuentran reguladas en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 784, menciona que todos los juicios sucesorios, ya sea testamentario e intestado, contendrán cuatro secciones, la primera, que es relativa al reconocimiento de herederos y nombramiento de albacea (artículo 785), la segunda, que será relativa a los inventarios y avalúos (artículo 786), la tercera, a las cuentas de la administración de la sucesión (artículo 787), y la última, es decir, la cuarta, será la relativa al proyecto de partición y adjudicación de la herencia a los herederos (artículo 788).

Considero prudente expresar en relación a lo anterior, que las sucesiones se inician, presentando el escrito ante el Juez de lo familiar o Notario Público, según sea el caso y el interés de los presuntos herederos; en el cual denuncian la sucesión intestada o testamentaria a bienes del finado, acompañando los documentos con los cuales acrediten su entroncamiento con el autor de la sucesión, y para el caso de que hubiere testamento, éste se acompañara al escrito inicial, haciéndole saber al Juez, los nombramientos de herederos, albaceas, legatarios, etcétera. Admitida que sea la denuncia de la sucesión, el Juez o el Notario Público, aclarando que ambos funcionarios, tramitarán la sucesión testamentaria; se pedirán informes al Archivo General

<sup>71</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 274.

de Notarias, al Archivo Judicial y avisándole a la Beneficencia Pública, para los efectos que se mencionaron oportunamente, lo anterior, es a fin de que el Juez tenga la certeza de que no había testamento para el caso de la sucesión ab intestato o constatar que el testamento que exhiben los presuntos herederos no ha sido alterado, o si fue revocado por mismo testador, estableciendo nuevas disposiciones, pudiéndose solicitar al Juez, el aseguramiento de los créditos, documentos cobrables y que pudieran traer aparejada ejecución, como son los títulos de crédito, los títulos ejecutivos, convenios, así como las cuentas bancarias del finado. Hecho lo anterior, el Juez recibirá una Información Testimonial a cargo de dos personas dignas de fe, de acuerdo a lo previsto por el artículo 801 del Código de Procedimientos Civiles, citando a los herederos del autor de la sucesión a una junta, para que entre ellos designen albacea, concluyendo así la primera sección para el juicio intestado; y por el otro lado, el Juez mandará citar a los herederos instituidos en el testamento y al albacea nombrado por el autor de la sucesión, como lo previene el artículo 790 del Ordenamiento Procesal antes invocado, para que sea reconocido como válido el testamento, y las instituciones y nombramientos antes referidos, o en su caso la impugnación del testamento por parte de los herederos.

Por lo que hace a la Segunda Sección, llamada "Del inventario y avalúo", la misma deberá de iniciarse por parte del albacea designado por los herederos o nombrado por el testador, en un término común de diez días, una vez que se le haya discernido y protestado el cargo. Para realizar el inventario de los bienes del difunto, el juez facultará al Actuario del Juzgado para que los realice, o los herederos de común acuerdo, designaran a un Notario Público, para que dichos fedatarios hagan constar la cantidad de bienes, así como sus características de los mismos; si existieren bienes raíces, el albacea podrá realizar los avalúos de dichas fincas, en cuanto a los

bienes muebles, como lo podrían ser, el menaje de los inmuebles, las joyas, los títulos de crédito o ejecutivos, de igual forma harán constar los nombres de los acreedores del autor de la sucesión, así como los juicios incoados en contra del difunto, para que se acumulen en términos del artículo 778 de la Legislación Procesal Civil, de igual forma prevé dicho cuerpo de leyes, que los avalúos se podrán practicar simultáneamente, atendiendo a la naturaleza de los bienes. Y una vez que obren los inventarios y avalúos, el Juezador mandará dar vista a los interesados, para que en el término de ley, manifiesten su conformidad o no, con dichas actuaciones, para que sea aprobada la sección en comento.

Concluido y aprobado el inventario, menciona el Código Civil que se procederá al pago de las deudas mortuorias en primer lugar, y en segundo lugar, se procederá a pagar los gastos de rigurosa conservación y administración de la herencia, considerándose de igual forma a las deudas por alimentos, asimismo previene que en caso de que no hubiere dinero suficiente para pagar lo anterior, el albacea podrá promover la venta de algunos bienes para cubrirlas.

Pagado lo anterior, seguirán en el orden de prelación, las deudas hereditarias que sean exigibles, lo que se puede considerar como, las deudas que se hayan establecido en el testamento, pues como se menciono oportunamente, que los herederos o los legatarios, tendrían primeramente, la obligación de pagar, que de recibir.

Asimismo, prevé el Código Civil en sus artículos 1762, 1763 y 1784, que si no hay concurso de acreedores, estos serán pagados conforme se presenten a reclamar sus créditos. Por otro lado, el albacea tiene la obligación de no pagar los legados, hasta en tanto no haya pagado las

deudas mortuorias, alimentos, de la administración de la herencia, etcétera. Por último prevé que los acreedores, que concurren después de pagados los legatarios, solamente tendrán acción contra ellos, cuando los bienes que conforman la masa hereditaria no alcancen a cubrir dichas deudas.

En relación a la Tercera Sección, llamada "De la Administración y Rendición de Cuentas", dicha sección también estará a cargo del albacea, pues en ella tendrá la obligación de poner en conocimiento a los herederos o legatarios, el estado que guarda la administración de la masa hereditaria, lo cual tendrá que hacer en un término no mayor de diez días, aunque el artículo 832 de la ley Procesal de la materia, establece que el cónyuge superstite podrá pedir la administración de la masa hereditaria, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 205 del Código Civil, no obstante que otra persona la haya tenido. Una vez que se hayan substanciado los incidentes relativos a ésta sección se aprobará y se dará por concluida.

Y por último, la Cuarta Sección que se llama "De la liquidación y partición de la herencia", como he mencionado, la herencia es un conjunto de bienes, que al iniciarse el trámite de la sucesión se encuentra indiviso, es decir, en copropiedad indivisa para cada uno de los herederos o legatarios, es en razón de lo anterior, por lo que se le da más importancia a ésta sección.

Así nos lo hace ver el maestro RAFAEL DE PINA, al mencionar lo siguiente: ". . . En consecuencia, la partición tiene como finalidad poner término al estado de indivisión, consumir la atribución individual de la propiedad, realizando la voluntad del testador o el mandato de la ley. . ."<sup>72</sup>.

<sup>72</sup> Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 451.

Asimismo, dicho jurista se pregunta ¿se pueden permanecer los coherederos en la indivisión?, y el mismo encuentra respuesta en los artículos 3808 del Código Civil de 1884, y en el artículo 1779 del Código Civil actual, que a la letra dice: ". . . artículo 1779.- La partición legalmente hecha, fija la porción de bienes hereditarios que corresponde a cada uno de los herederos. . ."; y agrega que el código anterior al actual, consideraba que la partición es un acto declarativo o translativo de la propiedad, pero termina concluyendo que se pueden dar los dos tipos de actos tomando en consideraciones las características especiales de cada caso<sup>4</sup>.

Con lo anterior está de acuerdo el jurista RAFAEL ROJINA VILLEGAS, al expresar el siguiente criterio: ". . . el precepto indica con toda claridad que el acto translativo de propiedad se verifica en el momento mismo de la muerte del autor de la herencia, que, por consiguiente, la partición ya no tiene como función otorgar o transmitir la propiedad, sino simplemente reconocerla y declararla. . ."<sup>73</sup>, y agrega que tanto en el código anterior, como en el actual se aprecia el carácter declarativo y atributivo de propiedad, ". . . declarativo de propiedad por cuanto que simplemente reconoce una transmisión que ya se realizó desde la muerte del autor de la herencia; pero atributiva de dominio exclusivo por cuanto que transforma la propiedad que se ejerce sobre parte alícuota, que recae sobre bienes determinados o un solo bien. . ."<sup>74</sup>.

Pues bien, en esta cuarta sección se integrará con 1.- el proyecto de distribución provisional de los productos de los bienes de la herencia, 2.- el proyecto de partición de la herencia, 3.- los incidentes que se promuevan y 4.- la resolución por la cual se les declaró adjudicados los bienes

<sup>4</sup> Ibidem.- Páginas 452 y 453.

<sup>73</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 341.

<sup>74</sup> Ibidem.- Infra, Página 341.

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

que integren la masa hereditaria a los herederos, según dispone el artículo 778 del Código de Procedimientos Civiles. Esta sección se iniciará en un término de quince días de haber sido aprobado el inventario con el punto primero de éste párrafo, y el juez deberá mandar ponerlo a la vista de los interesados por el término de cinco días, para ser aprobado oportunamente. Una vez que se apruebe la sección de la cuenta general de la administración por parte del albacea, éste presentará al juez, el proyecto de partición de los bienes para ser adjudicados a los interesados, de igual forma el juzgador deberá ponerlo a la vista de los interesados para su debida aprobación, y hecho lo anterior, se dictará la resolución que contenga la adjudicación de los bienes que integran la masa hereditaria.

## **2.- ACEPTACION Y REPUDIACION DE LA HERENCIA.**

Antes de iniciar este punto, cabe hacer la aclaración que el siguiente apartado, también es un parte de las disposiciones comunes en ambas sucesiones, pero considere oportuno desglosarlo y tratarlo por separado, para entenderlo correctamente.

La Aceptación de la Herencia, la define el maestro RAFAEL ROJINA VILLEGAS, en la siguiente forma: ". . . La aceptación de la herencia es un acto jurídico unilateral, por el cual el heredero manifiesta expresa o tácitamente su voluntad de aceptar los derechos y obligaciones del de cujus que no extinguen con la muerte, invocando o no el beneficio de inventario . . ."<sup>75</sup>; en ese sentido el jurista RAFAEL DE PINA, expresa su uniformidad de criterios con el primer autor, pues define a la aceptación de la siguiente forma: ". . . Se llama aceptación a la manifestación expresa o tácita del

<sup>75</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 293.

heredero de hacer suya la herencia que se le ha diferido. . .<sup>76</sup>; asimismo, el maestro ANTONIO DE IBARROLA, define a la aceptación de la siguiente manera: ". . . como el acto unilaterial por el cual el heredero llamado a la sucesión manifiesta su voluntad de hacerla suya; la aceptación, expresa o tácita, confirma la adquisición de la herencia de un modo irrevocable. . ."<sup>77</sup>.

Como vemos, los autores antes citados son uniformes en sus criterios, dado que parten de los elementos que nos proporcionan los artículos 1853 y 1858 del Código Sustantivo de la Materia, y para ello los cito textualmente: ARTICULO 1853. Pueden aceptar o repudiar la herencia todos los que tienen libre disposición de sus bienes. ARTICULO 1858. La aceptación puede ser expresa o tácita. Expresa la aceptación si el heredero acepta con palabras terminantes, y tácita, si ejecuta algunos hechos de que se deduzca necesariamente la intención de aceptar, o aquellos que no podrían ejecutar sino con su calidad de herederos.

Los mismos autores, en sus obras exponen los requisitos para que pueda o sea posible la aceptación de la herencia, y por ejemplo RAFAEL DE PINA, establece los siguientes: ". . . a).- Que se haya abierto la sucesión; b).- Que la aceptación se haga por una persona que este comprendida dentro de la delación, y c).- Que el que acepta tenga capacidad para ello. . ."<sup>78</sup>; y por otro lado, RAFAEL ROJINA VILLEGAS, determina que son solo dos elementos: ". . . 1.- Sólo puede aceptarse o repudlarse la herencia una vez que ha muerto el autor de la misma; por consiguiente, nadie puede aceptar la herencia de una persona viva, o bien de una persona de la cual no se tenga certeza de que haya muerto. En el artículo 1888 se declara que nadie puede aceptar ni repudlar sin estar cierto de la muerte de aquel cuya herencia se trate. 2.- Un

<sup>76</sup> Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 415.

<sup>77</sup> Ob. Cit.- ANTONIO DE IBARROLA, Página 989.

<sup>78</sup> Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 417.



segundo requisito exige que, para que proceda la aceptación, debe haberse hecho la apertura de la herencia, a efecto de que el heredero pueda, dentro del juicio sucesorio, hacer la aceptación expresa o bien considerarse como heredero por virtud de una aceptación tácita...<sup>79</sup>; y por último, ANTONIO DE IBARROLA expone: ". . . a) La sucesión se abre en el momento de la muerte; b) Se defiere por delación; sucesión Intestada o testamentaria: "La herencia se defiere por la voluntad del testador o por disposición de la ley. . ." (art. 1,282). c) Se perfecciona la aceptación retrotrayéndose los efectos al momento de la muerte del causante, por la aceptación, expresa o tácita. Sigue éste precepto una solución contraria a la del principio romano, según el cual *hereditas nondum adita non transmittitur*. . ."<sup>80</sup>.

El maestro ANTONIO DE IBARROLA, expone en su obra que existen diversas clases de aceptación de la herencia, conforme a nuestro derecho y las nombra así: a).- La aceptación pura y simple; y b).- La aceptación a beneficio de inventario; y nos menciona que la primera de las citadas confunde las personalidades jurídico patrimoniales y obliga al heredero **ULTRA VIRES** a pagar deudas, más allá de la masa hereditaria, por lo que explica que en nuestro derecho, tendría que haber una declaración expresa por parte del heredero para que se produjera una *confusio bonorum* y nos manifiesta que por lo que respecta a la segunda, que los patrimonios permanecen separados y no confundidos; no está obligado a pagar deudas **ULTRA VIRES**, toda vez que el artículo 1678 del Código Civil, señala que "La aceptación en ningún caso produce confusión de los bienes del autor de la herencia y de los herederos, porque toda la herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario, aunque no se exprese"; lo anterior, trae como

<sup>79</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 300.

<sup>80</sup> Ob. Cit.- ANTONIO DE IBARROLA, Página 988.

consecuencia o resultado que los acreedores de los herederos no traten de competir con los acreedores de la sucesión, es decir, al no existir confusión entre los bienes de los herederos y de la sucesión, los acreedores de ésta última, cobraran sus créditos, hasta donde alcance la masa hereditaria, y los acreedores del o de los herederos lo harán hasta donde alcancen los bienes de su propiedad\*.

Asimismo, tanto RAFAEL DE PINA como ANTONIO DE IBARROLA, congenian en los caracteres jurídicos de la Aceptación de la Herencia, los cuales son:

1. Es voluntaria y libre;
2. Es Indivisible;
3. Es Pura;
4. Es Irrevocable, y
- 5.- Es Retroactiva\*.

En tal virtud, el primer autor, es decir, RAFAEL DE PINA, nos dice que "... la aceptación es *Libre*, cuando la voluntad del heredero o legatario no ha sido viciada por error o violencia; debe ser *Pura*, porque no puede quedar sujeta a modalidades, ni término, ni condición; es *Indivisible*, en el sentido de que tiene que aceptarse toda la titularidad del patrimonio y no solamente una parte, o limitarse a determinados bienes o derechos; finalmente debe ser *Retroactiva*, en el sentido de que surtirá sus efectos a

---

\* Ob. Cit.- ANTONIO DE IBARROLA, Página 990.

\* Ob. Cit. RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 418 y Ob. Cit.- ANTONIO DE IBARROLA, Página 993

partir del fallecimiento del autor de la herencia...<sup>81</sup>, cabe hacer mención que **ANTONIO DE IBARROLA**, indica que la *Irrevocabilidad* de la aceptación de la herencia se fundamenta en lo dispuesto por el artículo 1670 del Código Civil, dado que dicho dispositivo legal establece la aceptación y la repudiación de la herencia será irrevocable, pues una vez que se haya aceptado la herencia o que la haya repudiado el heredero, no podrá retractarse de dicha manifestación, y solo podrá hacerlo en los casos de dolo y violencia<sup>8</sup>.

Cabe apuntar, que el jurista **IGNACIO GALINDO GARFIAS**, comenta en atención al artículo 1670 de la Ley Sustantiva de la Materia, que: ". . .Uno de los caracteres de la aceptación y la repudiación es su irrevocabilidad. El que ha aceptado, no puede ya repudiar, y el que repudia, no puede después pretender la aceptación. . .La aceptación y la repudiación son actos jurídicos, por lo consiguiente uno de los caracteres esenciales es el de ser voluntarios y libres. Puesto que afectan la esfera de los derechos de terceros, emitida la declaración de voluntad de aceptación o repudio, es irreversible...<sup>82</sup>

En cuanto a los efectos de la aceptación de la herencia, el maestro **RAFAEL ROJINA VILLEGAS**, en su obra transcribe literalmente en el pie de página, del autor **CASTAN TOBEÑAS** una parte de su obra, y que dice a la letra: ". . .Efectos de la aceptación de la herencia.- Los efectos de la aceptación de la herencia son los mismos de la sucesión hereditaria, pues mediante ella se adquiere, retroactivamente, la cualidad de herederos. Este

<sup>81</sup> Ob. Cit.- **RAFAEL DE PINA Y VARA**, Página 419.

<sup>8</sup> Ob. Cit.- **ANTONIO DE IBARROLA**, Página 991.

<sup>82</sup> Ob. Cit.- **IGNACIO GALINDO GARFIAS**, Página 195.

deviene propietario y titular, acreedor y deudor de todas cuantas relaciones era llevador el difunto, salvo las personalísimas, y puede ejercitar, por tanto, las acciones —petitorias o posesorias, reales o personales— que hubieran correspondido al causante. Tiene además, a su favor una acción propia, la *petitio hereditatis*, para hacer valer su derecho de reconocimiento de su cualidad de herederos. (Castán Tobeñas, Ob. Cit., Pág. 169). . .<sup>83</sup>, dichos efectos, son los ya apuntados en lo que se refiere a la aceptación de la herencia.

Por lo que hace a la Repudiación de la herencia, la misma se encuentra contenida en el artículo 1661 del Código Civil, que dice a la letra: "La repudiación debe ser expresa y hacerse por escrito ante el Juez, o por medio de instrumento público otorgado ante Notario, cuando el heredero no se encuentra en el lugar del juicio"; en éste sentido el jurista RAFAEL DE PINA, define a la repudiación, de la siguiente forma: ". . . Es el acto por el cual el heredero testamentario o intestado manifiesta que renuncia a su calidad de heredero, y, por consiguiente, a los derechos, bienes y obligaciones que se le transmiten. . ."<sup>84</sup>; el mismo autor aclara que la repudiación deberá ser por escrito necesariamente, dado que como ya se menciona, la repudiación no puede ser tácita como la aceptación de la herencia, y que en la practica el Juez de lo Familiar, requiere al presunto heredero o heredero testamentario, para que ratifique el escrito ante la presencia judicial.

El maestro ROBERTO DE RUGGIERO explica que: ". . . Si la herencia se adquiere *ipso iure* y la aceptación confirma la adquisición ya

<sup>83</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 306.

<sup>84</sup> Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 420.

realizada, la renuncia habrá de ser forzosamente la cesación de la condición de heredero y pérdida voluntaria de la adquisición de heredero y pérdida voluntaria de la adquisición aún no confirmada. . .<sup>83</sup>; más adelante, éste autor menciona en su obra, que hay modos tácitos de repudiar la herencia, de conformidad a su legislación civil, e incluso, el traductor de la obra confirma que efectivamente existen formas de renunciar a la herencia, y como vimos anteriormente, nuestro sistema jurídico, no permite que por algún modo se trate de repudiar la herencia, en forma tácita, y cita un ejemplo: ". . . todo heredero que no hubiere aún aceptado y cuyo derecho no hubiere caducado. Pierde su derecho el llamado que tenga la posesión de los bienes hereditarios, si, transcurridos, tres meses, a contar desde la apertura de la sucesión o desde que tuvo noticia de haberle sido atribuida la herencia no cumple con los preceptos concernientes al beneficio de inventario. . .<sup>84</sup>, luego entonces, si era posible en Europa, la repudiación tácita de la herencia.

Así tenemos, que el Código Civil en sus artículos 1663 y 1664, establecen que "El que es llamado a una misma herencia por testamento y abintestato, y la repudia por el primer título, se entiende haberla repudiado por los dos", y el segundo de los numerales, indica, que "El que repudia el derecho de suceder por intestado sin tener de su título testamentario, puede en virtud de éste, aceptar la herencia", respectivamente. De lo anterior, RAFAEL ROJINA VILLEGAS agrega que ". . . Cuando el que repudia la herencia es a la vez heredero y legatario, la renuncia de la herencia no le priva del derecho de exigir el pago del legado, a no ser que se trate de heredero

<sup>83</sup> Ob. Cit. - ROBERTO DE RUGGIERO, Página 341.

<sup>84</sup> Ibidem. - Página 342.

ejecutor, es decir, albacea, en cuyo caso al renunciar a la herencia se sanciona con la pérdida del legado. . .<sup>87</sup>.

En la obra del último de los autores citados, nos menciona que se necesitan algunos requisitos para repudiar la herencia, como o son él ser mayor de edad, y que dicho autor menciona que "tengan la capacidad para disponer de sus bienes", de igual forma menciona que los menores o incapaces no podrán renunciarla; otro de los requisitos, es que necesariamente haya fallecido la persona, al igual que en la aceptación, porque establece la Legislación Sustantiva, que no se podrá renunciar a la herencia de vivos, lo que se puede ver en el artículo 1665<sup>8</sup>.

El jurista ROBERTO DE RUGGIERO, establece en su obra: ". . . La renuncia del llamado puede causar perjuicio a los acreedores, los cuales, por efecto de la no realizada adquisición, verían disminuida la garantía que para ellos representa el patrimonio de su deudor, la ley permite a tales acreedores recabar autorización judicial para aceptar la herencia a nombre y en lugar de su deudor(art. 949, párr. 1o.), . . .<sup>88</sup>, como se puede apreciar, también nuestra legislación sustantiva en su numeral 1673, establece que "Si el heredero repudia la herencia en perjuicio de sus acreedores, pueden éstos pedir al juez que los autorice para aceptar en nombre de aquel". En atención a lo expuesto, IGNACIO GALINDO GARFÍAS, nos dice". . .Para comprender en específico la clara justificación de tal facultad hay que recordar que el heredero adquiere los derechos a la herencia, desde el momento de la muerte

<sup>87</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 308.

<sup>8</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 308 y 309.

<sup>88</sup> Ob. Cit.- ROBERTO DE RUGGIERO, Página 343.

del autor de la herencia (a. 288) y que al momento de aceptar la herencia, los derechos que recibe el autor de la misma ya están en el patrimonio del heredero, forman parte de la garantía general patrimonial, frente a los acreedores del heredero. Cuando el heredero repudia la herencia se desprende de derechos que ya había adquirido, y si este acto causa perjuicio a sus acreedores, estos tienen el derecho de pedir al juez que los autorice a aceptar en nombre de aquél. . .<sup>89</sup>, considero que con ésta explicación queda aclarado lo expuesto por el primer autor.

Los efectos de la repudiación de la herencia, nos dice **ROBERTO DE RUGGIERO**, que ". . .El efecto de la renuncia es que el renunciante se considera como si no hubiere jamás sido llamado a la herencia (art. 945, párr. 1º). . .en la sucesión legítima (art. 948), la parte del renunciante acrece a sus coherederos. . .<sup>90</sup>; en ese sentido, el efecto de repudiar la herencia, es perder los derechos o cargas adquiridos por la muerte del autor de la sucesión, respecto de los bienes que integran la masa hereditaria.

Por último, sería importante preguntar ¿ En que etapa del procedimiento se puede efectuar la repudiación de la herencia ?, considero que por la experiencia adquirida, la repudiación deberá realizarse antes de que se dicte la resolución que contenga la declaratoria de herederos, porque si no lo hiciere en ese espacio de tiempo, es decir, desde que se denuncia la sucesión hasta antes de que el juez tenga a la vista los autos, para dictar la interlocutoria antes referida; se entenderá que **ACEPTO** tácitamente la herencia, y una vez que tiene reconocido el carácter de heredero, o se le

<sup>89</sup> Ob. Cit.- **IGNACIO GALINDO GARFIAS**, Página 197.

<sup>90</sup> Ob. cit.- **ROBERTO DE RUGGIERO**, Página 343.

reconoce dicha cualidad, en virtud del testamento, y que expresa o tácitamente acepto la herencia, sería muy difícil que pudiera renunciar a su parte alicuota de la herencia, en etapas posteriores del juicio sucesorio.

### **3.- CAPACIDAD PARA TESTAR Y PARA HEREDAR, INSTITUCION DE HEREDERO Y LEGATARIO.**

El artículo 1305 del Código Civil en vigor, nos establece que: "Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no prohíbe expresamente el ejercicio de tal derecho.", en relación con dicho numeral tenemos al artículo 1306 del mismo Ordenamiento Legal, que determina en sus dos fracciones, a la personas que están incapacitadas para testar, y que dice a la letra: "Están incapacitados para testar: I.- Los menores que no han cumplido dieciséis años de edad, ya sean hombre o mujeres; II.- Los que habitual o accidentalmente no disfrutaban de su cabal juicio". Antes de continuar con lo antes expuesto, cabría recordar que los artículos 450 y 648 del Código Civil, establecen que personas tienen incapacidad natural y legal: "I.- Los menores de Edad; II.- Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos; III.- Los sordomudos que no saben leer y escribir; IV.- Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes"; y luego tenemos lo establecido por el segundo de los dispositivos legales, que dice "La mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos". Considero que se debe entender o partir de la idea, que para poder obligarse y tener derechos, se debe tener la "mayor edad", y creo que ese fue el espíritu del legislador, para que los individuos pudieran celebrar contratos, para casarse, salvo el caso de los emancipados,



para ejercitar los derechos políticos, etcétera, incluso para ser responsables o probables responsables de la comisión de algún delito, por que en todo caso, si fueran menores, se les consideraría solamente como infractores del cuerpo de leyes penales.

Pues bien, lo expuesto por el suscrito en el párrafo que precede, va en el siguiente sentido, como es posible que el artículo 1306 del Código Civil, diga que no podrán testar los menores de dieciséis años, cuando es de explorado derecho, que para ser un individuo capaz, con derechos y obligaciones, se necesita tener la mayoría de edad, como lo dispone el artículo 848 del mismo Código, sin embargo veamos lo que proponen los autores ha este respecto.

El Jurista **MANUEL MATEOS ALARCON**, en el comentario que hace al artículo 3276 del Código Civil de 1884, menciona lo siguiente: ". . . Por capacidad se entiende la aptitud legal que tiene un individuo para testar o para heredar; de donde se infiere, que la incapacidad es la falta de esa aptitud. La ley solo reconoce capacidad para testar a las personas que tienen perfecto conocimiento del acto y perfecta libertad al ejecutarlo, esto es, que se hallen exentas de toda intimidación y de toda influencia moral. . . Los menores de edad no pueden contratar ni ejercer ningún acto de liberalidad; pero pueden otorgar testamento cuando han llegado a la edad en que pueden contraer matrimonio. . ."<sup>91</sup>

---

<sup>91</sup> Ob. Cit. - MANUEL MATEOS ALARCON, Páginas 317 y 318.

Por lo que hace a ROBERTO DE RUGGIERO, nos explica que:

" . . . Es, pues, principio de nuestro derecho —y en ello difiere del Derecho Romano— que la capacidad debe tenerse en el momento de otorgarse el testamento, no en el de la muerte; así, por el que está sano, demente más tarde, enferma o es interdicto; la sobrevenida causa de incapacidad no perjudica al testamento hecho cuando ésta incapacidad no perjudica al testamento hecho cuando esta incapacidad no existía. Una excepción a éste principio, basada en la idea de la pena. . .<sup>21</sup>; y éste autor comenta que el testamento hecho por personas menores de edad, por interdicción, por enfermedad mental y las condenadas a la pena de presidio, éste último no solamente quita la capacidad de otorgar testamento, sino que lo nulifica, nos dice que el testamento es nulo y no se podría convalidar por la sola desaparición posterior de la incapacidad, agregando que un acto que nace nulo no se convalida, dado que si el menor llega a la mayoría de edad, o el enfermo se cura, deberán otorgar uno nuevo, por no hacer ver como válido al primero que se otorgó, estando en estado de incapacidad<sup>22</sup>.

Con lo expuesto anteriormente, estoy de acuerdo con dicho autor, al señalarse que deberá ser nulo el testamento otorgado por algún menor de edad cuando éste no haya cumplido los dieciséis años de edad, aunque nuestra legislación civil no lo contemple de esa forma.

Asimismo, el jurista RAFAEL ROJINA VILLEGAS, que al existir testamento: ". . . que este acto jurídico reúna todos los requisitos tanto de existencia como de validez y, además, que haya capacidad en el heredero o

<sup>21</sup> Ob. Cit. - ROBERTO DE RUGGIERO, Página 448.

<sup>22</sup> Ibidem. - Página 447 y 448.

legatario para recibir la herencia; podrá existir un testamento legalmente valido, pero caducar la disposición testamentaria por incapacidad del heredero o del legatario. . .<sup>83</sup>, más adelante, este autor se apega a lo dispuesto por los artículos 1305 y 1306 de nuestra legislación civil, sin abundar más al respecto.

**De la Capacidad de Heredar.-** De igual forma, como veremos, se necesita también capacidad para heredar, pues así lo menciona el último de los autores citados, aunado a que en el Derecho Romano se requería también al heredero, la *testamentum factio* para poder adquirir la herencia, que le dejaba el autor de la sucesión, así también se le requiere al heredero en nuestro sistema jurídico, dicha aptitud.

En estas condiciones, el artículo 1313 del Código Civil, establece, que cualquier persona ya sean en toda la república y habitantes del Distrito Federal, tienen la aptitud de poder recibir la herencia, pero establece los casos por lo cuales se puede perder la mencionada capacidad, sin embargo se cita el texto del numeral arriba referido:

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

**L.- Falta de personalidad;**

---

<sup>83</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 311.

II.- Delito;

III.- Presunción de influencia contraria a la libertad del testador, o a la verdad o integridad del testamento;

IV.- Por utilidad pública; y

V.- Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento".

Más que referirse el dispositivo legal a la capacidad para heredar, se aprecia que se enfoca a establecer por que causas se deja o se pierde dicha aptitud, en tal virtud, me abocaré al tratamiento de dichas causas, toda vez que considero, que si ningún individuo de cualquier edad, no se encuentra en alguna de la hipótesis mencionadas, no tendrá que ser incapaz.

El Maestro ANTONIO DE IBARROLA, establece en su obra, lo siguiente: ". . La capacidad para suceder no es más que la aptitud para la vida jurídica en materia sucesoral, y ésta aptitud se descompone entre elementos (POL., 80 y ss.): A) EXISTENCIA, porque no puede adquirir quien no es sujeto de derecho; B) CAPACIDAD, la cual en materia sucesoral es la regla, siendo la incapacidad la excepción. Se basa en motivos del orden social, que suelen ser independientes de la voluntad del testador. La incapacidad es una medida de PREVENCIÓN SOCIAL. Deben dejarse bien sentadas las diferencias entre la capacidad en general y la capacidad en materia sucesoral. C) DIGNIDAD: este requisito supone la existencia y la

capacidad; pero se funda en causas de orden moral, particularmente dependientes de la persona que ha de suceder...<sup>84</sup>.

**L- Incapacidad de Falta de Personalidad;** en cuanto ha éste punto el jurista **RAFAEL ROJINA VILLEGAS**, expone en su obra, lo siguiente: ". . . Son incapaces de adquirir por falta de personalidad los que no hayan sido concebidos a la muerte del autor de la herencia o bien, los que habiendo sido concebidos no nazcan viables (Art. 1314). Esta incapacidad no abarca a las personas que nazcan con posterioridad al testamento durante la vida del autor de la herencia; puede, por consiguiente, el testador dejar sus bienes a los herederos que nazcan de determinadas personas durante su vida. Se cumple aquí el requisito de que los herederos hayan sido concebidos o hayan nacido antes de la muerte del autor de la herencia( Art. 1315). . .<sup>85</sup>; lo anterior, ya se había apuntado con claridad, en el apartado que correspondía a las providencias que se debían de tomar cuando la viuda quedará en cinta. Solo habría mencionar, que éste principio se da en ambas sucesiones, es decir, la testamentaria y la legítima.

**II- Incapacidad por Delito.-** En cuanto a ésta incapacidad, algunos autores mexicanos, omiten entrar al estudio de cada una de las once fracciones que se contienen en el artículo 1316 del Código Civil, como lo son **RAFAEL ROJINA VILLEGAS** y **RAFAEL DE PINA**, quizás porque dicho numeral y los que siguen no tienen mucho de donde interpretarlos, pues son precisos en sus conceptos, y en general menciona el primer autor: ". . .se puede decir que todo delito cometido contra el autor de la herencia, sus ascendientes,

<sup>84</sup> Ob. Cit.- ANTONIO DE IBARROLA, Páginas 449 y 450.

<sup>85</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Páginas 316 y 317.

descendientes, cónyuge, hermanos, origina incapacidad para heredar y, además todo acto inmoral, que demuestre una conducta reprobable en contra del autor de la herencia. . .<sup>66</sup>; y así, dichos autores solo transcriben lo ya antes mencionado.

III. Presunción de influencia contraria a la libertad del testador.- Nos dice el LIC. ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, que "... esta incapacidad se establece para proteger la libertad del testador, pues como se verá en seguida, el testamento es un acto libre, un acto de voluntad libre, y si una persona ha influido en la voluntad del testador para que haga su testamento en determinado sentido, esa persona que influyó debe ser sancionada, y precisamente la sanción que se le aplica es la de incapacitarla para heredar. . .<sup>67</sup>; cabe agregar, que RAFAEL ROJINA VILLEGAS, menciona en su obra, que se presume que también hay influencia contraria a la libertad del testador, si ha sido instituido heredero o legatario el tutor o curador, a no ser que se hayan sido nombrados con posterioridad a la fecha en que se hizo el testamento, y aunado a lo anterior, que estos sujetos hayan sido designados herederos o legatarios, cuando el menor llegó a la mayoría de edad y se aprobaron las cuentas de la tutela<sup>68</sup>.

IV.- Incapacidad por Utilidad Pública.- Esta incapacidad, esta contenida en los artículos 1326 y 1327 del Código Civil, pues ella se establecen que los ministros de cultos religiosos, en primer término, y los extranjeros y las personas comerciales por acciones, también están

<sup>66</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 318.

<sup>67</sup> Ob. Cit.- ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, Páginas 557 y 558.

<sup>68</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Páginas 318 y 319.

impedidas, éstas últimas incapacidades se encuentran reguladas desde el mismo artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos\*.

V.- Incapacidad por Falta de Reciprocidad Internacional.- La misma se encuentra regulada en el artículo 1328 de la Ley sustantiva, y consiste básicamente, en que cualquier persona o sujeto extranjero, es incapaz de heredar cualquier mexicano cuando de acuerdo con sus leyes los mexicanos no pueden heredar a los extranjeros\*\*.

VI.- Incapacidad por Renuncia o Remoción de un Cargo Conferido por el Testador.- Son incapaces de heredar las personas que hayan renunciado o renuncien al cargo que se les confirió por el testamento, ya sea para curador, tutor y albacea, o que hayan sido removidos por su mala conducta en su cargo o por la mala administración, incluso se establece una incapacidad especial, para las personas que rehúsen sin justa causa ejercer la tutela legítima de los incapacitados, y por solo éste hecho no podrán adquirir por herencia aunque el incapacitado los instituya por testamento con posterioridad a la incapacidad\*\*\*.

Por lo que hace a la Institución de Heredero, recordemos brevemente que en el Derecho Romano, la institución de herederos era de suma importancia para el testamento, desde el punto de vista religioso.

\* Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 317.

\*\* Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 317 y Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 321.

\*\*\* Ob. Cit.-RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 321.

El maestro RAFAEL DE PINA, nos dice en su obra: ". . . en la legislación actual se sigue el principio contrario, puede existir válidamente un testamento sin institución de herederos; su esencia no le da el nombre que se le dé, sino la forma como se heredera; no existe una fórmula sacramental, . . ."<sup>98</sup>; en consecuencia, tenemos que lo arriba citado se encuentra regulada en los artículos 1378 y 1379 del Código Civil, los cuales expresan: "El testamento otorgado legalmente será válido, aunque no contenga institución de heredero y aunque el nombrado no acepte la herencia o sea incapaz de heredar.", y el segundo menciona "En los tres casos señalados en el artículo anterior, se cumplirán las demás disposiciones testamentarias que estuvieran hechas conforme a las leyes", y como se observa tiene razón el autor citado, toda vez que no es necesario que se use una fórmula especial para designar al heredero, y como lo dice el primero de los dispositivos legales referidos, que no es necesario que para que sea válido el testamento, que haya institución de heredero, o que se haya aceptado o que sea incapaz el heredero.

De igual forma el jurista ROBERTO DE RUGGIERO, manifiesta en su obra: ". . . La institución de heredero no depende de las palabras empleadas, sino de la esencia de la disposición, pues cualquiera que sean las expresiones usadas por el testador, será heredero aquel a quien se atribuya la universalidad de los bienes o una cuota de ésta. . ."<sup>99</sup>, asimismo, menciona que: ". . . un testamento puede existir sin que tenga institución de heredero; puede otorgarse todo el haz con legados, porque nada impide al testador distribuir sus cosas mediante disposiciones particulares, sin atribuir a nadie

---

<sup>98</sup> Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 330.

<sup>99</sup> Ob. Cit.- ROBERTO DE RUGGIERO, Página 488.



la cualidad de heredero. . .<sup>100</sup>, así vemos que desde ese tiempo se consideraba dicho aspecto, el cual fue recogido por nuestra legislación civil vigente. Pues como se menciona oportunamente, el heredero, recoge la universalidad de los bienes, es decir, recibe en su totalidad la masa hereditaria, y si fueren varios los herederos, y no se estableció que parte le correspondería a cada uno, ésta se dividiría en partes iguales, respondiendo de todas las cargas inherentes a la sucesión.

Ahora bien, nos explica el artículo 1382 del Código Civil, que el heredero instituido en cosa cierta y determinada debe tenerse por legatario; porque como se mencionó anteriormente, el testamento puede existir sin que tenga institución de heredero; puede otorgarse toda la masa hereditaria con legados, porque nada le impide al testador distribuir sus cosas mediante disposiciones particulares, sin atribuir a nadie la cualidad de heredero\*.

Dicha institución la puede hacer el testador en el mismo testamento, y como también se mencionó oportunamente, cuando todos son instituidos en el testamento legatarios, dichas personas responderán de las cargas inherentes a la masa hereditaria, como si fueran herederos, y así lo prevé el artículo 1411 del Código Civil, y para tal efecto se cita textualmente: "Si toda la herencia se distribuye en legados, se proratearán las deudas y gravámenes de ella entre todos los partícipes, en proporción de sus cuotas, a no ser que el testador hubiere dispuesto otra cosa".

---

<sup>100</sup> Ob. Cit.- ROBERTO DE RUGGIERO, Página 489

\* Ibidem.- Página 489.

Cabe hacer mención, que algunos autores proponen diversas clases de legados, de acuerdo a la ley y al criterio de los mismos juristas, por lo cual se procede a establecer la siguiente clasificación:

A).- **Legado de Cosa Propia.**- La regla para éste legado, consiste, en que es válido si recae sobre cosa individual y determinada propia del testador, que exista en la herencia; por lo tanto, el riesgo que tiene el legatario, es que la cosa perezca, sea enajenada o sufra evicción, antes de la muerte del testador\*.

B).- **Legado de Cosa Ajena.**- Es válido el Legado, cuando el testador, sabe que la cosa es ajena, impone la obligación al heredero o albacea, para que la entreguen al legatario o paguen su precio, en caso de no conseguirla; pero será nulo si el testador lo ignora, a menos que la adquiera el testador después de hacer su testamento\*\*.

C).- **Legado de Cosa Determinada.**- A este tipo de legado, el maestro RAFAEL ROJINA VILLEGAS, es el que recibe en propiedad y posesión el legatario, desde el mismo momento de la muerte del autor de la sucesión, pero no podrá pedir la entrega si no ha sido aprobada la sección de inventarios y avalúos, pero para el caso de que dicha persona ya tuviera en su poder antes de la muerte del autor de la herencia, quedará gravada, para el cuando el activo de la herencia, no alcance a cubrir las deudas\*.

---

\* Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Páginas 109 y 110.

\*\* Ibidem.- Página 112 y Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 341.

\* Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 113.

**D).- Legado de Cosa Indeterminada.-** Como regla fundamental, es que no se transmite el dominio ni la posesión al legatario sino que hasta que la cosa se hace cierta y determinada, con conocimiento de éste, puede ser mueble o inmueble, según se puede ver de los artículos 1458 al 1459 del Código Civil, para el caso de cosa mueble, el obligado a entregarla, si no la tiene, deberá dar una de mediana calidad, y para el caso del bien inmueble, la persona obligada a la entrega, solamente responderá por la evicción si se señala por genero o especie<sup>\*\*</sup>.

**E).- Legado de Genero.-** Estos legados comprenden cosas que se pueden determinar en cuanto a su peso, medida o cantidad, por lo que el testador debe especificar la cantidad, peso o la medida, porque en caso de no hacerlo, la cosa quedaría como indeterminada, y por consiguiente, se quedaría sin objeto el legado<sup>\*\*\*</sup>.

**F).- Legado de Especie.-** Es aquel que se hace sobre un bien individualmente determinado, e igualmente se aplican las reglas para legados de bienes determinados<sup>\*\*\*\*</sup>.

**G).- Legado de Cantidad.-** Este se refiere al legado de dinero, que puede ser una especie del legado determinado, pero para el caso de que no exista el numerario, se le entregara a legatario la cantidad que se resulte de la venta de algunos bienes<sup>^</sup>.

---

<sup>\*\*</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Páginas 114 y 115, y Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Páginas 342 y 343.

<sup>\*\*\*</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 116.

<sup>\*\*\*\*</sup> Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 345.

<sup>^</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 117.

H).- **Legado de Cosa en Prenda.-** Este tipo de legado se comprende de dos formas: la primera puede consistir, en la devolución de la cosa empeñada, que por hipótesis tenía el testador, al legatario; en este caso debe devolverse al legatario la cosa recibida en prenda, extinguiéndose el derecho de prenda, pero no la deuda. En el segundo caso se da cuando la cosa legada esta dada en prenda o lo fuere desde de confeccionado el testamento, debe de desempeñarse y entregarse al legatario, de igual modo, si la cosa tuviera una carga temporal o perpetua, ésta pasara al legatario, debiendo la sucesión pagar las rentas o intereses devengados, hasta la muerte del testador\*\*.

I).- **Legado de un crédito.-** Consiste en que el testador lega un crédito que otra persona le adeuda, es decir, lega la acción y el derecho, para poder reclamarlo en parte o en su totalidad, así como sus intereses que se hayan generado, si es litigioso el crédito, el legatario se subroga en todos sus derechos\*\*\*.

J).- **Legado de Deuda Determinada.-** Este consiste en que, el testador lega a uno de sus deudores, la cantidad que le debía, es decir, lo libera de la obligación de pagarle el dinero que adeudaba, o le devolvía en específico el título de crédito que el deudor había suscrito\*.

---

\*\* Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 342.

\*\*\* Ob. Cit. RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 119.

\* Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 120.

**K).- Legado Genérico de Liberación de Deudas.-** Este consiste, en liberar genéricamente a un determinado deudor, de todas las cuentas o deudas que le debían o existían al testador, hasta el momento en que se otorga el testamento<sup>\*\*</sup>.

**L).- Legado Preferente.-** Este legado se encuentra regulado en el artículo 1448, que establece que el testador puede mejorar la condición o la posición de un acreedor, para que se le pague en su crédito, si este fuere hipotecario, condicional o si fuere a término, pero no se puede perjudicar a los demás acreedores, el maestro RAFAEL ROJINA VILLEGAS considera que se pone en un lugar privilegiado o en primer lugar a éste legatario, y deja en el último a los demás acreedores, y agrega, que primero se deberán pagar los créditos de la herencia, y después los créditos preferentes<sup>\*\*\*</sup>.

**M).- Legados Remuneratorios.-** Este se deja en compensación, cuando el testador ha recibido del legatario favores o servicios, y es un deber de carácter moral, dicho legado se considera preferente a todos los demás<sup>\*\*\*\*</sup>.

**N).- Legado de Alimentos.-** Este consiste en la pensión que se le deba dar al legatario, durante un determinado tiempo, o si no se estableció algún término en el testamento, el Juez deberá entender que lo otorgo por

---

<sup>\*\*</sup> Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 344.

<sup>\*\*\*</sup> Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 343 y Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Páginas 121 y 122.

<sup>\*\*\*\*</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 122.

toda su vida, en éste caso se aplicaran las reglas del capítulo respectivo de los alimentos que se comprende en el Código Sustantivo\*.

N).- **Legado de Educación.**- Este consiste en el legado que otorga el testador, a favor de menores de edad, a fin de garantizar una cantidad suficiente para que se eduquen, por lo tanto, éste legado dura hasta que dicho menor llegue a la mayoría de edad, pero también termina si el menor se gradúa en una profesión u obtiene un oficio, o si contrae matrimonio\*\*.

O).- **Legado de Pensión.**- El cual consiste en que el testador da una renta vitalicia al legatario, para que periódicamente reciba una cantidad de dinero para que subsista, se diferencia del legado de alimentos, porque las cantidades de dinero se le entregan al legatario en plazos o periodos, durante toda su vida\*\*\*.

P).- **Legado de usufructo, uso o habitación.**- Este se otorga por el testador a favor de una persona, en forma vitalicia, cualquiera de estos derechos reales, y se regirán por las disposiciones establecidas en el Código Civil\*\*\*\*.

Por otro lado, mencione que los autores antes citados establecen modalidades de los legados, por lo que me referiré a lo

---

\* Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 344 y Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 122.

\*\* Ibidem, Páginas 343 y 123.

\*\*\* Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Página 123.

\*\*\*\* Ibidem.- Página 123 y 124.

determinado por el maestro RAFAEL DE PINA, y que dice: ". . . desde éste punto de vista los legados pueden ser: puro y simple, cuando no está afectado por ninguna modalidad; sujeto a término, ya sea suspensivo o extintivo; el término incierto convierte al legatario en usufructuario; sujetos a condición, tanto suspensiva como resolutoria; oneroso, parece una contradicción, pero no lo es, ya que el legatario estará obligado a liberar una carga de monto inferior al valor legado (artículo 1399), y alternativos, cuando el legatario puede escoger una cosa entre varias señaladas por el testador. . ."<sup>101</sup>.

Los Legados pueden ser nulos por varias cosas, que a continuación se citan: I.- Por consistir en una cosa cierta y determinada, que no existe en la herencia (artículo 1427); II.- Cuando el Legado recae sobre cosa ajena, y que además lo ignora el testador (artículo 1433); III.- Cuando el inmueble legado es indeterminado, correspondiente a un género que no existe en la herencia (artículo 1458); y IV.- Cuando el legado tiene por objeto una cosa que es propiedad del legatario (artículo 1436)\*.

De igual forma, los Legados caducan por varias situaciones, antes del fallecimiento del autor de la sucesión, como las siguientes: 1.- Cuando perece la cosa objeto del legado (artículo 1412); 2.- Cuando la cosa se pierde por evicción (artículo 1412); y 3.- Cuando el testador enajena la cosa objeto del legado. Y después del fallecimiento del autor de la herencia, por las siguientes: a.- Cuando la cosa objeto del legado perece por caso fortuito

---

<sup>101</sup> Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 337.

\* Ibidem.- Páginas 337 y 338.

(artículo 1412); y b.- Cuando se pierde el legado, en virtud de la acción de evicción, ejercitada por el dueño (artículo 1459)\*\*.

#### 4.- SUCESION POR TESTAMENTO, CARACTERISTICAS Y CLASES.

Como hemos visto a lo largo de este breve estudio, que el Testamento es según el LIC. ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, : "... es un acto jurídico unilateral, personalísimo, revocable, libre y formal, por medio del cual una persona física capaz, dispone de sus bienes y derechos, y declara o cumple deberes para después de su muerte. . ."<sup>102</sup>, por otro lado el maestro ROBERTO DE RUGGIERO, que nos dice: ". . . Idea ésta que se repite en la definición legal del Código (art. 759): < el testamento es un acto revocable por el que alguien, según las reglas legales, dispone para el tiempo en que ya no viva de todos o parte de sus bienes a favor de una o varias personas > . . ."<sup>103</sup>. Por otro lado CALIXTO VALVERDE, lo define así: ". . . es un negocio jurídico de disposición *mortis causa*, unilateral y autónomo, el cual no confiere ningún derecho actual al beneficiario o sucesor del causante, y por el cual, el otorgante transmite sus derechos y obligaciones a otra persona para después de su muerte. . ."<sup>104</sup>. Por último, cabría apuntar la definición que establece el artículo 1295 del Código Civil vigente, que dice a la letra: "Testamento es un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte".

\*\* Idem. - Página 338.

<sup>102</sup> Ob. Cit.- ERNESTO GUTIERREZ Y GONZALEZ, Página 560.

<sup>103</sup> Ob. Cit.- ROBERTO DE RUGGIERO, Página 470.

<sup>104</sup> Ob. Cit.- CALIXTO VALVERDE, Página 53.



A través de este estudio, se ha visto que el testamento es un acto **PERSONALISIMO**, porque ningún otra persona o tercero, ni por mandato, lo puede otorgar a nombre del interesado o autor de la sucesión, so pena de ser nulo, mediante el cual dispone de sus bienes y declara y cumple sus obligaciones para despues de muerto. Es **REVOCABLE** y **LIBRE**, porque en cualquier tiempo y hasta antes de su muerte, el testador podrá revocar o cambiar sus disposiciones del testamento, sin ninguna presión, es decir, libremente. Es realizado por una persona **CAPAZ**, porque como vimos con antelación, cualquier persona, que sea mayor de dieciséis años, podrá otorgar su testamento, siempre y cuando no este afectado de sus facultades mentales.

En cuanto a los elementos esenciales de los testamento, cabe encuadrarlos en lo relativo a los actos jurídicos, iniciando por: 1.- La **Manifestación de la Voluntad**; este elemento es esencial puesto que si no hay una declaración o manifestación de otorgarlo, y tiene que ser clara y expresa, no existirá el testamento, porque es inequívoca su existencia. 2.- La **Interpretación**; de alguna forma debemos estar a lo comprendido en los convenios, pues si no es clara la redacción de la expresión de la voluntad, esto es, que de su lectura se pueda dudar cual fue la última voluntad del testador, se estará a la intención que se expresa en el instrumento. 3.- El **Objeto**; este segundo elemento esencial, se refiere a la institución de herederos o legatarios o en la declaración y cumplimiento de ciertos deberes o ejecución de determinados actos, por lo que para su existencia, no es necesario que se den todos estos objetos, sino que solamente se de uno de ellos. El objeto de los testamentos puede ser posible o imposible, por lo que para ser posible, debe existir en la naturaleza, en el comercio y que sea

determinados o determinables y de ser imposible sería inexistente el acto jurídico<sup>4</sup>.

En un testamento puede darse solamente la Nulidad Absoluta, toda vez que no opera la nulidad relativa, dado que si llegará a existir un elemento que se diera por incapacidad del otorgante, vicios de la voluntad y la falta de forma, en el testamento, traería consigo una nulidad absoluta<sup>4</sup>, como ha quedado expresado en este documento, toda vez que sería imposible que el otorgante del acto jurídico, lo pudiera convalidar después de su muerte, por lo que reitero, que siempre se dará la nulidad absoluta en los testamentos.

En este orden de ideas, vemos que nuestra Legislación Civil establece en cuanto a su forma, dos clases de testamentos, que se encuentran contemplados en los artículos 1499, 1500 y 1501 del Código Sustantivo, siendo uno el ORDINARIO, y en segundo lugar el ESPECIAL, y de ellos se dan diversas clases de testamentos con sus múltiples requisitos, por lo que se pasará a detallarse cada uno de ellos:

A).- El Testamento Ordinario pueden ser:

- 1.- Testamento Público Abierto;
- 2.- Testamento Público Cerrado;
- 3.- Testamento Ológrafo.
- 4.- Testamento Público Simplificado.

---

<sup>4</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Tomo II, Páginas de la 22 a la 29.

<sup>4</sup> Ob. Cit.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 352.

B).- El Testamento Especial, pueden ser:

- 4.- Testamento Privado;
- 5.- Testamento Militar;
- 6.- Testamento Marítimo; y
- 7.- Testamento Hecho en País Extranjero.

De igual forma menciona la legislación sustantiva en el artículo 1502, que no podrán ser testigos los amanuenses del Notario que lo autorice; los menores de dieciséis años; los ciegos, los sordos o los mudos; los que no estén en su sano juicio, los familiares del testador, los herederos, los legatarios; los que no entiendan el idioma del testador y los que hayan sido condenados al delito de falsedad.

Las siguientes disposiciones que se encuentran contenidas del artículo 1503 al 1510 del mismo Código Civil son generales para todos los testamentos, y que de igual manera están contenidas en los numerales subsecuentes, nos dicen que cuando el testador desconozca el idioma del país, además del Notario Público y los testigo, concurrirán dos interpretes nombrados por el mismo testador, para hacer constar su última voluntad. Por otro lado, será requisito indispensable que, tanto el Notario Público, como los testigos, deberán de cerciorarse de algún modo, de la identidad del testador, además de que se halla en su cabal juicio y libre de cualquier presión. Y para el caso que no se pudiera identificar al testador, el Notario Público o los Testigos, establecerá el primero o declararan los otros, todas las características particulares de dicha persona. So pena que el testamento no

tendrá validez, hasta en tanto no se le identifique plenamente. Por otro lado, el artículo 1508 del Código Civil, indica que el Notario Público que hubiera autorizado el testamento, tendrá la obligación de avisar a todos los interesados, de dicho documento, una vez que tenga conocimiento de la muerte del autor de la sucesión, siendo responsable de los daños y perjuicios, que la dilación ocasione.

1.- Testamento Público Abierto.- Es aquel que se otorga ante Notario Público de acuerdo a las disposiciones de este capítulo (artículo 1511). En este tipo de testamento, el otorgante expresará su voluntad firme y terminante, y el Notario Público redactará por escrito, las cláusulas del instrumento, sujetándose estrictamente a la voluntad del testador, leyéndolo posteriormente en voz alta, para saber si el otorgante está conforme con lo escrito, y una manifestado lo anterior, el Fedatario Público, asentará el día, el mes y el año, así como la hora, firmando en el protocolo, todos lo que intervinieron en el acto jurídico (art. 1512). Cabe mencionar, que solo a solicitud del Notario Público o del Testador comparecerán dos testigos, al momento de otorgarse el testamento, e incluso pueden ser testigos de conocimiento según dispone el artículo 1513 del Código Civil.

Asimismo, cuando el testador sea sordo, pero que sepa leer, deberá dar lectura a su testamento, pero si no pudiere o no supiere hacerlo, lo hará alguna persona que designe para tal efecto (art. 1516). Cuando sea ciego el testador, se dará lectura al testamento dos veces, una por el Notario Público y otra, por algún testigo o por la persona que se nombre para tal fin por el otorgante (art. 1517).

Quando el testador ignore el idioma del país, escribirá de puño y letra el testamento, el cual será traducido al español por dos intérpretes, hecha la traducción, ésta se escribirá como testamento y el original se agregará al apéndice del protocolo. Si el testador no pudiere o no supiere escribir, dictará su testamento a uno de los intérpretes, y este lo leerá hasta que este satisfecho el otorgante, y entonces se procederá a lo arriba mencionado. Igual será el caso, para cuando no puede leer o no pudiera hacerlo (art. 1518).

Las formalidades se practicarán acto continuo y se dará fe de haberse llenado todas. Pero si faltare alguna de las formalidades, el Notario Público será responsable de los daños y perjuicio, independientemente de la pérdida de su oficio.

2.- Testamento Público Cerrado.- En este tipo de testamento, el otorgante lo redactará personalmente o por otra persona a su ruego, y en papel común. En el segundo de los casos, la persona que haya rubricado y firmado por el testador, lo acompañará a la presentación del pliego cerrado, y en ese acto, el otorgante, declarará que dicha persona firmó y rubricó por él, y dicha persona firmará con el Notario público y los testigos (art. 1523).

El papel en que está escrito el testamento o el que le sirve de cubierta, deberá estar cerrado y sellado, o lo hará cerrar y sellar el testador, en el acto del otorgamiento, y lo exhibirá ante el notario en presencia de tres testigos (art. 1524). Al hacerse la presentación, declarará el otorgante, que ahí se encuentra su última voluntad (art. 1525). El Notario dará fe del

otorgamiento, con la expresión de las formalidades antes referidas; y esa constancia deberá extenderse en la cubierta del testamento, que deberá ser firmada por el testador, los testigos y por el notario, quién pondrá su sello; además es conveniente, que el Fedatario público haga constar la capacidad del testador, lo relativo a su identidad y que al hacerlo no es presionado por nadie (art. 1526).

Quando uno de los testigos no sepa firmar o no pudiere, se llamara a otro, para que firme por él, de modo que siempre existan tres firmas, en el testamento (art. 1527). Si al momento de la presentación no pudiera el testador firmar el documento, lo hará otra persona por él y en su presencia, pero nunca serán las personas que sirven de testigos (art. 1528). Solo en los casos de extrema urgencia, uno de los testigos lo hará por él que lo pueda hacer o por el mismo testador, circunstancia que deberá hacer constar el Notario en forma expresa, bajo la pena de suspensión de su oficio por tres años(1529).

Por otro lado, los que no saben o no puedan leer, son inhábiles para otorgar testamento público cerrado (art. 1530). Los Sordomudos podrán hacer testamento cerrado, con tal de que esté todo él escrito, fechado y firmado de su propia mano, y que al presentarlo ante el Notario Público y cinco testigos, escriba en presencia de todos sobre la cubierta que aquel pliego contiene su última voluntad y va escrita y firmada por él, el Fedatario hará constar que el testador así lo escribió, observándose la formalidades ya mencionadas (art. 1531). Si no supiera o no pudiera firmar el testador, lo firmará uno de los testigos o la persona que designe el otorgante, haciéndolo constar el Notario (art. 1532). El que fuera Mudo o solo

sordo, puede hacer testamento cerrado, con tal de que este hecho de su puño y letra, o si ha sido escrito por otro, lo anote así el testador, y firme la nota de su puño y letra, quedando sujeto a las demás formalidades (art. 1533).

Cerrado y autorizado el testamento, se entregara al testador y el notario hará constar en su protocolo del lugar, día, mes, año y hora en que fue autorizado y entregado al testador (art. 1535). La infracción a lo anterior, no anulará el testamento, pero el Fedatario público incurrirá en una sanción de seis meses de suspensión del oficio (art. 1536).

Por último, es de mencionarse, que el testador tienen la más amplia facultad de depositar su testamento en el Archivo General de Notarias o dejárselo a una persona de su más entera confianza, quién deberá guardarlo hasta que tenga conocimiento de la muerte del autor del testamento, debiendo exhibirlo ante el Juez que conozca de la sucesión. Y por el contrario, si lo deposita ante el Archivo General de Notarias, deberá acudir ante el titular de dicha dependencia, para que éste haga constar que comparece el testador y que es su voluntad dejarlo en dicha dependencia, firmando ambas partes en el documento, y se harán las anotaciones de estilo en el libro de archivo antes referido. También podrá hacerse por conducto de mandatario, y para lo cual se agregara copia del instrumento o poder. Asimismo, el testador o mandatario podrán retirar el testamento de la dependencia, siguiendose las mismas formalidades que se indican.

3.- Testamento Ológrafo.- Se llama así, porque es hecho de puño y letra del testador, que sea mayor de edad, y en el que se exprese el día, el mes y año en que se otorga; de igual manera, para que sea válido o

curta sus efectos, deberá ser inscrito en el Archivo General de Notarías en forma personal (art. 1550 y 1551).

El testador deberá hacerlo por duplicado e imprimirá en cada ejemplar su huella digital. El original deberá estar dentro un sobre debidamente lacrado y con la nota de que el Director de Archivo Judicial, recibe el sobre del testador que contiene el testamento ológrafo, y que en otro sobre existe la copia del mismo testamento, el cual será devuelto posteriormente al testador, éste tendrá todo el derecho de ponerle marcas, sellos o señales que estime necesarios para evitar violaciones (art. 1553 y 1555).

Como indique, el testador debe presentarse personalmente al depositar su testamento, pero si no lo conoce el encargado del archivo, deberá presentar a dos testigos que lo identifiquen. En el sobre que contenga el testamento original, el otorgante, de su propio puño y letra pondrá que dentro del sobre se contiene su testamento, señalando el lugar y la fecha en que se hace el depósito, firmando el director de la dependencia, así como los testigos de identificación (art. 1554).

Para el caso de que el testador este imposibilitado de realizar el depósito en la dependencia antes referida, el encargado de la misma, acudirá al domicilio del testador, siempre a petición de parte, para cumplir con las formalidades del depósito (art. 1556). Hecho el depósito, el encargado del Archivo, hará constar en el libro correspondiente, el depósito del testamento para que pueda ser identificado y guardarlo bajo su



responsabilidad, y así poderlo entregar al testador cuando lo solicite o lo tenga que entregar al Juez de lo Familiar, que lo requiera (art. 1557).

Cabe resaltar, que el testador o su mandatario, podrán retirar el testamento de la dependencia arriba mencionada, y en el segundo de los casos, se agregara copia del Instrumento que exhiba el apoderado. Cualquiera que tenga la copia del testamento, deberá comunicarlo al Juez de lo familiar, para que requiera al Archivo General de Notarias, remita el original del testamento, y cite a los testigos de Identidad, para que reconozcan sus firmas y la del testador, ante el Ministerio Público (art. 1561). Deja de tener efectos, el testamento ológrafo cuando los sobres han sido violados, cuando las firmas aparecen borroneadas, o con raspaduras o enmendaduras (art. 1563).

**4.- Testamento Privado.-** Este tipo de testamento se puede dar por cualquiera de las cuatro hipótesis que se mencionan en el artículo 1565, y que son las siguiente:

**I.-** Cuando el testador es atacado de una enfermedad tan violenta y grave que no dé tiempo para que concurra notario a hacer el testamento;

**II.-** Cuando no haya Notario en la población o Juez que actúe por receptoría;

**III.-** Cuando, aunque haya Notario o Juez en la población, sea imposible, o por lo menos muy difícil, que concurran al otorgamiento del testamento;

**IV.- Cuando lo militares o estallados del ejército entren en campaña o se encuentren prisioneros de guerra.**

En cualquiera de los casos que prevé la legislación civil mexicana, procede otorgar testamento privado, por lo que es requisito indispensable que el testador no pueda hacer testamento ológrafo, para lo cual necesita de cinco testigos idóneos, y que uno de ellos redactará por escrito el testamento, si el testador no puede escribir, de igual manera menciona que no será necesario redactar el testamento por escrito cuando los testigos no sepan escribir y en los casos de suma urgencia. Asimismo, en los casos de suma urgencia solamente serán necesarios tres testigos, siguiéndose las formalidades que indican los artículos del 1512 al 1519 del mismo ordenamiento sustantivo.

El testamento privado surtirá sus efectos, si el testador fallece de la enfermedad grave o en el peligro en que se encontraba, o dentro de un mes de desaparecida la causa que lo autorizó (art. 1571). Para que sea válido el testamento, es necesario que lo soliciten los interesados y se haga la declaración judicial, es decir, del juez de lo Familiar, de que es válido. Respecto de lo anterior, se necesita que dicha autoridad mande citar a los testigos que sirvieron y estuvieron presentes en el otorgamiento de testamento, para poder ser interrogados, entre otras cosas, lo siguiente: I.- El lugar, la hora, el día, el mes y el año en que se otorgó el testamento; II.- Si reconocieron, vieron y oyeron claramente al testador; III.- El tenor de la disposición; IV.- Si el testador estaba en su cabal juicio y libre de cualquiera coacción; V.- El motivo por el que se otorgó el testamento privado; y VI.- Si

saben que el testador falleció o no de las enfermedad o en que se hallaba (art. 1574).

Si dichos testigos fueron los Idóneos, es decir, los que comparecieron tanto para la conformación del testamento y para satisfacer los requisitos anteriormente citados, declarará que sus dichos son el formal testamento (art. 1575). Para el caso de que alguno de los testigos falte o falleciera, se llevará a cabo las diligencias para volver formal el testamento privado, con los restantes testigos (art. 1576), si algún testigo viviera fuera de la jurisdicción del juez de lo familiar, se le mandará interrogar mediante exhorto.

**5.- Testamento Militar.-** Este testamento, es igual al que se daba en la antigüedad, es decir, en el Derecho Romano, dado que cuando se estaba en campaña o guerra, el soldado podía escribir en la arena su última voluntad delante de sus compañeros de armas, o con su sangre en su escudo, según recordamos, y así, en el artículo 1579 del Código Civil, contempla tres hipótesis, la primera cuando el militar antes de entrar en campaña realiza su testamento; en segundo lugar cuando el soldado estado herido dicta su disposición en presencia de dos compañeros o testigos; y la tercera que el mismo soldado herido entregue a los mismos testigos o compañeros, un pliego cerrado que contenga su última disposición, estampada de puño y letra; incluso lo anterior, es aplicable tratándose de prisioneros de guerra.

Una vez que el militar haya fallecido, si el testamento fuera por escrito, el mismo se hará llegar a la superioridad militar, quienes lo remitirán al Secretario de la Defensa Nacional, y éste lo hará llegar a la

autoridad judicial competente (art. 1581). Para el caso que sea oral, los testigos que conocieran de él, lo harán saber a la superioridad militar, quién dará el informe al Secretario de la Defensa Nacional, y éste a la autoridad judicial competente, a fin de que proceda a dar trámite como si se tratara de un testamento privado.

**8.- Testamento Marítimo.-** El presente testamento, es aplicable tanto a la marina mercante como a los navíos de guerra, siempre deberá ser otorgado ante el capitán del navío y ante dos testigos, en forma escrita, debiendo ser leído y hacerse constar en todo momento la fecha y las firmas de los testigos y del referido capitán (art. 1584). Para el caso de que sea el capitán del navío, quién desee hacer su testamento, desempeñara su lugar, el que le siga en el mando del navío.

El testamento se hará por duplicado, y se deberá conservar dentro de los papeles más importantes de la embarcación, haciéndose mención en su diario. Si el buque arriba a un punto en que haya agente diplomático, cónsul o vicecónsul mexicanos, el capitán depositará en su poder uno de los ejemplares del testamento, fechado y sellado, con una copia de la nota que debe constar en el diario de la embarcación (art. 1587). Por otro lado, una vez que llegue el navío a territorio mexicano, el capitán entregará un ejemplar o los dos ejemplares según sea el caso, a la autoridad marítima del lugar, como se ha señalado, y el capitán de la embarcación siempre exigirá el recibo de entrega y lo citara por nota en su diario.

Para el caso que se haya dejado copia del testamento con alguna autoridad consular, ésta lo deberá remitir a la brevedad posible a la

Secretaría de Relaciones Exteriores, para que a su vez, realice publicaciones de la muerte del testador y los familiares puedan tramitar la sucesión testamentaria (art. 1590).

Ahora bien, el artículo 1581 de nuestra legislación sustantiva, establece que sólo producirá efectos legales el testamento que se estudia, cuando haya fallecido el otorgante en el mar o dentro de un mes, contado desde su desembarque en algún lugar donde, conforme a la ley mexicana o extranjera haya podido ratificar u otorgar su últimas disposiciones. También si el testador desembarca en algún lugar donde no haya agentes consulares y no se sabe si ha muerto, se procedería a obtener la declaración judicial de presunción de muerte del ausente (art. 1592).

7.- Testamento Hecho en País Extranjero.- Los testamentos hechos en países extranjeros, siempre producirán sus efectos en el Distrito Federal cuando hayan sido formulados de acuerdo con las leyes del país en que se otorgaron (art. 1593). Los Cónsules y Vicecónsules mexicanos, harán las veces de Notarios, cuando algún nacional quiera realizar su testamento en país extranjero, en los casos que la ejecución de las disposiciones testamentarias se tengan que hacer en el Distrito Federal (art. 1594). En todo caso, dichos funcionarios tendrán que remitir copia autorizada a la Secretaría de Relaciones Exteriores, para que ésta haga publicar en los periódicos de la ciudad, la muerte del testador, y los interesados tramiten la apertura del testamento.

Si el testamento fuera ológrafo, el funcionario que lo haya recibido en depósito, lo hará remitir a la Secretaría de Relaciones Exteriores,

para que sea entregado en el término de diez días al Archivo General de Notarías (art. 1596). En los papeles en que hayan sido otorgados los testamentos siempre deberá ir estampado el sello de los agentes diplomáticos, asimismo, cuando el testamento sea confiado para su guarda a cualquiera de los funcionarios mencionados, éstos darán recibo de entregado y harán mención de dicha circunstancia.

8.- Testamento Publico Simplificado.- Este último testamento fue agregado en reforma al artículo 1500 en la fracción III y que se reglamenta en el artículo 1549 Bis, ambos del Código Civil, en el año de 1993, en el cual se les concedía a las personas que adquirieran una vivienda, poder establecer una cláusula en la que designaran legatario o legatarios, con derecho a acrecer respecto de dicho bien inmueble, toda vez que considera el legislador, que sería muy oneroso a los familiares del de cujus, tramitar un juicio sucesorio, para adjudicarse un solo bien inmueble, por lo que en reforma a la ley del Notariado para el Distrito Federal, le concedió la facultad a los Notarios Públicos, para que al momento de tirar la escritura, se le hiciera saber a adquirente ese derecho y así establecer dicha voluntad.

Así tenemos, que el artículo 1549 Bis, nos dice que se entiende por Testamento Público Simplificado: ". . . es aquél que se otorga ante notario respecto del inmueble destinado o que haya de destinarse a vivienda por el adquirente en la misma escritura que consigne su adquisición o en la que se consigne la regularización de un inmueble que llevo a cabo las autoridades del Distrito Federal o cualquier autoridad del Distrito Federal o cualquier dependencia o entidad de la Administración Pública Federal o en acto posterior. . ."; y en las fracciones que se contienen en el mismo artículo se

mencionan la condiciones y características en las que se debe dar el testamento.

a).- Fracción I, que el valor del inmueble debe ser inferior a 25 veces el salario mínimo elevado al año, en ésta Ciudad, al momento de la adquisición del predio.

b).- Fracción II, que el testador instituirá uno o más legatarios con derecho de acrecer, salvo designación de sustitutos, y para el caso de la protocolización notarial, los legatarios fueran incapaces y no estuvieren sujetos a patria potestad o tutela, se le designara un representante especial, quién firmara la escritura.

c).- Fracción III, si hubiere pluralidad de adquirentes, cada uno nombrará a un legatario, por la parte que le corresponde, y para el caso de que estuviera casado, su cónyuge, podrá nombrar a uno o más legatarios, por la parte que le corresponda.

d).- Fracción IV, los legatarios recibirán el legado con la obligación de dar alimentos a los acreedores alimentarios, si existieren, en el porcentaje que represente el legado respecto de la totalidad del haber hereditario.

e).- Fracción V, los legatarios puede pedir directamente la entrega del inmueble, y no le será aplicable, lo establecido por los artículos 1713, 1770 y demás relativos al Código Civil.

F).- Fracción VI, el procedimiento se sujetará a lo establecido en el artículo 876 Bis del Código de Procedimientos Civiles en vigor.

##### 5.- SUCESION LEGITIMA, PRINCIPIOS Y FORMAS DE HEREDAR.

La apertura de la sucesión intestada o legítima se puede originar por varios casos, ya sea porque muere el autor de la sucesión sin que haya otorgado su testamento; por haberse extraviado dicho testamento; por haberse decretado la inexistencia jurídica del testamento; por haberse revocado el testamento, ya sea en forma absoluta o bien, en forma parcial, lo que trae como consecuencia que se abra la sucesión legítima. Así tenemos que el artículo 1599 del Código Sustantivo de la Materia, prevé las causas legales por las cuales se abre la sucesión Legítima, y que son las siguientes:

I.- Cuando no hay testamento, o el que se otorgó es nulo o perdió validez;

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

III.- Cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero;

IV.- Cuando el heredero muere antes que el testador, repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto."

En relación a lo anterior, el maestro RAFAEL ROJINA VILLEGAS, considera fundamentalmente que la sucesión legítima se abre por las siguientes causas: ". . . I.- Cuando no hay disposición testamentaria,



comprendiendo tres casos: 1º.- Cuando no se otorgo testamento; 2º.- Cuando se revocó el testamento, y 3º.- Cuando existiendo un testamento, éste ha desaparecido. II.- En los casos de Ineficacia del testamento. Es decir, que no producirá efecto. La Ineficacia del testamento tiene lugar: 1º.- Cuando es inexistente; 2º.- Cuando está afectado de nulidad absoluta, y 3º.- Cuando está afectado de nulidad relativa. III.- Cuando el testador dispone solo de parte de los bienes: 1º.- Que dispuso de parte de los bienes, por lo que la otra deberá ser materia de la sucesión legítima; 2º.- Que sólo se hizo una institución de legatarios respecto de parte del activo, y nada se dijo del resto o del pasivo; en cuyo caso se abrirá la sucesión legítima por la parte no dispuesta; 3º.- Que sólo hubo una institución parcial de heredero; es decir, se instituyó heredero por parte alcuota. . . IV.- En los casos de caducidad de la herencia. La caducidad de la herencia supone a su vez las siguientes hipótesis: 1º.- Que el heredero testamentario repudió la herencia; caduca su parte alcuota que será materia de la sucesión legítima; 2º.- Que el heredero murió antes que el de cujus; 3º.- Que el heredero murió antes de que se cumpliera la condición suspensiva. Apesar de que haya muerto después del testador, se abre la sucesión legítima; 4º.- Incumplimiento de la condición suspensiva de que dependa la institución hereditaria; 5º.- La incapacidad del heredero por los casos siguientes: falta de personalidad, delito, actos Inmorales, falta de reciprocidad Internacional, motivos de orden público, presunción de influencia contraria a la voluntad del testador o a la integridad del testamento, renuncia y remoción de un cargo conferido en el testamento

...<sup>105</sup>.

---

<sup>105</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Tomo II, Página 151 y 152.

Así tenemos, que el código Civil, en sus artículos subsecuentes, es decir, del 1600 al 1606 nos establece los principio básicos que rigen a la sucesión legítima, pues nos dice, que en su artículo 1602, que tienen derecho a heredar por sucesión legítima:

I.- Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario, si se satisfacen en este caso los requisitos señalados por el artículo 1635.

II.- A falta de los anteriores, la beneficencia pública.

Posteriormente, el artículo 1603 establece que "El parentesco por afinidad no da derecho de heredar". Lo anterior, resulta de los diferentes parentescos que podemos encontrar en nuestra legislación sustantiva, en su artículo 292, que nos dice a la letra "La ley no reconoce más parentesco que los de consanguinidad, afinidad y el civil", y así nos lo dice el maestro RAFAEL DE PINA en su obra ya citada: "...según que la persona descienda del autor de la herencia, haya contraído matrimonio con él, y como consecuencia existe parentesco entre el contrayente y los parientes del otro cónyuge y el civil, que nace de la adopción y se limita al adoptante con el adoptado. Para la sucesión, sólo dan derecho a la herencia el parentesco por afinidad y el civil . . ."<sup>106</sup>. Así tenemos que el artículo 294 del mismo ordenamiento legal, nos dice que "El parentesco 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", consecuentemente, se puede entender que los parientes por afinidad

---

<sup>106</sup> Ob. Cít.- RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 392.

del de ejus, no podrán exigir bajo ningún título, en la sucesión intestamentaria, sean tomados en cuenta o sean llamados a suceder.

Por lo que hace al parentesco por consanguinidad, el jurista **RAFAEL ROJINA VILLEGAS** opina que lo siguiente: ". . .El parentesco por consanguinidad da derecho a heredar sin limitación de grado en línea recta y en la colateral hasta el cuarto grado. El Código anterior permitía hasta el octavo. El parentesco por adopción da derecho a heredar entre adoptante y adoptado. . ."<sup>107</sup>

Dado lo anterior, tenemos que el artículo 296 del Código Civil, nos establece que "Cada generación forma un grado, y la serie de grados constituye lo que se llama línea de parentesco"; por lo que tenemos que el grado de parentesco es el número de generaciones que hay entre un pariente y otro, y la línea es el conjunto de generaciones. La línea puede ser recta o transversal como lo presupone el 297 del mismo cuerpo de leyes; la línea recta puede comprender padres e hijos, abuelos y nietos; la transversal o colateral es la que se forma entre el tío y los sobrinos, hermanos y primos.

Ahora bien, tenemos que la Herencia puede ser por cabezas o por derecho propio; por líneas, como ya se menciona, y por estirpes o derecho de representación, consecuentemente, la Herencia por Cabezas se da cuando es llamado a la sucesión Intestada en forma personal y no a nombre de otra o en representación de otro, por lo que la herencia por cabezas la tenemos en todos los hijos, en los padres y los colaterales. Por lo que a hace a la

---

<sup>107</sup> Ob. Cít.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Tomo II, Página 160.

Herencia por Líneas, se presenta en los ascendientes de segundo o de ulterior grado, y estos son, los abuelos y bisabuelos, toda vez que los padres o ascendientes en primer grado, heredan por cabezas; este tipo de herencia se caracteriza en que se divide en dos partes: la herencia paterna y la herencia materna, y después cada mitad se subdivide en el número de ascendientes de cada línea. La Herencia por Estirpes, este tipo de herencia, nos expresa el maestro RAFAEL ROJINA VILLEGAS que es la más problemas presenta en su régimen, y no la define de la siguiente manera ". . .hay herencia por estirpes cuando un descendiente entra a heredar en lugar de un descendiente. . ."<sup>100</sup>, a lo cual se puede agregar, que es cuando un descendiente entra a heredar en lugar de un descendiente del autor de la sucesión; se puede presentar en línea recta descendente sin limitación de grado, lo que nunca podrá suceder en línea recta ascendente, pues en todo caso heredara por líneas; asimismo, se puede en línea colateral, y esto se dará cuando, no haya descendientes, ascendientes, y los hermanos del de cuius también hayan fallecido, en ésta hipótesis, serán los sobrinos del autor de la sucesión serán quienes los representen y en todo caso, serán los que reciban la herencia\*.

A esto último, el maestro RAFAEL DE PINA expresa en su obra, que en la sucesión por estirpes, se da un figura jurídica que se le llama de representación y explica que encuentra su justificación, en lo siguiente: ". . . La doctrina tradicional explica el fenómeno de la sucesión por estirpes, como derivación del derecho del ascendiente, pero esta justificación no satisface, ya que no podría explicar los casos de representación de ascendientes que han renunciado a la herencia o que son incapaces de heredar, pues en ésta

<sup>100</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Tomo II, Páginas 161 y 162.

\* Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Tomo II, Páginas 160, 161 y 162.

hipótesis es imposible una representación de un derecho que un ascendiente no tenía. . .<sup>109</sup>; y termina diciendo que en la doctrina moderna niega que en este caso el derecho se explique por la representación, pues también se puede dar en la sucesión por cabezas, por el llamamiento que hace la ley, y la sucesión en comento, por la figura de la substitución<sup>4</sup>.

Esta última explicación no es muy clara, pero el jurista **RAFAEL ROJINA VILLEGAS**, cita una definición del autor **CALIXTO VALVERDE**, que a su vez retoma de otro autor y que dice así: ". . .es un derecho en virtud del cual los hijos ocupan el lugar de los padres, perpetuamente en línea recta, y hasta el segundo grado en la colateral, para dividir la herencia del ascendiente común, con los parientes de grado más próximo, igual o remoto en línea recta, y con los grados más próximos únicamente en la colateral (Valverde, Tratado de Derecho Civil Español, Tomo V, Página 398). . ."<sup>110</sup>. Por lo que hace a lo expresado por el artículo 1609 del Código Civil, da la siguiente conclusión ". . .debemos interpretar al artículo 1609 en el sentido de que la herencia por estirpes, solo tiene lugar para que el descendiente represente al descendiente premuerto, incapaz de heredar o que ha repudiado la herencia. . ."<sup>111</sup>.

Asimismo, el autor **RAFAEL ROJINA VILLEGAS** explica que en su concepto personal, ya no se puede explicar este fenómeno, por el derecho de la representación, pues tiene su explicación jurídica, en una institución reconocida para la sucesión testamentaria, llamada substitución. Pues como

<sup>109</sup> Ob. Cit. - RAFAEL DE PINA Y VARA, Página 393.

<sup>4</sup> Ibidem. - Página 392 y 393.

<sup>110</sup> Ob. Cit. - RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Tomo II, Página 165.

<sup>111</sup> Ibidem. - Página 165.

se ha visto en lo relativo a la testamentaria, existe la figura de la sustitución de herederos, que el mismo testador lo puede hacer al momento de la confección del testamento; por lo que agrega dicho jurista, que la herencia intestada, parte de la idea, que el legislador substituye la voluntad del autor de la sucesión, y decreta una sustitución legal que no es un derecho de representación, pues explica que no se trata de una simple cuestión de nombres, pues si se le llamara así, se encontrarían situaciones contradictorias, por lo que termina diciendo, que *ante determinadas condiciones jurídicas se producen determinadas consecuencias*<sup>4</sup>.

El jurista ANTONIO DE IBARROLA, concuerda con el autor ROJINA VILLEGAS, pues es éste último quién critica a los juristas que siguen la idea de llamar a éste fenómeno, es decir, a la sucesión por estirpes, como "derecho de representación", pues él dice que se le debe de llamar sustitución; en estos términos, el primer autor citado, nos dice en relación a la sustitución, lo siguiente: ". . . Como la sustitución en caso de intestado es un derecho concedido por la ley, el *representante* recibe su derecho de ella, y no el *representado*; si el heredero renuncia a la herencia, a pesar de ello hereda el representante. No se pierde el derecho de representar a una persona por haber renunciado ésta a la herencia (ver art. 928 CE). Nuestro código no lo dice expresamente; pero es un principio claro e indiscutible . . ."<sup>112</sup>.

Ahora tenemos el siguiente principio, que se consagra en el artículo 1604 del Código Civil que dice a la letra: "Los parientes más próximos

<sup>4</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Tomo II, Páginas 169 y 170.

<sup>112</sup> Ob. cit.- ANTONIO DE IBARROLA, Página 914.

excluyen a los más remotos, salvo lo dispuesto en los artículos 1609 y 1632", lo expresado por este dispositivo legal, es la base de lo antes expuesto, en virtud de los grados de parentesco que ya han quedado expresados. El numeral que le sigue al invocado anteriormente, no dice que los parientes en igualdad de grado, heredaran por partes iguales.

Por último, solamente cabrá hacer mención las reglas que se siguen para que hereden los ascendientes, descendientes, cónyuge superstite, colaterales, concubina y la beneficencia pública, iniciaremos con los primeros mencionados.

Por lo que hace a los Descendientes, si acuden solo hijos a la muerte de los padres, heredaran por partes iguales (art. 1607). Si concurren con el cónyuge superstite, si éste último no tiene bienes, recibirá la porción de un hijo (art. 1608). Si concurrieren hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredan por cabeza y los segundo por estirpe, lo mismo se observará tratándose de descendientes de hijos premuertos, incapaces de heredar o que hubieran repudiado la herencia (art. 1609). Si solo quedaren descendientes de ulterior grado, se dividirá por estirpes, lo mismo pasa si de una estirpe acuden descendientes, entonces se le repartirá dicha porción en partes iguales (art. 1610). si concurrieran ascendientes con descendientes, al igual que adoptante y descendientes de adoptados, los ascendientes y los adoptantes, percibirán solamente alimento la cual no excederá de la porción de uno de los hijos (arts. 1611 y 1613). El adoptado hereda como un hijo, pero no hay derecho de sucesión entre el adoptado y los parientes del adoptante (art. 1612).

Por lo que hace a los ascendientes, a falta de descendientes y cónyuge, sucederán padre y madre por partes iguales (art. 1615). Si solo existiera solo uno de ellos, el que viva heredera todo el patrimonio del autor de la sucesión (art. 1616). Si solo hubiera ascendientes de ulterior grado por una línea, se dividirá la herencia en partes iguales (art. 1617). Si hubiere ascendientes por ambas líneas, se dividirá la herencia en dos partes iguales, y se aplicará una a los ascendientes de la línea paterna y otra a los de la materna (1618). Entonces los miembros de cada línea, se dividirán en partes iguales la porción que les corresponda (1619). Si acudieran los adoptantes con ascendientes del adoptado, la herencia de éste se dividirá por partes iguales (art. 1620). Si acude el cónyuge del adoptado con los adoptantes, le corresponderá a la primera las dos tercera partes de la herencia y a los segundo un tercera parte (art. 1621). por lo que hace a los ascendientes, aunque sean ilegítimos, tienen derecho a heredar, a sus descendientes reconocidos (art. 1622). La hipótesis siguiente tiene una sanción, pues habla de los ascendientes que hacen el reconocimiento, una vez que el reconocido haya adquirido bienes, la ley los sanciona a los primeros, que ni ellos ni sus descendientes tendrán derecho a heredar, si se descubre que lo hizo premeditadamente. En todo caso, el que reconoce tendrá a derecho a los alimentos, si el reconocimiento lo hizo cuando, el reconocido tenía derecho a percibirlos.

En cuanto al Cónyuge Superstite, concurriendo con descendientes o con hijos adoptivos, tendrá el derecho a la porción igual de un hijo, si no tiene bienes o los que hayan, no igualan a la porción de un hijo (art. 1624). En el primer caso, el cónyuge superstite recibirá íntegra su porción



y en el segundo caso, se completará su porción (art. 1625). Para el caso de que el cónyuge concurre con ascendientes, se dividirá en dos partes la herencia (art. 1626). En el supuesto de que concorra con uno o más hermanos del de cujus, recibirá dos tercios de la herencia, y la otra parte para dichas personas (art. 1627). El cónyuge superstite, siempre recibirá dichas porciones, aunque tenga bienes (art. 1628). A falta de todos los ascendientes, descendientes y colaterales, ella heredará todos los bienes (art. 1629).

En el caso de los Colaterales, si solo hay hermanos por ambas líneas, sucederán por partes iguales (art. 1630). Para el caso de que concurren hermanos y medios hermanos, los primeros heredarán doble porción que los últimos (art. 1631). En el supuesto de que acudan hermanos con sobrinos, hijos de hermanos o de medios hermanos premuertos, que sean incapaces de heredar o hayan repudiado la herencia, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpe, con arreglo al anterior artículo (art. 1632). En el caso de que no haya hermanos, sucederán sus hijos, primero se dividirá por estirpes y se repartirá por cabezas la herencia (art. 1633). A falta de todos los mencionados anteriormente, sucederán los parientes más próximos dentro del cuarto grado, sin distinción de línea, ni consideración al doble vínculo (art. 1634).

Por lo que hace a los Concubinos, reciben la herencia llenando ciertos requisitos que el artículo 1635 del Código Civil, para que le puedan ser aplicables las disposiciones de la cónyuge, como lo son que siempre hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante por lo menos cinco años, que hayan precedido inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres

de matrimonio. Pero si hubieren varias concubinas o concubinos en las circunstancias antes referidas, ninguno de ellos heredará.

A falta de todos los sujetos mencionados en los párrafos que preceden, la única que heredera, será la Beneficencia Pública, y si existieren bienes inmuebles de los cuales no pueda adquirir conforme al artículo 27 Constitucional, se subastarán en almoneda pública, y con el producto se aplicará a la Beneficencia Pública.

**CAPITULO CUARTO.****NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DE PETICION DE HERENCIA.****I.- ANTECEDENTES DEL ARTICULO 1652 DEL CODIGO CIVIL.**

Antes de pasar a ver los antecedentes del artículo 1652 de nuestra legislación sustantiva, cabría apuntar que éste dispositivo legal otorga un derecho, a los herederos para ejercitarlo, sobre todo por que se encuentra en el capítulo II, del Título Quinto del libro Tercero del mencionado cuerpo de leyes, el cual trata de la apertura y transmisión de la herencia, recordando que se dijo, que la sucesión se abre cuando fallece el autor de la sucesión y cuando existe la declaración judicial de presunción de muerte del ausente, con arreglo a lo dispuesto por el mismo Código Civil. El derecho que contempla el texto del artículo 1652 es el de reclamar la herencia, cuando se cree tener el derecho a ser reconocido como heredero o no se le ha reconocido dicho carácter, aún cuando ya se haya iniciado el trámite del juicio sucesorio, preceptua dicho numeral lo siguiente:

**"Artículo 1652.- El derecho para reclamar la herencia prescribe en diez años y es transmisible a los herederos."**

Efectivamente, el citado artículo contiene un derecho subjetivo, pues la facultad derivada de ésta norma, consiste en la reclamación de la herencia o la parte alcuota de los bienes propiedad del difunto, que posiblemente le pudieran corresponder al presunto heredero,

pero al igual que establece esa potestad, también establece una especie de sanción, la cual se traduce en un término para ejercitar el derecho de petición o reclamación del haber hereditario, dicho plazo es de diez años, la sanción es que si no se ejercita dentro de ese término, se perderá el derecho de adquirir ese patrimonio; asimismo, se puede apreciar un beneficio de la mencionada norma jurídica, pues el derecho de petición o de reclamación es transmisible a los herederos del titular de esa facultad.

La pregunta que se haría, ¿Porque el término de diez años, para ejercitar el derecho de petición o reclamación de la herencia?, considero que es, en lo relativo a la prescripción negativa, el actual código civil, establece que el término para liberarse de alguna de las obligaciones de dar, hacer o no hacer, será de diez años, según se aprecia del artículo 1159, del ordenamiento legal antes citado; en el cual a título personal, considero que se ha hecho en analogía éste último artículo, tomando en cuenta que se ésta hablando de un conjunto de bienes, activos, pasivos, etcétera y que se llama patrimonio, del cual fue titular el autor de la sucesión, y que la obligación de ponerlos a disposición del heredero se termina una vez que hayan transcurrido los diez años que habla el artículo 1652 del Código Civil y por que se trata de la pérdida de un derecho, siendo ésta, la razón de que se impusiera el término de diez años para el ejercicio del derecho de petición o reclamación de la herencia, y más adelante veremos que los juristas que hicieron las Codificaciones anteriores del artículo 1652 del Código Civil de 1928, también tomaron en cuenta éste aspecto.

No obstante lo anterior, nuestro máximo tribunal, en una tesis sobresaliente hace referencia a lo antes expuesto, y que tiene la siguiente voz:

**PETICION DE HERENCIA, NATURALEZA EXTINTIVA DE LA PRESCRIPCION DE LA ACCION DE (LEGISLACION DE MICHOACAN Y EL DISTRITO FEDERAL).- De conformidad con el artículo 1151 del Código Civil de Michoacán (igual al 1288 del Código de la misma materia del D.F.), al morir el autor de la sucesión los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria como a un patrimonio común, entre tanto no se hagan la división. Y de acuerdo con el artículo 1084, fracción IV, del propio ordenamiento (igual a la fracción del mismo número 1167 del Código del D.F.), la prescripción no puede comenzar a correr entre copropietarios, respecto del bien común. Pero refiriéndose a ésta última disposición a la usucapción o prescripción adquisitiva, y no a la prescripción extintiva o negativa, resulta inoocuso que es del todo inaplicable al caso de la prescripción de la acción de petición de herencia, ya que la prescripción a que alude el artículo 1509 del Código de Michoacán (igual al 1652 del D.F.), no puede ser otra que la extintiva, puesto que la establece por el sólo transcurso del tiempo (los diez años para reclamar la herencia señala el precepto), en tanto que la adquisitiva o positiva que alude la invocada fracción IV del 1084, requiere, como toda prescripción de ésta índole, además del tiempo, la posesión ad usucapionem, y que es evidente no se requiere en el caso.**

Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. XXII, Pág. 33. A.D. 2258/57. J. Jesús Chavéz Mejía. Unanimidad de 4 Votos.<sup>113</sup>

<sup>113</sup> JURISPRUDENCIA, PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION, TESIS DE EJECUTORIAS 1917-1985, APENDICE AL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, Mayo Ediciones, S. de R.L., México, D.F., 1985, Páginas 813 y 814.

Con el anterior criterio emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, queda claro, que efectivamente el sentido de ésta disposición, es relación a la pérdida del derecho de reclamar la herencia, pero más adelante se establecerá que otros elementos son necesarios, para que en un momento dado opere la prescripción negativa.

Ahora bien, ¿cual es el antecedente más cercano a éste dispositivo legal?, dicho antecedente, se encuentra en el Código Civil de 1884, en su artículo 3689, y dicho numeral disponía que el término para reclamar la herencia era de veinte años, e igualmente era transmisible a los herederos, según lo citamos textualmente:

"Artículo 3689.- El derecho de reclamar la herencia prescribe a los veinte años y es transmisible á los herederos".

Asimismo, tenemos que el dispositivo legal, que regula la prescripción negativa es el 1091 del Código Civil de aquella época, que nos dice lo siguiente: "La prescripción negativa se verifica, haya ó no buena fe, por el sólo lapso de veinte años contados desde que la obligación pudo exigirse conforme á derecho".

Por lo que hace al Código Civil de 1870, que fue el primer cuerpo de leyes en materia de derecho civil, para ésta ciudad, nos expresa que el término para ejercitar éste derecho, es de veinte años, pues se contiene en el Libro Cuarto, Título Quinto, Capítulo IV de dicho código, que

corresponde también a la Apertura y transmisión de la herencia, en el artículo 3935 que dice a la letra:

**"Art. 3935.- El Derecho de reclamar la herencia prescribe en veinte años y es transmisible á los herederos."**

Por lo que hace a éste artículo y a lo mencionado anteriormente, es decir, en cuanto a la prescripción negativa, encontramos que en el artículo 1200 del mismo Código Civil de 1870, se establece que el término para la pérdida de los derechos y para exigir el cumplimiento de las obligaciones de dar, hacer o no hacer prescribe a los veinte años; luego entonces, para la pérdida del derecho del ejercicio de la petición o reclamación de la herencia, es de veinte años, con lo cual queda apoyada la sustentación que realice al comentar el artículo 1652 del actual Código Civil, y que se puede tomar como válida.

Cabe hacer mención, que el jurista RODOLFO BATIZA, en su obra "Las Fuentes del Código Civil de 1928", nos hace una remembranza, en el sentido de que indica otros antecedentes al mismo artículo 1652 del Código Sustantivo de la materia, como los siguientes que se citan textualmente.

Por lo que hace al proyecto de Código Civil Mexicano del Doctor D. JUSTO SIERRA de 1861, nos dice "Artículo 860.- El derecho de aceptar ó renunciar una herencia, no habiendo tercero que inste, se prescribe por el mismo tiempo que se señala para la prescripción de las otras acciones

reales<sup>114</sup>. Asimismo podemos observar, que dicho dispositivo legal, es casi igual que el numeral 835 del Código Civil Español de FLORENCIO GARCIA GOYENA de 1852, que dice a la letra "Artículo 835.- El derecho de aceptar ó renunciar la herencia, no habiendo tercero que inste, se prescribe por el mismo tiempo que las otras acciones reales"<sup>115</sup>.

De igual forma nos cita dicho autor, lo relativo al Código Civil Francés, y en el cual hace un comentario antes de citarlo "La primera parte del artículo 789 Francés, que no pone el caso de instar un tercero: 789.- La faculté d'accepter ou de répudier une succession, se prescrit par le laps de temps requis pour la prescription plus longue des droits immobiliers"<sup>116</sup>, de lo cual se puede entender, que el Código Civil Francés, también proveía la prescripción negativa de la acción de petición de herencia, pero de acuerdo a los derecho reales o "inmobiliarios", como hace referencia el numeral en cita, considero que será como lo menciona el artículo relativo al Código Civil Español.

Por último cita al Código Civil Portugués, que al igual que los demás artículos hace referencia al tiempo para que opere la prescripción negativa, y que dice a la letra: "Art. 2017.º O direito de peticao de heranca prescribe, pelo mesmo tempo e fórma, porque prescrevem os direitos immobiliarios"<sup>117</sup>. Con lo anterior, así podemos determinar que el numeral aquí estudiado, consagra la multicitada prescripción negativa, que también ya ha quedado bien establecida su aplicación al caso que se estudia.

<sup>114</sup> RODOLFO BATIZA, Las Fuentes del Código Civil de 1928, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1979, Página 803.

<sup>115</sup> *Ibidem*, Página 803.

<sup>116</sup> *Idem*. - Página 803.

<sup>117</sup> Ob. Cit. - RODOLFO BATIZA, Página 803.



**2.- ESTUDIO DE LOS ARTICULOS 13 Y 14 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL D.F., PARA HACER VALER EL DERECHO DE PETICION DE HERENCIA.**

Se señalan estos dos artículos, es decir, el 13 y 14 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, porque son los que contienen las acciones que se utilizan para acudir ante el Organó Jurisdiccional para reclamar la herencia que les pudiera corresponder o el reconocimiento del carácter de heredero con el que se pretende reclamar dicha herencia, ya sea por la vía testamentaria o por la legítima, según se puede observar del texto de cada uno de los dispositivos legales en comento, y por lo que se reproducen a la letra:

**Artículo 13.-** La petición de herencia se deducirá por el heredero testamentario o ab-intestato, o por el que haga sus veces en la disposición testamentaria; y se da contra el albacea o contra el poseedor de las cosas hereditarias con el carácter de heredero o cesionario de éste, y contra el que no alega título ninguno de posesión de bien hereditario, o dolosamente dejó de poseerlo.

Asimismo, tenemos lo que nos establece el artículo 14 del Código Procesal de la Materia:

**Artículo 14.-** La petición de herencia se ejercitará para que sea declarado heredero el demandante, se le haga entrega de los bienes hereditarios con sus accesiones, sea indemnizado y le rindan cuentas.

Analizando los artículos ya transcritos, el primero de los mencionados, es decir, el artículo 13 de la Ley Adjetiva de la Materia nos habla de quién es la persona que se encuentra facultada para ejercitar ésta acción, y así tenemos que podrá ser el heredero "testamentario o ab-intestato, o por el que haga sus veces en la disposición testamentaria", y son estos los tres sujetos, los que en todo momento y una vez que haya fallecido el autor de la sucesión. Asimismo, se establece quienes serán los sujetos contra los cuales se deberá ejercitar la demanda, y son "los albaceas o contra el poseedor de las cosas hereditarias con el carácter de heredero o cesionario de éste, y contra el que no alega título ninguno de posesión de bien hereditario, o dolosamente dejó de poseerlo", pero ¿porqué contra ellos?, esto sería, porque el albacea, como ha quedado debidamente establecido, es el representante del autor de la sucesión, es decir, del finado o difunto, y una de sus múltiples funciones, son las de contestar las demandas que hayan sido incoadas en contra de la sucesión, por lo tanto será el que haya de dar contestación a la demanda, reconociendo o no el carácter de heredero, o en su caso entregar o no la parte que le corresponda, del patrimonio del difunto.

Según el Maestro EDUARDO PALLARES, sostiene en su obra relativa a las acciones, que dicho numeral contiene diversos elementos, los cuales se transcriben : ". . Hay que distinguir si se trata de un heredero testamentario o de un ab-intestato. Es el primer caso, el demandante debe

probar: a) Que fue nombrado heredero en el testamento; b) Que judicialmente se reconoció por resolución judicial firme que el testamento es válido; c) Que también por resolución judicial firme se reconocieron sus derechos hereditarios. . .<sup>118</sup>, esto por lo que hace a la sucesión testamentaria; pero para el caso de una sucesión intestada, el maestro PALLARES nos indica que es un tanto más problemático, dado que existen personas de grado más lejano al de cujus, y son éstas las que reciben la herencia, y no los que realmente debían de recibir dicho patrimonio<sup>4</sup>.

Por lo que hace al segundo dispositivo legal, es decir, el artículo 14 de la Ley Procesal de la materia, establece cual es la finalidad para la cual se establece, la acción de petición de herencia, dado que de su simple lectura se aprecia, así vemos que, la persona que ejercita dicha acción, pedirá que sea declarado heredero, para que le sean entregados los bienes que le corresponden por la disposición testamentaria, o bien la parte proporcional que le corresponda de la herencia, con sus acciones o frutos, incluso puede solicitar se le rindan cuentas, en éste orden de ideas, el jurista EDUARDO PALLARES nos dice: "... La acción tiene varios objetos: a) Que se declare heredero al demandante; b) Que se le entregue la herencia, en su totalidad o en parte, con sus acciones(sic); c) Se le rinda cuantías de los frutos producidos por los bienes hereditarios; y d) Se le indemnice de los frutos que dejó de percibir por todo el tiempo que poseyó la herencia. . ."<sup>119</sup>.

---

<sup>118</sup> EDUARDO PALLARES, Tratado de las Acciones Civiles, Sexta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1991, Página 171.

<sup>4</sup> Ibidem.- Páginas 171 y 172.

<sup>119</sup> Ob. Cit.- EDUARDO PALLARES, Página 175.

De igual manera, el jurista **EDUARDO PALLARES**, nos hace saber, que la acción de petición de herencia es divisible, pues establece que el actor puede reclamar toda la herencia o solamente parte de ella, y así citamos lo siguiente: ". . La acción de petición de herencia es divisible porque el actor no reclama necesariamente la totalidad de la herencia. Puede reclamar una parte de ella, según le corresponda con arreglo a la ley o al testamento. Tanto desde el punto de vista activo como del pasivo, debe considerarse divisible entre los herederos del actor y entre los herederos del demandado. . ." <sup>120</sup>, no sin estimar que, ambos tienen derecho a la herencia, por ser ambos herederos, dado que como veremos más adelante, se tendrán que justificar ciertos requisitos para que sea procedente la acción de petición de herencia.

Ahora bien, el jurista **RAFAEL ROJINA VILLEGAS**, propone en su obra, el caso concreto de que se encuentra ausente el heredero, o se ha tramitado algún juicio, para que previamente se haga declaración de presunción de muerte por ausencia, y en los dos casos cita a diversos autores, mediante los cuales explica que no es posible que se le prive al heredero de su parte alcuota de la herencia, por que según el autor, si es declarado heredero en primer lugar, y posteriormente, es declarado ausente o por presunción de muerte, la herencia entra en ese momento a su patrimonio, y consecuentemente, serán sus herederos los llamados a heredar, la referida herencia\*.

---

<sup>120</sup> *Ibidem*. - Página 172 y 173.

\* Ob. Cit. - **RAFAEL ROJINA VILLEGAS**, Páginas 192 y 193, Tomo I.

De igual forma, nos explica que con la declaración de ausencia y de presunción de muerte, no da derecho a acrecer la herencia a favor de terceros, pues como se menciona anteriormente, serán los herederos de éste, quienes recojan la herencia provisionales o definitivos hasta en tanto no aparezca el ausente, lo anterior no obsta para que el que había sido declarado ausente ejercite la acción de petición de herencia, dado lo establecido para estos casos, por los artículos 717, 718 y 719 del Código Sustantivo de la materia; en relación a éstos dispositivos legales, el maestro ROJINA VILLEGAS nos dice: ". El tiempo fijado para la prescripción de la acción de petición de herencia es de diez años, entretanto serían poseedores provisionales o definitivos los coherederos del ausente, o las personas llamadas a suceder por su falta. Pasado dicho término se extingue la acción por prescripción negativa. . ."<sup>121</sup>, solo cabría agregar, que el artículo 718 del Código Civil, nos establece que las acciones de petición de herencia y de otros derechos que podrán ejercitar el ausente, sus representantes, acreedores o legatarios, no se extinguirán, sino por el solo transcurso del tiempo.

Este mismo autor citado con antelación, nos comenta que para el caso de que un testamento este afectado de nulidad, ya sea relativa o absoluta, a los herederos nos les convendría dejar pasar el tiempo para impugnar el testamento, que además sería por la vía ordinaria civil, suspendiéndose en toda caso la partición de la herencia, y nos establece lo siguiente: ". Cuando la ley no deroga esta regla general consagrada en el artículo 8º y sancionada por el artículo 2225, la nulidad absoluta. Se necesita,

---

<sup>121</sup> Ob. Cit.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Tomo I, Páginas 191.

entonces, se necesita precepto expreso para que declare que un acto ilícito ésta afectado de nulidad relativa, . . . En el testamento no encontramos ninguna disposición especial que determine la nulidad relativa del acto, cuando el fin que se proponga el testador es lícito, y por tanto, debe clasificarse como una nulidad absoluta. . .<sup>122</sup>, dado que como mencionamos anteriormente, en los testamentos nunca va existir la nulidad relativa, sino cualquier causa de invalidez, será motivo para que se determine la nulidad absoluta.

En dicho caso, se había comentado por parte del autor en cita, que la nulidad del testamento, se puede invocar en cualquier tiempo la nulidad del testamento, pues si no se hiciera, no les beneficiaría dejar que transcurra el tiempo, y no establece que dicha acción le vendría a beneficiar a la Secretaria de la Asistencia Pública, pues se entendería que ella la ejercitaría, y de declararse nulo el testamento, en los casos de no haber los herederos hasta el cuarto grado, como sucedería en la vía legítima, ella será la que heredaría<sup>6</sup>, y concluye dicho autor con lo siguiente: ". . . Estas consideraciones motivan que la acción de nulidad, tanto cuando el testamento está afectado de nulidad absoluta, como de nulidad relativa, debe entablarce antes del plazo de diez años. (art. 1852)..."<sup>123</sup>.

De lo anterior, también se puede concluir de mi parte, que no solamente la petición de herencia prescribe a los diez años, y que se hará a través de los artículos 13 y 14 del Código de Procedimientos Civiles para el

<sup>122</sup> Ob. Cít.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Tomo II, Página 51.

<sup>6</sup> Ibidem.- Páginas 51 y 52, Tomo II.

<sup>123</sup> Ob. Cít.- RAFAEL ROJINA VILLEGAS, Tomo II, Página 52.

Distrito Federal, sino que los demás derechos y acciones, ya sea el de los legatarios, acreedores y otros terceros, en aplicación del mismo dispositivo, el 1652 de nuestra Legislación sustantiva, también les prescribe la acción, para reclamar sus derechos, en aplicación a la misma prescripción negativa.

### **3.- TRATAMIENTO DE LA PETICION DE HERENCIA EN LA JURISPRUDENCIA MEXICANA.**

Efectivamente, a través de la historia de nuestro derecho, la Jurisprudencia emitida por nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sentado las bases para una mejor aplicación del derecho, pues ésta ha sido, independientemente de rellenar las laguna que tiene nuestra legislación civil, también ha emitido dichos criterios para orientar tanto al juzgador, como al mismo abogado postulante, así que en éste apartado, se tratarán las tesis más sobresalientes y las Jurisprudencias más importantes que son aplicables al caso concreto.

**SUCESIONES, REPRESENTACION LEGAL DE LAS.-** De conformidad con lo dispuesto por los artículos 2726, 3727 y 3730 fracciones VII y VIII del Código Civil de 1884, el albacea tiene la posesión de los bienes a nombre de los herederos y legatarios, y a él compete representar a la sucesión en todos los juicios que se promuevan en su contra, por lo que tratándose de un acto que afecte los intereses de la masa hereditaria, aunque pudiera recaer sobre el importe de un legado, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 3433 del

de esos intereses, pues de otra manera, en todo caso en que se afectaron los bienes sucesorios, la defensa en amparo correspondería a los herederos o legatarios, que son las personas quienes, en último término, viene a recaer el perjuicio de éstos actos, contrariándose, entonces, el estatuto civil de la materia. T XXXIV. Mota Díaz Aurellano, Página 2582.<sup>124</sup>

**SUCESIONES, VALIDEZ DE LAS ADJUDICACIONES.**- Las adjudicaciones hereditarias sólo tienen fuerza entre los mismos herederos que concurren al procedimiento pero de ningún modo en contra de aquellos que no fueron cédos, puesto que les queda todavía el derecho de petición de herencia, y menos en contra de extraños que tienen en su poder los bienes que se dicen pertenecer a la sucesión, por concepto de otro título, y como en el juicio reivindicatorio se tiene que examinar forzosamente todos los elementos de la acción de dominio, es claro que si el actor en el juicio, exhibe un título de adjudicación, proveniente de un juicio sucesorio, y con sólo éste elemento, pide la entrega de los bienes de una persona extraña a dicha sucesión, la cual se ostenta como propietaria de los inmuebles, exhibiendo una información ad perpetuum y ofreciendo la declaración de testigos y algunos otros elementos probatorios, es indudable que el sentenciador está obligado a resolver si frente a éstos elementos de prueba, el título del actor es bastante para declararlo único y legítimo propietario del inmueble. Semanario Judicial de la Federación, Tomo LV, Luna, Cícero, Página 1169.<sup>125</sup>

**INTESTADO, AMPARO CONTRA EL SOBRESEIMIENTO EN EL.**- Si el quejoso está siguiendo un juicio de sobre petición de herencia, contra el albacea

<sup>124</sup> Ob. Cit.- EDUARDO PALLARES, Página 225.

<sup>125</sup> Ob. Cit.- EDUARDO PALLARES, Página 256



nombrado en la sucesión intestamentaria, donde ha tenido lugar el acto, materia de su queja, es claro que el sobreseimiento que se decreta en el propio juicio sucesorio, afecta sus derechos de actor en la petición de herencia, supuesto que dejando sin efecto la existencia legal de la sucesión demandada, se hace desaparecer al sujeto pasivo de la acción hereditaria respectiva, y de no obtener la revocación del auto de sobreseimiento que reclama el propio actor en dicho juicio ordinario, se vería obligado a enderezar su demanda o a promover otro juicio, contra la parte del que se dice único y universal heredero testamentario del causante de la herencia en cuestión, y del o de los que aseguran ser sus causahabientes, por lo que desde momento que con el repetido sobreseimiento se causan al quejoso perjuicios irreparables, es indudable el derecho que tiene para impugnarlo, por medio del juicio de garantías. Tomo LIII. Tapia, Natalia, Suc. de. Pág. 742.<sup>126</sup>.

**CONCUBINA, ACCION DE PETICION DE HERENCIA EJERCITADA POR LA.-** Si de las pruebas se ve desde meses antes de la muerte del concubinario terminaron las relaciones, que aunque singulares y permanente, habían tenido en otra época, al no perdurar hasta la muerte del autor de la sucesión, no pudo cumplirse el requisito que la ley exige, de la vida de la concubina, con el concubinario, como si fuera su marido, durante los cinco años inmediatos a su muerte. Sexta Epoca, Cuarta Parte; Vol. XXV, Pág. 98. A.D. 5730/58. Victoria Granados Ortiz. 5 Votos.<sup>127</sup>.

---

<sup>126</sup> Ibidem, Página 354.

<sup>127</sup> Ob. Cit.- JURISPRUDENCIAS, TESIS DE EJECUTORIAS 1917-1985, Página 810.

**PETICION DE HERENCIA DE SOBRINOS.-** Tienen derecho a heredar por representación únicamente cuando concurren con hermanos del autor de la herencia. En la sucesión legítima, los parientes más próximos, excluyen a los más remotos, en el orden o línea llamados por la ley a la sucesión del autor de la herencia, salvo en el caso de que haya lugar a suceder no por derecho propio, sino por derecho de representación, derecho que permite ser llamado cuando alguno hereda en lugar de una persona muerta, antes de que se abra la sucesión legítima y por el grado de parentesco con el autor de la herencia; tiene lugar respecto de los sobrinos únicamente cuando concurren en la herencia con los tíos . . . Amparo Directo, 141/1957; Rodolfo Leo Chazaro.<sup>128</sup>

**PETICION DE HERENCIA, ACCIONES DERIVADAS DE LA ACCION DE.-** Las acciones de nulidad de lo actuado en la Intestamentaria y en su reposición con la intervención de los quejosos, así como la nulidad de las sentencias pronunciadas en ese juicio, la entrega de los bienes hereditarios, la rendición de cuentas y el pago de daños y perjuicios, dependen de que la acción principal de petición de herencia prospere y si esta no se justifica resulta claro que las relacionadas acciones consecuentes carecen de base. Quinta Epoca; Tomo CXXXVI, Pág. 187. A.D. 1678/55, Mary Ann Bauch Vda. de Binzer. 5 Votos.<sup>129</sup>

**HEREDERO.-** Cuando se impugna la capacidad de un heredero y el juez de los autos reserva los derechos que corresponden a aquel cuya capacidad ha sido impugnada para que los haga valer en el juicio contencioso correspondiente, propiamente no dicta resolución alguna ni hace declaración respecto de los

<sup>128</sup> Ob. Cit.- EDUARDO PALLARES, Página 489.

<sup>129</sup> Ob. Cit.- JURISPRUDENCIAS, TESIS DE EJECUTORIAS 1917-1985, Página 811.

intereses controvertidos; no reconoce la incapacidad para heredar ni resuelve sobre ella; se abstiene de una y otra cosa, porque la jurisdicción voluntaria ha dejado de existir, en virtud de la oposición reconociendo los derechos de un heredero o desconociéndolos, el fallo causa estado y no tiene razón de ser la jurisdicción contenciosa, en primer caso, no hay propiamente una resolución que pueda recurrirse en amparo; pero no pasa lo mismo en el segundo caso, y entonces se trata de una resolución dictada fuera de juicio, puesto que se pronuncia en vía de jurisdicción voluntaria, y contra aquélla procede el juicio de garantías, debiendo estudiarse el negocio en cuanto al fondo. *Semanario Judicial de la Federación*: Tomo XXXII; Página 340.<sup>130</sup>

**PETICION DE HERENCIA, EN CASO DE QUE SU DEMANDA DEBE ACUMULARSE AL JUICIO SUCESORIO RESPECTIVO.**- La prevención del artículo 932 del Código de Procedimientos Civiles, sobre la adjudicación de bienes hereditarios debe otorgarse con las formalidades que por su cuantía exija la ley para su venta, determina que por analogía de razón, se aplican a las adjudicaciones hereditarias el artículo 1552 bis del Código Civil, que manda que salvo disposición en contraria, los contratos no serán válidos, mientras no revistan la forma que prevenga la ley; por consiguiente, aunque una adjudicación de bienes hereditarios esté ya ordenada, no tiene existencia legal sino hasta que revista la forma que las leyes requieran para la venta de dichos bienes. En éste caso, el juicio sobre petición de herencia que se promueva, debe acumularse al sucesorio, conforme a la fracción III del artículo 830 del citado Código de Procedimientos Civiles. *Revisión Principal*; *Apolinar Gutiérrez Escareño*; Tribunal Colegiado de Circuito de 4º Circuito.<sup>131</sup>

<sup>130</sup> Ob. Cit. - EDUARDO PALLARES, Página 470.

<sup>131</sup> Ob. Cit. - EDUARDO PALLARES, Página 470.

**JUICIOS SUCESORIOS, CARACTER ATRACTIVO DE LOS.-** En virtud del carácter atractivo que tiene todo juicio sucesorio, en su calidad de universal, al tenor de lo que determina el Artículo 778 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, por el hecho de abrirse y radicarse una sucesión, en cualquier juzgado, que sea competente para conocer de un juicio de ésta índole, cesa la competencia de los demás jueces, para seguir conociendo de demandas entabladas contra el autor de la sucesión, o contra ésta misma, en los casos que enumera el citado mandamiento. Un juicio Sucesorio es atractivo, por que el juez que conoce de él, absorbe la competencia para conocer de cuantas reclamaciones afecten a la sucesión o a los herederos, y si la acumulación en tales casos, es porque sólo el juez de la sucesión se halla(sic) investido de la competencia absorbente de que se viene hablando. *Semanario Judicial de la Federación; Tomo LXXI; Guizar Manuel Jr., Sucesión de; Página 3283 y Tomo XVI; Astudillo Pablo, Sucesión de Página 1308.*<sup>132</sup>.

**PETICION DE HERENCIA, HIJOS NATURALES RECONOCIDOS ( LEGISLACION DEL ESTADO DE VERACRUZ ).-** Para la procedencia de la acción de petición de herencia en un Intestado, a que se refiere el artículo 15 del Código de Procedimientos Civiles, cuando la ejercita un descendiente, debe de mostrarse la calidad de heredero, o sea el entroncamiento legal con el autor de la herencia. Ahora bien, cuando esa acción la ejercita un hijo natural que se dice reconocido por el autor de la sucesión, y que únicamente en ese caso tiene derecho a la herencia, de acuerdo con los artículos 119 y relativos del

---

<sup>132</sup> *Ibidem*, Páginas 470 y 471.

Código Civil, si no comprueba haber sido reconocido por el autor de la herencia por alguno de los modos que establece el artículo 299 del código de Procedimientos Civiles, o por sentencia que así lo declare, conforme a los artículos 291 al 318 del mismo Código, es indudable que al no justificar su calidad de hijo natural reconocido, tampoco justifica el parentesco, remite a los artículos 853, 854 y relativos al Código Civil, y tratándose de hijos naturales, tienen que mostrar su parentesco para efectos de que se les declare herederos, comprobando el reconocimiento que se hubiese hecho en su favor de una manera espontánea y voluntaria el autor de la herencia, quienes se dicen hijos de él, pudieron, en vida del progenitor o en el tiempo que fija el segundo párrafo del artículo 318 de Código Civil, deducir la acción Investigación de paternidad y obtener el reconocimiento de hijos naturales, por medio de sentencia, para tener todos los derechos inherentes a la calidad de hijos naturales reconocidos. Sexta Epoca, Cuarta Parte; Vol. VI, Pág. 50. A.D. 1413/58. Alicia Cervantes de Tenorio y Coag. Mayoría de 4 Votos.<sup>133</sup>.

**PETICION DE HERENCIA, PROCEDENCIA DE LA ACCION DE (LEGISLACION DEL ESTADO DE TABASCO).**- El artículo 785 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Tabasco, deja a salvo el derecho de quién se considere heredero para que los haga valer, en los términos de la ley, contra los que fueron declarados herederos, una vez que haya transcurrido los plazos a que se refieren los artículos 779 y 780 del mismo ordenamiento, por lo que carece de fundamento legal la afirmación de que el ejercicio de la acción de petición de herencia requiera que el peticionario comparecido previamente en el juicio sucesorio respectivo a deducir los derechos que le corresponden. Quinta

---

<sup>133</sup> Ob. Cit. JURISPRUDENCIAS, TESIS DE EJECUTORIAS 1917-1985, Página 812.

Época: Tomo CXXXVI, Pág. 269. A.D. 3012/55. Margarita Argas Salazar y Coags. Mayoría de 4 Votos.<sup>134</sup>.

**PETICION DE HERENCIA, PRESCRIPCION EN CASO DE.-** Aun cuando la ley no dice a partir de qué momento comienza a contarse el plazo de la prescripción para ejercitar la acción de petición de herencia, la cuestión se resuelve por la aplicación de principio elemental de que la prescripción extintiva corre desde el momento en que el derecho se hace exigible, y ese momento no puede ser otro, sino aquél en que se pone el poseedor en concepto de heredero. Es así que, si de acuerdo con el artículo 15 del Código de Procedimientos Civiles de Michoacán (igual al 13 del Código del Distrito federal) la acción de petición de herencia se da contra el poseedor de dicho concepto de heredero, es lógico concluir que el nacimiento de dicha acción empieza no precisamente a partir del momento en que aquél se atribuye, por sí y ante sí el carácter de heredero que pretende ser exclusivo, sino a partir de la fecha de su reconocimiento como tal heredero por autoridad competente. Sexta Época. Cuarta Parte, Vol. XXII, A.D. 2258/1957; J. Jesús Chávez Mejía.<sup>135</sup>.

**IDEM, IDEM. CRITERIO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION: HERENCIA, ACCION DE PETICION DE.-** En la acción de petición de herencia, el demandante es el heredero y el demandado es quién posee los bienes hereditarios a título de herencia, o sin título, lo que la distingue de la acción reivindicatoria, ordinaria, pues aquélla no se da cualquier poseedor de bienes hereditarios, sino solamente contra quién posee a título particular de un bien hereditario, no está sometido a la acción de petición de herencia sino a la

<sup>134</sup> Ob. Cit.- JURISPRUDENCIAS, TESIS DE EJECUTORIAS 1917-1985, Páginas 814 y 815.

<sup>135</sup> Ob. Cit.- EDUARDO PALLARES, Página 471.

reivindicatoria especial y para que ésta proceda, es indispensable que el demandante justifique su calidad de propietario. La petición de herencia no puede ser ejercitada contra cualquier detentador, sino contra aquellos cuyo título de posesión constituya una denegación del derecho hereditario del reclamante y supone, por tanto, que el detentador disputa al demandado la propiedad de la herencia y la calidad de heredero del demandante, pero sosteniendo que los bienes cuya restitución pide el heredero, no pertenecen a éste, el debate o versará sobre una petición de herencia, sino la propiedad de cosas particulares, no tendrá lugar la petición de herencia, sino la reivindicatoria. Amparo Directo; Royal Vda. de Dávila Guadalupe; Semanario Judicial de la Federación; Tomo XXXVI, Páginas 146 y 147. <sup>136</sup>.

#### SUCESIONES, PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA.

Son presupuesto de la acción de petición de herencia: a).- Que la herencia exista; b).- Que se haya hecho la declaración de herederos, donde se excluya u omita al actor; c).- Que los bienes de la herencia sean poseídos por el albacea de la sucesión por el heredero aparente y excepcionalmente por personas distintas a las indicadas. Salvo prueba en contrario, se presume que el albacea fue puesto en posesión de los bienes, posesión que marca el momento del nacimiento de la acción de petición de herencia y por ende, el instante en que debe empezar a contarse el término de la prescripción extintiva de diez años a que se refiere la ley.

Quinta Epoca:

---

<sup>136</sup> *Ibidem*, Página 472.

**Tomo CXXII, Pág. 619. A.D. 2540/55. J. Carmen Rosas, Suc. 5 Votos.**

**Tomo CXXII, Pág. 483. A.D. 3803/55. Teodoro Lagunes Suc. Mayoría de  
4 Votos.**

**Tomo CXXIX, Pág. 383. A.D. 2488/55. Sucesiones acumuladas de Pedro  
y Juan C. Reyes. Unanimidad de 4 Votos.**

**Sexta Epoca, Cuarta Parte:**

**Vol. XXII, Pág. 337. A.D. 2259/57. J. Jesús Chávez Mejía. Unanimidad de  
4 Votos.**

**Vol. XCII, Pág. 55. A.D. 4134/83. Armando Colín y Rojas. 5 Votos.<sup>157</sup>**

**PETICION DE HERENCIA. FALTA DE LEGITIMACION PASIVA DEL ALBACEA (LEGISLACION DEL ESTADO DE HIDALGO).- Si el cargo de albacea termina de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1727 fracción I y 1783 del Código Civil para el Estado de Hidalgo, al cumplirse la última voluntad del de cujus, adjudicándose a los herederos designados los bienes que constituyen el acervo, es claro que concluida la representación de que se trata en una testamentaria, el albacea definitivo carece de legitimación pasiva para representarla legalmente en un juicio de petición de herencia, habida cuenta que el albacea solo le es dable seguir representando a la sucesión después de la adjudicación cuando las acciones se ejercitan antes de verificarse esta, no así en relación a las promovidas con posterioridad, las cuales válidamente deben de ejercitarse en contra de los poseedores de las cosas hereditarias con el carácter de herederos o cesionarios de éste, y contra el que no alega título ninguno de posesión de bienes hereditarios o dolosamente dejó de**

<sup>157</sup> Ob. Cit.- JURISPRUDENCIAS, TESIS DE EJECUTORIAS 1917-1985, Página 809 y 810.



poseerlo, que son las personas que materialmente detentan los bienes, quienes deben de ser oídos en juicio a fin de no violarse en su perjuicio la Garantía de Audiencia. INFORME 1987 DE TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.- Amparo Directo 888/81. Rosa María Hierro de Delfín. 18 de Marzo de 1982. Unanimidad de Votos, ponente Mario Gómez Mercado. Tribunal Colegiado del Sexto Circuito.

#### 4.- NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO DE PETICION DE HERENCIA.

Iniciaremos con los expresado por el maestro EUGENE PETIT, en cuanto a la petición de herencia en el derecho romano, se encuentra sancionada por el derecho civil, y por la misma el demandante pide se le reconozca por la justicia su cualidad de heredero, nos sigue comentando que dicha acción se sujeta generalmente a las reglas de la *rei vindicatio*, y nos dice que para el ejercicio de la petición de herencia ". . . Pertenece a aquel que pretende ser heredero y que no esta en posesión de la sucesión o que solo posee una parte. . ."<sup>128</sup>, pero nos dice que no se puede ejercitar en contra de cualquier persona como en la *rei vindicatio*, sino contra aquellos que poseen *pro herede*, es decir, aquel que esta en posesión del título de heredero o de la *bonorum possessio*; asimismo, se da en contra del que posee *pro possessore*, que es aquel, que no puede indicar la causa de su posesión, por poseer de mala fe y sin título.

---

<sup>128</sup> Ob. Cit.- EUGENE PETIT, Página 659.

De igual forma, nos explica que los efectos de la petición de herencia son los mismos que la *rei vindicatio*, excepto para las restituciones que debe operar el demandado, y nos dice cuales son las diferencias "...1.<sup>o</sup> Desde el Senadoconsulto Juventiano, el poseedor de buena fe no se quedaba con el total de los frutos que hubiese percibido antes de la *litis contestatio*; debía devolver todo, con lo cual se hubiese enriquecido; 2.<sup>o</sup> Los frutos que deban de restituirse por el poseedor de mala fe están considerados como un capital que viene a aumentar el activo hereditario: *fructus augent hereditatem*. De manera que los frutos y los intereses de los frutos sometidos a restitución, deben restituirse con los mismos frutos; 3.<sup>o</sup> En esta acción, todo derecho debe ser regulado según la equidad, estando investido el juez para esto de un poder más amplio que en la *rei vindicatio*..."<sup>139</sup>.

En ese sentido nos comenta autor ROBERTO DE RUGGIERO, que la petición de herencia es "... una acción de carácter real y universal, con la que el heredero actúa contra quién le discute el título hereditario y retenga la posesión de las cosas de la herencia; real, porque puede ejercitarse contra todo tercer poseedor, y porque tiende a reivindicar los bienes hereditarios; universal, porque no tiende a obtener la restitución de las cosas singularmente consideradas y sí a conseguir el reconocimiento en el actor del título hereditario, es decir, la pertenencia de *universum ius*, y, consiguientemente, a la restitución de todo cuanto a la herencia pertenece..."<sup>140</sup>. Resultando que la acción de petición de herencia, es una derecho de carácter real, pero habrá que apuntar que no solamente se contendrán bienes inmuebles en el haber hereditarios, sino como hemos visto a lo largo de éste

<sup>139</sup> Ibidem, Páginas 659 y 660.

<sup>140</sup> Ob. Cit. - ROBERTO DE RUGGIERO, Página 357.

trabajo, la herencia también se comprenden bienes muebles, frutos, créditos, deudas, etc.

De lo anterior, el citado autor nos menciona cuales son sus requisitos y los efectos, del derecho de petición de herencia, siendo estos, la legitimación activa y la legitimación pasiva, que en todo caso aplicando lo relativo a los artículos 13 y 14 de la Ley Adjetiva de la materia, antes estudiados, se refiere a las personas que se encuentra con el derecho a iniciar el procedimiento, y para dicho autor, lo son, el heredero testamentario y el legítimo, el único, el llamado en concurrencia con otros, y solamente necesitará probar que el testamento es valido o exista un llamamiento, de toda la masa hereditaria o solamente una porción, incluso solamente acreditar su entroncamiento, con el de cujus. Por otro lado, en cuanto la legitimación pasiva, se debe incoar la demanda, en contra de la persona que posea o detente la herencia o una cuota de ésta y que discuta al actor su condición de heredero, y considera el autor en comento, que existen dos tipos de poseedores y son los dos mencionados, cuando se hablo de los poseedores, del anterior autor\*.

En relación a los efectos que nos expone el jurista ROBERTO DE RUGGIERO, es básicamente el reconocimiento del título de heredero y la restitución de los bienes o la parte alícuota, al reconocido heredero, por parte del demandado; pero habrá que tomar en cuenta si el poseedor es un heredero aparente de buena o mala fe, y comenta que esta situación ha sido muy controvertida para ciertos autores, y concluye estableciendo que la

---

\* Ob. Cit. - ROBERTO DE RUGGIERO, Páginas 358 y 359.

buena o mala fe de éste tiene importancia cuando se trata de su responsabilidad frente al heredero verdadero\*.

En éste orden de ideas, el jurista EDUARDO PALLARES nos indica que a su parecer, son responsabilidad del condenado en el juicio de petición de herencia a la : ". . a) Entrega de la herencia; b) Pago de los frutos y c) Pago de las indemnizaciones. . ." <sup>141</sup>, y que al igual que el autor antes citado, es decir, ROBERTO DE RUGGIERO, serán las responsabilidades según se trate del poseedor de buena o mala fe, y en cuanto al último nos dice que serán más amplias que al primero, y que en esto, se deberán atender a las reglas contenidas en los artículos del 806 al 809 del Código Sustantivo de la Materia; para ello, siempre se atenderá a la causa generadora de la posesión de los bienes, pues se considerará poseedor de buena fe al que tenga título suficiente para poseer, y de mala fe, al que no tenga dicho título, dado que la buena fe siempre se presume, y en cuanto a la mala fe, si el heredero que alegue la mala fe del poseedor de los bienes, tendrá que probarla\*.

Efectivamente, considero que el derecho de petición de herencia o la acción de petición de herencia, su naturaleza es evidentemente real, dado que como se menciona en un principio, se transmitía la propiedad de bienes que estaban dentro del dominio del difunto, en el momento de su muerte, esencialmente se consideraban que era bienes inmuebles, pero que también se ha visto que la masa hereditaria lo componen otro tipo de

---

\* Ibidem.- Páginas 359 y 361.

<sup>141</sup> Ob. Cit.- EDUARDO PALLARES, Página 175.

\* Ob. Cit.- EDUARDO PALLARES, Pág. 175.

derechos los de crédito, los posesorios, los personales, etcétera, incluso, hasta las deudas del mismo autor de la herencia.

Por otro lado, también cabe concluir que de acuerdo a nuestra legislación, son dos los puntos fundamentales que se tratan de obtener al ejercitar este derecho ante la autoridad judicial, y lo son: 1º El ser declarado judicialmente que es heredero del difunto, ya sea testamentario o ab intestato y 2º Que se ponga en posesión de la universalidad de bienes del autor de la sucesión o de su parte alícuota, así como sus frutos que se hayan generado.

#### **5.- PRESCRIPCIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN DE HERENCIA.**

Es importante establecer en que momento inicia el término para la prescripción de la petición de herencia, pues se ha establecido de acuerdo a los artículos 1652, 1158 y 1159 del Código Civil, primeramente que el derecho para reclamar la herencia prescribe a los diez años y es transmisible a los herederos del titular de ese derecho, y en segundo lugar, que le es aplicable la prescripción negativa, es decir, que el poseedor del haber hereditario, no está obligado a realizar la entrega de los bienes, una vez precluido ese término. Asimismo, las tesis jurisprudenciales antes vistas, nos señalan que el término de los diez años, deberá empezar a correr desde que el albacea tenga posesión de los bienes que integran la masa

años empieza a correr desde el momento en que el autor de la sucesión fallece, y es lógico tomar como válido ese criterio, si lo vemos desde el punto de vista que nuestra legislación Sustantiva, hace referencia, a que todos los efectos o actos que se celebren, serán retroactivos a la fecha en que fallece el difunto, lo cual podemos observar del artículo 1680, que nos habla de la aceptación y repudiación de la herencia, que sus efectos se retrotraen a la fecha del fallecimiento del de cujus.

Por otro lado, también se reciben los comentarios de que el término de los diez años, corre a partir de que se abre la sucesión, es decir, cuando se realizan los trámites procesales ante la autoridad judicial, pero es criticable dicha postura, porque nos llevaría a la conclusión que los efectos serán retroactivos a la fecha de la muerte del autor de la sucesión, apoyado en el principio que igualmente señala nuestro Código Civil, en su artículo 1649, en el sentido de que la sucesión se abre desde el momento de la muerte del autor de la sucesión o cuando se hace la declaración de presunción de muerte del ausente.

Cabe resaltar, que en determinados casos concretos, la primer persona que tiene los bienes es el Interventor, en nuestra legislación, ya sea en la sucesión testamentaria o en la legítima, ¿Podrá ser posible, que a partir de ese momento corra el término antes aludido?, en lo personal considero, que no sería posible porque aunque las funciones de los Interventores están bien delimitadas, esta no puede ser tomada en cuenta, porque no es representante del autor de la sucesión, sino una persona que es designada por el Juez ante el cual se lleva el trámite de la sucesión, y que habrá de poner en posesión al albacea de los bienes recibidos e

inventariados, por dicha persona, cabe recordar que al Interventor se le designa en dos momentos, una es cuando no hay albacea designado o cuando los herederos no conformes con la designación del albacea nombrado, designan al Interventor, pero sería en el primero de los momentos señalados, para que operara la pregunta, como resultado es imposible que se inicie el término de diez años que menciona el referido artículo 1652 del Código Sustantivo.

Tomando en base las exposiciones arriba mencionadas, considero que se puede perfeccionar el criterio Jurisprudencial, pues no es totalmente preciso el momento en que empieza a correr el término de los diez años, pues se debería decir, que una vez que se encuentre protestado y aceptado el cargo de albacea, ya sea testamentario o ab Intestato, es el momento preciso en que se deberá tomar en cuenta, como punto de inicio para la prescripción, y no cuando el albacea tenga la posesión de los bienes de la sucesión.

Lo anterior es en virtud, de que si de por sí, existe incertidumbre por la no tramitación de la sucesión ante la autoridad correspondiente, más aún lo sería, si el albacea no tiene en su totalidad los bienes y derechos que integren la masa hereditaria, y en ese caso, sería más remoto precisar el inicio de la prescripción negativa. Asimismo, se tendría como apoyo, el principio de que el albacea es el representante legal de la sucesión testamentaria o ab Intestato, lo que no sería contrario a derecho.

También se podría perfeccionar el artículo 1652 del Código Civil en vigor, en el sentido de que, el término de diez años para reclamar la

herencia será de diez años, contados a partir de que sea aceptado y protestado el cargo de albacea en la sucesión que se trate, siendo transmisible éste derecho a los herederos del titular de esa acción. Esto es en razón de que el mismo dispositivo legal no es muy claro o preciso en su propia lectura, ni para los mismos juristas.

Y no será aplicable, la última parte del artículo 1161 del Ordenamiento Legal antes invocado, al caso concreto, es decir a la petición de herencia, puesto que dicho numeral establece que las prescripciones empezaran a correr desde el día en que se verificaron los actos, puesto que es indispensable precisar el hecho, y que considero será, cuando sea protestado y aceptado el cargo de albacea, en la sucesión que se trate.

Por último se hace mención que el artículo 778 el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece en su fracción V, nos dice a la letra "Art. 778.- Son acumulables a los juicios testamentarios y a los intestados: . . . Frac. V.- Los juicios que sigan los herederos deduciendo la acción de petición de herencia, ya impugnando el testamento o la capacidad de los herederos presentados o reconocidos, o exigiendo su reconocimiento, siempre que esto acontezca antes de la adjudicación. . ."; lo anterior es muy claro, puesto que el hecho, que dicho dispositivo legal establezca que despues de adjudicados los bienes que integran la masa hereditaria, no podrá acumularse la demanda, en la que se reclame las acciones que ahí se contienen, no quiere decir, que se haya perdido el derecho para ejercitar la acción de petición de herencia, por que en todo caso se ejercitaría en contra de las personas que se encuentren en posesión de los bienes arriba referidos.



## 8.- CONVENIENCIA DE ESTABLECER LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DEL DERECHO DE PETICION DE HERENCIA.

Se menciona al inicio de éste último capítulo, el artículo 1652 del Código Civil nos indica cual es el término para la prescripción de la petición de herencia, y que es el de diez años, independientemente de las cuestiones antes planteadas, ¿podrá ser imprescriptible este derecho de petición de herencia?, reservando un tanto la contestación, sería conveniente señalar algún comentario que se encuentre en contra o a favor.

El jurista ROBERTO DE RUGGIERO expresa en su obra, que no se puede perder éste derecho, queriéndose entender que, no se perderá solamente por el transcurso del tiempo, sino porque se haya extinguido el haber hereditario, y en todo caso manifiesta que será acreedor de una indemnización de parte del poseedor de la herencia, siendo ésta la base para establecer que sea imprescriptible: ". . . Es, pues, ejercitable, aun cuando se reclame una parte mínima de la herencia, no se pierde por prescripción, pues siendo inherente a la cualidad de heredero, es, como ésta, inextinguible . . ."<sup>142</sup>, cabe hacer notar que el traductor de la obra del maestro RUGGIERO, en el pie de página a lo antes transcrito, menciona ". . . La opinión contraria de algún autor (por ejemplo, Pacifici, Ist. VI, pág. 381; Zachariae, Man., IV, pág. 124, etc.), de que la petitio hereditatis se extingue por la prescripción de

<sup>142</sup> Ob. Cit.- ROBERTO DE RUGGIERO, Página 358.

treinta años, no es admisible; se puede perder uno u otro derecho y eventualmente todos los derechos sobre los bienes del haz hereditario por efecto de prescripción adquisitiva, por la que el tercero haya adquirido la propiedad de las cosas de la herencia o de la extintiva, en cuya virtud se haya extinguido en el tercero deudor de la herencia la obligación...<sup>143</sup>.

Se podrá apreciar de lo anterior, que dicho autor se apoya para emitir ese criterio, en que la figura del heredero no se extingue por el solo transcurso del tiempo, ni por que haya muerto, porque es de derecho explorado que el carácter de heredero es transmisible a sus descendientes, y si aplicáramos lo preceptuado por la última parte del artículo 1652 del Código Sustantivo, en el sentido de que el derecho de reclamar la herencia, es transmisible a los descendientes del titular de ese derecho, podría ser válido, pero se desconoce si en la legislación en la cual comenta el jurista ROBERTO DE RUGGIERO, se establece la prescripción negativa, para el caso de reclamar la herencia por parte del heredero que no fue llamado a la sucesión o que fue omitido, al estarse tramitando.

Se puede sugerir por la misma naturaleza de la petición de herencia, que sea imprescriptible dicho derecho, con apoyo en la tesis del autor mencionado, que como mencione puede ser válido, porque no es contrario a derecho, y por que en casos prácticos se ha podido observar que dolosamente algunos parientes omiten llamar a los posibles herederos, incluso en un mismo orden o línea, con el afán de obtener toda la masa hereditaria, lo cual podría ser beneficioso dicha circunstancia, porque la

---

<sup>143</sup> Ibidem, Página 358.

Imprescriptibilidad de la petición de herencia protegería al heredero, respecto de las acciones de los herederos de mala fe que hayan omitido su persona en la tramitación de la sucesión.

Considero que no podría ser posible la imprescriptibilidad del derecho de petición de herencia, puesto que nuestra legislación sustantiva, prevé las prescripciones de los derechos, ya sean reales o personales, los de crédito, incluso, las obligaciones de dar hacer o no hacer, y en específico lo establecido en el artículo 1161 del Ordenamiento Legal antes Invocado.

Asimismo, no se podría dar la imprescriptibilidad del derecho de petición de herencia, puesto que se crearía un conflicto de carácter inmobiliario, es decir, que los herederos que ya tienen acreditado ese carácter, y adjudicados los bienes integrantes de la masa hereditaria, siempre vivirían en la incertidumbre o zozobra, de que un día aparecerá alguna persona que se considere con mejor o igual derecho para recibir una parte de la herencia, y con ello la legislación salva dicho derecho.

De igual forma, no se podría dar la imprescriptibilidad del referido derecho, toda vez que como se ha mencionado, no solamente esta integrado de bienes inmuebles, sino también de créditos y deudas que tenga a su favor la sucesión, los cuales se deberán inventariar en el trámite de la sucesión, para ser recobrados oportunamente por los herederos o por el mismo albacea, y con ello se dan razones que considero suficientes para que no se rectifique en ese sentido.

Por lo que continuo considerando que dicho precepto legal, es decir, el artículo 1852 del Código Civil, deberá ser modificado para que los herederos o los interesados y los abogados postulantes, estén en aptitudes de poder entender o hacer entender, que ese termino deberá correr desde el momento de que al albacea acepta y protesta el cargo que le sea conferido, ya sea por el autor de la sucesión o por los mismos herederos, para que se los diez años empiecen a transcurrir, y tengan la seguridad de poder hacer valer su derecho.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.** Que la herencia es el conjunto de derechos y obligaciones que una persona deja al momento de fallecer, entendiéndose como derechos, a los derechos reales y los personales que el autor de la sucesión tenga a su favor o a su nombre; y por obligaciones a aquéllas que tenga en el mismo tenor, con respecto de terceras personas y que no se extinguen por la muerte.

**SEGUNDA.** Que la acción de petición de herencia no es netamente de naturaleza real, dado que ser así solamente se contemplarían para ejercitarla derechos como los de propiedad, posesión, usufructo, servidumbre o hipoteca, llevando con ello a que se omitieran derechos personales como son los de crédito, sobre alimentos o contractuales, por ejemplo, que también deben considerarse.

**TERCERA.** Que la prescripción de la acción de petición de herencia, es tomada en base no a la prescripción positiva que maneja nuestra legislación sustantiva, por que no se adquiere un derecho con el transcurso de los diez años que cita el artículo 1652 del Código Civil, sino en base a la prescripción negativa contemplada por el artículo 1159 de la misma ley, dado que si transcurre el término que ahí se establece, se pierde el derecho de reclamar la herencia y también el carácter de heredero, desde el momento en que pudo ser exigible la obligación al albacea o al heredero adjudicado.

**CUARTA.-** Que se deberá precisar el momento en que inicia el término de los diez años para ejercitar la acción de petición de herencia, dado que es muy vaga la redacción del artículo 1652 del Código Civil.

**QUINTA.-** Que el hecho de modificar la redacción del artículo 1652 del Código Civil, va en función de que se establezca en qué momento se inicia ese término, y se propone que sea de esta manera: cuando el albacea designado acepte y proteste desempeñar el cargo conferido, ante la autoridad correspondiente.

**SEXTA.-** Considero que el artículo 1652 del Código Civil, debe ser modificado en su redacción, para quedar con el siguiente texto: "Artículo 1652.- El derecho de reclamar la herencia prescribirá en diez años, iniciando este término cuando el albacea nombrado en el testamento o designado por los herederos o por el juez, acepte y proteste el cargo que se le ha conferido, ante la autoridad que ha conocido de la tramitación de la sucesión; y este derecho también es transmisible a los herederos", y con lo anterior, se salva la posible imprecisión que aparece en el dispositivo legal antes mencionado.

**SEPTIMA.-** Considero que deberá sostenerse la prescriptibilidad en el derecho hereditario, respecto de la acción de petición de herencia, dado que de no ser así, esto traería como consecuencia la aparición de herederos aparentes que reclamarían la parte de la herencia que les pudiera corresponder, al heredero adjudicado, llevando con ello al problema inmobiliario y mobiliario, incluso de las acciones personales que se hubieran tramitado en el seguimiento del juicio sucesorio.

## B I B L I O G R A F I A

1.- PETTI, EUGENE

TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO

EDITORIAL EPOCA, S.A., MEXICO, D.F. 1977.

2.- MARGADANT S., GUILLERMO FLORIS

EL DERECHO PRIVADO ROMANO.

EDITORIAL ESFINGE, S.A., MEXICO, D.F. 1985.

3.- GOMEZ, ANTONIO

COMPENDIO DE COMENTARIOS EXTENDIDOS A LAS 83 LEYES DE TORO.

EDITORIAL LEX-NOVA, VALLADOLID, ESPAÑA 1981.

4.- JARDON DE ASSO Y DEL RIO, DON IGNACIO Y DON MIGUEL DE MANUEL  
Y RODRIGUEZ.

INSTITUCIONES DEL DERECHO CIVIL DE CASTILLA.

EDITORIAL LEX-NOVA, VALLADOLID, ESPAÑA 1984.

5.- ESQUIVEL OBREGON, T.

APUNTES PARA LA HISTORIA DEL DERECHO EN MEXICO. TOMO I.

EDITORIAL POLIS, S.A., MEXICO, D.F. 1937.

6.- MENDIETA Y NUÑEZ, LUCIO.

EL DERECHO PRECOLONIAL.

EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, D.F. 1992.

7.- CLAVIJERO, FRANCISCO JAVIER.

HISTORIA ANTIGUA DE MEXICO.

EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, D.F. 1987.

8.- GONZALEZ, MARIA DEL REFUGIO.

EL DERECHO CIVIL EN MEXICO DE 1821 A 1871.

EDITADA POR EL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS DE LA

U.N.A.M., MEXICO, D.F. 1988.

9.- MARGADANT S., GUILLERMO FLORIS.

INTRODUCCION A LA HISTORIA DEL DERECHO MEXICANO.

EDITORIAL ESFINJE, S.A., MEXICO, D.F. 1978.

10.- VALVERDE Y VALVERDE, CALIXTO

DERECHO SUCESORIO.

EDITORIAL AGUILAR, MADRID, ESPAÑA 1875.

11.- DE IBAROLA, ANTONIO.

COSAS Y SUCESIONES.

EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, D.F. 1991.



12.- DE PINA Y VARA, RAFAEL.

ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO, "BIENES Y SUCESIONES".

TOMO II.

EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, D.F., 1980.

13.- DE RUGGIERO, ROBERTO.

INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL, (TRADUCCION A LA 4ª EDICION  
ITALIANA, ANOTADA Y CONCORDADA CON LA LEGISLACION ESPAÑOLA  
POR RAMON SERRANO SUNER Y OTRO).

EDITORIAL REUS, MADRID, ESPAÑA 1931.

14.- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL.

DERECHO CIVIL MEXICANO. TOMO CUARTO "SUCESIONES": VOLUMEN I  
Y II. TERCERA EDICION.

EDITADA POR LA ANTIGUA LIBRERIA ROBREDO, MEXICO, D.F. 1958.

15.- GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO.

EL PATRIMONIO PECUNIARIO Y MORAL O DERECHOS DE LA PROPIEDAD  
Y DERECHO SUCESORIO.

EDITORIAL CAJICA, S.A., PUEBLA, PUE. MEXICO 1980.

16.- BATIZA, RODOLFO.

LAS FUENTES DEL CODIGO CIVIL DE 1928.

EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, D.F. 1979.

17.- PALLARES, EDUARDO.

TRATADO DE LAS ACCIONES CIVILES, SEXTA EDICION.

EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, D.F. 1991.

18.- MATEOS ALARCON, MANUEL.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA

CALIFORNIA DE 1884. COMENTADO.

EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, D.F. 1928.

#### L E G I S L A C I O N

19.- RECOPIACION DE LAS LEYES DE INDIAS, 1681, TOMO II.

EDITORIAL MIGUEL ANGEL PORRUA, MEXICO, D.F. 1987.

20.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA

CALIFORNIA DE 1871, CON SU EXPOSICION DE MOTIVOS.

EDITOR J.M. AGUILA ORTIZ, MEXICO, D.F. 1872.

21.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA

TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL (COMENTADO), TOMO III.

LIBRO TERCERO "DE LAS SUCESIONES".

EDITADO POR EL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS DE LA

U.N.A.M. Y MIGUEL ANGEL PORRUA, MEXICO, D.F. 1990.

**22.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA  
TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.**

**EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, D.F. 1994.**

**23.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

**EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, D.F. 1994.**

**24.- JURISPRUDENCIA EMITIDA POR EL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION  
TESIS EJECUTORIAS 1917-1985, APENDICE DEL SEMANARIO DE LA  
FEDERACION.**

**MAYO EDICIONES S. DE R.L., MEXICO, D.F. 1985.**