

301809

35
24.



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

CAMPUS SAN RAFAEL

"ALMA MATER"

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

PROPUESTA DE UNA MEJOR VIGILANCIA DE LOS
JUZGADOS FAMILIARES PARA UN BUEN
DESEMPEÑO DEL ALBACEAZGO EN LA
SUCESION LEGITIMA

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

DANIEL SANCHEZ ROJAS

PRIMER REVISOR.

LIC. GUILLERMO CORTÉS Y GARNICA

SEGUNDO REVISOR.

LIC. JESUS MORA LARDIZABAL

MEXICO, D. F.

1997

TESIS CON
FALLA DE CALLEN



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS PADRES

**DR. PORFIRIO SANCHEZ GRANADOS
SRA. VICTORIA ROJAS ALFARO (Q.E.P.D.)**

PORQUE CON SU VIDA EJEMPLAR Y APOYO ESPIRITUAL
HICIERON DE MI UN HOMBRE DE BIEN. LES OFREZCO ESTE
SENCILLO HOMENAJE.

A MIS HERMANOS

**PROF. CLAUDIA SANCHEZ ROJAS.
M. EN C. GERARDO SANCHEZ ROJAS.
SR. SERGIO SANCHEZ ROJAS.**

PARA QUE EN LA VIDA LLEGUEN A CONSEGUIR SUS
IDEALES.

A MI ESPOSA

GRA. MARIA LUISA RESENDIZ HERNANDEZ.

QUIEN HA SIDO LA LUZ DE MI INSPIRACION.

A MIS HIJOS

LUIS DANIEL SANCHEZ RESENDIZ.

ISRAEL YEREM SANCHEZ RESENDIZ.

**YA QUE CON SU CARIÑO HE APRENDIDO QUE
EXISTE EL AMOR VERDADERO.**

A MIS MAESTROS
CON GRATITUD, ETERNA POR HABERME
LEGADO SU TIEMPO Y CONOCIMIENTOS.

A MIS ASESORES
GRACIAS POR SER LA GUIA Y APOYO EN
EL PRESENTE TRABAJO.

A LA U.V.M.
POR ACOGERME EN SU SENC.

A MI GRAN AMIGA.
LIC. MA. DOLORES OCAMPO HERNANDEZ.
COMO AGRADECIMIENTO A UNA AMISTAD
SINCERA Y SIN DOBLECES.

SINCERAMENTE.

DANIEL SANCHEZ ROJAS.

INDICE

PAG.

INTRODUCCION.

CAPITULO I ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA SUCESSION LEGITIMA.

A).- GRECIA.	
1).- EVOLUCION DEMOCRATICA DE LAS CIUDADES GRIEGAS.....	1
B).- ROMA.	
1).- ORGANIZACION POLITICA Y SOCIAL.....	4
2).- ORIGENES DE ROMA.....	5
3).- DERECHO ANTIGUO.....	6
4).- SUCESSION LEGITIMA SEGUN LAS DOCE TABLAS.....	7
5).- SUCESSION LEGITIMA EN EL DERECHO PRETORIO.....	8
6).- SUCESSION LEGITIMA EN LA EPOCA IMPERIAL.....	10
7).- SUCESSION LEGITIMA EN EL DERECHO JUSTINIANO.....	11
C).- FRANCIA.	
1).- CODIGO NAPOLEONICO.....	14
2).- DE LA SUCESSION EN FRANCIA.....	17
D).- ESPAÑA.	
1).- ORGANIZACION POLITICA Y SOCIAL.....	18
2).- LOS VISIGODOS.....	18
3).- EL FUERO JUZGO Y OTROS CODIGOS.....	19
4).- SUCESSION LEGITIMA INTSTADA.....	19

CAPITULO II ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA SUCESSION LEGITIMA EN MEXICO.

A).- EPOCA PREHISPANICA.	
1).- LOS MEXICAS.....	25
B).- EPOCA COLONIAL.	
1).- LA COLONIA.....	33
2).- TITULOS DE JUSTIFICACION.....	33

	PAG.
3).- LA PROPIEDAD DEL ESTADO.....	35
4).- EL CONSEJO DE INDIAS Y LA CASA DE CONTRATACION DE SEVILLA.....	36
5).- ORIGEN DE LA PROPIEDAD PRIVADA EN LA NUEVA ESPAÑA.....	37
6).- EL VIRREYNATO.....	42
7).- LA PROPIEDAD AGRARIA DURANTE LA EPOCA COLONIAL.....	43
8).- OTRAS AUTORIDADES.....	45
9).- LA PROPIEDAD ECLESIASTICA.....	46
10).- INSTITUCIONES JURIDICAS.....	49
11).- LA ENCOMIENDA.....	50
12).- DERECHOS Y DEBERES.....	55
13).- LA PROPIEDAD AGRARIA DE LOS INDIOS.....	55
14).- DERECHO DE LOS INDIOS SOBRE SUS PROPIEDADES.....	64
C).- EPOCA INDEPENDIENTE.	
1).- ANTECEDENTES DE LA INDEPENDENCIA.....	65
D).- ORDENAMIENTOS JURIDICOS.	
1).- EL CODIGO CIVIL DE 1870.....	69
2).- CODIGO CIVIL DE 1884.....	84
3).- LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.....	93
4).- CODIGO CIVIL DE 1928.....	94

CAPITULO III

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL

ALBACEA.

A).- GRECIA.....	106
B).- ROMA.....	106
C).- FRANCIA.	
1).- EL ALBACEA ANTES DEL CODIGO NAPOLEONICO.....	107
2).- EL ALBACEA DESPUES DEL CODIGO NAPOLEONICO.....	107
3).- DE LOS ALBACEAS O TESTAMENTARIOS EN EL DERECHO FRANCES.....	107
4).- ALBACEAZGO Y MANDATO.....	107
5).- NOMBRAMIENTO DEL ALBACEA O TESTAMENTARIO DENTRO DEL CODIGO CIVIL FRANCES.....	108
6).- LA "SAISINE" DEL ALBACEA O TESTAMENTARIO.....	112
7).- LA NATURALEZA DE LA SAISINE.....	112
D).- ESPAÑA.	

	PAG.
1).- EL ALBACEA EN EL DERECHO ESPAÑOL.....	118
2).- CLASES DE ALBACEA.....	119
3).- CARACTERES DEL CARGO DE ALBACEA.....	122
4).- FUNCIONES DE LOS ALBACEAS.....	124
5).- PLAZO DE DURACION DEL ALBACEAZGO.....	128
6).- TERMINACION DEL ALBACEAZGO.....	129
E).- MEXICO.	
1).- EPOCA PREHISPANICA.....	133
2).- EPOCA COLONIAL.....	133
3).- EPOCA INDEPENDIENTE.....	133
F).- ORDENAMIENTOS JURIDICOS.	
1).- CODIGO CIVIL DE 1870.....	133
2).- CODIGO CIVIL DE 1884.....	145
3).- LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.....	146
4).- CODIGO CIVIL DE 1928.....	146
I.- EL ALBACEA.....	146
II.- NATURALEZA JURIDICA DEL ALBACEA.....	147
III.- CAPACIDAD PARA SER ALBACEA.....	149
IV.- NOMBRAMIENTO DE ALBACEA.....	150
V.- ALBACEA JUDICIAL.....	152
VI.- SUS FUNCIONES.....	153
VII.- REMUNERACION.....	153
VIII.- DIFERENTES ESPECIES DE ALBACEAS.....	153
IX.- RENUNCIA Y EXCUSA.....	155
X.- RETRIBUCION.....	156
XI.- OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL ALBACEA.....	157
XII.- PROHIBICIONES.....	159
XIII.- PLAZO PARA EL CUMPLIMIENTO DEL ENCARGO.....	160
XIV.- CUENTAS DEL ALBACEAZGO.....	161
XV.- INTERVENCION EN LA GESTION DEL ALBACEA.....	162
XVI.- CASOS EN QUE DEBE NOMBRARSE INTERVENTOR.....	163
XVII.- DE LA CAPACIDAD.....	163
XVIII.- FUNCION.....	163
XIX.- PROHIBICION.....	164
XX.- REMUNERACION.....	164

	PAG.
XXI.- TERMINO DEL ALBACEAZGO Y DE LA INTERVENCION.....	165
XXII.- EL EJECUTOR ESPECIAL.....	165

C A P I T U L O I V
CONCEPTO ETIMOLOGICO Y
JURIDICO DE LA SUCESION

LEGITIMA.

1).- CONCEPTO ETIMOLOGICO.....	167
2).- CONCEPTO JURIDICO DE SUCESION.....	167
3).- CONCEPTO DE SUCESION LEGITIMA SEGUN NUESTRA LEGISLACION.....	168
4).- LA SUCESION INTER-VIVOS.....	169
5).- DE LA APERTURA DE LA HERENCIA LEGITIMA.....	170
6).- LA SUCESION MORTIS CAUSA.....	178
7).- LOS TIPOS DE LA SUCESION "MORTIS CAUSA".....	179
8).- EL JUICIO SUCESORIO INTESTAMENTARIO.....	182
9).- INTESTADO, SISTEMA SEGUIDO POR NUESTRO CODIGO CIVIL.....	185
10).- REPRESENTACION DEL AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO.....	189

C A P I T U L O V

PROPUESTA DE UNA MEJOR VIGILANCIA DE LOS JUZGADOS
FAMILIARES PARA UN BUEN DESEMPEÑO
DEL ALBACEAZGO EN LA SUCESION LEGITIMA.

1).- PRINCIPALES OBLIGACIONES DEL ALBACEA DENTRO DE LA SUCESION LEGITIMA.....	198
2).- GARANTIA DE LA GESTION DEL ALBACEA.....	199
3).- CLASES DE INVENTARIO.....	201
4).- OBJETO Y/O FIN DEL INVENTARIO SOLEMNE.....	201
5).- AVALUO, DIFERENCIA CON EL INVENTARIO.....	202
6).- ELABORACION DE UN INVENTARIO Y AVALUO, SOLEMNE DE BIENES MUEBLES E INMUEBLES EN LA SUCESION LEGITIMA.....	203
7).- EFECTOS DE LA APROBACION DEL INVENTARIO.....	210
8).- CAUSAS POR LAS QUE NO SE DESEMPEÑA EN FORMA CORRECTA EL CARGO DE ALBACEA.....	211
9).- PROPUESTAS.....	212
CONCLUSIONES.....	218
BIBLIOGRAFIA.....	221

INTRODUCCION.

En la constante búsqueda de poder llegar a ser alguien, y encontrar un tema, con el cual pudiese desarrollar una investigación que satisficiera mi ego interno, y después de un constante análisis de diversos casos, que la práctica laboral me ha dado, consideré de sumo interés tanto para el sustentante, así como para aportar algo a las subsecuentes generaciones, tratar como tema de Tesis, a la Sucesión Legítima, específicamente a la figura jurídica del Albacea.

Si bien es cierto, el cargo de albacea lo puede desempeñar cualquier persona a la cual, el derecho actual le impone obligaciones, funciones, atribuciones así como sanciones, mismas que debe desarrollar dentro del marco legal.

En nuestro País, la figura jurídica del albacea dentro de la sucesión legítima, debemos considerarla como un representante de la sucesión, ya que dentro de sus funciones está la de promover todo lo conducente a la misma, esto desde luego, con el conocimiento y la aprobación de todos y cada uno de los herederos.

Esta figura jurídica (el albaceazgo), la encontramos en los juicios sucesorios, tanto testamentarios como intestamentarios, en el primero de estos juicios el albacea puede ser nombrado por el de cujus, y en el segundo de los casos debe ser electo de entre los presuntos herederos.

Desde que el albacea acepta y protesta su cargo, debe de cumplir con todas y cada una de las obligaciones que le

impone el derecho, debiendo de ir cumpliendo con todas y --- cada una de las etapas del procedimiento, como lo son; entre otras, la formación de inventarios, la presentación de avallúos, la rendición de cuentas de la administración de los -- bienes, el proyecto de distribución provisional de los bie-- nes y la partición de herencia.

Desgraciadamente encontramos en la práctica laboral, -- que en muchas ocasiones, el albacea no cumple al 100% con -- sus funciones u obligaciones, esto quizás se deba a la falta de conocimiento de quienes desempeñan este cargo, motivo por el cual, ~~el~~ no cumplir con lo impuesto por nuestras leyes, - retrasan el procedimiento en demérito y perjuicio de la masa hereditaria; por otro lado, encontramos la gran deficiencia laboral y la burocracia con la que se desempeñan algunos --- juzgados familiares, en la impartición de justicia, así como la insensibilidad de los mismos jueces, que deben de resol-- ver los asuntos, provocando con su actitud negligente el --- retraso de los juicios,

Claro está, que en los juzgados, no solamente se ventilan uno o dos asuntos, es del conocimiento de los litigantes que son miles los asuntos que se atienden en los juzgados, - pero si bien es cierto, nuestras leyes y en concreto el Có-- digo Civil, y el de Procedimientos Civiles establecen tanto obligaciones como sanciones para el albacea, en caso de in-- cumplimiento de las mismas, y estas en la práctica no se --- aplican en forma estricta, siendo esto, contrario a derecho,

ya que el juez al tener el conocimiento de que un albacea no ha cumplido debidamente su encargo, tiene el derecho y la -- obligación de removerlo y al no hacerlo, el juez viola con - esta actitud lo establecido por la ley.

En la actualidad vemos que el proceder humano (y no el legal), del personal del juzgado es que cuando en un expe--- diente no se ha promovido por un término de tres meses, éste se envía al Archivo Judicial, pudiendo el albacea o cual---- quiera de los herederos, solicitar su devolución en cual---- quier tiempo, pudiendo retomar el caso sin que el juez haga algo para evitar el proceder del albacea, permitiéndosele en muchas ocasiones continuar en el ejercicio del cargo, sin -- aplicársele las medidas y sanciones a que por derecho se ha hecho acreedor.

Quiero acotar también que conforme a mi experiencia, al analizar a los juzgados familiares, he denotado que no existe una real vigilancia por parte de estos, hacia la persona del albacea, por lo que propongo que se instituya un Registro de Albaceas, en donde se pudiere identificar a las personas que detenten dicho cargo, asimismo, que por medio de este -- Registro se les pueda regular y sancionar con mayor severi-- dad, para que un procedimiento de sucesión legítima, que se debiera de resolver en un lapzo aproximado de dos años, no - se prolongara en el tiempo como en algunas ocasiones hemos - visto, dichos juicios llevan diez, quince o más años sin --- resolverse.

C A P I T U L O I
ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA
SUCESION LEGITIMA.

- A).- GRECIA.
 - 1).- EVOLUCION DEMOCRATICA DE LAS CIUDADES GRIEGAS.
- B).- ROMA.
 - 1).- ORGANIZACION POLITICA Y SOCIAL.
 - 2).- ORIGENES DE ROMA.
 - 3).- DERECHO ANTIGUO.
 - 4).- SUCESION LEGITIMA SEGUN LAS DOCE TABLAS.
 - 5).- SUCESION LEGITIMA EN EL DERECHO PRETORIO.
 - 6).- SUCESION LEGITIMA EN LA EPOCA IMPERIAL.
 - 7).- SUCESION LEGITIMA EN EL DERECHO JUSTINIANO.
- C).- FRANCIA.
 - 1).- CODIGO NAPOLEONICO.
 - 2).- DE LA SUCESION EN FRANCIA.
- D).- ESPAÑA.
 - 1).- ORGANIZACION POLITICA Y SOCIAL.
 - 2).- LOS VISIGODOS.
 - 3).- EL FUERO JUZGO Y OTROS CODIGOS.
 - 4).- SUCESION LEGITIMA O INTESADA.

C A P I T U L O I
ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA
SUCESION LEGITIMA.

A).- GRECIA.

1).- EVOLUCION DEMOCRATICA DE LAS CIUDADES GRIEGAS.

En las Ciudades Griegas, nos relaciona el Profesor ---- Jacques Pirenne (1), que en Mileto, Efeso, Jonia, Colofon,-- La Magna Grecia, Samos y Sibaris, fueron gobernadas por la - oligarquía burguesa, hasta el siglo séptimo antes de Cristo.

En Grecia donde la aristocracia Jónica había mantenido un sistema señorial, por lo que era difícil con este método que hubiera un desarrollo urbano.

Un movimiento popular conocido como los tiranos, derro- caban a la nobleza.

En el año 670, A.C., en Sicione, Ortagoras excluye a la aristocracia de la ciudad, emancipa a los terrazgueros y --- suprime la distinción de clases. En Corinto, Cispelo en el - año 567, A.C., expropia las fincas de los nobles, y los ---- transforma en pueblos dotados de una organización municipal, inicia una política comercial, promulga leyes contra la ---- ociosidad.

En el año 663, A.C., Zaleucos introduce en Locres, la - igualdad del derecho civil, y entrega al gobierno a una oli- garquía Plutocrática.

(1) Pirenne Jacques, Historia Universal.
Editorial Grolhier Jackson. Tomo II. Barcelona, España.
Pags. 106 y 107.

En Atenas el código Dracon termina con los privilegios de las oligarquías burguesas y la nobleza.

Solón inspirándose en el código de Bocoris, crea su --- constitución, en la cual, instaura la democracia moderada, - la igualdad civil, suprime la prisión por deudas, libera a - los sometidos por servidumbre por el mismo motivo, devuelve las tierras a sus antiguos propietarios, y acaba con el ---- régimen aristocrático. La base de la jerarquía social la --- constituye la riqueza y no el nacimiento.

La dirección de los asuntos públicos, pasa a la oligarquía burguesa únicos que pueden ocupar los cargos de Arconte y Tesorero. Solón crea el grupo de los 400 y la Ecclesia.

Pero todos los atenienses participaban en el gobierno - elegido en la asamblea del pueblo a 100 candidatos, de los - cuales 9 son Arcontes, y se constituyen los tribunales populares, el ya mencionado consejo de los 400, y junto con ---- ellos el Areopago forman el poder soberano. Aparece el principio de representación popular, por asambleas elegidas ---- aplicadas por primera vez en Quio, Jonia, constituyen una -- innovación al derecho público.

En el año 561, A.C., un tirano de nombre Pisistrato, se encuentra en el poder y orienta el desarrollo de la ciudad - hacia el comercio marítimo.

En el año 550, A.C., los griegos se han expandido por - todo el Mediterráneo, España, Francia, Sur de Italia, Norte de África; Sicilia, Costa Norte del Mar Egeo, el Bósforo y -

los Dardanelos y las Costas del Mar Negro.

Aunado a todo lo anterior, el desarrollo económico de las ciudades griegas dan lugar a un gran movimiento de emancipación social.

En Mileto (2), existía en esa época, la figura conocida como fideicomiso, sin embargo en Atenas, aún no se utilizaba como figura jurídica el testamento, en Efeso surge un centro bancario internacional de bastante importancia.

En las ciudades griegas hubo un desarrollo muy amplio con respecto a lo intelectual, cultural, político y social.

Lamentablemente, es poco lo que encontramos en Grecia, relacionado con la sucesión, sin embargo, surge la inquietud para los próximos investigadores, al ahondar sobre el estudio del Derecho Griego, ya que como sabemos, Grecia fué considerada como la cuna de la cultura, y por lo mismo es interesante profundizar en sus antecedentes históricos en el derecho, y muy en especial en materia civil.

(2) Pirenne Jacques. Ob. Cit. Pág. 108.

B).- ROMA.

1).- ORGANIZACION POLITICA Y SOCIAL.

Antes de comenzar el estudio de los antecedentes de la sucesión en Roma, hay que comprender la importancia de este término en el Derecho Romano, por lo cual, debemos de analizarlo en dos sentidos, designando la transmisión de un ----- patrimonio, y para indicar el patrimonio mismo que se transmite.

Para que los romanos pudieran transmitir su patrimonio, deberían ser considerados como personas, para esto deberían reunir los siguientes requisitos:

Tener status libertatis (ser libre), tener status civitatis (ser ciudadano), y tener status familiae (no estar --- sujetos a la patria potestad).

Para los romanos (patricios), era muy importante tener descendencia considerando que en el Derecho Romano Clásico, cuenta mucho el parentesco por la parte del padre, y para -- que estos pudieran seguir acrecentando el patrimonio fami--- liar, así como para que el futuro heredero, respondiera por las deudas que tuviera el paterfamilias. A la muerte del --- Patricio (paterfamilias), los miembros de su familia por --- línea paterna, ascendientes y descendientes recibían la ---- transmisión de bienes materiales, crédito y deudas, pasando todas juntas de un titular a otro, por lo que era importante que existiera en cada familia por lo menos un sucesor varón, por eso cuando el patricio no podía tener familia, permitía

que su hermano poseyera a su esposa.

2).- ORIGENES DE ROMA.

La expansión de Cartaginenses, Etruscos y Griegos (3),-- hizo entrar en el área de la vida internacional, a Africa,-- Sicilia, La Magna Grecia, las Costas Occidentales y Meridionales de España, la única relegada era Italia Central, ya -- que no se podía dar el comercio marítimo.

A partir de los siglos X, IX,A.C., se fueron instalando grupos de pueblos como los Latinos en Lacio, Albanos y Sabinos, siendo de distintas razas, religiones, costumbres etc.

Dichos grupos formaron el Septimontium, o mejor conocido como liga de las siete colinas, la cual, representaba una agrupación agrícola, dominada por propietarios señoriales, bajo cuya autoridad patriarcal vivían un grupo de clientes.

Estos señores se agrupaban en curias, las cuales, al confederarse dieron origen a una Organización Política, bajo un consejo de ancianos llamado el senado, dicho consejo, era designado por el Rey.

Conforme el Estado Romano evolucionó, y se desarrolló durante varios siglos surgieron las Gens conformadas por las familias de los antiguos señores territoriales, las cuales formaron la nobleza, y confiaron el poder a dos consules formados por ellos mismos.

Como ya hemos visto, Roma primeramente se formó como --

(3) Floris Margadan Guillermo. Derecho Romano Privado. Editorial Esfinge. México, D.F. 1983. Pág. 454.

una Monarquía, después se convirtió en República, y por ----
 último en un Imperio. En todas las etapas de su desarrollo -
 en cuanto a su organización política y social, el derecho --
 también fué evolucionando.

3).- DERECHO ANTIGUO.

Nos comenta el maestro Floris Margadan (4), "Que en su
 origen la sucesión Romana, no sólo comprendía el patrimonio
 del difunto, sino que incluía también los ideales, las ----
 simpatías, antipatías del difunto, y no sólo su personalidad
 patrimonial".

El derecho antiguo nos ofrecía tres tipos de sucesión.-
 "la más débil", era la vía legítima; la vía testamentaria --
 era más fuerte que la legítima, ya que esta se retiraba ----
 inmediatamente cuando se presentaba un testamento, pero la -
 más fuerte era la vía oficiosa, ya que esta corregía inclu--
 sive la repartición prevista por un testamento. La vía legít-
 ima y testamentaria no podían aplicarse simultaneamente a -
 una sola sucesión.

Sin embargo, poco a poco se fueron permitiendo excep---
 ciones a este principio, primero se autorizó al soldado que
 hiciera un testamento, sólo por una parte de su patrimonio -
 distribuyendose el resto de acuerdo con la vía legítima, y -
 otra de las excepciones, se presentaba si el pretor anulaba
 un testamento por causa de preterición de todos modos podían
 tener vigor algunas disposiciones testamentarias como -----

(4) Floris Margadan Guillermo. Ob. Cit. Pág. 455.

legados y desheredaciones, mientras que por lo demás se ----
repartía la sucesión por vía legítima.

En cambio la vía oficiosa y testamentaria, no se -----
excluía recíprocamente. Es verdad que la querella inoficiosi
testamenti, es eficaz, ya que anulaba el testamento, por lo
que la sucesión se repartía por vía legítima.

4).- SUCESION LEGITIMA SEGUN LAS DOCE TABLAS.

La vía legítima era la procedente cuando no había tes--
tamento, o en caso de que lo hubiere, no tenía validez, o el
heredero testamentario no quería, o no podía aceptar la ----
herencia. Sin haberse previsto un sustituto en el testamento
en tales casos se abría la sucesión por vía legítima, a fal-
ta de testamento, la ley establecía como debía repartirse el
patrimonio del difunto.

Las Doce Tablas en el "ius civile", preveía que, por --
vía legítima se ofreciera a los "heredes sui", es decir, a -
los que se volvían "sui iuris", por la muerte del autor de -
la herencia, es decir, del De Cujus (expresión abreviada de
"de cuius successione agitur", o sea la persona de cuya heren-
cia se trata).

Son por tanto los hijos del difunto y sus nietos, en --
caso de previa muerte del padre de estos, y también los pós-
tumos, siempre que hubieren nacido dentro de los 300 días --
contados a partir de la muerte del De Cujus. La herencia se
repartía por cabezas, si los herederos son de primer grado,-
y si son de grados distintos se reparte por estirpes, y por

cabezas.

A falta de herederos sui, la herencia se ofrecía a los -- agnados, es decir, a los parientes por línea masculina. Las personas unidas al decuius por vía femenina no contaban para la sucesión legítima del "ius civile", ni siquiera los más -- cercanos.

Un agnado del décimo grado podía recibir la herencia -- por vía legítima, pero un hijo no podía recibir por esa ---- misma vía la herencia de su madre, únicamente en el caso de que esta fuera agnada de él, mediante un conventio in manum, (jurídicamente hablando que su madre fuera hija de su padre)

Tratándose de agnados, no se repartía la herencia por -- estirpes (5), simplemente se ofrecía el agnado más cercano -- y si la aceptaba la tenía que repartir por cabezas entre los demás agnados si la repudiaban se le ofrecía a la gens.

Es decir, al patrimonio de la sociedad.

5).- SUCESION LEGITIMA EN EL DERECHO PRETORIO.

El sistema del ius civile para la sucesión legítima, no satisfizo, cuando la antigua ideología religiosa, que era la base de la agnación, comenzó a perder vigor paulatinamente -- la conciencia jurídica empezó a exigir que la sucesión se -- inspirara en el presunto afecto que domina las relaciones--- familiares, y que se concedieran derechos a los parientes -- por vía femenina, al hijo emancipado o la madre que no se --

(5) Quillet Aristides. Nueva Enciclopedia Autodidáctica ---- Quillet. Tomo IV. Editorial Grolier. México, D.F. 1972. ---- Pág. 170.

hubiera casado -cum manum- y la viuda -sine manum-.

También se consideró injusto que el agnado más cercano, al rechazar la herencia pasara inmediatamente a la gens, en vez de ser ofrecida al agnado del siguiente grado. El pretor crea las instituciones de la bonorum possessio y del bonorum possessor, más en armonía con la conciencia jurídica de ese tiempo.

El pretor se declaraba dispuesto a entregar por orden de preferencia, la bonorum possessio, a las siguientes categorías de personas.

1.- Los liberi (hijos).- Esta categoría comprende a los antiguos herederos sui y a los hijos emancipados, es decir, el pretor consideraba que no debía excluirse de la sucesión --- legítima a estos, en atención a que la emancipación en esa época ya no era considerada como un castigo, sino que se --- convirtió en un favor que se hacía a un hijo que quería trabajar por su cuenta.

2.- Los legitimi.- Este grupo comprendía a los que ---- podían recibir herencia por vía legítima de acuerdo con el - ius civile, pero como la categoría de los herederos sui, estaba absorbida por los liberti, y como la gens no podía recibir herencia por la vía legítima durante este derecho pre--- torio. Este grupo correspondía prácticamente a los agnados, los cuales seguían teniendo las mismas reglas que en el ius civile, es decir, si el agnado más cercano rechazaba la ---- herencia, no se les ofrecía a los demás grados de agnación,-

esta circunstancia que antes era un inconveniente, ahora era una ventaja, pues a pesar de esta prohibición, se ofrecía la herencia al próximo grupo, que es el de los cognados.

3.- Los cognados.- La madre sine manu, podía recibir -- remotamente ab-intestado la herencia de su propio hijo, y -- al fin el hijo tenía una posibilidad de heredar a su madre, casada sine manu. La falta de una successio graduum, después de la repudiación que hacían los agnados de la herencia produjo en el derecho honorario un efecto benéfico, ya que este derecho de los cognados se limitaba a seis grados (cognados familiar por vía femenina del decuius).

6).- SUCESION LEGITIMA EN LA EPOCA IMPERIAL.

Dentro de la época imperial, encontramos que el senado, se puso a corregir a los defectos del sistema pretorio, por lo que en los tiempos del Emperador Adriano, un senado consulto de nombre Tertuliano, dispuso que a falta de testamento, y herederos sui del difunto, se ofrecería la herencia primero a el padre, y luego a los hermanos, y si resultara que también estos faltaban se les ofrecía a la madre conjuntamente con las hermanas, se excluye a la madre de la categoría de los cognados para colocarla dentro de los legitimi.

Bajo el imperio de Marco Aurelio, un senado consulto -- llamado Orfitiano, introdujo a favor de los hijos respecto a la herencia materna, un privilegio parecido al concedido por Tertuliano a las madres, trasladando a los hijos del grupo de los cognados al primer rango de los liberi consi---

derándolos herederos sui, respecto de su madre.

7).- SUCESSION LEGITIMA EN EL DERECHO JUSTINIANO.

La reforma total vino finalmente en la época del Emperador Justiniano, la cual se fundamentó en las *novellae* 118, la base de este sistema, es el parentesco moderno por ambas líneas. Como segunda característica no hay diferenciación de sexos. Y un tercer rasgo es el hecho de que la *hereditas* y la *honorum possessio* se equiparan, acabando con el tradicional dualismo en esta materia. Es decir, mientras la vía legítima en la antigüedad, estaba influida por ideas de copropiedad familiar, el derecho justiniano buscaba con fundamento el efecto que existe normalmente entre parientes.

En este sentido Justiniano, ofrecía la herencia al intestato, sucesivamente en el siguiente orden:

I.- Descendientes (emancipados o no). Dentro de este grupo se reparten por estirpes y dentro de cada grado por cabezas.

II.- Ascendientes y hermanos. Este grupo ofrecía las siguientes particularidades:

A).- El ascendiente más cercano excluía el más lejano. La madre del difunto excluía, por lo tanto, a los abuelos paternos.

B).- Si los abuelos eran herederos y había abuelos de ambas líneas, se repartía por estirpes.

C).- Cada hermano recibía una porción igual a la de cada ascendiente de primer grado.

D).- Los hijos de un hermano difunto recibían juntos la porción de su padre.

III.- Medios hermanos, uterinos o consanguíneos.

IV.- Los restantes colaterales. Dentro de este orden, - el próximo pariente tenía derecho a la herencia, sin que --- encontremos el sistema de representación, es decir, el sis-- tema por el cual los hijos de un pariente fallecido de algún grado concurrirían juntos, como una "estirpe", con los ---- parientes vivos de aquél grado.

V.- El viudo o la viuda. Además, si la viuda era pobre, y el difunto rico, y si no procedía la entrega de una dona-- ción propter nuptias como "ganancia de supervivencia", o la devolución de una dote, la viuda recibía el veinticinco por ciento de la herencia, lo cual significaba una infracción al riguroso sistema successio ordinum. En caso de concurrir con hijos del difunto, la viuda recibía sobre esta porción sólo, el usufructo y si concurría con cuatro o más hijos, su por-- ción quedaba reducida a la de cualquiera de los hijos. (6)

Además se estableció para la concubina y sus hijos, --- alimentos o un derecho a una sexta parte de la herencia se-- gún que hubiera concurrencia con hijos legítimos o no.

VI.- Si no se encontraba algún heredero legítimo los -- bonavacantia, es decir, la herencia vacante iba al fisco --- pero si se trataba de un soldado se aprovechaba para el ---- ejército, y si de un sacerdote para la iglesia. (7)

(6) Floris. Op. Cit. Pág. 460.

(7) Idem. Pág. 461.

Justiniano ofreció a la vida jurídica una base para la sucesión legítima, a la cual, el derecho moderno aporta pocas correcciones, las principales son:

1.- Una posición más favorable para el cónyuge superviviente.

2.- La disposición de que los medios hermanos pertenezcan al mismo orden que los hermanos, con la diferencia que sólo reciben el cincuenta por ciento de lo que reciban estos

3.- La introducción, aún más allá de los hijos de hermanos, del sistema de la representación, en relación con los colaterales.

4.- Una limitación de la herencia por vía legítima a un máximo de cuatro grados, si la justificación del sistema justinianeo y moderno era el presunto afecto dentro de la familia, no había porqué tener en cuenta los derechos de un pariente del décimo grado; probablemente, el decuius ignoraba su existencia; con lo cual faltaba allí el argumento del "presunto afecto".

A mi parecer, el estudio del derecho romano, es de vital importancia, ya que haciendo una observación de como fué evolucionando a través del tiempo, y alcanzando su mayor auge y desarrollo en la época del Emperador Justiniano, quien fué un gran jurista demostrándonos en su obra Las Novellas, y específicamente, adentrándonos en el tema de sucesión, vemos que son de gran importancia las reformas realizadas por él, ya que nos enseña, la gran influencia que

han tenido y tienen en el Derecho moderno, tanto en las ----
 leyes Francesas, Españolas y Mexicanas, las reformas reali--
 zadas por Justiniano, en relación con la mujer así como ----
 tomando en cuenta las realizadas, en cuanto a los medios ---
 hermanos y a los viudos, son reformas que subsisten hasta --
 nuestros días, en los Derechos Internacionales ya citados.

C).- FRANCIA.

1).- CODIGO NAPOLEONICO.

Para comprender la importancia que tiene para nuestro -
 derecho, el conocer los antecedentes históricos que funda---
 mentan el Código Napoléonico, debemos primeramente hacer una
 pequeña reflexión retrospectiva, y remontarnos a la Revolu--
 ción Francesa, la cual, se da porque los monarcas tenían un
 poder tan absoluto, q' no había más ley que la que ellos --
 imponían, sin embargo, el pueblo frances moría de hambre por
 esta causa, por lo que la Revolución Francesa busca abolir -
 los privilegios del Rey y crear un Estado Monárquico Consti-
 tucional, más justo.

En junio de 1789, un grupo de liberales se erigen en --
 Asamblea Nacional (8), y uniéndose a estos el clero, logra -
 vencer el absolutismo del Rey. Dicha asamblea se erige pos--
 teriormente en Constituyente, y el día 26 de Agosto de ese -
 mismo año, proclaman su Constitución, llamada declaración de
 los derechos del Hombre y del Ciudadano, la cual basa sus --

(8) Salrach H. José. Historia Universal Moderna y Contempo--
 ranea. Editorial Salvat. Barcelona España, 1983. Pág. 910.

principios fundamentales en las siguientes premisas:

Los hombres nacen libres y viven libres con igualdad en derechos, estos derechos son:

La libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión. La soberanía reside esencialmente en la nación.

La ley es la expresión de la voluntad general, todos los ciudadanos tienen derecho a contribuir en la formación de leyes.

Todos los ciudadanos son iguales ante la ley, nadie pueda ser acusado, detenido o encarcelado sino por los casos previstos por la ley.

Analizando la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, observamos que los principios de igualdad, libertad, seguridad y propiedad, son los grandes avances en el Derecho, es muy relevante el estudiar estos principios, toda vez que los mismos derivan hacia la creación de algunas constituciones de otros países como el nuestro.

El 5 de Octubre de 1790, la Constituyente decidió que se redactara un código de leyes, que fueran simples y claras Cambaceres, presentó un proyecto en 1793 considerado demasiado extenso y la convención lo rechazó, así como a otros proyectos presentados, por lo que en 1800, Napoleón Bonaparte encargó la elaboración del código a una comisión de cuatro miembros, que redactarán el proyecto y los cuales se basarán en la teoría de los contratos de Pothier y algunos -

puntos de la Declaración.

El Código Civil que contenía 36 leyes fué votado en --- 1804, y fue la verdadera obra más grandiosa presentada por - Napoleón, ya que se concibe con una idea extraordinaria de - la evolución individualista y liberal.

La Constitución promulgada el 18 de Mayo de 1804, de--- claraba: "El gobierno de la República esta confiado a un --- emperador que toma el título de emperador de los franceses". Y más adelante señala: "La dignidad imperial es hereditaria, en la descendencia directa, natural y legítima de Napoleón - Bonaparte, por línea masculina".

Representaba esta monarquía la desaparición de la ---- herencia revolucionaria?. No, porque el artículo 53 de esta Constitución , imponía al emperador el siguiente juramento:- "Juro mantener la integridad del territorio de la República; respetar y hacer respetar la igualdad de derechos, la libertad política y civil y la irrevocabilidad de los bienes nacionales".

Napoleón creó dentro de Francia las condiciones para el desarrollo de la libre competencia, para la explotación de - la propiedad parcelaria del suelo, y para la utilización de las fuerzas productivas industriales de la nación, al tiempo que, en el exterior, acababa con las instituciones feudales, como medida necesaria para cejar el continente Europeo al entorno conveniente para la sociedad burguesa de Francia.

Al margen de sus evidentes efectos, la Revolución de -

1789 produjo una explosión cuya amplitud y necesidad se ----
constatan todavía en nuestro siglo XX. Los derechos del ----
hombre, la soberanía nacional, la libertad individual y po--
lítica, todos estos valores constituyen el mensaje de 1789.

2).- DE LA SUCESION EN FRANCIA.

En el derecho francés se tomo el criterio de sucesión,-
por muerte natural y muerte civil, además ésta era una forma
de adquirir la propiedad (9), en el Código Napoleónico, se -
contempla que para poder suceder, es necesario estar vivo al
momento de la apertura de la sucesión. La ley no considera -
la naturaleza ni el origen de los bienes para regular la su-
cesión, en el derecho francés se tomaba en cuenta a los pa--
rientes por línea paterna y por línea materna, las sucesio--
nes de descendientes y colaterales se dividía en dos partes
iguales.

Se tomaba en cuenta a los parientes uterinos y consan--
guíneos, igualmente se establecía que cada generación deno--
minaba un grado.

En primer lugar sucedían los descendientes directos del
decius, sin distinción de sexos, por partes iguales, y por
cabeza cuando eran del mismo grado.

Después los ascendientes tanto por línea paterna como -
por la línea materna de la misma forma y por último la suce-
sión de los colaterales, la parte de la mitad de unas 3/4 --

(9) Compilation de les cinque codes. Paris, Francia, 1920 -
Legislaciones. Centro de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M.
Pág. 67.

partes de la herencia se adjudicaba a los hermanos y hermanas del De Cujus. Si había una limitación hasta el décimo -- grado no podían suceder a excepción de los descendientes directos los hermanos y hermanas del difunto.

En este código se contempla la sucesión de grados, así como la sucesión de los hijos naturales que estuvieran legalmente reconocidos.

E).- ESPAÑA.

1).- ORGANIZACION POLITICA Y SOCIAL.

Durante los primeros tiempos la Península Iberica, era habitada por los Celtas y los Iberos, pueblos nómadas que -- vagaban por toda la España, dichos pueblos se unieron para -- formar uno solo y asentarse en las provincias españolas, al cual llamaron Celtíbero, dicho pueblo no tenía una organización propia sino que estaba influenciado por el derecho ---- romano y su cultura.

2).- LOS VISIGODOS.

A principio del siglo IV de nuestra era, España fué invadida por pueblos bárbaros, como los Alanos de origen Tár-- taro, los Vandalos de origen Escandinavo, y los Suevos de -- origen Germánico (10). Estos pueblos se establecieron res--- pectivamente en Lusitania, Cartaginense y la Península Betica, y dominaban la Península Ibérica, hasta que los Visigo-- dos, en el año 414 D.C., deciden atacar a estos pueblos y -- quedarse con los territorios que dominaban, por lo que en --

(10) Pérez Beneyreto Juan. Instituciones del Derecho Histórico Español. Editorial Bosch. Barcelona España, 1932. Pág147

esa época nombran a Ataulfo como su Rey, quien se asentó en Barcelona. Los Visigodos logran vencer a los pueblos Bárbaros, y por lo tanto sus reyes gobiernan las provincias españolas llegando a tener un gran auge hasta su decadencia.

3).- EL FUERO JUZGO Y OTROS CODIGOS.

Durante el florecimiento de la civilización Visigoda, - estos mismos formaron sus códigos o leyes para los Godos, --- como lo son el Código de Tolosa, el Código de Alarico y el - Breviario de Anniano, estos códigos contenían básicamente -- las formas de conducta que debían seguir los Visigodos, ---- pero no preveía las relaciones con Hispanos Romanicos, esto se previo una vez que se fusionaron los Godos con los antes mencionados, surgiendo el Fuero Juzgo que hasta la fecha --- tiene mucha influencia así como autoridad.

4).- SUCESION LEGITIMA O INTESTADA.

Los antiguos Visigodos concedían a los parientes fem-- ninos tan solo la cantidad necesaria para su vida.

En el liber indiciorum, se establece allí que la heren-- cia corresponde a los parientes más próximos, y en cuanto a los derechos hereditarios de las mujeres, disponese que ---- estas sucedan en igual proporción que los varones.

Respecto a las herencias de sus parientes maternos, y - siempre dentro de la igualdad de grado.

Del Código de Eurico se ve que si bien las hijas here-- daban igual porción que los hijos, aquella parte solo le --- correspondía en usufructo.

El principio de la primogenitura no esta claramente --- esbozado en la legislación Visigotica; pero ya se inicia en ella, quiza en la vida sucedanea no feudal, pues en el feudo como es sabido, la primogenitura dominó un cierto régimen de preferencia que puede relacionarse con este, aunque no siempre sea favorecido por el primeramente engendrado.

Nos referimos a la mejora, instituida por aquella Ley - Dun Inlicita.

Se encuentra también entre los Visigodos el principio de troncalidad, reconocido por el liber indiciorum y más --- destacadamente mantenido en la versión romanceada. Nos menciona el Maestro Pérez Beneyreto Juan (11), que "El alto medievo se caracteriza porque el Derecho Romano tenía una íntima conexión con sus precedentes Visogoticos".

Resalta en ellos la más profunda idea germanista que se advierte singularmente en lo que se relaciona con los derechos hereditarios de la concubina y los hijos legítimos, así como respecto de la parte del alma.

En el fuero real los hijos naturales deben estar reconocidos (o legitimados), y solo heredan ab-intestato a falta de descendientes legítimos. También el fuero de Sepúlveda -- les negaba derechos sucesorios en concurrencia con los hijos legítimos.

La barragana heredaba también, cuando la concubina se -- había mantenido fiel al hombre hasta su muerte se le atribu-

(11) Pérez Beneyreto. Op. Cit. Pág. 152.

ian, como la viuda legítima, la mitad de los gananciales.

Respecto a los hijos adoptivos, el fuero real les concede derechos hereditarios, en relación con el adoptante, -- pero subordinadamente a la posterior existencia de descen--- dientes legítimos, pues en este caso solo podían recibir lo que se les quisiera dar, quedando prácticamente sin consideración en la sucesión intestada. Posteriormente, las parti-- das, distinguiendo adopción plena y menos plena, otorgan derechos sucesorios ab-intestato a los que fueron adoptados en la primera forma, siendo mas limitadamente aludidos los que se sujetaron a la patria potestad del causante por adopción menos plena.

El conyuge superviviente que lógicamente debía figurar entre los mas proxíamente considerados, en un concepto de - sucesión familiar doméstica o de casa tuvo derecho, en la -- legislación del liber indiciorum legislación caso común du-- rante la reconquista a una cuota igual a la del hijo. Hemos hablado anteriormente, de la cuarta marital o legítima que - le correspondía según las partidas y advertimos que bastan-- tes Fueros municipales, les otorgaban cierta porción de ---- bienes como viudedad.

Hubo en esta época influencias destacadas que debieron conducir a avances trascendentales: influye en el cristianis-- mo con su concepto de que "vir et uxor unum corpus sunt", -- el régimen de comunidad de bienes.

Pero, todo lo avasalló el romanismo imperante, lo que -

además no chocaba porque la sucesión se basaba en los vínculos de la "sangre", según el comentario del maestro Castán - Tobeñas (12).

A falta de descendientes se prefería a los ascendientes los cuales, incluían a los colaterales. El citado fuero real que sintetiza, con ligeras influencias romano canónicas, el derecho nacional germanico, llama primeramente a los padres, recibiendo todo el caudal hereditario uno si solo se sobreviviera.

En efecto de los padres, suceden los abuelos, etc.

La consideración de los colaterales no es totalmente -- reconocida hasta la recepción del derecho de los forales.

Las partidas, siguiendo las disposiciones Justinianeas de la novela 118, separándose del criterio anterior en el -- que los ascendientes excluían a los colaterales, llamaron -- conjuntamente a unos y otros.

Los hermanos concurrían con los padres, y no habiendo -- padres con los abuelos, repartiéndose los bienes, ascendientes y colaterales, por cabezas.

Ya durante la edad media se extiende a los colaterales el derecho de representación y se utiliza en no pocas de las leyes de la época el llamado fuero de troncalidad.

El derecho de representación era primitivamente en el -- Fuero Juzgo y en el Fuero Real, rechazado para quienes no -- fuesen herederos en línea descendiente, aunque en el Fuero --

(12) Castán Tobeñas José. Sucesión del Conyuge, Enciclopedia Jurídica Española. Edit. Bosch. Barcelona España 1980. Vol.- XXIX. Pág. 109.

viejo, aparece ya un principio de reconocimiento de la representación en parentesco colateral, tratándose de hijos de hermano. Según ese cuerpo legal, cuando falleciese alguien que dejase un hermano y sobrinos (hijos de otro hermano premuerto), el hermano que debe recibir toda la herencia y la tendrá durante su vida, pero cuando muriese se dividirán sus bienes entre sus hijos y los otros sobrinos del causante. Más ampliamente es recogido ese régimen en el Fuero Soria, extendiendo el derecho de representación a los parientes colaterales, posición que no aceptó el Fuero Real, apartándose de la doctrina de la legislación local sobre la que se modelaba.

El Fuero de Troncalidad consiste, como se sabe, en que los bienes vuelvan a individuos de la misma familia de donde esos bienes proceden, y por lo tanto se relaciona con una distinción entre bienes heredados y bienes adquiridos, refiriéndose solamente a los primeros.

Es el principio que hizo ya formular en derecho romano, la regla "Paternae paternis, maternae maternis".

Este sistema fue seguido por el fuero viejo y los fueros municipales. Aquel establecía que "la herencia del patrimonio deberá heredar el pariente donde la herencia viene" se prescribe "la más genuina representación del derecho de troncalidad".

La fórmula de este fuero, "es la raíz a la raíz se torne", aparece también en los Fueros de Zorita, y semejantemen

te en los de Zamora, Ledesma, Salamanca y Molina (13).

(13) Pérez Beneyreto. Ob. Cit. Pág. 162

C A P I T U L O I I
ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA
SUCESION LEGITIMA
EN MEXICO.

A).- EPOCA PREHISPANICA.

1).- LOS MEXICAS.

B).- EPOCA COLONIAL.

1).- LA COLONIA.

2).- TITULOS DE JUSTIFICACION.

3).- PROPIEDAD DEL ESTADO.

4).- EL CONSEJO DE INDIAS Y CASA DE CONTRATACION DE SEVILLA.

5).- ORIGEN DE LA PROPIEDAD PRIVADA Y LA NUEVA ESPAÑA.

6).- EL VIRREYNATO.

7).- LA PROPIEDAD AGRARIA DURANTE LA EPOCA COLONIAL.

8).- OTRAS AUTORIDADES.

9).- LA PROPIEDAD ECLESIASTICA.

10).- INSTITUCIONES JURIDICAS.

11).- LA ENCOMIENDA.

12).- DERECHOS Y DEBERES.

13).- LA PROPIEDAD AGRARIA DE LOS INDIOS.

14).- DERECHOS DE LOS INDIOS SOBRE SUS PROPIEDADES.

C).- EPOCA INDEPENDIENTE.

1).- ANTECEDENTES DE LA INDEPENDENCIA.

D).- ORDENAMIENTOS JURIDICOS.

1).- CODIGO CIVIL DE 1870.

2).- CODIGO CIVIL DE 1884.

3).- LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

4).- CODIGO CIVIL DE 1928.

C A P I T U L O I I
ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA SUCESION
LEGITIMA EN MEXICO.

A).- EPOCA PREHISPANICA.

1).- LOS MEXICAS.

Los mexicas eran una tribu venida del norte (14), nómadas y guerreros, quienes empezaron una larga peregrinación desde Aztlán siguiendo una ruta marcada por su sino y sus dioses, buscando un lugar donde fundar su ciudad, por lo tanto, al no estar establecidos en un lugar fijo su organización política social era definitivamente guerrera, esto imponía su ley por la fuerza y a cada pueblo que vencían los obligaban al pago de un tributo pero con tal independencia de seguir con sus leyes, costumbres, religión, etc., y al no haber una ocupación militar permanente, los pueblos dominados por los mexicas se unían sacudiéndose el yugo de estos, por esta razón los mexicas no eran aceptados por las demás civilizaciones, por lo que no podían estar mucho tiempo en un lugar, hasta que llegaron al lugar prometido por sus dioses, estos se pudieron establecer, y fundaron Tenochtitlán que posteriormente se conformaría como el Anáhuac, el cual estaba formado por tres ciudades independientes: México, Tlacopan y Texcoco.

El tributo que pagaban los pueblos vencidos consistían,

(14) Rivapalacio Vicente. México a través de los Siglos. Editorial Amaro. Tomo I. México, D.F. 1962. Pág. 549.

en tilmas, enaguas, camisas, arcos, flechas, macanas, cacao, etcétera.

Como hemos visto en la civilización del norte, el principio social en la familia ó tribu, eran las clases sociales las cuales, se dividían en sacerdotal, guerrera y sierva.

La organización de estas tribus es de ideas comunitarias aparte de que no existía un principio de nacionalidad. Por el contrario en las civilizaciones del sur, hay un principio de nacionalidad, existe el derecho de propiedad como elemento social, el sacerdocio el cual era hereditario conjuntamente con los guerreros formaban castas y creando así un gobierno teocrático.

Tenemos pues, como elementos de organización social que los mexicas en un principio tenían ideas de tipo comunitarias, y posteriormente al asentarse se volvieron agricultores, surgiendo el derecho de propiedad, ya que cada uno estaba obligado a vivir de su trabajo y la propiedad era hereditaria conforme los manuscritos encontrados de esa época.

Y sin embargo este derecho de propiedad era muy restringido, ya que solo se gozaba de la posesión y del usufructo de las tierras, más no podían tener una libre disposición de estas, por lo que se refleja en esta época la diferencia de clases en la forma que se distribuía la tierra.

El monarca era el dueño absoluto de todos los territorios sujetos a sus armas y la conquista el origen de su pro-

piedad; cualquier otra forma de posesión o de propiedad territorial dimanaba del rey.

Cuando un pueblo enemigo era derrotado, el monarca vencedor se apropiaba de las tierras de los vencidos que mejor le parecían de ellas, una parte la separaba para sí; otra la distribuía bajo ciertas condiciones, o sin ninguna, entre los guerreros que se hubiesen distinguido en la guerra, y el resto, lo daba a los nobles de la casa real. La propiedad de la tierra, es posible agruparla en tres clasificaciones generales:

Primer grupo: Propiedad del Rey, de los nobles y de los guerreros.

Segundo grupo: Propiedad de los pueblos.

Tercer grupo: Propiedad del Ejercito y de los Dioses.

La propiedad del Rey de los Nobles y de los Guerreros. Los antiguos mexicanos, no tuvieron de la propiedad individual el amplio concepto que de la misma llegaron a formarse los romanos.

El triple atributo de que éstos investían el derecho de propiedad, o sea, la facultad de usar, de gozar y de disponer de una cosa (uti, frui, abuti), la "plena in re potestas" correspondían solamente al monarca.

En efecto, al Rey le era lícito, según se ha dicho, disponer de sus propiedades sin limitación alguna, podía transmitir las en todo o en parte por donación, o enajenarlas o darlas en usufructo a quien mejor le pareciera, aún cuando

seguía, por su propia voluntad las tradiciones y costumbres en el caso (15).

Podía también donarlas bajo condiciones especiales de las que era muy difícil desligar a la propiedad pues pasaban con ella de padres a hijos como algo inherente a su misma esencia.

Las personas a quienes el rey favorecía dandoles tierras eran, en primer lugar, a los miembros de la familia real, bajo condición de transmitirlos a sus hijos con lo cual se formaron verdaderos mayorazgos. Estos nobles, en cambio, rendían vasallaje al rey, le prestaban sus servicios particulares y cuidaban de sus jardines y de sus palacios; o al abandonar el servicio del rey por cualquier causa, volvían las propiedades a la corona y eran susceptibles de un nuevo reparto.

Cuando el rey donaba alguna propiedad a un noble en recompensa de servicios en la condición de transmitirla a sus descendientes éste podía enajenarla o venderla; su derecho de propiedad no encontraba otro límite que la prohibición de transmitirlo a los plebeyos, pues a éstos no les era permitido adquirir la propiedad inmueble.

Además de los nobles, los guerreros recibían propiedades del rey en recompensa de sus hazañas, unas veces sin condición y otras, con la usual de transmitirlos a sus descendientes.

(15) Mendieta y Nuñez Lucio. El Problema Agrario de México.- Editorial Porrúa. México, D.F. 1972. Pág. 13.

La propiedad de los Pueblos.- Los reinos de la triple - alianza fueron fundados por tribus que vinieron del norte ya organizadas. Cada tribu se componía de pequeños grupos emparentados, sujetos a la autoridad del individuo más anciano.

Al ocupar el territorio elegido como residencia definitiva, los grupos descendientes de una misma cepa se reunieron en pequeñas secciones sobre las que edificaron sus hogares y se apropiaron las tierras necesarias para su subsistencia.

A estas pequeñas secciones o barrios se les dió el nombre de Chinancalli o Calpulli, que significa "Barrio de gente conocida o linaje antiguo", y a las tierras que le pertenecía Calpullalli, que significa tierra de calpulli.

Los Calpulli quedaron como propietarios de las tierras, que cada uno comprendía en sus términos, según la primitiva distribución; pero los usufructuarios ya no fueron gente de la misma cepa, sino simples vecinos del barrio, habiendo quedado por costumbre, la designación de Calpulli.

La total propiedad de las tierras del Calpulli pertenecía a éste; pero el usufructo de las mismas, a las familias que las poseían en los lotes perfectamente bien delimitados con cercas de piedra o de magueyes.

El usufructo era transmisible de padres a hijos, sin limitación y sin término; pero estaba sujeto a dos condiciones esenciales, era la primera, cultivar la tierra sin interrupción; si la familia dejaba de cultivarla dos años -

consecutivos, el jefe y el señor principal de cada barrio la reconvenía por ello, y si en el siguiente año no se enmendaba, perdía el usufructo irremisiblemente (16).

Era la segunda condición permanecer en el barrio a que correspondía la parcela usufructada, pues el cambio de un --barrio a otro y con mayor razón de uno a otro pueblo, implicaba la pérdida del usufructo.

Como resultado de esta organización, en todo tiempo ---unicamente quienes descendían de los habitantes del Calpulli estaban capacitados para gozar de la propiedad comunal. ---- Cuando alguna tierra del Calpulli quedaba libre por cual----quiera causa, el jefe o señor principal del mismo, con -----acuerdo de los ancianos, la repartía entre las familias nuevamente formadas.

Cada jefe del Calpulli estaba obligado a llevar un mapa o plano de las tierras en el que se asentaban los cambios de poseedor.

Las tierras del Calpulli constituían la pequeña propiedad de los indígenas. Carecemos de datos sobre la extensión de parcelas que en cada barrio se asignaban a una familia; --lo más probable es que no hubiese regla, porque la calidad --de las tierras y la densidad de la población seguramente ---modificaron, con el tiempo las primitivas asignaciones.

Según tenemos dicho, cada parcela estaba separada de --las otras por cercas de piedra o magueyes, lo que indica ---

(16) Mendieta y Nuñez. Ob. Cit. Pág. 16.

claramente que el goce y el cultivo de cada una eran privados y que, sucediéndose una misma familia desde época inmemorial en la posesión y cultivo de una parcela, llegaba a formarse, de hecho, una verdadera propiedad privada con la limitación de no enajenarla, pues los derechos del barrio solamente se ejercitaban sobre las tierras vacantes o incultivables.

Además de las tierras del Calpulli divididas en fracciones entre las familias usufructuarias, había otra clase, común a todos los habitantes del pueblo o ciudad; carecían de cercas y su goce era general.

Una parte de ellas se destinaba a los gastos públicos del pueblo y el pago de tributo; eran labradas por todos los trabajadores en horas determinadas.

Estos terrenos se llamaban altepetlalli y se asemejan mucho a los ejidos y propios de los pueblos españoles.

La propiedad del Ejército y de los Dioses.- Grandes extensiones de tierras estaban destinadas al sostenimiento del ejército en campaña y otras a sufragar los gastos del culto. Estas tierras se daban en arrendamiento a los que así los solicitaban, o bien eran labradas colectivamente por los habitantes del pueblo a que correspondían. Puede decirse que eran propiedad de instituciones como el ejército y la clase sacerdotal. En el mismo grupo deben colocarse las tierras que el monarca señalaba a ciertos empleos o cargos públicos; el goce de tales tierras correspondía a individuos particular-

mente designados; pero no la nuda propiedad, que era de la - institución.

Así que para entender la sucesión entre los indígenas, - había que considerar las clases sociales, también en esta -- civilización igual que en Roma, era muy importante tener --- descendencia un hijo varón y preferentemente que fuese el -- primogénito (17).

Podemos entender la sucesión entre los pueblos indíge-- nas, y la importancia de tratar el tema de la propiedad de - la tierra, ya que el caudal hereditario lo conformaba basi-- camente ésta.

Al analizar este capítulo, evidentemente encontramos la sucesión entre vivos, como el primer antecedente, ya que --- básicamente el único propietario de las tierras era el rey, - él daba las tierras en donación pero condicionadas a los --- nobles y guerreros de transmitir las a sus descendientes.

Así como a los pueblos con la condición de trabajarlas, y sembrarlas sin interrupción. Aquí podemos observar también el usufructo como parte importante de la posesión.

Aparece el primer antecedente de la sucesión legítima, - no como en el Derecho Romano, pero sí un esbozo de la misma, ya que el usufructo de la tierra pasaba de generación en ge-- neración, a los descendientes de los usufructuarios, es ---- decir, se dá la sucesión por causa de muerte.

(17) Mendieta y Nuñez. Op. Cit. Pág. 16.

B).- EPOCA COLONIAL.

1).- LA COLONIA.

El desbordamiento europeo sobre América fue un hecho que se inició a fines del siglo XV, y que prosiguió en las centurias inmediatas.

Primero España, y después otros países europeos, actuaron en relación con América, cuyos territorios dominaron dando ocasión a que la cultura occidental llegara al Nuevo Mundo.

Hubo en los actos de conquista y colonización muchas fallas humanas, situaciones turbias y aún actos de injusticia notoria, pero es evidente que hubo también en muchas autoridades y en no pocos individuos de origen español un sincero y honrado deseo de trabajar lo mejor que les fuera posible en los asuntos americanos. (18)

2).- TITULOS DE JUSTIFICACION.

La autoridad del rey de España, y el poder ejercido por quienes gobernaban a su nombre, se pretendió justificarlos o basarlos al principio, en el derecho de conquista o en el hecho de que las poblaciones indígenas eran idolatras.

El rey de España adquirió ciertos títulos para ejercer la autoridad, basandose en las siguientes razones:

1.- El rey ejercía autoridad legítima en relación con los pueblos aborígenes que habían sometido pacíficamente

(18) Alvear Acevedo Carlos, Historia de México. Editorial Jus. México, D.F. 1979. Pág. 128.

(por ejemplo los totonacas, los tlaxcaltecas después de su primera resistencia).

2.- El rey ejercía autoridad legítima en relación con los territorios que antes no pertenecían a nadie y que los capitanes españoles tomaron a nombre de él (sobre todo en el norte del país, en amplias regiones que estaban despobladas)

3.- El rey ejercía autoridad legítima respecto de los pueblos conquistados por las armas a partir de la época en que dichos pueblos y sus descendientes dieron su consentimiento tácito al rey, al aceptar las leyes españolas, al reconocer y someterse pacíficamente a las autoridades nombradas por la Corona Española, al pagar sus tributos, al ir ante los tribunales y al mostrar, en general, a lo largo del tiempo su conformidad con el orden social y político en que vivían.

4.- El rey ejercía autoridad legítima, finalmente (19), respecto de las nuevas poblaciones de mestizos, criollos, negros, españoles e indios, que fueron apareciendo en sus dominios.

En tales condiciones gobernaron, de principios del siglo XVI a principios del siglo XVII, los siguientes monarcas españoles de la casa de Austria:

Carlos I de España y V de Alemania, Felipe II, Felipe III, Felipe IV y Carlos II; a quienes siguieron en el mando

(19) Bravo Ugarte José. Historia de México. Editorial Jus. - Tomo III. México, D.F. 1984. Pág. 38.

los reyes de la casa de Borbón, que fueron: Felipe V, Luis - I, Fernando V, Carlos III, Carlos IV, y Fernando VII.

3).- LA PROPIEDAD DEL ESTADO.

Los españoles se apoderaron, mediante la fuerza de las armas, del territorio dominado por los indios, con lo cual - no hicieron otra cosa que seguir la bárbara costumbre de los pueblos fuertes, que ha perdurado desgraciadamente hasta --- nuestros días.

Los españoles quisieron dar a la Conquista una aparien- cia de legalidad y al efecto invocaron como argumento supre- mo la bula de Alejandro VI, especie de laudo arbitral con el que fue solucionada la disputa que entablaron España y Por- tugal sobre la propiedad de las tierras descubiertas por sus respectivos nacionales.

En la época, la Conquista era aceptada como fuente de - soberanía sobre el territorio y la población cuando se ----- empleaba en contra de los pueblos infieles y también lo eran las donaciones hechas por la Santa Sede a los soberanos ca- tólicos, pues los Papas fundaban su poder sobre todo el mun- do, en las falsas decretales de Isidoro, tenidas como autén- ticas durante varios siglos.

Muchos escritores de la época aseguran que el Papa tie- ne la representación de Dios en la tierra, y como Dios es el dueño del universo, al Papa corresponde la distribución de - los dominios territoriales (20).

(20) Mendieta y Nuñez Lúcio. Ob. cit. Pág. 27

Notables juristas de la época, afirmaron que la bula de Alejandro VI dió a los Reyes Católicos la propiedad absoluta y la plena jurisdicción sobre los territorios y los habitantes de las Indias.

Los Reyes Católicos consultaron a sus consejeros y teólogos sobre el alcance de la bula de Alejandro VI y llegaron a la conclusión de que dicha bula era el título de propiedad sobre las Indias.

4).- EL CONSEJO DE INDIAS Y LA CASA DE CONTRATACION DE -----
SEVILLA.

Para resolver y atender los problemas de América o Indias, existían la Junta de Burgos y la Aduana de Cádiz; pero después, a medida que los problemas fueron mayores, se establecieron otros organismos que fueron los de más larga vida y amplitud de funciones. El consejo de Indias, para todo lo relativo a los asuntos administrativos y de gobierno, ----- nombramiento de funcionarios, leyes, tribunales y materias - relacionadas con estos.

Y la Casa de Contratación de Sevilla, que tenía que ver con lo relativo al comercio entre España y sus posesiones de América, en forma de verdadero dominio y aún del monopolio.

Dentro de las Leyes de Indias (21), encontramos: "En el Libro IV, Título I, sobre los Indios"; que se establecen las formas de conducta así como de sus derechos y obligaciones -

(21) Copia Facsimilar, recopilación de las Leyes de Indias.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. México D.F. 1980. Pág. 191.

de los indios, así como sus garantías y deberes en la Ley -- XXXII señala:

"Que los indios tengan libertad en sus disposiciones", - y nos da un ejemplo:

Si algún indio rico o en alguna forma hacendado esta -- enfermo y trata de otorgar un testamento, sucede que en ocasiones curas y doctrineros, clérigos y religiosos procuran y ordenan que les dejen a ellos o a la iglesia toda o la mayor parte de sus bienes o haciendas aunque tengan herederos forzosos, y esto es contra el derecho y se ordena al Virrey, -- audiencias y presidentes den ordenes para que los indios no reciban agravios y tengan entera libertad en sus disposiciones (22). Es importante este antecedente, ya que es el único que habla de sucesión dentro de estas leyes, por lo que ---- vemos la importancia de la tierra.

5).- ORIGEN DE LA PROPIEDAD PRIVADA EN LA NUEVA ESPAÑA.

Repartos de tierras.- La conquista de la Nueva España -- fué una empresa que se llevó a cabo con fondos particulares.

El estado español no tenía un ejército regular sufi----cientemente expensado para dedicarlo a la conquista de las -- Indias y, por ello, tan pronto como se lograba someter a un pueblo indígena, el botín se repartía entre capitanes y soldados en proporción a su categoría y a lo que cada quien --- hubiere aportado a la expedición haciéndose otro tanto con -- las tierras y tributos.

(22) Leyes de Indias. Op. Cit. Pág. 192.

Estos repartos estaban autorizados por las Leyes de --- Partida. Tan pronto como se logró la conquista de México, -- para asegurar la subsistencia de los conquistadores se les - asignaron tierras y número suficientes de indígenas, con el objeto aparentemente, de que los instruyesen en la religión católica. Pero en realidad para que fuesen ayudados por ---- ellos en la explotación de los campos que les hubieran tocado en suerte, los cuales, eran sucedidos por sus descen-----dientes (23).

Mercedes Reales.- Los repartos de que se hace mérito -- aún cuando fueron concedidos o confirmados por disposiciones reales, no pueden considerarse como simples donaciones de -- los soberanos, sino como pago o remuneración de servicios -- prestados a la Corona.

A título de simple donación, se repartieron más tarde - grandes extensiones de tierra, cuyo objeto no fué otro que - el de estimular a los españoles para que la colonizaran los desiertos territoriales de la India.

La disposición más antigua sobre este particular es la Ley para la Distribución y Arreglo de la propiedad, dada el 18 de Junio de 1513, que a la letra dice:

"Porque nuestros vasallos se alienten al descubrimiento y población de las Indias, y puedan vivir con la comodidad y conveniencia que deseamos, es nuestra voluntad que se puedan repartir y repartan casas, solares, tierras, caballerías y -

(23) Mendieta y Nuñez Lucio. Ob. Cit. Pág. 41.

peonías a todos los que fueren a poblar tierras nuevas en -- los pueblos y lugares, que por el gobernador de la nueva población les fuesen señalados haciendo distinción, entre escuderos y peones, y los que fueren de más grande merecimiento, y los aumenten y mejoren, atenta la calidad de sus servicios para que cuiden de la labranza y crianza".

A los repartos hechos en virtud de esta ley, se les dió el nombre de mercedadas, porque para ser válidos era necesario que fuesen confirmados por una disposición real que se llamaba merced.

La colonización de la Nueva España se realizó por medio de fundaciones de pueblos españoles que sirvieron de avanzadas o puntos de apoyo en los territorios antes dominados por tribus indígenas.

Estas fundaciones se llevaban a cabo según lo dispuesto en las Ordenanzas de Población que dejaron la colonización de los países conquistados a la iniciativa y al esfuerzo de los particulares.

En efecto, disponían que los pueblos se fundaran mediante capitulaciones o convenios que los gobernadores de las nuevas provincias celebraran con las personas que considerasen más capaces y de mejores dotes morales, quienes deberían comprometerse a poblar los puntos que con ese fin se escogieran.

Medidas Agrarias.- En la Ley para la Distribución y Arreglo de la Propiedad de 1513, se marcaron de este modo --

las medidas a que debían sujetarse los repartos de tierras:-

"Y porque podía suceder que al repartir las tierras --- hubiese duda en las medidas, declaramos que una peonía es -- solar de cincuenta pies de ancho y ciento de largo, cien --- fanegas de tierra de labor, de trigo o de cebada, y diez de maíz, dos huebras de tierra para huerta, y ocho para plantas de otros árboles de secadal, tierras de pasto para diez ---- puercas de vientre, veinte vacas, cinco yeguas, cien ovejas y veinte cabras".

Una caballería es solar de cien pies de ancho y dos---- cientos de largo, y todo lo demás como cinco peonías. Posteriormente, según es de verse, en la Recopilación de las ---- Leyes de Indias, se precisaron más estas medidas, ordenándose que a los soldados o peones se les dieran: "680 varas --- cuadradas para edificar su casa; 1,086 para la huerta; ----- 118,536 para siembra de granos de Europa y 18,856 para el -- cultivo de maíz. Una caballería es solar de 100 pies de ancho, 200 de largo y todo lo demás como cinco peonías, que -- seran 500 fanegas de labor para pan de trigo o cebada, 50 de maíz, 10 huebras de tierra para huertas, 40 para otros árboles de secadal, tierras de pasto para 50 puercas de vientre, 100 vacas, 20 yeguas, 500 ovejas y 100 cabras".

Los nombres de estas medidas responden a la costumbre - que había de repartir entre los soldados conquistadores el - botín recogido al consumarse la conquista, en relación con - su clase y categoría.

Se llamaba peonía a la que se destinaba, en el reparto, a un soldado infante o peón, y caballería, a lo que se asignaba a un hombre de a caballo. Estas mismas medidas se tomaron como base para hacer el reparto entre los colonos españoles según se ordena en la ley citada; pero aún cuando en ella se pretende resolver las deudas que hubiese sobre la extensión de una caballería, lejos de satisfacer su objeto, produjo gran incertidumbre en la interpretación de las medidas agrarias, lo que dió lugar a que, en la Nueva España, algunos virreyes se viesen obligados a expedir ordenanzas aclaratorias.

Las primeras ordenanzas que se expidieron sobre la materia son las del Virrey Don Antonio de Mendoza, en 1536; pero no ha llegado hasta nosotros.

Sabemos que un fragmento de dichas ordenanzas, publicado por Don Mariano Galván, que se mandó hacer una vara y se ordeno que esa vara fuese la unidad de las medidas de longitud, y con arreglo a ella se designo la extensión de una caballería de tierra: "Otrosí, por quanto en esta ciudad, no hay medida con que se midan las tierras, el Exmo Señor Virrey mandó hacer una medida, así para esta ciudad como para toda esta Nueva España".

"Porque toda la medida sea igual y con ella se midan las tierras que se hubieren de medir, así en esta ciudad como fuera de ella que esta ciudad tenga por padrón, y que el número para tierra sea y de por cabezadas, 96 varas de --

dicha medida, y por el largo dobladas las varas, que son 192 de la propia medida, y porque se extienda lo que es una caballería de tierra se ha de medir 192 varas de dicha medida, por cabezada y doble por lo largo, que son 384 varas de dicha medida, y así al respecto".

6).- EL VIRREYNATO.

Desde 1535 la Corona Española dispuso que se estableciera un régimen que estaría en manos de un Virrey.

Sus atribuciones o funciones fueron señaladas poco a poco por las leyes que aquella Corona fué dictando en el correr del tiempo.

Puede decirse que, en síntesis, tales funciones de los virreyes fueron las siguientes:

1.- Todo Virrey era Gobernador General de la Nueva España.

2.- Era Vicepatrono de la Iglesia. (Lo cual significaba que intervenía en la vida de la Iglesia). Por ejemplo: teniendo que ver en el nombramiento de canónigos y parrocos, de acuerdo con ternas que los obispos le presentaban a su consideración. (24)

3.- Era superintendente de la Real Hacienda. (Veía en cuanto tal lo relacionado con los bienes del gobierno las contribuciones y los gastos).

4.- Era Capitán General. (Dirigía las fuerzas militares aunque ejerció permanentemente, no lo hubo sino hasta el

(24) Alvear Acevedo. Ob. Cit. Pág. 132.

siglo XVIII).

5.- En caso de ser letrado, el Virrey tenía también el cargo de presidente de la Real Audiencia de México. A partir de 1629 se acostumbró que fuera de tres años, que podían ser aumentados, y luego fue de cinco.

El rey de España podía enviar visitantes que realizaban en cualquier momento inspecciones en el gobierno Virreinal.

Hubo durante la época colonial, 61 virreyes, la ley preveía el caso de que, por muerte, renuncia o incapacidad llegara a faltar un Virrey, y para eso existía un documento, llamado "Pliego de mortaja", en el que se contenían los nombres de personas a quienes se llamaría para suplir a aquel.

Pero si por alguna circunstancia no había "Pliego de mortaja", gobernaba la Real Audiencia de México, en tanto llegaba el Virrey designado en España.

7).- LA PROPIEDAD AGRARIA DURANTE LA EPOCA COLONIAL.

Por lo que tenemos dicho se ve que la organización de la propiedad, entre los antiguos mexicanos, distaba mucho de satisfacer las necesidades del pueblo.

La tierra estaba sumamente dividida desde el punto de vista ideológico, en cuanto a los diversos géneros de posesión y de usufructo de que era susceptible, pero en la realidad de las cosas se hallaban concentrada en unas cuantas manos, era la base de la preeminencia social, de la riqueza

y de la influencia política de un grupo de escogidos.

El rey, los nobles y los guerreros, eran los grandes -- latifundistas, sus latifundios, sólo transmisibles entre --- ellos mismos.

La propiedad comunal no basta para éstas, porque sólo - correspondía a los descendientes de las familias que habita- ban los calpulli, familias que se multiplicaron de tal modo, que es de suponer que muchos de sus descendientes no tuvie-- ron sobre esta propiedad otro derecho que el de preferencia para cuando hubiese alguna tierra vacante.

Las conquistas, las relaciones comerciales y políticas entre pueblos diferentes y el propio crecimiento de la po--- blación hicieron que en las ciudades y pueblos se aglomerase mucha gente que no disponía de tierra alguna y a la que --- estaba prohibido adquirirla.

Se formaron así grandes masas de individuos deshereda-- dos.

¿Como vivían los plebeyos?, unos ejercitaban las artes mecánicas, sacando de las industrias lo necesario para su -- sustento; los otros se hacían labradores; éstos eran los más desdichados, aunque su desdicha provenía del despotismo del gobierno. Los nobles, que no podían cultivar con sus manos - las tierras, se empleaban a los pecheros, ya asignándoles - una ración por su trabajo, ya dándoles las heredadas como en arrendamiento, cobrando en frutos determinada renta. Esta -- daba ocupación a millares de brazos y aseguraba la vida de -

las familias pobres. "aunque precaria, esta condición sería llevadera, a no sobrevenir el tributo pedido por el conquistador.

Como plebeyos, de los granos que tenía de tres medidas, daban una, uno de cada tres de lo que criaban; su trabajo -- era para el virrey; eran esclavos de la tierra, y cuando --- comían huevos, les parecía que esto les hacía una gran mer-- ced, y estaban tan oprimidos, que casi se les tasaba lo que habían de comer y lo demás era para el rey (25).

La situación de las clases rurales distaba mucho de ser satisfactoria.

Había un gran número de asalariados cuya condición, era tan mala como la de los jornaleros de nuestros días. El pueblo reconocía y respetaba la desigual distribución de la --- tierra, porque reconocía y respetaba las desigualdades so--- ciales.

El sistema legal mantenía el derecho de propiedad en -- una forma drástica, pues el cambio en las cercas o en las -- mohoneras que señalaban los límites de propiedad se castigaba con la pena de muerte.

8).- OTRAS AUTORIDADES.

Había otras autoridades como eran: La Real Audiencia de México y la Real Audiencia de Guadalajara, que eran tribunales superiores, aunque a veces por mandato de la ley, podían gobernar, como de hecho gobernaba permanentemente, o la de -

(25) Mendieta y Nuñez Lucio. Ob. Cit. Pág. 45

México en los casos citados ya.

Otras autoridades menores fueron: Los alcaldes mayores, los Corregidores y los Gobernadores Generales, mientras hubo reinos. Más tarde, con motivo de la reforma que hubo en el siglo XVIII, quedaron al frente de las intendencias los funcionarios llamados intendentes.

Había también municipios los cuales tuvieron una vida débil en la colonia, debido al absolutismo monárquico. En cuanto a los indios, la situación era variada. Si se trataba de indios de un pueblo ya establecido sus autoridades eran indios también, descendientes de sus antiguos caciques, ya que debían, conservarse las prácticas y costumbres antiguas mientras no contrariaran las leyes españolas.

El Tribunal de la Acordada, que desde 1722 tenía por objeto perseguir a los ladrones rurales por medio de la acción represiva, por parte de los mismos vecinos de cada región (26).

9).- LA PROPIEDAD ECLESIASTICA.

En la época en que los españoles se apoderaron, por medio de la conquista, de lo que más tarde debía llamarse Nueva España, ya dominaba en todos los gobiernos de los países cristianos la tendencia a impedir que las sociedades religiosas acrecentasen sus bienes raíces. En las Cortes de Nájera de 1130, Don Alfonso VII, prohibió la enajenación de bienes realengos o monasterios e iglesias.

(26) Alvear Acevedo Carlos. Ob. Cit. Pág. 138.

A partir de esta época tal prohibición fue repartida -- numerosas veces respondiendo al peligro que, para el gobierno y para el bienestar social, entrañaba la amortización de bienes raíces por parte del clero, pues conforme al derecho canónico, los bienes eclesiásticos no pueden ser enajenados, salvo rarísimas excepciones y esa circunstancia ponía fuera del comercio enormes capitales.

Por lo que respecta a la Nueva España, la prohibición -- existente en la península se produjo expresamente en la cé-- dula de 27 de octubre de 1535: "Repartanse las tierras sin -- exceso, entre descubridores y pobladores antiguos y sus ---- descendientes que hayan de permanecer en la tierra, sean --- preferidos los más calificados y no las pueden vender a ---- iglesias ni monasterios, ni otra persona eclesiástica, pena de que las hayan perdido y pierdan y puedan repartirse a -- otros".

En la Nueva España, a pesar de la prohibición expresa, -- el Clero adquirió grandes propiedades y es curioso ver como, partiendo de un estado de absoluta miseria llegó a tener en sus manos gran parte de la propiedad inmueble (27).

"Los religiosos que vinieron a la Nueva España en los -- siglos XVI y XVII, trajeron por toda riqueza unos habitos -- polvosos y raídos, y fue necesario que de limosna se les --- concedieran los solares en que fundaron sus conventos".

Los sacerdotes hicieron edificar, sobre aquellos sola--

(27) Bravo Ugarte José. Ob. Cit. Pág. 62.

res iglesias y monasterios, valiéndose del trabajo de los -- indios y con el apoyo de encomendaderos y autoridades. En el curso de los años acrecentaron los bienes de la Iglesia por donaciones de particulares.

La propiedad eclesiástica gozaba de varias exenciones.-- No pagaba impuestos, y como la Iglesia aumentaba el número de sus bienes raíces, cada uno de los nuevamente adquiridos por ella significaba una pérdida para el erario público, porque dejaba de percibir las contribuciones relativas.

En 1737, España celebró un concordato, con la Santa --- Sede, por medio del cual los bienes eclesiásticos perdieron las exenciones de que gozaban y quedaron sujetos al pago de impuestos, como las propiedades civiles.

Por cuestiones políticas, Carlos III , en 1767, expulsó de todos sus dominios a los jesuitas y mandó, en Cédula de - 26 de marzo de 1769, enajenar los bienes que les pertenecían. Con objeto de realizar esta orden se creó en México una De-- positaría General para resguardo y manejo de los bienes -- confiscados, y más tarde fueron creadas juntas provinciales y - municipales que procedieron a la enajenación de los mismos.

En 27 de agosto de 1795, se expidió una real cédula que imponía una alcabala de 15% sobre el valor de los bienes --- raíces que adquiriese la mano muerta, como derecho por la -- traslación de dominio, con objeto de restringir la amorti--- zación.

10).-INSTITUCIONES JURIDICAS.

La vida general de la Nueva España, desde el punto de vista legal, suponía, como se ha indicado antes, la existencia de una autoridad suprema, que era el Rey.

Sin embargo, aún cuando la actuación de los reyes de las casas de Austria y de Borbón se inspiraba en el absolutismo (28), el rey se reservó el Poder Legislativo, de tal modo que las leyes generales eran dadas por él; pero en cuanto a lo administrativo y judicial, dejó que las autoridades locales se encargaran de eso; en lo administrativo, actuaron los Virreyes, los Gobernadores Generales y las otras autoridades; y en materia judicial, actuaron a su vez las reales Audiencias, como Tribunales Superiores, a más de los jueces que conocían de los asuntos civiles y penales.

Las leyes de Indias mostraron una especial inclinación, en favor de los naturales, y son sin duda el mayor monumento jurídico de España en su labor Colonial pero es necesario reconocer algunos puntos que, como el de la esclavitud, básicamente de los negros, chocaban fuertemente con el Cristianismo.

Por otra parte, los esclavos podían alcanzar su libertad por diversos actos, unos señalados en las leyes mismas como cuando un esclavo realizaba un acto glorioso y otros dispuestos por los dueños como darles expresamente su cali-

(28) Rivapalacio Vicente. México a través de los Siglos. Editorial Amparo. Volúmen III. México, D.F. 1962. Pág. 212.

dad de seres libres. Pero aún alcãnzando la libertad, el --- antiguo esclavo no obtenía la igualdad completa, respecto de los demás habitantes.

Por un prejuicio muy extendido, indicaba la ley que los negros serían considerados "infames", aún siendo libres, lo que significaba que no podían aspirar a determinados puestos públicos, ni realizar otros actos que si eran permitidos a - los demas (como tener sirvientes indios; usar alhajas de oro las mujeres, etc).

11).- LA ENCOMIENDA.

La encomienda es la organización del trabajo entre los indios. La encomienda establecida en América no era algo --- nuevo ya que sus antecedentes se encuentran en las leyes --- castellanas de la Edad Media; en el Derecho Romano y en parte en algunas costumbres indígenas (29).

Extensión de las Tierras "Mercedadas". Las encomiendas. No hemos encontrado disposición alguna sobre el particular;- ni las cédulas reales ni las ordenanzas expedidas por los -- virreyes indican la extensión de tierra que por merced ---- habría de concederse a cada colono; creemos que se dejaba al arbitrio de las autoridades encargadas del reparto la extensión de tierra que debía asignar a los solicitantes, teniendo unicamente en cuenta su calidad y merecimiento, según --- dispone la ley para la Distribución y Arreglo de la propie-- dad, expedida el 18 de junio de 1513, y las circunstancias -

(29) Rivapalacio. Op. Cit. Pág. 213.

naturales del lugar.

En un principio se dió a cada uno de los soldados y --- oficiales que llevaron a cabo la Conquista, un número de --- caballerías o de peonías de tierras suficientes para retri-- buir sus servicios y con arreglo a su grado, y se les repar-- tió en la misma relación determinado número de indios, apa-- rentemente para que los instruyesen en la religión católica; pero, en realidad, para que se sirvieran de ellos en la ---- explotación de las tierras repartidas y les cobrasen el tri-- buto del rey. Como todo reparto de indios suponía la asigna-- ción de una propiedad territorial, muchos escritores han --- confundido los repartimientos y las encomiendas con los re-- partos de tierra; pero de lo que llevamos dicho se comprende que el repartimiento era una distribución de indios entre -- los conquistadores, con fines religiosos y fiscales.

De los indios repartidos, unos continuaban en posesión de sus tierras obligados a pagar tributo al encomendero y -- otros eran empleados en la explotación de las propiedades de éste.

Acontecía también que el dueño de un repartimiento ha-- cía, a su vez un segundo reparto de los indios que le habían tocado en suerte, a otros españoles llegados a colonizar las nuevas posesiones y a estos repartos subsecuentes era a lo - que se daba el nombre de encomiendas.

"Encomienda" y a los repartos de indios, respecto a lo referido, les daban los indios por tiempo limitado y mientras

otra cosa no dispusiese el rey, y les encargaban su instrucción y enseñanza en la religión y buenas costumbres, encomendándoles mucho de sus personas y buen tratamiento, comenzaron estas reparticiones a llamarse Encomiendas, y los que recibían los indios en esta forma Encomenderos o Comendatarios, del verbo latino Commendo que unas veces significaba recibir alguna cosa en guarda y depósito, otras recibirla en amparo y protección, y como bajo de su fé.

El mismo autor define la encomienda como "un derecho -- concedido por merced real a los beneméritos de las Indias -- para recibir y cobrar para sí los tributos de los Indios, -- que se les encomendaren por su vida, y la de un heredero, -- conforme a la ley de la sucesión, con cargo de cuidar del -- bien de los indios en lo espiritual y temporal, y de habitar y defender las Provincias donde fueron encomendados, y hacer de cumplir todo esto, homenaje o juramento particular".

En las leyes de Indias encontramos dentro del Capítulo de los Indios la Sucesión de las Encomiendas.

Dentro de las Leyes de Indias, en la ley número XXXIV, nos señala: "si muriere algún Encomendero, y dejare en ----- aquella tierra hijo legítimo, y de legítimo matrimonio nacido, el Virrey, o Gobernador le encomiende los Indios, que su padre tenía, para que góce sus demoras, y los industrie, y enseñe en las cosas de Nuestra Santa Fe Católica, guardando (como mandamos que se guarden), las leyes, y ordenanzas hechas, y que se hicieren para el buen tratamiento de los In--

dios, y hasta que sea de edad para tomar armas, tenga un Escudero, que nos sirva en la guerra, con la costa que su padre sirvió, y era obligado, y si el Encomendadero no tuviere hijo legítimo, y de legítimo matrimonio nacido, se encomendarán los indios a su mujer viuda; y si esta se casare, y su segundo marido tuviere otros indios, se le dara uno de los repartimientos qualquiere, y si no los tuviere, se le encomendarán los que fueren de la mujer viuda (30).

Muerto el Encomendadero, si dejare dos, ó tres hijos ó hijas, ó más, y el hijo mayor, que conforme la ley de la sucesión habia de suceder, no quisiese o no pudiese suceder, por entrar en religión, ó tener otros indios, ó por ser casado con mujer, que los tenga, ó por algún otro impedimento, ó incapacidad, en este caso se podría dudar si pasa la sucesión al hijo segundo, declaramos que cuando no sucediera el hijo mayor en los indios de su padre por alguna de las causas referidas, u otras, pase la sucesión al hijo segundo, y no sucediendo el segundo, pase al tercero, y así por consiguiente, hasta acabar los hijos varones, y en defecto de suceder ellos suceda la hija mayor, y no sucediendo esta, pase a la segunda, como está dicho en los hijos varones, y si el tenedor de los indios muriere sin dejar hijos varones, y dejare hijas, si no sucediere la mayor, porque no quiere, ó por algún otro impedimento, pase la sucesión a la hija ---

(30) Copia Facsimilar, Recopilación de las Leyes de Indias.- Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. México 1980. Pág. 279.

segunda, y por consiguiente a la tercera, hasta acabar las - hijas, y en defecto de hijos, e hijas, venga la sucesión a - la mujer del tenedor de los dichos indios según la ley de la sucesión, de tal forma que después de la vida del primer --- tenedor de los indios no ha de haber más de una sucesión, en hijo, o hija, o mujer, y no se ha de volver a encomendar a - otro hijo, o hija, o mujer del dicho primer tenedor.

Mandamos que aunque el encomendero, que muriere, deje - hijos, e hijas, la encomienda se haga solamente al varón --- primogénito, al cual, aunque sea menor, tenga obligación a - alimentar a sus hermanos y hermanas, entre tanto que no tu- vieren con que se sustenten, y así mismo a su madre, mien--- tras no se casare, como esta prevenido por la ley siguiente, respecto de las hijas.

Declaramos y mandamos, que en defecto de hijos varones legítimos, y de legítimo matrimonio nacidos, se haga la en- comienda en las hijas mayores legítimas, y de legítimo ma--- trimonio nacidas, estando en la tierra al tiempo que falle-- cieren sus padres, las cuales hijas mayores se hayan de ---- casar, y casen, siendo de edad, dentro de un año como se les encomendaren a los indios; y si no fueran de edad legítima - para contraer matrimonio se casen quedando la que tuvieren - según la declaración referida en la Ley 39, Título 9 de este libro y los indios se les encomienden con las cargas, que -- sus padres los tenían, y así mismo con que la hija mayor, -- que sucediere en ellos, tenga obligación a alimentar a las -

otras hermanas, entre tanto, que no tuvieran con que sustentarse, y así mismo a su madre, mientras no se casare, los --
cuales alimentos sean según la calidad de las personas, cantidad de la encomienda, y necesidad que tuvieran los que ---
han de ser alimentados.

12).-DERECHOS Y DEBERES.

El encomendero tenía la obligación de proteger a los --
indios encomendados y cuidar de su instrucción religiosa ---
mediante un sacerdote o un doctrinero.

A cambio de ello podía exigir de los indios:

a).- El pago de un cierto tributo.

b).- Un servicio personal de trabajo que solo atendían
los varones mayores de doce años, quienes tenían la obliga--
ción de trabajar gratuitamente durante un cierto tiempo que
no debía pasar de veinte días.

Cuando un indio había cumplido su plazo de trabajo, no
debía volver a prestar sus servicios sino hasta pasados ----
treinta días.

Esto se fue haciendo hereditario para la siguiente ge--
neración, sobre las tierras que los indios tuviesen los en--
comendaderos no tenían derecho, estos últimos tenían la ----
obligación de responder como militares en el caso que así lo
requirieran las autoridades.

13).-LA PROPIEDAD AGRARIA DE LOS INDIGENAS.

Ataques a la propiedad indígena.- La propiedad de los -
indios sufrió rudos ataques desde que se realizó la conquis-

ta española. La confiscación de los bienes de Xicoténcatl y Moctezuma, decretada por Hernan Cortés.

Solamente en ciudades y pueblos de nueva fundación, fue posible hacer repartos de tierras entre los colonos sin lesionar la propiedad indígena; pero los españoles empezaron a poblar el territorio no habitado en la Nueva España algunos años después de la Conquista, en un principio, las circunstancias los obligaron a establecerse en las poblaciones de indios, y sus necesidades, a ocupar las tierras de los mismos. Es de suponer que los primeros repartos se hicieron de las propiedades de los reyes, de los príncipes, de los guerreros y nobles de mayor alcurnia, y sobre todo, de los campos destinados al sostenimiento del culto de los dioses indígenas y al sostenimiento del ejército. Probablemente la propiedad más respetada fue la que pertenecía a los barrios (Calpulli), propiedad comunal de los pueblos (31).

Cuando se empezó a legislar sobre la materia, se ordenó que se respetase la propiedad de los indios, y por medio de otras disposiciones que vamos a citar, se organizó esta última sobre las mismas bases que la sustentaban antes de la Conquista, esto es, en la forma de propiedad comunal intransmisible de otro modo que no fuese herencia de las familias que la usufructuaban la mayor parte de la propiedad de los pueblos indios quedó, por tanto, como en la época precolonial; pero muchos indígenas gozaron de la propiedad privada,

(31) Mendieta y Nuñez Lucio. Ob. Cit. Pág. 63.

desconocida por ellos hasta entonces en toda la amplitud que les daban los pueblos civilizados de Europa.

En efecto, los reyes españoles hicieron mercedes de --- tierras a muchos indios que les fueron adictos en la Con---- quista o que presentaron relevantes servicios a la Corona -- para que la gozasen en propiedad absoluta. Se cita como la - más antigua, la que por cédula de 28 de abril de 1526, se -- hizo a los indios Don Martín y Don Rodrigo. Otros indígenas adquirieron tierras por compra a la Corona, y las tuvieron,- por ese título, también en absoluta propiedad.

Fundo Legal.- En la propiedad comunal se distinguía, -- según las leyes españolas, cuatro clases bien diversas de -- repartimiento, en cuanto a su origen y aplicación: El fundo legal, el ejido, los propios y las tierras de repartimiento.

El principal empeño de los reyes españoles fue instruir a los indios "En la Santa Fé católica y Ley Evangélica", --- pero en los primeros años después de la Conquista fueron --- tantos los obstáculos que se presentaron para la rápida ---- evangelización de los pueblos infieles, que teniendo en ---- cuenta las circunstancias particulares en que éstos se ha--- llaban, empezó a discutirse la mejor manera de realizar con éxito la obra (32).

El emperador Carlos V, ordenó que el Consejo de Indias y los prelados residentes en la Nueva España se congregasen para acordar lo que estimaran a propósito sobre este punto.

(32) Idem. Pág. 64

En vista de este acuerdo se mandó a los virreyes y a -- los gobernadores, por diversas cédulas, que se concentrara a los indios en pueblos "Con tanta suavidad y blandura, dice -- uno de estos documentos, que sin causar inconvenientes diese motivo a los que no se pudiesen poblar luego, que viendo el buen tratamiento y amparo de los ya reducidos, acudiesen a -- ofrecerse de su voluntad". La reducción de indios en pueblos motivó toda una serie de preceptos sobre la manera cómo ---- debían fundarse esos pueblos; contradictorios y oscuros muchos de ellos dieron motivo, a su vez, a aclaraciones, ratificaciones y rectificaciones.

Mensura y Extensión del Fundo Legal.- Habiendo (33), -- quedado en seiscientas varas medidas desde el centro del --- pueblo a los cuatro vientos. La extensión definitiva del --- fundo legal, estaba mandado que la mensura del mismo se hiciera del siguiente modo: una vez tomado un punto como centro, deberían medirse seiscientas varas hacia los puntos --- cardinales y unirse el término de estas medidas con las ---- otras seiscientas varas, de todo lo cual resultaba un cuadrado, dos de cuyos lados deberían quedar en dirección de E. a W., y los otros de N. a S., este cuadro tenía, por otro -- lado, mil doscientas varas mexicanas y una superficie de un millon cuatrosientas cuarenta mil varas cuadradas.

Las ordenanzas de población disponían que "habiéndose -- resuelto de poblar a alguna provincia o comarca, de las que

(33) Ibídem. Pág. 67

están a nuestra obediencia o después descubriesen, tengan -- los pobladores consideración, y advertencia a que el terreno sea saludable, reconociendo si se conservan en él hombres de mucha edad y mozos de buena complexión, disposición y valor, si los animales y ganados son sanos y de competente tamaño, y los frutos y mantenimientos buenos y abundantes; y de tierras a proposito para sembrar y coger: si se crían cosas --- ponzoñosas y nocivas, el cielo es de buena u feliz constelación, claro y benigno; el aire puro y suave sin impedimento ni alteraciones; el temple sin exceso de calor o fríos, (habiendo de declinar a una u otra calidad, escojan el frío), - si hay pastos para criar ganados, montes y árboles para leña materiales de casas y edificios, muchas y buenas aguas para beber y regar, indios naturalesⁿ (34).

El Fundo Legal en el territorio de la Real Audiencia de Guadalajara.- El Señor licenciado Don Wistano Luis Orozco, -- en su libro titulado la Organización de la república, establece una distinción notable entre el Fundo Legal correspondiente a los pueblos situados dentro de la jurisdicción de la Real Audiencia de México y el Fundo Legal correspondiente a los que se encuentran en el territorio de la Real Audiencia de Guadalajara.

Afirma que estos últimos tenían la extensión correspondiente a un sitio de ganado mayor, o sea veinticinco millones de varas cuadradas que equivalen a, 1,755 hectáreas, ---

(34) Mendieta y Nuñez Lucio. Ob. Cit. Pág. 92.

61 áreas en el sistema actual.

Se apoya principalmente en el hecho, indiscutible, de que tanto la cédula de marqués de Falces, que fijó las dimensiones del Fundo Legal, como la Real Cédula de 4 de junio de 1787, y la del 12 de julio de 1695, fueron expedidas exclusivamente para el territorio sujeto a la Real Audiencia de México.

En efecto, las disposiciones reales invocadas contienen instrucciones restrictivamente dirigidas a la Real Audiencia de México, y, por lo tanto, no son aplicables a la de Guadalajara, pues cuando los soberanos españoles pretendían que alguna de sus cédulas dictadas para alguno de sus territorios de Indias se hiciera extensiva a todos ellos o a cualquier otro lugar, así lo declaraban en la misma cédula, o en otra; de ello hay en la Recopilación de Leyes de Indias numerosos ejemplos.

No siendo pues, aplicables a la Audiencia de Guadalajara las disposiciones aludidas, debe estarse, en opinión del autor citado, a lo que disponía la ley VIII, Título III, Libro IV, del ordenamiento citado, transcrita por nosotros en otro lugar; pero que conviene repetir para mejor esclarecimiento de este punto: "los sitios en que se han de formar pueblos y reducciones, tengan comodidad de aguas, tierras y montes, entradas y salidas y labranzas y un ejido de una legua de largo, donde los indios puedan tener sus ganados sin que se revuelvan con otros de españoles".

De este texto se desprende claramente, como lo reconoce el autor a quien citamos, que la mente del legislador era -- conceder a los pueblos un ejido de una legua de largo, ade-- más de las tierras necesarias para el casco del pueblo; pero como no se establecían las medidas de éste, en la Audiencia de Guadalajara no se interpretó como en la de México y se -- consideraron fundo legal y ejidos, en conjunto, con una ex-- tensión de una legua cuadrada (35). "De verdad, es enorme la diferencia de ese fundo legal en relación con lo establecido para los pueblos del distrito de la Real Audiencia de México pero ese es el hecho". Agrega en todos los títulos que ha -- revisado correspondientes a la Real Audiencia de Guadalajara encontró invariablemente que "fue reconocido, deslindado y - fijado como fundo legal de los pueblos un sitio de ganado -- mayor, y señala como caso concreto los títulos del pueblo de Zapotlán, Jalisco dados por Don Francisco Feijos castellanos superintendente general de tierras y aguas en 1702".

Los Ejidos.- Don Felipe II, madó en primero de diciem-- bre de 1573, que "los sitios en que se han de formar los --- pueblos y reducciones tengan comodidad de aguas, tierras y - montes, entradas y salidas y labranzas y un ejido de una --- legua de largo, donde los indios puedan tener sus ganados, - sin que se revuelvan con otros de Españoles". Esta cédula -- formó más tarde la Ley VIII, título III, libro VI, de la --- Recopilación de Leyes de Indias que hemos citado a propósito

(35) Alvear Acevedo Carlos. Ob. Cit. Pág. 140

del fundo legal.

Nos menciona el maestro Mendieta y Nuñez, a Escriche y nos dice, que él, define al ejido como: "El campo o tierra - que está a la salida del lugar, y no se planta ni se labra - y es común a todos los vecinos; y viene de la palabra latina exitus, que significa salida".

La cédula transcrita fue la que dió origen en la Nueva España a los ejidos, que por otra parte, existían también en España con el carácter de tierras de uso común, situadas a la salida de las poblaciones.

En los pueblos fundados por los indios había también -- algunas tierras comunales en su aprovechamiento, conocidas -- bajo el nombre de altepetlalli; estas tierras continuaron -- con el mismo destino y fueron para estos pueblos lo que el -- ejido en lo de nueva fundación.

En las leyes españolas no hay disposición alguna sobre las dimensiones que deben darse a los ejidos.

Por lo que respecta a la Nueva España y en general a -- las Indias, ya se ha visto que se estableció en una legua de largo la extensión de los ejidos; pero sin perjuicios de que en casos especiales expresamente determinados, se hicieran -- concesiones de mayor amplitud, la definición de Escriche --- sobre el ejido nos parece aceptable, así es que debe tenerse en cuenta para establecer la diferencia esencial que existe entre el concepto del antiguo ejido español y el nuevo con-- cepto de ejido que, acaso por una confusión lamentable, se -

sustenta en la legislación revolucionaria de México.

Los propios.- Desde la época prehispánica era costumbre que cada barrio (Calpulli) tuviese parcelas cuyos productos se destinaban a cubrir determinados gastos públicos. Estas parcelas eran cultivadas por los trabajadores del barrio a que pertenecían.

Durante la época colonial, tanto los pueblos de españoles como de indios, de nueva fundación, poseyeron por disposición expresa de los reyes, terrenos para cultivar sus gastos públicos.

A estos terrenos se les daba el nombre de propios pero, en vez de ser cultivados colectivamente los Ayuntamientos, que eran las autoridades encargadas de su administración, los daban a censo o los arrendaban entre los vecinos del pueblo, aplicando lo que por este concepto percibían, a los gastos públicos.

Las Tierras de Repartimiento.- Los pueblos de fundación indígena tenían tierras ya repartidas entre las familias que habitaban sus barrios, y en los pueblos de nueva fundación se dejó, según estaba mandado por la cédula de 19 de febrero de 1560, que los indios que, a ellos fuesen a vivir continuasen con el goce de las tierras que antes de ser reducidos poseían.

Estas tierras y las que para labranza se les dieron por disposición y mercedes especiales, constituyeron las tierras llamadas de repartimiento, de parcialidades indígenas o de -

comunidad.

Los españoles respetaron los usos indígenas en cuanto a distribución de tierra y, por tanto, estas tierras de repartimiento se daba en usufructo a las familias que habitaban los pueblos con obligación de utilizarlas siempre. Al extinguirse la familia o al abandonar el pueblo, las parcelas que por este u otros motivos quedaban vacantes, eran repartidas entre quienes las solicitaban.

El nuevo régimen gubernamental sólo introdujo variaciones en cuanto a las autoridades encargadas de hacer los repartos, pues organizada, como fué la Nueva España en su régimen administrativo, sobre la base de municipios, sus ayuntamientos fueron los encargados de todo lo relativo a las tierras de comunidad, y en general, de cuanto se relacionaba con las propiedades agrarias de los pueblos (36).

14).-DERECHOS DE LOS INDIOS SOBRE SUS PROPIEDADES.

El indio estaba considerado, por las leyes españolas, como incapaz, pues su cultura lo colocaba en situación inferior frente a los europeos.

Tratando de protegerlo, se expidieron numerosas leyes por medio de las cuales se pretendió poner su persona y sus bienes a cubierto de todo género de abuso por parte de los colonos españoles. Por esta razón y aún cuando los indios que poseían tierras en propiedad individual tenían todos los derechos que la ley otorgaba al propietario, se mando que no

(36) Mendieta y Nuñez Lucio. Ob. Cit. Pág. 98.

pudiesen venderlas sin licencia de autoridad competente, --- licencia que se les concedería sólo en el caso de que estu-- viesen perfectamente acreditadas la necesidad y conveniencia de la enajenación (37).

Sobre el fundo, los ejidos y los propios, ningún indio en particular tenía derechos de propiedad; el fundo y los -- propios eran propiedad pública, concedidos a la entidad mo-- ral del pueblo y no a personas determinadas, en cuanto a los ejidos, se hallaban en la misma categoría. Por lo que res--- pecta a tierras de parcialidades llamadas también de comuni-- dad o repartimiento, las leyes y noticias que tenemos sobre ellas son sumamente vagas; pero puede afirmarse que eran --- propiedades colectivas, pues con tal carácter permanecieron hasta mediados del siglo XIX; por lo tanto los indios, par-- ticularmente considerados, tampoco tenían derechos de pro--- piedad sobre ellas.

C).- EPOCA INDEPENDIENTE.

1).- ANTECEDENTES DE LA INDEPENDENCIA.

Causas de la Emancipación.- En el año de 1821, se con-- sumó la Independencia Política de México, ese pueblo mexica-- no, lleno de contrastes, que estaba en plena formación his-- torica, buscó su independencia a principios del siglo XIX, - coincidiendo con movimientos semejantes que ocurrieron, por los mismos años en casi todas las demás colonias españolas - de América.

(37) Mendieta y Nuñez. Op. Cit. Pág. 99.

Más, siendo la independencia un hecho complicado en sus antecedentes y en su desenvolvimiento posterior no todo mundo, sobre todo España, lo entendió suficientemente.

Sólo unos cuantos comprendieron, desde antes de que --- estallara la lucha, que las colonias llegarían, más pronto ó más tarde, a la independencia.

El problema agrario como una de las causas de la guerra de Independencia.- A principios del siglo XIX, el número de indígenas despojados era ya muy grande; llegaron a formar -- una masa de individuos sin amparo favorable a toda clase de desordenes (38).

Los indios y las castas consideraban a los españoles -- como la causa de su miseria; por eso la guerra de Indepen--- dencia encontró en la población rural su mayor contingente;- esa guerra fue hecha por los indios labriegos, guerra de --- odio en la que lucharon dos elementos: los españoles opresores y el de indios oprimidos.

Las masas de indios no combatieron por ideales de Independencia y democracia que estaban muy por encima de su mentalidad; la de Independencia fue una guerra en cuyo fondo se agitó indudablemente el problema agrario para entonces ya -- perfectamente definido en la vida nacional. Sirven de base a esta afirmación las medidas que el propio gobierno tomó para contenerla.

(38) Quirarte Martín. Vision panorámica de la Historia de -- México. Editorial Libros de México, S.A. México, D.F. 1982 - Pág. 44

No pretendemos que la cuestión agraria haya sido la --- causa única de la guerra de Independencia; pero sí estimamos que figura entre uno de sus principales motivos. En efecto, apenas iniciados los desórdenes en las Colonias, el Gobierno Español se preocupó grandemente por detenerlos, y, al efecto estudió con la premura que los acontecimientos le permitie-- ron, cuáles eran sus causas para buscar remedio. Entre ellas el mal reparto de la tierra se tuvo muy en cuenta, pues en - el real decreto de 26 de mayo de 1810, además de liberar a - los indios del pago del tributo y de darles otras franqui--- cias, se dijo: "Y en cuanto a repartimientos de tierras y de aguas, es igualmente nuestra voluntad que el Virrey, a la -- mayor brevedad posible, tome las más exactas noticias de los pueblos que tengan necesidad de ellas, y con arreglo a las - leyes, a las diversas y repetidas cédulas de la materia y a nuestra real y decidida voluntad, proceda inmediatamente a - repartirlas con el menor perjuicio que sea posible de terce- ro y con obligación de los pueblos de ponerlas sin la menor dilatación en cultivo".

Este decreto, que la Regencia de España expidió en mayo de 1810, según se ha dicho, fué publicado en México hasta el 5 de octubre del propio año, cuando la guerra había estalla- do y empezaba a tomar incremento; su objeto fué atraer a los indios para que cooperaran, en la lucha a favor de las armas españolas y muy grande sería la necesidad que éstos tenían - de tierras cuando, para tales fines, se mandaba que se -----

hiciera repartos entre los pueblos que las necesitaban. (39)

La propiedad eclesiástica favoreció también en gran parte la decadencia de la pequeña propiedad agraria de los indios, por cuanto amortizaba fuertes capitales y sustraía del comercio grandes extensiones de tierra.

Además de los despojos de que fueron víctimas, se deshicieron voluntariamente de muchas de sus propiedades en favor de la Iglesia mediante donaciones y testamentos. La Iglesia era, en la Nueva España, propietaria de innumerables haciendas y ranchos que explotaba para su beneficio del culto y acrecentamiento de sus riquezas.

Las medidas tomadas por el Gobierno Español a raíz de la guerra de Independencia, fracasaron, porque nadie tenía fé en las disposiciones legales; la experiencia de tres siglos había demostrado que sólo eran expresión de la buena voluntad del gobierno, pero completamente ineficaces en la práctica.

Sin embargo, la metrópoli siguió haciendo esfuerzos para atraerse a las masas indígenas y es de verse la insistencia con la que ordenaban se les repartieran.

Si después de analizar los antecedentes de la sucesión durante la época Colonial en México encontramos que las tierras de los pueblos se hicieron insuficientes y hubo mucho descontento entre los indígenas, los españoles abusaban de éstos, ya que los consideraban seres inferiores, una

(39) Quirarte. Op. Cit. Pág. 46.

vez dominado un pueblo indígena, les quitaban sus tierras y las repartían entre los soldados españoles a su mera conveniencia, desacatando la ley de distribución y arreglo de la propiedad del 18 de junio de 1513.

Igualmente el clero tenía prohibición de adquirir propiedades según una cédula real, pero ello no fué obstáculo para que la iglesia llegara a tener grandes riquezas, en propiedades inmuebles y obtener un poder ilimitado.

El primer antecedente legal de sucesión lo encontramos, como figura jurídica en el Código Civil de 1870.

D).- ORDENAMIENTOS JURIDICOS.

1).- EL CODIGO CIVIL DE 1870.

Durante la época de Juárez, en el período presidencial de 1867 a 1871, surge en nuestro país el primer Código Civil que rige nuestras conductas, por lo que es de vital importancia el estudio del mismo, y sobre todo en lo referente a las sucesiones, ya que contempla el concepto de sucesión, así como los tipos de sucesiones que existen, asimismo especifica las porciones que se deberían repartir entre los herederos del decuius.

Considero como el mayor antecedente de nuestro derecho, el Código en estudio, ya que comienza a manejar la sucesión como una figura jurídica. (40)

Tomando como base para su redacción los códigos Europeos, los cuales tienen una gran influencia del Derecho

(40) Quirarte Martín. Visión Panorámica de la Historia. Historia de México. Edit. Libros de México, S.A. 1982. Pág.50

Romano.

" Dentro del código civil de 1870, en el libro IV, Título Primero, De las Sucesiones, encontramos el concepto de sucesión y los tipos de sucesión que conocemos, ambos conceptos, estan establecidos en los artículos 3364 y 3365, que a la -- letra dicen:

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

"ARTICULO 3365.- La herencia se defiere en ocasiones -- por voluntad del hombre y en otras por disposiciones de la - ley. La primera se llama testamentaria y la segunda legítima

En mi opinión ambos conceptos son correctos, ya que --- aparentemente el Código Civil de 1870, habla de herencia, -- como sinónimo de sucesión, lo cual, nos remite a la idea de bienes, en primera instancia para establecer los derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte, se comple--- menta el primer concepto.

El segundo concepto es muy claro y conciso, pero además de estos conceptos hay que estudiar la forma de repartición, que se maneja en éste código, que se denomina Legítima. (41)

La cual se establece en los artículos 3460, 3463, 3464, 3465 al 3477, que a la letra dicen:

"ARTICULO 3460.- Legítima es la porción de bienes destinada por la ley a los herederos en línea recta, ascendientes
(41) Código Civil de 1870 del D.F. y territorios de Baja California. Edit. J.M. Aguilar Ortiz. México, D.F. 1872. Pág295

ó descendientes, que por esta razón se llaman forzosos.

ARTICULO 3463.- La legítima consiste en cuatro quintas partes de los bienes, si el testador solo deja descendientes legítimos ó legitimados en dos tercios, si solo deja hijos naturales; y en la mitad, si solo deja hijos espurios.

ARTICULO 3464.- Si el testador tuviere hijos legítimos ó legitimados é hijos naturales se considerarán como legítima de todos ellos las cuatro quintas partes de los bienes, pero al distribuirse éstas entre los mencionados hijos, se deducirá de la porción divisible que corresponda a los naturales, un tercio que acrecerá a la divisible entre los legítimos y no al quinto de que el padre pueda disponer. (42)

EJEMPLO.

PEDRO AUTOR.

JUAN O LUIS O O JOSE O SIXTO.

Hijos Legítimos Hijos Naturales

Pedro, al morir, deja un capital de.....\$	15,000.°°
y cuatro hijos; dos legítimos, Juan y Luis, y dos naturales, José y Sixto. La parte disponible del Padre será de.....\$	3,000.°°
Los 12,000.°°, restantes se -- distribuirán ficticiamente entre los cuatro hijos, y tocará	

(42) Idem. Pág. 305.

a cada uno 3,000.°°; pero re--
 bajando 1,000.°° de la porción
 de cada uno de los naturales,--
 recibirán entre ambos.....\$ 4,000.°°
 Agregando los 2,000.°° que se
 dedujeron de la porción de los
 naturales, a las 6,000.°° di--
 visibles entre los legítimos -
 recibirán cada uno de estos --
 4,000.°°, y entre ambos.....\$ 8,000.°°

	15,000.°°	15,000.°°
IGUAL.....\$	15,000.°°	15,000.°°

ARTICULO 3465.- Concurriendo hijos legítimos con espü--
 rios, la legítima de los cuatro quintos pertenece exclusiva--
 mente a los primeros; y los segundos solo tendrán derecho a
 alimentos, que se sacarán del quinto libre del autor de la -
 herencia, y en ningún caso podrán exceder de la cuota que --
 correspondería a los espurios si fueran naturales.

EJEMPLO.

PEDRO	AUTOR
JUAN O LUIS O	O JOSE O SIXTO.
Hijos Legítimos	Hijos Espúrios.
Pedro, al morir, deja un capi-- tal de.....\$	15,000.°°
y deja cuatro hijos; dos legí-- timos y dos espúrios. La parte	

disponible del autor de la herencia correspondería a.....\$	3,000.°°
de la cual, se sacarían los --- alimentos para los espúrios. - Las cuatro quintas partes corresponden a los legítimos, que sería la cantidad de.....\$	12,000.°°
	<hr/>
IGUAL.....\$	15,000.°°

ARTICULO 3466.- Concurriendo hijos naturales con espúrios, consistirá la legítima de todos en dos tercios de los bienes; pero al practicarse la división, se deducirá de la parte que corresponda a los espúrios una mitad que acrecerá a la porción divisible entre los naturales y no al tercio de libre disposición.

EJEMPLO.

PEDRO	AUTOR
JUAN O LUIS O	O JOSE O SIXTO
Hijos Naturales	Hijos Espúrios.
Pedro muere dejando un capital de.....\$	12,000.°°
y cuatro hijos; dos naturales, Juan y Luis, y dos espúrios, José y Sixto. La división se hará en esta forma: Tercio --- disponible del padre.....\$	4,000.°°

División ficticia de los dos -
tercios restantes entre los --
cuatro hijos que dará para ca-
da uno de ellos 2,000.°°; pero
rebajando a cada uno de los --
espurios, una mitad, recibirán
entre ambos.....\$ 2,000.°°
Agregando los 2,000.°° deduci-
dos a los espurios, a la por--
ción divisible entre los natu-
rales, recibirán entre ambos.\$ 6,000.°°

	12,000.°°	12,000.°°
IGUAL.....\$	12,000.°°	12,000.°°

ARTICULO 3467.- La legítima de los descendientes de ---
segundo o ulterior grado será la que debiera corresponder a
a la persona a quien representen; observándose respecto de -
los descendientes de los hijos ilegítimos lo dispuesto en el
artículo 3864.

ARTICULO 3468.- Si el autor de la herencia al tiempo de
su muerte no tuviere hijos, pero sí padre o madre vivos; ---
consistirá la legítima de los padres en dos tercios de la --
herencia.

EJEMPLO.

PEDRO AUTOR.
JOSE Y RAMONA.
PADRE MADRE

Pedro, al morir, deja un capital de.....\$		15,000.°°
y le sobreviven sus padres. La parte disponible del autor de la herencia correspondería a.\$	5,000.°°	
y la parte que heredarían los padres referente a los dos --- tercios mencionados sería la cantidad de.....\$	10,000.°°	
IGUAL.....\$	<u>15,000.°°</u>	<u>15,000.°°</u>

ARTICULO 3469.- Si el autor de la herencia solo tuviera al tiempo de su muerte ascendientes de otros grados, consistiría la legítima de éstos en la mitad de los bienes.

EJEMPLO.

PEDRO AUTOR

LUIS Y MONA

ABUELOS MATERNOS.

Pedro, al morir deja un capital de.....\$		20,000.°°
y le sobreviven sus abuelos -- maternos. La parte disponible del autor de la herencia co--- rrespondería a.....\$	10,000.°°	
Y la parte que heredarían los abuelos referente a la mitad de la herencia sería la can--		

ARTICULO 3471.- Concurriendo ascendientes de primer --- grado con hijos naturales, consistirá la legítima de unos y otros en dos tercios de la herencia, que se dividirá por --- partes iguales entre los descendientes y ascendientes, considerando a los últimos como una sola persona. (44)

EJEMPLO.

LUIS O PADRES O MARIA		
ANTONIO AUTOR		
PEDRO O HIJOS NATURALES O ANA		
Antonio, autor de la herencia, muere dejando vivos a sus padres Luis y María, y dos hijos naturales, Pedro y Ana, y un caudal líquido de.....\$		18,000.°°
Que se dividirán en esta forma		
tercio disponible del autor de la herencia.....\$	6,000.°°	
Porción de Pedro.....\$	4,000.°°	
Idem de Ana.....\$	4,000.°°	
Idem de los padres Luis y María, que dividirán entre sí -- por partes iguales, llevando -- cada uno 2,000.°°.....\$	4,000.°°	
	<hr/>	<hr/>
IGUAL.....\$	18,000.°°	18,000.°°

(44) Ibidem. Pág. 306.

Continuamos analizando el Código Civil de 1870.

ARTICULO 3472.- Concurriendo ascendientes de segundo ó ulterior grado con hijos naturales, consistirá la legítima de los hijos en dos tercios de la herencia; y los ascendientes sólo tendrán derecho a alimentos, que se deducirán del tercio de libre disposición.

EJEMPLO.

PEDRO	AUTOR	
LUIS Y MONA	MARIA Y JUAN	
ABUELOS MATERNOS	HIJOS NATURALES	
Pedro al morir deja un capital de.....\$		18,000.°°
Le sobreviven sus abuelos maternos; y dos hijos naturales. Al autor de la herencia le correspondería un libre disponible de.....\$	6,000.°°	
Del cual se sacaran la cantidad de alimentos para los abuelos. Quedando dos tercios para los hijos naturales, es decir, a cada uno le correspondería la cantidad de \$6,000.°°, entre ambos les corresponde la cantidad de.....\$	12,000.°°	
IGUAL.....\$	<u>18,000.°°</u>	<u>18,000.°°</u>

ARTICULO 3473.- Concurriendo ascendientes de primer --- grado con hijos espúrios, serán legítima de unos y otros dos tercios de la herencia; pero al practicar la división, se -- deducirá de la porción divisible entre los hijos, una mitad, que acrecerá a la porción divisible entre los ascendientes y no al tercio de libre disposición.

EJEMPLO.

LUIS O PADRES O MARIA

ANTONIO AUTOR

PEDRO O HIJOS ESPURIOS O MARTHA

Antonio autor de la herencia, --
muere dejando vivos a sus pa--
dres Luis y María, y dos hijos
espúrios, Pedro y Martha, y un
capital de.....\$ 18,000.°°

Se hará la división de este --
modo: Tercio disponible del --
autor de la herencia.....\$ 6,000.°°

Porción de cada uno de los hi--
jos, deducida una mitad; lo --
que produce para ambos.....\$ 4,000.°°

Agregando la parte deducida, -
4,000.°° a los 4,000.°° divi--
sibles entre los padres, ten--
drá cada uno de éstos 4,000.°°
y entre ambos.....\$ 8,000.°°

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

	18,000.°°	18,000.°°
IGUAL.....\$		

ARTICULO 3474.- Concurriendo ascendientes de segundo ó ulterior grado con hijos espúrios, será legítima de todos la mitad de la herencia, la cual se dividirá por partes iguales entre los ascendientes y los hijos, considerándose aquellos como una sola persona.

EJEMPLO.

	PEDRO LUIS Y MONA Abuelos Maternos	AUTOR MARIA Y JUAN Hijos Espúrios
Pedro al morir, deja un capital de.....\$		18,000.°°
Le sobreviven sus abuelos maternos y dos hijos espúrios. Al autor de la herencia le correspondería un libre disponible - de.....\$	6,000.°°	
Quedando tanto para los espúrios como para los abuelos una herencia de.....\$	12,000.°°	
Los cuales le tocaría la mitad a cada uno de ellos.	-----	-----
IGUAL.....\$	18,000.°°	18,000.°°

ARTICULO 3475.- Concurriendo ascendientes de cualquier grado con hijos legítimos y naturales, se observará lo dis--

puesto en el artículo 3463, y los ascendientes solo tendrán derecho a alimentos, que se sacarán del cuerpo de la herencia.

ARTICULO 3476.- Concurriendo ascendientes de primer grado con hijos naturales y espurios, la legítima de unos y otros será de dos tercios de la herencia; pero al practicar la división, se deducirá la parte correspondiente a los espurios, una mitad que acrecerá a la porción divisible entre los ascendientes y los hijos naturales.

ARTICULO 3477.- Concurriendo ascendientes de ulteriores grados con hijos naturales y espurios, la legítima y su partición serán las que establece el artículo 3466 y los ascendientes solo tendrán derecho a alimentos, que se sacarán del tercio libre.

EJEMPLO.

PEDRO	O	PADRES	O	MARTHA
		JUAN		AUTOR
JOSE	O	LEON	SIXTO	O MAURO
		NATURALES		ESPURIOS

Juan al morir, deja vivos a --
 sus padres Pedro y Martha, y --
 cuatro hijos, dos naturales, -
 José y León, y dos espurios, -
 Sixto y Mauro, y un capital --
 divisible de.....\$
 Se procederá a la partición en

30,000.°°

esta forma: Tercio disponible
del autor de la herencia.....\$ 10,000.°°

Porción ficticia de cada uno -
de los descendientes y de am--
bos ascendientes, 4,000.°°.

Deducida la mitad de cada uno
de los espurios, quedarán es--
tos con.....\$ 4,000.°°

Agregando los 4,000.°° deduci-
dos a los 12,000.°° divisibles
entre ascendientes y naturales
resultan 16,000.°°, distribui-
dos en esta forma:

Porción de ambos descendientes	10,666.66
Porción de ambos ascendientes	5,333.34

IGUAL.....\$	30,000.°°	30,000.°°
--------------	-----------	-----------

Los artículos transcritos nos muestran con ejemplos, --
las formas de repartición más comunes, de la época, además -
que dicha legítima se podía demandar en caso de preterición,
por parte del decuius de los parientes más cercanos a quie--
nes la ley considera forzosos, la importancia de la legítima
es que ya toma en cuenta a los hijos naturales y a los espuri-
os (bastardos), siempre que hayan sido reconocidos.

Dentro del Código Civil de 1870, en el Libro IV, Título
Cuarto de la Sucesión Legítima, en los artículos 3840 al ---

3846 aparecen las causas por las que se abre la herencia, y cuando se concede, los cuales a la letra dicen:

ARTICULO 3840.- La herencia legítima se abre:

1.- Cuando hay un testamento otorgado, ó el que se ---- otorgó es nulo ó perdió después fuerza, aunque antes haya -- sido válido:

2.- Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes:

3.- Cuando falta la condición impuesta al heredero ó -- este muere antes que el testador, ó repudia la herencia, sin que haya sustituto ni tenga lugar el derecho de acrecer:

4.- Cuando el heredero instituido es incapaz de heredar

ARTICULO 3841.- Cuando siendo válido el testamento, no deba subsistir la institución de heredero, los legados, si - los herederos legítimos no son también forzosos, no deben -- reducirse como inoficiosos; y la sucesión legítima solo ---- comprenderá el remanente de los bienes.

ARTICULO 3842.- Si el testador dispone legalmente solo de una parte de sus bienes, el resto de ellos forman la su-- cesión legítima.

ARTICULO 3843.- En las herencias la ley no atiende al - origen y naturaleza de los bienes del difunto, para arreglar el derecho de heredarlos.

ARTICULO 3844.- La sucesión legítima se concede:

1.- A los descendientes y ascendientes y al conyuge que sobrevive, con exclusión de los colaterales y del fisco:

2.- Faltando descendientes y ascendientes, a los herma-

nos y sobrinos representantes de hermanos difuntos y al conyuge que sobrevive; con exclusión de los demás colaterales y del fisco:

3.- Faltando hermanos y sobrinos representantes de hermanos difuntos, al cónyuge que sobrevive, aunque haya otros colaterales:

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

5.- Faltando colaterales, al fisco.

ARTICULO 3846.- Los parientes más próximos excluyen a los más remotos; salvo el derecho de representación en los casos en que deba tener lugar.

Hay que analizar cada uno de estos artículos, ya que -- además especifican la sucesión mixta, y hay que mencionar -- que estos conceptos son manejados desde el derecho Romano -- que son la columna vertebral de nuestro derecho. Además este código civil contempla el hecho de representación de la -- sucesión de los ascendientes, descendientes, el conyuge la --- porción viudal el procedimiento de la sucesión legítima y la participación.

2).- CODIGO CIVIL DE 1884.

Antes de hablar de nuestro tema debemos conocer los --- acontecimientos históricos, de la época del Porfirismo. Porfirio Diaz como Presidente de la República tuvo que defender primeramente, el reconocimiento de su Gobierno por los Esta-

dos Unidos, lo cual consiguió a medias por medio de Don ---- Ignacio L. Vallarta, además tuvo que enfrentar a una auto--- rización solicitada por el Gobierno de Estados Unidos para - poder reconocer su Gobierno la cual era, el libre tránsito - de sus tropas por nuestro país.

Lo cual, nunca se dió ni se firmó convenio alguno a --- este respecto, en esta primera administración de Porfirio -- Díaz se le consideró que era un inepto para gobernar, por lo que para el período electoral, de 1880 a 1884, todo mundo -- pensó, que Díaz apoyaría a Justo Benitez para que ocupara la silla presidencial pero no fué así, y el primero de diciem-- bre de 1880, entra el gobierno de Manuel González, en el --- cual, se impulsa la construcción de Vías Ferreas, así como - prosperan algunos negocios, y se trata de restaurar el cré-- dito, ya que México se encontraba en deuda con otros países. En esta misma época, y bajo el gobierno de Manuel González - se crea el Código de 1884, dentro del cual, se contemplaba a la Sucesión legítima casi de la misma manera que el Código - de 1870. (44).

Pero se pretendió reformar en cuanto a los descendien-- tes legítimos y naturales y los espúrios (bastardos), así -- mismo en la sucesión de ascendientes nos menciona a los pa-- dres ilegítimos y las formas en que debían heredar y se ---- ejemplifican estas.

El Código de 1884 abroga al de 1870. (45).

(44) Quirarte Martín. Ob. cit. Pág. 57.

(45) Código Civil de 1884, Del D.F. y Baja California. Edit. Francisco Díaz León. México, D.F. 1884. Pág. 377.

Dentro del Código Civil de 1884, Libro IV, Título Primero, de las Sucesiones, los artículos 3227 y 3228, nos establecen el concepto de sucesión y los tipos que hay, que a la letra dicen:

ARTICULO 3227.- Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones, que no se extinguen por la muerte.

ARTICULO 3228.- La herencia se defiere por la voluntad del hombre ó por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria; la segunda legítima.

Dichos artículos son los mismos que se manejaron después de 14 años, seguían utilizandose las mismas normas legales que en el código anterior.

Igualmente se siguen manejando la sucesión legítima como en el código de 1870, bajo el mismo concepto, tal como se establece en el artículo 3571, que a la letra dice:

ARTICULO 3571.- La herencia legítima se abre:

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

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

III.- Cuando falta la condición impuesta al heredero, ó este muere antes que el testador, ó repudia la herencia, sin que haya sustituto ni tenga lugar el derecho de acrecer:

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

ARTICULO 3572.- Cuando siendo válido el testamento no -
deba subsistir la institución de heredero, subsistirán sin -
embargo las demás disposiciones hechas en él, y la sucesión
legítima sólo comprenderá los bienes que debían corresponder
al heredero instituido.

ARTICULO 3573.- Si el testador dispone legalmente sólo
de una parte de sus bienes, el resto de ellos forma la suce-
sión legítima.

ARTICULO 3574.- En las herencias la ley no atiende al -
origen y naturaleza de los bienes del difunto para arreglar
el derecho de heredarlos.

ARTICULO 3575.- La sucesión legítima se concede:

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

II.- Faltando descendientes y ascendientes, a los her--
manos y sobrinos representantes de hermanos difuntos y al --
cónyuge que sobrevive, con exclusión de los demás colatera--
les y del fisco:

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

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

V.- Faltando colaterales, al fisco, en los términos del
artículo 3634.

En este código desaparece la porción legítima pero subsisten la sucesión legítima y nos dan ejemplos en los artículos de la sucesión de descendientes marcados con los numerales 3596, 3598, 3601, 3603 y 3606, que a la letra dicen:

ARTICULO 3596.- Cuando concurren descendientes legítimos ó legitimados con naturales reconocidos, la división se hará deduciendo de la porción que correspondería a los naturales si se hiciera por partes iguales, un tercio que acrecerá a la divisible entre los legítimos.

EJEMPLO.

PEDRO	AUTOR
JUAN LUIS	JOSE SIXTO
Hijos Legítimos	Hijos Naturales

Pedro, al morir, deja un capital de.....\$ 12,000.°°

y cuatro hijos: dos legítimos, ó legitimados, Juan y Luis; y dos naturales, José y Sixto.

La distribución se hará ficticiamente entre los cuatro hijos y tocará a cada uno 3,000, pero rebajando \$1,000.°° de la porción de cada uno de los naturales, recibirán entre ambos 4,000.°°

Agregando los \$2,000.°° que se dedujeron de la porción de los

naturales a los 2,000.°° a los \$6,000.°°, divisibles entre -- los legítimos, recibirán cada uno de éstos \$4,000.°° y entre ambos.....\$ 8,000.°°

	12,000.°°	12,000.°°
IGUAL.....\$		

ARTICULO 3598.- Concurriendo descendientes naturales -- con espúrios, la división se hará deduciendo de la parte que corresponda a estos una mitad que acrecerá a la porción di-- visible entre los naturales.

EJEMPLO.

PEDRO	AUTOR
JUAN LUIS	JOSE SIXTO
Hijos Naturales	Hijos Espurios

Pedro muere dejando un capital de.....\$ 8,000.°° y cuatro hijos: dos naturales, Juan y Luis; y dos espurios, - José y Sixto. La división se - hará ficticiamente entre los - cuatro hijos y tocará a cada - uno \$2,000.°°; pero deduciendo una mitad a cada uno de los -- espúrios, recibirán entre ---- ambos.....\$ 2,000.°°

Agregando los \$2,000.ºº, deducidos a los espurios, a la porción divisible entre los naturales, recibirán entre ambos.....\$ 6,000.ºº

	8,000.ºº	8,000.ºº
IGUAL....\$	8,000.ºº	8,000.ºº

ARTICULO 3601.- Concurriendo hijos naturales con ascendientes de primer grado, la división se hará por partes iguales, considerando a los ascendientes, cuando fueren varios, como una sola persona. (46)

EJEMPLO.

LUIS	PADRES	MARIA
ANTONIO	AUTOR	
PEDRO	HIJOS NATURALES	ANA

Antonio autor de la herencia, muere dejando vivos a sus padres, Luis y María, y dos hijos naturales, Pedro y Ana, y un caudal líquido de.....\$ 12,000.ºº

que se dividirá de esta forma:

Porción de Pedro.....\$	4,000.ºº
Porción de Ana.....\$	4,000.ºº

Porción de los padres Luis y María, que se dividirán entre

(46) Estos ejemplos fueron tomados del Código Civil de 1884.

sí por partes iguales, llevand
do cada uno \$2,000.°°.....\$

4,000.°°

IGUAL.....\$

12,000.°°

12,000.°°

ARTICULO 3603.- Concurriendo ascendientes de primer ---
grado con hijos espurios, la división se hará deduciendo de
la porción divisible entre los hijos, una mitad que acrecerá
a la porción divisible entre los ascendientes, quienes serán
considerados como una sola persona.

EJEMPLO.

LUIS PADRES MARIA

ANTONIO AUTOR

PEDRO Hijos Espurios MARTHA

Antonio, autor de la herencia,
muere dejando vivos a sus pa--
dres Luis y María; y dos hijos
espurios, Pedro y Martha, y un
caudal líquido de.....\$

12,000.°°

que se dividirá en esta forma:
Porción de cada uno de los hi-
jos (\$4,000.°°), deducida una
mitad (\$2,000.°°), lo que pro-
duce entre ambos.....\$

4,000.°°

Agregados a los \$4,000.°° de--
ducidos a los \$4,000.°° divi--
sibles entre los padres, ten--

drán cada uno de éstos \$4,000-
 y entre ambos\$ 8,000.°°

	12,000.°°	12,000.°°
IGUAL.....\$	12,000.°°	12,000.°°

ARTICULO 3606.- Concurriendo ascendientes de primer ---
 grado con hijos naturales y espurios, la división se hará --
 deduciendo de la parte correspondiente a los espúrios una --
 mitad que acrecerá a la porción divisible entre los ascen---
 dientes y los hijos naturales.

EJEMPLO.

PEDRO	PADRES	MARTHA
JUAN		AUTOR
JOSE LEON		SIXTO MAURO
Hijos Naturales		Hijos Espúrios

Juan al morir deja vivos a sus
 padres Pedro y Martha, y cuatro
 hijos; dos naturales José y --
 León, y dos espurios, Sixto y
 Mauro, y un caudal líquido ..\$ 20,000.°°
 que se dividirá en esta forma:
 Porción ficticia de cada uno -
 de los descendientes y de am--
 bos ascendientes \$4,000.°°. --
 Deducida la mitad a cada uno -
 de los espúrios, quedarán es--
 tos con \$2,000.°°, cada uno, -

recibiendo entre ambos.....\$ 4,000.°°

Agregando los \$1,000.°° deducidos a los \$12,000.°°, divisibles entre ascendientes e hijos naturales, resultan \$16,000.°°, distribuidos en esta forma:

Porción de ambos descendientes	10,666.66
Porción de ambos ascendientes	5,333.34

IGUAL.....\$	20,000.°°	20,000.°°
--------------	-----------	-----------

En este código desaparece la porción viudal, se toman precauciones para la viuda en cinta, etc.

Pero estos cambios no son de fondo únicamente, se modifican ciertos artículos y desaparece la porción legítima, y se va adecuando la ley a nuestra idiosincracia.

3).- LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

Durante la época en que Venustiano Carranza fué Presidente nace esta ley, la cual no contempla las figuras de la sucesión, lo cual es increíble cada vez que hay una reforma y creado el Congreso Constituyente, así como el surgimiento, de nuestra Constitución.

Sin embargo, a mi parecer, en cuanto a la sucesión se debería seguir en la práctica con lo establecido en el Código de 1884, toda vez que no podía quedar este libro ó capítulo de las sucesiones exceptuados de tan importante ley, --

(47), la cual, establece antecedentes formales de filiación, matrimonio, tutela, etc.

Por lo que, después de 23 años, no hay grandes cambios, mismos que se dan hasta después de 48 años.

4).- CODIGO CIVIL DE 1928.

Este código se crea durante la época en que es Presidente Elías Calles, y a pesar de haberse escrito y publicado en el Diario Oficial el 26 de Marzo de 1928, empieza a tener vigor a partir de 1932, durante esta época gobernaba Pascual Ortiz Rubio, quien el día 1° de septiembre de 1932, rinde su informe presidencial y al día siguiente renuncia al cargo de Presidente, quedando como Presidente interino Abelardo L. -- Rodríguez.

El Código de 1928 abroga al de 1884. (48)

En materia de sucesiones se adoptó la doble formación -- establecida en los anteriores códigos civiles; la testamen-- taria y la legítima, pero en una y otra se establecieron --- restricciones que la comisión, creyó eran exigidos en los -- intereses sociales y las tendencias de esa época.

Además se busco la mayor simplificación y rapidez de -- los juicios sucesorios, para evitar que su retardo indefini-- do produjera el estancamiento de los bienes de la herencia, apartandolos de hecho de la libre circulación de la riqueza.

Por lo que toca a la sucesión legítima, el derecho de --

(47) Ley de Relaciones Familiares de 1917. Edit. Hernández.- México, D.F. 1917. Pág. 3.

(48) Quirarte Martín. Ob. cit. Pág. 62.

heredar se limitó hasta el cuarto grado de la línea colateral, porque más allá de ese grado los vínculos familiares -- son muy débiles y es una ficción verdaderamente infundada -- suponer que el autor de la herencia quiso dejar sus bienes a parientes remotos que quizás ni conoció. Por lo que se refiere a la sucesión por testamento, se ordenó que cuando el testador disponía de sus bienes en favor de personas que no fueran sus herederos legítimos, tenía obligación de dejar a la Beneficencia Pública el veinte por ciento de sus bienes.

Cree la comisión, que el derecho de propiedad sobre los bienes no producidos por el esfuerzo del testador debiera -- concluir con su muerte, y si no se introducen reformas más -- severas, es debido al criterio constitucional que garantiza la libre disposición de la propiedad y porque no desea privar de un estímulo para la producción, y es conveniente que cuando no destina sus bienes a cumplir los deberes que le -- impone la naturaleza, una parte de ellos vuelva a la comunidad de donde fueron extraídos.

De esta manera se establece una doble corriente de ---- apropiación de bienes y devolución de los mismos, que permitirá al Estado borrar, en cuanto fuere posible, esas odiosas diferencias establecidas en el dintel de la vida, que hacen, que mientras unos al nacer se encuentren llenos de riquezas, otros no tengan ni para sobrevivir a las más imperiosas necesidades, cuando ni los unos ni los otros han hecho algo -- que amerite esa diferencia de situación. Como novedad en el

proyecto de código se adoptó el testamento ológrafo, es decir, el testamento escrito todo él, de puño y letra del testador, sin intervención de notario, ni de ningún otro funcionario, y sin que el testador esté obligado a observar la enorme cantidad de ritualidades con que la ley rodea a los testamentos, bastando que exprese de una manera clara y terminante su voluntad respecto al destino que quiera dar a sus bienes para después de su muerte.

Para evitar los dos graves inconvenientes que presenta el testamento ológrafo y que son: la facilidad con que puede que se hiciera por duplicado y que uno de los originales se depositara en el Registro Público, con la nota puesta por el testador y autorizada por el encargado de la oficina, de que el respectivo pliego cerrado contiene el testamento.

El otro original debe guardarlo el testador, y también, en la cubierta que lo contiene se pondrá la nota utilizada por el registrador de que recibió uno de los originales, del cual es reproducción exacta el que contiene el pliego de que se trata.

De acuerdo con lo ordenado en el artículo 30 de la Constitución, se establece la incapacidad legal de los ministros de los cultos para ser herederos por testamento de los ministros del mismo culto o de un particular con quien no tenga parentesco dentro del cuarto grado, aumentándose esta incapacidad al cónyuge, ascendiente, descendiente y hermanos de los mismos ministros, para evitar que fácilmente

fuera eludida la prohibición de heredar contenida en el precepto constitucional citado.

Se hicieron modificaciones de mucha importancia en materia de representación, de incapacidad para testar y para heredar, de legados y de participación y adjudicación de los bienes; modificaciones de carácter puramente técnico que sería difícil exponer en este breve resumen.

Como una consecuencia de la equiparación legal de todos los hijos, se borraron las diferencias que en materia de sucesión legítima estableció el código civil entre los hijos legítimos y los que habían nacido fuera de matrimonio.

También se creyó justo que la concubina que hacia vida marital con el autor de la herencia al morir este, y que tiene hijos de él, o vivió en su compañía los últimos cinco años que precedieron a su muerte, tuviera alguna participación en la herencia legítima, pues en la mayoría de los casos, cuando se reúnen las expresadas circunstancias, la mujer es la verdadera compañera de la vida y ha contribuido, a la formación de los bienes. El derecho de la concubina tiene lugar siempre que no haya cónyuge supérstite, pues la comisión repite que rinde homenaje al matrimonio.

Se defendieron los derechos de las minorías en los juicios sucesorios, concediéndose la facultad de nombrar interventores, en forma tal que, fueran los legítimos representantes de sus intereses.

Dentro del Código Civil de 1928, Libro IV, Título Pri--

mero, de las Sucesiones, los artículos 3227 y 3228, nos establecen el concepto de sucesión y los tipos que hay, y que a la letra dicen:

ARTICULO 3227.- Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones, que no se extinguen por la muerte.

ARTICULO 3228.- La herencia se defiere por la voluntad del hombre ó por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria; la segunda legítima.

En dichos artículos se manejan atravez de 42 años, los mismos conceptos, es decir, no hay una evolución importante en estos conceptos, ya que los mismos siguen regulando la sucesión, con pequeñas diferencias, así mismo se maneja el mismo concepto de sucesión legítima que aparece en nuestro primer código de 1880, bajo el Libro IV, Título IV, De la Sucesión Legítima, en sus artículos 3571 al 3575, y que a la letra dicen:

ARTICULO 3571.- La herencia legítima se abre:

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

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

III.- Cuando falta la condición impuesta al heredero, ó este muere antes que el testador, o repudia la herencia sin que haya substituto ni tenga lugar el derecho de acrecer

IV.- Cuando el heredero instituído es incapaz de here--

dar.

ARTICULO 3572.- Cuando siendo válido el testamento no deba subsistir la institución de heredero, subsistirán, sin embargo, las demás disposiciones hechas en él, y la sucesión legítima sólo comprenderá los bienes que debían corresponder al heredero instituído.

ARTICULO 3573.- Si el testador dispone legalmente sólo de una parte de sus bienes, el resto de ellos forma la sucesión legítima. (49)

ARTICULO 3574.- En las herencias la ley no atiende al origen y naturaleza de los bienes del difunto para arreglar el derecho de heredarlos.

ARTICULO 3575.- La sucesión legítima se concede:

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

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

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

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

(49) Código Civil de 1932, Vigente del Distrito Federal y Territorios Federales. Edit. Herrero Hnos. México, D.F. 1932.

V.- Faltando colaterales, al fisco, en los términos del artículo 3464.

Y nos da ejemplos en los artículos de la sucesión de -- descendientes marcados con los numerales 3596, 3598, 3601, - 3603 y 3608, y que a la letra dicen:

ARTICULO 3596.- Cuando concurren descendientes legíti-- mos o legitimados con naturales reconocidos, la división se hará deduciendo, de la porción que correspondería a los na-- turales si se hiciera por partes iguales, un tercio que ---- acrecerá a la divisible entre los legítimos. (50)

EJEMPLO.

	PEDRO	AUTOR	
	JUAN LUIS	JOSE SIXTO	
	Hijos Legítimos	Hijos Naturales	

Pedro, al morir, deja un capi-
tal de.....\$ 12,000.°°
y cuatro hijos; dos legítimos,
o legitimados Juan y Luis, y -
dos naturales, José y Sixto.
La distribución se hará ficti-
ciamente entre los cuatro hi--
jos y tocará a cada uno 3,000,
pero rebajando 1,000 de la por-
ción de cada uno de los natu--
rales, recibirán entre ambos.\$ 4,000.°°

(50) Estos ejemplos fueron tomados del Código Civil de 1928.

Agregando a los \$2,000.ºº, que se dedujeron de la porción de los naturales a los \$6,000.ºº, divisibles entre los legítimos, recibiría cada uno de éstos \$4,000.ºº y entre ambos. 8,000.ºº

	12,000.ºº	12,000.ºº
IGUAL.....\$		

ARTICULO 3598.- Concurriendo descendientes naturales -- con espúrios, la división se hará deduciendo de la parte que corresponda a éstos una mitad que acrecerá a la porción divisible entre los naturales.

EJEMPLO.

PEDRO	AUTOR
JUAN LUIS	JOSE SIXTO
Hijos Naturales	Hijos Espurios
Pedro muere dejando un capital de.....\$	
	8,000.ºº
y cuatro hijos, dos naturales, Juan y Luis, y dos espurios, - José y Sixto. La división se - hará ficticiamente entre los - cuatro hijos y tocará a cada - uno de ellos \$2,000.ºº, pero - deduciendo una mitad a cada -- uno de los espurios, recibirán	

entre ambos.....\$	2,000.°°	
Agregando los \$2,000.°°, deducidos a los espurios, a la --- porción divisible entre los -- naturales, recibirán entre --- ambos.....\$		
	6,000.°°	
	<hr/>	<hr/>
IGUAL.....\$	8,000.°°	8,000.°°

ARTICULO 3601.- Concurriendo hijos naturales con ----- ascendientes de primer grado, la división se hará por partes iguales, considerando a los ascendientes, cuando fueren varios, como una sola persona.

EJEMPLO.

LUIS PADRES MARIA

ANTONIO AUTOR

PEDRO Hijos Naturales ANA

Antonio, autor de la herencia, muere dejando vivos a sus padres, Luis y María, y dos hijos naturales, Pedro y Ana, y un caudal líquido de.....\$ 12,000.°°

que se dividirá en esta forma:

Porción de Pedro.....\$	4,000.°°
Porción de Ana.....\$	4,000.°°

Porción de los padres Luis y -
María, que se dividirán entre

sí por partes iguales, llevan-
do cada uno \$2,000.°°.....\$ 4,000.°°

	12,000.°°	12,000.°°
IGUAL.....\$	12,000.°°	12,000.°°

ARTICULO 3603.- Concurriendo ascendientes de primer ---
grado con hijos espurios, la división se hará deduciendo, de
la porción divisible entre los hijos, una mitad que acrecerá
a la porción divisible entre los ascendientes, quienes serán
considerados como una sola persona.

EJEMPLO.

LUIS	PADRES	MARIA
ANTONIO AUTOR		
PEDRO	Hijos Espurios	MARTHA

Antonio, autor de la herencia,
muere dejando vivos a sus pa--
dres, Luis y María, y dos hi--
jos espurios, Pedro y Martha, y
un caudal líquido de.....\$
que se dividirá en esta forma:
Porción de cada uno de los hi-
jos (\$4,000), deducida una mi-
tad (\$2,000.°°), lo que produ-
ce para entre ambos.....\$
Agregados los \$4,000 deducidos
a los \$4,000 divisibles entre
los padres, tendrá cada uno de

12,000.°°

4,000.°°

éstos \$4,000, y entre ambos..\$ 8,000.°°

	12,000.°°	12,000.°°
IGUAL.....\$	12,000.°°	12,000.°°

ARTICULO 3606.- Concurriendo ascendientes de primer --- grado con hijos naturales y espurios, la división se hará -- deduciendo de la parte correspondiente a los espúrios una -- mitad que acrecerá a la porción divisible entre los ascen--- dientes y los hijos naturales.

EJEMPLO.

PEDRO PADRES MARTHA

JUAN AUTOR

JOSE LEON SIXTO MAURO

Hijos Naturales Hijos Espurios

Juan al morir deja vivos a sus padres Pedro y Martha, y cuatro hijos; dos naturales José y -- León, y dos espurios, Sixto y Mauro, y un caudal líquido de.

20,000.°°

Que se dividirá en esta forma: Porción ficticia de cada uno - de los descendientes y de am-- bos ascendientes: \$4,000. De-- ducida la mitad a cada uno de los espúrios, quedarán éstos - con \$2,000 cada uno, recibien-- do entre ambos.....\$

4,000.°°

Agregando los \$4,000 deducidos a los \$12,000 divisibles entre ascendientes e hijos naturales resultan \$16,000, distribuidos en esta forma:

Porción de ambos descendientes	10,666.66	
Porción de ambos ascendientes.	5,333.34	
IGUAL.....\$	<u>20,000.00</u>	<u>20,000.00</u>

Al hacer un análisis de nuestra ley, los distintos ordenamientos jurídicos que han regido nuestro país, encontramos que no han tenido cambios estructurales, así como los conceptos de sucesión, los tipos dentro de todo este Libro IV, Capítulo I., únicamente han cambiado, la legítima que se utilizaba para las dos formas de sucesión y que después únicamente se utilizó en la sucesión legítima y desaparece la porción viudal.

Y en general se manejan los testamentos, el procedimiento judicial a seguir, etc.

Es importante diferenciar que en la Ley de Relaciones Familiares de 1917, no aparece un capítulo específico de las sucesiones, esto es de hacerse notar ya que siendo el año de nuestra Constitución es relevante considerar el hecho que no se legislara sobre materia, quedando un aparente hueco dentro de la ley.

Sin embargo, considero que se manejaba las sucesiones como en el código de 1884.

C A P I T U L O I I I
ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL
ALBACEA.

- A).- GRECIA.
- B).- ROMA.
- C).- FRANCIA.
 - 1).- EL ALBACEA ANTES DEL CODIGO NAPOLEONICO.
 - 2).- EL ALBACEA DESPUES DEL CODIGO NAPOLEONICO.
 - 3).- DE LOS ALBACEAS O TESTAMENTARIOS EN EL DERECHO FRANCES.
 - 4).- ALBACEAZGO Y MANDATO.
 - 5).- NOMBRAMIENTO DE ALBACEA O TESTAMENTARIO DENTRO DEL ----
CODIGO CIVIL FRANCES.
 - 6).- LA "SAISINE" DEL ALBACEA O TESTAMENTARIO.
 - 7).- NATURALEZA DE LA SAISINE.
- D).- ESPAÑA.
 - 1).- EL ALBACEA EN EL DERECHO ESPAÑOL.
 - 2).- CLASES DE ALBACEA.
 - 3).- CARACTERES DEL CARGO DE ALBACEA.
 - 4).- FUNCIONES DEL ALBACEA.
 - 5).- PLAZO DE DURACION DEL ALBACEAZGO.
 - 6).- TERMINACION DEL ALBACEAZGO.
- E).- MEXICO.
 - 1).- EPOCA PREHISPANICA.
 - 2).- EPOCA COLONIAL.
 - 3).- EPOCA INDEPENDIENTE.
- F).- ORDENAMIENTOS JURIDICOS.

- 1).- CODIGO CIVIL DE 1870.
 - 2).- CODIGO CIVIL DE 1884.
 - 3).- LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.
 - 4).- CODIGO CIVIL DE 1928.
- I.- EL ALBACEA.
 - II.- NATURALEZA JURIDICA DEL ALBACEA.
 - III.- CAPACIDAD PARA SER ALBACEA.
 - IV.- NOMBRAMIENTO DEL ALBACEA.
 - V.- ALBACEA JUDICIAL.
 - VI.- SUS FUNCIONES.
 - VII.- REMUNERACION.
 - VIII.- DIFERENTES ESPECIES DE ALBACEA.
 - IX.- RENUNCIA Y EXCUSA.
 - X.- RETRIBUCION.
 - XI.- OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL ALBACEA.
 - XII.- PROHIBICIONES.
 - XIII.- PLAZO PARA EL CUMPLIMIENTO DEL ENCARGO.
 - XIV.- CUENTAS DEL ALBACEA.
 - XV.- INTERVENCION EN LA GESTION DEL ALBACEA.
 - XVI.- CASOS EN QUE DEBE NOMBRARSE INTERVENTOR.
 - XVII.- DE LA CAPACIDAD.
 - XVIII.- FUNCION.
 - XIX.- PROHIBICION.
 - XX.- REMUNERACION.
 - XXI.- TERMINO DEL ALBACEAZGO Y DE LA INTERVENCION.
 - XXII.- EL EJECUTOR ESPECIAL.

C A P I T U L O I I I
ANTECEDENTES HISTORICOS DEL
ALBACEA.

A).- GRECIA.

Dentro del derecho Griego, lamentablemente no encontramos antecedentes del albacea, por lo que no podemos profundizar sobre el tema, quedando la inquietud para los investigadores que con posterioridad, se interesen en cualquier --- tema de derecho Griego.

B).- ROMA.

En el derecho romano, no existía la institución del --- albacea, aunque en la práctica del cumplimiento de las disposiciones testamentarias, existen figuras similares.

En la primera época se encarga a los herederos o a la - autoridad pública para que veláran en el fiel cumplimiento de la voluntad. Después, con la creación del fideicomiso, se constituyó a cargo de personas especialmente designadas, sin embargo, no se legisló sobre la institución del albacea de - una manera orgánica y sustantiva en el corpus iure civile, - las facultades, poderes y obligaciones del ejecutor emanaban del testamento lo dispuesto en la ley, o era nombrado por el juez, este se dá en la última época del derecho romano.

La figura jurídica del ejecutor era considerada como la de un mandatario respecto a sus relaciones con los herederos o legatarios y el juez. (51)

(51) Enciclopedia Jurídica Omeba. Edit. Bibliográfica, Buenos Aires, Argentina, 1983. Pág. 623.

C).- FRANCIA.

1).- EL ALBACEA ANTES DEL CODIGO NAPOLEONICO.

No existe la figura del albacea, ya que la sucesión se considera una forma de adquirir la propiedad, sin embargo, - para evitar que se llevara a cabo la voluntad del difunto, - se designaba a un legatario universal y se distribuían los - bienes por medio de disposiciones de detalle, hechas por el de cujus.

2).- EL ALBACEA DESPUES DEL CODIGO NAPOLEONICO.

El albaceazgo en Francia, es de carácter puramente testamentario tal y como nos manifiesta el maestro Marcelo ---- Planiol, "su origen no es Romano, sino que viene del Derecho Germanico y fué difundido por el Derecho Canónico". (52)

3).- DE LOS ALBACEAS O TESTAMENTARIOS EN EL DERECHO FRANCES.

Se denomina "albacea o testamentario" (exécuteur testamentaire) a un mandatario elegido por el difunto a fin de -- asegurar el cumplimiento de su testamento.

El cumplimiento del testamento supone la iniciativa de los herederos y legatarios de universalidad, y éstos frecuentemente se abstendrán de actuar; en cuanto a los beneficiarios, si la situación es dudosa y fértil en litigios, no tendrán interés alguno en el pleitear. (53)

4).- ALBACEAZGO Y MANDATO.

Se reconoce al albaceazgo como figura jurídica del mandato, si bien de un carácter particular.

(52) Planiol Marcelo. Derecho Civil Frances. Edit. Cultural, Habana Cuba, 1935. Tomo V. Pág. 726.

(53) Idem. Pág 727.

Nos menciona el gran jurista Marcelo Planiol, "Al igual que el mandato, el albaceazgo es gratuito también como aquél y por excepción en la práctica es regla, el albaceazgo puede ser remunerado". (54)

Por otra parte, el albaceazgo no se transmite a los --- herederos del albacea. En fin, el albacea está sujeto a las mismas obligaciones que el mandatario, tiene la misma res---ponsabilidad y, salvo en un caso, su misión termina por las mismas causas. (55)

Pero también debemos señalar diferencias: el mandato -- deriva de un contrato, el albaceazgo de un acto unilateral;- además, la muerte no pone término al albaceazgo, sino que -- por lo contrario le da comienzo. El mandato puede ser acceptado por un incapaz, mientras que para ser albacea hay que --- tener la capacidad necesaria para obligarse; sin embargo, -- cuando el albaceazgo es puramente gratuito, puede conferirse a un incapaz de recibir por la liberalidad del testador. En fin, el mandato varía en su extensión, según la voluntad del mandante; el albaceazgo, si bien puede también variar dentro de ciertos límites, siempre queda reducido al cumplimiento - de las disposiciones del testamento.

5).- NOMBRAMIENTO DEL ALBACEA O TESTAMENTARIO DENTRO DEL CO-DIGO CIVIL FRANCES.

Capacidad del Albacea.- Según el artículo 1028, "El que no tiene capacidad para obligarse no puede ser albacea o ---

(54) Ibidem. Pág. 728.

(55) Ripet Jorge. Tratado de Derecho Civil Frances. Edit. -- Cultural. Habana Cuba, 1935. Tomo V. Pág. 733.

testamentario". Esta disposición constituye una derogación - del derecho común, ya que el mandato ordinario puede confe-- rirse a personas incapaces para obligarse.

El fundamento de esta disposición excepcional es que el albaceazgo impone obligaciones bastante rigurosas al que lo acepta.

El código precisa el caso de determinados incapaces: No pueden ser albacea:

1.- Mujeres casadas.- Según el artículo 1029, "Hay que distinguir según que la mujer se encuentre casada bajo el -- régimen de comunidad o separación de bienes. En el primer -- caso, la mujer no puede ser albacea sin autorización marital no equivaliendo ésta la autorización judicial; en cambio, en el régimen de separación de bienes, aunque sea judicial, --- basta la simple autorización judicial". La explicación de -- esta diferencia consiste en que, en los regímenes de comuni-- dad, la autorización judicial solamente confiere a los acre-- edores el derecho a demandar la nuda propiedad de los bienes propios de la mujer, lo que no es suficiente a amparar a los herederos y legatarios contra las iniciativas infortunadas - de la mujer.

2.- Menores.- Según el artículo 1030, "El menor no po-- drá ser albacea o testamentario ni aún con la autorización - de su tutor o curador". Disposición legal que es absoluta y se refiere por igual al menor emancipado y al no emancipado. El tutor no puede ser albacea en lugar de su pupilo, ya que

que el cargo es eminentemente personal.

Sin embargo, el precepto dispone que el menor no puede "ser albacea", por lo que no impide que se haga la designación bastando que el menor designado haya alcanzado la mayoría de edad al tiempo de fallecer el testador. (56)

Forma del nombramiento.- El nombramiento de albacea o testamentario ha de ser en principio, nominativo.

Sin embargo, puede asignarse titulares sucesivos de un cargo o empleo, como por ejemplo, "el cura de tal o cual parroquia", "el juez de paz de tal o cual lugar", "el presidente del tribunal al tiempo del fallecimiento". Esta solución sería más discutible si el albacea o testamentario recibiera un legado, especialmente, si se trata de una verdadera liberalidad y no de la remuneración del servicio prestado por el albacea; ello podría producir incertidumbre en cuanto al beneficiario.

El nombramiento no necesita hacerse en términos sacramentales. En caso de duda o de simulación fraudulenta, especialmente bajo la apariencia de nombramiento de un legatario universal, a fin de darle más facultades que las propias del albacea, los tribunales deberán poner en claro el caso.

Aceptación del albaceazgo.- Como todo mandato el albaceazgo ha de ser aceptado, sobre todo teniendo en cuenta que se trata de un cargo gratuito. El código no establece ninguna forma especial de aceptación, pudiendo ser expresa o --

(56) Idem. Pág. 734.

tácita y generalmente resultará del hecho de dar cumplimiento al encargo conferido y respecto a la renuncia, que tampoco se regula, parece que hay que exigir la forma expresa. -- Estas soluciones son puramente teóricas; casi siempre el albacea es beneficiario de algún legado y la aceptación o la renuncia de éste implicará opción en cuanto al albaceazgo.

Solamente en circunstancias muy excepcionales pudiera ser de otro modo.

En caso de renuncia, el tribunal no podrá designar a ningún otro albacea, pudiendo, sin embargo, lograrse un resultado análogo, atendidas las circunstancias, por la interpretación de la voluntad del testador; por ejemplo, si un testador ha legado bienes a un menor, privando del usufructo de ellos al padre y aún de su administración legal, confiándolos a un albacea, el tribunal tendrá base, en caso de renuncia del albacea, para designar a un tercero para la administración de los bienes.

Misión del albacea o testamentario.- La misión del albacea o testamentario y los medios que se le dan para llevarla constituye la piedra angular de toda esta institución.

En el antiguo derecho Frances, la misión del albacea consistía en cumplir por sí mismo el testamento; sus medios de acción eran sumamente enérgicos, ya que se le atribuía la saisine. Sin duda, en la mayoría de las costumbres, esa saisine solamente se refería a los muebles, sin embargo, algunas le conferían la saisine aún respecto a los inmuebles --

(héritages) comprendidos en la sucesión.

El albacea tenía en sus manos el patrimonio íntegro o - al menos la porción que podía desaparecer con más facilidad. Se daba al albacea un plazo para cumplir su misión, siendo - su saisine temporal, por un año y un día.

Este sistema estaba bien combinado y garantizaba al --- albaceazgo una seria eficacia.

6).- LA "SAISINE" DEL ALBACEA O TESTAMENTARIO.

Si bien el artículo 1026 no exige una disposición especial y formal, parece que tal disposición sería muy útil, ya que el precepto agrega: "Si éste (el testamento) no se le -- hubiera conferido, no podrán (los albaceas) exigirla".

Sin embargo, se admite que la saisine pueda conferírseles tácitamente; por ejemplo, cuando el testador ha encargado al albacea la entrega de ciertos muebles a los legatarios designados.

7).- NATURALEZA DE LA SAISINE.

Por definición la saisine debe conferir la posesión del objeto. Cuando exista un albacea, frecuentemente concurrirá un heredero o legatario universal son saisine, y aún a veces con cualquier persona que haya obtenido la entrega (envoi) - de posesión. La saisine del albacea, ¿no impedirá la del heredero o del legatario universal o la entrega (envoi) de la posesión?. Hay que responder negativamente, toda vez que la saisine de los albaceas es compatible con la de los herede-- ros y de los legatarios universales.

Los antiguos tratadistas estimaban que esa saisine no constituía una verdadera posesión y que el albacea quedaba simplemente constituido en depositario judicial, poseyendo a nombre del heredero o del legatario universal, únicos poseedores verdaderos de todos los bienes de la herencia. En otras palabras, el albacea es un simple detentador con facultades especiales.

Duración de la "saisine".- Según el artículo 1026, del Código Civil Francés, la saisine "no podrá durar más que un año y un día contado desde el fallecimiento del testador, -- solución que proviene del antiguo derecho. Se ha entendido -- que ese plazo no es suficiente para el cumplimiento del testamento y que sería peligroso dar a la saisine una duración indeterminada, ya que el albacea podría abusar de ello, prolongando indefinidamente la situación. (57)

El punto de partida del plazo fijado por la ley es el día del fallecimiento. Sin embargo, ese punto de partida --- puede retardarse, atendidas las circunstancias, cuando el -- albacea no estuviere en la posibilidad de cumplir su misión desde el día de su fallecimiento.

Por ejemplo, por haberse encontrado el testamento más tardar o por haber existido pleitos a cerca de su validez. - El plazo decursará en este caso desde el día en que el albacea haya tomado posesión de su cargo.

El plazo se reduce cuando el testador limita la saisine

(57) Ibidem. Ob. Cit. Pág. 738

año y un día contado desde el fallecimiento del testador, -- solución que proviene del antiguo derecho. Se ha entendido -- que ese plazo es suficiente para el cumplimiento del testa-- mento y que sería peligroso dar a la saisine una duración -- indeterminada, ya que el albacea podía abusar de ello, pro-- longando indefinidamente la situación. (58)

El punto de partida del plazo fijado por la ley es el - día del fallecimiento. Sin embargo, ese punto de partida --- puede retardarse, atendidas las circunstancias, cuando el -- albacea no estuviera en la posibilidad de cumplir su misión desde el día del fallecimiento.

Por ejemplo, por haberse encontrado el testamento más - tarde o por haber existido pleitos acerca de su validez. El plazo decusará en este caso desde el día en que el albacea - haya tomado posesión de su cargo.

El plazo se reduce cuando el testador limita la saisine a un término más corto y si el testamento queda cumplido --- antes de expirar ese plazo.

Según el artículo 1027 del Código Frances, el heredero puede eliminar la saisine ofreciendo entregar a los alba---- ceas una cantidad suficiente para pagar los legados de bie-- nes muebles o justificando haber hecho ese pago. El texto -- del artículo 1027 dice: "ofreciendo entregar", siendo evi--- dente que una simple oferta verbal no sería bastante para -- privar al albacea de la saisine; se requiere la oferta real,

(58) Ibidém. Pág. 738.

pero el albacea no puede negarse a aceptar; ha de aceptar -- forzosamente. La oferta o el pago han de consistir en dinero o cuerpo cierto si se trata de legados de muebles corporales determinados, no bastando la presentación de una garantía, o una fianza.

Sin embargo, los herederos pueden, a fin de cumplir su oferta real o el pago, cuando alguno de ellos sean albacea, obtener previamente la participación y la liquidación de la sucesión, no obstante oponerse a ello el heredero, albacea. En caso de pluralidad de herederos, es indiferente que todos o sólo uno de ellos abone la cantidad necesaria; la *saisine* cesa forzosamente y el albacea no podrá en lo adelante intervenir en la sucesión aún cuando el testamento le hubiera conferido determinados derechos accesorios, como por ejemplo el de vender ciertos bienes; esos derechos le habían sido -- conferidos solamente en función del cumplimiento del testamento y, habiéndose cumplido éste, caduca por carecer de --- causa.

Facultades del albacea o testamentario.- Las facultades del albacea, expresadas en el artículo 1031 del Código en -- estudio, son: la fijación de sellos, el inventario, la venta de mobiliario y la defensa de la validez del testamento. Esta enumeración ha de basarse en determinados principios, teniendo en cuenta la misión misma del albacea. Este ha de --- cumplir los legados de muebles, desde que toma posesión de éstos, pero ya antes ha de adoptar determinadas medidas de -

conservación. Por consiguiente, sus actividades consisten en medidas de conservación y en el cumplimiento mismo de los -- legados de bienes muebles.

Fin del albaceazgo.- Circunstancias que ponen fin al -- albaceazgo. El artículo 1032 del código francés, solamente se refiere a un caso: la muerte del albacea. Sin embargo, -- como quiera, el albaceazgo es una variedad del mandato, ---- habrá que aplicar los modos de extinción del mandato, adap-- tándolos a esta situación.

1.- Basado en la intuitis personae, el albaceazgo ter-- mina o deja de iniciarse por la muerte del albacea.

"Las facultades del albacea no pasa a sus herederos" -- (artículo 1032). Sin embargo, éstos están obligados a conti-- nuar provisionalmente las operaciones empezadas por su cau-- sante. Después de muerto el albacea, los tribunales no pue-- den designar a un curador para sustituirlo. Sin embargo, el testador puede disponer que el albaceazgo pase a los herede-- ros o a cualquier otra persona.

2.- La renuncia supone que el albacea ha cumplido por -- cierto tiempo sus funciones y que quiere abandonarlas si --- bien la negativa a aceptar el cargo no está sujeta a ningun-- na formalidad y depende únicamente de la voluntad del alba-- cea, la renuncia, lícita como en materia de mandato, está -- sujeta a las mismas condiciones que la renuncia del mandata-- rios. (artículo 2007) (59).

(59) Idem. Pág. 610.

3.- Continuando con el código frances, en su artículo - 2004, el mandante puede revocar al mandato a su convenien--- cia. En materia testamentaria, es evidente que el testador - puede revocar el nombramiento de un albacea antes que éste - haya tenido oportunidad de realizar la más leve gestión. Los herederos y aún cualquier otro albacea, podrán revocar la -- destitución del albacea en caso de incapacidad o de infide-- lidad, aún cuando el albacea careciere de la saisine, ya que aún así sus iniciativas pudieran ser perjudiciales. La des-- titución no dependerá solamente de la voluntad de los here-- deros, quienes, por otra parte, pudieran opinar de distinto modo, sino de una decisión judicial. La quiebra o el con--- curso del albacea puede ser causa de destitución, ya que si el testador hubiere sabido esta situación, no le hubiera --- designado; ésta es, una de las causas de revocación del man- dato (artículo 2003 del Código Frances).

Sin embargo, la revocación no surtirá efectos de pleno derecho, como en el mandato, sino judicialmente.

4.- Cuando todas las disposiciones del testamento han - sido cumplidas, termina la misión del albacea.

Ello puede requerir un plazo prolongado, por ejemplo en el caso de legado en favor de un menor sujeto a la condición de que los bienes sean administrados, hasta la mayoría de -- edad, por el albacea.

La extinción de la saisine no implica la del albaceazgo quien continua con distinto carácter.

En cambio, la terminación del albaceazgo puede ocurrir antes de la extinción normal de la saisine, determinando, -- antes de cumplirse el año, la desaparición de ambas instituciones.

Si por alguna de las anteriores causas el albacea o --- testamentario nó pudiese cumplir su misión, los herederos o legatarios no podrán nombrar ni hacer que los tribunales --- nombren a otro albacea, salvo que el testador hubiere pre--- visto expresamente el caso, ya que se trata de una misión -- intuitu personae. Nada impide, sin embargo, a los herederos designar o hacer designar judicialmente un liquidador de la sucesión, que prácticamente puede desempeñar iguales funciones que los albaceas o testamentarios.

D).- ESPAÑA.

1).- EL ALBACEA EN EL DERECHO ESPAÑOL.

Del albacea en el Derecho Civil Español, nos menciona - el ilustre jurista español Castán Tobeñas que: "Con los nombres de albacea (del arabe wací, ejecutor) o testamentarios y en el antiguo derecho, además, con los de cabezaleros, --- mansesores y fideicomisarios, se designa a aquellas personas que nombran los testadores para asegurar el cumplimiento de sus últimas voluntades".

El deber de cumplir las disposiciones testamentarias -- incumbe a los herederos. Pero como éstos pueden no existir, -- o hallarse incapacitados o ausentes, tendrán además, intereses contrarios a los del testador si las órdenes de éste son

onerosas, hay que reconocer al mismo la facultad de designar personas de su confianza, e imparciales por no reunir la --- cualidad de herederos, que valen por la efectividad de lo -- dispuesto en el testamento. Tal es el fundamento y la utilidad práctica del albaceazgo.

Sería natural que se atribuyese a los albaceas todas -- las funciones relativas al cuidado de los bienes de la ----- herencia, considerándose el albaceazgo como la institución - llamada a satisfacer las necesidades de la representación y administración del caudal hereditario durante el tiempo que media entre la muerte del testador y la consumación defini-- tiva del derecho hereditario por parte de los herederos. --- pero el Código Civil Español no refunde en los albaceas ---- todas las funciones de la representación provisional de la - herencia, sino que admite durante ese período la coexisten-- cia de tres cargos o personalidades distintos: Los albaceas (artículos del 892 al 911 del código civil español), los --- administradores de la herencia (artículos 1020, 1026 y si--- guientes), y los contadores partidores, encargados de prac-- ticar las operaciones particulares (artículo 1057). Nada --- impide sin embargo, que el testador reuna las facultades de todos ellos en una sola persona. (60)

2).- CLASES DE ALBACEAS.

1.- Por el origen de su nombramiento. Aunque en sentido estricto sólo son albaceas los designados por el testador, -

(60) Castan ^Mbeñas José. Derecho Civil y de Familia. Edit.- Ruis. Madrid, 1988. Barcelona España. Tomo IV. Pág. 605.

en sentido amplio se distinguen tres especies de albaceas: - Testamentarios, Legítimos y Dativos.

La existencia de albaceas legítimos se infiere en nuestro derecho del artículo 911 del código, conforme al cual, - cuando termina el albaceazgo por las causas determinadas en el código, o cuando el albacea testamentario no acepta el -- cargo, corresponde a los herederos la ejecución de la voluntad del testador (artículo 911). A estos casos hay que equiparar, indudablemente, el de que el testador no haya nombrado albacea. Según la doctrina, (Sánchez Román, Valverde),--- cuando los herederos ejerzan las funciones de albaceas legítimos, han de ajustarse en el desempeño de su cargo a las -- prescripciones del albaceazgo, y tienen las mismas facultades y responsabilidades que los demás albaceas.

La existencia de los albaceas dativos resulta del ar--- tículo 966, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que, a propósito de los abintestados en el que el finado no deje ascendientes, descendientes o colaterales dentro del cuarto grado no cónyuge legítimo que hubiere vivido en su compañía, ordena al Juez que nombre un albacea dativo que se encargue de - disponer el entierro, exequias y todo lo demás que sea propio de este cargo, con arreglo a las leyes. La doctrina y la misma práctica han dado generalidad a este precepto, entendiendo que se impone la necesidad de designar estos albaceas dativos en todos aquellos casos en que falten albaceas res-- tamentarios y legítimos y la jurisprudencia ha reconocido de

modo explícito la licitud de estos nombramientos en Resolución de la Dirección de los Registros de 21 de agosto de 1906, confirmatoria de la jurisprudencia antigua del Tribunal Supremo (61).

2.- Por la existencia de sus facultades.- Está reconocida en el Código Civil la distinción entre albaceas universales y particulares (artículo 894, párrafo primero), pero no se precisan los respectivos conceptos.

Hay que entender que serán particulares los albaceas cuando el testador sólo les señale determinadas funciones, o cuando, por no haber señalado ninguna, tengan aquéllos las legales que detallan los artículos 902 y 903, y universales, cuando el testador les autorice para el cumplimiento total del testamento hasta dejar ultimada la sucesión.

3.- Por el número de albaceas.- Puede el testador nombrar un solo albacea o pluralidad de ellos (artículo 892), y en este último caso puede designarlos como sucesivos, o como simultáneos, y a estos como mancomunados o como solidarios (artículo 894). La presunción legal, como cuando se trata de obligaciones, es la mancomunidad simple, pues dice el Código que: "Si el testador no establece claramente la solidaridad, de los albaceas ni fija el orden en que deben desempeñar su encargo, se entenderán nombrados mancomunadamente" (artículo 897).

En el caso de que los albaceas fueren mancomunados ----

(61) Castán. Ob Cit. Pág. 607.

únicamente vale lo que todos hagan conjuntamente, o lo que haga uno de ellos legalmente autorizado por los demás, o lo que, en caso de disidencia, acuerde el mayor número (artículo 895), pero sin embargo, en los casos de suma urgencia --- puede uno de los albaceas mancomunados practicar bajo su --- responsabilidad personal los actos que fueren necesarios, -- dando cuenta inmediata a los demás (artículo 896).

3).- CARACTERES DEL CARGO DE ALBACEA.

1.- Es un cargo testamentario, porque solo puede ser -- designado en testamento así lo confirma el artículo 892 al -- decir que el testador puede nombrar uno o más albaceas.

2.- Es cargo voluntario en cuanto a su espectación, --- porque el nombrado puede aceptarlo o no aceptarlo, a su vo-- luntad, entendiéndose que lo acepta sino se excusa dentro de los seis días siguientes a aquel en que tenga noticias de su nombramiento, o si este le era ya conocido dentro de los --- seis días siguientes al en que supo la muerte del testador -- (artículo 898). Pero una vez aceptado, es obligatorio el --- desempeño del cargo, no pudiendo éste ser renunciado sino -- por justa causa, cuya apreciación queda al prudente arbitrio del juez (artículo 899).

Por otra parte, el albacea que no acepta el cargo, o lo renuncia sin justa causa, pierde lo que le hubiere dejado el testador, salvo siempre el derecho que tuviere a la legítima (artículo 900).

3.- Es cargo gratuito, según declara el código, pero --

con dos salvedades: una, que el testador puede señalar a los albaceas la remuneración que tenga por conveniente, y otra, - en todo caso, no es obstaculo la gratuidad del cargo para -- que puedan aquéllos ejercitar el derecho que les asista para cobrar lo que les corresponda por los trabajos de partición, u otros facultativos (artículo 908, apartado uno).

4.- Es cargo personalísimo, por estar fundado en la --- confianza, y así señala el código que el albacea no puede -- delegarlo sino tuviere expresa autorización del testador --- (artículo 909). De este carácter se deduce que el albaceazgo no es transmitible a los herederos, y por tanto carecen ---- estos de personalidad y representación para cumplir el tes-- tamento (sentencia de 27 de marzo de 1896), pero en cambio, - no supone aquella nota que todos los actos inherentes al --- albaceazgo tengan que ser materialmente realizados por el -- albacea, pues puede éste valerse de auxiliares administrado-- res, peritos, etc., que bajo su dirección puedan cumplir la misión que se les encomiende.

5.- Es finalmente un cargo temporal, como veremos des-- pués al señalar la duración del mismo.

Capacidad requerida para el albaceazgo.- El antiguo de-- recho español, establecía una larga serie de incapacidades - para el albaceazgo, en la que estaban comprendidos los sier-- vos, religiosos, mujeres, menores, locos, herejes, moros, -- judíos, sordomudos por naturaleza, alevosos, traidores y --- condenados a muerte o extrañamiento (Fuero Real, La Ley 7. -

Título V, Libro III). El código civil ha simplificado mucho la materia, estableciendo la regla general de que no puede ser albacea el que no tenga capacidad para obligarse (artículo 893, párrafo primero, que hay que concordar con el artículo 1263), y como reglas o incapacidades especiales las dos siguientes:

1.- La del menor de edad, quien no puede desempeñar tal cargo ni aún con la autorización del padre o del tutor (artículo 893 párrafo tercero).

2.- La de la mujer casada que sólo puede ser albacea -- con licencia de su marido, a no ser que esté separada legalmente de él, en cuyo caso no es necesaria la autorización -- (artículo 893, párrafo segundo).

4).- FUNCIONES DE LOS ALBACEAS.

1.- Facultades, hay que distinguir según hayan sido o no determinadas estas por el testador.

a).- En caso de determinación por el testador, sienta el código la regla general de que los albaceas tendrán todas las facultades que expresamente les haya concedido el testador y no sean contrarias a las leyes (artículo 901). Nos --- menciona el maestro Castan Tobeñas en su obra a Sánchez Román y Valverde; el cual dice que: "Estas atribuciones, con tal que sean expresas y no contrarias a las leyes pueden ser las mismas que tuviere el testador, desde el pago de deudas y legados hasta la formación de la partición y el apoderamiento de los bienes del testador para distribuirlos entre -

los herederos, no teniendo más limitación que la de no ----- perjudicar la legítima de los herederos forzosos". (62)

Las facultades concedidas por el testador a los albaceas, no corresponde a los albaceas legítimos que le sustituyen (resolución del 3 de diciembre de 1901).

b).- En defecto de determinación por el testador, no -- señalando especialmente el testador las facultades de los -- albaceas les concede el código las siguientes:

1.- Disponer y pagar los sufragios y el funeral del --- testador con arreglo a lo dispuesto por él en el testamento, y en su defecto, según la costumbre del pueblo (artículo 902 número uno), es común sentir de los autores que está comprendido en esta facultad lo relativo al entierro del testador.

2.- Satisfacer los legados que consistan en metálico, -- con el conocimiento y beneplácito del heredero (artículo 902 número dos).

3.- Vigilar sobre la ejecución de todo lo demás ordenado en el testamento y sostener, siendo justo, su validez en juicio y fuera de él (artículo 902, número tres). Por consiguiente, contra los albaceas ha de dirigirse la demanda en -- que se impugna el testamento (sentencia de 11 de enero de -- 1900), si bien la circunstancia de no ser demandados los albaceas juntamente con los herederos no desvirtúa la capacidad y personalidad de estos para defenderse (sentencia de 24 de abril de 1907), maxime cuando por haber sido el demandado

(62) Castán...Op. Cit. Pág. 610.

en concepto de heredero universal, todos los bienes relictos que incorporó de hecho a su patrimonio, parece agotada la -- misión fundamental de dichos albaceas (sentencia de 10 de -- julio de 1935). No cabe duda que los gastos que ocasione la defensa del testamento serán a cargo de la herencia.

4.- Tomar las precauciones necesarias para la conservación y custodia de los bienes, con intervención de los herederos presentes (artículo 902, número cuatro). Supone esto -- como observa Sánchez Román, constituir al albacea en depositario y administrador de los bienes, a los efectos de la --- conservación de los mismos. Pero esta administración está -- limitada por la necesidad de la concurrencia o concurso de -- los herederos, si están presentes, y además, tienen mero --- carácter transitorio, pues termina por la aceptación de 'los herederos si se hacen cargo desde luego de los bienes, o por el nombramiento de un administrador judicial (artículo 1020, del código o en los artículos 966, número tres, y 1069 de la ley procesal).

Tienen también los albaceas facultad para promover la - venta de los bienes muebles, y no alcanzando estos, de los - bienes inmuebles que sean necesarios para el cargo, pago de funerales y legados. Más esta facultad está condicionada por los siguientes requisitos:

a).- Que no haya en la herencia dinero bastante para -- dichos pagos.

b).- Que los herederos no lo aporten de su peculio ----

particular.

c).- Que se realice la venta con intervención de los -- herederos.

d).- Que los herederos lo sean pura y simplemente, por tener la libre disposición de los bienes, pues si existe --- prohibición de enajenar o sustitución, no es posible efec--- tuar la venta de bienes hereditarios sin que procedan las -- oportunas operaciones particulares (Resolución de 27 de mayo de 1915).

e).- Que si estuviere interesado en la venta algún me-- nor, ausente, corporación o establecimiento público, la ven-- ta de los bienes ha de hacerse con las formalidades preveni-- das por las leyes para tales casos (artículo 903, concordan-- te en el último punto con los 269 a 272 del código y 2011 a 2024 de la ley de Enjuiciamiento civil).

Predomina la opinión (compartida por Manresa, Sánchez - Román y Valverde), de que la facultad de promover la venta - que concede el artículo 903, no puede hacerse extensiva a -- gestionar una hipoteca, por ser este un medio más perjudi--- cial. (63)

Prohibiciones.- No pueden los albaceas adquirir por --- compra, aunque sea en subasta pública o judicial, por sí ni por persona alguna intermediaria, los bienes confiados a su cargo (artículo 1459, número tres). Según Sánchez Román, el precepto alcanza a todos los bienes, tratándose de albaceas
(63) Castán. Op. Cit. Pág. 616.

universales, y solo a los especialmente encomendados a su --
guarda, si se trata de albaceas particulares.

5).- PLAZO DE DURACION DEL ALBACEAZGO.- Resulta del código -
civil las siguientes reglas acerca del plazo para el ejerci-
cio del albaceazgo y prórrogas del mismo:

1.- La determinación de dicho plazo queda, en primer --
término subordinada a la voluntad del testador, que ha de --
ser respetada.

2.- A falta de plazo señalado por el testador, debe él
albacea cumplir su encargo dentro de un año, contado desde -
su aceptación, o desde que terminen los litigios que se pro-
movieren sobre la validez o nulidad del testamento o de al-
guna de sus disposiciones (artículo 904).

3.- El plazo, testamentario o legal, es prorrogable, --
pudiendo conceder la prórroga, ya el mismo testador, ya el -
juez, ya los herederos y legatarios.

a).- En el primer caso, si el testador quiere ampliar -
el plazo legal, debe señalar expresamente el de la prórroga;
y si no lo señalase, ha de entenderse prorrogado el plazo --
por un año (artículo 905, apartado uno).

b).- En cuanto a la prórroga judicial, la establece el
código con el carácter de segunda prórroga, diciendo que si
transcurrida la concedida por el testador, y no se hubiera -
todavía cumplido su voluntad, podrá el juez conceder otra --
por el tiempo que fuere necesario, atendidas las circunstan-
cias del caso (artículo 905, apartado dos), y tiene declara-

do el Tribunal Supremo que esta prórroga concedida por el -- juez podrá ampliarse nueva y sucesivamente, transcurrido que sea el plazo primeramente fijado, pues éste no puede consi-- derarse único y fatal (sentencia de 7 de diciembre de 1903). No habla el código de prórroga judicial en el caso de que el testador no la haya establecido en el testamento; pero Sán-- chez Román entiende que hay que reconocer a los albaceas en todos los casos y mientras el testador no lo haya prohibido, el derecho de solicitar la prórroga judicial, sea ésta se--- gunda o primera (sentencia del Tribunal Supremo de 23 de --- enero de 1935).

c).- Los herederos y legatarios pueden finalmente, de - común acuerdo, prorrogar el plazo del albaceazgo por el ---- tiempo que crean necesario, pero si el acuerdo fuese sólo -- por mayoría, la prórroga no puede exceder de un año (artícu- lo 906). Sino son conocidos todos los legatarios al conce--- derse la prórroga, es válida la que otorguen solo los here-- deros (sentencia de 4 de febrero de 1902).

6).- TERMINACION DEL ALBACEAZGO.

Tiene lugar la extinción del albaceazgo por las si----- guientes causas:

1.- El cumplimiento de la voluntad del testador y por - consiguiente la toma de posesión de los bienes por los here- deros. Aunque el código no mencione ésta causa, es la más -- natural y está reconocida por la jurisprudencia al declarar, reiteradamente que cuando los herederos entran en posesión -

de los bienes, cesan en sus funciones los albaceas (sentencias de 6 de diciembre de 1895, 4 de marzo de 1902, 6 de mayo de 1903 y 28 de mayo de 1907, y Resolución de la Dirección de los Registros de 29 de noviembre de 1911).

2.- El transcurso del tiempo señalado por el testador, por la ley o, en su caso, por los interesados (art. 910).

3.- La muerte del albacea (art. 910), en razón al carácter de cargo personalísimo y de confianza que tiene el albaceazgo (63).

4.- La imposibilidad del albacea (art. 910), debiendo entenderse por tal la de carácter material que resultare de enfermedad, demencia, ausencia, condena de privación de libertad, etc.

5.- La renuncia del cargo (art. 910), que ya sabemos ha de fundarse en una justa causa, apreciada por la autoridad judicial (art. 899).

6.- La remoción del albacea (art. 910). Incurre el Código en la imperdonable deficiencia de no desenvolver esta materia señalando cuáles han de ser las justas causas que den lugar a la remoción. Algunos comentaristas llegaron a suponer, ante la omisión de la ley, que no había términos hábiles para promover con fortuna especie alguna judicial de remoción. Otros como Mucius Scaevola, entendieron que podrían aplicarse por analogía, las causas que dan lugar a la extinción del contrato de mandato y las que producen indig-

(63) Castán. Op. Cit. Pág. 615.

nidad para suceder.

Hoy esta, en gran parte, subsanado el vacío del Código, por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Sienta, en efecto, la sentencia de 4 de febrero de 1902 esta importante doctrina:

a).- Que no puede el silencio de la ley, en punto a las causas de remoción de los albaceas, ser suplido con la aplicación analógica de lo estatuido con referencia a alguna --- otra institución jurídica, pues la única, con motivo de la - cual el Código civil trata de remoción de cargos, es la tutela, institución que ni por la causa que le sirve de fundamento, ni por su peculiar organismo, ni por la finalidad a - que responde, tiene analogía con el albaceazgo.

b).- Queda, dada la falta de ley expresa, y con suje--- ción a los principios generales del derecho, según los cua-- les las leyes prohibitivas y las que envuelven una sanción - penal, no pueden en modo alguno interpretarse extensivamen-- te, las causas de remoción de los albaceas no deben ser ---- otras que las que incapacitan para el desempeño del cargo o para el ejercicio de los derechos civiles, por la razón fundamental de que no puede desempeñar cargo alguno el que in-- curra en incapacidad legal para obtenerlo, y, además, la --- conducta dolosa de los albaceas, causa que se deriva, primero , del principio inconcurso de que no debe ejercer función ni desempeñar cargo, debido exclusivamente a la confianza -- del testador, el que por actos engañosos o fraudulentos se -

hace indigno de ella y evidencia que carece de la condición esencial a la que debe su nombramiento, y segundo, del racional fundamento de que no puede ser ejecutor de la voluntad del finado, quien maliciosamente la contrataría. (64)

(640 Castán. Op. Cit. Pág. 621.

E).- MEXICO.

1).- EPOCA PREHISPANICA.-Lamentablemente, no existe un antecedente dentro de las leyes indígenas, de la figura jurídica del albacea, por lo que deduzco que los mexicas no la conocían como tal, ya que únicamente sucedían las tierras, en cuanto a la posesión y el usufructo de las mismas, no así de la propiedad.

2).- EPOCA COLONIAL.- Durante ésta época, no encontramos --- datos de ésta figura jurídica en México, reconociéndose como antecedente, el establecido, dentro del Derecho Español, --- donde se le dan los nombres de cabezalero, mansesor, albacea y fideicomisario. Ni siquiera dentro de las leyes de indias, se hace mención a éste figura jurídica.

3).- EPOCA INDEPENDIENTE.- Como se ha señalado, durante ésta época no hubo avances significativos, ya que la guerra de -- Independencia, detuvo el desarrollo de nuestro país, teniendo como único antecedente del albacea el establecido por el derecho español.

F).- ORDENAMIENTOS JURIDICOS.

1).- CODIGO CIVIL DE 1870.- Es el primer antecedente real y formal, donde se legisla y establece acerca del albacea, --- como figura jurídica, por lo que considero de gran importancia analizar éste documento histórico. Ya que el mismo establece como se debe nombrar al albacea, cuales son sus derechos, facultades, funciones, obligaciones generales y singulares, las causas de excusas para desempeñar el cargo, las -

prohibiciones y las sanciones para el mal desempeño del cargo. Por lo que es un código de lo más avanzado para su época por lo que consideré importante transcribir sus artículos -- del 3675 al 3749 y que a la letra dicen:

"Art. 3675.- La ley solo reconoce como ejecutores universales de las últimas voluntades, cuando hay herederos forzosos, a los mismos herederos, ya lo sean por testamento ya por intestado, o a su representante legítimo".

"Art. 3676.- El testador, cuando haya herederos forzosos, es libre para escoger entre ellos al albacea y para nombrar a un extraño ejecutor especial para objeto determinado".

"Art. 3677.- Para los efectos del artículo 3675, representan legítimamente:

- 1.- El marido a la mujer casada menor de edad;
- 2.- Los ascendientes a sus descendientes que están bajo su patria potestad;
- 3.- Los tutores o los menores, aunque estén emancipados, y a los demás que se hallen sujetos a tutela;
- 4.- El representante o poseedor de los bienes al ausente;
- 5.- Los síndicos a los ayuntamientos;
- 6.- Los directores a los establecimientos públicos, y
- 7.- El Ministerio Público al fisco".

"Art. 3678.- Cuando no hay herederos forzosos, el testador puede nombrar libremente uno o varios albaceas".

"Art. 3679.- Si el testador, haya o no herederos forzosos, no nombra albacea, lo nombrarán los herederos por su mayoría de votos".

"Art. 3680.- La mayoría, en todos los casos de que hablen éste capítulo y los relativos a inventario y particiones, se calculará por el importe de los créditos y no por el número de las personas: a no ser que el mayor crédito corresponda a una sola persona".

"Art. 3681.- En el caso del artículo 3679, el albacea deberá escogerse precisamente entre los mismos herederos o su legítimo representante".

"Art. 3682.- Si nó hubiere mayoría, el albacea será nombrado por el juez, en los mismos términos prevenidos en el artículo anterior".

"Art. 3683.- Lo dispuesto en los cuatro artículos que preceden, se observará también en los casos de intestado y cuando el albacea nombrado falte, sea por la causa que fuere".

"Art. 3684.- En los casos de herencia voluntaria, no pueden ser albaceas:

- 1.- Los menores y demás incapacitados;
- 2.- Los magistrados y jueces que tengan jurisdicción en el lugar donde se abra la sucesión;
- 3.- Los que por sentencia hubieren sido removidos otra vez del cargo de albaceas".

"Art. 3685.- El heredero voluntario, que fuere único, -

será el albacea, si no hubiere sido nombrado otro en el testamento". (65)

"Art. 3686.- Cuando no haya heredero, ó el nombrado no entre en la herencia, el juez nombrará al albacea, si no --- hubiere legatarios".

"Art. 3687.- En el caso del artículo anterior, si hya - legatarios, el albacea será nombrado por estos".

"Art. 3688.- El albacea nombrado conforme á los dos --- artículos que preceden durará en su encargo mientras declarados los herederos legítimos, éstos hacen la elección conforme á los artículos 3679 á 3682".

"Art. 3689.- Cuando toda la herencia se distribuya en - legados, los legatarios nombrarán al albacea; observándose - lo prevenido en los citados artículos 3679 á 3682".

"Art. 3690.- En los casos en que es libre el nombra---- miento de albacea puede éste ser universal ó especial".

"Art. 3691.- En todo caso pueden los albaceas ser nom-- brados mancomunada ó sucesivamente".

"Art. 3692.- Si los albaceas son mancomunados, solo --- valdrá lo que hagan todos de consumo ó lo que haga uno de -- ellos legalmente autorizado por los demás".

"Art. 3693.- En los casos de suma urgencia, podrá uno - de los albaceas mancomunados practicar bajo su responsabilidad personal los actos que fueren necesarios, dando cuenta - inmediatamente á los demás".

(65) Código Civil del D.F. y Territorios de la B.C. de 1870. Editorial. J.M. Aguilar Ortiz. México, D.F. 1873. Pág. 323.

"Art. 3694.- Si el testador no establece mancomunidad - entre los albaceas, ni fija el orden en que deben desempeñar su encargo, entrarán á servirlo en el orden natural del ---- nombramiento*.

"Art. 3695.- El encargo de albacea es voluntario; pero el que lo acepta, se constituye en la obligación de desempeñarlo".

"Art. 3696.- El albacea que renuncie sin justa causa, - perderá lo que le hubiere dejado el testador, salvo siempre el derecho que tuviere á la legítima".

"Art. 3697.- El albacea que pretenda excusarse, deberá hacerlo dentro de los seis dias siguientes á a quel en que - tuvo noticia de su nombramiento; ó si éste le era ya cono--- cido, dentro de los seis dias siguientes á aquel en que tuvo noticia de la muerte del testador".

"Art. 3698.- El albacea que estuviere presente mientras se decide sobre su excusa, debe desempeñar el cargo bajo la pena establecida en el artículo 3696 y la de pagar los daños y perjuicios".

"Art. 3699.- El cargo de albacea no puede ser delegado sino en virtud de poder solemne; salvo en todo caso lo dis-- puesto por el testador".

"Art. 3700.- El executor general está obligado á entregar al especial las cantidades ó cosas necesarias para que - cumpla la parte del testamento que estuviere á su cargo".

"Art. 3701.- Si el cumplimiento del legado depende de -

plazo ó de alguna otra circunsntancia suspensiva, podrá el --
ejecutor general resistir la entrega de la cosa ó cantidad,-
dando fianza á satisfacción del legatario o del ejecutor ---
especial, de que la entrega se hará á su debido tiempo".

"Art. 3702.- El ejecutor especial puede también á nom--
bre del legatario, exigir la constitución de hipoteca á que
se refieren las fracciones 1° y 10° del artículo 2000".

"Art. 3703.- La posesión de los bienes hereditarios se
transmite por ministerio de la ley á los ejecutores univer--
sales desde el momento de la muerte del autor de la heren---
cia; salvo lo dispuesto en el artículo 2001".

"Art. 3704.- El albacea posee en nombre propio por la -
parte que le corresponde en la herencia; y en nombre ajeno -
por la parte que corresponda á los demás herederos o legata-
rios".

"Art. 3705.- Las facultades del albacea, además de las
contenidas en éste capítulo, serán las que expresamente le -
haya concedido el testador y que no fueren contrarias á las
leyes".

"Art. 3706.- El albacea puede deducir todas las accio--
nes que pertenecieron al autor de la herencia y que no se --
hayan extinguido por su muerte".

"Art. 3707.- Son obligaciones del albacea general:

- 1.- La presentación del testamento;
- 2.- El aseguramiento de los bienes de la herencia;
- 3.- La formación de inventario;

4.- La administración de los bienes y la rendición de la cuenta del albaceazgo;

5.- El pago de las deudas mortuarias, hereditarias y testamentarias;

6.- La partición y adjudicación de los bienes entre los herederos y legatarios;

7.- La defensa en juicio y fuera de él, así de la herencia como de la validez del testamento, conforme á derecho".

"Art. 3708.- Si el albacea ha sido nombrado en testamento, y lo tiene en su poder, debe presentarlo dentro de los ocho dias siguientes á la muerte del testador".

"Art. 3709.- El albacea no puede oponerse á que se dé á los herederos copia íntegra del testamento, y á los legatarios de la cláusula respectiva".

"Art. 3710.- En caso de intestado ó cuando no conste quién de los herederos deba ser el albacea, se admitirá la denuncia hecha por cualquiera de ellos; pero deberá presentarla por escrito autorizada con firma de letrado. Este mismo requisito se exigirá cuando la denuncia se haga por un extraño".

"Art. 3711.- Admitida la denuncia, se citará á los interesados; y el juez determinará se nombre albacea con arreglo á lo dispuesto en los artículos 3679 á 3682".

"Art. 3712.- Mientras se presentan los interesados, el juez podrá nombrar interventor, que tendrá el carácter de

simple depositario de los bienes; sin que pueda desempeñar - otras funciones administrativas que las que sean de mera --- conservación de los bienes y las que se refieran al pago de las deudas mortuorias; unas y otras previa autorización ju-- dicial".

"Art. 3713.- El interventor judicial recibirá los bie-- nes por inventario solemne".

"Art. 3714.- El interventor judicial cesará en su en--- cargo luego que se nombre el albacea; entregará á éste los - bienes, y no podrá retenerlos bajo ningún pretesto, ni aún - por razón de mejoras ó gastos de manutención ó reparación".

"Art. 3715.- El albacea, antes de formar el inventario, no permitirá la extracción de cosa alguna, si no es que ---- conste la propiedad ajena por el mismo testamento, por es--- critura pública ó por los libros de la casa llevados en de-- bida forma, si el autor de la herencia hubiere sido comer--- ciante".

"Art. 3716.- Cuando la propiedad de cosa ajena, conste por medios diversos de los enumerados en el artículo que --- precede, el albacea se limitará á poner al margen de las --- partidas respectivas una nota que indique la pertenencia de la cosa, para que la propiedad se discuta en el juicio co--- rrespondiente".

"Art. 3717.- La infracción de los dos artículos ante--- riores hace responsable al albacea de los daños y perjui--- cios".

"Art. 3718.- Son nulas de pleno derecho las disposiciones por las que el testador dispensa al albacea de la obligación de hacer inventario ó la de rendir cuentas; salvo el caso de que el heredero sea uno y forzoso, y que no haya --- legatarios".

"Art. 3719.- El albacea dentro del primer mes de ejercer su encargo, fijará de acuerdo con los herederos la cantidad que haya de emplearse en los gastos de administración y el número y sueldo de los dependientes".

"Art. 3720.- Si para el pago de una deuda ú otro gasto urgente fuere necesario vender algunos bienes, el albacea -- deberá hacerlo de acuerdo con los herederos; y si esto no -- fuere posible, con aprobación judicial".

"Art. 3721.- Lo dispuesto en los artículos 616 y 617 -- respecto de los tutores, se observará también respecto de -- los albaceas".

"Art. 3722.- El albacea no puede dar en arrendamiento -- los bienes de la herencia, sino con consentimiento de los -- herederos".

"Art. 3723.- Los bienes legados especificadamente, no -- pueden ser gravados, hipotecados ni arrendados, sin consen-- timiento del legatario".

"Art. 3724.- El albacea no puede gravar ni hipotecar -- los bienes sin consentimiento de los herederos".

"Art. 3725.- El albacea no puede transigir ni comprometer en árbitros los negocios de la herencia, sino con con---

sentimiento de los herederos".

"Art. 3726.- La obligación que de dar cuentas tiene el albacea, pasa á sus herederos".

"Art. 3727.- El albacea á quien el testador no haya --- fijado plazo, debe cumplir su encargo dentro de un año con-- tado desde su aceptación, ó desde que terminen los litigios que se promovieren sobre la validez ó nulidad del testamen-- to".

"Art. 3728.- Si el testador prórroga el plazo legal, -- debe señalar expresamente el tiempo de la prórroga: si no lo señala expresamente, se entenderá prorrogado el plazo solo - por otro año".

"Art. 3729.- La mayoría de los herederos y legatarios - pueden también prorrogar el plazo en que el albacea debe --- desempeñar su encargo, observándose lo dispuesto en los dos artículos anteriores".

"Art. 3730.- La cuenta de administración debe ser apro- bada por todos los herederos: el que disienta, puede seguir á su costa el juicio respectivo en los términos que esta---- blezca el Código de Procedimientos".

"Art. 3731.- Cuando fuere interesado el fisco, inter--- vendrá el Ministerio Público en la aprobación de las cuen--- tas".

"Art. 3732.- Aprobadas las cuentas, los interesados --- pueden celebrar sobre su resultado los convenios que quieran y que no fueren contrarios á las leyes".

"Art. 3733.- Los gastos hechos por el albacea en el --- cumplimiento de su encargo, incluso los honorarios de aboga- dos y procuradores que haya ocupado, se pagarán de la masa - de la herencia".

"Art. 3734.- El testador puede señalar al albacea la -- retribución que quiera no excediendo de su parte disponible"

"Art. 3735.- Si el testador no designare la retribu---- ción, el albacea cobrará el dos por ciento sobre el importe líquido y efectivo de la herencia. Si él mismo hiciere la -- partición, cobrará además los derechos de arancel".

"Art. 3736.- El heredero albacea que ha sido mejorado - en la parte disponible ó á quien se ha signado algún legado por razón de su cargo, no tiene derecho de cobrar otra re--- tribución".

"Art. 3737.- Si fueren varios y mancomunados los alba-- ceas, la retribución se repartirá entre todos ellos: si no - fueren mancomunados, la repartición se hará en proporción al tiempo que cada uno haya administrado y al trabajo que hu--- biere tenido en la administración".

"Art. 3738.- Cualquiera diferencia que sobre lo dis---- puesto en el artículo anterior se suscitare, se decidirá en juicio verbal".

"Art. 3739.- Si el testador legó conjuntamente á los -- albaceas alguna cosa para que desempeñen su encargo, la parte de los que no admitan éste, acrecerá á los que lo ejerzan

"Art. 3740.- El testador puede nombrar libremente un --

interventor".

"Art. 3741.- Los herederos que no administran, tienen derecho para nombrar á mayoría de votos un interventor que vigile en nombre de todos".

"Art. 3742.- Si los herederos no se pusieren de acuerdo en la elección, el juez nombrará el interventor, escojiéndole de entre las personas que hayan sido propuestas por los herederos".

"Art. 3743.- Si el interventor no puede tener la posesión, ni aún interina, de los bienes".

"Art. 3744.- Debe nombrarse precisamente un interventor

1.- Cuando entre los herederos nombrados haya alguna mujer casada menor de edad ó cuyo marido hubiere sido separado judicialmente de ella ó de la administración de los bienes:

2.- Siempre que el heredero esté ausente, ó no sea conocido:

3.- Cuando la cuantía de los legados iguale ó exceda á la porción del heredero albacea:

4.- Cuando se hayan dejado legados, cualquiera que sea su cuantía para objetos ó establecimientos de beneficencia pública".

"Art. 3745.- Las funciones del interventor se limitarán á vigilar el exacto cumplimiento del cargo de albacea, pero al hacerlo, deberá asociarse siempre á la persona cuyos intereses crea perjudicados; y en nombre de ésta, y con su ---

consentimiento expreso practicará cualquier gestión judicial ó extrajudicial".

"Art. 3746.- El interventor tiene derecho de pedir ---- copia íntegra del testamento; á no ser que el testador haya dispuesto otra cosa".

"Art. 3747.- Los interventores deben ser mayores de --- edad y capaces de contraer obligaciones".

"Art. 3748.- Regirá respecto del interventor lo dis---- puesto en los artículos 3695 á 3698".

"Art. 3749.- Los cargos de albacea é interventor acaban

1.- Por el término natural del encargo:

2.- Por muerte:

3.- Por incapacidad legal declarada en forma:

4.- Por excusa que el juez califique de legítima con -- audiencia de los interesados y del Ministerio público cuando se interesen menores ó el fisco:

5.- Por el lapso del término señalado por el testador ó por la ley:

6.- Por remoción; la que no tendrá lugar, sino por sentencia pronunciada á petición de parte legítima y con au---- diencia del interesado".

Es muy importante reconocer la gran influencia de ésta figura jurídica, como lo es el albacea, del derecho español, y del frances, que se aplica a nuestro derecho.

2).- Código Civil de 1884.- En éste Código se sigue regulando a la figura jurídica del albacea, conforme a lo estable--

cido en el Código de 1870, y el único cambio que encontramos es el fundamento legal, por lo demás se sigue manejando de la misma manera.

3).- Ley de Relaciones Familiares de 1917.- Lamentablemente, no existe un antecedente formal de la figura jurídica del albacea, dentro de ésta codificación, por lo que no contamos con un dato real en ésta época de tal figura jurídica. Sin embargo, considero que se seguía manejando, como en el Código Civil de 1884, ya que no puede existir en nuestra ley una omisión a este respecto.

4).- Código Civil de 1928.- De igual manera que establecen las codificaciones ya mencionadas, como lo son los ordenamientos jurídicos de 1870 y 1884, observamos que en los mismos no ha habido cambios sustanciales dentro de los mismos.

Dentro de nuestro Código Civil vigente encontramos la fundamentación legal del albacea, en los artículos 1679 al 1749. (66)

Analizaré en forma especial el estudio realizado por el Maestro Rafael De Pina, que en su obra Elementos de Derecho, refiere en el capítulo XII, a la figura del albacea y la define en la siguiente forma:

I.- EL ALBACEA.

La palabra albacea tiene su origen en la árabe al-waci, que significa ejecutor o cumplidor, y también históricamente cabezalero, mansesor y fideicomisario.

(66) Código Civil vigente para el D.F. Editorial Porrúa. --- México, D.F., 1983. Pág. 308

cido en el Código de 1870, y el único cambio que encontramos es el fundamento legal, por lo demás se sigue manejando de la misma manera.

3).- Ley de Relaciones Familiares de 1917.- Lamentablemente, no existe un antecedente formal de la figura jurídica del albacea, dentro de ésta codificación, por lo que no contamos con un dato real en ésta época de tal figura jurídica. Sin embargo, considero que se seguía manejando, como en el Código Civil de 1884, ya que no puede existir en nuestra ley una omisión a este respecto.

4).- Código Civil de 1928.- De igual manera que establecen las codificaciones ya mencionadas, como lo son los ordenamientos jurídicos de 1870 y 1884, observamos que en los mismos no ha habido cambios sustanciales dentro de los mismos.

Dentro de nuestro Código Civil vigente encontramos la fundamentación legal del albacea, en los artículos 1679 al 1749. (66)

Analizaré en forma especial el estudio realizado por el Maestro Rafael De Pina, que en su obra Elementos de Derecho, refiere en el capítulo XII, a la figura del albacea y la define en la siguiente forma:

I.- EL ALBACEA.

La palabra albacea tiene su origen en la árabe al-waci, que significa ejecutor o cumplidor, y también históricamente cabezalero, mansesor y fideicomisario.

(66) Código Civil vigente para el D.F. Editorial Porrúa. --- México, D.F., 1983. Pág. 308

II.- NATURALEZA JURIDICA DEL ALBACEA.

A primera vista parece ser la de un mandato, si bien -- sui-generis o de índole excepcional, pues aunque tiene visib-
les analogías con el mandato común discrepa de él en funda-
mentales diferencias. Es análogo el albaceazgo al mandato, -
por la generica identidad de fines de una y otra institu----
ción, ya que ambos se derivan del principio de representa----
ción y constan en la comisión o encargo, que bien el man----
dante, bien el testador, hacen el primero al mandatario y el
segundo al albacea; de cumplir y ejecutar, en su nombre, ---
ciertos actos lícitos, o cometido.

Mandato y albaceazgo no reputan perfectos ni obligan al
mandatario o al albacea sino después de su aceptación. (67)

Se diferencia el albaceazgo del mandato común, en que -
éste es un acto intervivos, un contrato expreso o tácito, y
hasta puede ser un cuasi contrato de gestión de negocios; --
mientras que aquél es un acto y disposición mortis causa.

El mandato es esencialmente revocable, aún después de
aceptado y empezado a ejercer por el mandatario, en cual----
quier tiempo según la voluntad del mandante, en tanto que --
respecto del albaceazgo, como su eficacia no comienza ni ---
puede reputarse perfecto por la aceptación del albacea sino
hasta después de la muerte del testador que le nombró, no es
suceptible de revocación. Así mismo se distingue de aquél en
la especialidad característica de sus fines y límites de su

(67) Urucullu Rodríguez Jorge. "El Albaceazgo". Tesis UNAM.-
México, D.F. 1950. Págs. 11, 12 y 13.

representación; en la reglamentación legal subsidiaria de su ejercicio; en la limitación de tiempo señalado al mismo; en su caducidad por traspasar los plazos que le están señalados y en las particulares sanciones civiles que le afectan por su parcial o total incumplimiento, sin perjuicio de serle -- también otras de carácter general y común a todo mandatario o administrador de bienes ajenos.

El Maestro Rojina Villegas, empieza por apuntar que no es posible determinar la naturaleza jurídica del albaceazgo, a través de un concepto unitario en el cual se pretende ---- explicar al mismo tiempo las funciones del albacea testamentario y del albacea legítimo.

Para la jurisprudencia de la Corte; "el albacea no puede equipararse al mandatario desde el momento en que aquél -- obra como representante legal, con funciones propias y el -- apoderado sólo tiene las facultades que le confiere el po--- derdante".

Creemos que en éste problema de la naturaleza jurídica del albaceazgo se ha cometido el error muy común, de querer explicar la naturaleza jurídica de alguna institución, ----- comparandola o asemejandola con algunas otras.

Pensamos que el albacea no tiene las mismas características que el mandatario, y por lo tanto, no se puede explicar la naturaleza jurídica del albaceazgo, tomando como base el mandato o alguna otra institución.

El albaceazgo no es un mandato, ni siquiera un mandato

sui-generis, o un mandato peculiar, pues es aventurado señalarlo, ya que teniendo sólo una cosa en común, y como es la representación y tantas diferencias, el albaceazgo empieza cuando el mandato termina; éste supone el acuerdo de voluntades y aquél es un acto unilateral; el mandato puede ser verbal y el cargo de albacea únicamente se puede conferir, cuando lo designe el de cujus, en testamento, el mandato es revocable el albaceazgo no; éste tiene fines propios y el mandato puede ser otorgado para cualquier negocio por lo que es inoperante aplicar al albaceazgo las disposiciones del mandato; siendo como es una institución sui-generis, que no tiene las mismas características de ninguna otra.

En opinión del sustentante, el albacea es un representante pero no del testador, pues la representación supone la convivencia, tanto del representante como del representado, ni de la sucesión, en virtud de que no es una persona jurídica, y por este motivo no puede ser representante de ella, considerada como sujeto de derechos, el albacea es un representante de los miembros que componen la herencia, de los legatarios y de los acreedores de la herencia.

III.- CAPACIDAD PARA SER ALBACEA.

La establece el Código Civil en forma indirecta señalando que no podrá serlo quien no tenga la libre disposición de sus bienes. La mujer casada, mayor de edad, podrá serlo sin autorización de su esposo.

En forma enumerativa añade el Código citado, que no ---

pueden ser albaceas, excepto en los casos de herederos únicos:

1.- Los Magistrados y Jueces que esten ejerciendo jurisdicción en el lugar en que se abre la sucesión.

2.- Los que por sentencia hubieren sido removidos otra vez del cargo de albacea.

3.- Los que hayan sido condenados por delitos contra la propiedad.

4.- Los que no tengan un modo honesto de vivir. (artículo 1679).

En relación con la capacidad para ser albacea el Código no distingue entre las diferentes clases que existen.

Puede por tanto, ser albacea, toda persona que tenga la libre disposición de sus bienes.

En la actualidad sin embargo, no son solo las personas físicas o individuales, las que tienen capacidad para ser albaceas, debiendo recordarse que la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, de 3 de mayo de 1941, faculta a las sociedades e instituciones de crédito que disfrutan de autorización para llevar a cabo operaciones fiduciarias, en los términos de la misma, para desempeñar el cargo de albacea. (68)

IV.- NOMBRAMIENTO DEL ALBACEA.

El nombramiento del albacea corresponde, según las diferentes circunstancias a que se refiere el Código Civil, al

(68) De Pina Rafael. Elementos de Derecho Civil. Editorial - Porrúa. México, D.F. 1983. Pág. 381.

testador (art. 1681), a los herederos (art. 1682), al Juez - (arts. 1684 y 1687), y a los legatarios (arts. 1688 y 1690).

El testador tiene derecho a nombrar; puede, por lo tanto, nombrar uno o más albaceas. Cuando el testador no lo --- hubiere designado, o el designado no desempeña el cargo, lo designarán los herederos por mayoría de votos, votando por - los herederos menores sus representantes legítimos. Cuando - no hubiere mayoría el albacea será nombrado por el Juez, --- dentro de los propuestos. Cuando no haya herederos o el ---- nombrado no entre en la herencia, si no hubiere legatarios, - lo nombrará también el Juez. Cuando no haya herederos o el - nombrado no entre en la herencia, la designación del albacea la harán los legatarios, si los hay. La harán igualmente --- cuando toda la herencia se distribuya en legados.

Para los efectos de la votación, la mayoría en todos -- los casos de que habla el capítulo IV, del Código Civil, --- (que trata de los albaceas) y los relativos a inventario y - partición, se calculará por el importe de las porciones y no por el número de personas. Ahora bien, cuando la mayor por-- ción esté representada por menos de la cuarta parte de los - herederos, para que haya mayoría se necesita que con ellos - voten los herederos que sean necesarios para formar, por lo menos, la cuarta parte del número total.

El heredero que fuere único será albacea si no hubiere sido otro en el testamento, desempeñando el cargo su tutor, - cuando se trate de un incapaz.

V.- ALBACEA JUDICIAL.

El albacea será judicial, cuando sea designado por el Juez; pero tanto en el Código Civil como en el Procesal existen casos de designación de albacea judicial; en consecuencia nos referiremos a ellos.(69)

El artículo 1684 del Código Civil, dispone que si no hubiere mayoría entre los herederos, el Juez deberá designar al albacea dentro de los propuestos; pero además, el artículo 1685 dispone que el Juez designará al albacea cuando el designado falte por la causa que fuere.

Es indudable, que es difícil percibir los supuestos de estas disposiciones legales, pues el artículo 1687 del Código Civil sólo expresa que cuando no hay heredero o el designado no entra en la herencia se designará albacea judicial; la falta del heredero puede acontecer por que el testamento no haga designación, o cuando haciendola, ha caducado la institución, y como por hipótesis no existen legatarios, el Juez designa al albacea para que cuide y administre los bienes, entre tanto hay designación de herederos intestamentarios. Pero el Código Procesal, es evidente que amplía las hipótesis antes mencionadas, porque supone que el testador declara en su testamento que son bienes ajenos, o bien alguna causa que impida la apertura de la sucesión intestada, el albacea judicial tendrá como función ser depositario de dichos bienes, que se creían pertenecer a la sucesión para

(69) Muñoz Luis. Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa. - México, D.F. 1971. Pág. 498.

entregarlos al legítimo propietario y la duración de su encargo será el tiempo necesario para la designación de herederos por intestado.

VI.- SUS FUNCIONES.

Tendrá las funciones propias de los albaceas, así como el supuesto que he mencionado de mero depositario.

VII.- REMUNERACION.

El albacea judicial tendrá los honorarios que fije el arancel para los mandatarios, señalándose el 2% del valor de los bienes, si no excediesen de veinte mil pesos de valor; el 1% entre veinte mil pesos y cien mil; y el $\frac{1}{2}$ % entre cien mil pesos y el excedente.

En la sucesión legítima observamos que cuando dos o más de los herederos, familiares del de cujus, quieren ser albaceas y no se ponen de acuerdo quien será nombrado de entre ellos, tratándose en la hipótesis, de una herencia multimillonaria, vemos que se crean intereses fuertes, por lo que el Juez debe nombrar para estos casos, un albacea judicial, de los que aparecen en la lista de auxiliares de la administración de justicia.

Ya que si bien es cierto, que el albacea judicial obtiene una remuneración por su servicio, cuando el albacea es nombrado de entre los herederos, familiares del de cujus, -- existen muchos intereses que afectan al caudal hereditario.

VIII.- DIFERENTES ESPECIES DE ALBACEAS.

Los albaceas pueden ser, por el origen de su nombra---

miento, testamentarios, legítimos, convencionales o dativos; por la forma del ejercicio del cargo, solidarios o mancomunados, y por la extensión de sus facultades, universales o particulares.

Albacea testamentario es el designado en el testamento del causante; legítimo, el mismo albacea cuando fuere heredero único, si no ha sido nombrado otro en el testamento; -- convencional, el nombrado por los herederos cuando el testador no hubiere designado al albacea, o el nombrado no desempeñare el cargo, o por los legatarios, cuando toda la herencia se distribuya en legados, y dativo el nombrado por el -- Juez cuando en la votación efectuada por los herederos para designarlo no hubiere mayoría o cuando no hay heredero, o el nombrado no entre en la herencia.

El testador puede nombrar uno o más albaceas. En este -- último caso, debe designarlo como sucesivos o como simultá-- neos, pudiendo éstos actuar mancomunada o solidariamente.

De acuerdo con las disposiciones del Código Civil (art. -- 1692), cuando fueren varios los albaceas nombrados, el albaceazgo será ejercido por cada uno de ellos, en el orden en -- que hubieren sido designados, a no ser que el testador hu-- biere dispuesto expresamente que se ejerza de común acuerdo por todos los nombrados, pues en éste caso se consideraran -- mancomunados.

Cuando los albaceas sean mancomunados, sólo valdrá lo -- que todos hagan de consuno, lo que haga uno de ellos, legal

mente autorizado por los demás, o lo que en, caso de disidencia acuerde el mayor número, decidiendo el Juez en el caso de que no haya mayoría (art. 1693).

Ahora bien, en los casos de suma urgencia puede uno de los albaceas mancomunados practicar, bajo su responsabilidad personal, los actos que fueren necesarios, dando cuenta inmediatamente a los demás (art. 1694).

El albacea puede ser universal o especial; el primero ha de cumplir la voluntad del causante en toda su amplitud, el segundo, tiene limitada su actuación a funciones determinadas.

El albaceazgo universal y especial, según la generalidad de los autores, pueden coexistir en una misma sucesión.

IX.- RENUNCIA Y EXCUSA.

El Código Civil admite la posibilidad legal de la renuncia del albacea. Ahora bien, el que lo haga sin justa causa perderá lo que le hubiere dejado el testador. Lo mismo sucederá cuando la renuncia sea por justa causa, si lo que se deja al albacea es con el exclusivo objeto de remunerarlo por el desempeño del cargo.

Dada la naturaleza voluntaria del cargo de albacea, el nombrado puede presentar excusas, sin perjuicio de que quien las presente, encontrándose presente mientras se decida sobre ellas, debe desempeñar el cargo.

El albacea que presente excusas deberá hacerlo dentro de los seis días siguientes a aquél en que tuvo noticia de

su nombramiento, o si éste le era ya conocido, dentro de los seis días siguientes a aquél en que tuvo noticia de la muerte del testador. Si presenta su excusa fuera del término señalado, responderá de los daños y perjuicios que ocasione.

Puede excusarse de ser albacea, según el artículo 1689, del Código Civil:

1.- Los empleados y funcionarios públicos.

2.- Los militares en servicio.

3.- Los que fueren tan pobres que no puedan atender el albaceazgo sin menoscabo de su subsistencia.

4.- Los que por el mal estado habitual de su salud, o por no saber leer ni escribir, puedan atender debidamente el albaceazgo.

5.- Los que tengan sesenta años cumplidos.

6.- Los que tengan a su cargo otro albaceazgo.

X.- RETRIBUCION.

El albaceazgo, para el Derecho Mexicano, es un cargo -- retribuído. El testador puede señalar al albacea la retribución que quiera; si no la designare, el albacea cobrará el 2% sobre el importe líquido y efectivo de la herencia, y el 5% sobre los frutos industriales de los bienes hereditarios.

El albacea tiene derecho de elegir entre lo que le deja el testador por el desempeño del cargo, y lo que la Ley le concede por el mismo motivo.

Si fueren varios y mancomunados los albaceas, la retribución se repartirá entre todos ellos, si no fueren mancomu-

nados, la repartición se hará en proporción al tiempo que -- cada uno haya administrado y el trabajo que hubiere tenido -- en la administración. (70)

Algunas legislaciones consideran la actividad del albacea como gratuita, es decir, como un servicio amistoso, pero realmente, un cargo que exige un esfuerzo y una dedicación -- tan grandes como el que supone, el albaceazgo, sólo mediante una remuneración adecuada puede servirse eficientemente.

Por ello, el criterio acentado por el legislador mexicano, contrario a la gratitud del cargo de albacea, en opinión del sustentante es el más acertado.

XI.- OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL ALBACEA.

Respecto a las obligaciones del albacea es necesario -- distinguir entre las del llamado universal y las del particular.

Las del albacea universal son:

- 1.- La presentación del testamento.
- 2.- El aseguramiento de los bienes de la herencia.
- 3.- La formación de inventarios.
- 4.- La administración de los bienes y la rendición de -- las cuentas del albaceazgo.
- 5.- El pago de las deudas mortuorias y testamentarias.
- 6.- La partición y adjudicación de los bienes entre los herederos y legatarios.
- 7.- La defensa en juicio y fuera de él, así de la he---

(70) De Pina Rafael. Ob. cit. Pág. 384.

rencia como de la validez del testamento.

8.- La de representar a la sucesión en todos los juicios que hubieren de promoverse en su nombre o que se promovieren contra ella.

9.- Las demás que imponga la Ley (art. 1706).

Las obligaciones del albacea general, que se acaban de señalar no son ciertamente las únicas, pues el Código le atribuye otras más, como son las siguientes:

a).- Deducir todas las acciones que pertenezcan a la herencia.

b).- Entregar al ejecutor especial las cantidades o cosas necesarias para que cumpla la parte del testamento que estuviera a su cargo.

c).- Proponer al Juez, dentro de los quince días siguientes a la aprobación del inventario, la distribución provisional de los productos de los bienes hereditarios, señalando la parte de ellos que cada bimestre deberá entregarse a los herederos o legatarios.

d).- Presentar el testamento, si ha sido nombrado en esta forma y lo tienen en su poder, dentro de los ocho días siguientes a la muerte del testador.

e).- Formar el inventario dentro del término señalado por el Código de Procedimientos Civiles, bajo pena de remoción .

f).- Fijar dentro del primer mes de ejercicio del cargo, de acuerdo con los herederos, la cantidad que haya de --

emplearse en los gastos de administración, el número y sueldo de los dependientes.

g).- Rendir cada año cuenta del albaceazgo, sin perjuicio de la cuenta general.

Las obligaciones del albacea particular serán aquéllas que en cada caso se desprendan de la naturaleza del encargo recibido.

El albacea no tiene sólo obligaciones, sino también derechos.

Siendo el albaceazgo una actividad retribuída (en nuestra legislación), la percepción de la retribución constituye un derecho evidente del albacea; lo es, igualmente, el de -- que se le abone el importe de los gastos hechos por él en el cumplimiento de su encargo, y finalmente, el de libre ejercicio de su función, que supone el de no ser separado de la misma fuera de los casos, en las circunstancias y con los -- requisitos legales preestablecidos al efecto.

Las obligaciones y derechos del albacea especial dependerán de la naturaleza del encargo recibido, pero en todo -- caso tendrá la obligación de servicio eficientemente y el -- derecho de percibir la remuneración adecuada de su trabajo.

XII.- PROHIBICIONES.

En relación con la gestión del albacea, el Código Civil establece algunas prohibiciones precisas. En virtud de ellas el albacea no puede gravar ni hipotecar los bienes de la sucesión sin consentimiento de los herederos, o de los legata-

rios, en su caso, ni transigir, ni comprometer en arbitrio - los negocios de la herencia, sin consentimiento de los herederos, ni dar en arrendamiento dichos bienes por más de un - año, sin la autorización que se necesita para gravarlos o -- hipotecarlos.

Las prohibiciones establecidas para los tutores, res--- pecto a la compra y arrendamiento de los bienes de los inca- pacitados que se encuentran bajo su guarda y protección ---- afectan a los albaceas en relación con los bienes de la he-- rencia (arts. 569 y 570 del Código Civil).

XIII.- PLAZO PARA EL CUMPLIMIENTO DEL ENCARGO.

El encargo conferido al albacea debe tener un plazo --- para su cumplimiento, pues de lo contrario los intereses --- vinculados a la herencia podrían ser gravemente afectados.

Por ello los Códigos, lo establecen de manera clara y - precisa no dejándolo a la voluntad de la persona que ejerce el albaceazgo.

De acuerdo con el Código Civil, el albacea debe cumplir su encargo dentro de un año, contado desde su aceptación, o desde que terminan los litigios que se promovieren sobre la validez o nulidad del testamento.

Ahora bien, habiendo causa justificada pueden los here- deros prorrogar dicho plazo al albacea, siempre que la pró-- rroga no exceda de un año.

Para prorrogar el plazo del albaceazgo es indispensable que haya sido aprobada la cuenta anual del albacea y que la

prórroga la acuerde una mayoría que represente a las dos terceras partes de la herencia.

XIV.- CUENTAS DEL ALBACEAZGO.

La dación de cuentas es una obligación que corresponde a cuantos administran o tienen a su cargo la gestión de intereses ajenos. (71)

El albacea no podía quedar fuera de ella, dada la naturaleza de la función que ejerce en relación con los bienes de la herencia y de los intereses económicos que maneja.

Está obligado a rendirlas incluso cuando la sucesión se tramita notarialmente, debiendo ser aprobadas también en este caso de acuerdo con las normas generales aplicables al efecto.

Existen diferentes cuentas que el albacea debe rendir; la anual, la que debe presentar cuando por cualquier causa deje el cargo, y la general, al concluir su encargo de manera normal.

La obligación que el albacea tiene de rendir cuentas pasa a sus herederos.

Respecto a la cuenta anual deberá presentarla dentro de los primeros cinco días de cada año, mientras dure el ejercicio de su cargo; cuando se trate de cuenta general deberá presentarla dentro de los ocho días que sigan a la conclusión de las operaciones de liquidación.

Aunque la Ley no lo establece, cada mes el albacea debe

(71) Urucullu Rodríguez Jorge. Ob. cit. Pág. 45

de llevar en forma regular las cuentas de la administración, para que al momento de rendir la cuenta anual, esta cuadre.

Con respecto a la rendición de cuentas del albaceazgo, el artículo 1722 del Código Civil dispone:

"Art. 1722.- El albacea está obligado a rendir cada año cuentas de su albaceazgo. No podrá ser nuevamente nombrado, sin que antes haya sido aprobada su cuenta anual. Además --- rendirá la cuenta general del albaceazgo. También rendirá -- cuenta de su administración cuando por cualquier causa deje de ser albacea".

En mi opinión personal, el albacea debería de rendir -- cuentas en forma semestral, para que se tuviere un mejor --- control de la administración de los bienes que conforman el caudal hereditario.

Así como también debería de existir mayor vigilancia -- por parte de los Juzgados Familiares en cuanto a ésta cir--- cunstancia, toda vez que en la práctica forense, vemos que - dicho precepto legal no se aplica en la forma establecida -- por la Ley.

XV.- INTERVENCION EN LA GESTION DEL ALBACEA.

La gestión del albacea puede ser en ciertos casos sometida a intervención. Esta intervención es una institución de garantía, establecida para la tutela de los intereses a que puede afectar la gestión del albacea.

El Código Civil en su artículo 1728 faculta al heredero o herederos minoritarios que por ésta circunstancia, no pu--

dieron designar albacea, sino que el designado fué impuesto por la mayoría, para hacer la designación de un interventor, cuya misión es la vigilancia del albacea. Su designación se hará por mayoría de votos de los herederos inconformes, y si no pudiere formarse, la designación la hará el Juez dentro de las personas propuestas.

XVI.- CASOS EN QUE DEBE NOMBRARSE INTERVENTOR.

El artículo 1731 del Código Civil señala los siguientes

a).- Cuando el heredero esté ausente o sea desconocido, es indudable que esta disposición supone que ya existe albacea judicial, y para vigilar su manejo se designa al interventor;

b).- Cuando la cuantía de los legados exceda o iguale a la porción del heredero que ha sido designado albacea, y;

c).- Cuando existen legados en favor de la Asistencia Pública o con fines benéficos.

XVII.- DE LA CAPACIDAD.

Para poder ser nombrado interventor la persona sobre la que recaiga el encargo, debe de ser mayor de edad, pero además debe de tener capacidad de ejercicio.

XVIII.- FUNCION.

La función que tiene el interventor es la de la vigilancia de la gestión del albacea, a fin de que éste último cumpla cabalmente con su cargo; y como consecuencia debe de dar aviso al Juez de cualquier irregularidad que descubra en el manejo del albaceazgo.

XIX.- PROHIBICION.

La única prohibición que tiene el interventor es de no poder tener la posesión de los bienes de la herencia, ni aún en forma interina.

XX.- REMUNERACION.

Tendrá los honorarios que acuerden los herederos que lo designen; pero si fuere designado por el Juez, tendrá los honorarios que fije el arancel para los mandatarios. El Código Procesal lo equipara al albacea judicial en su remuneración y le señala el 2% del valor de los bienes, si no excediesen de veinte mil pesos de valor; el 1% entre veinte mil pesos y cien mil; el $\frac{1}{2}$ % entre cien mil pesos y el excedente. (72)

Aunque estas reglas sobre la intervención parecen referirse a una sola figura, se deduce la existencia de dos especies de interventores, el interino y el definitivo.

El interventor interino es nombrado por el Juez, cuando pasados diez días de la muerte del de cujus, no se presente testamento, si en el no está nombrado albacea o si no se denuncia el intestado, y que cesará en el cargo, luego que se nombre o se dé a conocer al albacea, es interventor definitivo, aquél que tiene en forma la vigilancia del exacto cumplimiento del cargo de albacea en tanto dure el ejercicio de ésta actividad.

(72) Carvajal Aguilar Leopoldo. Segundo Curso de Derecho Civil. Editorial Porrúa. México, D.F. 1967. Pág. 414.

XXI.- TERMINO DEL ALBACEAZGO Y DE LA INTERVENCION.

De acuerdo con los preceptos del Código Civil los encargos de albacea e interventor acaban por el término natural del encargo, por muerte de quienes lo desempeñan, por incapacidad legal de los mismos declarada en forma, por excusa que el Juez califique legítima (con audiencia de los interesados y del Ministerio Público, cuando se afecten intereses de los menores o de la Beneficencia Pública), por el término del plazo señalado por la ley y las prórrogas que se hayan concedido, por revocación de sus nombramientos por el heredero, por remoción y por renuncia, aunque ésta causa no esté comprendida en el artículo 1745 del Código Civil.

XXII.- EL EJECUTOR ESPECIAL.

Aclara el artículo 1747 del Código Civil que cuando el albacea haya recibido del testador algún encargo especial, además del de seguir el juicio sucesorio para hacer entrega de los bienes a los herederos, no quedará privado de aquél encargo por la revocación del nombramiento de albacea que hagan los herederos, considerandose en tal caso como executor especial.

La figura del executor especial a que se refiere el Código Civil, carece de la precisión que debiera haberse estimado necesaria, para evitar confusiones.

Los autores tampoco han dedicado hasta ahora a ésta figura la atención, para definirla de una manera satisfactoria estableciendo así las dudas que se han presentado acerca de

su verdadera y propia significación.

Hacen referencia a ésta figura los artículos 1701, 1702 1703 y 1747 del cuerpo legal citado. El artículo 1701, atribuye al albacea la obligación de entregar al ejecutor especial las cantidades o cosas necesarias para que cumpla la parte del testamento que estuviese a su cargo, pero, de acuerdo con el artículo 1702, si el cumplimiento del legado dependiere de plazo o de alguna condición suspensiva, podrá el ejecutor general, resistir la entrega de la cosa o cantidad, dando fiador a satisfacción del legatario o del ejecutor especial de que la entrega se hará a su debido tiempo.

El artículo 1703 del Código Civil, autoriza al ejecutor especial para que en nombre del legatario, exija la constitución de la hipoteca necesaria.

El artículo 1747, admite que el albacea pueda proceder en algunos casos como ejecutor especial en los términos siguientes: Cuando algún albacea recibiere del testador algún encargo especial, además del llevar a cabo la sucesión para hacer la entrega de los bienes a los herederos, no quedará privado de aquél encargo por la revocación del nombramiento de albacea que hagan los herederos. En tal caso, se considerará como ejecutor especial conforme a lo dispuesto por el Código Civil.

C A P I T U L O I V

~~CONCEPTO ETIMOLOGICO Y~~

JURIDICO DE LA SUCESION

LEGITIMA.

- 1).- CONCEPTO ETIMOLOGICO.
- 2).- CONCEPTO JURIDICO DE SUCESION.
- 3).- CONCEPTO DE SUCESION LEGITIMA SEGUN NUESTRA LEGISLACION
- 4).- LA SUCESION INTER-VIVOS.
- 5).- DE LA APERTURA DE LA HERENCIA LEGITIMA.
- 6).- LA SUCESION "MORTIS CAUSA".
- 7).- LOS TIPOS DE LA SUCESION "MORTIS CAUSA".
- 8).- EL JUICIO SUCESORIO INTESTAMENTARIO.
- 9).- INTESTADO, SISTEMA SEGUIDO POR NUESTRO CODIGO CIVIL.
- 10).- REPRESENTACION DEL AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO.

C A P I T U L O I V
CONCEPTO ETIMOLOGICO Y
JURIDICO DE LA SUCESION

LEGITIMA.

1).- CONCEPTO ETIMOLOGICO.

El concepto etimológico, se deriva de dos vocablos latinos, "sucessio y legitimus", los cuales, al traducirse al castellano quedan como: "sucesión" es la acción y efecto de suceder; sinónimo de patrimonio y herencia, succedere; seguirse una persona a otra, heredar los bienes de otro.

Y legítima porción de herencia que la ley asigna a los herederos legítimos del decujus (73).

2).- CONCEPTO JURIDICO DE SUCESION.

Sucesión Legítima.- Es la que se defiere por Ministerio de Ley, cuando concurren los presupuestos establecidos para su efecto (74).

Al analizar el concepto de sucesión legítima que nos dá el Maestro De Pina y Vara, no podemos dejar a un lado su concepto de Ab-intestado, porque así se le llama "al procedimiento judicial para la adjudicación del haber hereditario de una persona fallecida sin testar", ó al "conjunto de bienes y derechos pertenecientes al que ha fallecido sin dejar hecha disposición testamentaria". (75)

(73) García Pelayo y Gross Ramón. Pequeño Larousse Ilustrado Editorial Larousse. México, D.F. 1989. Págs. 621 y 962.

(74) De Pina y Vara Rafael. Diccionario Jurídico. Editorial Porrúa. México, D.F. 1983. Pág. 964.

(75) De Pina y Vara Rafael. Ob. Cit. Pág. 6.

Al hacer un análisis de cada concepto, encontramos como común denominador el heredar bienes y derechos de una persona a su muerte.

3).- CONCEPTO DE SUCESION LEGITIMA SEGUN NUESTRA LEGISLACION

Según nuestro Código Civil vigente, en el libro tercero, título primero, nos conceptua a la sucesión como sinónimo de herencia.

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

"Art. 1281.- La herencia se defiere por la voluntad del testador o por disposición de la ley, la primera se llama testamentaria, y la segunda legítima".

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

"Art. 1288.- A la muerte del autor de la sucesión, los herederos adquieren derechos de la masa hereditaria como a un patrimonio común, mientras no se hace la división".

Después de un análisis de la sucesión dentro de nuestra legislación y específicamente de los artículos 1281 y 1282 del Código Civil, estos conceptos en mi opinión no son claros, ya que mencionan la herencia como la sucesión, forma en la que se defina, si bien es cierto, que dichas palabras se toman como sinónimos de sucesión, también es cierto que es más completo el concepto que nos menciona el Diccionario ---

Jurídico del Maestro De Pina y Vara, casos en que se abre la sucesión.

En relación a la apertura de la herencia legítima y al analizar las diversas hipótesis que existen, nos damos cuenta que no únicamente cuando falta el testamento se abre la sucesión legítima, sino también se analiza, cuando el testamento es inexistente, ó nulo, cuando el heredero testamentario tiene incapacidad de goce, cuando el heredero muere antes del testador.

Hay que hacer un estudio a fondo de cada una de las hipótesis planteadas, ya sea por ineficacia del testamento --- cuando el testador dispuso sólo de una parte de sus bienes y en los casos de caducidad de la herencia.

La clasificación que hace el Maestro Rojina Villegas es la más completa, ya que nos define las diversas hipótesis -- planteadas, ya que dentro de su obra nos relata que existía en nuestro derecho de acrecer y nos hace mención del Código Civil de 1884, siendo que en la actualidad ya desapareció dicha figura en nuestro derecho, presentó sin embargo el derecho de acrecer como un antecedente para su mejor comprensión dentro de nuestro derecho.

4).- LA SUCESION INTER- VIVOS.

Se dá por cualquier acto de naturaleza civil y entre -- personas vivas como lo serían, la donación, cesión de derechos, prenda, compra venta, peruta, etc.

Este tipo de sucesión debemos entenderla en su sentido

amplio, es la que se reproduce por contratos traslativos de bienes y derechos. (76)

Sin embargo, dentro de la sucesión intervivos, encontramos a la sucesión presidencial, que en el sentido amplio, no se dá como un contrato traslativo de bienes o derechos y no tiene únicamente un carácter civil, sino político, además que es "sui generis", ya que el cargo no se hereda de padre a hijo, sino que el presidente deberá entregar al nuevo Presidente electo popularmente, todos los bienes, derechos y -- prerrogativas inherentes para el buen desempeño del cargo.

5).- DE LA APERTURA DE LA HERENCIA LEGITIMA.

1.- Diversas hipótesis.- Es la apertura de la sucesión legítima o intestada, primero enunciaremos todos los casos -- en que puede abrirse, para después agruparlos en clasifica-- ciones generales.

La herencia legítima se abre en los siguientes casos:

1°.- Cuando no se otorgó testamento, que es la hipóte-- sis normal.

2°.- Cuando habiéndose otorgado el testamento éste ha -- desaparecido. Puede presentarse esta hipótesis, cuando sien-- do el testamento público cerrado, el notario lo haya perdi-- do, o lo mismo ocurra al testamento ológrafo que se entrega al Director del registro Público de la propiedad.

En los testamentos militares también puede ocurrir la -- pérdida del documento.

(76) De Pina Rafael. Elementos del derecho Civil Mexicano -- Tomo IV. Editorial porrúa. México, D.F. 1969. Pág. 254.

Serán raros los casos en los que el testamento público abierto se destruyera, pues consta en el protocolo del notario.

El marítimo pudiera extraviarse con todos los documentos de la embarcación.

Sin embargo, excepcionalmente pueden presentarse estos casos, y una vez que se ha demostrado la pérdida, se abrirá la sucesión legítima.

3°.- Cuando el testamento es jurídicamente inexistente. Este es un problema que tiene un interés jurídico.

El testamento es un acto jurídico y como tal puede ser existente o inexistente. El acto jurídico es inexistente --- cuando le falta alguno de sus elementos esenciales.

El testamento no puede formularse por monosílabos del testador respondiendo a las preguntas que se le hagan. Jurídicamente en estos casos, aún cuando haya voluntad, para el derecho no existe, no se trata de una nulidad por falta de forma, sino de una inexistencia, porque no se manifestó jurídicamente la voluntad.

Si el testador contesta mediante movimientos de cabeza, positivos o negativos, a las preguntas que se le hagan, tampoco existe el testamento. (77)

También el testamento será inexistente cuando no se observe la solemnidad que como hemos explicado está constituida por el molde formal que sólo se integra con todo el con--

(77) Rojina Villegas rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo IV Editorial Porrúa. México, D.F. 1983. Pág. 235.

junto de formalidades que constituyen cada categoría o especie de testamento.

4°.- Cuando el testamento es nulo, la nulidad puede ser total, referirse al acto jurídico en todos sus aspectos, o simplemente parcial, refiriéndose a determinada institución de heredero o de legatario.

Cuando el testamento es nulo, si la nulidad es parcial, se abre la sucesión legítima por lo que toca a las disposiciones nulas y subsiste la testamentaria por lo que se refiere a las cláusulas válidas.

5°.- Cuando el testador revoca su testamento.

La revocación puede ser simplemente derogar un testamento anterior, sin hacer uno nuevo, o bien, ser parcial, derogando determinadas disposiciones.

En uno y en otro caso se abre la sucesión legítima. Cuando la revocación implica un nuevo testamento se abrirá la sucesión testamentaria, por lo que se refiere a esta última disposición de voluntad.

6°.- Cuando en el testamento sólo se disponga de parte de los bienes. Esto puede ocurrir porque se haga sólo una institución de heredero respecto de ciertos bienes y de otra parte nada se diga.

También hay sucesión legítima cuando el testador designa únicamente legatarios que no abarquen la totalidad del activo, sin instituir herederos.

7°.- Cuando el heredero testamentario repudia la heren-

cia; problema que ya hemos estudiado.

Si es heredero universal, la sucesión legítima se referirá a todo el patrimonio; si es una parte alícuota la que se repudia, por ella se abrirá la sucesión legítima.

8°.- Cuando el heredero testamentario muera antes que el testador. Si el heredero testamentario muere antes que el testador, no puede, por consiguiente heredar.

9°.- Cuando el heredero muere antes de que se cumpla la condición suspensiva, a pesar de que su muerte sea posterior a la del testador. La condición suspensiva es una modalidad que impide el nacimiento de los derechos hasta que se realiza el acontecimiento futuro e incierto. Por consiguiente, -- una institución de heredero sujeta a condición suspensiva, -- impide que adquiera derechos en el momento de la muerte, y -- esos derechos quedarán subordinados a que se cumpla el acontecimiento futuro e incierto.

Si el heredero muere antes de que se cumpla la condición suspensiva, aunque ésta llegare a realizarse después, -- este hecho no le otorgará efectos retroactivos, en el testamento, si la condición se cumple después de que murió el heredero, no hay retroactividad para decir: en realidad el heredero por la ficción de la retroactividad adquirió, y esta herencia pasa a su vez a sus herederos legítimos.

Nuestro derecho exige que la condición se cumpla vi--- viendo el heredero.

10°.- Cundo siendo condicional la institución heredita-

ria, no surte efectos, debido a que la condición no llega a realizarse.

Es decir, si no se cumple la condición impuesta al heredero, caduca su derechos hereditario y la caducidad de su parte alícuota obliga a la apertura de la sucesión legítima.

11°.- En los casos de incapacidad de goce del heredero testamentario.

Ya hemos dicho que el heredero puede quedar privado del derecho de heredar, por circunstancias que afectan su personalidad, que indican indignidad en el heredero, por ejemplo, si ha cometido un delito o acto inmoral contra el testador o sus parientes, etc.

Clasificación de los casos de apertura de la herencia legítima.- Los casos anteriores deben clasificarse a fin de comprender en determinados conceptos generales, diversas hipótesis, como son las enumeradas.

Fundamentalmente podemos considerar que la sucesión legítima se abre:

I.- Cuando no hay disposición testamentaria, comprendiendo tres casos:

1°.- Cuando no se otorgó testamento;

2°.- Cuando se revocó el testamento, y

3°.- 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:

- 1°.- Cuando es inexistente;
- 2°.- Cuando está afectado de nulidad absoluta, y
- 3°.- Cuando está afectado de nulidad relativa.

III.- Cuando el testador dispone sólo de parte de los bienes. Este tercer grupo supone:

1°.- Que se dispuso de parte de los bienes, por lo que la otra parte deberá ser materia de sucesión legítima;

2°.- Que sólo se hizo una institución de legatarios --- respecto de parte del activo, y nada se dijo del resto, ni - del pasivo; en cuyo caso se abrirá la sucesión legítima por la parte no dispuesta.

3°.- Que sólo hubo una institución parcial de heredero; es decir, se instituyó heredero por parte alícuota.

Es un caso distinto del primero, porque en aquél, el -- testador dispone de bienes determinados; por ejemplo, todos mis bienes muebles los dejo en herencia a "B", y nada dispone respecto a sus bienes inmuebles; o dice: los bienes in--- muebles que tengo en el Distrito Federal, los dejo a "Z". En cambio, el tercer caso supone que una parte alícuota de la - herencia es materia de institución hereditaria, por ejemplo, si dice el testador: la mitad de mis bienes los dejo en he-- rencia a mi hijo.

Respecto a la otra mitad se abrirá la sucesión legítima

IV.- En los casos de caducidad de la herencia

La caducidad de la herencia supone a su vez las -----

siguientes hipótesis:

1°.- Que el heredero testamentario repudió la herencia; caduca su parte alícuota que será materia de sucesión legítima;

2°.- Que el heredero murió antes que el decujus;

3°.- Que el heredero murió antes de que se cumpliera la condición suspensiva.

A pesar de que haya muerto después del testador, se abre la sucesión legítima;

4°.- Incumplimiento de la condición suspensiva de que dependa la institución hereditaria, y

5°.- Incapacidad del heredero por los casos siguientes: falta de personalidad, delito motivos de orden público, actos inmorales, falta de reciprocidad internacional, 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.

Clasificación Legal.- El Código Civil vigente, pretende agrupar con un criterio científico las causas que motivan los casos de herencia legítima. En el artículo 1599 consagra cuatro casos que a su vez comprenden una serie de hipótesis.

"La herencia legítima se abre:

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

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

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

"IV.- Cuando el heredero muere antes del testador, re--
pudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nom--
brado sustituto".

En los casos de las fracciones tercera y cuarta, en ---
realidad el legislador hace una división innecesaria, porque
son formas de caducidad de la herencia, y no existe razón -
para distinguir por una parte el incumplimiento de la condi--
ción y por otra, la repudiación de la herencia, la muerte --
del heredero antes que el testador o la incapacidad para he--
redar.

El mismo legislador enumera cuáles son los casos de ca--
ducidad de una herencia, y esto, nos permite modificar la --
clasificación del artículo 1599.

En el capítulo relativo a la nulidad, revocación y ca--
ducidad de los testamentos, el artículo 1489 dice:

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

"I.- Si el heredero o legatario muere antes que el tes--
tador o antes de que se cumpla la condición de que dependa -
la herencia o el legado".

"II.- Si el heredero o legatario se hace incapaz de re--
cibir la herencia o legado".

"III.- Si renuncia a su derecho".

6).- LA SUCESION MORTIS CAUSA.

Los Elementos de la Sucesión por Causa de Muerte.- Estos elementos son de tres clases: personales, reales y causales.

El elemento personal o subjetivo está representado por el causante (llamado también autor de la herencia, decujus), o testador, en el caso de sucesión testada, y por el causahabiente o sucesor (que puede ser heredero o legatario).

Los autores hablan a este respecto de una relación sucesoria, pero hay que tener mucho cuidado en no dar a esta expresión un sentido que ni tiene ni puede tener de ningún modo.

A este respecto se ha dicho, para evitar confusiones, nos menciona el Maestro De Pina que: "la relación jurídica entre el muerto y el sucesor es una relación exclusivamente causal o sucesoria, es decir, justificativa de la adquisición de titularidades por parte del segundo y no puede ser, en ningún caso relación de derechos y pretensiones y deberes u obligaciones recíprocas entre el causante y el causahabiente, por la sencilla razón de que ambos, en cuanto tales y con ese carácter no llegan a coexistir ni un sólo minuto, pues mientras un sujeto vive queda excluida por definición su sucesión mortis causa y cuando ésta se abre, el causante, ha muerto, añadiéndose que los derechos y deberes del sucesor dimanar y proceden del muerto, pero son derechos frente a otras personas vivas y deberes para con otras personas ---

vivas; son derechos absolutos, es decir, invocables frente a cualquiera que intente impedir o desconocer la continuación por el sucesor de las titularidades del difunto, y deberes para con personas que tenían derechos contra el muerto o que también han recibido mortis causa los correlativos derechos". (78)

El elemento objetivo o real está constituido por el conjunto de las titularidades pertenecientes al causante y que no se extinguen por su muerte. El elemento objetivo de la sucesión mortis causa se concreta, pues, en el conjunto de los bienes, derechos y obligaciones del difunto que no se extinguen por su muerte.

El elemento causal de la sucesión mortis causa es la delación o vocación, que significa el llamamiento a suceder, u ofrecimiento de la sucesión a la persona con derecho a ella, por la voluntad expresa del testador (delación testamentaria), o por la voluntad presunta del causante (declaración legítima), como veremos más adelante.

7).- LOS TIPOS DE LA SUCESION "MORTIS CAUSA".

Existen diferentes tipos de sucesión mortis causa, que se definen, por sus efectos, en sucesión a título Universal y sucesión a título particular, y, por su origen, en sucesión legal y sucesión mixta.

La diferencia entre la sucesión universal y sucesión a título singular la consideran los autores más prestigiosos -

(78) De Pina Rafael. Elementos de Derecho Civil. Editorial - Porrúa. México, D.F. 1986. Pág. 256.

como cualitativa, lo que quiere decir que se distingue por cómo se recibe y no por cuánto se recibe.

La sucesión a título universal y la sucesión a título singular dan lugar, respectivamente, a la aparición de las figuras del heredero y del legatario.

El heredero puede definirse como el sujeto que recibe, a título universal, los beneficios de la sucesión testamentaria o legítima.

En el momento en el que se produce la muerte del causante, los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria como a un patrimonio común, mientras no se hace la división.

El heredero responde de las cargas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda. No responde, por consiguiente, de las obligaciones del causante más allá del límite de lo heredado.

En el régimen de no confusión del patrimonio del causante con el del heredero, éste no puede, en su calidad de tal, ver disminuido su patrimonio a consecuencia de las obligaciones de aquél. Este sistema, que es el aceptado por el legislador mexicano, impide que el heredero pueda, en vez de recibir beneficio, resultar perjudicado.

El legatario es el sucesor a título singular, sin que pueda imponérsele más cargas que las que expresamente le señala el testador, sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria con los herederos.

El legatario adquiere derecho al legado puro y simple,-

así como al de día cierto, desde el momento de la muerte del testador, pero ni uno ni otro pueden enajenar su parte en la herencia sino después de la muerte de aquél a quien heredan.

Por su origen, la sucesión por causa de muerte puede -- ser voluntaria, legítima o mixta.

La sucesión voluntaria surge de una manifestación ex--- presa del causante, que es el testamento, por lo que se de--- fine como sucesión testamentaria; la legítima tiene su ori--- gen precisamente en la falta de un testamento válido, que--- dando sujeta al orden establecido al efecto por el legisla--- dor.

La clasificación de legítima aplicada a este tipo suce--- sorio no es completamente satisfactoria, siendo más correcta la que también se le atribuye de sucesión intestada o ----- ab-intestato.

La sucesión mixta es aquella que se presenta cuando el testador no dispone de la totalidad de sus bienes dejando -- otros cuyo destino se resuelve según las reglas del intes--- tato.

La legitimación de una sucesión mixta rechaza el prin--- cipio romano *nemo potest pro parte testatus, por parte in--- testatus decedere*, según el cual nadie podría morir en parte testado y en parte intestado.

El Código Civil vigente dispone, a este efecto, que el testador puede disponer de todo o de parte de sus bienes y - que aquélla de que no disponga quedará regida por los pre---

ceptos de la sucesión legítima. (79)

8).- EL JUICIO SUCESORIO INTESTAMENTARIO.

Los juicios sucesorios son juicios universales que tienen por objeto liquidar una universalidad jurídica y transmitirla en forma legal a quienes han de suceder al titular de la misma.

Naturaleza jurídica de los juicios sucesorios.- Mejor que formular una definición de dichos juicios, siempre objetable y defectuosa, conviene enunciar las notas esenciales que los caracterizan. Son las siguientes:

a).- Son juicios universales porque tienen por objeto liquidar el patrimonio dejado por el autor de la herencia o lo que es lo mismo, se refieren a una universalidad jurídica y no tan sólo a determinadas relaciones jurídicas o a determinados bienes.

b).- Son juicios declarativos y de condena. Declaran -- quienes son los herederos, precisan el activo y el pasivo de la herencia, condenan a la sucesión hereditaria a pagar las deudas de la herencia, y los legados; adjudican los bienes a los herederos y producen otros efectos análogos a los anteriores.

c).- Son juicios dobles, dando a esta palabra el sentido que le daban los jurisconsultos clásicos. En ellos, los herederos son al mismo tiempo actores y demandados, recíprocamente, en lo relativo a la declaración de sus derechos, --

(79) De Pina. Op. Cit. Pág. 259.

pagos de las deudas, adjudicación de los bienes, etc.

d).- Son juicios atractivos porque deben acumularse a ellos todos los juicios relativos al patrimonio hereditario en los términos que previene el artículo 778 del Código de Procedimientos Civiles.

e).- Tiene la particularidad de que su tramitación produce cuatro secciones, cuyo contenido especifican los artículos 775 al 778, del Código de Procedimientos Civiles.

f).- Las sentencias que en ellos se pronuncian respecto de la declaración de herederos, aprobación de inventarios, partición y adjudicación de bienes, pueden ser modificados por sentencias posteriores.

g).- Otra particularidad del juicio sucesorio intestado consiste en que la ley autoriza que se sobresee cuando aparece un testamento. En tal caso, hay que aplicar el artículo 789, del ordenamiento legal antes citado.

La primera sección está formada por las actuaciones relativas a la apertura y radicación del juicio sucesorio, sea en forma de testamentaria o de intestado, al aseguramiento de los bienes que constituyen la masa de la herencia, declaración de herederos y nombramiento de albacea, así como a los incidentes y resoluciones relacionados con todo lo anterior.

En la segunda sección constan las actuaciones relativas al inventario y avalúo de los bienes de la herencia, e incidentes y resoluciones que conciernen a los mismos.

En la tercera sección todo lo relativo a la administración, y cuentas de los albaceas.

En la sección cuarta, con la que se concluye el juicio sucesorio, se refiere a la partición y adjudicación de los bienes, a los herederos, incidentes y resoluciones judiciales a que dan lugar.

Competencia en materia de juicio sucesorio.- Lo determina el artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles, en sus fracciones V y VI, que fueron comentadas oportunamente.

"Art. 156.- Es juez competente:

I.-

II.-

III.-

IV.-

V.- En los juicios hereditarios, el juez en cuya jurisdicción haya tenido su último domicilio el autor de la herencia; a falta de ese domicilio, lo será el de la ubicación de los bienes raíces que forman la herencia; a falta de domicilio y bienes raíces, el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia.

Lo mismo se observará en los casos de ausencia;

VI.- Aquél en cuyo territorio radica un juicio sucesorio para conocer:

a).- De las acciones de petición de herencia;

b).- De las acciones contra la sucesión antes de la ---
partición y adjudicación de los bienes;

c).- De las acciones de nulidad, rescisión y evicción de
la partición hereditaria;

VII.-

VIII.-

IX.-

X.-

XI.-

XII.-

9).- INTESTADO, SISTEMA SEGUIDO POR NUESTRO CODIGO CIVIL.

La tramitación judicial de las sucesiones intestadas --
sólo difiere de las testamentarias, en lo que respecta a la
sección primera, pero es igual en las demás secciones.

En la primera, la Ley establece un sistema diferente, -
según se trate de ascendientes, descendientes y conyuge ----
supérstite, o si los pretendientes de la herencia son pa----
rientes colaterales del difunto dentro del cuarto grado. A -
los primeros les dá mayores facilidades que a los segundos -
como se vera más adelante.

Denuncia del intestado.- La denuncia del intestado para
radicar el juicio sucesorio en el juzgado competente, debe -
llenar los requisitos que exige el artículo 799 que, por ser
claro y preciso, no amerita comentario especial.

Si bien es cierto que el artículo 800, previene que ---
presentada la denuncia, de acuerdo con dicho precepto, el --

~~juez tendrá por radicado el juicio sucesorio, en la práctica~~
no es posible ni debido hacerlo, porque antes de ello es indispensable que el juzgado averigüe si el difunto dejó testamento. Para este efecto se libran oficios al Registro Público de la Propiedad, al Archivo general de Notarias, y al Archivo Judicial, para que informen si en esas oficinas hay constancia de que el difunto haya otorgado testamento público abierto o testamento privado cerrado. Este requisito tiene su fundamento en los artículos 1599 y 1564 del Código Civil.

Se denomina prevención del intestado, a las medidas tomadas por el juez a fin de evitar que los bienes dejados por el difunto, se pierdan o menoscaben por cualquier causa, ya sea el robo, la ocultación o la indebida disposición de los mismos. Están autorizados por los artículos 769, 770 y 771.

Si quienes pretenden la herencia son ascendientes, descendientes o cónyuge supérstite, la declaración se hace fácilmente sin necesidad de convocar a quienes se crean con derecho a la herencia. Aquéllos pueden demostrar su parentesco conforme al derecho común y mediante una información que se lleva a cabo con audiencia del Ministerio Público. El juez sin más trámites, resolverá lo que proceda (arts. 801 a 804). El artículo 801 previene que con la información se demostrará que los pretendientes a la herencia son los únicos herederos, prueba ésta que en mi concepto no puede ser eficaz.

Si los pretendientes son herederos dentro del cuarto -- grado, después de recibir la información de que se ha hecho mérito, el juez mandará publicar en los lugares públicos del lugar del juicio, y en el lugar donde falleció el autor de la herencia, y donde nació, convocatorias para que se presenten los pretendientes a la herencia en los términos del artículo 807. Se publicarán también dos veces de diez en diez días en un periódico de información, si el valor de los bienes excediere de cinco mil pesos.

Los artículos 808 a 811, fijan la tramitación que debe seguirse cuando se presentan pretendientes a la herencia y de ello se infiere:

a).- Que la resolución judicial que se pronuncia en los juicios ab-intestado no alcanzan la autoridad de la cosa juzgada material, en lo relativo al reconocimiento de los derechos hereditarios;

b).- Que dicha declaración puede ser nulificada posteriormente por virtud de la sentencia que se pronuncie en el juicio de petición de herencia;

c).- Que el juicio sucesorio no es el único proceso en el cual los pretendientes a la herencia pueden probar su parentesco con el autor de la herencia y su derecho a heredar;

d).- Que el sistema establecido por la ley presenta un inconveniente, que consiste en esto:

Si los parientes más cercanos del autor de la herencia los que tengan derecho a heredar por dicha proximidad, no se

presentan en el juicio sucesorio, no pierden por ello el derecho que tienen para ejercitar la acción de petición de herencia, que prescribe en diez años.

Lo anterior produce una situación anómala por virtud de la cual, los parientes menos próximos que formularon sus pretensiones en el juicio sucesorio y obtuvieron que se les declarara herederos legítimos, no obstante tal declaración, pueden ser demandados posteriormente, mediante la petición de herencia y obligados a restituir no sólo los bienes hereditarios sino todos los frutos que los mismos hayan recibido y también, a rendir cuentas con pago de la administración de dichos bienes.

Esta última consecuencia está en pugna con lo que previene el artículo 812 que dice lo siguiente:

"La declaración de herederos de un intestado surte el efecto de tener por legítimo poseedor de los bienes, derechos y acciones del difunto a la persona en cuyo favor se hizo. Ahora bien, basta comparar el contenido de esa norma con lo que previene el artículo 14 del propio Código para percibir la contrariedad de los preceptos".

El artículo 14 dice:

"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".

Ante este precepto, cabe preguntar: ¿Qué clase de po---

seedor legítimo es el heredero aparente a que se refiere el artículo 812, ya que, no obstante serlo, está obligado a --- rendir cuentas y a indemnizar al heredero que haya triunfado en la acción de petición de herencia? (80)

10).- REPRESENTACION DEL AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO.

El Ministerio Público en el Proceso Civil.- La institución del Ministerio Público tiene mayor importancia en el -- proceso penal que en el civil, aunque no es cierto que en -- éste, sea de tal manera secundaria su actuación, que pueda -- considerarse como la quinta rueda del carro de la adminis--- tración de justicia.

Conforme a nuestras leyes, en algunos procesos civiles, figura como parte al ejercitar la acción procesal. Por ejemplo, cuando la Ley le otorga la facultad de demandar la nulidad de un matrimonio, de representar a los ausentes incapacitados, de exigir el pago de alimentos y en otros casos -- análogos. Además ejerce funciones de importancia como se --- verá más adelante.

Incluso, en el proceso penal, la ley mexicana lo faculta para exigir el pago de la responsabilidad civil prove---- niente de la comisión de un delito, porque se considera como pena impuesta al delincuente efectuar dicho pago o sea, el -- resarcimiento de los daños y perjuicios producidos por el -- hecho delictuoso.

Hay litigios del orden civil en los que están involu---

(80) Pallares Eduardo. Derecho Procesal Civil. Editorial --- Porrúa. México, D.F. 1983. Pág. 638.

grados al mismo tiempo intereses privados e intereses de la sociedad y del Estado, por ejemplo, los relativos a la familia, tales como los del divorcio, de la patria potestad, la validez y la nulidad de los matrimonios, la filiación, etc.

En algunos es necesaria la intervención del Ministerio Público, y el hecho de que la ley civil prohíba que se celebre el contrato de transacción sobre esa clase de cuestiones, está probando la importancia colectiva de los mismos, - todo lo cual demuestra que la institución de que se trata -- tiene trascendencia, tanto en materia civil como en la penal aunque sea mayor en ésta última. (81)

Del Ministerio Público puede decirse lo siguiente:

I.- Que se una institución jurídica social de tanta --- importancia, que se encuentra prevista y autorizada por la - Constitución Política Mexicana, que consagra a ella los si-- guientes artículos: 21, 73 fracción IV, inciso 5°, 89 frac-- ción II, y 102.

II.- Que el ejercicio de la acción penal le está enco-- mendado exclusivamente al Ministerio Público, según lo pre-- viene el artículo 21 constitucional.

III.- Que existen en nuestro derecho cuatro clases de - Ministerios Públicos, a saber: El Federal, El Local del Dis-- trito Federal y los correlativos a los Estados de la Repú--- blica y El Militar.

IV.- Forma parte de lo que en derecho se llama magis---

(81) Pallares Eduardo. Ob. Cit. Pág. 164.

tratura, dando a esa palabra, su acepción más general o sea la categoría que corresponde a las personas que desempeñan una alta función pública en el gobierno.

V.- Aunque en nuestro derecho es uno de los elementos integrantes del Poder Ejecutivo, porque el Procurador General de la República y el del D.F., son nombrados por el Presidente de la República y están a sus órdenes en teoría se afirma que la institución del Ministerio Público debe ser independiente, inamovible, autónoma, unitaria y responsable.

VI.- Su independencia respecto de los demás poderes no necesita ser explicada, porque corresponde a la que ya se analizó con relación al Poder Judicial, pero queda dicho que tanto legalmente como de hecho, no existe en México. Puede entenderse, y así lo entienden algunos procesalistas, en el sentido de que, si bien el nombramiento del Procurador General lo hace el Poder Ejecutivo, la independencia existe en cuanto a la facultad que tienen los representantes del Ministerio Público de formular pedimentos de acuerdo con su criterio jurídico y su conciencia, pero esta manera de resolver el problema no es satisfactoria porque, en la práctica influye, el nombramiento sobre la actuación de la persona nombrada;

VII.- Tampoco existe en la ley mexicana la garantía de la inamovilidad en el personal que integra la institución del Ministerio Público, porque conforme a la ley que lo rige el Presidente de la República puede remover libremente a los

~~Procuradores lo que subraya su falta de independencia,~~

VIII.- En cuanto a la unidad del Ministerio Público, la explican los procesalistas de la siguiente manera: "La indivisibilidad (léase unidad) del Ministerio Público, consiste en que cada uno de sus miembros, cuando obran en el ejercicio de sus funciones, representan o comprometen a toda la institución, comprendiendo a su jefe el canciller, como si el acto hecho por ellos, emanase de la más alta autoridad".- De esto se sigue: Primero el uso del plural "concluimos", "requerimos", de que se sirven los agentes, sea que hablen o escriban (En México, no existe este formalismo). Segundo la regla observada por los agentes del Procurador General o del Procurador de la República de firmar cada uno de sus actos con la antefirma "Por el Procurador General". (En México se usa la forma "El Ministerio Público dice o pide ..."). Tercero la costumbre tradicional que se observa en las audiencias públicas solemnes, que consiste en que, si un miembro del Ministerio Público se levanta para formular conclusiones los que le siguen en el orden jerárquico, se ponen también de pie para demostrar que aquél habla en su nombre. (Tampoco existe en México esta costumbre).

De la indivisibilidad se derivan las siguientes consecuencias:

A.- Que en cada Corte Tribunal, el jefe del Ministerio Público es suplido, en caso necesario, en el ejercicio de todas sus funciones, por sus subordinados que pueden también

reemplazarse los unos a los otros;

B.- Que en las causas que no pueden ser sentenciadas -- sin que el Ministerio Público formule conclusiones, no es -- necesario, bajo pena de nulidad, que esté representado en -- todas las audiencias por el mismo agente.

Por lo demás, se admite como principio firme, que esta indivisibilidad establecida por motivos del orden público, - no puede perjudicar a la institución; es decir, volverse --- contra ella, (Garssonet). Conforme a ésta salvedad, los funcionarios superiores del Ministerio Público , según la opinión del mencionado jurisconsulto, pueden apelar de las sentencias con las que se hayan conformado los agentes inferiores.

La Ley Orgánica del Ministerio Público del D.F., que -- está vigente, consagra el principio de la unidad de la institución an el artículo 18 fracción IV.- "Son facultades y - obligaciones del Procurador de Justicia del Distrito Federal dar a sus respectivos agentes instrucciones generales o especiales para el cumplimiento de sus deberes y para la unidad en acción del Ministerio Público".

IX.- La autonomía del Ministerio Público puede entenderse de dos maneras o bien, teniendo en cuenta el significado de la palabra autonomía, según el cual la institución - debe tener su propia ley, y no regirse por leyes diferentes que gobiernen a otras instituciones, lo que es muy claro y - evidente respecto de ella que está regida por las siguientes

disposiciones:

El Ministerio Público Federal por la ley expedida el 31 de diciembre de 1941; y el del Distrito Federal por la ley de 2 de octubre de 1929.

Puede entenderse la autonomía en sentido diferente o -- sea, en que los representantes de la institución están li-- bres de toda autoridad en el ejercicio de sus funciones, pe-- ro sin que dicha autonomía dañe la obligación que tienen los agentes inferiores de obedecer las ordenes del Jefe del Mi-- nisterio Público. En otras palabras, la autonomía ha de en-- tenderse respecto de la institución y con relación a otras - autoridades de la misma.

Tampoco existe la autonomía en México porque, según se ha repetido, el Ministerio Público está sujeto a las órdenes del Presidente de la República;

X.- La responsabilidad del Ministerio Público si existe porque los funcionarios que lo integran están sujetos a la - Ley de Responsabilidades de los Funcionarios de la federa--- ción, del Distrito Federal y altos Funcionarios de los Esta-- dos;

XI.- Otro de los problemas ha que da lugar la institu-- ción que se analiza, es el relativo a los intereses y dere-- chos que representa. En concepto del autor, es fácil resol-- verlo de acuerdo con las leyes vigentes en México. Según --- ellas, el Ministerio Público representa:

A.- Los intereses sociales y del Estado, en cuanto que

ejercita la acción penal y en algunos casos, cuando también pone en juego la acción civil según quedó explicado;

B.- Los intereses del Estado cuando, en determinados -- juicios figura éste como parte que debe ser oída para que el juzgador resuelva con pleno conocimiento de causa;

C.- Los intereses de los ausentes o ignorados, también los procesos civiles;

D.- A las personas que no se encuentran en el lugar del juicio ni están representadas en el proceso, pero en este -- caso su representación es provisional mientras los interesados comparecen personalmente o por medio de su representante legal;

E.- Finalmente, a la sociedad y al Estado en todos los juicios en los que interviene y lo hace para exigir a los -- tribunales que se respete y cumpla la ley en su integridad.

Algunos jurisconsultos sostienen opiniones diferentes a este respecto . Se afirma, por ejemplo, que el Ministerio -- Público representa la ley, pero es evidente que ésta no es - un ser jurídico que pueda ser representado; y además, es --- cosa diferente exigir que se cumpla y estar sujeto a ella; - al fenómeno jurídico de la representación es una segunda --- opinión, se afirma que el Ministerio Público representa al - Ejecutivo. Esta doctrina es falsa, porque el Poder Ejecutivo como tal, se refiere al Presidente de la República en lo --- personal, la tesis es aún más falsa. Se incurre en ella, en el error de confundir el fenómeno de la representación con -

el de la obligación que tiene el Jefe del Ministerio Público ~~de obedecer las órdenes del Presidente de la República, cosa~~ del todo diferente.

Por último, se llega hasta el extremo, de afirmar que -- el Ministerio Público, cuando actúa ante los tribunales se -- representa a sí mismo, cosa que no tiene sentido porque ---- equivale a decir que una persona que comparece por su propio derecho está representándose así misma además, la represen-- tación sólo es posible cuando hay dos entes jurídicos diver-- sos; el representado y el representante lo que no tiene lu-- gar en el caso;

XII.- Los procesalistas analizan también la manera cómo deben ser nombrados los funcionarios que integran ésta ins-- titución. Los principales sistemas que se han propuesto son los siguientes: Por elección popular, por nombramiento hecho por las Cámaras legisladoras o por alguna de ellas solamente por nombramiento hecho por el Poder Ejecutivo, o creando un órgano especial integrado de manera an hoc, para hacer la -- designación.

Los tres primeros sistemas tienen el defecto de sujetar el nombramiento de los representantes del Ministerio Público a las contingencias de la vida política, y además respecto -- de la elección popular, es indiscutible que el pueblo carece de facultades para elegir el personal idóneo al respecto. En México, los nombramientos hechos por el Poder Ejecutivo, --- quitan al Ministerio Público toda la dignidad, la indepen---

dencia, y la autonomía que debe tener.

Tal vez el mejor sistema sea el último de los mencionados, si se logra constituir un órgano independiente, integrado por personas honorabilísimas y capaces de hacer la designación;

XIII.- En el último punto a dilucidar, con arreglo al programa, es el relativo a los antecedentes históricos de la institución.

C A P I T U L O V

PROPUESTA DE UNA MEJOR VIGILANCIA DE LOS JUZGADOS FAMILIARES PARA UN BUEN DESEMPEÑO DEL ALBACEAZGO EN LA SUCESION LEGITIMA.

- 1).- PRINCIPALES OBLIGACIONES DEL ALBACEA DENTRO DE LA SUCE-
SION LEGITIMA.
- 2).- GARANTIA DE LA GESTION DEL ALBACEA.
- 3).- CLASES DE INVENTARIOS.
- 4).- OBJETO Y/O FIN DEL INVENTARIO SOLEMNE.
- 5).- AVALUO, DIFERENCIA CON EL INVENTARIO.
- 6).- ELABORACION DE UN INVENTARIO Y AVALUO, SOLEMNE DE BIE -
NES MUEBLES E INMUEBLES EN LA SUCESION LEGITIMA.
- 7).- EFECTOS DE LA APROBACION DEL INVENTARIO.
- 8).- CAUSAS POR LAS QUE NO SE DESEMPEÑA EN FORMA CORRECTA EL
CARGO DE ALBACEA.
- 9).- PROPUESTAS.

C A P Í T U L O V

PROPUESTA DE UNA MEJOR VIGILANCIA DE LOS JUZGADOS FAMILIARES PARA UN BUEN DESEMPEÑO DEL ALBACEAZGO EN LA SUCESION LEGITIMA.

1).- PRINCIPALES OBLIGACIONES DEL ALBACEA DENTRO DE LA SUCE- SION LEGITIMA.

Dentro de la sucesión legítima, el albacea tiene la --- obligación que después de diez días de protestado y aceptado su cargo, debe hacer el inventario de los bienes, así como - mandar hacer por medio de peritos, el avalúo correspondiente tratándose de bienes inmuebles, y presentarlo en un plazo -- que no exceda de 60 días si se aprobara por el Juez. (82)

El albacea tiene la obligación de rendir cuentas en --- forma anual de la administración de los bienes, y en caso de ser aceptadas por los herederos y aprobadas por el Juez, --- tiene la obligación que después de quince días de aprobadas las cuentas, presentará el proyecto de distribución provi--- sional de los bienes así como, la partición de herencia.

Sin embargo, no son sólo éstas las únicas obligaciones que tiene el albacea, pero si son las más importantes dentro de la sucesión legítima, debiendo regularse a ésta figura -- conforme a lo establecido en la Ley, en cuanto a las otras - obligaciones que ya he analizado en el Capítulo III, del --- presente trabajo de tesis.

Al analizar las obligaciones del albacea, hay que ana--

(82) Código de Procedimientos Civiles para el D.F. Editorial Porrúa. México, D.F. 1988. Págs. 186 y 187.

lizar también, las sanciones que nos señala el Código para - cada caso de incumplimiento, apesar de ésto, observamos que en la práctica civil que dichas sanciones no se aplican en - forma estricta, por lo que a mi parecer deben reformarse --- dandoles fortaleza coercitiva.

2).- GARANTIA DE LA GESTION DEL ALBACEA.

El albacea dentro de los tres meses siguientes a la --- aceptación y protesta de su cargo, se obliga a garantizar su manejo, con fianza, hipoteca o prenda, conforme a lo esta--- blecido en el artículo 1708 del Código Civil, que a la letra dice:

"Art.- 1708.- El albacea también está obligado dentro - de los tres meses contados desde que acepte su mandamiento, - a garantizar su manejo, con fianza, hipoteca o prenda, a su elección, conforme a las bases siguientes:

I.- Por el importe de la renta de los bienes raices en el último año y por los réditos de los capitales impuestos, - durante ese mismo tiempo;

II.- Por el valor de los bienes muebles;

III.- Por el de los productos de las fincas rusticas en un año, calculados por peritos o por el término medio en un quinquenio a elección del Juez;

IV.- En las negociaciones mercantiles e industriales -- por el 20% de las mercancías y demás efectos muebles, calculados por los libros si están llevados en debida forma o a - juicio de peritos." (83)

(83) Código Civil. Ob. cit. Págs. 312 y 313.

Así mismo mencionaré lo establecido por el artículo ---
1709 del Código en estudio que a la letra dice:

"Art. 1709.- Cuando el albacea es también coheredero y su porción baste para garantizar, conforme a lo dispuesto en el artículo que precede, no estará obligado a prestar garantía especial, mientras que conserve sus derechos hereditarios. Si su porción no fuere suficiente para prestar la ---- garantía de que se trata, estará obligado a dar fianza, hipoteca o prenda por lo que falte para completar esa garantía"

Así mismo el Código citado, establece el caso de dispensa de la obligación señalada en los artículos que anteceden, y que se encuentra plasmada en el artículo 1710, que es tenor del siguiente literal:

"Art. 1710.- El testador no puede librar al albacea de la obligación de garantizar su manejo; pero los herederos -- sean testamentarios o legítimos, tienen derecho a dispensar al albacea del cumplimiento de su obligación."

En mi opinión personal, considero que el fin u objeto de garantizar con caución, llamese, prenda, hipoteca o fianza, el manejo del cargo conferido al albacea, es el de evitar la pérdida o dilapidación de los bienes que componen la herencia; con esta medida el albacea, responde por los daños y perjuicios, que pudiere causar a los herederos con una --- mala administración, un mal manejo de su encargo o por negligencia en el cumplimiento de las obligaciones establecidas por la ley, siendo esto a mi parecer, muy importante, ya

que con esta medida se obliga al albacea a llevar un buen desempeño del encargo conferido durante el procedimiento, -- desgraciadamente en la práctica no se lleva a cabo, en forma estricta el cumplimiento de ésta obligación, y más frecuentemente en los juicios de sucesión legítima, ya que el albacea es nombrado de entre los mismos herederos, dándose con este hecho, la dispensa de otorgamiento de caución, la cual generalmente se dá de facto, y no conlleva las formalidades establecidas por el procedimiento civil.

3).- CLASES DE INVENTARIOS.

Encontramos en nuestra práctica civil forense, que ---- existen dos clases de inventario, el que se lleva a cabo por memorias simples, o también conocido como inventario extrajudicial, y el inventario solemne que para que sea considerado como tal, en la práctica debe de ser diligenciado, ya sea por el actuario del juzgado, o por un Notario Público -- nombrado por la mayoría de los herederos. Se llama inventario al escrito en el que se dicta y se describen cada uno de los bienes pertenecientes al autor de la herencia, siguiendo un orden establecidos por la ley, así como los créditos en -- contra del mismo y que constituyen el pasivo.

4).- OBJETO Y/O FIN DEL INVENTARIO SOLEMNE.

El objeto y/o fín de elaborar un inventario solemne, es el de hacer constar en forma pormenorizada y fehaciente el -- activo y pasivo de la sucesión, dicho inventario se convierte en obligatorio cuando entre los herederos existen menores

de edad, o la Beneficencia Pública es heredera, y aunque la ley no lo establece, debe de ser obligatoria esta misma ---- solemnidad, cuando uno de los herederos se encuentra en estado de interdicción. (84)

Además que el albacea al elaborar el inventario con las formalidades establecidas por la ley, ante el Juzgado Familiar, tiene un mayor control y protección de los bienes muebles e inmuebles que conforman el caudal hereditario.

5).- AVALUO, DIFERENCIA CON EL INVENTARIO.

El avalúo consiste en un dictamen que hagan los peritos respecto al valor, que tengan los bienes inventariados.

La valoración de éstos bienes presupone conocimientos especiales y como consecuencia, deben intervenir peritos, -- dispone la ley que los peritos deberán concurrir a la diligencia del inventario solemne, para que durante ella tomen los datos necesarios para hacer la valoración, pero en caso de que no pudieren asistir, deberán emitir su dictamen, posteriormente por escrito.

Los peritos deberán ser nombrados por los herederos, -- dentro del término de diez días a partir del reconocimiento de sus derechos, por mayoría de votos y en el caso de que no existiera mayoría, los nombrara el Juez.

Los honorarios de los mencionados peritos correrán a -- cargo de la herencia.

(84) Carvajal Aguilar Leopoldo. Ob. cit. Pág. 418.

6).- ELABORACION DE UN INVENTARIO Y AVALUO, SOLEMNE DE BIENES MUEBLES E INMUEBLES EN LA SUCESION LEGITIMA.

Nos señala el Maestro Carlos Arellano García en su obra Práctica Forense Civil y Familiar, como debe elaborarse un inventario solemne, y un avalúo dentro del juicio sucesorio el cual, se transcribe:

"INVENTARIO DE BIENES QUE CONSTITUYEN EL CAUDAL HEREDITARIO DE LA SUCESION DEL SR. ROBERTO MENDIZABAL ORTEGA, QUE FORMULA EL ALBACEA, SRA. GLORIA GARCIA VDA. DE MENDIZABAL.

ACTIVO:

Dinero: \$60,000,000.°° (Sesenta millones de pesos 00/100 M.N.), que se encuentran depositados en la cuenta maestra No. 0798418122, a cargo de la Institución Bancaria denominada Banamex. Exhibiéndose al efecto el último estado de cuenta, donde se establece como saldo dicha cantidad.

Alhajas: Seis relojes de oro marca Mido, dos fistoles de oro Givenchy de 14 kilates ambos, cinco cadenas de oro tipo cartier de 18 kilates cada una, un anillo de oro marca Rolex de 18 kilates con incrustaciones de diamantes y una esmeralda al centro, veinte centenarios de oro. Exhibiendo al

efecto las correspondientes facturas de compra.

Efecto de Comercio

e Industria:

Fábrica de chorizos y embutidos denominada "Obrador Jardín", exhibiéndose al efecto el Acta Constitutiva, debidamente protocolizada.

Semovientes:

No hay.

Frutos:

No hay.

Muebles:

Ford Ghía modelo 1993, color oporto, cuatro puertas, con No. de Motor --- KL16378-5, No. de Serie 58794, placas de circulación 292EWH; Tsuru modelo 1995, color blanco, dos puertas No. de Motor GH87308-3, No. de Serie 64802, placas de circulación 322AKL; Camioneta tipo Vannete modelo 1990, color blanco, tres puertas, No. de Motor Hecho en México, No. de Serie 396471, placas de circulación GS9875 al efecto se exhiben las facturas -- correspondientes de los vehículos -- señalados. Tres cuadros del Pintor - Rufino Tamayo; Dos vajillas alemanas tipo Bavaria; quince figuras de porcelana china y quince figuras tipo -

jeadreaux; seis candiles de cristal cortado. Exhibiendose al efecto las facturas respectivas.

Inmuebles: Casa y terreno ubicados en el número treinta y ocho de las Calles de Presidente Mazaryk en Polanco, Distrito Federal.

Casa y terreno ubicados en el número seis mil seiscientos veinticuatro de las Calles de Sonora, en la Colonia Hipódromo Condesa de ésta Ciudad.

Casa y terreno ubicados en el número sesenta y dos de las calles de Velázquez en la Costera Miguel Alemán, en Acapulco, Guerrero.

Créditos: No hay.

Documentos: Seguro de Vida por la cantidad de -- \$2,000,000.°° (Dos millones de pesos 00/100 M.N.), a cargo de Aseguradora Hidalgo, exhibiendose al efecto la poliza No. 6789.

Acciones: Dos mil acciones de Cemex, a cargo de Bolsa de Valores, exhibiendose al efecto el contrato No. 69920.

PASIVO:

Importe de gastos de

funerales: \$20,000.00 (veinte mil pesos 00/100-M.N.).

El albacea manifiesta Bajo Protesta de Decir Verdad que no conoce más bienes que los anteriormente inventariados y - que si apareciesen otros promoverá la mejora del inventario relativo, adicionandole lo que correspondiere". (85)

"MODELO DE AVALUO EN JUICIO SUCESORIO

Banco Nacional de Servicios Urbanos, S.A.

Avalúo.

I.- Antecedentes:

Institución que practica el avalúo: Banco Nacional de - Servicios Urbanos, S.A.

Valuador: Ing. Roberto de la Serna Torres.

Fecha de Avalúo: 9 de mayo de 1978, fecha de la defun-- ción del autor de la sucesión.

Inmueble que se valúa: Casa habitación.

Cuenta predial: 17-324-09.

Ubicación del predio: Calle orihuela N° 72, Colonia Mo- derna de ésta Ciudad.

II.- Características Urbanas:

Clasificación de zona: Zona residencial de segunda ca-- tegoría.

Densidad de construcciones: Cinen por ciento.

Población: Normal.

Servicios Municipales: Actuales: Completos, con pavi---

(85) Arellano García Carlos. Práctica Forense Civil y Fami-- liar. Editorial Porrúa. México, D.F. 1982. Págs. 571 a 574.

mento de macadam asfáltico, banquetas de concreto, alumbrado mercurial y transportes cercanos en la calle lateral.

III.- Terreno.

Tramo de calle, calle transversales limítrofes y orientación: calle Orihuela N° 72, acera que va al poniente, entre las calles Mocambo y Roqueta.

Colindancias: (Según datos de la solicitud y los recabados en el lugar).

Al Norte: en 20.00 metros, con casa número 70 de las -- calles de Orihuela.

Al Sur: en 20.00 metros con la casa número 74 de las -- calles de Orihuela.

Al Este: en 10.00 metros con Calle Orihuela.

Al Oeste: en 10.00 metros con casa número 71 de las --- calles de Valenzuela.

Superficie Total: datos de la solicitud: 200.00 metros cuadrados.

Superficie total medida: la misma.

IV.- Descripción General del Predio.

Casa de construcción mixta que en la actualidad consta de un pórtico cubierto de entrada, cuatro recámaras, dos bodegas, sala, comedor, cocina, baño, cuarta de lavado, patio central, así como un cuarto de construcción semi-permanente en la azotea.

Número de pisos: dos pisos y una pequeña construcción - en la azotea.

Edad aproximada de la construcción: 10 años, aproximadamente.

Estado de conservación: Malo.

Calidad del proyecto: Inadecuado.

Unidades rentables: Una casa habitación.

V.- Elementos de Construcción.

Obra negra:

Cimientos: de piedra, con cadenas de repartición de ---
concreto armado.

Muros: de tabique común de 0.14m., de espesor; en la --
azotea, tabicón.

Techos: Losas de concreto armado.

Azoteas: Enladrillado, en mal estado.

Bardas: De ladrillo común de 0.14m. de espesor, en mí--
nima parte.

Revestimientos y acabados interiores:

Aplanados: de yeso a talochazo, originalmente.

Plafones: de yeso sencillo.

Lambrines: de azulejo, a media altura, en el baño.

Elementos pétreos: piso de mosaico de pasta en toda la
casa; piso de cemento en el patio y en el cuarto de lavado;-
firme de concreto en el cuarto de la azotea; mosaico antide-
rrapante en el baño.

Pintura: al temple.

Escaleras: con rampa de concreto y huellas de cemento,-
con barandales de ladrillo.

Carpintería: puertas entableradas en su mayor parte; --
puerta de madera en cuarto de la azotea, en pésimo estado de
conservación.

Instalaciones sanitarias: muebles de mediana calidad; --
w.c. de tanque bajo, lavabo antiguo, tina de granito; calen-
tador de leña.

Instalaciones eléctricas: visibles.

Herrería: ventanería y puertas de lámina y fierro es---
tructural sencillo; puerta de entrada de lámina y fierro --
ornamental; protección en la mayor parte de las ventanas del
frente.

Vidriería: completa, económica.

Fachada: Aplanada a la cal, con rodapié simulado del --
mismo material; marquesina alrededor de la mayor parte de --
las dos fachadas.

Valor total de 200.00 metros de terreno, con un precio
aproximado de \$600.00 metro cuadrado \$120,000.00

Valor de las construcciones:

Tipo "E": 116.00 M2, a \$1,000.00 M2	\$116,000.00
Tipo "BD": 50.00 M2, a \$ 800.00 M2	\$ 40,000.00
Tipo "n/c": 10 M2, a \$ 300.00 M2	\$ 3,000.00

SUMA: \$279,000.00

Menos demérito de 30% por edad y uso \$195,300.00

México, D.F. a 3 de marzo de 1979."

Analizando ambos modelos, observamos que el primero de

estos debe de ser realizado por el albacea, sin embargo el -
avalúo debe de ser realizado por una persona que sea perito
en la materia sobre la que verse el peritaje, en este caso -
en particular que he señalado se trata de un peritaje en --
construcción, el cual debe de ser realizado y reconocido por
un Banco; para darle mayor validez al avalúo, los tipos de -
avalúo que existen son el bancario y el comercial, ambos ---
pueden ser presentados ante el Juzgado que lleva a cabo la -
sucesión, para la tramitación de la etapa procesal de inven-
tarios y avalúo, que es la segunda sección del procedimiento.

7).- EFECTOS DE LA APROBACION DEL INVENTARIO

De acuerdo con las disposiciones legales, si no fueren
objutados ni el inventario ni el avalúo, o cuando expresa---
mente manifiesten su conformidad con los interesados, debe--
rán ser aprobados por el Juez.

Aquí volvemos a encontrar otra derogación a éste prin--
cipio de acuerdo con las leyes fiscales, puesto que los in--
ventarios y avalúos no podrán ser aprobados por el Juez, ---
a pesar de la conformidad de los interesados, sino hasta que
se haya pagado la liquidación provisional del impuesto here-
ditario.

La aprobación de los inventarios y avalúos tienen los -
siguientes efectos:

El inventario formulado por el albacea aprovecha a to--
dos los interesados, y sólo perjudica a los que lo hicieron,
y a los que los aprobaron.

Una vez aprobado el inventario y el avalúo, no pueden ser modificados sino por error o dolo, declarado en Sentencia Definitiva que se dicte en juicio sumario.

8).- CAUSAS POR LAS QUE NO SE DESEMPEÑA EN FORMA CORRECTA EL CARGO DE ALBACEA.

Las causas por las que no se desempeña en forma correcta el cargo de albacea, son las siguientes:

1.- Desconocimiento de la Ley por parte de los herederos y del albacea; cuando la persona electa para el cargo no comprende la gran responsabilidad que implica ser albacea, ni entiende cuales son sus obligaciones y funciones, así como las sanciones a que se hace acreedor en caso de incumplir con cualquiera de las obligaciones que le establece la Ley, en este caso encontramos desde gente con estudios superiores, así como quienes no tienen una preparación académica, personas que se concretan a acatar lo que les dice su abogado patrono.

En mi opinión es criticable que el abogado patrono utilice al hablar, tanto con los albacea, como con los herederos términos jurídicos que estos no entienden, por desconocimiento o ignorancia.

2.- La falta de recursos económicos; esta causa debemos señalarla ya que por el devenir histórico, que vive el País, y la gran recesión económica es relevante; ya que al no poderse cubrir los gastos que se generan con motivo del juicio sucesorio, éste último, queda estatico en perjuicio de los -

herederos y con el paso del tiempo, en decremento de los ---
bienes que conforman el caudal hereditario.

3.- La falta de interés jurídico, que no es exclusiva -
del albacea y que puede ser inherente a cualquiera de los --
herederos.

Esta falta de interés se dá en cualquiera de las etapas
procesales del juicio; hablando un caso en concreto, vérbii--
gracia.- Se señala el día y hora para la junta de herederos
y nombramiento de albacea; y los presuntos herederos no se -
presentan a la misma.

Pudieramos encontrar además muchas causas más, pero en
el presente trabajo de Tesis, he considerado como las más --
importantes las tres ya señaladas.

En mi experiencia laboral he tenido conocimiento de ---
asuntos en los cuales el albacea, tiene quince años o más --
ocupando el cargo, sin cumplir en debida forma con sus obli-
gaciones, y sin que el Juzgador se tome el cuidado de vigi--
lar el buen desempeño del cargo, aplicando las medidas o ---
sanciones establecidas por la Ley en una forma coercitiva y
veraz. Por lo que al analizar ésta situación hago las -----
siguientes:

P R O P U E S T A S .

Al formular el presente trabajo de Tesis el hoy susten-
tante lo hice con la finalidad de aportar las siguientes ---
propuestas:

PRIMERA.- Que exista una mayor y mejor vigilancia del -

Juzgado Familiar sobre la figura jurídica en estudio, es --- decir, instituyéndose un Registro de Albacea, por el cual, - se tenga debidamente identificadas a las personas que asuman este cargo, con la finalidad y/o objeto de que cumplan en -- una forma debida el desempeño del cargo que le es conferido, que han aceptado y protestado. Dicho Registro deberá depen-- der como Auxiliar del Tribunal Superior de Justicia, en cada Estado de la República.

Mi propuesta es en el sentido de que haya una real ---- preocupación por parte de la Autoridad competente, para que con esto se consiga, que la impartición de justicia, sea más justa y expedita, y que en los procedimientos de sucesión -- legítima, estos se lleven el menor tiempo posible, ya que -- como lo vemos en la práctica, este tipo de juicios dura mu-- chas veces por años prolongados, teniendo esto como conse--- cuencia, que los herederos no puedan disponer ni disfrutar - del caudal hereditario, mismo, que con el paso del tiempo, - demerita su valor o cuantía.

SEGUNDA.- Que el Tribunal Superior de Justicia conjun-- tamente con los Juzgados Familiares, emitan y distribuyan -- folletos informativos en donde se establezca en una forma -- sencilla y comprensible para cualquier persona de cualquier estatus social las obligaciones y funciones del albacea, así como de las sanciones a que se hacen acreedores si no cum--- plen con estas en los términos establecidos por la Ley.

Con esta proposición pretendo erradicar la situación --

que en muchas ocasiones se da en la práctica, ya que como lo he manifestado, el albacea, muchas veces únicamente se aboca a acatar lo que le dice el abogado patrono, quien también -- tiene la obligación de informarle debida y verazmente, tanto a los herederos como al albacea, de cuales son sus obliga--- ciones y funciones, así como las sanciones a las que se ha--- ría acreedor en caso de incumplimiento. Esto no se da en la práctica.

TERCERA.- Propongo que el albacea no rinda únicamente - en forma anual las cuentas de la administración de los bie-- nes como lo establece la Ley, sino que cuando menos, lo haga en forma semestral a fin de que los herederos sepan en forma veraz, como se han ido administrando los bienes que confor-- man el caudal hereditario.

CUARTA.- Dentro de mis propuestas, quiero señalar que - sería benéfico derogar los artículos 1709 y 1710 del Código Civil, con la finalidad de que se haga efectiva la garantía del albacea, en su gestión, y que se haga obligatorio pre--- sentar fianza, hipoteca o prenda, para que el albacea se vea presionado a realizar su cargo en el menor tiempo posible y - no se alargue en el tiempo el procedimiento, y no sufra de-- cremento el caudal hereditario, evitando con esta medida, -- que el albacea actue con dolo durante su gestión, y en su -- beneficio, así como que responda por los daños y perjuicios, que pudiere causar durante su encargo.

QUINTA.- Como última propuesta, manifestaré que sería --
benéfico para nuestro procedimiento, que además de los alba-
ceas e interventores nombrados tanto en testamento, como en
las Sucesiones Legítimas, se nombrara un interventor ajeno a
la herencia, desde la junta de herederos, quien se encarga--
ría de supervisar tanto las actividades y gestiones del al--
bacea como del interventor; debiendo presentar éste, un in--
forme detallado; en forma mensual al Juez de lo Familiar; --
dandose con esto una mayor vigilancia por parte de la auto--
ridad señalada.

Este interventor; deberá ser nombrado por el Juez de lo
Familiar, de entre los auxiliares de la Administración de --
Justicia.

C O N C L U S I O N E S

1.- Como figura jurídica, el albaceazgo debe de ser modificado en nuestro derecho para transformarse en un elemento más acorde a la realidad, que vive un País que busca desarrollarse, en todos los ámbitos, erradicando los vicios y las malas prácticas que se observan en la experiencia laboral, consiguiendo con este cambio una mayor agilización en la impartición de justicia, al menos en los juicios intestamentarios.

2.- En mi opinión debe de existir una mayor y mejor vigilancia por parte de los Juzgados Familiares, del cargo de albacea, ya que en la generalidad de ocasiones, quien detenta el cargo no cumple fielmente con las obligaciones y funciones que ha protestado realizar, ya sea por ignorancia, o por desconocimiento de la ley, por parte de la persona que lo detenta, en muchas ocasiones se debe a que, ni el abogado patrono, ni el Juez, ni el Secretario de Acuerdos, le explicamos en una forma sencilla y comprensible a la gente la gran responsabilidad que conlleva el aceptar y protestar el cargo de albacea, por lo que ésta, se aboca únicamente a hacer lo que le dice el abogado.

Por lo que propongo en este trabajo de Tesis, crear un Registro de Albaceas, que dependa del Tribunal Superior de Justicia, a fin de que se vean beneficiados los integrantes de la sucesión; que el juicio no se prolongue con el tiempo, logrando con esto, que los bienes que conformen el caudal --

hereditario no sufran menoscabo, ni demeriten su valor.

3.- Considero que aunque están establecidas dentro de nuestro Código de Procedimientos Civiles, las sanciones a -- que se hace acreedor el albacea para el caso de incumplimien -- to de sus obligaciones, éstas no se aplican con la fuerza -- coercitiva necesaria en la práctica, ya que al denotarse por el Juez que un albacea no cumple con sus obligaciones, el -- Juez, tiene el derecho de removerlo. Opino que deben apli --- carse con mayor severidad las sanciones establecidas en ---- nuestra Ley.

4.- Así mismo es de vital importancia señalar que sería de gran relevancia que el albacea en vez de rendir cuentas - de la administración de los bienes, en forma anual, lo hi --- ciera semestralmente cuando menos, y que en el ejercicio de su cargo, las funciones y obligaciones que desempeñe, fueran supervisadas por un Interventor Judicial, nombrado por el -- Juez, desde que se iniciase la aceptación y protesta del --- cargo de albacea, dicho Interventor no deberá ser integrante de la sucesión; y éste a su vez, deberá rendir un informe -- mensual de las actuaciones del albacea, con la finalidad de lograr con esto una mayor agilización en los juicios de su -- cesión legítima.

5.- He de concluir, señalando que tenemos que actuali -- zar nuestro Derecho, hacerlo más práctico, y más agil, ya -- que es un hecho que muchas de nuestras figuras jurídicas, - no se adecuan al devenir histórico que vivimos, por lo que -

consideré importante realizar el presente trabajo de Tesis, con la motivación de que algún día, se llegue a crear el --- Registro de Albaceas que propongo en esta investigación.

6.- El albaceazgo en la sucesión legítima es un cargo - conferido por la Ley. El cargo de albacea es temporal; debe cumplirse en el término de un año, el cual, puede prorrogarse mediante ciertos requisitos, hasta por un año más por los herederos; el albacea no es un mandatario; es un represen--- tante de los herederos, legatarios y acreedores de la herencia.

B I B L I O G R A F I A**A).- OBRAS DOCTRINALES.**

- Alvear Acevedo Carlos.
"Historia de México".
Editorial Jus.
México, D.F. 1979.
- Arellano García Carlos.
"Práctica Forense Civil y Familiar".
Editorial Porrúa.
México, D.F. 1982.
- Bravo Ugarte José.
"Historia de México".
Tomo III.
Editorial Jus.
México, D.F. 1984.
- Carvajal Aguilar Leopoldo.
"Segundo Curso de Derecho Civil".
Editorial Porrúa.
México, D.F. 1967.
- Castán Tobeñas José.
"Derecho Civil y de Familia".
Tomo IV.
Editorial Ruis Madrid.
Barcelona, España 1988.

- Castán Tobeñas José.
"Sucesión del Conyuge".
Tomo II.
Enciclopedia Jurídica Española.
Editorial Bosch.
Barcelona, España 1980.
- De Pina Rafael.
"Elementos de Derecho Civil".
Editorial Porrúa.
México, D.F. 1995.
- De Pina Rafael.
"Elementos de Derecho Civil".
Tomo IV.
Editorial Porrúa.
México, D. F. 1969.
- De Pina y Vara Rafael.
"Diccionario Jurídico".
Editorial Porrúa.
México, D.F. 1983.
- Enciclopedia Jurídica Omeba.
Editorial Bibliográfica.
Buenos Aires, Argentina 1983.
- Floris Margadant S. Guillermo.
"Derecho Romano Privado".
Editorial Esfinge.
México, D.F. 1983.

- Planiol Marcelo.
"Derecho Civil Frances".
Editorial Cultural.
Habana, Cuba 1935.
- Quillet Aristides.
"Nueva Enciclopedia Autodidactica Quillet".
Tomo IV.
Editorial Grolier.
México, D.F. 1972.
- Quirarte Martín.
"Visión Panorámica de la Historia de México".
Editorial Libros de México, S.A.
México, D.F. 1982.
- Ripet Jorge.
"Tratado de Derecho Civil Frances".
Tomo V.
Editorial Cultural.
Habana, Cuba 1935.
- Rivapalacio Vicente.
"México a Travez de los Siglos".
Tomo I.
Editorial Amaro.
México, D.F. 1962.
- Rojina Villegas Rafael.
"Derecho Civil Mexicano".
Tomo IV.

- García Pelayo y Gross Ramón.
"Pequeño Larousse Ilustrado".
Editorial Larousse.
México, D.F 1989.
- Juan Pérez Beneyreto.
"Instituciones del Derecho Histórico Español".
Editorial Bosch.
Barcelona, España 1932.
- Mendieta y Nuñez Lucio.
"El Problema Agrario en Mexico".
Editorial Porrúa.
México, D.F. 1983.
- Muñoz Luis.
"Derecho Civil Mexicano".
Editorial Porrúa.
México, D.F. 1971.
- Pallares Eduardo.
"Derecho Procesal Civil".
Editorial Porrúa.
México, D.F. 1983.
- Pirenne Jacques.
"Historia Universal".
Tomo II.
Editorial Grolier Jackson.
Barcelona, España 1981.

Editorial Porrúa.

México, D.F. 1983.

- Salrach H. José.

"Historia Universal Moderna y Contemporánea".

Editorial Salvat.

Barcelona, España 1983.

- Urucullu Rodríguez Jorge.

"El Albaceazgo".

Tesis U.N.A.M.

México, D.F. 1950.

B).- OBRAS LEGISLATIVAS.

- Código Civil de 1870 del Distrito Federal y Territorios de Baja californiia.
Editorial J.M. Aguilar Ortiz.
México, D.F. 1872.
- Código Civil de 1884 del Distrito Federal y Baja Cali--
fornia.
Editorial Francisco Diaz Leon.
México, D.F. 1884.
- Código Civil de 1928 del Distrito Federal y Territorios
Federales.
Editorial Herrero Hermanos.
México, D.F. 1932.
- Código Civil vigente para el Distrito Federal.
Editorial Porrúa.
México, D.F. 1983.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito -----
Federal.
Editorial Porrúa.
México, D.F. 1988.
- Compilation de Les Sinques Codes.
Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M.
París, Francia 1920.
- Copia Faximular de la Recopilación de las Leyes de -----
Indias.
INstituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M.

México, D.F. 1980.

- Obregon Heredia Jorge.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito -----

Federal, Comentado.

Editorial Obregon Heredia S.A.

México, D.F. 1981.