



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL**

**“EL DESINTERÉS JURÍDICO PARA TRAMITAR LA
SUCESIÓN TESTAMENTARIA O LEGÍTIMA DEL
COHEREDERO FALLECIDO”**

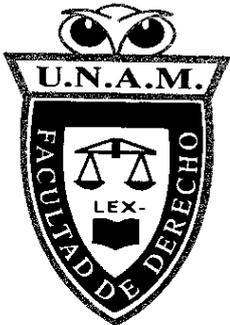
T E S I S

**QUE PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

FRANCISCO ALDAMA PAREDES

ASESORA: DRA. MARÍA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS



CIUDAD UNIVERSITARIA

2008



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**Con un profundo y merecido agradecimiento
a la memoria de mis difuntos padres.**

+ Francisco Aldama Colín
+ Antonia Paredes Cordero

A mi esposa e hijos.

Victoria Montero Sandoval
Jacob
Isaac
Francisco IV

A mis hermanos.

+ Catalina
+ Francisco
Loreto
Alberto
Angela
Mario
Rosa

A mis pequeñas nietas.

+ Samuel Vladimir
Aylín
Samara Guadalupe

A la UNAM.

A ti, alma mater, mi promesa de saber valorar,
poner en alto tu nombre en el desempeño de mi carrera profesional y poder decir
con orgullo, soy egresado de la UNAM

A la Facultad de Derecho.

Por ser una Facultad honesta con el amplio conocimiento
para formar seres dispuestos a defender la justicia en nuestro país.

A la Dra. María Leoba Castañeda Rivas.

Mi reconocimiento, respeto y admiración a tan distinguida jurista y hoy por hoy,
una promesa consolidada del derecho, porque sin sus sabios
consejos y atinados comentarios, no hubiera sido posible, la
culminación de este trabajo.

A todos mis parientes y amigos.

A mi compadre.

Lic. Teodoro R. Rodríguez Millán,
quien con su sabia experiencia y honestidad,
me ha brindado su apoyo en el quehacer jurídico.

**“EL DESINTERÉS JURÍDICO PARA TRAMITAR LA SUCESIÓN
TESTAMENTARIA O LEGÍTIMA DEL COHEREDERO FALLECIDO”**

PRÓLOGO	I
INTRODUCCIÓN	III

**CAPÍTULO 1
EVOLUCIÓN Y ACTUALIDAD DE LA ADQUISICIÓN DE HERENCIA**

A. En Roma.....	2
B. En España.	8
C. En Francia.	17
D. En Alemania.	22
E. En México.....	28

**CAPÍTULO 2
DE LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA Y LEGÍTIMA**

A. De la sucesión testamentaria.....	35
1. Concepto.....	37
2. Regulación en el Código Civil para el Distrito Federal.....	43
3. Casos de procedencia.....	47
B. De la sucesión legítima.....	50
1. Concepto.....	50
2. Regulación en el Código Civil para el Distrito Federal.....	52
3. Casos de procedencia.....	56
C. Conceptos relacionados con el tema en estudio.	59
1. Testamento.	59
2. Heredero.	61
3. Legatario.	61
4. Coheredero.	64

5. Albacea.	66
6. Tutor.	69
7. Curador.	72
8. Interés jurídico.	75
9. Falta de interés jurídico.	78

CAPÍTULO 3

PRINCIPIOS QUE RIGEN A LAS SUCESIONES

A. Elementos de la sucesión.	85
1. Se transmiten por herencia.	86
2. No se transmiten por herencia.	89
B. Efectos de la muerte para los familiares del testador.	90
C. Persona causante de la sucesión.	94
D. De la capacidad para heredar.	97
E. Medidas que deben tomarse en cuenta en una sucesión.	105

CAPÍTULO 4

PROPUESTA DE SOLUCIÓN A LA PROBLEMÁTICA PLANTEADA

A. La inactividad procesal.	109
B. Consecuencias jurídicas derivadas de la inactividad procesal en las sucesiones testamentarias o legítimas.	112
C. La falta de fundamento jurídico para obligar a los familiares del coheredero fallecido a iniciar la tramitación de la sucesión y de nombrar albacea.	116
D. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto. .	125
E. Necesidad de adicionar dos nuevos artículos al Código Civil para el Distrito Federal como solución a la problemática planteada.	129

CONCLUSIONES	130
---------------------------	------------

BIBLIOGRAFÍA GENERAL CONSULTADA	133
--	------------

PRÓLOGO

La presente investigación, es con el propósito de que esta, despierte el interés y las más encontradas réplicas del jurado examinador que en su momento me designen. La tesis la denominamos **EL DESINTERÉS JURÍDICO PARA TRAMITAR LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA O LEGÍTIMA DEL COHEREDERO FALLECIDO** es producto de una inquietud derivada de la práctica que como abogado postulante hemos tenido, cuando en las sucesiones ya sea testamentaria o legítima, muere alguno de los coherederos, por lo regular, nos encontramos con que, el Ministerio Público o el Juez, solicitan, a los familiares sea notificada a la sucesión del heredero fallecido tal hecho. Dichas sucesiones, se paralizan toda vez, que al notificar a algún familiar del fallecido, estas, no muestran interés jurídico en apersonarse a la sucesión, ya sea testamentaria o legítima.

Ante tal hecho, el Juez o el Ministerio Público insisten en que se notifique a la sucesión del fallecido para que el albacea comparezca en dicha sucesión. La tesis, estriba en que, no existe fundamento legal en el Código Civil para el Distrito Federal, que obligue a dichos familiares a iniciar la tramitación mencionada para que se nombre albacea de ahí, se deriva nuestra propuesta, en fundamentar tal obligación en el Código Civil correspondiente.

Por lo anotado, es conveniente señalar que muchos de los problemas derivados del Derecho Familiar o de controversias familiares no tendrían razón de ser si en su momento las personas se asesoraran adecuadamente con

profesionales especialistas en tal disciplina. Por ello, consideramos importante señalar que la problemática que hoy planteamos, sucede con mucha frecuencia en nuestra vida diaria, razón por la cual, pretendemos darle la solución a esta, mediante el cauce jurídico adecuado.

INTRODUCCIÓN

El Derecho Sucesorio en sí mismo, es problemático porque encierra varias hipótesis o supuestos, derivados de la cotidianeidad y en específico, porque muchas de las veces, el legislador ignora o no es especialista en Derecho Familiar porque de lo contrario, sería previsor de todos los supuestos que pudieran darse al fallecer una persona, desde instruir a esta a testar o en su momento, nombrar a un heredero sustituto y más aún, contemplar si este heredero fallece, haga lo propio con sus posibles herederos.

Como lo señalamos, la idea de escribir sobre el desinterés jurídico que puede darse o que de hecho se da entre los familiares del coheredero fallecido, ya sea en una sucesión testamentaria o legítima cuando éstos, no demuestran interés jurídico en tramitar dicha sucesión o no se apersonan ante tal acto, para nombrar albacea, no hay en el Código Civil para el Distrito Federal un artículo que obligue a estos familiares a llevar a cabo tal acto.

Para explicar adecuadamente lo anotado, el trabajo quedó dividido en cuatro capítulos. En el primero, se precisa la evolución y actualidad de la adquisición de herencia desde Roma, España, Alemania y por supuesto, México.

En el capítulo segundo, hablamos de manera general sobre lo relacionado a las sucesiones testamentaria y legítima desde el concepto, regulación y sus casos de procedencia. Finalizamos este apartado, con algunos conceptos que tienen

estrecha relación con el tema en estudio, tales como testamento, heredero, legatario, coheredero, albacea, tutor, curador y lo relacionado al interés jurídico y la falta de éste.

De igual forma, los principios que rigen a las sucesiones son objeto de estudio del capítulo tercero donde puntualizo a los elementos de la sucesión, los efectos de la muerte para los familiares del testador, qué pasa con la persona causante de la sucesión, la capacidad para heredar y las medidas precautorias que deben tomarse en cuenta en una sucesión.

Finalmente, en el capítulo cuarto, se propone la solución a la problemática derivada de esta investigación, comenzamos por analizar la inactividad procesal, sus consecuencias en las sucesiones testamentarias o legítimas, así como la falta de fundamento jurídico, para obligar a los familiares del coheredero fallecido a iniciar la tramitación de la sucesión y de nombrar albacea. Nos apoyamos en algunos criterios jurisprudenciales que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido al respecto, para así, concluir con la necesidad de adicionar dos nuevos artículos al Código Civil para el Distrito Federal como solución a dicha problemática.

CAPÍTULO 1

EVOLUCIÓN Y ACTUALIDAD DE LA ADQUISICIÓN DE HERENCIA

El derecho hereditario, es consecuencia de la teoría del patrimonio, porque como sabemos, tanto el elemento activo como el elemento pasivo se encuentran amalgamados, formando una unidad; al fallecer la persona del titular del patrimonio, sigue formando una sola unidad y en esta forma se transmite a los herederos y legatarios del autor de la herencia. Si fuera de otra manera, la víctima sería el acreedor, puesto que los sucesores solamente aceptarían el activo y lo harían suyo y él quedaría sin garantía de su crédito; por esta razón el patrimonio todo entero, como universalidad, se transmite a los sucesores, también como unidad, con la finalidad de que se haya su liquidación, o sea el pago del pasivo, y una vez depurado, adquiere el activo hereditario. Todos los principios del derecho hereditario tienen por objeto reglamentar este fenómeno, pues, como lo veremos en su oportunidad, se ocupa de dar a conocer, en primer lugar, quiénes son los herederos, la designación del albacea que viene a ser el personaje central del derecho hereditario, ya que es el motor que impulsa toda la tramitación y administra los bienes; a continuación se elaboran los inventarios y avalúos; en otros términos, se listan los bienes, así como los créditos, se valoriza el activo a fin de liquidar la herencia, pagando del activo todo el pasivo; después el albacea, como administrador, debe rendir sus cuentas y en vista de que se encuentra únicamente el activo, ya depurado, éste es el que se les atribuye en propiedad a los herederos y legatarios.

Atento a lo expresado con anterioridad, el derecho hereditario, de acuerdo con el maestro Rafael Rojina Villegas, “es el conjunto de normas que regulan la transmisión del patrimonio del difunto a sus herederos”.¹

El fenómeno de la sucesión, es muy frecuente en el orden jurídico: cuando una persona vende a otra una propiedad, se dice que el que la adquiere es sucesor del anterior, porque ocupa su lugar para todos los efectos jurídicos correspondientes; cuando se cede un crédito, sea en forma onerosa o gratuita, el cesionario sucede al acreedor anterior en todas las relaciones jurídicas. Por esto, si en la sucesión el heredero ocupa el lugar del autor de la herencia en todas sus relaciones patrimoniales, se dice que es un sucesor; como veremos adelante, en los sucesores testamentarios hay dos clases: a título universal, o sea cuando lo sucede en todo el patrimonio del difunto, inclusive activo y pasivo y otros solamente a título particular, o sea en un bien concreto y determinado y por regla general no responden del pasivo sino subsidiariamente.

Con la idea de precisar la adquisición de herencia en la antigüedad y época contemporánea, es oportuno puntualizar lo siguiente.

A. En Roma.

El testamento romano, “es un acto solemne por el cual una persona instituye a su heredero o a sus herederos. Es una manifestación de última voluntad, es decir, un acto esencialmente revocable. Esta última circunstancia no

¹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Bienes Derechos Reales y Sucesiones. T. II. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2005. p. 28.

causa graves problemas jurídicos, ya que se trata, al mismo tiempo, de un acto unilateral".²

Notemos, una vez más, que la terminología es imprecisa: **testamentum** no es sólo el acto de testar, sino también el documento en que este acto consta, también llamado **tabulae**.

“La institución de uno o más herederos era un elemento indispensable del testamento romano, el **capuz el fundamentum testamenti**, la cabeza y la base del testamento”.³ Si la institución de heredero faltaba, o tenía un defecto jurídico o no era eficaz en vista de la repudiación hecha por el heredero, o a causa de la muerte previa del heredero, todas las demás disposiciones del testamento romano quedaban igualmente sin eficacia; en tal caso, eran nulos los legados, fideicomisos, desheredaciones, manumisiones, designaciones de tutores y curadores, etc.

Con relación a la adquisición de la herencia por el heredero en Roma, se deben distinguir los casos siguientes.

“a) Si el heredero era un **heres suus** del **de cuius**, adquiría de acuerdo con el **ius civile** la herencia por la mera apertura del testamento y no podía

² MORINEAU IDUARTE, Martha e IGLESIAS GONZÁLEZ, Román. Derecho Romano. 4ª edición, Editorial Oxford, 2006. p. 214.

³ FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 7ª edición, Editorial Esfinge, México, 2000. p. 476.

rechazarla. Tal imposición automática daba la calidad de heredero, sin que se pidiera la opinión de éste, tiene su correspondencia también en los derechos germánicos medievales y pasó en parte al Código de Napoleón”.⁴

El derecho mexicano, rechaza este principio, exigiendo que todo heredero acepte o rechace la herencia, sea en forma expresa o más bien tácitamente. En el caso de que el heredero no se decida, cualquier interesado puede dirigirse al juez para que éste fije un plazo dentro del cual el heredero declare si acepta o no, y si antes de tal declaración el heredero muere, el derecho de aceptar o rechazar pasa a sus propios herederos.

El pretor concedía, al iniciarse la época clásica, al *heres suus* el *beneficium abstinendi*, si éste lo reclamaba expresamente.

La repudiación de una herencia debía ser incondicional y total. Una repudiación parcial no valía.

Un pariente instituido heredero, pero limitado ante la gran cantidad de legados establecidos en el testamento, podía, al repudiar tal herencia, sustituir la vía testamentaria por la legítima, quizá más favorable para él, a causa de la imposibilidad de “legados por vía legítima”. Como heredero legítimo, podía entonces aceptar la misma herencia que antes había repudiado en su calidad de

⁴ Ibidem. p. 477.

heredero testamentario. En el derecho moderno no se acepta esta posibilidad por estimar que el heredero que así se comportara, procedería en realidad con poco decoro.

Observamos, además, que el heredero instituido con una condición suspensiva, no podía repudiar la herencia, o sea, “solo el que puede aceptar, puede rechazar” o solo puede repudiar quien también pudiera adquirir.

- b) Si el heredero instituido era esclavo del testador, se le calificaba de “heredero necesario”; no tenía ninguna posibilidad de sustraerse a la herencia, aunque ésta se compusiera de más deudas que bienes y créditos (***hereditas damosa***).

“También en este caso el pretor suavizó la severidad del derecho antiguo, concediendo al heredero necesario el ***ius separationis***, por cuyo privilegio el ex-esclavo, lo cual no parece ser un precio excesivo por la libertad, ya que la institución de un esclavo propio como heredero, implicaba automáticamente su manumisión”.⁵

- c) Si el heredero instituido era un extraño, es decir, ni un esclavo propio, ni tampoco un ***heres suus***, se necesitaba su aceptación expresa o tácita, para que adquiriera la herencia.

⁵ PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 8ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000. p. 537.

También la ocupación de un bien que el heredero consideraba, equivocadamente, como parte de la herencia, servía como indicio de su voluntad de aceptar.

“Desde luego, el *heres extraneus* podía continuar indeciso durante mucho tiempo, y, mientras tanto, la herencia quedaba “yacente”, con perjuicio de los acreedores del difunto (el cual no recibía los sacrificios necesarios, pues una de las funciones del heredero era continuar la religión doméstica), y del mismo eventual heredero, ya que, entre tanto, los esclavos que pertenecieran a la herencia no podían ser autorizados a recibir herencias o legados, en vista de que no había un dueño que autorizase la aceptación de éstos”.⁶

Para que la herencia pudiera administrarse entre tanto, las autoridades podían, en casos urgentes, nombrar un *curator* del patrimonio hereditario. Aquí encontramos el precursor de nuestro albacea moderno.

Sucedía con frecuencia que el heredero instituido no podía decidirse pronto a hacer la *aditio*, por la dificultad de averiguar si la herencia era *damnosa* o no. para evitar entonces una tardanza excesiva respecto de la *aditio* (aceptación de herencia), el derecho romano tomó las siguientes medidas:

“1. Permitir al testador mismo que fijara en el testamento un plazo máximo para la aceptación de herencia.

⁶ FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Op. cit. p. 476.

2. Permitir a los acreedores de la herencia que pidieran al pretor que éste obligara al heredero a decidirse en el término de cien días.
3. Permitir que cualquier tercero se apoderara de la herencia, adquiriéndola definitivamente, por el mero transcurso de un año, sin título ni buena fe.

El peligro de tal **usucapio pro hered**, podía servir para impulsar al heredero a una rápida decisión, respecto de la **aditio**. Bajo Adriano, un senadoconsulto abolió esta institución.

4. Justiniano obligaba al heredero a decidirse en un plazo de nueve meses (**spatium eliberandi**; plazo para deliberar). Como la aceptación, y no la repudiación, corresponde al interés público y a la voluntad del difunto, el silencio durante el periodo fijado se interpretaba como aceptación. Además, para que en caso de duda el heredero se inclinara fácilmente a la aceptación y no tuviera tanto temor a recibir una herencia **damnosa**, (sobrecargada de deudas), por falta de tiempo para investigar la situación económica del difunto, el emperador decidió que los herederos responderían de las deudas de la sucesión sólo hasta donde alcanzaran los bienes y créditos de la misma, siempre que antes de la **aditio** hubieran hecho un inventario con intervención de una autoridad. Este “beneficio de inventario” ha pasado al derecho moderno”.⁷

⁷ Ibidem. p. 477.

Exactamente como la repudiación, también la aceptación debía ser pura y simple: nada de condiciones y reservas (salvo, desde luego, la reserva del *beneficium inventarii*).

Entre la delación, es decir, el ofrecimiento de la herencia a una persona que, luego, mediante *aditio*, se puede convertir en heredero y la *aditio* misma, la persona a quien el testamento ofrecía la herencia podría vender su situación jurídica por una *in iure cessio*, por la cual traspasaba el derecho de reclamar el activo de la herencia a otra persona, la cual asumiría al mismo tiempo la responsabilidad del pasivo. Estamos, por tanto, ante una transmisión a título universal. También después de la *aditio*, el heredero podía vender la herencia, pero ya no a título universal; entonces no le quedaba más remedio que vender los bienes materiales a título particular y arreglarse respecto de las deudas y créditos con *stipulationes* especiales.

Como podemos ver, existen pocos cambios con relación a la adquisición de la herencia en Roma con la nuestra a excepción de que en aquella, no se podía repudiar o rechazar dicha herencia.

B. En España.

De acuerdo con el jurista Francisco Lledo Yagüe, “el sistema adoptado por España con relación a la adquisición de la herencia era mixto, y no seguía al adoptado por el Derecho Romano ya que siendo necesaria la aceptación o

repudiación de la herencia, sus efectos se retrotraen a la muerte del causante. Tampoco se parece al germánico, por necesitarse la aceptación para obtener la calidad de heredero”.⁸

Tiene algo de los dos sistemas: así en los artículos 657 y 661 del Código Civil Español, se recoge el principio de *Lasaisine* al establecer que los derechos a la sucesión de una persona que se transmiten desde el momento de su muerte, y por lo tanto, los herederos suceden al difunto desde ese hecho en todos sus derechos y obligaciones. Pero en cambio, en el 989 del Código Civil Español, se sigue el principio de la ***aditio hereditatis***, pues los efectos de la aceptación o repudiación se retrotraen siempre al momento de la muerte del causante. Debe decirse que a pesar de lo dispuesto en los artículos 657 y 661, a la muerte del causante no se abre la posesión de la herencia, como sucedía en el Derecho francés, sino lo que se abre es un derecho de opción, pues si el heredero muere sin aceptar ni repudiar la herencia, pasará ese mismo derecho de aceptar o repudiar a sus herederos (artículo 1006). No existe, como indica algún autor, una *saisine* colectiva de todos los herederos, si bien hay una *saisime* sucesiva con efectos retroactivos pues la sentencia de 9-II-1933, ya afirma que no es el hecho de la muerte lo que da la posesión, sino la partición legalmente hecha (***vide*** Serrano).

Para Roca Sastre en España “hay que distinguir como fases separadas del proceso sucesor, la delación y la adquisición de la herencia a diferencia del

⁸ LLEDO YAGÜE, Francisco. Derecho de Sucesiones. 4ª edición, Editorial Universidad de Deusto Bilbao, España, 2006. p. 20.

Derecho alemán, en él cual, por lógica consecuencia de aquel sistema antes indicado de subentrada directa de los herederos en la herencia (con grandes concomitancias con el mecanismo romano de la adquisición hereditaria de los *sui* o herederos natos legales o estatutarios) la adquisición de la herencia coincide con la apertura de la sucesión, produciéndose de un modo automático o de pleno derecho, sin perjuicio de la facultad de repudiarla oportunamente”.⁹ En el Derecho Español, es requisito esencial para la adquisición de la herencia que los herederos la acepten expresa o tácitamente, si bien este efecto de la aceptación se retrotrae siempre al momento de la delación hereditaria. Varios preceptos del Código Civil Español (artículos 657 y 661, entre otros) sirven de base a una tesis contraria, pero la existencia del resorte o expediente de la retroacción, juntamente con otros razonamientos, imposibilitan admitirla en contra de la opinión común dominante. Consecuencia de que la adquisición hereditaria requiere la aceptación del heredero es que en el Derecho Español existe verdaderamente la situación de herencia yacente, aludiendo a ella el mismo Código Civil Español su artículo 1934, y por el contrario, es cosa lógica que en el Derecho alemán sea desconocida esta figura jurídica.

Si en el momento de la delación hereditaria el heredero sólo está concebido, o la persona jurídica instituida se halla en formación o la efectividad del llamamiento hereditario depende de una decisión judicial sobre la legitimidad del llamado, y en otras situaciones análogas, en estos casos la adquisición hereditaria se halla en suspenso, pues más que un estado de pendencia de una condición se

⁹ Ibidem. p. p. 20 y 21.

trata de una situación de suspensión de relaciones patrimoniales en espera de que se produzca la indispensable **condictio iuris**. “No obstante, en el caso del concebido, dada la forma de expresarse el artículo 29 del Código Civil Español, la **spes nativitatis** equivale a un nacimiento ya producido y por consiguiente el concebido obtendrá desde el momento de la delación el derecho de vocación hereditaria (**ius delationis**), si bien con sujeción, en su caso, a las normas que establecen los artículos 965 y 966”.¹⁰

Para el autor transcrito, en España la adquisición hereditaria sólo se produce con la aceptación del llamado a ella. La sola delación, únicamente atribuye al heredero, llamado, un derecho de delación **ius delationis o adeundi**.

Efectivamente, a tenor de esta postura se comprende que la delación no confiere al llamado la adquisición de la herencia, sino el derecho a poder adquirirla o por el contrario renunciando al derecho queda enervada definitivamente la posibilidad de adquirir herencia, al no querer hacer efectiva la delación, aceptándola.

Por el contrario García Valdecasa, sostuvo “que en el Derecho Español el principio de la adquisición hereditaria **ipso iure**. En virtud del traspaso de la posesión, operada conforme al artículo 440 en el momento de fallecer el causante el heredero puede entrar directamente en la posesión material de los bienes hereditarios, sin necesidad de autorización judicial ni de otros requisitos.

¹⁰ ROCA SASTRE, Ernesto. Notas al tratado de sucesiones. 4ª edición, Editorial Bosch, Madrid, España, 2002. p. 166.

Naturalmente podrá si así lo prefiere, solicitar de juez, por medio del interdicto de adquirir que se le ponga en la posesión material de los bienes. Este procedimiento habrá de seguirlo necesariamente si al ir a tomar posesión de la herencia tropieza con la oposición de un tercero (artículo 441). Ahora bien, requisito indispensable para poder ejercitar el mencionado interdicto, es que nadie posea a título de dueño o de usufructuario los bienes cuya posesión (material) se solicite (artículo 1636 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)".¹¹ La obtención judicial de la posesión real y efectiva asegura al heredero el papel de demandado en el correspondiente juicio petitorio que acerca del derecho hereditario pueda entablarse. Una vez prescrito el interdicto, sólo podrá ejercitarse la **petitio hereditatis**, actuando entonces el heredero como demandante. Como consecuencia también del traspaso **ipso iure** de la posesión, el heredero puede utilizar desde un principio, aún antes de haber aprehendido los bienes los demás interdictos posesorios; si por ejemplo, si un tercero se apodera de algún bien de la herencia, se tiene por despojado el heredero, podrá ejercitar el interdicto de recobrar.

El heredero continúa sin interrupción la usucapión iniciada por el causante; así se deduce del artículo 1934 la prescripción produce sus efectos jurídicos a favor y en contra de la herencia antes de haber sido aceptada y durante el tiempo concedido para hacer inventario y deliberar; sin embargo, ha de tenerse en cuenta la salvedad que respecto a la buena y mala fe del causante y heredero establecen los artículos 442 y 435 (a contrario sensu).

¹¹ GARCÍA VALDECASA, Diego. Derecho Sucesorio Español. 5ª edición, Editorial Themis, Madrid, España, 2001. p. 124.

Insiste el autor en que el principio básico de este sistema de adquisición hereditaria es de tipo germánico. “El argumento principal, es el artículo 661, los herederos suceden al difunto por el solo hecho de su muerte en todos sus derechos y obligaciones. El problema es armonizar con este principio los preceptos de inspiración romana contenidos en el mismo Código; sobre todo la aceptación y la repudiación de la herencia y el no existir un plazo corto para la aceptación de la herencia”.¹² Otro argumento a favor de la inspiración germánica es el artículo 440. Sin embargo, otro importante sector doctrinal, cuyo exponente más preclaro era Roca Sastre, “respondía a los defensores de la tesis germanistas que la propia existencia del interdicto de adquirir demuestra que el heredero no adquiere la posesión *ipso iure*, ya que para nada necesitaría el interdicto si tuviera ya la posesión; tesis esta que se replica por los seguidores del sistema germánico en el sentido que la posesión que se transmite *ipso iure* es la posesión incorporal, mientras que la que se adquiere con el interdicto es la posesión efectiva de hecho. A *fortiori*, se refuerza la argumentación proclive a llegar a demostrar la compatibilidad entre la posesión civilísima del artículo 440 y el interdicto de adquirir, puesto que el interdicto pretende sumariamente decidir a quien corresponde la posesión corporal de los bienes hereditarios por aparecer como heredero y por tanto titular de la posesión civilísima del artículo 440; sin que ello obste a que en el juicio declarativo se dilucide la cuestión de fondo a través del ejercicio de la acción de petición de herencia”.¹³

¹² LLEDO YAGÜE, Francisco. Op. cit. p. 22.

¹³ ROCA SASTRE, Ernesto. Op. cit. p. 167.

Insisten los seguidores de la tesis germanista que se colige del razonamiento expuesto que el heredero no necesita acudir al interdicto de adquirir, si al tomar posesión material de los bienes hereditarios, nadie le discute su cualidad de heredero. En fin el heredero pueden entrar directamente en la posesión corporal de los bienes hereditarios; si al hacerlo tropieza con la oposición de algún poseedor que sin poseer a título de dueño o de usufructuario, pone en duda la cualidad de heredero del reclamante **poseedor pro possessore** o pretende y afirma ser heredero **poseedor pro herede** tendrá que solicitar la investidura judicial de la posesión ejercitando el interdicto de adquirir.

Desde un enfoque de la cuestión en la ley rituaría analizando el tema que se discute se nos dice que “en la demanda se ofrecerá información para acreditar el **factum** siguiente hallarse el reclamante o su causante en la posesión o en la tenencia de la cosa de donde extraen los seguidores de la tesis germanista que no es necesario que el heredero posea efectivamente de hecho, las cosas hereditarias, para poder ejercitar los interdictos”.¹⁴ Se explica la tesis acudiendo al siguiente ejemplo: supongamos que después de la muerte del causante, y antes de haber entrado el heredero en la posesión corporal, se verifica el despojo de una cosa hereditaria, el heredero podrá ejercitar el interdicto de recobrar acreditando que el causante tenía la posesión, la cual se transmitió por ministerio de la ley al morir el causante. Por el contrario para los defensores de la tesis opuesta, el heredero no podrá ejercitar el interdicto de recobrar por la sencilla razón de que no tiene la posesión. Tampoco podría utilizar el interdicto de adquirir, pues como ya

¹⁴ LLEDO YAGÜE, Francisco. Op. cit. p. 23.

hemos visto, este no sirve para el caso de despojo, siendo indispensable que nadie posea a título de dueño o de usufructuario los bienes cuya posesión se solicita (artículo 1633 LEC). Sólo le quedaría para recobrar la cosa la acción reivindicatoria.

¿Qué sistema sigue el Código Civil Español? En líneas generales parece decantarse por el sistema romano, entre otros argumentos destaca la doctrina (Roca Sastre) entre otros los siguientes preceptos; “el artículo 989 del Código Civil exponente de cómo no es posible una transmisión *ipso iure*, puesto que entonces aquel precepto no tendría por que imponer la retroacción de la aceptación. La retroactividad de la repudiación se explica en el sentido de que se entenderá que no hubo nunca delación a favor del repudiante”.¹⁵ Ahora bien la tesis germanista (García Valdecasas) “replicaría que la aceptación (artículos 988 y siguientes) no representa sino la confirmación de una adquisición ya efectuada; y que el artículo 440 sanciona el principio de la transmisión *ipso iure* de la posesión de los bienes hereditarios (especie de Gewere ideal), además las disposición del párrafo segundo de dicho artículo carecería del sentido, si no se admitiese dicha transmisión por ministerio de la ley”.¹⁶

El Código Civil Español, considera acto fundamental no la repudiación sino la aceptación; a diferencia de lo que ocurre con el sistema germánico. A lo que se replica desde posiciones pro germanistas, que mientras se admite la aceptación

¹⁵ ROCA SASTRE, Ernesto. Op. cit. p. 169.

¹⁶ GARCÍA VALDECASA, Diego. Op. cit. p. 126.

tácita, artículo 999 y siguientes y la presunta (artículos 1005, 1018 y 1019 del Código Civil Español) se exige que la repudiación sea expresa y solemne (artículo 1018). Esta diversidad de tratamiento se debe al carácter confirmativo de la aceptación.

Explican los romanistas “que el artículo 657, se refiere al derecho de aceptar (adquirir) la herencia. El artículo 661 esta subordinado a la actuación retroactiva de una aceptación. Argumentación ésta que no convence a los germanistas, ya que el artículo 657 con la expresión derechos a la sucesión de una persona, no se refiere al derecho de adquirir la herencia, sino al conjunto hereditario mismo, con lo cual dicho precepto viene a corroborar lo dispuesto en el artículo 661 del Código Civil Español, cuya expresividad textual refuerza si cabe aún más la solución germanista”.¹⁷

En el ordenamiento jurídico español no se regula la herencia yacente. Efectivamente quiere con ello significarse que sería absurdo hablar de un período de interinidad que durase desde el fallecimiento del causante hasta la aceptación por el llamado a ser heredero, puesto que el óbito del *de cuius* produce la adquisición automática de la herencia por el heredero, que lo que se le transmite no es un derecho sino la herencia misma. Los romanistas refutan esta línea argumental remitiéndose a los propios textos legales, en concreto al artículo 1.934 del Código Civil Español como asimismo relacionando con los preceptos de la Ley

¹⁷ MORINEAU IDUARTE, Martha. Op. cit. p. 215.

de Enjuiciamiento o la propia doctrina jurisprudencial proclive a admitir la situación de yacencia de la herencia.

Finalmente, para no hacer harto prolija esta enumeración comparativa, diremos cómo los germanistas aducen preceptos como el artículo 1.016 que reconoce la acción de petición de herencia, incluso antes de aceptar la herencia, de modo que el ejercicio de dicha acción está reconociendo la existencia del heredero propiamente. *Item* mas el Código Civil Español se refiere de forma expresa con el nombre de heredero al llamado a la herencia, antes que la aceptación se produzca (vide artículos 1.001, 1.004, 1.005, 1.006, etc.). Naturalmente la alusión a los mentados preceptos encuentra su réplica por parte de los romanistas, aduciendo en tal sentido que la referencia al artículo 1.006 quiere significar exclusivamente el derecho de aceptar o repudiar la herencia (no la transmisión de la herencia...). Y con respecto a la designación del llamado como heredero es muestra exclusivamente de imprecisión terminológica.

C. En Francia.

De acuerdo con el Derecho Francés, toda persona que, de hecho, reciba una sucesión, debe reunir ciertas condiciones cualquiera que sea su cualidad; esto recuerda la noción de contrato abstracto, en relación a los contratos concretos. Lo mismo acontece en esta materia. La noción de herederos supone: “1. La existencia del heredero; 2. La capacidad para heredar; 3. La ausencia de causas de indignidad; 4. La falta de parientes del difunto en un grado más cercano. Esta

última condición puede presentarse con más exactitud, diciendo que exige la falta de un heredero de grado más cercano”.¹⁸

Por lo que respecta a la existencia del heredero en Francia, en primer término, “no se considera que existe y por consiguiente, no puede revestir la cualidad de tal con relación al difunto, la persona que no obstante reunir todas las demás condiciones requeridas, se halle en estado de ausencia”.¹⁹ La ausencia excluye la cualidad de heredero, artículo 135. Por el hecho mismo de la ausencia, la sucesión corresponde a quien deba ocupar el lugar del ausente, o a quienes concurren con éste. Quienes heredan así, suceden por su propio derecho; ningún plazo tienen que sufrir, y en caso de que el ausente regrese conservan los frutos percibidos de buena fe. La petición de herencia del ausente es susceptible de prescribir en provecho de los herederos presentes, en tanto, que la prescripción no corre en provecho de las personas puestas en posesión provisional de los bienes de éste. Lo anterior se regula en los artículos 137 y 138 del Código Civil Francés.

No es necesario que el heredero haya nacido, pero sí que esté concebido. El artículo 725 del Código Civil Francés, fracción I, establece esta regla; pero, ¿cómo ha de probarse que el hijo estaba concebido a la apertura de la sucesión? Es necesario aplicar los artículos 312, 314 y 315 del mismo código sobre la duración del embarazo. Siendo el plazo mayor de 300 días, no se considerará heredero al hijo, si nació 300 días después de la muerte del difunto. Esta cuestión es discutida. La jurisprudencia parece inclinarse por la aplicación de esta

¹⁸ BONNECASE, Julián. Tratado Elemental de Derecho Civil. Vol. I Biblioteca Clásicos del Derecho, Editorial Harla Traducción de Enrique Figeroa Alfonso, México, 2000. p. 563.

¹⁹ Idem.

presunción. Sin embargo, se hacen objeciones: las presunciones legales son de derecho estricto, se dice. En estas condiciones, tomándose en consideración la presunción a título de probabilidad, podría destruirse por la prueba en contrario. Por último, hay una solución más rigurosa: no deben aplicarse las presunciones legales fuera de su campo de aplicación. Conclusión: la solución preferible es la de jurisprudencia; debe aplicarse esta presunción.

Las personas fallecidas no pueden heredar a las que mueren después de ellas. Solamente la teoría de los comoribundos puede conducir, de hecho, a que una persona fallecida antes que otra herede a ésta. He aquí esta teoría: dos personas llamadas a heredarse mutuamente, mueren en el mismo acontecimiento. Es imposible, de hecho, decir quién murió primero. ¿Qué debe resolverse? Esta cuestión necesariamente ha tenido que resolverse por medio de presunciones legales. Se supone que la persona más fuerte ha sobrevivido y para fijar la fuerza de cada una, la ley se funda en la edad y en el sexo, como lo establecen los artículos del Código Civil Francés 720, 721 y 722. Se divide la existencia humana en tres períodos: “a) personas de menos de 15 años: se presume que la de más edad ha sobrevivido; b) de 15 a 60 años: se presume que la más joven ha sobrevivido, salvo que se trate de un hombre y de una mujer de la misma edad o de un año de diferencia; en este caso se presume que el hombre fue quien sobrevivió; c) de más de 60 años, se presume que el más joven sobrevivió”.²⁰ Hay dificultades si ambas personas pertenecen a dos periodos diferentes: la ley decide

²⁰ PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. Derecho Civil. Vol. 9, Biblioteca Clásicos del Derecho, Editorial Harla, México, 2000. p. 382.

que si una tiene menos de 15 años y la otra más de 60, sobrevive la primera. Pero hay casos no previstos; una se halla entre los 15 y los 60 años, y la otra en un periodo extremo; se presume que la primera sobrevivió. Hay también el caso de los comoribundos gemelos, ¿qué debe decidirse si son del mismo sexo o si se hayan en dos periodos extremos? A pesar de las teorías médicas contrarias, se tomarán los hechos tal como hayan acontecido; el que haya nacido primero será el mayor, aplicándose en consecuencia las presunciones. Es necesario recordar, sobre todo, que la teoría de los comoribundos se aplica únicamente cuando no pueda determinarse quién sobrevivió.

Ahora bien, de acuerdo con el tema en estudio, una vez demostrada la existencia del heredero, la única incapacidad que existe para heredar es la no-viabilidad. En efecto, no solo es necesario existir sino además, ser viable. La no-viabilidad supone necesariamente una vida artificial. El artículo 725 del Código Civil Francés prevé el caso. No puede hablarse de inexistencia, porque el individuo existe; es una capacidad de goce, que se confunde con la inexistencia misma y que conduce al mismo resultado.

A primera vista la indignidad parece asimilable a la incapacidad. Impide recoger la herencia. Sin embargo, si ambas situaciones presentan analogías, es necesario distinguirlas en su principio: la incapacidad no se ha establecido en razón de una causa desfavorable inherente a la persona; por el contrario, la indignidad se pronuncia a título de pena contra determinadas personas en razón de ciertos hechos cometidos por ellas, contrarios al difunto o a su memoria. Sus motivos son esencialmente personales. La indignidad está íntimamente

relacionada con la sucesión **ab-intestat**, en lo que hace a las sucesiones testamentarias, y a las donaciones intervivos, la indignidad reviste la forma de la ingratitud, como ya hemos dicho.

Con relación a los efectos de la indignidad, de acuerdo al artículo 307 del Código Civil Francés, existen tres causas de indignidad: "a) atentados contra la vida seguidos de una condena penal. La simple tentativa se asimila a la muerte realizada. El homicidio y los golpes o lesiones por imprudencia, no producen los mismos efectos, porque falta en ellos la intención: b) Queja o denuncia calumniosa susceptible de implicar la muerte de la persona acusada. Es necesario que el heredero haya sido condenado como calumniador; c) El hecho de que un mayor no denuncia a la justicia el homicidio del autor de la herencia. Pero, el artículo 728 establece un correctivo: esta causa de indignidad no puede oponerse a los ascendientes o descendientes del homicida, a sus parientes por afinidad en el mismo grado, a su cónyuge, hermanos, tíos o sobrinos".²¹

La indignidad se produce de pleno derecho, sin juicio en el sentido de que no requiere ser decretada judicialmente, para que produzca todas sus consecuencias.

a).- Respecto al indigno. Éste pierde su derecho a la sucesión **ab intestat** de la persona respecto a la cual es indigno, pero conserva las liberalidades, a menos que sean aplicables los artículos 955 y 1046. Debe advertirse que el indigno conserva el derecho de representar a su padre en la sucesión de un

²¹ BONNECASE, Julián, Op. cit. p. 565.

pariente alejado. Por otra parte, el indigno puede heredar los bienes de la sucesión de que ha sido excluido, si estos bienes entran en el patrimonio de otra persona, a la cual herede; b).- Respecto a los hijos del indigno: artículo 730 heredan por su propio derecho; pero no en representación de aquél. Cuando heredan por su propio derecho, el indigno pierde respecto a ellos, el usufructo legal de la sucesión; c).- ¿Produce la indignidad efectos retroactivos? En las relaciones del indigno con los demás herederos, la indignidad produce efectos retroactivos, artículo 729. Hay también retroactividad en las relaciones del heredero con los terceros. Sin embargo, esta cuestión es discutida.

D. En Alemania.

Como lo vimos en su momento, en España la cualidad o condición de heredero es voluntaria, a diferencia de lo que acontecía en el Derecho Romano.

“¿En qué momento se produce la adquisición del derecho hereditario? Históricamente la respuesta a este interrogante quedaba subsumida en dos grandes sistemas: el romano, según el cual la adquisición de la herencia operaba en función de las distintas clases de los herederos llamados, requiriéndose como requisito la aceptación para en forma expresa, **cretio aditio** o de manera tácita, **pro herede gestio**. Por el contrario en el sistema germánico, cuando fallecía el causante, la herencia se adquiría **ipso iure**, de forma automática por parte de los herederos”.²²

²² KIPP, Wolf. Derecho Sucesorio Alemán. 3ª edición, Editorial Atenea, México-Alemania, 1990. p. 402.

Para el Derecho Germánico, en la adquisición de la herencia regía el principio ***le mort saisit vif***.

Conforme a este sistema cuando el causante fallecía la herencia se adquiría automáticamente por los herederos, que lo eran ***ipso iure*** en el momento que se defería la delación a su favor, sin que se requiriese manifestación volitiva alguna para el llamado, ya que ***ope legis*** el desencadenamiento de la delación comportaba como consecuencia directa la adquisición de la herencia para el que a la sazón deviniese llamado a la herencia, no hay por tanto ***stricto sensu*** aceptación pues ésta queda difuminada o diluida necesariamente en la delación.

El jurisconsulto Ernesto Roca Sastre establece: “que el heredero por tanto, sigue al causante inmediata y automáticamente en la titularidad del patrimonio relicto. Al instante de morir el causante instantáneamente el heredero inmediatamente llamado quedaba investido (***saisi***) de la herencia; el heredero quedaba de pleno derecho ***vestu de l’heritage du defunct***, decía Desmarets. Las costumbres de Anjou, de Paría y Orleáns, así lo disponían”.²³

El heredero efectuaba una adquisición inmediata, operada por ministerio de la ley, si bien sin perjuicio de la facultad de repudiar la herencia. Esta adquisición inmediata y automática de la herencia comprendía al mismo tiempo la titularidad jurídica y la posesión o ejercicio efectivo de la misma, gracias al mecanismo de la ***saisine*** o de la ***Gewere***, especie de mezcla indiferenciada del ***ius*** y de la

²³ ROCA SASTRE, Ernesto. Op. cit. p. 172.

possessio, del dominio y de su ejercicio efectivo. “La adquisición por mera obra de la delación actuaba tan plenamente en la situación jurídica que tenía el causante, que el heredero subentraba en la misma íntegramente, y por tanto, en el estado posesorio, o en la Gewere. El heredero no tenía que verificar acto alguno de aprehensión posesoria de los bienes relictos, pues quedaba investido sin más de todo cuanto estaba investido el difunto. **Le mori saisit le vif sans apprehension de fait**, pues el heredero se inviste íntegramente de la herencia”.²⁴

Por bienes relictos debemos entender, aquellos que forman parte del haber sucesorio del causante, es decir, que integran la masa de bienes del **de cuius**.

A pesar de la adquisición **ipso iure** o inmediata de la herencia, el heredero no podía ser molestado durante determinado plazo (30 días desde la muerte del causante) por nadie en reclamación de derechos contra la sucesión, ni el heredero puede obligar durante tal plazo a que la viuda del causante salga de su casa. Es el **dreissigste** germánico.

Hemos dicho que a pesar de la adquisición automática de la herencia, el heredero puede repudiar; pero para poder usar de esta facultad debe hacerlo dentro de determinado plazo (40 días según la costumbre de París). Si repudia se entiende que nunca fue heredero, o sea, que actúa retroactivamente.

Siguiendo con esta descripción histórica de la adquisición de la herencia, se argumentaba al respecto por la doctrina clásica que las circunstancias que favorecían esta adquisición de la herencia que se producía **ope legis** era porque

²⁴ KIPP, Wolf. Op. cit. p. 403.

la forma de designación del heredero en el sistema germánico se hacía por ley, sin considerar en absoluto la voluntad del de **cujus**, otra razón estribaba en la limitación de la responsabilidad del heredero por las deudas hereditarias al importe del haber hereditario.

Un estudio histórico nos demuestra siguiendo la doctrina clásica de los autores que el principio germánico de la adquisición **ipso iure** encuentra su origen en la comunidad doméstica de los germanos, “en la cual los hijos aparecen ya como partícipes de un derecho expectante sobre el patrimonio familiar, derecho que se convierte en actual con la muerte del cabeza de familia. También se pensaba por analogía a lo que sucedía en Roma con los **siu** que sólo en el círculo de la comunidad doméstica tendría aplicación aquel principio, mientras que los parientes más lejanos habrían de ejecutar un acto formal de adición para adquirir la herencia”.²⁵

La toma solemne de posesión directamente por el heredero se transforma en la Baja Alemania en investidura judicial de la posesión. Trátase de un proceso judicial en el que después de probar el heredero su derecho, adjudicaba el juez la posesión. Necesita el heredero acudir a este procedimiento, si cuando intenta apoderarse de la herencia tropieza con un tercero que la posee **pro herede** o **pro possessore** por ejemplo, con un poseedor que afirma ser heredero, **pro herede**, o simplemente niega o pone en duda la cualidad de heredero del demandante, **pro possessore**. Consiguientemente, en el primer caso, si el demandado afirmaba

²⁵ Ibidem. p. 402.

tener un derecho hereditario tenía lugar una investidura provisional que atribuiría al investido el papel de demandado en el subsiguiente proceso hereditario; si el tercero fundaba su posesión en un título particular (por ejemplo, una compraventa), el heredero sólo podía ejercitar la acción de propiedad. Asimismo, la investidura debía solicitarse dentro de un año y un día, si se deja pasar el plazo el heredero sólo contaba contra el poseedor con la acción de petición de herencia.

El principio germánico de la transmisión hereditaria de la *Gewere* tiene su traducción en el Derecho Francés medieval con el adagio ***le mort saisit le vif***.

“Muy discutida la naturaleza y origen de la ***saisine*** hereditaria, sólo hemos de indicar que está totalmente desechada la opinión ya sustentada por Laurier en el siglo XVIII, de que fue introducida con objeto de dispensar al heredero del pago de los ***profits*** (beneficios feudales), ***profits*** que había debido satisfacer a su señor, de ser este el que le entregara la ***saisine***. Hoy las opiniones más autorizadas atribuyen a la ***saisine*** hereditaria, el mismo origen de la *Gewere* hereditaria, a saber: la comunidad doméstica de la familia germánica, en la cual, participan los hijos con un derecho al menos expectante sobre el patrimonio familiar”.²⁶

En fin, como nos explica Planiol “desde tiempo inmemorial, los parientes del fallecido entraban en posesión del patrimonio de éste, sin llenar formalidad alguna, y con la protección, por el Derecho de una acción posesoria. Esto se expresó con

²⁶ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 295.

el axioma *le mort saisit le vif* que significaba que el muerto daba posesión al vivo".²⁷ En siglos posteriores fue arma de propaganda revolucionaria contra el feudalismo, los señores feudales solían exigir tasa por razón de la investidura, y en el siglo XVI viene a establecerse que la investidura la hace el muerto, no el señor.

A manera de resumen, podemos decir que en el Derecho Germánico, no se concedió la libertad de testar porque se sostenía que Dios creaba a los hombres y sus herederos debían ser quienes tuvieran la misma sangre. Así se protegía económicamente a la familia, pues los bienes no se podían dejar a extraños.

En cuanto a la justificación de la herencia ha habido polémica a través del tiempo y se han planteado interrogantes en el sentido de si es justo que a la muerte de una persona su patrimonio pase a sus herederos, o bien, si se justifica que a través del testamento, la voluntad de una persona siga produciendo efectos después de su muerte y, por último, que si el difunto no manifestó su voluntad, sea la ley la que determine el destino de sus bienes.

En cuanto a la primera de las interrogantes señaladas hay tres posturas, dos de ellas antagónicas y una ecléctica. La primera, conservadora, considera que es justa la transmisión hereditaria porque cuando una persona durante su vida logra formar un patrimonio, como consecuencia de su trabajo y ahorro, debe tener libertad para disponer de él para después de su muerte, así como la tiene en vida, pues sólo así es completo el derecho de propiedad.

²⁷ PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. Op. cit. p. 385.

La segunda, socialista, niega rotundamente el derecho de sucesión por causa de muerte, ya que niega el derecho de propiedad. Sostiene “que los bienes pertenecen al Estado y por eso los particulares no pueden disponer de ellos, menos aún para después de su muerte. Considera que la herencia ataca la justicia social porque crea desigualdad entre los hombres”.²⁸

Guesle afirma que “a la muerte de una persona el trabajo acumulado debe volver a la colectividad”.²⁹

Cabe señalar que la tendencia del Código Civil Soviético es en el sentido de que son de la colectividad los medios de producción y por ello, por decreto de 27 de abril de 1918, en Rusia se suprimió tanto la herencia testamentaria como la ***ab-intestato*** y, así, a la muerte de una persona los bienes pasan al Estado. Se permite sólo disponer de cosas muebles personales como ropa, libros, etc. La tesis ecléctica justifica el derecho a transmitir por herencia, aunque sostiene que la sociedad debe participar beneficiándose mediante el pago de impuestos que sirvan para el mejoramiento de la vida colectiva.

E. En México.

El Código Civil de 1928, en su Libro Tercero, conserva la misma terminología que los anteriores ordenamientos. En efecto: en el título segundo,

²⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas. T. D-H, 10ª edición, Editorial Porrúa-UNAM, México, 2002. p. 1570.

²⁹ Idem.

“De la Sucesión por Testamento”, capítulo I, “De los Testamentos en General, reduce a diez los preceptos que reglan los testamentos: 1295 al 1304 haciendo desde luego su transcripción literal y concordancias:

“Artículo 1295. Testamento es un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte.”

“Artículo 1296. No pueden testar en el mismo acto dos o más personas, ya en provecho recíproco, ya a favor de tercero.”

“Artículo 1297. Ni la subsistencia del nombramiento del heredero o de los legatarios, ni la designación de las cantidades que a ellos correspondan, pueden dejarse al arbitrio de un tercero.”

“Artículo 1298. Cuando el testador deje como herederos o legatarios a determinadas clases formadas por número ilimitado de individuos, tales como los pobres, los huérfanos, los ciegos, etc., puede encomendar a un tercero la distribución de las cantidades que deje para ese objeto y la elección de las personas a quienes deban aplicarse, observándose lo dispuesto en el artículo 1330.”

“Artículo 1299. El testador puede encomendar a un tercero que haga la elección de los actos de beneficencia o de los establecimientos públicos o privados a los cuales deban aplicarse los bienes que legue con ese objeto, así como la distribución de las cantidades que a cada uno correspondan.”

“Artículo 1300. La disposición hecha en términos vagos a favor de los parientes del testador, se entenderá que se refiere a los parientes más próximos, según el orden de la sucesión legítima.”

“Artículo 1301. Las disposiciones hechas a título universal o particular no tienen ningún efecto cuando se funden en una causa expresa, que resulte errónea si ha sido la única que determinó la voluntad del testador.”

“Artículo 1302. Toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de las palabras, a no ser que aparezca con manifiesta claridad que fue otra la voluntad del testador.

En caso de duda sobre la inteligencia o interpretación de una disposición testamentaria, se observará lo que parezca más conforme a la intención del testador, según el tenor del testamento y la prueba auxiliar que a este respecto pueda rendirse por los interesados.”

“Artículo 1303. Si un testamento se pierde por un evento ignorado por el testador, o por haber sido ocultado por otra persona, podrán los interesados exigir su cumplimiento si demuestran plenamente el hecho de la pérdida o de la ocultación, logran igualmente comprobar lo contenido en el mismo testamento y que en su otorgamiento se llenaron las formalidades legales.”

“Artículo 1304. La expresión de una causa contraria a derecho, aunque sea verdadera, se tendrá por no escrita.”

A manera de resumen, podemos decir que la influencia del Derecho Español se dejó sentir en la legislación del México independiente y, así, en el primer Código Civil mexicano, expedido en el año de 1870, se estableció también la legítima, pues el legislador dudó de la justicia del derecho que tienen los hombres para disponer de sus bienes para después de su muerte y resolvió limitarlo protegiendo a los descendientes y a los ascendientes. La legítima consistió en cuatro quintas partes de los bienes, si el testador sólo dejaba descendientes legítimos o legitimados; en dos tercios si sólo dejaba hijos naturales y en la mitad si los hijos eran espurios. “El legislador de 1884 cambió el sistema de manera radical estableciendo la libre testamentación, basado en que la legítima ataca el derecho de propiedad que tiene como atributo fundamental la libre disposición de los bienes y, así, en la exposición de motivos explica que, “considerado el hombre como un ser esencialmente social, el derecho de propiedad absoluto y libre sobre todo aquello que adquiere, le es enteramente indispensable tanto para que lleve a efecto el pleno desarrollo de sus aptitudes como para que la misma sociedad pueda conservarse tranquila y adelantar en la senda del progreso, es preciso que se respeten como legítimas las transmisiones que éste haga de lo que le pertenece”.³⁰ Supuesto pues que la facultad de testar es una derivación del derecho de propiedad, es claro que no debe sufrir, en principio, más limitaciones que las que se establecen para el ejercicio del mismo derecho durante la vida del hombre. El Código Civil vigente, conservó el sistema de libre testamentación sin que hasta la fecha haya sido modificado. El testador dispone libremente de todos sus bienes, existiendo como única restricción la

³⁰ Ibidem. p. 1577.

obligación alimentaria a su cargo y que, de no respetarse, produce la inoficiosidad del testamento de acuerdo con el artículo 1374.

La herencia puede ser de diversas clases: Aceptada. Es en la que los herederos han manifestado su voluntad de aceptar. La aceptación puede ser pura y simple, a beneficio de inventario o bajo derecho de deliberar. En derecho mexicano, la aceptación puede ser expresa o tácita y toda aceptación se entiende hecha a beneficio de inventario.

Divisa o dividida. Es la que ya ha sido objeto de partición de modo que cada heredero se ha convertido en propietario exclusivo de los bienes que se le adjudicaron, o en su caso copropietario si así se llevó a cabo la partición.

Futura. La que todavía no tiene lugar por no haber fallecido la persona que ha de transmitir. El derecho mexicano, considera que nadie ni siquiera una expectativa de derecho a la herencia de una persona antes de que ésta fallezca, puesto que en cualquier momento puede otorgar testamento designando libremente a sus herederos, o bien revocar el que hubiere otorgado.

Indivisa. Existe durante el trámite del juicio sucesorio hasta antes de la partición. Los herederos tienen derecho a una parte alícuota del caudal hereditario a menos que se trate de heredero único y universal en cuyo caso recibiría el total del patrimonio del **de cujus**.

Intestamentaria. Es la que se defiere, por disposición de la ley. De acuerdo con el Código Civil mexicano tiene lugar sólo a falta de testamento válido.

Testamentaria. Se defiere por la voluntad del testador.

Mixta. La que se defiere en parte por disposición testamentaria y en parte por disposición de la ley. Es decir, coinciden ambas sucesiones respecto de un mismo autor.

Vacante. Cuando no hay herederos testamentarios ni parientes con derecho a la herencia. No se presenta en derecho mexicano en virtud de que, a falta o por incapacidad para heredar a herederos testamentarios y legítimos, la masa hereditaria pasará al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal con el carácter de heredar que le atribuye el artículo 1636 del Código Civil.

Yacente. Se presenta en las legislaciones en que la transmisión de la propiedad se verifica tiempo después de la muerte del autor de la sucesión, esto es, hasta la aceptación por parte de los herederos. Durante ese lapso se concede a la sucesión personalidad jurídica y, por lo tanto, la titularidad del patrimonio del autor hasta que éste pasa a los herederos. En derecho mexicano no existe la herencia yacente porque la transmisión de la propiedad se verifica en el momento mismo de la muerte del autor, de modo que a la aceptación de la herencia los efectos se retrotraen al momento del fallecimiento del autor de la sucesión.

CAPÍTULO 2

DE LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA Y LEGÍTIMA

Según el artículo 1281 del Código Civil vigente, herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte.

Como se aprecia de esta definición, que el Código formula desde un punto de vista objetivo, puesto que se refiere a bienes, derechos y obligaciones; pero también se refiere al fenómeno de la sucesión en la tutelaridad del patrimonio.

Como se deduce de la propia definición legal, no todos los derechos y obligaciones del autor de la herencia se transmiten a los herederos. En efecto, no todos los derechos son patrimoniales, y como es natural, los derechos no patrimoniales, no se transmiten. Pero además, los derechos que sí son patrimoniales, unos se transmiten y otros no.

“Los derechos públicos subjetivos y los derechos políticos se extinguen con la muerte. También se extinguen los derechos de potestad, tanto marital como la patria potestad; por lo que hace al estado civil, también se extinguen, por regla general, pero existen ciertas excepciones, principalmente de carácter moral, como son las acciones de desconocimiento de un hijo o la reclamación de estado del hijo legítimo, o para oponerse a la acción que niegue la legitimidad del autor de la herencia o para investigar la paternidad del mismo”.³¹

³¹ PENICHE LÓPEZ, Edgardo. Instituciones de Derecho Civil. 10ª edición, Editorial, Porrúa, México, 2003.. p. 72.

Dentro de los derechos ya estrictamente patrimoniales que, como sabemos, forman las dos categorías de derechos reales y de derechos personales, existe un principio general de transmisión; pero también existen excepciones, entre ellas: el usufructo, el uso y la habitación, que se extinguen con el fallecimiento del titular. Pero el dato fundamental que hay que retener, es que mediante la transmisión de la herencia lo que se transmite es la universalidad del patrimonio, concebido como una unidad abstracta, integrada por activos y por pasivos.

Según el artículo 1282 del Código Civil para el Distrito Federal, “la herencia se defiere por la voluntad del testador o por disposición de la ley; la primera se llama testamentaria y la segunda legítima.” También es de uso corriente que a la sucesión intestada se le llame ***ab intestato*** o intestado.

La diferencia fundamental entre ambas consiste en que en la sucesión testamentaria el testador, con las limitaciones que después veremos, tiene la facultad de designar a sus herederos y a sus legatarios; en cambio, en la segunda, como no existe declaración de voluntad al respecto, por no existir testamento, la ley suple esa designación, tomando en cuenta, entre otros factores, la presunta afección del autor de la herencia; en este caso, solamente existirán herederos, nunca legatarios, ya que los legados pertenecen exclusivamente a la sucesión testamentaria.

A. De la sucesión testamentaria.

Entre los fundamentos del derecho sucesorio se tienen varias tendencias: Este derecho encuentra su justificación en la característica de perpetuidad del

derecho de propiedad, ya que a la muerte de una persona, el derecho se halla en la disyuntiva de disponer lo conducente al patrimonio del muerto, a fin de que el patrimonio privado no quede desprovisto de su titular. Para ello, es de vital importancia saber qué destino debe darse, al faltar el titular del patrimonio, a sus derechos reales, derechos de crédito, obligaciones, etc. Tres son las posibilidades teóricas:

- a) Reconocer que los bienes ya no tienen propietario y, por lo tanto, son ***res nullius*** abiertos a que cualquiera pueda apoderarse de ellos.
- b) Declararlos bienes del Estado.
- c) Conceder al titular la posibilidad de disponer de sus bienes después de la muerte, prolongando su voluntad más allá de su propia existencia”.³²

Aunque teóricamente la tercera de las posibilidades es la más débil, ha sido la que ha prevalecido en los sistemas jurídicos occidentales. El derecho a disponer de los bienes después de la muerte del titular, ya por voluntad expresa, ya por voluntad presunta, ha inspirado la tradición de nuestro sistema jurídico desde sus inicios.

El fundamento teórico en el que se ha apoyado esta tendencia se basa especialmente en dos conceptos:

- “En el concepto de propiedad de origen romano, el cual considera que la propiedad es un derecho perpetuo.

³² BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BÁEZ, Rosalía. Derecho de Familia y Sucesiones. 9ª edición, Editorial Oxford, México, 2003. p. 275.

- En la facultad de la voluntad del titular, ya que si en vida puede disponer libremente de sus bienes también puede hacerlo en lo futuro, surtiendo efecto esta disposición aun cuando él hubiere fallecido”.³³

Ambos conceptos son la base de la sucesión testamentaria y, corolario de ella, es la sucesión intestada en la que, al no existir testamento, se presume la voluntad del difunto, suponiendo que en relación con la cercanía de parentesco se genera una mayor afinidad afectiva y que, de haber hecho testamento el titular, hubiere designado a determinadas personas como sus herederos. De aquí se infiere, como sustento de la sucesión, el principio de que los parientes cercanos excluyan a los más lejanos.

Con el propósito de profundizar sobre el análisis de la sucesión testamentaria, será oportuno puntualizar lo siguiente.

1. Concepto.

De manera genérica, podemos decir que la sucesión testamentaria es la que se establece por la voluntad expresa de una persona que en vida determina con precisión el destino que se dará a sus bienes después de su muerte. En la actualidad, casi todas las legislaciones del mundo han adoptado el régimen llamado de libre testamentación o libre voluntad para hacer testamento, designando libremente a las personas que deben recibir la herencia, y que sólo está restringida por la obligación de dejar alimentos a los hijos menores y demás acreedores alimentarios. De suerte que ya no se conoce el régimen de herederos

³³ Ibidem. p. 276.

forzosos. Pero aún bajo este sistema libre, deben reunirse las capacidades jurídicas para que la ley respete la voluntad postrera del testador.

Al hablar de la sucesión testamentaria, forzosamente, se habla del testamento el cual, es considerado como un acto personalísimo revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos, y declara o cumple deberes para después de su muerte, como se establece en el artículo 1295 del Código Civil para el Distrito Federal.

“Se dice que es un acto personalísimo porque no puede llevarse a cabo por medio de apoderado o representante, ni dejarse al arbitrio de un tercero la institución de heredero o legatario, ni la designación de cantidades repartibles; y porque no pueden dos personas expresar su voluntad en un mismo testamento, ya en provecho recíproco o de una tercera persona, porque el testamento es una declaración unilateral de la voluntad”.³⁴

Se dice que es revocable porque el testamento puede cambiarse a voluntad del testador, en cualquier momento, en todo o en parte, y el número de veces que lo desee y, sobre todo, instituyendo a heredero distinto.

Y por último, se dice que es un acto libre porque el testador después de fijar las pensiones alimenticias que corran a su cargo, puede dejar sus bienes a quienes guste, sin coacción ni violencia.

³⁴ MUÑOZ, Luis. Derecho Civil Mexicano. Derechos Reales. Derecho Sucesorio. T. II, 9ª edición, Editorial, Porrúa, México, 2003. p. p. 455 y 456.

La redacción del testamento público abierto está sujeta a ciertas reglas formales muy estrictas, tales como que el testador debe expresar su voluntad en un solo acto sin interrupciones y con la solemnidad que establece la ley, bajo pena de nulidad.

“Por regla general, todos los individuos que no tengan ninguna incapacidad jurídica pueden expresar sus disposiciones testamentarias; es decir, los sujetos plenamente capaces pueden hacer su testamento; por excepción los menores de 18 años pero mayores de 16 y los interdictos en un intervalo lúcido, pueden hacer testamento.

Los menores de 16 años y los dementes están incapacitados para testar”.³⁵

Asimismo, y como sabemos, toda persona capaz tiene derecho de disponer libremente de todos sus bienes por testamento, a título de herencia o de legado. Este derecho sólo está limitado por la obligación de dejar alimentos a los descendientes, al cónyuge supérstite y a los ascendientes, conforme a las reglas siguientes según el artículo 1368 del Código Civil para el Distrito Federal:

“1. A los descendientes menores de dieciocho años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte;

³⁵ AGUILAR CARVAJAL, Leopoldo. Segundo Curso de Derecho Civil. 7ª edición, Editorial Porrúa, México, 2004. p. 289.

- II. A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad, cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior;
- III. Al cónyuge supérstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Salvo otra disposición expresa del testador, este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente;
- IV. A los ascendientes;
- V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trata no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos.
- VI. A los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, si están incapacitados o mientras que no cumplan dieciocho años, si no tienen bienes para subvenir a sus necesidades.” Según el artículo 1368 del Código Civil para el Distrito Federal”.

Respecto a la inoficiosidad del testamento podemos afirmar que, es inoficioso el testamento en que no se deja alimentos, según lo dispuesto por el

Código Civil para el Distrito Federal, a lo cual nos hemos referido. “El acreedor alimenticio olvidado en el testamento tendrá derecho a que se le dé solamente la pensión que le corresponda, subsistiendo el testamento en todo lo que no perjudique ese derecho; la pensión alimenticia es carga para toda la masa hereditaria, a menos que el testador haya señalado quién la soportará. Sin embargo, el hijo póstumo podrá pedir íntegra la porción que le correspondería como heredero legítimo si no hubiera testamento, aménos que el testador lo impidiera expresamente”.³⁶

Al manifestarse las disposiciones testamentarias deben seguirse ciertas reglas formales que no pueden violarse; de lo contrario el testamento resulta nulo en todo o sólo en parte. Así por ejemplo, no pueden ponerse al heredero o legatario como condición para instituirlo, que haga su testamento a favor del testador o de un tercero; ni exigir al heredero que tome estado para instituirlo; estas condiciones serán nulas y se tendrán por no puestas, subsistiendo el resto del testamento que resulte correcto.

Es totalmente nulo el testamento arrancado por violencia, o captado por dolo o fraude. Es nulo el testamento en que no se expresa con claridad y cumplidamente la voluntad del testador, sino sólo por señales o monosílabos, en respuesta a las preguntas que se le hacen.

Hay que hacer notar que las disposiciones sobre sucesiones varían de un Estado federativo a otro, en virtud de sus leyes particulares.

³⁶ PENICHE LÓPEZ, Edgardo. Op. cit. p. 166.

Respecto a la forma del testamento podemos decir que son estrictas formalidades que se exigen legalmente, para hacer testamento se refieren al caso normal en que el testador tiene tiempo y comodidad para acudir al funcionario o Notario Público a manifestar su voluntad; o personalmente redacte y escriba sus disposiciones y las deposite en lugar seguro: estos testamentos se llaman ordinarios y presentan cuatro tipos diferentes que son el testamento público abierto; el testamento público cerrado, público simplificado y el testamento ológrafo.

La ley ha previsto el caso de que el testador se encuentre en circunstancias urgentes, en que no puede disponer de los medios comunes para legalizar su testamento y lo dispensa de algunas formalidades; éste género se llama testamento especial y presenta las siguientes variantes: privado, militar, marítimo y hecho en país extranjero.

En los juicios testamentarios no existe mucho procedimiento, puesto que la tramitación se limita a ejecutar las disposiciones del testador si el testamento está ajustado a derecho.

“En cambio, en los juicios intestados, sí hay propiamente labor procesal en virtud de que se deben aplicar estrictamente las disposiciones del Código Civil; se comienza por declarar radicado el juicio mandando publicar edictos y llamamientos dirigidos a los familiares del **de cujus** que se crean con derecho de heredar; el juez celebra una junta de herederos y entre ellos se nombra albacea quien deberá

presentar inventario y avalúo de los bienes conocidos y prometiendo listar los que posteriormente aparezcan, bajo su responsabilidad. Durante la tramitación del juicio el mismo albacea deberá rendir cuentas periódicamente de su administración para ser aprobadas judicialmente”.³⁷

Aprobados el inventario, avalúo y cuenta de administración de los bienes, y aclarados los incidentes que hubieran surgido se procederá a la liquidación de la herencia, para lo cual el albacea presentará el proyecto de partición de bienes.

A manera de resumen, diremos que la sucesión testamentaria, es la transmisión de los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte de una persona física a los herederos que ella misma determine a través de una manifestación unilateral de la voluntad denominada testamento.

2. Regulación en el Código Civil para el Distrito Federal.

El Código de referencia dispone en su articulado 1282, 1283, 1295 lo siguiente.

Cuando la herencia se defiere por la voluntad del testador, se llama testamentaria, según el artículo 1282 del Código Civil para el Distrito Federal.

El patrimonio de una persona debe transmitirse a sus herederos, lo que debe atenderse en primer lugar, es a su voluntad, y se requiere que haya

³⁷ ARCE Y CERVANTES, José. De las Sucesiones. 6ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006. p. 178.

realizado un testamento con las formalidades que la ley exige. En caso contrario, la ley establece las bases sobre las que debe realizarse dicha transmisión.

También se precisa que cuando el testador disponga de todos sus bienes, será sucesión testamentaria de acuerdo al artículo 1283 del mismo ordenamiento.

“Se alude al autor de la herencia, dado que éste desempeña un papel activo como testador al dictar sus disposiciones de última voluntad, asumiendo en este sentido la función de un legislador respecto de su patrimonio. Salvo los casos de interés público en los que la ley declara la nulidad de las disposiciones o condiciones testamentarias, podemos afirmar que la voluntad del testador es la suprema ley en la sucesión testamentaria. En la sucesión legítima el autor de la herencia solo interviene como término de relación para la transmisión a título universal que se lleva a cabo a favor del o de los herederos”.³⁸

“Si bien el artículo 1283 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, dice que el testador puede disponer de todo o de parte de sus bienes, y que la parte de que no disponga, quedará regida por los preceptos de la sucesión legítima; este principio del legislador no fue establecido de una manera absoluta, es decir, no se ha concedido al testador el derecho de que pueda disponer de sus bienes como quiera, toda vez que en el capítulo 5° del título segundo, libro tercero del código citado, que trata de los bienes de que se puede disponer por testamento y de los testamentos inoficiosos, se establece una limitación, una restricción a esa facultad de la libre disposición de los bienes, al prevenirse en el

³⁸ BAÑUELOS SÁNCHEZ, Froylán. Interpretación de los Contratos y Testamentos. 9ª edición, Editorial Cárdenas Editor, México, 2002. p. 139.

artículo 1368, que el testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las distintas fracciones de ese precepto. De modo que conforme al sistema de nuestra ley civil, el testador puede disponer de sus bienes, pero no en su totalidad, sino en parte, esto es, con la limitación de dejar alimentos a las personas que enumera el precepto citado. Asimismo, el legislador mexicano no quiso dejar el arbitrio exclusivo del testador, la fijación del monto de la pensión alimenticia, y por ello, en el artículo 1372 del citado ordenamiento, se dice que la pensión alimenticia por ningún motivo excederá de los productos de la porción que, en caso de sucesión intestada, correspondería al que tenga derecho a dicha pensión, ni bajará de la mitad de dichos productos, y que si el testador hubiere fijado la pensión alimenticia, subsistirá su designación, cualquiera que sea, siempre que no baje del mínimo antes establecido, y por último, en los artículos 1374 y 1376 de la propia ley civil, se establece que será considerado como inoficioso el testamento en que no se fije la pensión alimenticia y que ésta es carga de la masa hereditaria, de lo que se concluye que hay cierta diferencia entre los alimentos que se deben por razón de sucesión, y los que se deben sólo por causa de parentesco, pues unos y otros se fijan con criterios distintos, y por ello, es que los alimentos por razón de sucesión, son exigibles desde la fecha de la muerte del autor de la herencia, toda vez que los mismos tuvieron que dejarse por virtud del testamento, que al incurrir en tal omisión, resulta inoficioso.”

Finalmente, queremos decir que ningún bien del patrimonio del **de cuius** puede quedar sin titular, por lo que en caso de olvidar mencionarlo en su testamento, se otorgará a los parientes consanguíneos del mismo, e incluso, de no

existir nadie que pueda sucederlo, al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal adquirirá el bien.

Asimismo, el artículo 1295 del Código Civil para el Distrito Federal precisa que el testamento, es un acto personalísimo revocable y libre por el cual, una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte.

“El papel del testamento como supuesto jurídico del derecho hereditario es de fundamental importancia para la sucesión que opera por voluntad del **de cujus**. Por consiguiente su papel queda limitado sólo a la sucesión testamentaria y debe combinarse con la muerte del testador para que se produzcan sus consecuencias jurídicas”.³⁹

En otras palabras, podemos decir que el testamento es un acto jurídico personalísimo, revocable y libre, por virtud del cual, una persona capaz dispone de sus bienes, derechos y obligaciones a título universal o particular, instituyendo herederos o legatarios, o declara y cumple deberes para después de su muerte.”

El testamento es un acto personalísimo, que debe estar libre de cualquier perturbación o influencia de personas que pudieran resultar beneficiadas o perjudicadas con el mismo.

³⁹ Ibidem. p. 140.

3. Casos de procedencia.

El fenómeno jurídico de que una persona pueda disponer de sus bienes y para hacer otras disposiciones que van a surtir efectos cuando ya no existe, ha dado lugar a múltiples opiniones. Desde luego, el testamento no es la única institución que surte efectos cuando está ausente la voluntad del autor del acto jurídico. Muchos actos inter vivos, pueden tener efectos aun cuando la voluntad del autor que hizo nacer el acto, no exista ya en el momento de producir sus efectos. Puede suceder, en efecto, que la voluntad que dio vida a un contrato, por ejemplo, aún viviendo el contratante, no subsista esa voluntad cuando debe cumplirse porque el contratante ha cambiado de parecer. De todas maneras, el contrato surtirá sus efectos aunque la voluntad de uno o de ambos contratantes haya variado.

“Esta facultad de disponer *mortis causa* tiene a su favor, en primer lugar, el consentimiento universal en el tiempo y en el espacio. Su fundamento está en el concepto de derecho de propiedad cuya esencia consiste precisamente en la facultad de disponer y, después en la institución de la familia o sea esa sociedad natural que impone a los padres el deber de proveer a su existencia y a la formación y educación de los hijos, no solamente durante la vida de los progenitores sino, hasta donde es posible, aun en caso de su fallecimiento”.⁴⁰

⁴⁰ ARCE y CERVANTES, José. Op. cit. p. 15.

La sucesión testamentaria encuentra su fundamento sustancial en la necesidad de garantizar al individuo el completo dominio de los propios bienes, no sólo durante la vida, sino después de la muerte, para satisfacer sentimientos de afecto, de gratitud, de caridad que no pueden y no deben tener su límite insalvable en la muerte, de donde Toullier ha podido afirmar que, “después de la religión, la facultad de testar es el más dulce consuelo del hombre que muere”.⁴¹ Dicen bien Troplong “que el testamento es el triunfo de la libertad en el Derecho Civil. La voluntad del testador sólo aparentemente se vuelve eficaz cuando él ya no existe, ya que ella, en realidad, se dirige, directamente , a disponer de la suerte de los bienes que le pertenecen para el tiempo posterior a su muerte que puede considerarse como el término inicial de la eficacia de aquella voluntad. No se trata, pues, a mi juicio, de una voluntad que se vuelve eficaz cuando ya no existe, sino de una voluntad que está dirigida a dar vida actual a un acto jurídico que se llama testamento que, por la naturaleza particular que la ha atribuido el ordenamiento jurídico positivo, no puede desplegar sus efectos sino después de la muerte del testador”.⁴²

En principio, el testador tiene libertad para hacer sus disposiciones testamentarias en la forma que juzgue más conveniente. Como dice Betti, “el orden jurídico, en el campo de la iniciativa privada, no tiene más que una función negativa, limitadora y ordenadora y no pretende sustituir al individuo en el contenido que propiamente es suyo. Por tanto, en esta materia, no es la limitación

⁴¹ PUIG PEÑA, Federico. Tratado de Derecho Civil Español. 2ª edición, Editorial Deveschi, España, 2000. p. 973.

⁴² ARCE y CERVANTES, José. Op. cit. p. 36.

la que se presupone, sino la libertad; si algo no está prohibido legalmente, puede hacerse sin necesidad de un precepto que expresamente lo autorice”.⁴³

El legislador ha dejado libre a la persona para atender el deber social de disponer de sus bienes según su propia conciencia y según sus propias inclinaciones. Sin embargo, la libertad del testador no es ni puede ser absoluta. Desde luego, está otorgada a un ser dotado de razón que está ligado a la vida y a las instituciones de la sociedad para que la ejerce en forma razonable y que no perjudique la vida social. El Derecho, no concede su sanción al mero arbitrio, al capricho individual, sino a funciones que estime socialmente relevantes y útiles para la comunidad. Por tanto, la facultad de hacer testamento no implica la de hacer entrar en él toda disposición imaginable, ni el derecho de hacerlo por cualquier forma ya que el Derecho, dada la trascendencia del acto, vincula la eficacia del testamento a cauces determinados y a formas establecidas por el mismo de un modo rígido.

La libertad para testar está regulada por normas que la encauzan dentro del orden que debe existir en materia testamentaria. Estas normas, que en seguida se mencionan, pueden clasificarse de acuerdo con los siguientes aspectos:

1.- Las que velan por la libertad de los sucesores; 2.- Las que se refieren a la forma testamentaria en relación con determinadas situaciones; 3.- Las que

⁴³ BETTI, Emilio. Teoría General del Negocio Jurídico. En revista de Derecho Privado, Traducción de Martín Pérez, Madrid España, 1999. p. 73.

protegen a ciertas personas para que reciban alimentos, y 4.- Las que prohíben ser herederos a determinadas personas por su relación especial con el testador o por motivos políticos.

B. De la sucesión legítima.

Siguiendo con nuestra temática, diremos que con relación a la sucesión legítima en el Derecho Romano, no podían subsistir simultáneamente la sucesión legítima o intestada y la testamentaria. Cuando existía testamento válido, toda la herencia correspondía al heredero y, si el testamento se invalidaba, la sucesión total era intestada sin que pudiera preservarse parcialmente el testamento.

Como podemos ver, la sucesión legítima es distinta a la testamentaria; pero, a efecto de comprender adecuadamente este tema, será preciso puntualizar lo siguiente.

1. Concepto.

La herencia legítima se abre, cuando no se ha hecho testamento o el que se otorgó es nulo o perdió su validez, cuando el testador no dispuso de todos sus bienes, cuando no se cumple la condición impuesta al heredero, o cuando este muere antes que el testador, repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto.

“La sucesión legítima se otorga por mandato de la ley, a los descendientes, cónyuges, ascendientes y parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor

de la herencia. Los concubinos heredan igual que el cónyuge, y a falta de éstos heredará por último al Sistema de Desarrollo Integral para la Familia del Distrito Federal”.⁴⁴

La ley mexicana contiene múltiples disposiciones sobre la forma, condiciones y cuantía en que los herederos legítimos deben recibir la herencia; de todas estas disposiciones emergen estos dos principios fundamentales:

“a) Los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos. Salvo el derecho de representación, y

“b) Los parientes que se hallen en el mismo grado, heredan por partes iguales”.⁴⁵

A manera de resumen, podemos decir que la sucesión legítima, es la que se otorga por Ministerio de la ley cuando falta o no puede cumplirse la voluntad testamentaria del autor de la sucesión. Así como en la testamentaria se defiere por voluntad del autor, en la legítima se defiere por ley y por eso lleva ese nombre o también los menos propios de sucesión intestada.

En otras palabras, la sucesión legítima, también conocida como **ab-intestado** es la sucesión hereditaria que puede darse sin testamento, es conocida como un sistema necesario o forzoso, puesto que es la ley la que establece de qué forma se dispondrá de los bienes de la herencia, ya sea porque

⁴⁴ ARCE y CERVANTES, José. Op. cit. p. 178.

⁴⁵ Ibidem. p. 179.

no existe testamento eficaz o, de existir, no comprende a todos los bienes. En estos casos, es la ley la que señala a los herederos a partir de los parientes más próximos; de no existir éstos dentro de determinado grado designa como tal al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia para el Distrito Federal.

2. Regulación en el Código Civil para el Distrito Federal.

“En México, se aplicó el Derecho Español en esta materia. En el Distrito Federal hasta 1870 el Código Civil estableció el sistema de sucesión legítima forzosa sobre las mismas bases españolas, pero en 1884, tras arduas discusiones legislativas, se aceptó, en el nuevo Código, el sistema de libre testamentación”.⁴⁶ La libertad del testador para disponer de sus bienes se reconoció plenamente, pero a la vez, se trató de salvaguardar los derechos de los acreedores alimentarios del **de cujus**. Si en el testamento, el autor había olvidado sus obligaciones alimentarias, los acreedores podían solicitar la declaración de testamento inoficioso, si ello ocurría se tomaban bienes de la masa hereditaria suficientes para cubrir las deudas alimentarias a cargo del testador. “La sucesión legítima se reguló en el Código Civil de 1884 para aplicarse cuando el autor de la sucesión no había otorgado testamento o éste fuera declarado nulo”.⁴⁷

En el Código Civil de 1928 rige el principio de libre testamentación limitado por las deudas alimentarias del **de cujus**. La sucesión legítima, es decir, la transmisión de los bienes a las personas designadas por la ley se abre cuando:

⁴⁶ Instituto de Investigaciones Jurídicas. T. P-Z. Op. cit. p. 3009.

⁴⁷ Idem.

no hay testamento o cuando el que se otorgó es declarado nulo; el testador no dispuso de todos sus bienes; el heredero no cumple con la condición impuesta por el testador; repudie la herencia, muera antes que el testador, o sea incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto (artículo 1599 del Código Civil).

“Heredan por sucesión legítima; los descendientes, ascendientes, cónyuge, colaterales hasta el cuarto grado y la concubina o el concubinario, si se satisfacen los requisitos señalados por el artículo 1368, a falta de ellos, el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal. En la sucesión legítima rigen estos principios: el parentesco por afinidad no da derecho a heredar; los parientes más próximos excluyen a los más lejanos a excepción de los que tengan derecho a heredar por estirpe y que concurren con herederos por cabeza; los parientes que se encuentren en el mismo grado, heredan por parte iguales (artículo 1605 del Código Civil), y el cónyuge supérstite y los concubinos se asimilan a los parientes más cercanos”.⁴⁸

La sucesión de los descendientes se regula bajo las siguientes bases:

- “1) Todos los hijos heredan por partes iguales.
- 2) Si los hijos concurren con el cónyuge supérstite se tomará en cuenta los bienes que éste posea: a) si el cónyuge no tiene bienes hereda la misma porción que un hijo; b) si los tiene, pero no igualan la porción de

⁴⁸ Idem.

un hijo, hereda lo suficiente para alcanzar esa porción, y c) si tiene bienes que superen la porción de cada hijo, no hereda.

- 3) Si sobreviven hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredan por cabeza, por derecho propio, pero si algún hijo muere antes que el testador, es incapaz de heredar o ha renunciado a la herencia, transmitirá sus derechos sucesorios a sus descendientes, quienes heredarán por estirpe en representación de su padre, entre ellos, se repartirán la porción que le correspondía al heredero que representan.
- 4) El adoptado hereda como hijo, con todas sus consecuencias y derechos.
- 5) Si concurren hijos con ascendientes o adoptantes, éstos sólo tiene derecho a alimentos (artículos 1602 al 1613 y 1625 del Código Civil para el Distrito Federal)".⁴⁹

Sucesión de los ascendientes:

- 1) A falta de descendientes y de cónyuges suceden el padre y la madre por partes iguales (artículo 1615 del mismo ordenamiento).
- 2) Si sólo hubiere padre y la madre, el que viva sucederá al hijo en toda la herencia.
- 3) Si sólo hubiere ascendientes de ulterior grado por una línea, se dividirá la herencia por partes iguales.

⁴⁹ Ibidem. p. 3010.

- 4) Si hubiere ascendientes por ambas líneas, se dividirá la herencia en dos partes iguales y se aplicará una a los ascendientes de la línea paterna y otra a la de la materia.
- 5) Concurriendo los adoptantes con ascendientes del adoptado, la herencia de éste se dividirá por partes iguales entre los adoptates y los ascendientes.

Sucesión del cónyuge:

- 1) Si concurre con descendientes (v., sucesión de descendientes).
- 2) Si concurre con ascendientes: la herencia se dividirá en dos partes iguales, una se aplicará al cónyuge y la otra a los ascendientes.
- 3) Si concurre con hermanos del autor de la sucesión, tendrá dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicará al hermano o se dividirá por partes iguales entre los hermanos.
- 4) A falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el cónyuge sucederá en todos los bienes.

Sucesión de los colaterales:

- 1) Si sólo hay hermanos por ambas líneas, sucederán por partes iguales.
- 2) Si concurren hermanos con medios hermanos, aquéllos heredarán doble porción que éstos.
- 3) Si concurren hermanos con sobrinos, hijos de hermanos o de medios hermanos premuertos, que sean incapaces de heredar o que hayan

renunciado la herencia, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpes.

4) A falta de hermanos, sucederán sus hijos, dividiéndose la herencia por estirpes, y la porción de cada estirpe por cabezas.

5) A falta de hermanos y sobrinos sucederán los parientes más próximos dentro del cuarto grado, y heredarán por partes iguales.

Sucesión de los concubinos:

La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que reúnan los requisitos a que se refiere el capítulo XI del título Quinto del Libro Primero de este código. A falta de todos los herederos llamados en los capítulos anteriores sucederá el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal.

3. Casos de procedencia.

Se ha escrito mucho sobre el fundamento filosófico-jurídico de esta sucesión y sobre quiénes deben ser llamados a ella. Resumiremos algunas opiniones que se han dado al respecto.

Cimbali manifiesta “que el derecho de sucesión está subordinado al derecho de propiedad y que en materia de propiedad intervienen tres factores complejos: El individual (representado por la voluntad testamentaria); el familiar (representado por las sucesiones forzosas como son las legítimas, las reservas

que no existen en nuestro Derecho) y el social por el Estado (representado en forma de impuestos sucesorios o por el Estado mismo como heredero). Cuando muere el titular del patrimonio, cada elemento reivindica su parte”.⁵⁰

Taparelli, expone que “la protección de las leyes no hace inmortales a los hombres pero sí consigue que sus relaciones sociales tenga una especie de inmortalidad y que de aquí nace en gran parte la perpetuidad de la sociedad. Con la muerte, acaba el derecho de propiedad que tenía el titular y naturalmente quedaría a merced del primer ocupante”.⁵¹ Por otra parte, como la sociedad es una unión que concurre al bien común y hay una autoridad que regula los esfuerzos, tanto la sociedad como la autoridad tiene derecho a los bienes de los asociados, que resulta de la naturaleza misma de la asociación y de tanta mayor fuerza cuando es más vigoroso el principio asociante. Como toda sociedad mayor está formada de consorcios o asociaciones más pequeñas, en la familia habrá de subsistir una especie de derecho inminente sobre el bien doméstico, aunque subordinado al orden público. Si la muerte se lleva a un individuo que no estaba aislado de la sociedad y pertenecía a una familia en la que existe un principio de unidad constituido por la naturaleza, el individuo formaba un solo ser con tal familia cuyos medios debían emplearse en el bien común de la familia porque ésta permanece aunque haya variación de dueño y entonces, apenas puede decirse que los bienes cambien de dueño. La asociación doméstica natural supera a cualquier otro vínculo. En esta sociedad natural habrá que ver cuáles derechos

⁵⁰ ARCE y CERVANTES, José. Op. cit. p. 179.

⁵¹ TAPARELLI, Luis. Ensayo Teórico del Derecho Natural. 3ª edición, Editorial Bosch, España, 1996. p. 218.

serían más atendibles o sea dónde estaba la más íntima unidad del ser, de pensamientos, de afectos y de quién dependa principalmente la perpetuidad del ser que desea inmortalizar con el derecho sucesorio.

Puig, menciona varias doctrinas para la justificación de esta sucesión: “La que se basa en el criterio de la propiedad familiar germánica; la que se basa en la voluntad presunta del de cujus y la fundada en la función social de la propiedad enlaza con los deberes familiares y que ligan a la persona con sus familiares más allegados”.⁵²

No es fácil dar una respuesta exhaustiva a este problema. Para resolverlo, el legislador como dice Puig “se fija sobre todo en el tipo medio de la persona humana y no en los casos excepcionales o en circunstancias personales”.⁵³ Por otra parte, hay que tener en cuenta que las disposiciones legales tiene que ser de orden general y, además, estar basadas en elementos que puedan ser demostrados sin lugar a dudas. El legislador no podría dejar que una autoridad judicial determinara en cada caso concreto quiénes tienen más derecho a la herencia porque esto sería transformar las normas jurídicas en flexibles e inciertas.

El Derecho, tampoco puede estar basado en consideraciones de afecto, atención, aprecio u otras semejantes que hubieren tenido algunas personas para con el difunto, porque estos elementos son muy relativos por ser subjetivos y prácticamente imposibles de demostrar con toda certeza.

⁵² PUIG PEÑA, Federico. Op. cit. p. 201.

⁵³ Ibidem. p. 202.

Hay que tener en cuenta, además, que la mayoría de las personas está en posibilidad de señalar, ellas mismas, a sus sucesores. Si no lo hacen es o porque les faltó ejercer este derecho o porque están de acuerdo con la designación de herederos legítimos que hace la ley. En realidad es imposible fijar, en una sola enunciación, a las personas que tiene derecho a la herencia legítima. Creemos que, sin embargo, el legislador deberá tener en cuenta ciertos elementos como son: a) Las personas más allegadas por vínculos familiares, de sangre, de unión conyugal. b) Las obligaciones que tenía el de cujus de velar por el sostenimiento, la ayuda y la educación (hijos, cónyuges, ascendientes, colaterales). En cuanto al Estado, éste no puede gravar las herencias con impuestos tan elevados que pudieran hacer nugatorios de los derechos de los familiares más allegados al autor de la sucesión.

C. Conceptos relacionados con el tema en estudio.

Como sabemos, toda rama, ciencia o disciplina de la ciencia tiene sus conceptos o definiciones que la distinguen de los demás y el derecho sucesorio, no es la excepción, es por ello que, a continuación precisaremos algunos de los cuales tiene estrecha relación con la investigación en estudio.

1. Testamento.

De manera general y rápida, por testamento, podemos entender el acto jurídico por el cual el **de cujus** dispone de sus bienes para después de la muerte.

Para Edgard Baqueiro Rojas el testamento, “es un acto jurídico en virtud del cual una persona expresa libremente su voluntad para que se disponga de sus bienes después de su muerte, y surta efectos cuando él ya no exista”.⁵⁴

Para el jurista Rafael de Pina, el testamento, “es el acto jurídico unilateral, individual, personalísimo, libre, solemne y revocable, mediante el cual quien lo realiza dispone, para después de su muerte de lo que haya de hacerse de sus bienes y derechos transmisibles y expresa su voluntad sobre todo aquello que, sin tener carácter patrimonial, pueda ordenar, de acuerdo con la ley”.⁵⁵

Por testamento, debemos entender al acto jurídico unilateral, personalísimo y solemne, por el cual una persona dispone de todos o parte de sus bienes y derechos que no terminan con su muerte, y cumple deberes para cuando fallezca.

El testamento, que es también el documento en el cual consta la voluntad última de carácter patrimonial, puede contener otras cuestiones (nombramiento de tutor, reconocimiento de hijos, disposiciones funerarias, etc.).

Además de ser un acto jurídico unilateral, solemne y personalísimo, características con las que conceptualmente se define al testamento, nuestro Código Civil lo califica de revocable y libre.

⁵⁴ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BÁEZ, Rosalía. Op. cit. p. 275.

⁵⁵ DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2004. p. 473.

2. Heredero.

Podemos afirmar, por inclusión que, cuando la sucesión es a título universal el sucesor recibe el nombre de heredero.

Para Rafael de Pina es heredero “es la designación hecha por el testar de quien o de quienes han de sucederle a título universal”.⁵⁶

En el Derecho Mexicano, el testamento otorgado legalmente, es válido aunque no contenga institución de heredero y aunque el nombrado no acepte la herencia o sea incapaz de heredar.

El heredero, pues esta considerado como el elemento central de la teoría testamentaria, ya que se trata del sustituto del de cujus en la titularidad de su patrimonio, de ahí la importancia de la institución.

La institución de heredero, es el nombramiento que debe hacerse en el testamento de la persona o personas que han de heredar al autor de la herencia. Esta institución es de carácter universal, en el sentido de que el instituido sucede al autor testamentario en la totalidad patrimonial o en la parte alícuota en todos sus derechos y obligaciones.

3. Legatario.

En el Derecho moderno, se definen los legados como actos de disposición ***martis causa*** a título singular, aunque puede adoptar multitud de formas y

⁵⁶ Ibidem. p. 307.

maneras. “El legado supone, a veces, tres personas: el que lo ordena (que sólo puede ser un testador); el que lo recibe (legatario) y el que lo debe prestar (persona gravada con el legado). Las reglas de capacidad para dejar legados en testamento, la capacidad para recibirlos y las cosas, derechos o hechos que pueden ser materia de legados, se rigen por las normas respectivas vistas anteriormente en materia de capacidad para hacer testamento, para ser heredero y sobre lo que puede ser materia de herencia. La regla establecida por el artículo 1391 es que si no hay disposiciones especiales, los legatarios se regirán por las mismas normas de los herederos”.⁵⁷

A diferencia del heredero, al legatario se atribuyen cosas singulares o conjunto singular de cosas. Se trata de una sustitución de un titular, también **mortis causa**, pero a título particular y no sustituye al **de cujus** en la titularidad del patrimonio sino sólo en las cosas singulares. En consecuencia, en principio no responde de las cargas de la herencia ni de los legados con los cuales no está expresamente gravado (1443). Sin embargo, como consecuencia de que el patrimonio de una persona responde del cumplimiento de todas sus obligaciones, el legatario tiene una responsabilidad subsidiaria con los herederos. Y aún más, si toda la herencia se distribuye en legados, los legatarios se consideran como herederos y responden de las deudas de la herencia, no subsidiariamente, sino como únicos obligados y entre ellos se prorratan tales deudas. La clasificación de una disposición testamentaria hecha por el testador como herencia o legado, no

⁵⁷ DE IBARROLA, Antonio. Cosas y Sucesiones. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000. p. p. 830 y 831.

tiene relevancia definitiva porque no hay que atender a la palabra que usó el testador sino al efecto de su disposición.

A diferencia del heredero, no puede haber legatarios sino en sucesión testamentaria. Una persona puede ser heredero y legatario al mismo tiempo.

Por la diversidad de sus formas, el legado es difícil de definir. En principio, consiste en una liberalidad que hace el testador pero este carácter, no es esencial porque puede estar gravado con una carga que lo haga económicamente nulo. Tampoco, es siempre una transmisión de bienes del testador al legatario porque puede consistir en la entrega de una cosa ajena. Ruggiero lo define como, “una disposición atributiva de un derecho particular a cargo de la herencia, con ánimo de beneficiar, aunque el legado puede estar a cargo de un legatario”.⁵⁸

En principio, el legado es indivisible, no se puede aceptar una parte y repudiar otra. Sin embargo, dice el código que si el legatario muere antes de aceptarlo y deja varios herederos, uno de éstos puede aceptar y otro repudiar su parte en el legado. Esta indivisibilidad no existe entre los legados entre sí, ni entre herencia y legado, pues el beneficiario puede aceptar o repudiar la herencia o el legado o viceversa o aceptar un legado y repudiar otro, pero no podrá aceptar el gratuito y repudiar el oneroso.

En otras palabras, el legatario adquiere a título particular y no tiene más cargas que las que expresamente le imponga el testador sin perjuicio de su responsabilidad subsidiaria con los herederos.

⁵⁸ Ibidem. p. 832.

4. Coheredero.

El coheredero, se le dice a la persona que en unión de otra u otras, acepta una herencia.

En la sucesión testamentaria, nuestro derecho vigente no prevé el llamado derecho de acrecer, sólo existe cuando el testador lo establece en su testamento.

“El derecho de acrecer consiste en la facultad de los herederos o legatarios de aprovechar para si la parte de la herencia de su coheredero o colegatario, en los casos en que éste no quiere o no puede recibirla”.⁵⁹

Cuando el testado no establece expresamente el destino de una parte de una herencia asignada a un heredero y no es recibida por éste, no procede el derecho de acrecer sino que si abra la sucesión legítima por estos bienes.

El Código establece que el heredero que muere antes que el testador, antes de que se cumpla la condición que se le impuso; el incapaz de heredar y el que renuncia a la herencia, no transmiten ningún derecho a sus herederos y esa parte pertenece a los sucesores legítimos del testador.

En materia de sucesión intestamentaria tampoco se acrecienta a los herederos directos, sino que opera el principio de representación, por él los descendientes del heredero premuerto, incapaz de heredar o que hubiere renunciado a la herencia, heredan la parte de su ascendiente.

⁵⁹ CASTÁN TOBEÑAS, José. La Dogmática de la Herencia y su Crisis Actual. 6ª edición, Editorial Reus, Madrid España, 1995. p. 365.

La aceptación, es la declaración unilateral de voluntad que, de forma expresa o tácita y con carácter de irrevocable, hace el llamado a heredar, de tomar para si la herencia con los derechos y obligaciones que supone dicha sucesión.

Recordemos que a la muerte del autor de la sucesión, los herederos adquieren derecho a la masa hereditaria de forma indivisa como a un patrimonio común, pero no a la propiedad de determinados bienes, por lo que pueden disponer de la parte alícuota que les corresponda, ya vendiéndola, cediéndola gratuitamente, o bien gravándola.

Antes de la muerte del autor de la sucesión, los designados en el testamento y los parientes a los que correspondería la herencia en caso de no existir testamento, no tiene ningún derecho. Es por ello y por considerarlo inmoral la ley prohíbe toda transacción, renuncia o disposición de herencia futura.

Una vez abierta la herencia a la muerte del **de cujus**, el heredero o legatario ya puede disponer de su parte, pero debe respetar el derecho del tanto que la ley otorga a los coherederos.

Todo aquel heredero que desee vender su parte debe notificar a sus coherederos para que en igual de condiciones la adquieran. Si varios desean hacer uso de ese derecho y sus partes son iguales la suerte decidirá, pero si alguno es titular de mayor parte, se preferirá a éste.

Si la enajenación se hace a un coheredero, no da lugar a ejercitar el derecho del tanto; tampoco desde luego, si la cesión es a título gratuito, dado el carácter de *intuitu personae* de las donaciones.

El término que tiene los coherederos para hacer uso del derecho del tanto es de ocho días a partir de la notificación judicial o extrajudicial que se les efectúe ante dos testigos.

5. Albacea.

“La palabra albacea tiene su origen en la árabe *ad-waci* que significa ejecutor o cumplidor, y también, históricamente, cabezalero, mansesor y fideicomisario”.⁶⁰

El Diccionario de la Academia Española de la Lengua, define al albacea “como la persona encargada por el testador o por el juez de cumplir la última voluntad y custodiar los bienes del finado”.⁶¹

Rojina Villegas, dice que “los albaceas son las personas designadas por el testador o por los herederos para cumplir las disposiciones testamentarias o para representar a la sucesión y ejercitar las acciones correspondientes al autor de la herencia”,⁶² lo que puede constituir en cierto modo una definición, y los considera como “los órganos representativos de la comunidad hereditaria.

⁶⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas. T. A.CH. Op. cit. p. 134.

⁶¹ Diccionario de la Academia Española de la Lengua. 10ª edición, Editorial Grolier, México, 2005. p. 86.

⁶² ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 335.

De acuerdo con la legislación civil mexicana esta definición sería incompleta, puesto que el albacea puede ser nombrado también por los herederos, y hasta por los legatarios, en ciertos casos.

Para nosotros, el albacea es la persona designada por el testador, los herederos, el juez o los legatarios según los casos para cumplir la última voluntad del causante, mediante la realización de todos los actos y operaciones necesarios el efecto (artículos 1679 a 1766 del Código Civil para el Distrito Federal).

A nuestro juicio, el origen del nombramiento del albacea no tiene por qué ser tenido en cuenta para su definición, contribuyendo, por otra parte, a dificultarla, con elementos realmente accidentales. Para saber qué es el albacea lo que importa es lo que está llamado a hacer, no quién o quiénes pueden nombrarlo.

La figura del albacea tiene su origen en el derecho germánico, siendo desconocida en el derecho romano, debiéndose su difusión en los países romanizados al derecho canónico.

El cargo de albacea es, desde luego, voluntario; pero el que lo acepta se constituye en la obligación de desempeñarlo. Este cargo es, además, indelegable.

El albacea no podrá delegar el cargo que haya recibido, ni por muerte pasa a sus herederos, pero no está obligado a obrar personalmente, pudiendo hacerlo por mandatarios que obren bajo sus órdenes, respondiendo de los actos de éstos.

La capacidad para ser albacea la establece el Código Civil en forma indirecta diciendo 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 Civil que no pueden ser albaceas:

1).- Los magistrados y jueces que estén ejerciendo jurisdicción en el lugar en que se abre la sucesión; 2).- Los que por sentencia hubiesen 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.

En relación con la capacidad para ser albacea el Código Civil 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 sólo las personas físicas o individuales las que tienen capacidad para ser albaceas, debiendo recordarse que la Ley de Instituciones de Crédito faculta a éstas para desempeñar el cargo de albacea.

6. Tutor.

El tutor, es la persona que ejerce la tutela.

“La tutela es una institución jurídica que ha sido considerada para o **cuasi familiar**, sustituta de la patria potestad, cuyo objeto es el cuidado y representación de los menores no emancipados y que no tienen quien ejerza la patria potestad, o de los mayores incapacitados para el gobernarse por sí mismos, así como para su representación en casos especiales”.⁶³

“En su origen romano fue una institución netamente familiar que constituía un derecho en interés de la familia, para el cuidado de los bienes del menor impúber **sui juris** quien, por su falta de madurez, podía dilapidar los bienes familiares. En la misma circunstancia estaba el incapacitado mayor o púber, en cuyo caso el encargado era denominado curador (curatela)”.⁶⁴

La evolución jurídica de la tutela ha puesto especial énfasis en el cuidado de la persona del incapaz, considerando la tutela más como una función con marcado interés público, que un derecho meramente familiar. Por ello, en los sistemas modernos se ha dado cada vez más intervención al poder público, a través de los Jueces de menores, Consejos Tutelares y el Ministerio Público.

Nuestro Código establece que la tutela es un cargo público del cual nadie puede eximirse sino por causa legítima.

⁶³ FERNÁNDEZ AGUIRRE, Arturo. Derecho de los bienes y sucesiones. 4ª edición, Editorial Harla, México, 2002. p. 219.

⁶⁴ Ibidem. p. 230.

Conceptualmente, la tutela es una institución jurídica cuya función está confiada a una persona capaz para el cuidado, protección y representación de los menores de edad no sometidos a la patria potestad ni emancipados, y de los mayores de edad incapaces de administrarse por sí mismos.

El objeto primordial de la tutela lo constituyen:

1. La guarda o cuidado de la persona y bienes de los menores no sujetos a patria potestad;
2. La guarda y cuidado de la persona y bienes de los mayores incapacitados natural y legalmente;
3. La representación interina del incapaz en casos especiales.

Conforme a la tradición y atendiendo a su origen, nuestro Código Civil divide a la tutela en: a) Testamentaria, b) Legítima y c) Dativa.

“a) La tutela testamentaria es aquella que se establece por testamento para que surta efectos a la muerte del testador, y sólo se da en los siguientes casos:

1. Cuando uno de los padres sobrevive al otro, previendo que a su muerte la patria potestad de sus hijos recaerá en los abuelos y desea evitarlo, señala en su testamento un tutor para sus hijos menores. Si la razón de esa disposición fue que los abuelos eran incapaces, al recobrar la capacidad podrán reclamar la patria potestad, salvo que expresamente el testador disponga que continúe la tutela.

2. Cuando el testador deja bienes a un menor o incapacitado, puede nombrarle tutor para que los administre, aunque haya quien ejerza la patria potestad o la tutela general; éste es un caso de tutela específica.
 3. Cuando el testador es padre y tutor de un hijo mayor de edad incapaz puede designarle tutor en su testamento, cuando la madre también es incapaz o ha fallecido.
 4. Cuando el testador es padre adoptivo.
- b) La tutela legítima es la conferida por la ley a falta de designación por testamento, y recae en parientes del menor a los que nos les corresponde ejercer la patria potestad, y en los parientes del mayor incapacitado que ya ha salido de la patria potestad”.⁶⁵

En la tutela legítima se aplica el principio que regula todas las relaciones parentales, en cuanto a que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos. Así, para el ejercicio de la tutela, los padres, hijos y hermanos, junto con la cónyuge, serán preferidos a los tíos y primos. Cuando sean varios los parientes que deban ejercer la tutela legítima, el Juez escogerá entre ellos al más idóneo; la tutela es individual y no por parejas, como ocurre con la patria potestad.

Si se trata de la tutela de un menor que haya cumplido dieciséis años, será éste quien elija a su tutor de entre los obligados.

⁶⁵ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BÁEZ, Rosalía. Op. cit. p. 239.

Nuestro Código Civil también califica de tutela legítima la que corresponde a los extraños que hayan acogido a un menor abandonado, y la de los directores de orfanatos y hospicios respecto a los menores en ellos internados.

7. Curador.

En términos generales, podemos decir que el curador, es la persona designada para defender los derechos del incapacitado, en juicio o fuera de él, exclusivamente en el caso de que estén en oposición con los del tutor; vigilar la conducta de éste poniendo en conocimiento del juez lo que considere puede ser dañoso para el pupilo; dar aviso a la autoridad judicial para que haga el nombramiento del tutor cuando éste falte o abandone el cargo, y cumplir en general, las obligaciones que la ley le señale (artículos 618 a 630 del Código Civil para el Distrito Federal).

Son impedimentos para ocupar el cargo, desempeñar funciones en los juzgados familiares o en los consejos locales de tutela, la existencia de parentesco con los funcionarios acabados de citar, y la circunstancia de ser causante o propulsor de la demencia del incapacitado.

Es un cargo voluntario a diferencia de la tutela, pero obliga a responder de los daños y perjuicios que se ocasionen al pupilo cuando no se cumplan los deberes prescritos por la ley, una vez aceptado y discernido judicialmente.

Es además remunerado el cargo, pero solamente en proporción a sus intervenciones específicas y conforme a un arancel notoriamente obsoleto que hace inconsistente su actividad.

Rigen para el curador las mismas reglas de incapacidad y excusa de los tutores, además de que puede ser renunciado el cargo a los diez años de desempeñarse.

El régimen legal del curador se contrae a la satisfacción oportuna de las siguientes obligaciones:

“Defender los derechos del incapacitado, en juicio o fuera de él exclusivamente en el caso de que exista oposición de intereses entre aquél y su tutor.

Vigilar la conducta del tutor en el desempeño de sus funciones denunciando al juez familiar todo aquello que a su juicio puede causar o haya causado daño al incapacitado.

Avisar al juez para que haga nuevo nombramiento de tutor a falta o abandono de los deberes que a éste corresponden.

Promover información de supervivencia e idoneidad de los fiadores comprometidos con el tutor en garantía de sus responsabilidades.

Vigilar el estado de las fincas dadas para asegurar la garantía acabada de citar, así como los bienes dados en prenda por el mismo concepto.

Conocer de las cuentas de la tutela haciendo valer las objeciones conducentes en el supuesto de inconformidad con su contenido.

En general, intervenir en los actos previstos específicamente por la ley como la formulación del inventario oportuno y la concesión de licencias judiciales para enajenar gravar, transigir, etc., y las demás que se le impongan especialmente como serían las dictadas por el autor del testamento en que se le confirió su cargo”.⁶⁶

Concluye el cargo con la muerte, remoción o excusa del curador; por haber recobrado su capacidad o haber llegado a su mayoría de edad el pupilo, pues tratándose de un organismo accesorio al de la tutela cesa el cargo automáticamente con la desaparición de ésta, con la salvedad de que si variase sólo la persona del tutor, el curador continuará en sus funciones.

Al respecto, cabe observar que el curador no puede ser removido sin que previamente haya sido oído y vencido en juicio, lo que implica mayor seguridad en su posición frente a la del tutor que puede ser suspendido de plano en el supuesto de encontrarse procesado por cualquier delito.

⁶⁶ Instituto de Investigaciones Jurídicas. T. A-CH. Op. cit. p. 802.

Existe en la actualidad la corriente de la inutilidad de la curatela, atentas las circunstancias de que su función de control y vigilancia se desempeña también por otros organismos como son el Consejo Local de Tutelas, el Ministerio Público y el propio Juez Familiar, de que, por otra parte, el pago de su remuneración constituye un gravamen más en el patrimonio del pupilo generalmente limitado, y de que en múltiples ocasiones se colude con el tutor para que no lleguen al conocimiento del juez las irregularidades cometidas por aquél en el aspecto privado de los negocios que realicen por cuenta del pupilo.

8. Interés jurídico.

La noción de interés está estrechamente vinculada con los fines del derecho por las siguientes razones: “a) una de las funciones primordiales del derecho es la de proteger los intereses que tienden a satisfacer las necesidades fundamentales de los individuos y grupos sociales. Por esta razón, el contenido de las normas jurídicas se integra por facultades y derechos concedidos a las personas que representan estos intereses; de esta manera se tutelan las aspiraciones legítimas de los miembros de una comunidad, y b) el derecho se propone eliminar el uso de la fuerza en las relaciones sociales y, por lo tanto, en las normas que lo contienen se establecen mecanismos y procedimientos para resolver pacíficamente los conflictos de intereses que se producen en el seno de una sociedad”.⁶⁷ Estos mecanismos y procedimientos impiden que las partes en un conflicto resuelvan su diferencia recurriendo a la violencia.

⁶⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas T. I-O. Op. cit. p. p. 1776 y 1777.

Ahora bien, las normas jurídicas inspiradas en un criterio axiológico señalan cuáles son los intereses que merecen protección y los jerarquizan, asignando a cada uno de ellos distintos grados de prioridad. Esta jerarquización tiene gran importancia, pues existen situaciones que se caracterizan por el conflicto de dos o más intereses igualmente tutelados por el derecho, y en estos casos es necesario dilucidar cuál es el interés que debe ser satisfecho primeramente.

Para Luis Recaséns Siches, “los numerosos y variados intereses que reciben la protección del orden jurídico pueden reducirse a las dos siguientes categorías fundamentales: a) *intereses de libertad*, los cuales tienden a librar a los individuos de las interferencias, obstáculos, ataques y peligros que se presentan en la vida social, y b) *intereses de cooperaciones*, caracterizados por pretender la ayuda o asistencia de otras personas individuales o colectivas, privadas o públicas para la realización de los múltiples fines humanos que no puedan ser cumplidos satisfactoriamente sin dicha colaboración”.⁶⁸

Por su parte, el ilustre jurista norteamericano Roscoe Pound, “distingue entre los intereses individuales, públicos y sociales. Los intereses individuales comprenden los derechos relativos a la personalidad (derecho a la vida e integridad corporal, libertad de tránsito, libertad de creencia, libertad de trabajo), y son considerados en los textos constitucionales como garantías individuales. Los intereses públicos tienden a satisfacer las necesidades del Estado como

⁶⁸ RECANSENS SICHES, Luis. Tratado General de Filosofía del Derecho. 6ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000. p. 229.

organización, y se protegen mediante las facultades concedidas a los órganos de gobierno. Los intereses sociales tienen relación con el bienestar general de los miembros de la sociedad, y entre ellos se pueden considerar los siguientes: la paz y el orden, la seguridad jurídica, la enseñanza pública y la conservación de los recursos naturales”.⁶⁹

El concepto de interés es primordial en la doctrina de Rodolfo Von Ihering. Este tratadista considera “que los derechos subjetivos son intereses jurídicamente protegidos y, por lo tanto, piensa que no tiene derecho el que puede querer, sino el que puede aprovechar. Para Ihering, la palabra interés debe tomarse en un sentido amplísimo y ser aplicada no sólo a aquellas cuestiones susceptibles de apreciación pecuniaria (económicas), sino también a las de otra índole, como la personalidad, el honor y los vínculos familiares”.⁷⁰

En materia procesal, el interés jurídico es la pretensión que se tiene de acudir a los tribunales para hacer efectivo un derecho desconocido o violado. El concepto de interés jurídico procesal no debe confundirse con la noción de intereses en litigio. Esta última se refiere al derecho sustantivo que se pretende salvaguardar mediante el proceso (por ejemplo, la propiedad de un inmueble en un juicio reivindicatorio). En cambio, el interés procesal no es otra cosa que la necesidad de recurrir a los órganos jurisdiccionales para proteger el derecho sustantivo, que es la materia del litigio.

⁶⁹ Ibidem. p. 230.

⁷⁰ VON IHERING, Rodolfo. Los Derechos Subjetivos. 2ª edición. En revista de Derecho Privado, Vol. XX, No. 238, España, 1996. p. 216.

Para nosotros, el interés jurídico procesal se divide en primario y secundario. El interés primario consiste en el derecho público, autónomo y abstracto de poner en movimiento la actividad de los órganos jurisdiccionales. El interés secundario es, por el contrario, la pretensión fundada o infundada de obtener una sentencia favorable.

9. Falta de interés jurídico.

A ***contrario sensu***, de lo que expusimos en el punto inmediato anterior el desinterés jurídico, significa la nada jurídica o displicencia personal de hecho y de derecho sobre un determinado asunto; es decir, aquí pueden intervenir cuestiones personales y jurídicas que denoten que no hay causa o motivo que conlleven a continuar con algo que no se quiere.

El desinterés jurídico, nos lleva a no pelear o a dejar de luchar en un juicio lo que no nos deben o aunque nos lo debieran, simple y sencillamente no queremos continuar.

CAPÍTULO 3

PRINCIPIOS QUE RIGEN A LAS SUCESIONES

Sucesión significa acción de suceder y, en sentido jurídico, sustitución en la titularidad en los derechos y relaciones que admiten sustitución, o sea, cambio de sujeto e identidad en la relación de derecho.

Para que se genere la sucesión se requiere la coexistencia de estos elementos:

- “1°. Que haya un conjunto de bienes y relaciones que pertenecían a una persona física, transmisibles por causa de muerte (cosas, derechos, obligaciones) y que tengan un valor económico apreciable;
- 2°. Que la persona física que encabezaba ese conjunto, por su muerte, haya dejado de ser persona (autor de la sucesión, causante o **de cujus** o sea **is de cujus successione agitur**);
- 3°. Que haya otra persona (o varias) que reemplaza a la fallecida en la titularidad del patrimonio acéfalo (sucesor, causahabiente, heredero);
- 4°. Que el sucesor o heredero esté llamado a suceder al causante o sea que haya una vocación hereditaria (llamada a la herencia), porque, para que exista sucesión no basta que donde estaba uno se coloque otro, sino que es necesario que la causa por la que el segundo entra a reemplazarlo se deba a que el primero haya fallecido y jurídicamente le corresponda reemplazarlo. Debe existir un fundamento de vocación o

sea un supuesto de hecho al cual la ley une la consecuencia de que la persona que se halla en esta relación de hecho puede ser heredero del fallecido”.⁷¹

Pueden señalarse los siguientes principios o reglas que rigen la sucesión:

Como el heredero sucede al titular desaparecido, es decir, lo sustituye o sub-entra en el lugar que éste ocupaba, no puede interrumpirse la continuidad entre el titular faltante y el sucesor porque nunca puede quedarse un patrimonio sin titular, aun cuando el nuevo titular, por de pronto, no pueda ser determinado, porque si en la herencia hay bienes, no siempre existe un heredero. Esto se desprende de los propios conceptos del código: Si hubiere varios herederos, éstos adquieren derechos a la masa hereditaria como a un patrimonio común desde la muerte del autor; el legatario adquiere derecho al legado puro y simple, así como al de día cierto, desde esa muerte; cuando el legado es de cosa específica y determinada propia del testador, el legatario adquiere su propiedad desde que aquél muere; el derecho a la posesión de los bienes hereditarios se transmite desde esa muerte y algo semejante establece el artículo 812 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); los efectos de la aceptación o repudiación de la herencia, hechos que ocurren forzosamente después de la muerte del autor, se retrotraen a la fecha de ésta.

Por la misma razón, la calidad de heredero del sucesor no puede ser condicionada ni temporal y de ahí la máxima ***semel heres semper heres*** (una vez

⁷¹ LÓPEZ, Martín. Derecho Sucesorio. 4ª edición, Editorial Trillas, México, 2003. p. 285.

heredero, siempre heredero), como se explicará con más extensión al hablar de la condición de heredero. Esto se desprende también de nuestro código: no se puede aceptar o repudiar la herencia en parte, con plazo o condicionalmente; la aceptación y la repudiación son irrevocables; la designación en el testamento del día en que deba comenzar o cesar la institución de heredero, se tiene por no puesta (1380). Sin perjuicio de lo anterior, el heredero puede ceder los derechos que tenga como heredero en cuanto representan un valor económico como está previsto en los artículos 1289, 1291, 1292 y 2047 del Código Civil para el Distrito Federal.

La unidad que tiene el patrimonio hereditario, es decir, la cohesión que tienen entre sí los elementos que lo componen, no se disgrega aunque haya varios herederos, porque este hecho implica solamente la participación de varias personas en esa unidad, ya que la parte de cada heredero es cualitativamente igual (de la misma calidad) a la de los demás herederos, aunque puede no ser cuantitativamente igual (en la misma cantidad) que la de otros. Se está, entonces, en un caso semejante a la copropiedad, porque los herederos tienen derecho a la masa común hereditaria. Tampoco se pierde la unidad del patrimonio ni el carácter de universalidad en la transmisión por el hecho de que haya transmisiones a título particular (legados) a favor de quienes sean o no sean herederos, porque los legados son liberalidades aisladas que dispone el testador para el provecho de los beneficiarios, pero siempre que esos legados no agoten el patrimonio hereditario porque, en caso contrario (si toda la herencia se distribuye en legados) tales legados pierden este carácter y los legatarios se consideran como herederos, lo

cual tiene el efecto de que todos los designados como legatarios, tendrán entonces los derechos y obligaciones de herederos y responderán de las deudas hereditarias. Esta situación se asemeja a la partición de sus bienes que puede hacer el propio testador en su testamento.

En principio, todos los derechos y obligaciones y la posesión se transmiten tal y como los tenía el autor de la sucesión, sin modificación, porque se busca que las relaciones no se interrumpan ni modifiquen por el hecho de la muerte. La posesión no se interrumpe por la muerte, según los artículos 1149, 1704 y 812 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal). Sin embargo, por ciertas circunstancias relativas a las personas o a los bienes y derechos, se tienen que hacer excepciones.

Así como el autor de la sucesión respondía de sus obligaciones con todos sus bienes, su patrimonio hereditario sigue afectado a la responsabilidad de las mismas deudas, por lo que la sucesión del **de cuius**, en cuanto representa ese patrimonio, puede entrar en concurso o ser declarada en quiebra.

Dice Fornieles sobre este particular: "...la buena lógica quiere que, fallecida una persona, o se produzca cambio alguno en las relaciones jurídicas existentes entre ella y sus acreedores; que las cosas pasen en lo disponible y dentro de la esfera patrimonial, como si la muerte no se hubiere producido. En consecuencia, los acreedores del causante no deben tener para cubrirse sino el patrimonio dejado por su deudor, como en vida de éste, y los acreedores del heredero no

deben caer sobre ese patrimonio sino una vez liquidado, es decir, descargado de las deudas".⁷²

De suyo, la sucesión va a producir la fusión del patrimonio neto que dejó el autor de la sucesión con el patrimonio del heredero, aun cuando el proceso sucesorio y el beneficio de inventario impidan temporalmente esa confusión para ciertos efectos. Antes de esa fusión deberá procederse a la liquidación de la herencia (determinación del patrimonio, cobro de créditos y pago de legados y de deudas) (1735, 1753 y siguientes del Código Civil para el Distrito Federal), y la partición de la misma (1767) si es que hay más de un heredero.

Esta sustitución del autor no puede hacerse en forma instantánea. Las limitaciones humanas exigen que se lleve a cabo mediante un proceso (proceso o juicio sucesorio) que tiene que recorrer muchos pasos.

Desde luego, debe comprobarse la muerte del autor de la herencia, si dispuso legalmente de su patrimonio, o, en caso contrario, indicar sucesores. Debe llamar a los sucesores, ver si son capaces de heredar y esperar su aceptación o repudio de la herencia; hacer la determinación del patrimonio (bienes y deudas), evaluar los bienes, protegerlos y cuidar los intereses de los acreedores; velar por la administración de los bienes, resolver los pleitos que surjan con motivo de la herencia y entregar los bienes a quienes corresponda.

⁷² Cit. por CASTÁN TOBEÑAS, José. Op. cit. p. 160.

A diferencia de otros procesos, los casos de sucesión deben resolverse cuando, y precisamente porque, el autor ya no vive o se encuentre ausente o sea, que ya no se puede contar con él. Desde que se inicia el procedimiento hasta que termina, todos los pasos procesales están determinados como en cadena de modo que cuando se da uno, le sigue otro forzoso y, si dependen de la voluntad de alguno, hay otro previsto para ese caso.

Con el manejo de estos factores en forma equilibrada, toca al Derecho establecer la forma de determinar los herederos y la proporción y el modo en que, en justicia, deben recibir los bienes relictos para lo cual se deberán tomar en cuenta las circunstancias, el lugar y el tiempo de aplicación de la ley.

Una vez que se hayan determinado esos derechos de cada uno se procederá a fijar la composición de ese patrimonio que viene a ser el mismo que tenía el fallecido, con excepción de aquellos derechos y obligaciones que se extinguieron por su muerte; y esto se logra por la elaboración del inventario que deberá incluir la parte del activo de ese patrimonio (derechos reales y de crédito y la posesión si la hubiere) y la parte del pasivo (obligaciones) o sean las deudas mortuorias y las deudas hereditarias. Existe también, la administración de los bienes que consiste cuando a una persona física o jurídica, se encarga en virtud de un contrato o por disposición de la ley de administrar sus propios bienes o los ajenos.

Por último, una vez hecho lo anterior, si hubiera varios herederos, por los medios que establece la ley o por convenio de los herederos, se fijarán los bienes

o la porción de los bienes concretos que corresponde a cada uno de ellos, se pagarán los legados y se protegerá o pagará a los acreedores. A esto se llama liquidación y partición de la herencia, en virtud de la cual, las partes alícuotas ideales que tenían los herederos en común sobre el patrimonio del **de cujus**, se transforman en determinados bienes específicos que se les adjudican, con lo cual termina el proceso sucesorio.

A. Elementos de la sucesión.

Como lo anotamos al inicio de este capítulo, se requieren de los siguientes elementos.

I. Relación transmisible de bienes; II. Persona que trasmite (causante, autor de la sucesión); III. El que recibe la relación (causahabiente, sucesor, heredero); IV. Vocación o llamada a la herencia. A continuación se analiza con más detalle cada uno de estos elementos.

Nuestro código establece que la “herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.” En consecuencia, hay que determinar cuáles derechos y obligaciones no se extinguen por la muerte y pasan al sucesor como titular de esos derechos, como obligado en las obligaciones y como poseedor de los bienes de los cuales era poseedor el difunto. Esto equivale a decir por cuáles elementos está integrado el patrimonio hereditario.

1. Se transmiten por herencia.

De acuerdo a este punto, se transmitirán por herencia los siguientes.

- “a) Todos los derechos reales de que era titular el autor, salvo aquellos que nacen de una desmembración de la propiedad que deba cesar a la muerte (como el usufructo, el uso y la habitación) cuya duración, por ser vitalicios, termina con el fallecimiento de su titular.
- b) Todas las relaciones nacidas del derecho de crédito en su lado activo (o sea su carácter de acreedor) y en su lado pasivo (o sea su carácter de deudor), siempre que no se extingan por la muerte. Aquí quedan incluidos los derechos de recibir una prestación y la obligación de pagarla que ya hubiesen nacido en cabeza y en vida del autor y que, a su muerte, hubiesen quedado aún incumplidas. No sería posible la seguridad de la vida social y jurídica si estos derechos y obligaciones por el solo hecho de la muerte, quedaran extinguidos.
- c) La posesión que tenía el autor. Aunque la posesión es un hecho, da lugar a una relación jurídica entre el poseedor y las demás personas y, además, es causa de derechos para el poseedor tales como los interdictos, derecho a los frutos de la cosa, la posibilidad de prescribir, etc.”⁷³ Así como los terceros estaban obligados a respetar esa posesión en vida del poseedor, lo están también con relación al heredero que ocupa su puesto. Nuestro código establece que el que prescriba puede completar el término necesario para su prescripción reuniendo, al tiempo

⁷³ ARCE y CERVANTES, José. Op. cit. p. p. 12 y 13.

que haya poseído, el que poseyó la persona que le transmitió la cosa, con tal de que ambas posesiones tengan los requisitos legales. “Esta transmisión de la posesión por causa de muerte (***successio possessiones***) se funda en que el heredero entra en el lugar que tenía el autor (***loco defuncti***) y, en consecuencia, tendrá la posesión con las mismas cualidades y los mismos vicios con las que la tenía el difunto (de buena o de mala fe, pública o no, etc.); y esto aunque el heredero tenga este carácter como sustituto de otro que no hubiere aceptado la herencia”.⁷⁴ El código establece en su artículo 1704, que la posesión de los bienes hereditarios se transmite por ministerio de la ley, a los herederos, a los ejecutores y a los ejecutores universales, desde el momento de la muerte del autor de la herencia, salvo los bienes de la sociedad conyugal que la tendrá el cónyuge que sobreviva (205). El artículo 812 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone que la declaración de herederos en un intestado surte el efecto de tener por legítimo poseedor de los bienes, derecho y acciones del difunto a la persona a cuyo favor se hizo y el artículo 832 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone lo mismo que el 205 del Código Civil para el Distrito Federal.

Aquellas cuotas o primas que el autor de la sucesión en vida, hubiere acumulado, y que, a modo de reintegro o devolución, deban ser entregadas por la

⁷⁴ CICÚ, Antonio. Derecho de Sucesiones. 2ª edición, Editorial Bosch, Traducción de Manuel Fairen Martínez, Barcelona España, 2002. p. 402.

persona o institución que las hubiere recibido y cuya devolución o exigibilidad dependa del acontecimiento de la muerte del autor, ya que éstas fueron desembolsadas por el autor sujetas a esa modalidad y ya formaban parte de su patrimonio. Podrían considerarse incluidas en esta situación las devoluciones de ciertas cajas de ahorro y quizá las que hace el INFONAVIT de las cuotas que el autor (o su patrón en cumplimiento de la ley) había ido pagando a esta institución y que ésta misma reintegra por no haber proporcionado casa al empleado beneficiario designado. Según artículos 29, 36 y 40 de la Ley del Instituto de Fondo Nacional para Vivienda de los Trabajadores). El saldo de la cuenta individual del trabajador se entrega a una institución de seguros o los beneficiarios del trabajador conforme a la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Los bienes que le hubieren correspondido al autor de la herencia por la disolución de la sociedad conyugal si la hubiere. Como ésta termina con la disolución del matrimonio (en este caso con la muerte), debe liquidarse de modo que, a título de disolución de la sociedad conyugal, se aplicará lo que corresponda conforme a las capitulaciones matrimoniales, tanto al cónyuge supérstite como a la sucesión del cónyuge fallecido (204). Serán materia de la herencia del cónyuge fallecido, solamente los bienes o porciones de éstos que le hubiere correspondido recibir (y que ahora, le corresponden a su sucesión) por disolución de la sociedad conyugal. Los bienes o porciones de los mismos que se aplican al cónyuge supérstite, no los adquiere éste a título de herencia, sino a título de liquidación de la sociedad conyugal.

2. No se transmiten por herencia.

- “a) Los derechos públicos como lo son los derechos humanos que garantiza la Constitución en su capítulo de garantías individuales, ni el derecho al sufragio.
- b) Los personalísimos ligados al titular por sus cualidades personales de parentesco, confianza, cargo (*ossibus inhaerent*), como son los cargos, los derechos y deberes familiares (patria potestad, tutela y curatela), el derecho y deber de alimentos; el carácter de mandante y mandatario, el de comodatario y el carácter de asociado de una asociación civil (2684).
- c) Los derechos patrimoniales de duración limitada a la vida de la persona, tales como el usufructo como lo establece el artículo 1038 fracción I del Código Civil para el Distrito Federal, el uso y la habitación, artículo 1053 del mismo ordenamiento, la pensión o renta vitalicia, y la obligación cuyo cumplimiento no es fungible por ser personalísima del obligado.
- d) El importe de las prestaciones (pensiones o indemnizaciones), que empiecen a causarse precisamente por la muerte del autor de la herencia, porque existen por primera vez en cabeza del beneficiario aunque sea como efecto directo o indirecto de la muerte de una persona”.⁷⁵ Se adquieren directamente por el beneficiario y surgen con motivo de la muerte que es el evento que determina su nacimiento. Por

⁷⁵ TAPIA RAMÍREZ, Javier. Bienes. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003. p. 367.

tanto, nunca formaron parte del patrimonio del fallecido, por lo que los acreedores hereditarios no tienen derecho sobre ellas.

En este caso, se encuentran prestaciones como el importe del seguro de vida del autor de la sucesión, indemnización a que se refiere el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, la reparación del daño por causa de muerte del autor de la sucesión que establece el Código Penal, las prestaciones a que se refiere la Ley Reglamentaria del Apartado XIII-Bis del Apartado B del artículo 123 constitucional (artículo 16); las prestaciones que deba pagar el Instituto Mexicano del Seguro Social por causa de muerte del empleado (artículos 71 y siguientes de la Ley del Seguro Social).

B. Efectos de la muerte para los familiares del testador.

El fallecimiento de una persona puede dar lugar a diversas consecuencias, según el negocio de que se trate.

A continuación se mencionan diversas situaciones jurídicas y el efecto que produce la muerte sobre cada una de ellas:

- a) El derecho del aparcerero puede darse por terminado a la muerte de éste, salvo pacto en contrario, como lo establece el artículo 2742 del Código Civil para el Distrito Federal.
- b) El carácter de socio de una sociedad de responsabilidad limitada es transmisible por herencia pero puede pactarse que a la muerte del socio

- se extinga la sociedad (artículo 67 de la Ley General de Sociedades Mercantiles);
- c) En la sociedad en nombre colectivo y en la comandita simple puede pactarse que continúe con los herederos (artículos 32 y 57 de la Ley General de Sociedades Mercantiles);
 - d) En la Ley Federal del Derecho de Autor, el derecho moral (artículo 19) y el derecho patrimonial para explotar la obra (artículo 24) se transmiten a los herederos (artículo 20 y 25), a quienes se les denomina titulares derivados (artículo 26).
 - e) La propiedad industrial (patentes de invención, certificados de invención, dibujos y modelos industriales, marcas, denominaciones de origen, oraciones o frases, avisos y nombres comerciales) son transmisibles por causa de muerte (artículos 23, 62, 95, 136 de la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial).
 - f) La acción de revocación de donaciones por causa de ingratitud no podrá ejercerse contra los herederos del donatario a menos que, en vida de éste, se hubiere intentado, ni tampoco puede ser intentada por los herederos del donante si éste, pudiendo, no la hubiera intentado. Como lo establece el artículo 2372 del Código Civil para el Distrito Federal.
 - g) El derecho que tiene el marido de contradecir que un nacido es hijo de su matrimonio y que muere después de haber perdido la razón sin haberla recobrado, puede ser ejercitado por los herederos en los casos en los que podría hacerlo el padre como se establece en el artículo 332 del Código Civil para el Distrito Federal;

- h) En otros casos, si el esposo ha muerto sin hacer reclamación dentro del término hábil, los herederos tendrán, para proponer la demanda, 60 días contados desde que el hijo haya sido puesto en posesión de los bienes del padre o desde que los herederos se vean perturbados por el hijo en la posesión de la herencia.
- i) El desconocimiento de hijo puede ser ejercitado por los herederos.
- j) La acción que compete al hijo para reclamación de estado es imprescriptible para él y para sus descendientes y los demás herederos pueden intentar esa misma acción si el hijo murió antes de los 25 años o si cayó en demencia antes de cumplir esa edad y muere en ese estado;
- k) Esta misma acción puede ser continuada por los herederos a menos que el hijo se hubiere desistido o no hubiere promovido durante un año;
- l) La investigación de la maternidad puede ser hecha por los descendientes;
- m) La obligación que tiene el tutor y el albacea de rendir cuentas para los herederos;
- n) La indemnización civil por muerte pasa a los herederos;
- ñ) El contrato de arrendamiento subsiste aun cuando haya fallecido el arrendador y no se rescinde por la muerte del arrendador ni por la del arrendatario, salvo convenio en otro sentido;
- o) Los contratos de promesa y de compraventa subsisten en sus efectos a pesar del fallecimiento de cualquiera de las partes;
- p) El derecho de aceptar o repudiar la herencia se trasmite a los herederos;

- q) El derecho a la herencia o al legado sujeto a condición, aún no realizada es transmisible a los herederos, aunque hay una aparente contradicción con el artículo que parece negarlo;
- r) El contrato de mandato termina por la muerte del mandante o del mandatario (2595-III), aunque puede subsistir, temporalmente, para ciertos efectos (2597 y siguientes del Código Civil para el Distrito Federal);
- s) La comisión mercantil termina por la muerte del comisionista (artículo 307 del Código de Comercio) y no por la del comitente;
- t) La muerte del delincuente extingue la acción penal así como las sanciones que se le hubieren impuesto a excepción de la reparación del daño y la de decomiso de instrumento con que se cometió el delito y de las cosas que sean objeto de él;
- u) La obligación que tiene el proponente de celebrar el contrato que a otro propuso celebrar, si este último acepta el ofrecimiento después del fallecimiento del proponente sin saber su muerte, pasa a los herederos del oferente;
- v) La sociedad civil se disuelve por muerte de un socio que tenga responsabilidad ilimitada a menos que se haya pactado que continúe con los sobrevivientes o con los herederos de aquél; y por la muerte del socio industrial siempre que su industria haya dado nacimiento a la sociedad;

- w) La obligación del comerciante de conservar los libros de su comercio hasta liquidar sus cuentas y 10 años después, pasa a los herederos (46, Código de Comercio);
- x) El comodato termina con la muerte del comodatario.
- y) El derecho de preferencia para comprar que nace de un pacto, no pasa a los herederos;
- aa) Los permisos de aprovechamiento de recursos forestales se extinguen por deceso de la persona física.
- bb) El cargo de albacea termina con la muerte de éste, e igualmente, los poderes que como albacea hubiere otorgado en los términos del artículo 1700 del Código Civil (caso previsto en el artículo 2595, fracción III del Código Civil para el Distrito Federal).

C. Persona causante de la sucesión.

La sucesión ***mortis causa*** solamente se da por la muerte de una persona física o sea de un ser humano. La extinción de las personas morales (sociedades, asociaciones, fundaciones, etc.), no da origen a una sucesión ***mortis causa***, aunque, en cierto modo, en estos casos puede existir una sucesión a título universal o sea del patrimonio total de una persona moral cuando la misma trasmite a otra persona la totalidad de su patrimonio (activo y pasivo) o en caso de que una persona moral, como fusionante reciba el patrimonio total de otra (fusionada) que se fusione con ella; o una escindida que reciba parte o la totalidad del patrimonio de una escidente.

La pérdida de la personalidad de la persona física no se da ahora más que en caso de su muerte. La llamada muerte civil y los efectos de muerte que producía la profesión religiosa o la condena penal no tienen vigencia en el derecho moderno.

“El efecto positivo de la muerte dice Federico de Castro es que en el momento de la muerte, el ser terrestre de la persona se convierte en la especial cosa mueble que el cadáver, desaparece la capacidad jurídica y, con ella, la aptitud para tener derecho y obligaciones y el patrimonio personal se transforma en herencia”.⁷⁶

La muerte extingue los derechos de la personalidad, los derechos de estado; impide que lleguen a nacer negocios jurídicos faltos de la aceptación del fallecido; es el elemento indispensable **conditio juris** para que se abra la sucesión y empiece a surtir efectos el testamento. En consecuencia: a) La sucesión se abre en el momento (día y hora) de la muerte. La denuncia o inicio del trámite sucesorio es irrelevante para determinar el momento de la apertura; b) Debe probarse por los medios legales el fallecimiento; c) Si el autor de la herencia y sus herederos o legatarios parecieren en el mismo desastre o en el mismo día, sin que se pueda averiguar a ciencia cierta quiénes murieron antes (**commoriencia**), se tendrán todos por muertos al mismo tiempo y no habrá lugar entre ellos a la trasmisión de la herencia o legado. La prueba de que una murió con posterioridad a otro, aunque

⁷⁶ DE CASTRO, Federico. Derecho Civil de España. T. II. 4ª edición, Editorial Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, España, 2000. p. 146.

sea cortísimo tiempo después, si produce todos los efectos que se deben causar por la muerte posterior.

Por semejanza con la muerte, hay otro hecho que origina la apertura de la sucesión y es la presunción de muerte de un ausente, pero naturalmente que si el ausente apareciera recobrará sus bienes y la posesión que se hubiera dado a sus presuntos herederos se perderá por éstos.

La apertura de la sucesión pone de manifiesto el vacío que dejó el finado.

Puesto que el sucesor va a sustituir al fallecido en la titularidad de su patrimonio y a “sub-entrar” en esa relación al momento de la muerte de aquél, es necesario que sea un ser jurídicamente viviente con personalidad reconocida por el derecho; y que, como tal, exista ya en el momento de esa muerte y sea capaz de ocupar el puesto que dejó vacante el difunto. La herencia no trasmite al heredero la capacidad jurídica del difunto sino tan sólo los derechos y obligaciones de aquél. Aquellas relaciones de Derecho existentes al tiempo del fallecimiento no desaparecen ni se extinguen sino que sufren una a modo de transformación y encaminan a diferente sujeto.

En esta materia, personalidad y capacidad son ideas pero distintas. El concepto de personalidad implica aptitud de ser sujeto de derechos y obligaciones y es inalterable. Es un concepto ontológico que el Derecho reconoce. Personalidad la tiene todo ser humano por el hecho de serlo. Al lado de ésta, existe la personalidad de instituciones (sociedades, asociaciones, fundaciones) a quienes la ley reconoce personalidad jurídica. la segunda, o sea la capacidad, se

refiere a derechos y obligaciones necesariamente determinados y está sujeta a oscilaciones cuantitativas. Es decir, que no todas las personas pueden adquirir todos los derechos que reconoce la ley, porque, en ciertos casos, sin que se deje de reconocer tal sujeto es persona, hay un impedimento para que ciertas personas adquieran determinados derechos que la ley enumera de un modo limitativo.

D. De la capacidad para heredar.

“La capacidad para heredar tiene su razón de ser en la naturaleza misma de las cosas y es necesaria para que nazca el derecho de suceder a favor del sucesor, es presupuesto de la sucesión, y opera *ipso jure* al momento de la apertura con respecto a la herencia de cualquier persona. En cambio, cuando hay algún impedimento para que ciertas personas adquieran la herencia, estamos ante un caso de indignidad de esas personas determinadas o de algún impedimento para recibir esa determinada herencia”.⁷⁷ Se trata entonces de una construcción legislativa fundada, en gran parte en la voluntad presunta del *de cuius* y, en parte, en el respeto al sentido común o en disposiciones de orden público. Son un límite externo a la sucesión como obstáculo insuperable al llamado a la herencia y a la adquisición del carácter de heredero. Puede existir al tiempo de la apertura de la herencia o sobrevenir después. Opera *afficio judicis* con respecto a la herencia de una persona determinada pero no con respecto a la herencia de otra. En resumen, podemos decir que ninguna persona está privada absolutamente de la capacidad para heredar, pero que algunas no pueden ser herederos de ciertas personas o de

⁷⁷ MUÑOZ, Luis. Op. cit. p. 472.

determinados bienes, como lo expone el artículo 1313 y otros artículos del Código Civil para el Distrito Federal.

A continuación veremos primero los que no pueden ser sucesores por falta de personalidad y, en seguida, los que no pueden serlo por prohibición de la ley por las razones que se exponen para cada caso, o sea las indignidades o las prohibiciones para heredar.

Por falta de personalidad, no pueden ser herederos:

- Los que hayan fallecido antes que el autor de la herencia (fenómeno llamado premoriencias).
- Las personas físicas que no hayan nacido al momento de la muerte del autor de la herencia, puesto que la personalidad se adquiere por el nacimiento. Sin embargo, de conformidad con el más obvio sentido de justicia y de humanidad, desde que un individuo es concebido, aunque no haya nacido (***nasciturus***), se le tiene por nacido y puede ser sucesor siempre que sea visible conforme al artículo 337 del Código Civil para el Distrito Federal.

En la legislación mexicana, el no concebido no puede ser sucesor, como lo prevé el artículo 1314 del Código Civil en cita. Igual regla se observará para las donaciones como lo establece el artículo 2332 del ordenamiento civil citado.

La capacidad para heredar debe tenerse al momento de abrirse la sucesión. No existe ningún inconveniente en que el testador nombre herederos a personas que, en el momento de testar, no tengan personalidad.

Por su parte el artículo 1315 del Código Civil para el Distrito Federal, a su vez precisa que es válida la disposición hecha a favor de “los hijos que nacieren de ciertas y determinadas personas, durante la vida del testador”. De esta disposición habría que decir: “a) Que es imprecisa al usar la palabra nacieren puesto que pueden ser herederos los no nacidos pero sí concebidos; b) Que aunque no lo dice, es válida la designación de herederos a favor de personas morales que, en el momento del testamento, no tengan aún existencia. El que todas esas personas puedan o no ser herederos, dependerá de su capacidad al abrirse la sucesión”.⁷⁸

Concordante con la disposición citada, es la que establece el artículo 1480 del mismo ordenamiento, desgraciadamente confusa. Autoriza a un padre a dejar una parte o la totalidad de los bienes a su hijo; con la carga de transferirlos al hijo o hijos que tuviere (no se sabe si el padre o el hijo) hasta la muerte del testador. Del artículo siguiente se desprende que los hijos deben ser los del hijo (o sean nietos del testador). En realidad esta disposición es interpretativa de la voluntad del testador; lo que el padre quiso, fue dejar el usufructo a su hijo y la nuda propiedad al o a los nietos. El artículo 1481 del Código Civil para el Distrito Federal, declara nula la disposición cuando la trasmisión debe hacerse a descendientes de ulteriores grados.

⁷⁸ ARCE y CERVANTES, José. Op. cit. p. 177.

Las personas morales que no estén constituidas ya al momento de la muerte del *de cujus*. Sin embargo, cuando una persona afecte sus bienes por testamento para crear una Institución de Asistencia Privada no podrá hacerse valer la falta de capacidad derivada de los artículos 1313 y 1314 del Código Civil para el Distrito Federal. (Artículos 11 y 14 de la Ley de Instituciones de Asistencia Privada para el Distrito Federal).

Por reforma a los artículos 27-II y 130 constitucional (D. O. 28 de enero de 1992) y la promulgación de la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público se permite a las asociaciones religiosas como entes con personalidad jurídica propia distinta a sus asociados, a partir de que obtengan su registro constitutivo de la Secretaría de Gobernación (artículo 6°), tener un patrimonio propio que les permita cumplir con su objeto. El patrimonio puede estar constituido por todos los bienes que bajo cualquier título adquieren (artículo 16), pero para los inmuebles requieren la declaración de procedencia que concede la Secretaría de Gobernación. La declaración le emitirá para “cualquier caso de sucesión, para que una asociación religiosa pueda ser heredera o legataria”. Como excepción, las asociaciones no pueden adquirir por testamento de las personas a quienes los ministros del culto de dicha asociación hayan dirigido o auxiliado espiritualmente (artículo 15).

Por falta de capacidad para adquirir determinados bienes:

a) La fracción I del artículo 27 de la Constitución señala que: “Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tiene

derecho para adquirir el dominio directo de las tierras, aguas y sus accesiones...”. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes (la llamada cláusula Clavo). En una faja de 100 kilómetros a lo largo de las fronteras y de 50 en las playas (zona restringida, antes llamada zona prohibida) por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre las tierras y aguas”.

Conforme a la Ley de Inversión Extranjera, las personas físicas extranjeras: pueden adquirir inmuebles en el territorio nacional, excluyendo la zona restringida, pero deberán dar aviso a la Secretaría de Relaciones Exteriores y celebrar el convenio a que se refiere la fracción I del artículo 27 Constitucional. No pueden adquirir el dominio directo de inmuebles ubicados en zona restringida salvo para uso “no residencial”. Sin embargo, pueden ser titulares de derechos como fideicomisarios. La institución de crédito fiduciaria requiere permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para esta adquisición.

Las personas morales extranjeras, de acuerdo a ley de Inversiones Extranjeras anterior no podían adquirir “el dominio de las tierras y aguas” (artículo 7°). La vigente ley permite a las sociedades mexicanas que hayan celebrado el convenio a que se refiere dicho precepto, adquieran el dominio de bienes inmuebles en el territorio nacional, con la salvedad de que, si se trata de adquirir el dominio de inmuebles ubicados en la zona restringida, sólo podrán destinarlos a actividades no residenciales (artículo 10 de la Ley de Inversión Extranjera); cumplida esta condición bastará que den un aviso (ya no requieren permiso) de dicha adquisición a la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Finalmente, podemos decir que los artículos 1313 al 1316 del Código Civil para el Distrito Federal establecen con relación a la capacidad e incapacidad para heredar lo siguiente.

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

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

“Artículo 1314. Son incapaces de adquirir por testamento o por intestado, a causa de falta de personalidad, los que no estén concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia, o los concebidos cuando no sean viables, conforme a lo dispuesto en el artículo 337”.

“Artículo 1315. Será, no obstante, válida la disposición hecha a favor de los hijos que nacieren de ciertas y determinadas personas durante la vida del testador”.

“Artículo 1316. Son incapaces de heredar por testamento o por intestado:

- I. El que haya sido condenado por haber dado, mandado o intentado dar muerte a la persona de cuya sucesión se trate, o a los padres, hijos, cónyuge o hermanos de ella;
- II. El que haya hecho contra el autor de la sucesión, sus ascendientes, descendientes, hermanos o cónyuge, acusación de delito que merezca pena capital o de prisión, aún cuando aquélla sea fundada, si fuere su descendiente, su ascendiente, su cónyuge o su hermano, a no ser que ese acto haya sido preciso para que el acusador salvara su vida, su honra, o la de sus descendientes, ascendientes, hermanos o cónyuge;
- III. El cónyuge que mediante juicio ha sido declarado adúltero, si se trata de suceder al cónyuge inocente;
- IV. El coautor del cónyuge adúltero; ya sea que se trate de la sucesión de éste o de la del cónyuge inocente;
- V. El que haya sido condenado por un delito que merezca pena de prisión, cometido contra el autor de la herencia, de sus hijos de su cónyuge, de sus ascendientes o de sus hermanos;
- VI. El padre y la madre respecto del hijo expuesto por ellos;
- VII. Los ascendientes que abandonaren, prostituyeren o corrompieren a sus descendientes, respecto de los ofendidos;
- VIII. Los demás parientes del autor de la herencia que, teniendo obligación de darle alimentos, no la hubieren cumplido;

- IX. Los parientes del autor de la herencia que, hallándose éste imposibilitado para trabajar y sin recursos, no se cuidaren de recogerlo, o de hacerlo recoger en establecimientos de beneficencia;
- X. El que usare de violencia, dolo o fraude con una persona para que haga, deje de hacer o revoque su testamento;
- XI. El que conforme al Código Penal, fuera culpable de supresión, substitución o suposición de infante, siempre que se trate de la herencia que debió de corresponder a éste o las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos.
- XII. El que haya sido condenado por delito cometido en contra del autor de la herencia”.

Como podemos ver, la capacidad e incapacidad para testar, están debidamente estipulados en los artículos mencionados.

Por último, debe tenerse presente que las indignidades son meramente personales en el sentido de que no perjudican a lo descendientes o sustitutos del indigno. El código lo ha notar en el artículo 1320 del Código Civil para el Distrito Federal, aunque se refiere sólo a los caos de intestado. Es claro que la indignidad del presunto heredero tampoco puede afectar al sustituto testamentario o legal, porque esto sería una pena trascendental prohibida por el artículo 22 de la Constitución Federal.

E. Medidas que deben tomarse en cuenta en una sucesión.

Son varias las medidas que se derivan de una sucesión o que, deben tomarse en cuenta para no alterar el orden público ni las disposiciones que este código precisa en sus artículos 1368 al 1377, donde se prevé que:

“Artículo 1368. El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

- I. A los descendientes menores de 18 años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte;
- II. A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad, cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior;
- III. Al cónyuge supérstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Salvo otra disposición expresa del testador, este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente;
- IV. A los ascendientes;
- V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tengan bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá

mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos;

VI. A los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, si están incapacitados o mientras que no cumplan dieciocho años, si no tienen bienes para subvenir a sus necesidades.”

“Artículo 1371. Para tener derecho de ser alimentado se necesita encontrarse al tiempo de la muerte del testador en alguno de los casos fijados en el artículo 1368 y cesa ese derecho tan luego como el interesado deje de estar en las condiciones a que se refiere el mismo artículo, observe mala conducta o adquiera bienes, aplicándose en este caso lo dispuesto en el artículo anterior.”

“Artículo 1372. El derecho de percibir alimentos no es renunciable ni puede ser objeto de transacción. La pensión alimenticia se fijará y asegurará conforme a lo dispuesto en los artículos 308, 314, 316 y 317 de este código, y por ningún motivo excederá de los productos de la porción que en caso de sucesión intestada corresponderían al que tenga derecho a dicha pensión, ni bajará de la mitad de dichos productos. Si el testador hubiere fijado la pensión alimenticia, subsistirá su designación, cualquiera que sea, siempre que no baje del mínimo antes establecido. Con excepción de los artículos citados en el presente capítulo no son aplicables a los alimentos debidos por sucesión, las disposiciones del capítulo II, Título VI del Libro Primero.”

“Artículo 1373. Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1368, se observarán las reglas siguientes:

- I. Se ministrarán a los descendientes y al cónyuge supérstite a prorrata;
- II. Cubiertas las pensiones a que se refiere la fracción anterior, se ministrarán a prorrata a los ascendientes;
- III. Después se ministrarán, también a prorrata, a los hermanos y a la concubina;
- IV. Por último, se ministrarán igualmente a prorrata, a los demás parientes colaterales dentro del cuarto grado.”

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

“Artículo 1375. El preterido tendrá solamente derecho a que se le dé la pensión que corresponda, subsistiendo el testamento en todo lo que no perjudique ese derecho.”

“Artículo 1376. La pensión alimenticia es carga de la masa hereditaria, excepto cuando el testador haya gravado con ella a alguno o algunos de los partícipes de la sucesión.”

“Artículo 1377. No obstante lo dispuesto en el artículo 1375, el hijo póstumo tendrá derecho a percibir íntegra la porción que le correspondería como heredero

legítimo si no hubiere testamento, a menos que el testador hubiere dispuesto expresamente otra cosa.”

También existen precauciones que deben tomarse en cuenta, como en el caso de que la viuda quede encinta.

Los artículos 1638 a 1648 establecen las reglas para estos casos, que tienden a evitar la simulación de parto (sustitución de infante, tratar de pasar por viable a quien no lo es) para crear un falso heredero. Basta la lectura de los artículos citados para conocer las reglas que han de seguirse. Una muy importante es la de que la división de la herencia se suspende hasta que se verifique el parto o hasta que transcurra el plazo máximo de la preñez, más los acreedores podrán ser pagados por mandato judicial.

CAPÍTULO 4

PROPUESTA DE SOLUCIÓN A LA PROBLEMÁTICA PLANTEADA

Como lo hemos venido señalando, la inactividad procesal y la falta de interés jurídico de los familiares del heredero fallecido, para que insten a que el albacea comparezca a juicio, es el motivo primordial para que en esta investigación, se busque el medio idóneo de hacer comparecer a dichos sujetos para iniciar la tramitación mencionada, es decir, el Código Civil para el Distrito Federal, no tiene un fundamento jurídico para que los herederos se apersonen a la sucesión ya sea testamentaria o legítima.

Ante esta situación, consideramos pertinente señalar lo concerniente a la inactividad procesal, así como sus consecuencias jurídicas derivadas de esta en la sucesión. Asimismo, analizaremos la falta de fundamento jurídico que el Código Civil para el Distrito Federal no contiene, para obligar a comparecer a juicio a los herederos y albaceas, apoyándonos en lo que al respecto establece la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para así hacer nuestra propuesta de solución a la problemática planteada.

A. La inactividad procesal.

Por exclusión, diríamos, que inactividad consiste en falta de actividad, es decir, no hay acción o efecto de poner en movimiento algo; en el caso que nos ocupa, no se acciona al aparato judicial para que este actúe.

Derivada de la inactividad procesal, se derivan la caducidad y la prescripción; por caducidad, debe entenderse “al período en el cual, se produce la extinción de una cosa o un derecho. También cuando una facultad pierde su validez, en virtud de haber dejado transcurrir un plazo determinado para ejercerla. Cuando un testamento es ineficaz en algunas de sus disposiciones, por no cumplirse en un tiempo determinado. Cuando no se ha proseguido una acción o un derecho y el tiempo o el término ha transcurrido para ello. Puede darse la caducidad por desuso, porque así lo establezcan las costumbres o simplemente porque no se aplique durante algún tiempo más o menos largo.”⁷⁹

La caducidad se puede pactar en forma convencional o ser establecida por la ley. En ésta nace el derecho sometido a un tiempo fijo de duración, sin tomar en cuenta consideración alguna o negligencia en el titular. Produce sus efectos de manera directa y automática; incluso, la caducidad no admite causas de interrupción o suspensión de manera general.

Por prescripción, se entiende “al medio jurídico, que tiene una doble función; una positiva o adquisitiva y otra negativa o extintiva. Por ella, se adquiere bienes o se libera de obligaciones, ambas mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley. Sólo pueden prescribirse los bienes y obligaciones que están en el comercio, salvo las excepciones establecidas por la ley.”⁸⁰

⁷⁹ OVALLE FAVELA, José. Teoría del Proceso. 8ª edición, Editorial Oxford, México, 2005. p. 82.

⁸⁰ DE PINA, Rafael. Op. cit. p. 20.

En otras palabras, podemos decir que la palabra caducidad implica la acción o el efecto de caducar, perder su fuerza una ley o un derecho. Doctrinalmente, se entiende como una sanción por la falta de ejercicio oportuno de un derecho. El legislador subordina la adquisición de un derecho a una manifestación de voluntad en cierto plazo o bien, permite una opción. La caducidad extingue el proceso pero no la acción.

La caducidad tiene su origen en Roma, en materia de herencia y aún vemos una cierta equivalencia en este contexto.

“Los bienes caducos eran aquellos de los que se disponía válidamente, pero que no llegaron a adquirirse por causas posteriores o de muerte del testado; por ejemplo, por ilegalidad de heredero instruido.”⁸¹ El Derecho Positivo Mexicano también contempla esta idea de caducidades; así las disposiciones testamentarias caducan y quedan sin efecto en lo relativo a los herederos y legatarios: a) Si el heredero o legatario muere antes que el testador o antes de que se cumpla la condición de que dependa la herencia o legado; b) Si el heredero o legatario se hace incapaz de recibir la herencia o legado; c) Si renuncia a su derecho.

Como podemos ver, esta problemática, es frecuente en las sucesiones testamentarias y legítimas, por ejemplo, cuando uno de los herederos fallece (coheredero). En esta hipótesis, el Juez o en su caso, el Ministerio Público, solicitan se notifique a la sucesión del coheredero fallecido (familiares de este), ya que, muchas de las veces, es aquí, donde se paraliza la sucesión, debido que al

⁸¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. T. A-CH. Op. cit. p. 76.

notificar a algún familiar del coheredero fallecido, ya sea esposa, concubina o alguno de los hijos; estos, no muestran interés en apersonarse a dicha sucesión.

Ante tal hecho, el Juez o la representación social, insisten en que se notifique a la sucesión del fallecido tal hecho para que el albacea comparezca a ella.

Aquí, se paraliza la sucesión en trámite. Es decir, no existe fundamento legal en el Código Civil para el Distrito Federal que obligue a los familiares del coheredero fallecido a iniciar la tramitación de la sucesión del fallecido para que se nombre albacea. De aquí, precisamente deriva el problema de tesis, lo cual, a continuación planteamos.

B. Consecuencias jurídicas derivadas de la inactividad procesal en las sucesiones testamentarias o legítimas.

“¿Quién tiene derecho a heredar, cuando habiéndose otorgado el testamento a favor de varias personas, una de ellas ha muerto antes que el testador?, ¿Quiénes tienen derecho a heredar en el supuesto anterior?, ¿Qué dispone la ley en relación a los herederos del muerto, que había sido designado para recibir una parte de la herencia como hijo del testador?, ¿Qué pasa con los parientes de ese muerto, que en el testamento tenían un derecho y que al morir antes que el dueño de los bienes, es decir, el testado, quedan en una hipótesis que la ley no determina claramente?, ¿Los herederos que sí viven, nombrados junto con el que falleció, tienen derecho a recibir una parte más de la herencia que correspondería al muerto, o qué se hace con esos bienes?, ¿Qué acciones o

instancias tienen los hijos del heredero muerto?, ¿Qué clase de conflictos se van a presentar frente al testamento y en relación a la sucesión legítima?, ¿Procede en este caso el juicio testamentario ante un Notario, ante un Juez Familiar, qué ocurre con esos bienes?, ¿La parte de la herencia del hijo premuerto, es decir, el que falleció antes que su propio padre, que había sido designado heredero y ahora, al abrirse la sucesión testamentaria, ya no está presente?”⁸²

Innumerables interrogantes se presentan, porque si bien ahora hablamos del supuesto en el cual, el testador previó, el destino de sus bienes, es la vida, la realidad, la que ha cambiado la hipótesis de la ley y así, de los cuatro herederos designados correctamente en el testamento público abierto, sólo tres de ellos, tienen derecho a la herencia porque aún viven; pero la época en que se formó el testamento, la del fallecimiento del testador y la muerte de este último, no tenga derecho ni aspiración alguna, ni sus herederos, a esa parte de la herencia.

Veamos qué dice la ley en ese sentido. En primer lugar, tenemos que considerar que expresamente en el capítulo correspondiente a la capacidad para heredar, se señala en el artículo 1336 lo siguiente: “El heredero por testamento, que muera antes que el testador o antes que se cumpla la condición; el incapaz de heredar y el que renuncie a la sucesión no transmite ningún derecho a sus herederos. La hipótesis en cuestión, es la primera. El heredero instituido como tal en el testamento, ha muerto antes que el testador.”

⁸² GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. ¿Qué puede usted hacer con sus bienes antes de morir? 4ª edición, Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, México, 2005. p. 370.

En el caso concreto que analizamos, la ley ordena que esa persona no puede transmitir a sus herederos el derecho que tendría a esa herencia. Entre otras razones, porque el Derecho Familiar Patrimonial exige que para tener derecho a heredar, hay que ser persona física jurídica. En este caso, se incluye al *nasciturus* o sea al concebido no nacido, siempre y cuando nazca vivo y viable, de acuerdo a lo que señala el Código Civil en sus artículos 22 y 337.

Si éste es el enfoque que la ley da al concebido no nacido, por mayoría de razón, quien esté muerto, quien ha dejado de ser persona física jurídica, es decir, sujeto de derechos y obligaciones, quien no existe, no puede por su falta de existencia jurídica, incluso física, transmitir a sus herederos ningún derecho, porque él a su vez, por haber dejado de ser persona, tampoco ha recibido derecho alguno. Además, se presenta la circunstancia de que la ley ordena que si ha muerto primero el heredero, pierde su derecho a heredar. Aquí surge otra cuestión importante, porque esa cuarta parte de la herencia, tiene que ir a las manos de alguien.

En este caso, si el autor del testamento nombró a otro heredero, ese tendrá derecho a una parte de la herencia; si no fue así, los otros herederos por disposición de la ley, no pueden incrementar su porcentaje y tendrá que proceder la apertura de la sucesión legítima, para ese caso concreto. Debe quedar claro en esta hipótesis que nos referimos al derecho que tienen los herederos legítimos del testador, no del heredero muerto, quien a su vez tiene parientes, tiene herederos, que en el caso concreto, esos no tienen derecho a la herencia del testador.

Por las razones que ya hemos dicho, la sucesión legítima en la cuarta parte de la herencia, en el caso específico que estamos tratando, será para los sucesores del testador, es decir, del autor del testamento. En esta situación, el Código Civil regula también la substitución testamentaria que puede hacer el testador para el caso de que uno o más de los herederos, no pudieran recibir la herencia, sobre todo, porque murieran antes que él. Por ello, el artículo 1472 del Código Civil para el Distrito Federal ordena: “Puede el testador sustituir una o más personas al heredero o herederos instituidos, para el caso de que mueran antes que él, o de que no puedan o no quieran aceptar la herencia.”

En términos generales, las consecuencias jurídicas que se deriva de la inactividad procesal en las sucesiones testamentarias o legítimas principalmente son:

- Dilación del trámite sucesorio.
- Incumplimiento de la voluntad del testador.
- Fraude en contra de acreedores.
- Negación del principio de que la justicia debe ser pronta y expedita.
- Falta de cumplimiento de un derecho.

Por lo expuesto, es recomendable buscar de manera diligente que la voluntad del testador se cumpla al igual que lo establecido por la ley. En caso omiso, subsanar las deficiencias.

C. La falta de fundamento jurídico para obligar a los familiares del coheredero fallecido a iniciar la tramitación de la sucesión y de nombrar albacea.

Como sabemos, los Códigos Civil y Procesal para el D.F., observan varias lagunas u omisiones en materia de sucesiones, una de ellas, es precisamente, la falta de fundamento jurídico para obligar al coheredero fallecido a tramitar la sucesión legítima o intestada para que se nombre albacea.

Para que los familiares de este, inicien la tramitación de la sucesión y nombren albacea; esto, también fuera subsanable si se promulgara, un Código Familiar Patrimonial para el Distrito Federal y un Código Familiar Procedimental, pero bueno, esto, sería materia u objeto de otro trabajo de tesis, por lo pronto, señalaremos, algunas de las omisiones o hipótesis que se han generado ante tal omisión.

“Si al momento de abrir el testamento, es decir, después de haber fallecido el autor de la sucesión, encontramos que alguna de las personas instituidas como herederos, han fallecido también, qué sucede en ese caso con la porción que a ellos correspondía. ¿Será para los herederos de éste? ¿En qué proporción heredan quienes están con vida al momento de abrir el testamento? Estas y otras interrogantes pueden presentarse en el caso que hoy analizamos, con el objetivo preciso de que usted tenga los elementos necesarios para hacer su testamento, y mediante las disposiciones adecuadas, evitar a sus parientes problemas para después de su muerte, ya que como lo hemos mencionado en repetidas

ocasiones, cuando la familia se encuentra en la necesidad de repartir bienes, joyas, dinero y en general, la herencia de una persona, si no hay claridad en las cláusulas del testamento, surgen problemas, que repercuten en la estabilidad familiar.

En ocasiones, se desconoce a los hijos, a los parientes, por la rivalidad derivada del aspecto patrimonial, ya que todos se sienten con el mejor derecho para quedarse con los bienes de la herencia. Por eso, es importante conocer la institución de los herederos sucesivos y la substitución de herederos.”⁸³

En un testamento, es posible que el autor de éste, nombre al mismo tiempo a dos o más personas, para que le sucedan en sus bienes; es decir, involucra en su testamento a varias personas a la vez. El Código Civil para el Distrito Federal, en esta hipótesis es muy claro, cuando expresa: “Si el testador llama a la sucesión a cierta persona y a sus hijos, se entenderán todos instituidos simultáneamente y no sucesivamente.”

Es decir, el primero de los nombrados, y los hijos de éste a la muerte del testador, son simultáneamente herederos, ya que a todos y cada uno de ellos les corresponderá una porción hereditaria igual. Pero ¿Qué sucede si alguno de los nombrados herederos en el testamento, ya falleció al momento de abrir el testamento? En este caso, el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1472, dice textualmente lo siguiente: “Puede el testador substituir una o más

⁸³ Ibidem. p. 374.

personas al heredero o herederos instituidos, para el caso de que mueran antes que él, o de que no puedan o no quieran aceptar la herencia.”

Así, al amparo de la norma citada, surgen lo que se llaman las substituciones testamentarias, cuyo significado está claramente descrito por la ley, y se basa en el aspecto de substituir unos herederos a otros, surgiendo también el heredero sucesivo (dícese de lo que sucede o sigue a otra cosa). Por tanto, si el primero de los nombrados, ha fallecido al momento de abrir el testamento, sucede el segundo mencionado, y así sucesivamente, siempre y cuando esta circunstancia haya sido manifestada por el testador.

En esta hipótesis, el Código Civil vigente para el Distrito Federal, expresa: “Los substitutos, es decir, quienes substituyen a los ya fallecidos, recibirán la herencia con los mismos gravámenes y condiciones con que debían recibir los herederos; a no ser que el testador haya dispuesto expresamente otra cosa, o que los gravámenes o condiciones fueren meramente personales del heredero.” (Artículo 1476 del Código Civil para el Distrito Federal).

Esto significa que expresamente debe señalar el autor del testamento, quiénes y en qué proporción podrán substituir al heredero originalmente nombrado, y así, estos últimos pueden ser designados nuevamente de manera conjunta o sucesiva. Ejemplo: “Nombro heredero a Pedro, y en caso de fallecimiento de éste, a Juan y sus hijos.” En este caso, Pedro es el primero nombrado, pero si hubiere fallecido al momento de abrirse el testamento, serán

Juan y sus hijos, quienes hereden de manera simultánea. Otra circunstancia sería, si expresamente se dice: “Instituyo heredero a Pedro, Juan, Rodrigo o los hijos de este último, de manera sucesiva.” Esto significa que uno sucederá al otro en caso de muerte, y así, Pedro será el único heredero, si vive al momento de abrir el testamento. Si no, lo será Juan, y así sucesivamente hasta la última hipótesis, en que de manera simultánea heredarán los hijos de Rodrigo. La ley es precisa, pero es conveniente que el testador, realice de manera clara las cláusulas de su testamento, para evitar problemas de interpretación.

Las cláusulas testamentarias se interpretan en el estricto sentido de sus palabras, como regla general. El problema de interpretación se inicia cuando no son claros los términos de un testamento, y así, la ley debe implementar una serie de reglas, que van desde considerar o dilucidar la verdadera intención de alguna cláusula, hasta la hipótesis de llevar el asunto a la sucesión legítima, es decir, el orden estrictamente señalado por la ley. En este sentido, el artículo 1302, expone: “Toda disposición testamentaria deberá entenderse en el sentido literal de las palabras, a no ser que aparezca con manifiesta claridad que fue otra la voluntad del testador.

En caso de duda sobre la inteligencia o interpretación de una disposición testamentaria, se observará lo que parezca más conforme a la intención del testador, según el tenor del testamento y la prueba auxiliar que a este respecto pueda rendirse por los interesados.”

Igualmente, el artículo 1300 del citado ordenamiento jurídico, dice: “La disposición hecha en términos vagos a favor de los parientes del testador, se entenderá que se refiere a los parientes más próximos, según el orden de la sucesión legítima.”

Estas reglas deben tomarse en cuenta para escribir de manera precisa las cláusulas de un testamento, evitando así, problemas de interpretación que a veces, son contrarios a la voluntad o intención de la persona que hizo las cláusulas testamentarias. De aquí la importancia de recibir una asesoría adecuada para hacer su testamento, dejando a los herederos, porciones, objetos y en general, la herencia, para que puedan gozar de ese derecho, sin problemas de ninguna especie. Debemos tomar en cuenta que, un testamento hecho conforme a la ley, depende la armonía de la familia, para después de la muerte.

Como podemos ver, en el Código Civil para el Distrito Federal, no hay un artículo que obligue a los familiares del coheredero fallecido a que tramiten la sucesión o nombren albacea a pesar que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal establece en sus artículos 779 y 795, lo siguiente.

“Artículo 779. En los juicios sucesorios, el Ministerio Público representará a los herederos ausentes mientras no se presenten o no acrediten su representante legítimo, a los menores o incapacitados que no tengan representantes legítimos, y al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal cuando no haya herederos legítimos dentro del grado de ley y mientras no se haga reconocimiento o declaración de herederos.”

“Artículo 795. Se citará también al Ministerio Público para que represente a los herederos cuyo paradero se ignore y a los que habiendo sido citados no se presentaren y mientras se presenten.

Luego que se presenten los herederos ausentes cesará la representación del Ministerio Público.”

Como podemos ver, las anteriores disposiciones, son insuficientes para obligar a los familiares del coheredero fallecido a ser diligentes en la tramitación de la sucesión y en el nombramiento de albacea, lo cual, desde nuestro particular punto de vista, debiera estar reglamentado en el Código Civil para el Distrito Federal.

De acuerdo a lo expuesto, consideramos pertinente señalar que el morir, es una realidad a la que todo ser humano tiene que enfrentarse, es el momento en que debe decidir en cuanto a su fortuna, a quienes de sus familiares o miembros fuera de ellos, desea dejarles sus bienes, sus derechos, sus obligaciones, en una palabra, la continuación de su personalidad, que sus herederos deben seguir.

Mil ideas cruzan por la mente de un ser humano, cuando sin haber hecho su testamento, siente la proximidad de la muerte y en ese instante, se da cuenta que sus bienes, acumulados durante su vida, serán objeto de un tratamiento legal, que probablemente no sea, el que él pensó, el que él decidió que quería que pasara con esos bienes y en ese momento, arrepentido de no haber testado,

tendrá que enfrentar a la realidad, la vida misma que lo ha dejado sin la oportunidad de decidir, el futuro de sus bienes.

Por otro lado, tampoco es conveniente pretende cometer un fraude a la ley porque si se nombran a los tutores, a los curadores, en los supuestos que la ley señala, sin haber rendido cuentas, también será nulo el testamento y no se tendrá derecho a esa herencia. Por otro lado, ninguno de los parientes de las personas mencionadas, el médico, el Notario, los curas, podrán recibir bienes en un testamento, aun cuando a ellos no se les mencione, porque se protege el que hubiere una influencia en contra de la voluntad del testador o faltar a la verdad o a la integridad del testamento, por todo ello, como ya lo dijimos, el Notario Público recibe una sanción en la que se le priva de su oficio y lo más grave es que el testamento otorgado no produce efectos jurídicos, usted habrá fallecido, sus bienes pueden ir a dar incluso al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal.

Julián Güitrón Fuentesvilla recomienda: “Teste: pero hágalo con profesionales, bien asesorado y en ningún supuesto, por más agradecido que esté usted a quien le haya salvado la vida, o le deba favores, o lo haya absuelto de sus pecados, no lo nombre su heredero, porque no podrá recibir los bienes.”⁸⁴

La ley prohíbe imponer a los herederos condiciones o cargas, obligándolos a testar a favor de determinada persona. Lo que sí puede hacer, es nombrar a uno o varios sustitutos de los herederos que usted haya designado. Lo anterior se

⁸⁴ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Op. cit. p. 382.

permite si sus herederos mueren antes que usted, en ese caso procede el nombramiento de otro heredero. Lo mismo ocurrirá si no pueden aceptar o no quieren la herencia; en este sentido el artículo 1472 del Código Civil ordena: “Puede el testador sustituir una o más personas al heredero o herederos instituidos para el caso de que mueran antes que él, o de que no puedan o no quieran aceptar la herencia.”

Lo que el testador no puede hacer aun tratándose de su propio testamento, es obligar a su heredero a que teste a favor de una persona determinada; por ello, el artículo 1473 dispone: “Quedan prohibidas las sustituciones fideicomisarias y cualquiera otra diversa de la contenida en el artículo anterior, sea cual fuere la forma de que se la revista.”

La sustitución fideicomisaria quiere decir que usted como dueño de los bienes no puede prohibir su enajenación a otro; tampoco aunque usted quiera que se llame a un tercero a que reciba lo que quede de la herencia al morir el heredero; es decir, que le deja una pensión a su tía, después a su mamá y por último a su hermano; todo esto no es posible, por ello, el artículo 1482 ordena: “Se consideran fideicomisarias y, en consecuencia, prohibidas las disposiciones que contengan prohibiciones de enajenar, o que llamen a un tercero a lo que quede de la herencia por la muerte del heredero, o el encargo de prestar a más de una persona sucesivamente cierta renta o pensión.”

Tampoco se permite dejar los bienes en un testamento a parientes que no sean los hijos del testador, mientras éste viva; o sea, que ya estén concebidos; por

ello el artículo 1480 dice: "Puede el padre dejar una parte o la totalidad de sus bienes a su hijo con la carga de transferirlos al hijo o hijos que tuviere hasta la muerte del testador, teniéndose en cuenta lo dispuesto en el artículo 1314, en cuyo caso el heredero se considerará como usufructuario". Pero el 1481 dispone la sanción correspondiente al decretar: "La disposición que autoriza el artículo anterior, será nula cuando la transmisión de los bienes deba hacerse a descendientes de ulteriores grados".

En el ejemplo anterior, usted puede dejar sus bienes a su hijo; pero para que él a su vez lo transmita a los hijos que él tenga, pero que ya estén concebidos antes de morir el testador. Entiéndase bien que esto no es sustitución fideicomisaria, sino herencia al hijo póstumo que nazca vivo y viable, según el artículo 22 y 337 del Código Civil. El 22 afirma:

"Artículo 22. La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código".

A su vez, el artículo 337, establece lo siguiente:

"Artículo 337. Para los efectos legales, sólo se tendrá por nacido al que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo ante el juez del Registro Civil. Faltando algunas de estas

circunstancias, no se podrá interponer demanda sobre la paternidad o maternidad”.

De acuerdo a lo citado, el Código Civil para el Distrito Federal, no establece de manera precisa la hipótesis de tesis que se sostiene con relación a obligar a que los familiares, del coheredero, tramiten la sucesión o nombren albacea.

D. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto.

Al no haber fundamento jurídico para obligar a los familiares del coheredero fallecido a que inicien el trámite de la sucesión, o nombre albacea, es poca la jurisprudencia existente al respecto, razón por la cual cito algunas.

Tesis y Jurisprudencia

“HEREDEROS PRESUNTOS, MUERTE SIMULTÁNEA DE LOS Y DEL AUTOR DE LA HERENCIA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). El artículo 1287 del Código Civil del Estado de México, anterior al vigente, interpretado **contrario sensu**, indica que sólo tiene lugar la transmisión de la herencia a favor de quien sobrevive al autor de la sucesión, pero no a favor de quien muere simultáneamente, ni mucho menos de quien muere con anterioridad. Además, de acuerdo con el artículo 1334 del Código Civil del Estado, para que el heredero pueda suceder se necesita que sea capaz al tiempo de la muerte del autor de la herencia. Esto significa que como la sucesión se abre en el momento de la muerte del autor de la misma, los herederos deben existir en el momento. Y como el

artículo 1607 del Código Civil establece que entre los hijos se repartirá la herencia por partes iguales si a la muerte de sus padres sólo quedaren ellos, esto implica que los hijos deben sobrevivir a sus padres para poder heredarlos” (Amparo directo 941/57. Ponente: Alfonso Guzmán Neyra. Sexta Época. Tercera Sala. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XII. Cuarta Parte, Junio de 1958. Página 140).

Con relación a lo anterior, podemos decir que, para que surjan los derechos del heredero a suceder, se requieren de varios supuestos. En primer lugar, la muerte del **de cujus**, y que en ese momento, el heredero esté vivo para poder recibir dichos derechos. Sin el segundo requisito, éstos ni siquiera surgen, por lo que no es posible transmitirlos.

Tesis y Jurisprudencia

“TESTAMENTO, NULIDAD DE LA CLÁUSULA FIDEICOMISARIA EN EL. Si al fallecer el testador deja la propiedad absoluta de un inmueble a determinada persona durante su vida, pero dispone que aquélla a su vez se obliga a transmitir a su muerte dicho inmueble, a terceras personas, si éstas sobreviven tanto al testador, como al heredero, es evidente que se está frente a una cláusula fideicomisaria prohibida por el artículo 1473 del Código Civil; y atento a lo dispuesto por el artículo 1479 se reputa fideicomisaria la disposición en que el testador obliga al heredero o legatario a transferir a su muerte la propiedad de la cosa que se le dejó por testamento a un tercero, y como consecuencia de ello, es nula la cláusula relativa del testamento, en cuanto se obliga al heredero transmitir

a su muerte la propiedad de la cosa de que se trata, a dichas terceras personas, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 8° del Código Civil, que dispone que son nulos los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario; además, también es nula la parte de la cláusula indicada por lo que se refiere a la obligación de que el heredero haga en su testamento alguna disposición a favor de otras personas, pues al efecto el artículo 1349 del Código Civil preceptúa que es nula institución hecha bajo la condición de que el heredero o legatario haga en su testamento alguna disposición a favor del testador o de otra persona, máxime si se toma en cuenta que también es nula la segunda parte de dicha cláusula, porque se está frente a una obligación de hacer legalmente imposible, dado que expresamente la ley es la que prohíbe al heredero o a la persona a quien se transmite por testamento la propiedad de una cosa, que a su muerte, la transmita a un tercero, pues al efecto el artículo 1347 del Código Civil estatuye que la condición física o legalmente imposible de dar o de hacer, impuesta al heredero o al legatario, anula su institución, y la expresión de una causa contraria a derecho, según el artículo 1304 del propio ordenamiento legal, aunque sea verdadera, se tendrá por no escrita, y el artículo 1478 de dicho código dispone que debe tenerse por no escrita la cláusula fideicomisaria, sin que se trate del caso en que el testador deje la propiedad del todo o parte de sus bienes a una persona y el usufructo a otra, como ya quedo establecido con anterioridad, para que no se repute fideicomisaria la disposición relativa. Finalmente, el artículo 1482 del Código Civil preceptúa que se consideran como fideicomisarias y, en consecuencia prohibidas, las disposiciones que llamen a un tercero a lo que queda

de la herencia, por la muerte del heredero”. (Amparo directo 8607/63. Ponente: Rafael Rojina Villegas. Sexta Época. Tercera Sala. Semanario Judicial de la Federación. Tomo CXXX. Cuarta Parte: Abril de 1968. Página 83).

El fideicomiso nació en el Derecho Romano, como una súplica que una persona (el fideicomitente) hacía a otra (el fiduciario) para que entregara bienes a un tercero (el fideicomisario). Este contrato surgió con el fin de burlar las prohibiciones de adquirir por testamento que tenían ciertas personas, por lo que se heredaba a cierto individuo que tenía la obligación de entregar los bienes a otro. En la sustitución fideicomisaria, el heredero debe a su vez heredar por fuerza a otra persona que el testador le ha señalado, lo que provoca que su libertad testamentaria se vea coartada.

“Se llama sustitución indirecta o fideicomisaria aquella en la cual el testador impone al heredero la obligación de transmitir los bienes hereditarios a determinada persona, bien sea durante su vida o cuando muera, el heredero queda considerado simplemente como un usufructuario de los bienes, supuesto que el dominio lo habrá de transmitir a su muerte o bien durante su vida, en un cierto plazo. Por la cláusula fideicomisaria el testador en realidad favorece con la institución en forma definitiva a una tercera persona distinta del heredero, es decir, en una forma indirecta, a través de ésta cláusula, se impone al heredero la obligación de testar a favor de cierta persona”

Las sustituciones válidas pueden hacerse conjunta o sucesivamente es decir, puede el testador nombrar diversos herederos conjuntamente par que a falta

del heredero designado, todos reciban por partes iguales la porción asignada al sustituido o bien sustituidos pueden ser sucesivos, indicándose en el testamento de forma o el orden en que entrarán a disfrutar, si no se indica orden, se acepta en la forma en que venga en el testamento.

E. Necesidad de adicionar dos nuevos artículos al Código Civil para el Distrito Federal, como solución a la problemática planteada.

Con el propósito de desactivar la inactividad procesal de los familiares del coheredero fallecido, será oportuno, adicionar dos nuevos artículos al Código Civil para el Distrito Federal, los cuales quedarían en el Título Quinto denominado Disposiciones comunes a las sucesiones testamentarias y legítimas en su capítulo II de la apertura y transmisión de la herencia en los artículos 1652 “A” y 1652 “B”, los cuales quedarían así.

“Artículo 1652 A. No habiendo bienes, o existiendo los mismos y ante la falta de interés en denunciar la sucesión legítima o testamentaria, hecha la notificación a alguno de los familiares del presunto heredero fallecido, se dejan a salvo sus derechos para que los haga valer en la vía que corresponda.”

“Artículo 1652 B. Practicada la notificación, y ante la falta de interés jurídico en apersonarse a la sucesión, continúese con el procedimiento con asistencia de la representación social.”

CONCLUSIONES

PRIMERA. El Derecho Hereditario, es el conjunto de normas o disposiciones que regulan la transmisión del patrimonio del autor de la herencia a sus herederos, es decir, trata de vigilar que se cumpla la voluntad del finado.

SEGUNDA. El testamento es, como todo acto jurídico, una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, lo que en efecto ocurre siempre y cuando, la norma jurídica ampare esa manifestación de voluntad.

TERCERA. El testador no puede disponer de la totalidad de sus bienes sin haber dejado alimentos a las personas que se mencionan en las diversas fracciones del artículo 1368 del Código Civil. El testamento en que no se deje pensión alimenticia como lo establece la ley, se considera inoficioso.

CUARTA. La capacidad para heredar existe para las personas físicas desde el momento en que son concebidas, siempre y cuando nazcan viables. Los extranjeros y las personas morales son capaces de adquirir bienes por testamento o por intestado, pero su capacidad tiene las limitaciones establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en las respectivas leyes reglamentarias de los artículos constitucionales.

QUINTA. La sucesión testamentaria, es la que se establece por la voluntad expresa de una persona que en vida determina con precisión el destino que se dará a sus bienes después de su muerte.

SEXTA. La sucesión legítima, se otorga por mandato de ley a los descendientes, cónyuges, ascendientes y parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la herencia. Los concubinos, heredan igual que el cónyuge y a falta de estos, heredarán al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal.

SÉPTIMA. El coheredero, es la persona que en unión de otra u otras, acepta una herencia, en el Derecho Mexicano, (sucesión testamentaria), no prevé el derecho de acrecer, sólo existe, cuando el testador, así lo dispone en su testamento.

OCTAVA. El interés jurídico, consiste en justificar la acción procesal, del actor o demandado al órgano judicial. El interés jurídico puede ser primario y secundario. El primario, consiste en el derecho público autónomo y abstracto de poner en movimiento la actividad de los órganos jurisdiccionales. Es secundario cuando se funda en obtener una sentencia favorable. No hay interés jurídico cuando se carece de estos elementos.

NOVENA. La falta de previsión del legislador, ha motivado que muchos tópicos del Derecho Familiar, en específico el de sucesiones, no estén contemplados, como en el supuesto, de la falta de interés procesal en que caen los familiares del heredero fallecido (coheredero), cuando no tramitan la sucesión o no se nombra albacea, no hay fundamento jurídico en el Código Civil para el Distrito Federal que los obligue, lo que causa dilación de las sucesiones.

DÉCIMA. Con el propósito de desactivar la inactividad procesal de los familiares del coheredero fallecido, será oportuno, adicionar dos nuevos artículos al Código Civil para el Distrito Federal, los cuales quedarían en el Título Quinto denominado,

Disposiciones Comunes a las Sucesiones Testamentarias y Legítimas en su capítulo II de la apertura y transmisión de la herencia en los artículos 1652 “A” y 1652 “B”, los cuales quedarían así.

“Artículo 1652-A. No habiendo bienes, o existiendo los mismos y ante la falta de interés en denunciar la sucesión legítima o testamentaria, hecha la notificación a alguno de los familiares del presunto heredero fallecido, se dejan a salvo sus derechos para que los haga valer en la vía que corresponda.”

“Artículo 1652-B. Practicada la notificación, y ante la falta de interés jurídico en apersonarse a la sucesión, continúese con el procedimiento con asistencia de la representación social.”

Con lo anterior, se pretende terminar con las trabas u obstáculos derivadas de una inadecuada o falta de regulación en materia de sucesiones, cuando hay displicencia o falta de interés jurídico por parte de los familiares del heredero fallecido, para dar trámite a la sucesión o nombrar albacea.

BIBLIOGRAFÍA GENERAL CONSULTADA

AGUILAR CARVAJAL, Leopoldo. Segundo Curso de Derecho Civil. 7ª edición, Editorial Porrúa, México, 2004.

ARCE Y CERVANTES, José. De las Sucesiones. 6ª edición, Editorial Porrúa, México, 2006.

BAÑUELOS SÁNCHEZ, Froylán. Interpretación de los Contratos y Testamentos. 9ª edición, Editorial Cárdenas Editor, México, 2002.

BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BÁEZ, Rosalía. Derecho de Familia y Sucesiones. 9ª edición, Editorial Oxford, México, 2003.

BONNECASE, Julián. Tratado Elemental de Derecho Civil. Vol. I Biblioteca Clásicos del Derecho, Editorial Harla, Traducción de Enrique Figueroa Alfonso, México, 2000.

CASTÁN TOBEÑAS, José. La Dogmática de la Herencia y su Crisis Actual. 6ª edición, Editorial Reus, Madrid España, 1995.

CICÚ, Antonio. Derecho de Sucesiones. 2ª edición, Editorial Bosch, Traducción de Manuel Fairen Martínez, Barcelona España, 2002.

DE CASTRO, Federico. Derecho Civil de España. T. II. 4ª edición, Editorial Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, Madrid, España, 2000.

DE IBARROLA, Antonio. Cosas y Sucesiones. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

FERNÁNDEZ AGUIRRE, Arturo. Derecho de los bienes y sucesiones. 4ª edición, Editorial Harla, México, 2002.

FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 7ª edición, Editorial Esfinge, México, 2000.

GARCÍA VALDECASA, Diego. Derecho Sucesorio Español. 5ª edición, Editorial Themis, Madrid, España, 2001.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. ¿Qué puede usted hacer con sus bienes antes de morir? 4ª edición, Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, México, 2005.

KIPP, Wolf. Derecho Sucesorio Alemán. 3ª edición, Editorial Atenea, México-Alemania, 1990.

LLEDO YAGÜE, Francisco. Derecho de Sucesiones. 4ª edición, Editorial Universidad de Deusto Bilbao, España, 2006.

LÓPEZ, Martín. Derecho Sucesorio. 4ª edición, Editorial Trillas, México, 2003.

MORINEAU IDUARTE, Martha e IGLESIAS GONZÁLEZ, Román. Derecho Romano. 4ª edición, Editorial Oxford, 2006.

MUÑOZ, Luis. Derecho Civil Mexicano. Derechos Reales. Derecho Sucesorio. T. II, 9ª edición, Editorial, Porrúa, México, 2003.

OVALLE FAVELA, José. Teoría del Proceso. 8ª edición, Editorial Oxford, México, 2005.

PENICHE LÓPEZ, Edgardo. Instituciones de Derecho Civil. 10ª edición, Editorial, Porrúa, México, 2003.

PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 8ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges. Derecho Civil. Vol. 9, Biblioteca Clásicos del Derecho, Editorial Harla, México, 2000.

PUIG PEÑA, Federico. Tratado de Derecho Civil Español. 2ª edición, Editorial Deveschi, España, 2000.

RECANSSENS SICHES, Luis. Tratado General de Filosofía del Derecho. 6ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

ROCA SASTRE, Ernesto. Notas al tratado de sucesiones. 4ª edición, Editorial Bosch, Madrid, España, 2002.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Bienes Derechos Reales y Sucesiones. T. II. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2005.

TAPARELLI, Luis. Ensayo Teórico del Derecho Natural. 3ª edición, Editorial Bosch, España, 1996.

TAPIA RAMÍREZ, Javier. Bienes. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2008.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 2ª edición, Editorial Sista, México, 2008.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. 2ª edición, Editorial Sista, México, 2008.

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL. 3ª edición, Editorial Ediciones Mercantil, México, 2008.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2004.

Diccionario de la Academia Española de la Lengua. 10ª edición, Editorial Grolier, México, 2005.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. T. D-H, 10ª edición, Editorial Porrúa-UNAM, México, 2002.

OTRAS FUENTES

BETTI, Emilio. Teoría General del Negocio Jurídico. En revista de Derecho Privado, Traducción de Martín Pérez, Madrid España, 1999.

VON IHERING, Rodolfo. Los Derechos Subjetivos. 2ª edición. En revista de Derecho Privado, Vol. XX, No. 238, España, 1996.