

321909



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MEXICO**

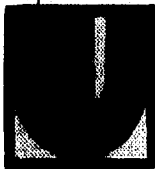
19
24

**CENTRO DE ESTUDIOS
UNIVERSITARIOS
ESCUELA DE DERECHO
INCORPORADA A LA UNAM.
CLAVE 3219**

**EL MENOR INFRACTOR,
COMO SUJETO INCAPAZ
PARA HEREDAR**

**T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO
DE LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A
ANGEL CARLOS TORRES CULEBRO**



México, D. F.

Octubre 1996

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Dedicatorias:

A Dios:

Por permitirme existir.

A mi madre, Sra. Miriam Culebro:

Por ser el ejemplo que con orgullo y profundo amor, seguiré toda mi vida.

A mi padre, Sr. Angel Torres (Q. E. P. D.)

Que Dios te tenga en Su Gloria.

A mis hermanas:

Miriam y Lisset, con inmenso amor a mis dolores de cabeza.

A Mercedes Ortiz:

El amor de mi vida.

A mi familia Elizalde Culebro:

Con gratitud eterna por su apoyo y cuidados hacia mi persona.

A mis princesas Soledad y Pina:

Por sus bendiciones.

Al Licenciado Enrique Salcedo Lezama:

Como ejemplo de estudioso del Derecho, por tu amistad y apoyo incondicional en mi vida y en mi carrera.

Al Licenciado Francisco Javier Roa Déciga:

Excelente maestro y extraordinario amigo.

Al Licenciado Mauricio Oseguera:

Por los consejos y enseñanzas, así como por tu amistad.

A los Licenciados Manuel Ovilla Mandujano (Q. E. P. D.) y Gloria Olga Bueno de Ovilla:

Su bonhomía y padrinazgo fueron definitivos en el logro de mis metas. Con eterna gratitud.

A mi amigo Eduardo Rodríguez Zendejas:

Por tu invaluable apoyo para la realización del presente trabajo.

A Octavio Gutiérrez, Eduardo Mangas y Oscar Domenzáin:

Por su amistad incondicional toda la vida.

Al Centro de Estudios Universitarios y catedráticos del mismo:

Por sus valiosas enseñanzas, que contribuyeron a la formación profesional del suscrito.

A los Licenciados Arturo Carlock Flores y Oscar Gómez Burguete:

Por su amistad y por haberme permitido desarrollarme en el ámbito profesional.

1. INTRODUCCIÓN.

Es un principio general de Derecho que aquel que comete un delito, no debe beneficiarse de él o del resultado material que éste haya involucrado. En este orden de ideas, tal principio debe acatarse con mayor razón, si el pasivo y el activo tienen una relación de parentesco que es conocida por el agente, y así lo entiende el Derecho Familiar, prohibiendo que quien cometa delito en contra del autor de la sucesión, pueda heredarle.

Empero, habida cuenta de que los menores de edad, de acuerdo a la legislación y a la doctrina vigentes, no cometen delitos, sino infracciones a la Ley Penal, este principio es violado y, en la práctica, un menor que hubiese asesinado al autor de la sucesión, es perfectamente capaz de heredarle.

El presente trabajo pretende exponer las razones jurídicas y humanas que hacen imperativo modificar la legislación vigente, a efecto de impedir que todo aquel que cometa agravio grave en contra del autor de la sucesión, se beneficie de la acción, ya sea ésta un delito o una infracción a la Ley Penal.

Para ello, en el Capítulo 2. se revisan los antecedentes históricos del fenómeno jurídico de la sucesión, a partir del concepto de Persona en Roma, los privilegios que en esa cultura acarrea el serlo, la discusión de los conceptos de Capacidad y su contrario para testar en el Derecho Romano, la influencia de las Leyes Caducarias en el fenómeno y la Indignidad, como concepto relevante en las sucesiones.

El mismo Capítulo revisa al Derecho Mexicano en la materia, desde el Código Civil promulgado en 1870, descendiendo el análisis a los conceptos básicos de: Adquisición de Capacidad, la Emancipación y Mayoría de Edad, la Capacidad para Testar, el Impacto de la comisión de Delitos en el Derecho

Civil, específicamente su influencia en la sucesión testamentaria y legítima, las determinaciones de Derecho respecto a la Presunción de Influencia Contraria a la Libertad del Testador o a la Verdad o Integridad del Testamento, la falta de Reciprocidad Internacional y la Utilidad Pública como causales de incapacidad para heredar y/o para testar y, finalmente, la influencia de la Renuncia o Remoción de algún cargo conferido en el testamento al heredero o legatario.

Adelante, se abordan las modificaciones que recibió la Ley Civil en el Código promulgado en el año de 1884, antecedente del que está en vigor, en torno a los mismos conceptos, a efecto de que el discurso sea congruente con sus parámetros de análisis.

El Capítulo 3. estudia el Marco Teórico de las sucesiones, partiendo de su definición y descripción como un hecho relevante para el Derecho, particularizando en el Derecho Positivo y Vigente en la Nación Mexicana. Describe las formas de heredar que permite nuestra legislación, descendiendo a analizar los elementos esenciales del Acto Jurídico denominado "Testamento", contrastando con la Sucesión Legítima y describiendo las instituciones jurídicas que permiten heredar en ella, por cabeza, líneas o estirpes.

Se detallan en este mismo apartado las previsiones legales para la sucesión de descendientes, ascendientes y colaterales. Se integra el análisis de la compañera o compañero informal del autor de la sucesión, denominados "concubina" o "concubinario", para, finalmente, abordar la intervención de la Beneficencia Pública en el fenómeno jurídico sucesorio, en este caso, legítimo.

Con el fin de aproximarse al discurso doctrinario, se aborda la discusión de los Sujetos del Derecho Hereditario, particularizando en la Personalidad Jurídica en las Sucesiones y en la Capacidad para Heredar; desde la perspectiva del Autor de la Herencia y sus acción posible; esto es, la testamentifacción y la óptica que parte de los Herederos.

En este apartado es relevante la discusión dogmática de la capacidad para heredar, o dicho de otro modo, para recibir herencia o legado y las acciones posibles de herederos y legatarios. Se plantea la figura del Albacea, como representante y administrador de la sucesión y los caracteres que describen la mecánica del albaceazgo.

Se complementa este capítulo con la distinción entre herederos y legatarios, no solamente en cuanto se refiere al incremento de su personal patrimonio a Título Universal o a Título Particular, sino, además, en lo correspondiente a todas las demás características relevantes para el Derecho que les hacen figuras diversas en naturaleza.

En el Capítulo 4. se procede a discurrir respecto de la Capacidad General y sus grados en la legislación positiva y vigente para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal, toda vez que este concepto resulta esencial para la comprensión del fenómeno jurídico de la sucesión testamentaria y legítima. Además, incide en la hipótesis fundamental del presente trabajo, pues en él se postula que no debe ser capaz de heredar cierto tipo de heredero o legatario.

Se inicia con la perspectiva del autor de la sucesión, especificando quiénes pueden testar y en qué condiciones. Posteriormente, se aborda la perspectiva de la otra parte, esto es, herederos y legatarios, en lo correspondiente a la capacidad para percibir herencia o legado, particularizando en las diversas formas de Incapacidad, a efecto de mostrar, *contrario sensu*, el perfil jurídico de la capacidad. Así, se aborda a la Incapacidad por falta de personalidad, por razón de delito, por presunción de influencia contraria a la libertad del testado o a la verdad o integridad del testamento, toda vez que, acorde a la Teoría de las Nulidades, el acto jurídico en comento será nulo o estará afectado de nulidad, si en él concurren vicios de voluntad en el autor de la sucesión.

Se integra la discusión de las razones de orden público que pueden afectar a la capacidad de herederos y legatarios, por razones ajenas a ellos, como son: la falta de reciprocidad internacional y la Causa de Utilidad Pública, ambas de mayor jerarquía jurídica a la voluntad del testador.

Concluye esta parte con el análisis de la incapacidad para heredar de herederos y legatarios, si renuncian a algún cargo conferido en el testamento, o fuesen removidos válidamente de aquél.

El Capítulo 5. aborda la perspectiva del Derecho Penal en la discusión que nos ocupa, analizando el concepto de Menor Infractor, conforme a nuestro Derecho Positivo y Vigente, en su relación con el concepto de Inimputabilidad, para acentuar los elementos de Querer y Entender que sustentan la diferencia entre la comisión de un delito y la simple infracción a la Ley Penal. Se enfatiza que las consecuencias jurídicas de uno y otro son diversas por la calidad del activo y no por la naturaleza del acto violatorio del derecho.

En este tenor, se procede al análisis de los conceptos doctrinarios, en materia penal, de la Responsabilidad, la Inimputabilidad y la Culpabilidad, como elementos constitutivos del Tipo Penal y de la Tipicidad. Esta discusión es relevante para la comprensión de la conducta que pone en peligro o daña los bienes jurídicos tutelados por la legislación vigente, desde la perspectiva del agente.

El concepto de la menor edad se aborda enfatizando sus elementos constitutivos y se le relaciona con los estudiados hasta el momento.

Concluye este capítulo con el estudio de la Antijuridicidad, el concepto de Delito y su relación con la punibilidad, a efecto de cerrar el análisis de la conducta delictiva en referencia a las consecuencias materiales y jurídicas de ésta.

El estudio teórico de los elementos interactuantes en la hipótesis que se estudia en la investigación que se reporta en el presente escrito, concluye con el análisis dogmático de la legislación civil vigente para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal, cuyos supuestos están contenidos en los Artículos 1313 y 1316 del Código sustantivo de la materia, mismos que se discuten en el Capítulo 6. En obvio de repeticiones temáticas, éste muestra la misma estructura de los anteriores.

La necesaria síntesis de lo discutido y descripción de las conclusiones a que se arribó en el presente trabajo de investigación, se aborda en el Capítulo 7. En él se concluye en demostrar como ciertas o falsas a las hipótesis que sustentaron el proceso investigativo y expresa lo sustantivo de éste. Manifiesta, asimismo, la postura científica y jurídica que es inevitable adoptar a partir de las demostraciones que se plasmaron en el cuerpo del reporte que aquí se presente.

Finalmente, dichas posturas concluyen en una propuesta de modificación al texto legal en vigor, orientadas a preservar los bienes jurídicos que ella misma tutela y corrigiendo el error de fondo en que se halla. Esta propuesta se presenta en el Capítulo 8 y consiste en el agregado de ciertas fracciones a los Artículos 1313 y 1316 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal.

1.1 Objetivo de la Investigación.

Demostrar que la simple minoría de edad de un sujeto activo que perpetra una lesión al autor de una sucesión, no justifica que aquél conserve capacidad jurídica plena para heredar a éste.

1.2 Planteamiento del Problema

Tanto la Ley Civil como la Doctrina admiten que el autor de una sucesión y los posibles herederos y/o legatarios deben guardar permanentemente una relación jurídica exenta de ilícitos. La existencia de conductas antijurídicas en uno u otros son suficientes para incapacitar, al primero para testar y a los segundos para heredar. En particular, si los posibles herederos cometieron dichos ilícitos en contra de la persona del autor de la sucesión, es lógico que ello los incapacite para heredarle.

En efecto, si alguien, sea con la intención de heredar o con cualquier otra, mata a otro, el Código Civil prevé que no podrá heredarle. Igual sucederá si perpetra en su contra algún delito sexual, o le roba, defrauda o abandona, pues es lógico y de explorado derecho que no se puede permitir que nadie se beneficie de los resultados materiales de la comisión de un delito.

Sin embargo, *stricto sensu*, las personas menores de edad no cometen delitos. La legislación penal en vigor indica que las conductas que en cualquier otra persona tienen el carácter de delictivas, en ellos se califican como "Infracciones a la Ley Penal". Y como el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prescribe que las sentencias del orden civil deberán resolverse con estricto apego a la letra de la Ley, entonces sucede que es posible que un menor de edad que mate a su padre, lo herede.

La anomalía proviene de la incomprensión de la naturaleza de los conceptos de punibilidad y su relación con la capacidad de querer y entender de las personas que manifiestan su voluntad en conductas lesivas al orden público, pues a falta de un criterio mejor, la Ley establece uno arbitrario: la edad de 18 años, para distinguir a quienes tienen esas facultades y quienes no las tienen.

De este modo, los supuestos contenidos en los Artículos 1313 y 1316 del Código Civil en vigor, pueden ser soslayados por la simple ausencia de capacidad formal de ejercicio, sin mayor análisis.

Si bien es cierto que la hipótesis de que un menor de edad puede carecer del necesario discernimiento para distinguir entre lo bueno y lo malo, entre la conducta delictiva y la que no lo es, no menos cierto es que, aún en dicho supuesto, es contrario a la lógica que se beneficie patrimonialmente de una conducta lesiva a los intereses del autor de una sucesión. Tanto más, cuanto que comúnmente les unen lazos de parentesco que les son conocidos a ambos, supuesto éste que, en materia penal, es un agravante para la conducta delictiva y, por ejemplo, en el caso del homicidio, es suficiente dicha relación de parentesco para variar la punibilidad con un incremento a la pena de alrededor del cien por ciento.

1.3 Hipótesis

La investigación que aquí se consigna, pretende demostrar como ciertas las siguientes:

1. El menor infractor, que comete un agravio previsto como delito en la legislación penal vigente, en contra del autor de la sucesión, con quien le une un lazo de parentesco legal que le es conocido, puede heredarlo.
2. La capacidad de heredar de un menor infractor a quien ha sido agraviado por él, constituye una anomalía jurídica, que beneficia indebidamente al agente de la infracción a la Ley Penal.

1.4 Método.

En el abordamiento de la investigación que nos ocupa, se usaron los métodos Transductivo e Histórico, al contrastar los postulados doctrinarios y dogmáticos de la ciencia jurídica, con la legislación vigente y positiva en el Distrito Federal en materia común y en toda la República en materia Federal. Se analizaron los conceptos fundamentales del fenómeno jurídico de las sucesiones en correspondencia con los diversos en materia penal, a efecto de adminicularlos entre sí y obtener la relación jurídica que hace punible con la incapacidad para heredarle, a quien cometa un delito en agravio del autor de una sucesión. Se particularizó en la figura de la minoría de edad, como una presunción legal similar a la inimputabilidad, que tiene consecuencias jurídicas idénticas y que, en la actualidad, permite que el menor de edad que infringe la Ley Penal en agravio del autor de la sucesión, esté en capacidad plena de heredarle.

1.5 Alcances

La investigación en comentario, pretende generalizar respecto de la capacidad para heredar, de los menores infractores que agravian al autor de la sucesión, específicamente en la legislación positiva y vigente en el ámbito de jurisdicción del Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal.

En particular, llega a adminicular la Ley Civil y Familiar en materia de sucesiones y los bienes jurídicos que éstas tutelan, con la diversa en materia penal que se le relaciona.

Como consecuencia de las hipótesis que reconoce como científicamente probadas, propone las modificaciones pertinentes a la legislación invocada, con la pretensión de que se suplemente una anomalía jurídica de fondo.

1.6 Límites

La investigación que nos ocupa, no excede el ámbito territorial del Distrito Federal en materia común y de toda la República en materia Federal. Esto es, no discute las legislaciones civiles ni penales propias de las entidades que forman el Pacto Federal, ni las correspondientes en las naciones que observan un Sistema Jurídico similar al nuestro.

Tampoco incide en discutir la propiedad del carácter jurídico de la infracción a la Ley Penal que es exclusiva de las personas carentes de capacidad de ejercicio por razones cronológicas, para cualesquier otras figuras típicas de la legislación penal.

2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

2.1 CAPACIDAD E INCAPACIDAD PARA HEREDAR EN EL DERECHO ROMANO.

La evolución de los pueblos es generalmente de avance, buscando metas cada vez más elevadas con el propósito de alcanzar la perfección de sus instituciones y, aunque tratan de lograr el máximo de sus niveles en todos los órdenes, esto no ha sido siempre posible, ya que por diferentes causas se estancan o bien se produce en ellos un retroceso.

La Roma antigua es vivo ejemplo de ello y al referirnos concretamente a sus instituciones jurídicas, podemos distinguir en cuanto a su evolución cuatro periodos, que son:

"PRIMER PERÍODO.- De la fundación de Roma a la Ley de las XII Tablas (1 a 304 de Roma).

SEGUNDO PERÍODO.- De la Ley de las XII Tablas al fin de la República (304 a 723 de Roma).

TERCER PERÍODO.- Del advenimiento del imperio a la muerte de Alejandro Severo (723 a 988 de Roma, o 235 de la Era Cristiana).

CUARTO PERÍODO.- De la muerte de Alejandro Severo a la muerte de Justiniano (225 a 565 de la Era Cristiana)."

¹ Eugène Petit. TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO. Editorial Porrúa. 7a. Edición. 1990. pag. 27 y 28.

Ubicada dentro del tercer período encontramos la llamada Época Clásica del Derecho Romano que "...se extiende de Augusto a la muerte de Alejandro Severo y de una manera especial a los reinados de los Antoninos y de los Severos; es decir, al siglo II y a los primeros años del III de nuestra era".

El Derecho Romano alcanza su máximo grado de perfección durante el tercer período, con los Antoninos "Después a partir de Dioclesiano y durante el Bajo Imperio, cesa de progresar."¹ y entra en su etapa de decadencia.

Formada ya una ligera idea acerca del desenvolvimiento del Derecho Romano y tratando de ubicarnos en el que será principal objeto de nuestro trabajo, haremos un breve estudio de la clasificación de las persona en este derecho.

El progreso también produce ciertos cambios en la manera de pensar de los individuos y es por esta nueva forma de concebir las cosas que, en relación con la posibilidad de la intervención de éstos en los diferentes aspectos de la vida jurídica, se va determinando una mayor o menor capacidad para la realización de sus actos tanto como lo permitan sus leyes.

En Roma, como en muchos otros pueblos de la antigüedad, existió la institución de la esclavitud. No está por demás decir que esta era considerada por Aristóteles, como natural y legítima; no así por Platón, quien sustentaba una opinión contraria a este respecto, por lo tanto es necesario aclarar que en el derecho romano no se incluyen solamente leyes, sino también y sobre todo, las aplicaciones que se hicieron por los jurisconsultos, todas las cuales se distinguen por una lógica notable y por una gran delicadeza de análisis y de de-

² Guillermo Floriz Margadant. EL DERECHO PRIVADO ROMANO. COMO INTRODUCCIÓN A LA CULTURA JURÍDICA CONTEMPORÁNEA. Editorial Esfinge. 9a. edición. pag. 55

³ *Ibidem*. pag. 60

ducción. Por tanto, no se encuentran ejemplos más perfectos de interpretación jurídica que ofrecer a los principiantes del estudio del derecho.

Esta perfección no es nada que deba sorprendernos. Los romanos tuvieron, en efecto, una aptitud especial para el derecho, así como los griegos para la filosofía".

No es para nosotros caprichoso el estudio del Derecho Romano, hay una razón determinante. Ésta es la influencia de sus principios en la legislación francesa y española y, consecuentemente, en la nuestra.

Si bien es cierto que muchas de las instituciones del Derecho Romano han pasado a formar parte de diversas legislaciones, también lo es que aquellas no se han aplicado con estricto apego al espíritu que en ellas pusieron los romanos, ya que han tenido que ser modificadas de acuerdo con la época y con la respectiva manera de ser de cada uno de los pueblos a donde han llegado.

Como estudio preliminar, hemos de hacer un rápido viaje a las primeras épocas de Roma, para así formarnos una idea de su evolución en cuanto a su organización jurídica.

Durante los primeros siglos de Roma, el derecho estaba íntimamente unido y, por decirlo así, subordinado a la religión; pero no por eso conservaba menos su dominio propio.

De esta íntima relación entre el derecho y la religión, surge la siguiente división: el *Jus* y el *Fas*. Llamáronle *Fas* al derecho emanado de la voluntad divina y *Jus*, al dictado por la voluntad humana.

¹ Agustín Bravo González. PRIMER CURSO DE DERECHO ROMANO. Editorial Pax México, 13a. edición. 1989. pag. 24.

La religión en Roma tenía aspectos de extraordinaria importancia. Éstos eran dos: la doméstica, particular de cada familia y la pública, practicada por el común de los ciudadanos.

Tanta importancia tenía la religión en Roma, que nada podía hacerse al margen de ella, ni en el Estado ni en la familia. Así, en sus actos más importantes, era el Gran Pontífice quien se encargaba de señalar en su calendario los *días fastos*, en los que nada se oponía a la realización de cualquier acto referente a la vida pública; y los *días nefastos*, en los que toda actividad pública estaba prohibida.

Con el tiempo va delimitándose la esfera de aplicación y desaparece la distinción entre el Fas y el Jus, dando paso a una nueva división: *el Jus Publicum* y el *Jus Privatum*.

"El *Jus Publicum* comprende al gobierno del estado; la organización de las magistraturas; y aquella parte referente al culto y sacerdocio es llamada también *Jus Sacrum*; finalmente, regula las relaciones de los ciudadanos con los poderes públicos"⁶.

Justiniano, en sus "Instituciones", recoge de Ulpiano la siguiente definición: "*Jus Publicum est quod ad statum rei romanae spectat*, esto es, Derecho Público es el que se refiere (*aspectat*), al modo de ser (*ad statum*), es decir, a la organización, gobierno y administración del estado"⁶.

El *Jus Privatum* es aquél que regula las relaciones entre los particulares, siendo éste el que alcanzó un mayor grado de perfección, rige los intereses que se desarrollan en la esfera de la autonomía individual, "...que se rela-

⁶ Floriz Margadant. Op. Cit. pag. 66.

⁶ Bravo González. Op. Cit. pag. 78.

cionan con su patrimonio, su familia, los convenios que traman el comercio de unos particulares con otros.”

Los romanos hacen de éste último una especial y muy singular subdivisión: Derecho Natural, Derecho de Gentes y Derecho Civil, importante a nuestro juicio, porque de acuerdo con la condición de extranjero o de ciudadano, además; se determinaba el orden jurídico aplicable a cada uno. Así pues, a los ciudadanos romanos se les aplicaba el *Jus Civile*, era su derecho propio, exclusivo, por lo que en tal virtud el *Jus Naturale*, que no obstante ser aplicable a todos los individuos por provenir de la divinidad, encontraba un freno, como consecuencia de las diversas clases sociales que existían en Roma.

El *Jus Naturale* arranca desde Cicerón y se desenvuelve bajo el Imperio, aplicable al común de los individuos, compuesto por un conjunto de principios emanados de la voluntad divina, apropiados a la misma naturaleza del hombre e inmutables, porque son perfectamente conformes con la idea de lo justo.

Notamos que ya desde aquí los romanos concebían una serie de derechos inherentes a la naturaleza humana, derechos que el hombre trae consigo por el sólo hecho de ser tal. Estos eran: el derecho a la vida, a la procreación y a la libertad, entre otros.

El *Jus Gentium* en su acepción amplia, está compuesto por un conjunto de reglas aplicables a todos los pueblos sin distinción de nacionalidad, correspondiendo su aplicación al Pretor Peregrino.

Por último, tenemos al *Jus Civile* o sea el derecho particular de cada Estado, concebido por los jurisconsultos romanos como las instituciones pro-

⁷ Floriz Margadant. Op. Cit. pag. 115

pías de los ciudadanos romanos, de las cuales no participan los extranjeros: *Jus Proprium Civim Romanorum.*¹

Hemos de hacer notar que de esta división del derecho, el *Jus Naturale* era común a todos los hombres, es decir, se aplicaba a todos por igual sin establecer ninguna distinción, sin embargo, no sucedía lo mismo con el *Jus Gentium* y el *Jus Civile*, ya que el primero se aplicaba a los extranjeros y ciudadanos (en *stricto sensu*) y el segundo era exclusivo de los ciudadanos romanos, sólo ellos podían hacer uso de él, porque sólo para ellos era legislado.

Hecho ya un breve estudio de la división del Derecho Romano, conviene analizar su organización social.

La sociedad romana estaba dividida, desde sus orígenes, en dos clases muy desiguales en derechos y obligaciones: la clase noble y la inferior de los plebeyos.

La clase noble, compuesta por los patricios, hombres ricos y poderosos, para los cuales estaba reservado el calificativo de Ciudadanos y el desempeño de los más importantes cargos, tanto en el gobierno como los relativos al culto religioso. Se consideraban descendientes de los fundadores de Roma.

La Clientela era una clase social constituida por hombres libres, sin linaje, que vivían bajo la protección de un patricio y dependían de él, estableciéndose entre ambos derechos y deberes recíprocos. Por una parte, los patricios deben proteger a su clientela proporcionándole socorro y asistencia, defendiéndola ante los tribunales y asegurando su subsistencia, con la concesión de tierras para su cultivo. El cliente, a su vez, debe al patrono respeto y abnegación, le asiste en su persona, siguiéndole a la guerra y en su fortuna, bien para

¹ Eugène Petil. Op. Cit. pag. 21.

pagar su rescate en caso de cautiverio, para dotar a su hija o con el fin de pagar las multas a que el patrono ha sido condenado.

" En la Roma primitiva, los esclavos fueron muy escasos. Eran considerados como propiedad de la familia y se les encargaba el cumplimiento de las tareas domésticas. Cuando Roma se enriqueció con las conquistas, los esclavos llegaron a ser una parte importante de la población".

Los Plebeyos eran una clase que ocupaba un rango inferior, esta clase estaba formada por los habitantes de los territorios vecinos conquistados, los Clientes desertores y los extranjeros que afluyeron a Roma, atraídos por el creciente desarrollo de la Ciudad del Tíber. No se les permitía el acceso a las funciones públicas ni contraer matrimonio con los patricios.

Por lo que respecta a la condición social de los habitantes de Roma, según hemos podido enterarnos por los testimonios de los historiadores, ésta venía a influir en grado tal, que de ella dependía su ninguna, escasa o plena intervención en la vida política y jurídica.

Con el tiempo, la plebe que era la clase laboriosa, vino a formar el grueso de la población y muchos lograron alcanzar cierto bienestar económico, no obstante, el trato para ellos seguía siendo el mismo, eran obligados a empuñar las armas para la defensa de sus ciudades, podían ser reducidos a la calidad de esclavos si no pagaban sus deudas en el plazo convenido. Sin embargo, continuaban sin poder llegar a ocupar algunos cargos en la organización tanto política como religiosa. No hubo durante la República ningún progreso de la plebe.

² Eugène Petit. Op. Cit. pag. 25

Fue hasta el año 493, a.C., cuando al regresar la plebe de una campaña militar victoriosa, se negaron a volver a sus hogares quedándose en el Monte Sacro, creando así una difícil situación para Roma que estaba acechada de enemigos. Se vio obligado el Senado a otorgarles diversas concesiones, entre ellas, el derecho a nombrar representantes llamados Tribunos, encargados de defender los intereses de la plebe.

La lucha de la plebe por conseguir la igualdad civil, política y religiosa prosiguió, logrando la completa igualdad civil con la *Lex Canuleia* (-445 a.C.).

Ya antes, en la Ley de las XII Tablas (-451/-450 a.C.) consiguieron que el derecho se aplicara por igual a patricios y plebeyos en algunos aspectos; posteriormente o sea en el año 367 a.C., la *Lex Licinia* les concede el derecho a desempeñar el cargo de Cónsules.

2.1.1 Las Personas en Roma.

Vista en forma somera la organización social de Roma y los progresos de la plebe, entraremos a hacer un examen sobre la división de las personas.

En Roma, dos significados le eran atribuidos a la palabra persona:

- 1º. Como ser capaz de derechos y obligaciones;
- 2º. Cierta papel que desempeñaba el individuo en sociedad, tal como el padre de familia, tutor, comerciante, u otro. Es este último sentido el que, como asienta el Maestro Agustín Bravo González, "...se aproxima más a su sentido propio y originario"¹⁰.

La primera y más amplia división que hacían de las personas los juristas romanos era la siguiente: libres y esclavos. Las personas libres eran

¹⁰ Bravo González. Op. Cit. pag. 123

aquellas que no pertenecían a nadie; eran esclavos aquellos que estaban sujetos a la propiedad de un dueño.

El Derecho Civil no reconocía personalidad a los esclavos, eran considerados como cosas. El Derecho Natural los consideraba como personas, restando rigidez al Derecho Civil, concediéndoles ciertas atribuciones que podían hacer valer a través de sus dueños. Los esclavos podían obtener su libertad por medio de la manumisión. Existía un grupo de esclavos favorecidos, los *Servi Publici*, quienes podían ser propietarios y disponer por testamento de la mitad de sus bienes.

El poder absoluto de vida y muerte del dueño sobre el esclavo, desapareció al fin de la República, prohibiéndose el trato cruel y obligando al dueño a venderlo por esa causa. Aquél que mataba a su esclavo era considerado como criminal.

Siguiendo la secuencia de la división de las personas, de las libres se hace una subdivisión, esta es: ciudadanos, no ciudadanos o extranjeros, *ingenuos y libertos*.

El ciudadano romano, goza del *Jus Civitatis* y "...participa de todas las instituciones del Derecho Civil Romano, Público y privado". En el orden privado, disfruta del *connubium* y del *Commercium*, en el político, del *Jus Honorum* o derecho a desempeñar los cargos públicos".

El *Connubium* es la "...aptitud para contraer matrimonio de Derecho Civil, llamado *Justae Nuptiae*, la única que produce entre el padre y los hijos, el poder paternal y la Agnación"¹².

¹¹ Eugène Petit. Op. Cit. pag. 81

¹² *Ibidem*. Pag. 87

El *Commercium* es el derecho de adquirir y transmitir la propiedad. Quien goza de él, tiene además la *Testamenti Factio* o sea el derecho a instituir o de ser instituido heredero por medio del testamento.

Los no ciudadanos o extranjeros, en un principio, están privados de las ventajas que confiere el derecho de ciudad romana y sólo participan de las instituciones derivadas del *Jus Gentium*.

Respecto de los no ciudadanos, hay que distinguir entre los *Peregrini* y los *Latini*; los primeros "Son los habitantes de los países que han hecho tratados de alianza con Roma o que se han sometido más tarde a la dominación romana, reduciéndose al estado de provincia"¹³. Estos gozan del *Jus Gentium*, pero no tienen el *connubium* ni el *Commercium* ni el *Jus Suffragii*. Podían obtener mediante concesión especial el derecho de ciudadanía, bien en forma completa o limitada. Los *latini* eran también *peregrini* a los cuales se les otorgaban ciertas ventajas en cuanto se refiere al derecho de ciudadanía. Fueron de tres clases: *veteres*, *coloniarii* y *juniani*. Los *Latini Veteres* eran los más favorecidos, poseían el *connubium* y el *Commercium* y además, tenían derecho a votar en los comicios cuando se encontraban en roma. Es decir, el *Jus suffragii*, se les otorgaban, cuando reunían determinados requisitos, grandes facilidades para obtener la ciudadanía.

Tanto en los *Latini Coloniarii*, habitantes de las colonias, como los *Juniani*, libertos a los que se les dio la condición de latinos coloniales, tenían el *Commercium* pero no el *connubium*. A los primeros se le podía otorgar por concesión especial el *connubium* y podrían votar en sus ciudades pero no en Roma; para los segundos, la *Lex Junia Norvana* establecía ciertas incapacidades, siendo una de ellas el no poder formular testamento. A ambos se les con-

¹³ Bravo González. Op. Cit. Pag. 111.

cedieron facilidades para obtener la ciudadanía, aunque no tantas como a los latini veteres".

Los Ingenuos son aquellos que nunca han sido esclavos y han tenido la fortuna de nacer libres; gozan de todos los derechos de ciudadanía en derecho público y privado, pudiendo ser latinos o peregrinos.

Los Libertos son quienes por alguna causa fueron reducidos a la condición de esclavos, pero que ya han recobrado su libertad. En sociedad reciben el nombre de libertinos, pero para el que fue su dueño, será un liberto.

Fueron la *Lex Julia* en 664 y la *Plauta Papiria* en 665, las que concedieron el derecho de ciudadanía a todos los habitantes de Italia.

En el año 212 de nuestra era, Antonio Caracalla concede el derecho de ciudadanía romana a todos los habitantes del Imperio.

La segunda división que de las personas se hacía era:

I.- *Alieni Juris*.

II.- *Sui Juris*.

Son *Alieni Juris* los que están bajo la autoridad de alguien en cualquiera de las cuatro formas siguientes:

1.- Bajo la autoridad del señor sobre el esclavo.

2.- Bajo la autoridad paternal. (*Patria Potestad*).

3.- Bajo la autoridad del marido, y a veces de un tercero, sobre la mujer casada (*Manus*).

" Floriz Margadant. Op. Cit. pag. 233

4.- Bajo el *Mancipium* o autoridad especial de un hombre libre sobre otro hombre libre.¹⁸

Bajo Justiniano desaparecen el *Mancipium* y la *Manus*.

Reciben el nombre de *Sui Juris* las personas que no dependen de nadie sino de ellas mismas, como por ejemplo el pater familias. El ciudadano *Sui Juris* disfruta de los cuatro poderes arriba mencionados sea cual fuere su edad.

Las personas *Sui Juris*, se dividen en: **Capaces e Incapaces**. Las primeras son aquellas que pueden intervenir por sí mismas en los actos jurídicos; las segundas son aquellas que no pueden intervenir por sí. El derecho las protege dándoles bien un tutor o un curador.

Son causas de incapacidad:

1. La falta de edad,
2. El sexo,
3. La alteración de facultades mentales; y
4. La prodigalidad,

debiendo nombrárseles en estos casos un curador.

" La Ley de las XII Tablas consideraba *pródigos* a los que disipaban sus bienes procedentes de la sucesión abintestato del padre o del abuelo paterno."¹⁹

¹⁸ Eugène Petit. Op. Cit. Pag. 95.

¹⁹ Floriz Margadant. Op. Cit. pag. 234.

Vista ya la clasificación que de las personas se hace en el Derecho Romano y la capacidad e incapacidad de los Sui Juris, es importante que veamos la llamada *Capitis Deminutio*.

El Derecho de Ciudadanía, la libertad y los derechos de familia son tres elementos esenciales que en la sociedad romana constituían el estado del ciudadano; la falta de cualquiera de ellos venía a significar cierta modificación en su capacidad.

Por medio de la *Capitis Deminutio* se pierde la personalidad en derecho civil, pero se conserva en derecho natural. Se rompen los lazos de agnación (parentesco civil), de sucesión, de tutela y otros.

Diversas son las causas que pueden traer como *consecuencia Capitis Deminutio* y, de acuerdo con la gravedad de ésta, puede calificarse de máxima, media o mínima.

" Todas las causas de reducción o esclavitud que hacen perder a la vez la libertad, la ciudadanía y la familia, llevan consigo *capitis deminutio* máxima".¹⁷

La *capitis deminutio* media, se origina "Por condenas que hacen perder la ciudadanía y los derechos de familia sin tocar la libertad"¹⁸.

Por la *capitis deminutio* mínima, se pierden los derechos de familia pero se conservan la libertad y la ciudadanía.

¹⁷ Bravo González. Op. Cit. pag. 143

¹⁸ Floriz Margadant. Op. Cit. pag. 239

2.1.2 Los privilegios

Existían en Roma determinadas reglas de cuya aplicación nadie quedaba exceptuado, normas dentro de las cuales quedaban incluidos en forma absoluta todos los ciudadanos, que contenían toda una serie de derechos y deberes comunes a los habitantes de Roma.

Pero en ocasiones, por razones de índole muy singular, estas disposiciones dejaban de aplicarse a alguno o a algunos individuos, a quienes por reunir determinados requisitos o por encontrarse en circunstancias especiales, no les era aplicable el derecho común, pues no eran sujetos a tal, sino hombres con derechos particulares. Éstos constituyen los llamados *privilegios*, que pueden ser personales o reales, teniendo una especial naturaleza cada uno.

Los privilegios personales son de uso estrictamente particular. Esto es, nadie que no sea la persona a quien le fueron concedidos, puede gozar de ellos.

Los privilegios reales, en cambio, son aquellos cuyo uso corresponde no sólo a las personas que los tenían en su origen, sino también a sus herederos, sucesores singulares y fiadores .

Estos privilegios podían terminar por diferentes causas, como son:

1. El haber llegado a su fin el lapso por el que se concedieron;
2. Por haberse cumplido la condición de la cual dependía el privilegio;
3. Por muerte del privilegiado, si era personal,
4. Si era real, por pérdida de la cosa,
5. Por el mal uso
6. Por renuncia;

7. Porque el Estado lo considerara conveniente, caso en el cual indemnizaba al sujeto desposeído de tal privilegio.¹⁹

Quienes los disfrutaban podían hacer uso del mismo en el momento que lo consideraran pertinente, viniendo a influir, claro está, sobre la capacidad del privilegiado.

2.1.3 La Capacidad e Incapacidad para testar en el Derecho Romano.

Hemos hecho ya un estudio a grandes rasgos acerca de los periodos por los que atravesó la evolución del Derecho Romano. Hemos hecho también un breve estudio sobre la división que los jurisconsultos hicieron del mismo, nos adentramos un poco en la organización social romana, lo que nos permitió conocer los progresos que llegó a alcanzar la llamada plebe; y, en lo relativo a las personas, vimos la división que de éstas hizo, hasta llegar por último a ver la institución de la *capitis deminutio* y los llamados privilegios.

Pasaremos ahora a estudiar en forma especial la capacidad e incapacidad para testar en el Derecho Romano.

De acuerdo con el Derecho Civil, se establecían dos clases de sucesiones: la testamentaria que contenía la voluntad del difunto y la legítima o *abintestato*.

Durante la época antigua de Roma no existió libertad para formular testamento y no fue sino hasta la Ley de las XII Tablas donde ya se estableció libertad para testar.

La *Testamenti Factio* manifiesta dos aspectos: el activo y el pasivo. En su aspecto activo, consiste en la capacidad de hacer un testamento; en su as-

¹⁹ Eugéne Pettit. Obra citada. Págs. 26

pecto pasivo, en la capacidad de ser instituido heredero o legatario por testamento.

Sólo podían testar las personas que, teniendo un patrimonio, poseían la *testamenti factio*; en un principio sólo los ciudadanos romanos *Sui Juris* tuvieron ese derecho, asimismo quienes tenían el *Commercium* gozaban, mediante concesión especial, de la *testamenti factio*.

De Eugéne Petit, tomamos la siguiente clasificación que se hacía de los sujetos incapacitados para testar, complementando los datos que nos proporciona un autor con los que nos proporciona el otro.

No podían testar los que no tenían el *Commercium*; los *Alieni Juris* y algunos *Sui Juris* que poseían el *Commercium*.

Respecto de los que no tenían el *Commercium*, ya antes dijimos que éste era el derecho de adquirir y transmitir la propiedad, por lo tanto, sólo diremos que quienes carecían de él estaban privados de la *testamenti factio*, como los peregrinos y los *peregrinos dediticios*.

Los peregrinos según el Derecho Romano, no podían testar, pero si la Ley de su ciudad les permitía disponer de sus bienes en esta forma, podían hacerlo.

Los peregrinos dediticios, habitantes de los pueblos que se rindieron a discreción y a los que Roma quitó toda autonomía, tampoco podían testar por no ser ciudadanos de ninguna ciudad.

Sin embargo, el *Commercium* no siempre es suficiente para poseer el derecho de testar, tal es el caso de los *latinos junianos*, que aunque lo poseían, no les era dado otorgar testamento, por así prohibírselos la *Lex Junia Norvana*.

Los *Alieni Jurise* eran personas sujetas a la potestad de otra y los bienes que adquirían pasaban a ser, no de su propiedad, sino de aquél bajo cuya potestad estaban. Tal era el caso de los esclavos, a los que con el tiempo se les permitió tener un *peculium*, es decir, algunos bienes con los que podían sostener el comercio. De los esclavos, sólo a los *Servi Publici* se les permitió disponer por testamento de la mitad de su peculio.

Dentro de las personas que no podían testar por estar bajo potestad, tenemos a los esclavos, a las personas *in mancipio*, a los hijos y a las esposas *in manu*.

Sin embargo, al *filiusfamilias* se les permitía disponer de su peculio *castrense* y *cuasi castrense* por testamento.

Peculio castrense es el que adquieren los hijos de familia con motivo del servicio militar. Por su parte, los bienes que adquiere el hijo de familia por concepto de su empleo en el palacio del emperador, tienen la calidad de peculio *cuasi castrense*.²⁰

Como podemos apreciar, entre los *Alieni Juris* se establecieron contadas excepciones para formular testamento, pudiendo hacerlo el *Esclavo Servi Publici* y el *Filiusfamilias*.

Los *Sui Juris*, que al estudiar la división de las personas en el derecho romano, vimos que son aquellos que no están sujetos a la potestad de nadie; y a los que, aunque poseedores del *Commercium*, la ley establecía para ellos ciertas incapacidades especiales en virtud de la edad, el estado mental, el sexo o por prodigalidad y otras circunstancias.

²⁰ Eugéne Petit. Op. Cit. Pags. 35 a 41

Atendiendo a su edad, carecen del derecho a otorgar testamento los impúberos Sui Juris porque aún no tienen la madurez de juicio necesaria para un acto de tal importancia. Sin embargo, pueden dejar sucesión testamentaria si el jefe testó por ellos cuando estaban bajo su potestad.

Pubertad es la edad en que las facultades físicas están suficientemente desarrolladas que permitan la procreación. En los orígenes de Roma la pubertad para la hija se fijó a los doce años; para el hijo, cuando el padre al examinario encontraba las señales de la pubertad. Parece ser que desde el siglo II del Imperio se estableció como pubertad la edad de 14 años.

Por virtud de su estado mental, aún siendo Sui Juris, no podían testar los locos. El testamento hecho por un loco durante un intervalo de lucidez, se consideraba válido.

El sexo constituyó también un impedimento para testar. Las mujeres *Ingenuas Sui Juris* en un principio estuvieron privadas del derecho de testar. Probablemente el objeto de este impedimento era asegurar la transmisión de sus bienes a sus parientes civiles. La mujer podía testar cuando rompía el parentesco, siempre cuando contara con la *auctoritas* del tutor.

La agnación es el parentesco civil que se da entre los descendientes de un matrimonio legítimo; la cognación, no es otra cosa que el parentesco natural.

La ley de las XII Tablas, calificaba como *pródigos* a los que dilapidaban sus bienes procedentes de una sucesión *abintestato*. Para evitar esa dilapidación, dicho cuerpo legal permitía que se les declarara sujetos a interdicción, colocándoles bajo la curatela de sus parientes civiles. La prodigalidad no es una incapacidad natural como la de los locos, sino que proviene de la ley como medida de protección para evitar la rutina económica. El curador viene a administrar los bienes del pródigo.

La Ley de las XII Tablas calificaba como *improbi et intestabiles*, a quienes habiendo sido testigos, posteriormente negaban su testimonio, razón por la cual se les quitaba el derecho a ser testigos, a testar y a recibir una sucesión.

Tampoco podían testar los sordos y los mudos de nacimiento, pero aquellos que sufrían cualquiera de estas dos incapacidades como consecuencia de algún accidente, si antes de él habían hecho testamento, éste surtía sus efectos. Justiniano les permite ciertas formas de testar.

" En algunos casos la facultad de testar era negada a título de pena, como a los autores de libelos infamatorios, apóstatas y ciertas categorías de herejes ".²¹

Así como existían personas a las que se atribuía capacidad para hacer testamento, existían también personas a las cuales se consideraba incapaces de tal derecho. Habiéndose ocupado ya de ellas, haremos ahora una relación de las personas a quienes por diversas causas la ley incapacitaba para heredar, esto es, les privaba de la *testamenti factio passiva*. Podía ser instituido heredero en forma válida únicamente aquél que tenía la "*Testamenti factio* con el testador, es decir, la aptitud legal para ser elegido por heredero"²².

Para estar en aptitud de recoger una herencia, era necesario disfrutar del *Commercium* y no se concedía derecho a ello a quienes no disfrutaban de aquél, como a los peregrinos, a los condenados que han perdido la ciudadanía y a los manumitidos dediticios.

²¹ Floriz Margadant. Op. Cit. pag 284.

²² Bravo González. Op. Cit. Pag. 221.

La *Lex Voconia*, dictada en el año 585 de Roma, prohibía a los ciudadanos de primera clase o sea, a los registrados en el censo como poseedores de más de cien mil ases, instituir heredera a una mujer.

También estaban incapacitadas para heredar las personas inciertas o sea aquellas a las que el testador no puede identificar de una manera precisa. Los hijos no nacidos, que recibían el nombre de Póstumos y las personas morales, eran considerados personas inciertas. No obstante lo anterior, algunas leyes concedieron a los *manumicipios* capacidad para ser instituidos herederos por sus manumitidos. Igual sucedió con los colegios de sacerdotes dedicados al culto de determinados dioses, a los cuales se otorgó la *testamenti factio*. Bajo Justiniano, en que ya se permitió que heredaran las personas inciertas, con lo que perdió su vigencia la *Lex Voconia*.

En el Derecho Civil, el esclavo no era sujeto sino cosa y por lo tanto carecía de capacidad, no obstante, podía adquirir bienes o derechos si su señor prestaba su capacidad para tal efecto.

El esclavo, entre otras cosas, servía como instrumento o medio de adquisición. El testador podía instituir como heredero a su esclavo manumitiéndolo o sea, otorgándole la libertad. En la época de Justiniano la manumisión se sobreentendía si el testador designaba como heredero a su esclavo. El esclavo ajeno podía ser instituido heredero a condición de que su dueño tuviera la *testamenti factio passiva*, puesto que era el verdadero beneficiado.

En base a lo anterior se desprende que dos son los momentos que deben tomarse en cuenta por lo que respecta a la época en que el instituido debe ser capaz para recibir y recoger la sucesión: 1o. Cuando el testador formula su disposición testamentaria; 2o. cuando el testador fallece.

Podía suceder que la capacidad para heredar se perdiera durante el lapso intermedio de estos dos momentos, pero tal suceso carecía de impor-

tancia por virtud de la regla: "*Media tempora non nocent*", el tiempo intermedio no perjudica.

2.1.4 Las Leyes Caducarias

Para algunos individuos se establecieron determinadas incapacidades especiales y aunque poseyeran la *testamenti factio*, no podían recoger la sucesión que les era dejada. La *Lex Junia* afectaba a los latinos junianos; la *Lex Julia*, a los célibes y por último, la *Lex Poppaea*, a los *orbi* o personas casadas sin tener hijos legítimos.

Estas eran leyes que se aplicaban tanto a herederos como a legatarios y se dictaron tratando de alentar al matrimonio y a la procreación de hijos en una época que las costumbres se relajaron. Si las personas afectadas por estas leyes adquirían dentro del término que la ley les fijaba la cualidad que les hiciese falta, se hacían por ese simple hecho capaces para recibir y recoger la sucesión. Los requisitos impuestos eran: para los latinos junianos, adquirir la ciudadanía; para los célibes, hombres o mujeres, contraer matrimonio; para los *orbi*, tener hijos.

Tanto célibes como *orbi* conservaban la *testamenti factio*, pero si los primeros no cumplían el requisito que la ley les imponía de contraer matrimonio, se les incapacitaba para recibir lo que por disposición testamentaria se les había dejado; a los segundos, si no tenían hijos se les privaba de recibir la mitad de lo que les hubiere dejado el testador²¹.

Estas leyes fueron abrogadas por Justiniano.

Como dato anexo en cuanto al tema de las incapacidades, diremos que existían ciertas circunstancias que influían en los derechos de las personas,

²¹ Eugène Petit. Op. Cit. pag. 213

tales como el sexo, la edad, el estado de salud o enfermedad, la religión, la condición de las personas en la sociedad, el domicilio y el parentesco.

La religión modificaba la capacidad civil y habiendo sido "proclamado el cristianismo como religión oficial, ya se ven en el Derecho Romano bizantino numerosas limitaciones impuestas en el derecho privado a que están afectos los paganos, herejes, apóstatas y judíos, de tal modo que la capacidad civil plena está reservada para los cristianos ortodoxos. A los que no lo son, se les prohíbe tener esclavos cristianos, se les señalan incapacidades para celebrar matrimonio y no pueden adquirir por testamento²¹".

2.1.5 Indignidad

De la indignidad sólo diremos que incapacitaba para heredar por constituir cierta conducta delictiva o incorrecta dirigida contra el autor de la sucesión, pasando al fisco los beneficios que iban a ser para aquél por cuya desviada conducta fue reputado de indigno.

En resumen, en el Derecho Romano sólo las personas que disfrutaban del *Commercium* podían testar, ya que, por vía de consecuencia, quien lo poseía, tenía además la *testamenti factio* en sus dos aspectos (activo y pasivo), o sea el derecho a instituir y a ser instituido por heredero. Excepcionalmente los poseedores del *Commercium* no podían testar, como es el caso de los latino junianos, a quienes la *Lex Junia Norvana* suprimió tal derecho.

Por lo que respecta al derecho a heredar, carecían de él: los peregrinos, los condenados que han perdido la ciudadanía, Los manumitidos *dediticios* (por carecer del *Commercium*), las personas inciertas, los no nacidos y los esclavos, estos últimos podían ser usados como medio para la adquisición de

²¹ *Ibidem*. Pag. 573.

herencias si su señor prestaba su capacidad para tal efecto. Tampoco podían heredar los latino junianos, los célibes y los *orbi*. Cuando el cristianismo fue proclamado como religión oficial, quienes no eran cristianos no podían heredar. Podían heredar quienes poseyendo el *Commercium*, tenían *la testamenti factio* con el testador.

2.2 CAPACIDAD E INCAPACIDAD PARA TESTAR Y HEREDAR EN EL CÓDIGO CIVIL MEXICANO DE 1870.

Bajo la influencia del Código Civil Francés se elaboró el proyecto de Código Civil español de 1851, que con sus concordancias, motivos y comentarios publicó don Florencio García Goyena en 1851. Este proyecto sirvió de base al que para México formó el Doctor Justo Sierra por encargo del Presidente Benito Juárez. El proyecto del Dr. Sierra fue revisado por una comisión que empezó a funcionar en 1861. Esta comisión siguió trabajando durante el gobierno ilegítimo del Emperador Maximiliano, de su trabajo se publicaron los libros I y II del Código, faltando de publicarse los libros III y IV. Los materiales de esta primera comisión fueron aprovechados en gran parte por una segunda, que fue la que formuló el Código Civil de 1870. La exposición de motivos de este Código hace saber que el mismo se hizo teniendo en cuenta los principios de Derecho Romano, la antigua legislación española, los códigos de Francia, de Cedeña, de Austria, de Holanda, de Portugal y otros y los proyectos de códigos formados en México y en España²⁸.

²⁸ Manuel Borja Soriano. *TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES TOMO I*, Editorial Porrúa. 12a. Edición. 1984. Pags. 19 y 20

2.2.1 Adquisición de la capacidad

Al respecto, el Artículo 12 de este código señala: "La capacidad jurídica se adquiere con el nacimiento; pero desde el momento en que un individuo es procreado, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos del presente Código ". Podemos apreciar aquí que la capacidad a la que hace referencia es a la de goce o sea, a la aptitud del sujeto (aún cuando sólo está concebido) de ser titular de derechos y obligaciones.

2.2.2 Emancipación y Mayoría de Edad.-

El Artículo 690 del código que nos ocupa, indica que "El mayor de dieciocho años y menor de veintiuno puede ser emancipado por el que le tenga en la patria potestad, siempre que él consienta en su emancipación y la apruebe el juez con conocimiento de causa ". En iguales términos fue redactado el Artículo 591 del Código Civil de 1884.

2.2.3 Capacidad para Testar

De conformidad con el Artículo 3412 de este código, "Sólo se reconoce capacidad para testar a las personas que tienen:

1. Perfecto conocimiento del acto, y
2. Perfecta libertad al ejecutarlo, esto es, exento de toda intimidación y de toda influencia moral".

En seguida, el Artículo 3413 estipulaba que "Por falta del primero de los requisitos mencionados en el Artículo que precede, la ley considera incapaces de testar:

1. Al varón menor de 14 años y a la mujer menor de 12, y,
2. Al que habitual o accidentalmente se encuentra en estado de enajenación mental, mientras dura el impedimento".

Interpretando a contrario sensu el primer apartado de este artículo, vemos que pueden formular testamento el hombre y la mujer que ya hayan cumplido 14 y 12 años respectivamente . El código vigente permite testar sin distinción de sexo, desde el cumplimiento de los 16 años de edad.

Con relación al apartado segundo del mencionado artículo, la ley no se aplica con toda rigidez, ya que el artículo 3414, estipula respecto de los enajenados mentales, que el testamento hecho antes de la enajenación mental es válido, al igual que el formulado durante un intervalo de lucidez.

Para que sea válido el testamento del demente, deben llenarse los siguientes requisitos: presentar el tutor o los familiares del demente un escrito al juez, para que acompañado por dos médicos examinen al testador, a fin de cerciorarse de su estado mental (artículos 3416 y 3417).

Debe levantarse un acta haciéndose constar el resultado del examen sobre el estado mental del sujeto que va a testar, con el objeto de determinar si está o no mentalmente apto para tal acto. Sin la presentación de la solicitud y el levantamiento del acta es nulo el testamento (artículos 3418 a 3420).

Por falta de libertad al momento de testar, la ley considera incapaces para ese acto, a los sujetos que al hacerlo obran bajo el influjo de amenaza contra su vida, libertad, honra y bienes de su cónyuge o parientes en cualquier grado (artículo 3421).

Refiriéndonos a la capacidad para testar, podemos decir que el Código Civil de 1870 sigue "en términos generales los lineamientos de la legislación de las Siete Partidas, porque se exigen como requisitos esenciales para poder

testar, el cabal juicio, libertad y la mayor edad de 14 años para el varón y 12 para la mujer²⁶.

La ley niega validez al testamento hecho por una persona cuando no puede expresar libremente su voluntad por alguna causa, así, el Artículo 3432 estipula que el testador que ha sido víctima de una violencia puede revalidar su testamento, cuando cese ésta y disfrute de libertad plena, siempre que la revalidación se haga con las solemnidades que exige el testamento, ya que de no hacerlo así, la revalidación sería nula.

Por lo que a los extranjeros se refiere, el artículo 3423 les reconoce el derecho y la capacidad para disponer de sus bienes por testamento, cuando indica que "los extranjeros que testen en el Distrito Federal y en la California pueden escoger la ley de su patria o la mexicana respecto de la solemnidad interna del acto; y en cuanto a las solemnidades externas deberán sujetarse a lo dispuesto por este Código"²⁷.

Este Artículo permite al extranjero sujetarse en cuanto a la substancia del testamento, a la ley de su país o a la mexicana; pero les impone el ineludible deber de sujetarse a ésta última en cuanto a la forma, a fin de precaver litigios sobre la validez del acto.

La capacidad del testador debe juzgarse atendiendo al estado en que éste se encuentre en el momento de hacer el testamento. (Artículo 3424).

Capacidad para Heredar.- Refiriéndose a la capacidad para ser heredero, el Artículo 3425 nos dice lo siguiente: "Todos los habitantes del Distrito Fe-

²⁶ Rodolfo Batiza. LAS FUENTES DEL CÓDIGO CIVIL DE 1928. Editorial Porrúa. 1a. Edición. México 1979. pag. 89

²⁷ Antonio de Ibarrola. COSAS Y SUCESIONES. Editorial Porrúa. 3a. Edición. 1972. pag. 663

deral y de la California de cualquier edad y sexo que sean, tienen capacidad para heredar y no pueden ser privados de ella de un modo absoluto;...".

El mismo Artículo arriba citado en relación con la capacidad para heredar, nos habla de la incapacidad para suceder cuando agrega que, con relación a ciertas personas y a determinados bienes, puede perderse (la capacidad para heredar) por alguna de las causas siguientes:

1a.- Falta de personalidad.

2a.- Delito.

3a.- Presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la voluntad o integridad del testamento.

4a.- Falta de reciprocidad internacional.

5a.- Utilidad pública.

6a.- Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.

Las causas de incapacidad para heredar que se establecen en este artículo, las encontramos también en el Artículo 1313 del Código Civil Vigente, razón por la cual nos abstenemos de comentarlas en este apartado, para hacerlo en su correspondiente.

Falta de Personalidad .- Según el Artículo 3426 "Por falta de personalidad son incapaces de adquirir por testamento y por intestado los que no estén concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia, o que, aún cuando lo estén no sean viables conforme a lo dispuesto en el artículo 327 o nacieren después de 300 días contados desde la muerte de aquél".

Por su parte el Artículo 327 del ordenamiento legal antes invocado indica que, "Sólo se reputa nacido el feto que desprendido enteramente del seno

materno, nace con figura humana y vive veinticuatro horas naturales. Si dentro de este período de tiempo fuere presentado vivo al Registro Civil se tendrá como nacido ".

A diferencia de todos los artículos anteriormente citados en este capítulo, el Artículo 327 del Código de 1870 difiere del 303 del código de 1884, el cual establecía "que para los efectos legales sólo se reputa nacido el feto que desprendido enteramente del seno materno, nace con figura humana y que o vive veinticuatro horas naturales o es presentado vivo al Registro Civil ".

En el Artículo 12 del Código en comento, nos encontramos ya con que, por una ficción de la ley se tiene por nacido a quien sólo está concebido, cuando dice que, "...desde el momento en que un individuo es procreado entra bajo la protección de la ley". Tal ficción cesa cuando no se reúnen los requisitos que señala el artículo 327 de dicho código de 1870.

El código de 1870 exige en su Artículo 327, para tener por nacido al ser concebido los siguientes requisitos:

1º.- Que este desprendido completamente del seno materno,

2º.- Que tenga figura humana,

3º.- Que viva veinticuatro horas naturales y

4º.- Que sea presentado dentro de ese lapso al Registro Civil.

El código de 1884 por su parte exigía (artículo 303), que el feto:

1º.- Esté desprendido totalmente del seno materno,

2º.- que nazca con figura humana,

3º.- que o viva veinticuatro horas naturales o sea presentado vivo al Registro Civil.

En el primer código, es decir el de 1870, se exigían cuatro condiciones como necesarias, no así en el segundo de 1884, el cual exigía solamente tres, toda vez que las dos últimas son condicionantes que se excluyen una con otra, dada la existencia de cualquiera, es decir, dándose una de ellas, no es necesario que se dé la otra.

2.2.4 Delito

La capacidad para heredar puede perderse también, cuando el posible heredero observa una mala conducta contra la persona de la que pudo ser heredero por testamento o por intestado o sucesión abintestato o contra ciertas personas a él ligadas. Así, el Artículo 3428 establece que, "por razón de delito son incapaces de adquirir por testamento o intestado:

1º El condenado, por haber dado, mandado o intentado dar muerte a la persona de cuya sucesión se trate o a los padres, hijos o cónyuges de ella;

2º Al que haya hecho contra la persona referida acusación de delito que merezca pena capital o de prisión, aún cuando aquella sea fundada, si fuere su descendiente, su ascendiente, su cónyuge o su hermano; a no ser que este acto haya sido preciso para que el acusador salvara su vida o la de algunos de sus descendientes o ascendientes o hermano o cónyuge;

3º El cónyuge que sobreviva y haya sido declarado adúltero en juicio, durante la vida del otro o que estuviere divorciado y hubiere dado causa al divorcio, si se tratare se sucesión del cónyuge difunto;

4º La mujer condenada por adulterio en vida de su marido, si se tratare de sucesión de los hijos legítimos habidos en el matrimonio en que cometió el adulterio;

5º El padre y la madre respecto del hijo expuesto por ellos;

6º El que hubiere cometido contra el honor del difunto, de sus hijos , de su cónyuge o de sus padres un atentado por el que deba ser castigado criminalmente, si así se declara en juicio;

7º El que usare de violencia con el difunto para que haga, deje de hacer o revoque su testamento;

8º El padre o la madre respecto de sus hijos naturales y espurios y de los descendientes de éstos, si no ha reconocido a aquellos;

9º Los declarados incestuosos siempre que se trate de la sucesión de uno respecto del otro;

10º El que conforme al Código Penal fuera culpable de suposición, supresión o sustitución de infante, siempre que se trate de la herencia que debía corresponder a éste o a las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos;

11º El cómplice del cónyuge adúltero, siempre que se trate de la sucesión de éste, si ha recaído sentencia judicial antes de la muerte del autor de la herencia²⁴.

Este Artículo fue reformado en el código de 1884 en los términos siguientes:

"El padre o la madre respecto de sus hijos naturales y espurios y de los descendientes de éstos, si no han reconocido o designado a aquellos" (Artículo 3291 fracción VIII).

²⁴ Citado por Rodolfo Batiza. Op. Cit. Pags. 712

6º El que hubiere cometido contra el honor del difunto, de sus hijos , de su cónyuge o de sus padres un atentado por el que deba ser castigado criminalmente, si así se declara en juicio;

7º El que usare de violencia con el difunto para que haga, deje de hacer o revoque su testamento;

8º El padre o la madre respecto de sus hijos naturales y espurios y de los descendientes de éstos, si no ha reconocido a aquellos;

9º Los declarados incestuosos siempre que se trate de la sucesión de uno respecto del otro;

10º El que conforme al Código Penal fuera culpable de suposición, supresión o sustitución de infante, siempre que se trate de la herencia que debía corresponder a éste o a las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos;

11º El cómplice del cónyuge adúltero, siempre que se trate de la sucesión de éste, si ha recaído sentencia judicial antes de la muerte del autor de la herencia²⁴.

Este Artículo fue reformado en el código de 1884 en los términos siguientes:

"El padre o la madre respecto de sus hijos naturales y espurios y de los descendientes de éstos, si no han reconocido o designado a aquellos" (Artículo 3291 fracción VIII).

²⁴ Citado por Rodolfo Batiza. Op. Cit. Pags. 712

" La reforma tuvo por objeto poner en armonía este precepto con el sistema del código, según el cual no se reconocen, sino se designan a los hijos espurios"²⁹.

En el Artículo 3428, se encuentran dos casos que no constituyen delitos conforme al Código Penal vigente en esa época y erróneamente se les incluyó entre las causas que incapacitaban para heredar por constituir delito, siendo éstas, la falta de reconocimiento de los padres a los hijos naturales y espurios, y el incesto³⁰.

Las causas de incapacidad que este Artículo cita, cesan cuando el ofendido perdona a su ofensor y tal perdón lo realiza por declaración auténtica o por hechos indudables, recobrando el ofensor el derecho a suceder por intestado (Artículo 3430).

En caso de la incapacidad para suceder por testamento, por haber agravado al testador, podrá ésta recobrase cuando éste, después de conocido el agravio instituye por heredero a su ofensor o revalida su institución anterior con las mismas solemnidades que para el testamento se exige. (Artículo 3431).

2.2.5 Presunción de Influencia Contraria a la Libertad del Testador o a la Verdad o Integridad del Testamento.

La ley incapacita para heredar del testador, a aquellas personas que por sus relaciones con aquél, se presume que influyeron para que las instituyera como herederos o legatarios al testar. Es así como el Artículo 3432 estipula, que son incapaces de adquirir por testamento del menor, los tutores o

²⁹ Manuel Mateos Alarcón. ESTUDIOS SOBRE EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, PROMULGADO EN 1970. Editorial Porrúa. Séptima Edición. pag. 187.

³⁰ Rafael de Pina Vara. DERECHO CIVIL MEXICANO. Editorial Porrúa. 7a. Edición. 1989. pag. 243

curadores de éste, a no ser que hayan sido instituidos antes de ser nombrados para el cargo o después de la mayoría de edad de aquél y estando aprobadas ya la cuentas de la tutela.

Estas causas de incapacidad mencionada no alcanza a los ascendientes y hermanos del menor, a no ser que éstos hayan hecho uso de la violencia contra él para que dejara de hacer o revocara su testamento. (Artículo 3433).

La ley incapacita también, por presunción de influjo contrario a la voluntad del testador (Artículo 3434), al Médico y al ministro de cualquier culto que asistan a aquél durante su última enfermedad. El mismo Artículo agrega que esta presunción no surte efectos cuando el Médico o el Sacerdote que hayan asistido al testador, fueren también sus herederos legítimos.

Son también incapaces para heredar, por presumirse influencia contraria a la verdad o integridad del testamento, el Notario y los testigos en cuyo otorgamiento y autorización intervinieron (Artículo 3436).

2.2.6 Falta de Reciprocidad Internacional.

Establece el Artículo 3437 que, "Por falta de reciprocidad internacional son incapaces de heredar por testamento o por intestado a los habitantes del Distrito Federal o de la California, los extranjeros que según las leyes de sus países no pueden testar o dejar intestados sus bienes a favor de los mexicanos"¹¹.

Esta causa se incluyó, a efecto de no conceder al extranjero más derechos que al mexicano en lo relativo a sucesiones.

¹¹ Batiza. Op. Cit. Pág. 715.

2.2.7 Utilidad Pública.

El Artículo 3438 dispuso que, "Por causa de utilidad pública, son incapaces de adquirir bienes raíces, sea por herencia, sea por legado, los Ayuntamientos y Corporaciones Religiosas o de beneficencia pública de cualquier clase que sean"³².

Este precepto citó lo dicho por el Artículo 27 de la Constitución Federal de 1857, que incapacitó a las corporaciones civiles y eclesiásticas para adquirir o administrar bienes raíces, exceptuando los destinados al servicio de la institución³³.

El Artículo 3438 fue reformado por el 3301 del código de 1884 en los siguientes términos: "Por causa de utilidad pública son incapaces de adquirir bienes raíces, sea por herencia, sea por legado, las personas morales a quienes prohíbe esta especie de propiedad la Constitución Política de la República"³⁴.

2.2.8 Renuncia o Remoción de algún cargo conferido en el testamento.

Incapaces para recoger la herencia testamentaria, son aquellas personas que habiendo sido nombradas en el testamento como tutores, curadores y albaceas, hayan rehusado sin causa desempeñar el cargo o hayan sido separados judicialmente del mismo (Artículo 3446)³⁵.

La aplicación de este precepto sufre dos excepciones, que son las señaladas por el Artículo 3447, al establecer que los albaceas, tutores y curadores

³² Loc. Cit.

³³ Manuel Mateos Alarcón. Op. Cit. 172

³⁴ Batiza. Op. Cit. Pag. 716

³⁵ Ibidem. Pag. 718

no resultan incapaces para heredar la parte que les corresponda por sucesión legítima si son, además de herederos testamentarios, herederos legítimos; tampoco alcanza esta incapacidad a aquellos a quienes no les fue aceptada la excusa que alegaron y hayan servido el cargo que se les confirió*.

El Artículo 3310 del código de 1884 reformó el Artículo 3347 del código de 1870, citado anteriormente por la supresión de las siguientes palabras: "...a los herederos forzosos en su porción legítima", para ponerlo en armonía con la institución de la libre testamentificación³⁶.

En la sucesión testamentaria, tienen derecho a la herencia los designados por el testador, mientras que en la legítima deben concurrir únicamente las personas a quienes la ley reconoce tal derecho, siendo éstas, según el Artículo 3844 las siguientes:

1º- Los descendientes, ascendientes y el cónyuge que sobrevive, con la exclusión de los demás colaterales y del fisco;

2º- A falta de descendientes y ascendientes, a los hermanos y sobrinos representantes de hermanos difuntos y al cónyuge que sobrevive, con exclusión de los demás colaterales y del fisco;

3º- Cuando falten hermanos y sobrinos representantes de hermanos difuntos, el cónyuge que sobrevive, aunque haya otros colaterales;

4º- Faltando descendientes, ascendientes, hermanos y cónyuge, a los demás colaterales dentro del octavo grado, con exclusión del fisco³⁸.

³⁶ Loc. Cit.

³⁷ Batiza. Op. Cit. Pag. 710.

³⁸ Manuel Mateos Alarcón. Op. Cit. Pag. 175.

En este código, como en el de 1884, el derecho para heredar dentro de la sucesión legítima se extendía hasta los parientes dentro del octavo grado, en el que actualmente nos rige, se limita hasta el cuarto grado.

A falta de parientes dentro del octavo grado, el código de 1870 dispuso que fuese el fisco quien recogiera la sucesión, estableciendo el Artículo 3891, que a falta de herederos llamados, sucedería la Hacienda Pública³⁹.

Este Artículo fue reformado por el Código Civil de 1884 (Artículo 3634) al disponer que faltando parientes dentro del grado que la ley llama a la herencia (hasta el octavo grado) sucederán el fisco y la beneficencia pública por partes iguales⁴⁰.

2.3 CAPACIDAD E INCAPACIDAD PARA TESTAR Y HEREDAR EN EL CÓDIGO CIVIL MEXICANO DE 1884.

2.3.1 Adquisición de la Capacidad, Emancipación y Mayoría de Edad.

Respecto a la adquisición de la capacidad (Artículo 11), emancipación (Artículo 590) y mayoría de edad (Artículo 596), este código no sufrió ninguna modificación respecto de su antecesor, toda vez que siguió los mismos principios estipulados en el Código Civil de 1870.

2.3.2 Capacidad para testar.

Con relación a la capacidad para testar tampoco hubo variación alguna, pues se "...siguió al pie de la letra el sistema establecido a este respecto por el anterior de 1870, es decir, que exige para la capacidad de ejercicio en derecho

³⁹ *Ibidem.* Pag. 177

⁴⁰ *Loc. Cit.*

hereditario, el cabal juicio, la libertad para ejecutar el acto y la mayoría de 14 años para los varones y 12 para las mujeres"⁴¹.

Son los artículos 3275 y 3276 los que, interpretados a *contrario sensu*, nos dicen quiénes son capaces para el acto testamentario.

Entre el código que nos ocupa y su similar anterior de 1870, no existe ninguna diferencia en lo que a incapacidad para testar se refiere. De ella nos hablan los artículos 3275, 3276 y 3277.

2.3.3 Capacidad para heredar.

El Artículo 3288 de el código que nos ocupa, es igual en todas sus partes y contenido con el 3245 del Código Civil de 1870.

El Artículo 3288 de este código que nos dice en su primera parte quiénes son capaces para heredar. Hace también, más adelante, una enumeración de las causas por las que puede perderse tal capacidad. Este Artículo es exactamente igual al 3245 del código anterior, ambos artículos establecen quienes son capaces para heredar y enumeran las causas por las que puede perderse dicha capacidad, permitiéndonos transcribir tales supuestos:

1º.- Por falta de personalidad,

2º.- Por delito,

3º.- Por presunción de influjo contrario a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento,

4º.- Por falta de reciprocidad internacional,

5º.- Por causa de utilidad pública, y

⁴¹ Mateos Alarcón. Op. Cit. Pag. 210

6ª.- Por renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.

2.3.4 Falta de personalidad.

El artículo 3289 del código en comento, resulta igual en su contenido a su diverso 3246 del código de 1870, no así el Artículo 323 de este último, que difiere del 327 del código de 1884; remitiéndonos al comentario que se realizó en el capítulo anterior, en obvio de inútiles repeticiones.

2.3.5 Delito

Como ya se comentó en el capítulo anterior, el artículo 3428 del Código de 1870, fue reformado por el diverso 3291 del Código de 1884, en los términos que han quedado vertidos en su apartado correspondiente.

2.3.6 Presunción de influjo contrario a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento.

Iguales en redacción, resultan los artículos 3432 del código de 1870 y 3295 del código en comento, que establecen la incapacidad para heredar de los tutores y curadores. Esta incapacidad no afecta a los ascendientes y hermanos del testador (Artículo 3296).

Por presumir influencia contraria a la verdad o integridad del testamento, la ley declara incapaces al Médico y al Ministro de cualquier culto, cuando hayan asistido al testador durante su última enfermedad; esta incapacidad no les alcanza cuando además de ser herederos testamentario son herederos legítimos (Artículo 3297). El Artículo 3299 de este código, incapacita también al Notario y a los testigos instituidos en el testamento en cuyo otorgamiento intervinieron.

2.3.7 Falta de reciprocidad internacional.

El Artículo que establece incapacidad por esta causa (3300) es exactamente igual al 3437 del código de 1870.

2.3.8 Utilidad pública.

El Artículo en el cual se consagra esta causa de incapacidad (3301) difiere del que se estableció en el código de 1870 (Artículo 3438); lo cual ya ha sido precisado con anterioridad en el capítulo relativo al código de 1870, por lo que en obvio de inútiles repeticiones nos permitimos omitir.

2.3.9 Renuncia o remoción a algún cargo conferido en el testamento.

Esta causa de incapacidad para heredar contenida en el artículo 3309 del código en comento, no sufrió modificación alguna en relación con su similar 3446 del código de 1870.

El código de 1884, como el anterior de 1870, no otorgan ningún derecho a la concubina para heredar, es hasta el Código Civil vigente, en el que se consagra tal derecho, con las características que posteriormente se establecerán.

Es de observarse que en el terreno de la capacidad para formular testamento y para heredar, el Derecho Mexicano recibió la influencia del Derecho Español, razón por la que no debe sorprendernos la semejanza que se da entre ambos.

3. MARCO TEÓRICO DE LAS SUCESIONES.

3.1 LA SUCESIÓN.

Sucesión es el conjunto de bienes que a la muerte de alguien se transmiten, conforme a derecho, a otro. Es decir se transmite el caudal hereditario "*ope legis*", por obra de ley. En sentido jurídico el derecho sucesorio se entiende, en efecto, como el conjunto de normas jurídicas que, dentro del derecho privado, regulan el destino del patrimonio de una persona, después de su muerte⁴².

La palabra sucesión tiene dos acepciones, pues significa la transmisión de los bienes de una persona que muere a sus herederos o bien designa al conjunto de los derechos activos y pasivos cuya transmisión se opera por la muerte de la persona a quien pertenece el patrimonio legado por el difunto⁴³.

Así tenemos que diversas corrientes doctrinarias establecen que gramaticalmente *sucesión* significa acción de suceder y en sentido jurídico, la sustitución en la titularidad en los derechos y relaciones que admiten sustitución o sea, cambio de sujeto e identidad en la relación de derecho⁴⁴.

La adquisición de un derecho que nace en cabeza de su titular es una adquisición originaria; la adquisición de un derecho que haya existido en cabeza de un titular anterior, es una adquisición derivada. Toda adquisición ha de ser resultado de un acto de transferencia, traspaso o transmisión. Entraña pues, una subrogación de sujetos. Es una sucesión.

⁴² Antonio de Ibarrola. Op. Cit, pag. 623

⁴³ Manuel Mateos Alarcón. LECCIONES DE DERECHO CIVIL. Tomo IV. México, 1981, Pag. 3

⁴⁴ José Arce y Cervantes. DE LAS SUCESIONES. 1a. edición. Editorial Porrúa. México 1983. pag. 252

El significado de la palabra sucesión tiene una extensión de enormes ramificaciones, así tenemos que en ella se establecen los bienes que forman el activo de la herencia, se comprueban las deudas que existan y luego se procede mediante el régimen jurídico procesal al reparto o transmisión de hecho, entre los herederos⁴⁸.

La Sucesión Voluntaria que está autorizada por la ley, no es obra directa del legislador, sino que se organiza por voluntad del *De Cujus* (Sucesión Testamentaria) y la Legítima, donde por razones previamente establecidas en la ley, heredan algunas personas, sin que sea potestativo las diversas causales de incapacidad que existen y han existido durante nuestra historia legislativa para otorgarlo.

Nuestro Derecho admite únicamente la Sucesión Testamentaria y la *Abintestato* o Legítima. Así lo establece nuestro Código Civil vigente, al indicar las formas como se defiere la herencia, siendo éstas: por voluntad del testador o por disposición de la ley; a la primera la denominamos "Testamentaria" y a la segunda "Legítima".

Estas dos formas de transmisión del patrimonio "*Post Mortem*" permiten determinar las posibilidades del autor de la sucesión, ya sea en forma voluntaria (testamento) o en forma legal, (intestado), donde el *de cuius* queda plenamente identificado.

Los herederos, en cambio, no siempre se les identifica plenamente, ya que, no sólo por el hecho de estar nombrado en el testamento o con su acreditación de entroncamiento en la sucesión intestamentaria se les determina, sino

⁴⁸ Rafael de Pina Vera. INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL, 18a. Edición. Editorial Porrúa. México 1988, pag. 456.

que además requiere que sea capaz para heredar, circunstancia que se tratará de analizar en este trabajo.

Destacan los casos donde el heredero no es capaz de acceder a la sucesión por razón de delito, con énfasis en los menores que cometieron "Delito o Infracción" que merezca pena de prisión, cometido contra el autor de la herencia, de sus ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos.

3.2 Formas de heredar en nuestra legislación.

En el Artículo 1282 de nuestro Código Civil vigente, se establecen las dos formas que existen de heredar y dice: "La herencia se defiere por la voluntad del testador o por disposición de la ley. La primera se le llama testamentaria y la segunda legítima".

Es decir, que nuestro código en vigor, así como el de 1884, han establecido el régimen de la libre testamentifacción. Esto no sucedía en el código de 1870. En él se encontraba regulado por el régimen llamado de la legítima sucesión, que consistía en la restricción a la libertad de testar, pues el autor de la herencia no podía disponer libremente de la totalidad de sus bienes.

Por ejemplo: si tenía hijos legítimos o legitimados, a ellos les correspondían cuatro quintas partes de su patrimonio o sea, que el *de cujus* únicamente podía disponer de una quinta parte de sus bienes.

Tenemos que por Legítima se entendía la parte que forzosamente debería respetar el testador a sus parientes consanguíneos en la línea recta descendente o ascendente, según fuera el caso.

Se afirma que esta manera de suceder de la legítima es la más antigua. Dice Rojina Villegas "...que en el antiguo derecho germánico se consagraba el principio de que los herederos son creados por Dios en virtud del vínculo consanguíneo, de tal manera que por testamento el *de cujus* sólo podía instituir

legatarios respetando la porción legítima de los herederos"⁴⁶. Este sistema pasó a regir Francia y por ende a nuestro país.

En el año de 1884, se estableció en nuestra legislación la libre testamentación y como era de esperarse, el cambio de régimen produjo algunas discusiones entre los legisladores de la época. Los que sostenían el régimen de la Legítima decían que la libertad de disponer de los bienes por testamento debería estar limitado, ya que lo creían más natural, más justo y más conveniente. Pero al fin de cuentas se impuso el criterio de los que sostenían la libertad de testar.

A nuestro modo de entender ese sistema es más razonable, por la configuración de nuestra legislación con respecto a la propiedad: la individualización.

Pero esa libertad de testar establecida en nuestra legislación desde 1884, no fue tampoco absoluta, ya que el testador al transferir su patrimonio por causa de muerte, tenía cuando menos la obligación de dejar alimentos a ciertos parientes: descendientes, ascendientes, cónyuge y parientes colaterales hasta el octavo grado. Así se encuentra establecido también en nuestro código actual, nada más que en éste se restringió hasta el cuarto grado a los parientes colaterales y se extendió ese derecho también a la concubina.

A la sucesión Testamentaria también se le ha denominado Voluntaria, porque la voluntad del testador es la máxima autoridad en esa clase de sucesiones. Por ella el autor de la herencia puede disponer libremente de su patrimonio o de una parte de él, con la única restricción que le hace la ley de respetar el derecho de los alimentos que tienen determinadas personas en ciertos

⁴⁶ Rafael Rojina Villegas. DERECHO CIVIL MEXICANO. TOMO IV. Segunda Edición. Editorial, Antigua Librería Robledo. pag. 332.

casos. Así pues, el testador puede disponer de su patrimonio o de una parte de él ya sea a título universal o particular, instituyendo herederos o legatarios.

Al acto jurídico por medio del cual una persona puede transferir su patrimonio o parte de él a parientes o extraños, según sea su voluntad, se le ha denominado Testamento. El Artículo 1295 del Código Civil vigente nos define el testamento y a la letra dice: "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".

Rojina Villegas, define este acto jurídico diciendo "Testamento es un acto Jurídico unilateral, personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz transmite sus bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte a sus herederos o legatarios o declara y cumple deberes para después de su muerte."¹⁷

Nosotros estamos de acuerdo con esta definición, pues el testador no únicamente dispone de derechos y bienes, sino también de las obligaciones, siendo potestad del heredero o legatario el repudio.

Analizando cada una de las partes de la definición establecida por el maestro Rojina Villegas; el testamento es un acto jurídico unilateral, ya que efectivamente encontramos en dicho acto jurídico una sola voluntad, la del testador, que se manifiesta con la intención de crear consecuencias jurídicas y esa manifestación de voluntad se encuentra amparada por normas jurídicas.

¿Por qué se dice que el testamento debe ser personalísimo, revocable y libre?

¹⁷ Rojina Villegas. Op. Cit. pag. 266

Personalísimo, porque siendo un acto jurídico de dominio de tanta trascendencia, el legislador se vio en la imperiosa necesidad de declarar que fuera hecho por el interesado, no se puede ejecutar por medio de representantes.

Revocable, porque siendo el testamento un acto jurídico de voluntad unilateral sobre un patrimonio propio, que no obliga a su autor a su cumplimiento, éste tiene la facultad de que, al cambiar de parecer, puede anular su testamento y otorgar otro; la primera forma es cuando el testador elabora nuevo testamento, revocando éste al anterior y de una manera expresa, cuando declara de plano que lo revoca o modifica.

Libre, porque el testador al manifestar su voluntad debe estar libre de toda coacción y no puede obligarse por contrato o por convenio, para instituir herederos o legatarios a determinadas personas o no instituir a otras. Todo pacto por medio del cual se restrinja la libertad de testar, será inexistente, pues en esa forma no existiría realmente la voluntad, que es uno de los elementos esenciales para que todo acto jurídico pueda tener existencia jurídica como fuente legítima de obligaciones y derechos.

El acto jurídico unilateral del testamento debe ser hecho por persona capaz; en el derecho se establece que las personas deben tener determinada capacidad para ejecutar actos jurídicos; tenemos pues entonces, que para la ejecución de los testamentos nuestra legislación ha establecido las siguientes reglas:

" Artículo 1305.- Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no prohíbe expresamente el ejercicio de ese derecho ". Y a continuación nos dice el Artículo 1306.- "Están incapacitados para testar :

1.- Los menores que no han cumplido los dieciséis años de edad, ya sean hombres y mujeres;

II.- Los que habitual o accidentalmente no disfrutan de su cabal juicio."

Nos encontramos que la regla es la capacidad y la excepción lo es la incapacidad; a contrario sensu de lo que estipula el Artículo 1306, todas las personas que hayan cumplido dieciséis años de edad, (con excepción del Testamento Ológrafo, que para su otorgamiento requiere la mayor edad del testador) y que estén en pleno uso de sus facultades mentales, podrán hacer testamento.

No obstante de lo anteriormente dicho, la ley, para la elaboración de estos actos jurídico es complaciente aún con los dementes, pues conforme a los artículos 1307 y 1308 de nuestro Código Civil en vigor, esos enfermos en sus momentos de lucidez pueden hacer testamento, con las precauciones que el caso requiere.

De lo anterior encontramos que resulta en exceso benéfico para un menor, las disposiciones que en materia de sucesiones rigen actualmente en nuestra legislación.

Es importante destacar que nuestro Código Civil establece expresamente que un menor de edad es capaz a partir de los dieciséis años para hacer testamento.

Sin embargo resulta ilógico y contrario a los más elementales principios de derecho que el mismo individuo menor de edad, sea capaz de heredar del autor de la sucesión, aún cuando se hubiese atentado a la vida de éste, ya que las leyes en materia de menores infractores, establecen que los menores no son sujetos punibles de la ley penal y por tanto cometen infracciones tipificadas como delitos en las leyes penales.

Lo anterior es de suma importancia en este trabajo por los razonamientos y consideraciones de hecho y de derecho que se formularán en el capítulo correspondiente.

3.2.1 Elementos Esenciales del Acto Jurídico denominado Testamento

Como en todo acto jurídico, en el testamento se necesita un objeto jurídico para que pueda existir aquel. En todo testamento encontramos que ese objeto jurídico puede ser doble, ya sea el de transmitir su patrimonio por causa de muerte o declarar y cumplir deberes para después de su muerte. Puede el testador no instituir herederos o legatarios, sino únicamente establecer, por ejemplo, el reconocimiento de un hijo y dicho testamento tendrá existencia jurídica.

Para que un testamento sea válido debe existir manifestación de voluntad expresa del testador, ya que si tal no hubiese, el testamento será considerado nulo.

Con respecto a la interpretación que tiene la voluntad expresa del testador, se exige que ésta quede manifestada en una forma clara, para que no se presenten problemas de interpretación. La ley considera que si el testador, al señalar su voluntad indica que serán sus herederos Juan y Pedro y los hijos de José, no deberá repartirse la herencia en tres partes iguales, sino que ésta ser repartida entre los hijos de José, Juan y Pedro, en partes iguales como tantos sean los hijos de José, más Juan y Pedro. Si el testamento señala como herederos a los hermanos legítimos y a los medios hermanos, se considerará que éstos últimos sólo tendrán derecho a la mitad de lo que los otros hereden salvo especificación en contrario. Si heredan dentro del testamento una persona y sus hijos, se tendrá por entendido que esta herencia será simultánea y no sucesiva.

3.2.2 Formas de Testamentos.

El testamento es un acto jurídico formal, se requiere para su validez diversas formalidades, según la modalidad de que se trate.

En nuestra legislación los testamentos se clasifican en cuanto a su forma, en dos clases: Testamentos Ordinarios o comunes y Testamentos Especiales o privilegiados.

La clasificación de los testamentos ordinarios está referida a la normalidad de los casos, ya que son los más comunes, mejor dicho, a que su otorgamiento no obedece a circunstancias especiales e individuales, sino que es la forma más común y corriente para todos los individuos.

En cambio, los especiales son formas autorizadas para aquellas personas que encontrándose en circunstancias particulares, desean o tienen la necesidad de otorgar su testamento y para los cuales no es posible observar las formalidades de los testamentos ordinarios.

Entre la clasificación de los testamentos, ordinarios y especiales, existe otra subdivisión que es la que consigna el Código de la materia en los artículos que adelante se citan:

" Artículo 1500.- El ordinario puede ser: I.- Público abierto; II.- Público cerrado y III.- Ológrafo ".

" Artículo 1501.- El especial puede ser: I.- Privado; II.- Militar; III.- Marítimo y IV.- Hecho en país extranjero ".

" Artículo 1549 bis.- Testamento público simplificado es que el que se otorga ante notario respecto de un inmueble destinado o que vaya destinarse a vivienda por el adquirente en la misma escritura que consigne la regularización de un inmueble que lleven a cabo las autoridades del Distrito Federal o

cualquier dependencia o entidad de la Administración Pública Federal o en acto posterior, de conformidad con lo siguiente:

I.- Que el precio del inmueble o su valor de avalúo no exceda el equivalente a 25 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal elevado al año, al momento de la adquisición. En los casos de regularización de inmuebles que lleven a cabo las dependencias y entidades a que se refiere el párrafo anterior, no importará su monto;

II.- El testador instituirá uno o más legatarios con derecho de acrecer, salvo designación de sustitutos. Para el caso de que cuando se llevare a cabo la protocolización notarial de la adquisición en favor de los legatarios, estos fueren incapaces y no estuvieren sujetos a patria potestad o tutela, el testador también podrá designarles un representante especial que firme el instrumento notarial correspondiente por cuenta de los incapaces.

III.- Si hubiere pluralidad de adquirentes del inmueble, cada copropietario podrá instituir uno o más legatarios respecto de su porción. Cuando el testador estuviere casado bajo el régimen de sociedad conyugal, su cónyuge podrá instituir uno o más legatarios en el mismo instrumento, por la porción que le corresponda. En los supuestos a que se refiere este Artículo no se aplicará lo dispuesto por el Artículo 1296 de este Código;

IV.- Los legatarios recibirán el legado con la obligación de dar alimentos a los acreedores alimentarios, si los hubiere, en la proporción que el valor del legado represente la totalidad del acervo hereditario de los bienes del autor de la sucesión;

V.- Los legatarios podrán reclamar directamente la entrega del inmueble y no le serán aplicables las disposiciones de los artículos 1713, 1770 y demás relativos a este Código; y

VI.- Fallecido el autor de la sucesión, la titulación notarial de la adquisición por los legatarios, se hará en los términos del Artículo 876 - bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.⁴⁸

Además de que existen diversas formalidades generales en todos los testamentos, nuestro legislador ha establecido también formalidades especiales para cada uno de ellos.

3.2.3 Sucesión legítima.

Aún cuando nuestros legisladores de 1864 y de 1928, han establecido el sistema de la libre testamentifacción, se han visto en la necesidad de regular también la primera manera que ha existido de suceder - La legítima o ab intestato -, pues sería contra todo principio que sólo se abriese la sucesión cuando existiera testamento.

La ley en la sucesión legítima suple la voluntad del testador, el legislador toma en consideración que entre más cerca nos sean los lazos de parentesco que unen al autor de la herencia, se supone que han de ser más queridos y que, por lo mismo, tienen más derecho para adquirir sus bienes.

Definiremos la sucesión legítima como: "La transmisión de los bienes de una persona que no ha dejado testamento y que, por lo tanto éstos se transmitirán a aquellas personas que el legislador teniendo en cuenta la voluntad presente del *De Cujus*, llama para que hereden sus bienes, es decir, adquieran el patrimonio del que ha muerto"⁴⁹.

⁴⁸ Congreso de la Unión. Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal. Editorial Sista, S. A. de C. V., Edición Reformada hasta mayo de 1996. Pags. 110 y 113

⁴⁹ Antonio de Ibarrola. Op. Cit. Pag. 578

Veamos y analicemos cada una de las formas que nuestra legislación autoriza para que la sucesión pueda abrirse:

El Artículo 1599 del Código Civil vigente dispone que: "La herencia legítima se abre:

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

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

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

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

a).- La hipótesis normal para que una sucesión legítima pueda abrirse, es que el autor de la herencia no haya otorgado testamento.

b).- Cuando se haya otorgado testamento y se pierda: excepcionalmente pueden presentarse los casos de pérdida de testamento, pero una vez que se ha demostrado esto, se abrirá la sucesión Legítima.

c).- El testamento, como todo acto jurídico, para su existencia necesita de dos elementos esenciales, la voluntad y el objeto, si faltare alguno de ellos de declarar a ese acto jurídico inexistente y, por ende, se procederá a abrir también la sucesión legítima.

d).- Cuando el testamento se ha declarado nulo; se le declarará nulo cuando le falte alguno de los elementos de validez; la nulidad puede ser absoluta, referirse al acto jurídico en todos sus aspectos, o simplemente parcial, refiriéndose a determinada institución de heredero o legatario; si la nulidad es parcial, se abrirá la sucesión legítima por lo que se refiere a las cláusulas ineficaces.

e).- Cuando el testador revoca su testamento. Ya hemos visto la facultad que le concede la ley para poder revocar su testamento, cuando ejerce dicha facultad sin redactar nuevo testamento, funcionará la sucesión legítima; y también cuando el testador derogue alguna de sus disposiciones testamentarias sin dictar otras, se abrirá la sucesión legítima, en lo que contenían las referidas disposiciones.

f).- Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes en el testamento, al no existir ya en nuestra legislación el derecho de acrecer, se abrirá la sucesión legítima en cuanto a esos bienes; en este ejemplo se suceden de una manera mixta, testamentaria y legítima.

g).- Cuando el heredero muere antes de cumplir la condición que le impuso el testador, en este caso igualmente se abre la sucesión legítima. Nuestro derecho exige que la condición se cumpla viviendo el heredero; si cumple el heredero con la condición, la sucesión tiene efectos retroactivos, es decir, se retrotrae a la fecha de la muerte del autor de la sucesión.

h).- Cuando el heredero muere antes que el testador. Si el heredero testamentario muere antes que el testador, no puede heredar, debe el heredero testamentario sobrevivir aunque sea un instante después que el autor de la herencia para que le pueda suceder, no siendo así, se abrirá la sucesión legítima.

i).- Cuando el heredero testamentario repudia la herencia; nuestra ley establece que ningún heredero está obligado a aceptar la herencia en contra de su voluntad, cuando existe repudio por parte de un heredero, lo que le hubiere correspondido, se sucederá de una manera legítima.

j).- Por último, se abre también la sucesión legítima cuando el heredero testamentario se haga incapaz de heredar. El Artículo 1313 de nuestro Código

vigente es el que nos indica debido a qué causas pierden la capacidad de heredar las personas.

Cuando hablemos sobre los herederos veremos cuáles son estas causas y las propuestas del presente trabajo.

3.2.4 Formas de Heredar en la Sucesión Legítima

Encontramos en nuestro derecho positivo que existen tres formas de heredar en la sucesión legítima: I.- Por cabezas; II.- Por líneas y III.- Por estirpes.

3.2.4.1 Por cabeza.

Se denominan así a esta manera de heredar cuando el heredero recibe en nombre propio o sea, que no es llamado a la herencia en substitución de otro. Esta manera de heredar la encontramos en todos los hijos, en los padres y en los hermanos.

3.2.4.2 Por líneas.

Esta manera de heredar empieza para los ascendientes del segundo grado, es decir, para los abuelos, bisabuelos, etc., como ya hemos dicho anteriormente, los padres o sea los ascendientes de primer grado heredan por cabeza. La herencia por líneas se divide en dos partes: la herencia paterna y la herencia materna y luego se dividirá cada mitad en número de ascendientes de cada línea, así nos lo establece el Artículo 1618 de nuestro Código Civil vigente.

3.2.4.3 Por estirpes.

El maestro Rojina Villegas nos define de una manera general este sistema de heredar, al establecer: "Hay herencia por estirpes cuando un descendiente entra a heredar en lugar de un ascendiente"⁶⁰.

La herencia por estirpes en línea recta descendente se sucede sin limitación de grado, por ejemplo: un bisnieto puede heredar a su bisabuelo, cuando su abuelo y su padre hayan muerto antes que el autor de la herencia o bien, que la hayan repudiado estos o se hayan hecho incapaces.

La herencia por estirpes puede existir también en la línea colateral hasta el segundo grado, se limita sólo en favor de los sobrinos del *de cuius*. Así, si un hermano del autor de la sucesión ha muerto, repudia la herencia o se hace incapaz de heredar, sus hijos serán los que hereden, los hijos de éstos ya no tendrán ningún derecho sobre la herencia.

Quienes pueden heredar conforme a la sucesión legítima.- los herederos legítimos han sido clasificados de distintas formas según las épocas y los lugares de que se tratare, así tenemos que en el código de 1884 no se le reconocía a la concubina el derecho a heredar, mismo que le fue otorgado y reconocido en el Artículo 1602 de nuestro código actual, el cual establece:

" 1602.- Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:

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

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

Al efecto, el artículo 1635, anteriormente citado establece:

⁶⁰ Rojina Villegas. Op. Cit. Pag. 350.

" 1635.- La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarios en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará."

3.2.5 Sucesión de los descendientes.

Desde el capítulo relativo a la capacidad de testar y heredar en el derecho romano encontramos que a los hijos herederos preferentes, se les denominaba en esa época, con relación al de cuius, como "suyus"; lo cual a la fecha ha sido interpretado por el legislador en el sentido de que la relación de afecto más intensa resulta de la derivada de padres a hijos y de éstos a aquéllos.

En nuestra actual legislación no se establece diferenciación alguna entre los hijos, para efectos sucesorios, como ocurrió en nuestros códigos de 1870 y 1884, se hacían algunas distinciones en forma moralista, ya que había hijos incestuosos o sea los habidos entre hermanos, hijos adulterinos o sea los concebidos por hombre o mujer casada, fuera de matrimonio. Si bien en nuestro código civil vigente las clasificaciones de hijos mencionadas existen, para efectos de sucesión únicamente existe la distinción de los hijos habidos en el matrimonio y fuera de él, estableciéndose los mismos derechos para ambos frente a la sucesión legítima.

El Artículo 1612 del código vigente establece los mismos derechos para los hijos y los adoptados, al establecer: "El adoptado hereda como un hijo; pe-

ro no hay derecho de sucesión entre el adoptado y los parientes del adoptante."

De lo anterior se desprende que, concurrir a la sucesión legítima el adoptado con los mismos derechos que si fuese hijo legítimo, pero esta relación sólo subsistirá entre el adoptante y adoptado. Cuando concurrieran padres adoptantes y descendientes del adoptado, los primeros sólo tendrán derecho a alimentos.

3.2.6 Sucesión de los ascendientes.

La ley establece que a falta de descendientes, sucederán a estos el padre y la madre por partes iguales, si sólo hubiese padre o madre, el que viva sucederá al hijo en toda la herencia y si hubiese ascendientes de ulterior grado, se dividirá la herencia en dos partes, subdividiéndose cada una de ellas entre dichos parientes de ulterior grado en cada una de las líneas.

3.2.7 Sucesión de los colaterales.

En este rubro nuestro legislador de 1928 creyó conveniente limitar hasta el cuarto grado de la línea colateral el derecho de heredar, pues en los códigos de 1870 y 1884 se les reconocía a los parientes colaterales el derecho de heredar hasta el octavo grado.

Los colaterales podrán dividirse en:

I.- De segundo grado, que serán los hermanos y en el caso que no lo sean por ambas líneas, se considerarán como medios hermanos.

II.- De tercer grado, que serán los tíos y sobrinos.

III.- De cuarto grado, que serán los primos hermanos.

Dichos colaterales harán valer sus derechos hereditarios de la siguiente forma: los hermanos por ambas líneas, heredarán por partes iguales. En el ca-

so de que concurren hermanos y medios hermanos, los primeros heredarán lo doble de los segundos.

Si concurren hermanos y sobrinos, hijos de hermanos o medios hermanos, heredarán los hermanos por cabeza y los sobrinos por estirpe en sustitución del heredero premuerto o que sea incapaz o bien que haya repudiado la herencia.

Deberá tomarse en cuenta si los sobrinos son hijos de hermanos o medios hermanos, ya que como hemos señalado anteriormente, éstos últimos tendrán derecho a la mitad de la porción, de acuerdo con lo que le hubiese correspondido al hermano.

3.2.8 Sucesión de la concubina.

En las legislaciones de 1870 y 1884, no se le reconocía ningún derecho a heredar a la concubina o concubinario, cuestión que fue considerada por el legislador de nuestro actual Código Civil al otorgarle ese derecho, condicionado al cumplimiento y observancia de ciertos requisitos que ya se mencionaron anteriormente.

3.2.9 Sucesión de la asistencia pública.

Por último señalaremos los casos en que no existen herederos de ninguna clase, es decir, de los contemplados en el artículo 1602 del Código Civil vigente y en las cuales heredará la Beneficencia pública.

Cuando dentro del acervo hereditario existan bienes raíces, preceptúa nuestra Carta Magna en su Artículo 27 y el 1637 del código civil, que serán vendidos en pública subasta, aplicándose a la beneficencia pública el precio que se obtuvo.

Es de destacar que las personas que acrediten su entroncamiento con el "*De cuius*", heredan en la sucesión legítima o bien aquellos que fueron nombrados por el testador en su testamento, sin embargo, otro requisito señalado por la ley es que sea capaz para heredar.

Por lo tanto, no basta con acreditar su entroncamiento o ser nombrado en el testamento, además tiene que cumplir con los requisitos que señalan los artículos 1313 y 1316 del Código Civil y es por eso que se hace necesario analizar quiénes son los sujetos del derecho hereditario.

También se considera necesario determinar qué circunstancias especiales concurren, para los casos en que el heredero sea un menor y este haya cometido delito contra el "*De cuius*", ya que con las reglas actuales los menores no cometen delito, sino infracciones tipificadas como delitos en las leyes penales. Nuestro código civil no contempla dicho supuesto y permite que el menor que infringió las leyes penales en agravio del autor de la sucesión, le herede.

3.3 Sujetos del derecho hereditario.

Para tratar este apartado, tomaremos como base el diverso orden que se ha establecido en nuestra legislación para poder identificarlos de manera individual y de acuerdo a sus funciones, derechos y obligaciones, a fin de tener un panorama general y partir de esa base a lo particular.

Tema trascendental en el presente trabajo, ya que los herederos pueden perder esa calidad por ley y en base a que los artículos 1313 y 1316 del Código Civil para el Distrito Federal establecen las circunstancias especiales de las personas que han de ser sujetos de derecho para heredar.

Dichos sujetos se entenderán desde el punto de vista del presente trabajo, hasta llegar a la capacidad para heredar, con la finalidad de dar una perspectiva jurídica al entorno de esta investigación.

3.3.1 Personalidad Jurídica en las Sucesiones.

Para poder dilucidar cuál es el papel que juega cada una de las personas jurídicas que intervienen en el proceso sucesorio, tendremos que hacer forzosamente un análisis de cada uno de ellos, empezando lógicamente con el autor de la sucesión.

3.3.1.1 Autor de la herencia.

Ya hemos visto que la personalidad se extingue con la muerte, es por ello que no podemos estar de acuerdo con los autores que sostienen que los herederos o legatarios continúan con la personalidad del *de cuius*. También consideramos un error el decir que aquéllos son los representantes del difunto, pues para que pueda funcionar la institución de la representación, tienen que existir forzosamente tanto el representado como el representante y esto naturalmente no puede suceder en el caso de la herencia, ya que en las dos maneras que reconoce nuestra legislación, la testamentaria y la legítima, para poder heredar a una persona se requiere de un supuesto jurídico básico, "la muerte de esa persona" o la declaración legal de presunción de muerte de la mismas, expresamente así lo declara el artículo 1649 del Código Civil vigente, que a la letra reza:

" 1649.- La sucesión se abre en el momento en que muere el autor de la herencia y cuando se declara la presunción de muerte de un ausente".

En ese momento, al denunciar la muerte del autor de la herencia o a la declaración legal de su presunción de muerte, se le ha denominado técnica-

mente como apertura de la herencia. Es en este caso que la institución jurídica de la representación no puede funcionar por la falta del representado.

En la sucesión testamentaria, la voluntad del autor de la herencia es la máxima autoridad, claro está que cumpliendo con los requisitos que la ley le exige, así tenemos que éste puede instituir en su testamento como herederos o legatarios a las personas que le plazca, pero si no dejó alimentos a las personas que la ley reconoce que tienen derecho a ello, el juez a petición de parte declarar inoficioso el testamento hasta que no se cubran los derechos de alimentos a esas personas; puede también el testador al instituir herederos o legatarios, imponerles modalidades que la ley les permite; tiene también facultades ese sujeto del derecho hereditario a imponer substitutiones de herederos, esto es, que pensando el testador que él o los herederos que designe en su testamento pudieren morir antes que él, repudiar la herencia, hacerse incapaz de heredar o que puedan caducar sus derechos hereditarios y no queriendo que su patrimonio se transmita a la hora de su muerte por medio de la sucesión legítima, puede nombrar uno o más herederos substitutos de aquéllos, es decir, una persona puede designar en su testamento como heredero universal a su hijo Juan, pero pensando que éste no pudiera o no queriendo heredar por las causas antes indicadas pondrá en su testamento que podrá substituir como su heredero universal a su hijo Juan por su hermano Pedro.

3.3.1.2 Libre Testamentifaccción

Como en nuestro derecho positivo está reglamentado el régimen de la libre testamentifaccción, nuestro legislador prohibió una clase de substitutiones llamadas fideicomisarias, expresamente en el artículo 1473 del código vigente que establece:

" Artículo 1473.- Quedan prohibidas las substituciones fideicomisarias y cualquiera otra diversa de la contenida en el artículo anterior, sea cual fuere la forma de que se le revista."

Asimismo el legislador no solamente nos declara la prohibición de dichas substituciones, sino que establece expresamente en el artículo 1482 que substituciones pueden considerarse fideicomisarias.

En la sucesión legítima al de cujus se le toma como punto de referencia para que se opere la transmisión a título universal en favor de aquellas personas que por virtud de parentesco, matrimonio y concubinato, en nuestro derecho y a falta de ellas el estado, son llamadas a heredar por disposición de ley, en el orden, términos y condiciones que la misma establece.

3.3.1.3 Los herederos.

En el derecho romano se llegó a equiparar a los herederos como continuadores de la potestad y del culto en el hogar, con una finalidad religiosa y social; asimismo se le considero a los herederos como continuadores de la personalidad del difunto, lo cual como apreciamos anteriormente es imposible, ya que la personalidad se extingue con la muerte.

En el derecho moderno se considera al heredero como un causahabiente a título universal del difunto, es decir, causahabiente es la persona que adquiere los derechos derivados de alguien y el heredero lo es a título universal, pues además de adquirir los bienes y derechos, adquiere también las obligaciones; el código civil vigente establece en su Artículo 1284 que: "El heredero adquiere a título universal y responde de las cargas de la herencia hasta donde alcance la cuantía de los bienes que hereda".

Para saber el papel que representan los herederos en el derecho hereditario se han establecido dos sistemas: I.- El del beneficio del inventario con

separación de patrimonio, operando éste de pleno derecho, y II.- El que no admite dicho beneficio de inventario por ministerio de ley, ocasionando por tal la reunión de patrimonios, el personal del heredero y el de la herencia.

Es precisamente, el primero de estos sistemas, el adoptado en nuestra legislación, ya que el artículo 1678 del ordenamiento legal antes invocado dispone: "La aceptación en ningún caso produce confusión de los bienes del autor de la herencia y de los herederos, porque toda herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario, aunque no se exprese."

3.3.2 De la capacidad para heredar.

Todas las personas, sin distinción de sexo, edad o nacionalidad, tienen derecho a heredar conforme a nuestra ley vigente, sin embargo ésta se puede perder por alguna de las causas que señala el artículo 1313 que prescribe: "Todos los habitantes del Distrito Federal, de cualquier edad que sean, tienen capacidad para heredar y no pueden ser privados de ella en 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.

3.3.2.1 De la aceptación y repudiación de la herencia.

Aún cuando la ley protege a los herederos y legatarios con el beneficio de inventario y la separación de patrimonio, también faculta a aquéllos para aceptar o repudiar la herencia.

" La aceptación de la herencia es un acto jurídico unilateral por el cual el heredero manifiesta expresa o tácitamente su voluntad en el sentido de aceptar los derechos u obligaciones de el de cujus que no se extinguen con la muerte, invocando o no el beneficio de inventario. El principio en nuestro derecho, es el que la aceptación o repudiación deben ser libres, puros, ciertos, totales y con carácter retroactivo. Son libres en dos sentidos: Porque nadie está obligado a aceptar o repudiar una herencia y porque debe de aceptarse o repudiarse sin violencia física o moral; de tal manera que si el heredero fuera víctima de alguno de dichos vicios, pueden nulificar la aceptación o repudio."⁴¹

La aceptación y la repudiación de la herencia son unos de los supuestos jurídicos básicos, tanto en la sucesión testamentaria como en la legítima, porque aún cuando la ley presuponga que por la protección que se les da a los herederos con el beneficio del inventario y la separación de patrimonios, tuvo necesariamente que establecer la aceptación de la herencia por parte de los herederos y de los legatarios, porque nadie puede ser obligado a recibir una herencia o un legado en contra de su voluntad. El acto jurídico de la aceptación, puede hacerse de dos maneras, expresa o tácita, la primera forma consiste en que el heredero manifiesta, ya sea verbalmente o por escrito, estar de acuerdo en recibir los bienes, derechos y obligaciones que se le transmiten del de cujus; y la segunda, cuando por medio de hechos que no dejan lugar a dudas y que se tiene por aceptada la transmisión.

⁴¹ Ibidem. Pag. 235.

En este orden, el diverso 1653, establece: "Pueden aceptar o repudiar la herencia todos los que tienen la libre disposición de sus bienes".

3.3.2.2 La repudiación.

Esta figura jurídica, es de la misma forma que la aceptación, otro acto jurídico unilateral por medio del cual el heredero puede renunciar a su calidad de tal. El heredero que quiera repudiar una herencia, tiene que hacerlo forzosamente en una forma expresa, existiendo una diferenciación muy marcada en este aspecto con respecto a la aceptación.

3.3.2.3 Albacea y la Naturaleza Jurídica del mismo.

"El origen de la palabra albacea proviene del idioma árabe, aluaci, avacya, aluzir: lugarteniente"⁵²

La naturaleza jurídica de este sujeto del derecho hereditario es diversa según opiniones de algunos autores: El argentino Salvador Fornieles, sostiene en su tratado de la sucesiones, que en su país, el albacea esta considerado como un mandatario del testador⁵³.

Es indudable que resulta inadmisibile para nuestro derecho positivo mexicano, tal aseveración, porque además de faltar, en el caso del albacea, el consensus o acuerdo de voluntades, requisito que es indispensable para todo contrato de mandato, en nuestro derecho se admite que el albacea puede ser designado por el testador, por los herederos, por los legatarios o por el juez, cuando es designado por cualquiera de estos tres últimos sujetos del derecho hereditario, se le denomina albacea legítimo; y cuando esto suceda no encon-

⁵² Antonio de Ibarrola. Op Cit. Pag. 459.

⁵³ Ibidem. pag. 578

tramos realmente ningún mandato por parte del testador para con él o los albaceas.

Es por ello que nosotros consideramos que el albacea es un representante de la herencia, lo cual se confirma con lo establecido por el artículo 1706, que establece:

" 1706.- Son obligaciones del albacea general:

I.- La presentación del testamento.

II.- El aseguramiento de los bienes de la herencia.

III.- La formación de inventarios.

IV.- La administración de los bienes y la rendición de las cuentas del albaceazgo.

V.- El pago de las deudas mortuorias, hereditaria y testamentarias.

VI.- La partición y la adjudicación de los bienes entre los herederos y legatarios.

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

VIII.- La de representar a la sucesión en todos los juicios que hubieren de promoverse en su nombre o que se promovieren contra ella.

IX.- Las demás que le imponga la ley.

En nuestra legislación existen diversos tipos o clases de albaceas: Universales, especiales, mancomunados, sucesivos, testamentarios y legítimos.

Los albaceas universales son aquellos que tienen por objeto cumplir todas las disposiciones testamentarias y la de representar a la sucesión cuando son designados por el testador, cuando depende de los herederos, los legatarios o el juez, su función será únicamente la de representar a la herencia.

Los especiales son los que designa el testador para cumplir con una disposición testamentaria.

Los mancomunados son los designados por el testador, herederos o legatarios, para que obren de común acuerdo. No pueden actuar en forma separada y será necesario el consentimiento de la mayoría para la ejecución de actos de dominio y administración, si faltare el consentimiento, el acto ejecutado ser nulo, a no ser que los demás albaceas lo ratifiquen.

Los sucesivos se dan cuando fueren varios los nombrados y el albaceazgo será ejercido por cada uno de ellos en el orden en que hubiesen sido designados, a no ser que el testador hubiere dispuesto expresamente que se ejerza de común acuerdo por todos los nombrados, pues en este caso se considerará mancomunado.

Los testamentarios son aquellos nombrados por el testador y podrán ser: Universales, especiales, sucesivos o mancomunados.

Los legítimos son los que designan los herederos, legatarios o el juez, a falta de albacea testamentario o cuando este renunciare al cargo, fuere removido o no concluyera en el plazo señalado en el testamento.

El cargo de albacea es voluntario, pero la persona que lo acepte tiene que cumplir con las obligaciones que se señalaron con anterioridad y con las que expresamente establece la ley, todo aquél que renuncie al cargo de albacea pierde el derecho a heredar, de recibir el legado que le corresponda y la remuneración que le ha dejado el testador o la que le corresponde según el Artículo 1741.

El que haya sido albacea puede excusarse para no cumplir el encargo por los siguientes causas:

I.- Los empleados y funcionarios públicos;

II.- Los militares en servicio activo;

III.- Los que fueren tan pobres que no pueden atender el albaceazgo sin menoscabo de su subsistencia;

IV.- Los que por mal estado habitual de salud o por no saber leer ni escribir, no puede atender debidamente el albaceazgo;

V.- Los que tengan sesenta años cumplidos; y

VI.- Los que tengan a su cargo otro albaceazgo. (Artículo 1698).

Las excusas que tenga el albacea deberá de presentarlas dentro del término de seis días a la fecha en que tenga conocimiento de su designación, si ya conociere ésta antes de la muerte del testador, el citado termino se contará a partir de la citada defunción.

3.3.2.4 Duración del albaceazgo.

El Artículo 1737 sostiene que "El albacea debe cumplir su encargo dentro de un año, contado desde su aceptación o desde que terminen los litigios que se promovieren sobre la validez o la nulidad del testamento "...pudiendo prorrogarse dicho término sólo por causa justificada y por otro año en términos de lo que dispone el artículo 1738."

3.3.2.5 Terminación del albaceazgo.

Para concluir con el estudio de los albaceas como sujetos del derecho hereditario, tenemos que el artículo 1745 del código civil establece las causas para concluir el albaceazgo:

" 1745.- Los cargos de albacea o interventor acaban:

I.- Por el término natural del encargo;

II.- Por muerte;

III.- Por incapacidad legal, declarada en forma;

IV.- Por excusa que el juez califique de legítima, con audiencia de los interesados y del ministerio público, cuando se interesen menores o la beneficencia pública;

V.- Por terminar el plazo señalado por la ley y las prorrogas concedidas para desempeñar el cargo;

VI.- Por revocación de sus nombramientos, hecha por los herederos;

VII.- Por remoción.

3.3.2.6 Legatarios.

Al igual que los herederos, los legatarios son sujetos del derecho hereditario y son aquellos que se les tiene únicamente como causahabientes a título particular del autor de la sucesión; esta clasificación es así porque únicamente recibe los bienes por derechos que se les transmiten, sin responder de las relaciones pasivas patrimoniales de la herencia; solamente responden subsidiariamente con los herederos, si los bienes y derechos transmitidos a éstos no alcanzan a cubrir las deudas hereditarias. En nuestro Código civil vigente se establece en el Artículo 1286, que si toda la herencia se distribuye en legados, se tendrá a los legatarios como herederos.

3.4 Distinción entre heredero y legatario.

La sucesión testamentaria es la única que permite la coexistencia de herederos y legatarios. Los primeros adquieren a título universal y los segundos a título particular.

Nuestro código establece el concepto de heredero, diciendo que éste es la persona que adquiere la herencia a título universal y que responde del pasivo de la misma, hasta donde alcance el activo de los bienes que hereda

(Artículo 1284). Pero con relación al concepto de legado, el código sólo nos dice que éste puede consistir en la prestación de una cosa o en la de algún hecho o servicio (Artículo 1392), pero no establece una definición del mismo, como tampoco la da de lo que debe entenderse por legatario. Sin embargo, ensayando una definición simplista, diremos que el legatario es la persona en favor de la cual se establece un legado.

El estudio de la institución de herederos y legatarios corresponde ya al contenido del testamento. El criterio para distinguir entre el heredero y legatario ha sido cambiante, en Derecho Romano al designarse una persona como heredero, por esto se entendía que heredaba a título universal, es decir, la forma de la designación influía en el fondo de la institución; en cambio, en la época actual nada influye la designación que se le da al agraciado con la institución, sino que la distinción entre herederos y legatarios nos la da la forma de heredar, no el nombre que se le dé. Si la persona designada hereda todo el patrimonio o una parte alícuota del mismo, será heredero, aún cuando se le designe como legatario; a la inversa, si a una persona se le designa heredero de un bien concreto y determinado será legatario.

La palabra legado, según Rojina Villegas, tiene dos acepciones: "Significa tanto el acto de transmisión a título particular de una cosa o derecho, como los objetos transmitidos. Generalmente el legislador, cuando emplea la palabra legado, se está refiriendo al objeto de una disposición testamentaria a título particular. El legado consiste en la transmisión gratuita y a título particular hecha por el testador, de un bien determinado o susceptible de determinarse, en favor de una persona y a cargo de la herencia, de un heredero o de otro

legatario, cuyo dominio y posesión se transmite en el momento de la muerte del testador"⁶⁴.

El legado consiste en algo determinado o determinable. Quien es instituido en un testamento como legatario, adquiere el legado solamente, es un adquirente a título particular. Por excepción responde el legatario del pasivo de la sucesión y esto sucede cuando los herederos no alcanzan a cubrir las deudas de la herencia, en cuyo caso se toman legados para cubrirlas. Los legatarios, no adquieren a título universal como el heredero, sino a título particular, respondiendo del pasivo, sólo en dos casos: cuando los bienes de la sucesión no basten para pagar el pasivo que la grava o cuando la herencia se distribuye toda en legados.

El legado implica siempre una liberalidad, es decir, una transmisión a título gratuito. Sin embargo, la ley habla de legados gratuitos y onerosos. El legado es oneroso sólo desde el punto de vista de que la cosa legada se transmite con una carga o gravamen o bajo la condición de cumplir otro legado; pero a pesar de que se impone esta carga o condición, siempre existe un valor que se transmite gratuitamente, supuesto que la carga no puede ser superior al legado.

En la sucesión testamentaria puede el testador instituir tanto herederos como legatarios, pero en la sucesión legítima, nunca se dan ni pueden darse ambas, sólo tiene lugar, por disposición de la ley, la institución de herederos, siendo llamados a heredar únicamente los parientes a los que la ley presume que el autor de la herencia hubiere instituido como sus herederos en el caso de que hubiese hecho testamento.

⁶⁴ Rojina Villegas. Op. Cit. Pag. 71

Finalmente, todo legado implica una transmisión de un bien determinado o determinable puede consistir en un derecho, en una cosa o en un servicio a cargo de un heredero, de otro legatario o de la masa de la herencia.

Tanto la herencia como el legado pueden subordinarse a condiciones suspensivas o resolutorias y en ambos casos cumplida la condición existe efecto retroactivo. Pero en este punto de las modalidades, si las condiciones se rigen por las mismas reglas para herederos y legatarios, los términos bien sean suspensivos o extintivos, no quedan sujetos a las mismas normas.

El legado puede subordinarse a un término suspensivo o extintivo; en cambio, la institución de heredero no puede quedar sujeto a término suspensivo o resolutorio. Es decir, el heredero adquiere el carácter de tal y se le transmite la propiedad y la posesión de los bienes en el momento mismo de la muerte del autor de la herencia, sin proceder un plazo suspensivo para que deje de ser heredero a partir de cierto momento. El heredero lo es desde un principio y definitivamente, nunca en forma temporal. En cambio, el legatario puede quedar sujeto a un término suspensivo o resolutorio. Si se transmite el legado bajo término suspensivo, el heredero responsable es simplemente usufructuario de él, para entregarlo cuando se cumpla el plazo fijado por el testador. Cuando se transmite un legado bajo término resolutorio, el legatario simplemente es usufructuario del bien mientras se cumple el plazo y al vencer este deber entregarlo al albacea, para que entre en la masa hereditaria⁴⁸.

⁴⁸ Ibidem. pag. 175.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

4. LA CAPACIDAD EN GENERAL Y SUS GRADOS EN EL CÓDIGO CIVIL VIGENTE.

La capacidad es el atributo más importante de las personas. Todo sujeto de derecho, por serlo, debe tener capacidad jurídica; ésta puede ser total o parcial. Es la capacidad de goce el atributo esencial e imprescindible de toda persona, ya que la capacidad de ejercicio que se refiere a las personas físicas, puede faltar en ellas y sin embargo, existir la personalidad.

Normalmente en el sujeto existen tanto la capacidad de goce como la de ejercicio, la capacidad de goce es la aptitud para ser titular de derechos o sujeto de obligaciones, todo sujeto debe tenerla, pues si se suprime, consideramos que desaparecería la personalidad por cuanto que impide al ente la posibilidad jurídica de actuar.

La capacidad de goce no puede quedar suprimida totalmente en el hombre y basta esta calidad, para reconocerle un mínimo de capacidad de goce, siendo por ello que en el derecho moderno se consagra el principio de que todo hombre es persona. También se atribuye al sujeto capacidad de goce antes de su existencia orgánica independiente, pero su personalidad se destruye si no nace vivo y viable.

En nuestro derecho, se reconoce la personalidad al ser que, sin haber nacido aún, esté ya concebido. Algunos tratadistas niegan la personalidad de éste. Nicolás Coviello nos dice: "...la personalidad del hombre comienza con el nacimiento, que tiene lugar en el instante en que el feto ha salido completamente del seno materno; pues este es el momento en que puede ser objeto de

una protección jurídica independiente de la que corresponde a la madre. Por eso no es necesario que se haya cortado el cordón umbilical"⁶⁶.

El maestro Rojina Villegas al emitir su opinión difiere de Coviello y nos dice que para ser heredero, legatario o donatario, se necesita tener personalidad jurídica, ya que por tales calidades se adquieren derechos patrimoniales. No puede explicarse esta adquisición mediante la teoría de la representación diciendo que los padres o si el padre ha muerto, la madre representa al ser concebido pero no nacido, porque su representación a su vez, está fundada en la existencia del representado. De lo anterior observamos que la teoría de la representación descansa en la admisión previa de que el embrión humano es persona y de que tiene una capacidad mínima pero bastante para considerarlo sujeto de derechos.

Existen diversos grados o clasificaciones en la capacidad de goce de las personas físicas, siendo éstos los siguientes:

I.- El grado mínimo, en donde existe el ser concebido pero no nacido, siempre que al nacer se den los requisitos que se establecen en el Artículo 337 del Código Civil.

II.- Un segundo grado de capacidad de goce la tienen los menores, capacidad de goce que es casi igual a la del mayor de edad, sin embargo, el menor de edad sufre ciertas restricciones en su capacidad de goce como veremos más adelante.

III.- El tercer grado, en lo relativo a la capacidad de goce, lo poseen los mayores de edad. Dentro de éstos hay que distinguir a quienes tienen pleno uso y goce del intelecto y a los que están sujetos a interdicción por enferme-

⁶⁶ Rafael Rojina Villegas. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL. TOMO I. Editorial Porrúa. 7a. edición. pag. 165.

dad que afecte las facultades mentales (locura, idiotismo imbecilidad) o bien, por hacer uso de drogas enervantes en grado tal que perturben las facultades mentales. Estas causas no afectan al individuo en su capacidad de goce desde el punto de vista patrimonial (recibir una herencia), ya que puede ser titular de derechos y obligaciones de orden pecuniario, pero en sus relaciones familiares sí resulta afectada su capacidad de goce, sobre todo para el ejercicio de la patria potestad, ya que no podrá estar en aptitud para el ejercicio de tal derecho por causa de su desarreglo mental⁸⁷.

La capacidad de ejercicio, puede definirse brevemente diciendo que es la aptitud del sujeto de participar directamente en la vida jurídica, es decir, de hacerlo personalmente.

Rojina Villegas, establece al igual que el maestro Antonio Ibarrola, diferentes grados de incapacidad de ejercicio, entre los cuales se clasifican;

A.- El primer grado de la incapacidad de ejercicio corresponde al ser concebido pero no nacido, que es representado necesariamente por el padre o la madre y cuando se trate del ejercicio de la capacidad de goce, los padres o en su caso la madre, pueden adquirir por su representado o hacer valer los derechos de él.

B.- El segundo grado de la incapacidad de ejercicio se origina desde que el ser nace hasta que se emancipa y siendo menor de edad no emancipado, no puede ejercitar sus derechos o hacer valer sus acciones. Para contratar o comparecer en juicio necesita de alguien que lo represente, ya que puede únicamente administrar los bienes que adquiera por su trabajo.

⁸⁷ Antonio de Ibarrola, Op. Cit. pag. 378

C.- El tercer grado de incapacidad de ejercicio lo tienen los menores emancipados. Se trata de una incapacidad parcial, puede administrar sus bienes muebles o inmuebles sin representante y puede realizar actos de dominio sobre los primeros. Su capacidad de ejercicio está limitada para comparecer en juicio, necesitando para ello el auxilio de un tutor, mediante la autorización judicial puede enajenar sus bienes inmuebles y para contraer nupcias necesita el consentimiento de quien ejerza sobre él la patria potestad o la tutela.

D).- El cuarto grado de la incapacidad de ejercicio corresponde a quienes siendo mayores de edad, sufren una perturbación mental. Carecen totalmente de capacidad de goce para actos tales como contraer matrimonio, reconocer hijos, adoptarlos, ejercer la tutela, entre otros, por ser total la incapacidad de goce para realizar este tipo de actos, éstos carecerán de validez si se realizan a través de un representante. Los actos de administración de sus bienes puede ejercitarlos por el incapacitado un representante, igualmente los actos de dominio, siempre que se obtenga autorización judicial⁶⁸.

Un caso de excepción en la incapacidad de ejercicio, se da en el enajenado mental, cuando se trata de otorgar testamento, acto que puede llevar a cabo sólo en un momento de lucidez.

4.1 Capacidad e incapacidad para testar.

La capacidad de las personas es determinante para la validez del acto jurídico. Para el acto de la testamentifacción, la capacidad del sujeto es la regla y la incapacidad la excepción, sin embargo, aunque no es la capacidad el único requisito para la validez del testamento, hemos de limitarnos aquí al estudio de ésta.

⁶⁸ Rojlna Villegas. Op. Cit. Pag. 321

Nuestro Código Civil expresa en el artículo 1305, que pueden testar todos aquellos a quienes la ley no se los prohíbe expresamente, señala además como incapaces para el ejercicio de tal derecho, en su Artículo 1306, a:

I.- Los menores que no han cumplido dieciséis años de edad, ya sean hombres o mujeres;

II.- Los que habitual o accidentalmente no disfrutan de su cabal juicio.

La mayoría de edad, y con ella la capacidad plena del sujeto se alcanza a los dieciocho años, no obstante, en materia sucesoria de acuerdo con una interpretación a contrario sensu de la fracción I del Artículo 1306, cuando se trata de otorgar testamento basta el cumplimiento de los dieciséis años de edad. Quienes no tengan la edad mencionada no podrán testar y sólo por sucesión legítima podrán heredarse sus bienes o derechos. Esta excepción a la regla de la capacidad de ejercicio, queda sin efecto cuando se trata del testamento ológrafo, ya que para el otorgamiento del mismo es necesario que el testador haya alcanzado la mayoría de edad, según lo indica el Artículo 1551.

Para formular testamento, además de la edad requerida por la ley deben reunirse las condiciones mentales que permitan su realización, pues quienes sufran enajenación mental, ya sea habitual o accidental, están incapacitados para testar, sin embargo, nuestra ley otorga validez al testamento hecho por un demente durante un intervalo lúcido, (Artículo 1307), siempre que se observe lo dispuesto en los artículos 1308 al 1311.

Los artículos antes mencionados establecen como requisitos para que el demente pueda testar en un momento de lucidez, los siguientes: que el tutor o la familia del incapacitado presenten al juez correspondiente, una solicitud para que se permita al enajenado otorgar testamento, en virtud de que se encuentra en condiciones de poder conducirse con lucidez mental; una vez hecha esta solicitud, el juez nombrar dos médicos, preferentemente especialistas

en la materia, los cuales examinarán al enfermo y emitirán dictamen acerca de su estado mental, teniendo el juez la obligación de asistir al examen de éste y pudiendo hacerle las preguntas que estime convenientes a fin de cerciorarse acerca de su capacidad para testar; se levanta una acta sobre el resultado del reconocimiento y si éste fuera favorable, se procederá al otorgamiento de su disposición testamentaria ante notario, el cual debe llenar las formalidades requeridas para el testamento público abierto; el acta debe ser firmada por el notario, los testigos y los médicos que hayan practicado el reconocimiento, poniéndose al pie del testamento, razón expresa de que el testador conservó durante todo el acto perfecta lucidez de juicio. La omisión de este último requisito trae consigo la nulidad del testamento.

Respecto del momento en que debe tenerse la capacidad para formular testamento, el Artículo 1312 del Código Civil, establece "Para juzgar de la capacidad del testador se atenderá especialmente al estado en que se halle al hacer el testamento". En virtud de esta disposición, carece de importancia el hecho de que para la validez del testamento no se haya tenido capacidad antes de otorgarlo o bien, que ésta se haya perdido después de haber sido formulado el mismo, si tal capacidad se tuvo en el momento en que se formuló.

En caso de que durante el acto del testamento, el testador diere muestras de desvarío no podrá suspenderse para continuarlo después, se dejar sin efecto todo lo hecho, pues, por ser el testamento un acto que requiere necesariamente continuidad, no podrá considerarse válido lo que se había hecho. El testamento deberá hacerse consecuentemente, en un sólo acto.

El demente sólo puede otorgar testamento público abierto, es decir, siguiendo las formalidades que se establecen en los artículos 1511 a 1520 del Código Civil.

4.2 Capacidad e incapacidad para heredar.

Este tema es de enorme importancia para el desarrollo de este trabajo, ya que se considera que en la incapacidad especial para heredar debe incluirse a los menores infractores, pero antes de sustentar las razones técnico jurídicas vertidas en este trabajo y que se encuentran plasmadas en el siguiente capítulo, se considera necesario hacer un análisis de como se encuentra esta incapacidad en nuestra legislación vigente.

El Código Civil vigente, en su Artículo 1313 establece que todos los habitantes del Distrito Federal, de cualquier edad que sean, tienen capacidad para heredar y no pueden ser privados de ella de un modo absoluto; pero agrega que con relación a ciertas personas y a determinados bienes, la capacidad para heredar puede perderse.

Rojina Villegas dice que el Artículo 1313, está mal redactado pues todos los habitantes del mundo tienen capacidad para heredar excepto cuando no haya reciprocidad internacional, o exista alguna otra causa de incapacidad. En este aspecto, el nacional o el extranjero tienen capacidad de heredar, excepto cuando conforme a la ley del extranjero, el mexicano no pueda heredar en ese país; por una falta de reciprocidad se consagra este principio⁶⁹.

El mismo Artículo señala que pueden dar origen a la pérdida de la capacidad hereditaria las siguientes causas:

- I.- Por falta de personalidad.
- II.- Delito.

⁶⁹ Rafael Rojina Villegas. DERECHO CIVIL MEXICANO. TOMO IV. Editorial Porrúa. 4a Edición. 1981. pag. 298.

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.

Estas causas de incapacidad son explicadas por los subsecuentes artículos de dicho Código y a cuyo estudio procederemos a entrar.

4.2.1 Incapacidad por falta de personalidad.

El Artículo 1314 determina que son incapaces de adquirir por testamento o por intestado, a causa de falta de personalidad, los que no están 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. Este artículo, con respecto a la viabilidad, estipula que sólo se reputa nacido el feto que, desprendido por completo del seno materno vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil.

La capacidad se adquiere con el nacimiento y termina con la muerte, sin embargo, en materia hereditaria basta el hecho de la concepción para que la ley, protegiendo al ser concebido le conceda el derecho a recoger una herencia; tal conclusión se desprende del Artículo 22 del Código que nos ocupa, cuando establece que desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código.

Fornielles al comentar el mismo artículo, nos indica que la capacidad o incapacidad supone la existencia de una persona, aunque se halle en el seno

materno, agrega que, sobre el Artículo 725 del Código Francés escribe que no puede decirse que el que no existe sea capaz o incapaz, porque no es nada⁸⁰.

Nuestro Código en el Artículo que nos ocupa (1313), establece que la capacidad para heredar puede perderse por falta de personalidad, de la que carecen según lo dispone el diverso 1314, los no concebidos al ocurrir la muerte del De cujus.

4.2.2 Incapacidad por razón de delito.

La fracción II del artículo en comento, establece como causas que da origen a la pérdida de la capacidad para heredar, la conducta delictuosa.

Rojina Villegas, al hacer el estudio de esta causa de incapacidad, nos dice que ella reviste distintos caso, que en general, se puede establecer que todo delito cometido contra el autor de la herencia, sus ascendientes, descendientes, cónyuge, hermanos, origina incapacidad para heredar y, además, todo acto inmoral, que demuestre una conducta reprobable en contra del autor de la herencia, sus ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos. Tomando en cuenta estos dos principios, comisión de delito y ejecución de un acto inmoral contra el autor de la herencia o sus parientes, el Artículo 1316 regula once formas de incapacidad, así, cuando se intenta dar muerte al autor de la herencia, a sus ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos o bien, cuando se ha dado muerte a algunas de estas personas; cuando el autor de la herencia ha sido condenado por algún delito por acusación presentada por el heredero; cuando se hayan ejecutado actos inmorales; cuando los padres abandonen a sus hijos o cuando los prostituyan tratándose de las hijas, atenten contra su pudor o no les den alimentos. En los casos de adulterio, el cónyuge adulte-

⁸⁰ José Arce y Cervantes. Op. Cit. pag. 78

ro no puede ser heredero, ni su coautor; cuando se presente una acusación calumniosa contra el autor de la herencia, sus ascendientes, descendientes, cónyuge o hermanos. Por tanto, se trata de reprimir un acto delictuoso o inmoral. También en esta incapacidad se incluye el caso en que se proceda con dolo o fraude para obligar a alguna persona a hacer testamento, dejar de hacerlo o revocarlo; o si se ejecutan actos de violencia física o moral para que haga, deje de hacer o revoque un testamento; también en el caso de supresión, sustitución o suposición de infante. En todos los actos mencionados, el autor del delito o acto inmoral queda incapacitado para heredar⁴¹.

Diferimos de la opinión vertida por dicho autor, toda vez que el Código Civil establece claramente que serán incapaces de heredar por razón de delito y señala claramente los supuestos y las circunstancias que necesariamente deben cumplirse para tal efecto. Consecuentemente, hablar de acto inmoral quedaría al arbitrio del juzgador y en su caso a la apreciación en particular que se tengan sobre los mismos, es decir, las conductas establecidas en el artículo 1316 se encuentran tipificadas como delito en nuestro Código Penal y por ende no se habla de actos inmorales.

Por otra parte es importante destacar que en cuestiones relativas a los menores de edad, estaríamos en presencia de infracciones cometidas por los mismos, que se encuentran tipificadas como delito en las leyes penales, consecuentemente dicha incapacidad para heredar no los alcanzaría, de ahí surge la importancia y trascendencia de un análisis profundo, encaminado principalmente a tratar de aportar un esfuerzo que sea de beneficio para nuestra cultura jurídica, pues en la especie resulta incongruente que nuestra legislación otorgue facultades a un menor de edad, para que a partir de los dieciséis

⁴¹ Rojina Villegas. Op. Cit. Pag. 458.

años, pueda otorgar testamento y más aún, cuando de conformidad a las leyes penales éste es inimputable y por tanto su conducta desplegada como activo, no se consideraría como delito, lo cual desde el punto de vista jurídico y de estricto derecho es lo correcto, pero también sería correcto que dichas conductas no obstante no encontrarse tipificadas como delitos al ser cometidas por dichos menores, sí encuentren una severidad en relación a los autores de las sucesiones, cuando dichos menores cometan o desplieguen tales conductas o infracciones tipificadas como delitos en las leyes, si éste se ve beneficiado por la sucesión testamentaria o legítima, situación que será analizada a fondo en el capítulo respectivo.

Hay que hacer notar que la incapacidad para heredar por razón delito no es absoluta, pues admite excepción cuando el heredero se ve obligado a acusar, denunciar, revelar o a querellarse del delito perpetrado por el autor de la herencia, para salvar su propia vida o la de alguno de sus descendientes o ascendientes, cónyuge o hermanos, porque no se le puede exigir que lleve su gratitud y abnegación hasta el sacrificio de la propia existencia, en su caso o la de los seres más queridos⁶².

Esta causa de incapacidad no opera, cuando ningún interesado impugna el derecho del incapaz, dentro del término de tres años, contados a partir de la fecha en que se entró en posesión de la herencia. Tampoco surte efecto cuando el agraviado perdona a su ofensor y tal perdón consta por declaración auténtica o por hechos indubitables; o bien, cuando el testador, después de conocido el agravio, instituye heredero a su ofensor o revalida su institución anterior con las mismas solemnidades que se exigen para el testamento. (artículos 1342, 1318, 1319).

⁶² Mateos Alarcón. Op. Cit. Pag. 78

Hemos de agregar, finalmente, que la incapacidad que estudiamos, no produce efecto sino hasta después de declarada en juicio a petición de parte interesada, sin que pueda promoverla de oficio el juez.

4.2.3 Incapacidad por presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento.

Establecida en la fracción III del Artículo 1313, esta causa de incapacidad la encontramos reglamentada en diversos artículos del código, de los cuales pasaremos a su estudio.

Son incapaces, por presumirse influencia contraria a la libertad del menor que ha dictado su disposición testamentaria, los tutores y curadores, a no ser que hayan sido instituidos antes de ser nombrados para el cargo o después de haber llegado el testador a la mayoría de edad, estando ya aprobadas las cuentas de la tutela.

Tal incapacidad no comprende a los ascendientes ni hermanos del menor, a menos que éstos hubieren usado la violencia, el dolo o el fraude contra él, para que hiciera, dejare de hacer o revocara su testamento, como lo establece el Artículo 1322.

La misma incapacidad se establece también para el médico que haya asistido al testador en su última enfermedad, si entonces hizo su disposición testamentaria. En situación semejante se encuentran los ministros de los cultos, cuando se trate de heredar al testador a quien hayan auxiliado espiritualmente durante la enfermedad de que hubiere fallecido o de quien haya sido director espiritual.

La incapacidad del médico y del ministro, afecta también a sus ascendientes, descendientes, cónyuge y hermanos, pero no quedan dentro de ella, los tutores o curadores que por ley deben desempeñar el cargo cuando son

ascendientes o hermanos del incapacitado. Tampoco se comprenden en la incapacidad señalada para el médico y el ministro de algún culto, cuando estos son herederos legítimos o bien cuando sus familiares deban adquirir por herencia legítima por virtud de tener parentesco con el autor de la sucesión, como lo disponen los numerales 1321 y 1323 del Código en comento.

Incapaces para heredar, por presunción de influjo contrario a la verdad o integridad del testamento, son el notario y los testigos que en él intervinieron, así como sus cónyuges, ascendientes, descendientes o hermanos.

En forma inteligente, el legislador concluyó esta causa de incapacidad para excluir de la sucesión testamentaria al tutor y al curador; al médico y al sacerdote; al notario y a los testigos, por ser personas que están en una especial relación con el testador, y que, tratando de aprovechar esta circunstancia pudieran arrancar de él ciertas disposiciones en su favor o en favor de otras personas como son sus descendientes, ascendientes, cónyuge y hermanos, a través de las cuales aquellas resultarían ser las verdaderas beneficiadas.

El tutor, el curador, el médico y el sacerdote, son declarados incapaces por disposición de la ley, en virtud de la influencia que se presume pudieron ejercer para obtener del testador ciertas liberalidades; el notario y los testigos son excluidos porque puede suceder que, coludidos éstos con aquellos, alteren lo originalmente dispuesto por el autor del testamento.

La incapacidad que afecta al médico, al sacerdote, el notario y a los testigos se extiende también a sus ascendientes, descendientes, cónyuge y hermanos.

Inexplicablemente el legislador, al señalar como incapaces en el Artículo 1321 al tutor y al curador, por presumirse que puedan influir en el ánimo del testador, omitió extender la incapacidad, como lo hace con el médico, el sa-

cerdote, el notario y los testigos; a sus ascendientes, descendientes, cónyuge y hermanos, toda vez que éstos pueden utilizar medios ilegales para aprovechar los bienes del autor de la sucesión, mediante la influencia que ejercen sobre el mismo.

4.2.4 Incapacidad por falta de reciprocidad internacional

Según el Artículo 1328, son incapaces para heredar por falta de reciprocidad internacional, los extranjeros en cuyo país sus leyes no permiten transmitir su patrimonio por herencia a los mexicanos.

Batiza nos dice que la exposición de motivos del Código de 1870, al referirse a la falta de reciprocidad como causa de incapacidad para suceder por testamento o intestado, nos dice que con ello se exige respecto de los extranjeros la debida reciprocidad; pues no sería justo que tuvieran más derechos que los que a los mexicanos conceden las leyes de su patria⁸³.

Al comentar éste Código, Mateos Alarcón nos dice que esta causa de incapacidad "...no tiene entre nosotros ningún precedente histórico ni jurídico", siendo tomada del derecho francés en sus artículos 726 y 902 del código civil, en el que tuvo como origen el derecho llamado d'aubine, por virtud del cual el rey podía apoderarse de los bienes de los extranjeros fallecidos ; porque, no siendo éstos ciudadanos, no podían transmitir sus bienes por sucesión. Expone además, que el derecho internacional moderno rechaza el sistema que se apoya en el principio de la reciprocidad, que legitima toda injusticia y toda arbitrariedad, substituyendo a la razón del derecho la de la utilidad⁸⁴.

⁸³ Rodolfo Batiza. Op Cit. pag. 732

⁸⁴ Mateos Alarcón. Op. Cit. pag. 278.

No dejan de ser sugestivos los razonamientos de este autor, sin embargo, lo dicho en la exposición de motivos del Código de 1870, antes transcrita, nos parece suficiente razón para evitar que los extranjeros hereden los bienes de los mexicanos, cuando a aquellos sus leyes no les permitan transmitir por herencia su patrimonio a éstos.

4.2.5 Incapacidad por causa de utilidad pública.

Esta causa de incapacidad en nuestro Código se estableció en el sentido de que las disposiciones testamentarias hechas en favor de la iglesia, sectas o instituciones religiosas se sujetarán a lo dispuesto en el Artículo 27 de la Constitución Federal.

Por su parte el precepto constitucional citado, establece en su fracción II que: "Las asociaciones religiosas que se constituyan en los términos del Artículo 130 y su ley reglamentaria tendrán capacidad para adquirir, poseer o administrar, exclusivamente, los bienes que sean indispensables para su objeto, con los requisitos y limitaciones que establezca la ley reglamentaria".

De la misma manera dicha capacidad se encuentra limitada para los extranjeros y las personas morales, en razón de las limitaciones y condiciones establecidas en el referido Artículo 27 Constitucional y en las leyes reglamentarias de dicho precepto.

4.2.6 Incapacidad por renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.

Esta causa de incapacidad establecida en la fracción VI del Artículo 1313, está reglamentada por el Artículo 1331 y por virtud de ella, la ley incapacita para heredar por testamento a quienes nombrados en él, tutores, curadores o albaceas, hayan rehusado, sin justa causa, el cargo o por mala conducta hayan sido separados judicialmente de su ejercicio.

Esta causa de incapacidad no es absoluta ya que los que justificaran la causa de su negativa a aceptar el cargo o nombramiento conferido, continuarán en el goce de sus derechos, así como también a las personas que por ley se les llame para desempeñar la tutela legítima y se rehusaren sin causa justa, serán incapaces para heredar a los incapaces de quienes debieron ser tutores.

De esta forma, tenemos que las diversas causas de incapacidad para heredar por razón de delito, en relación a la elaboración de este trabajo son de suma importancia, haciendo especial énfasis en lo que corresponde a la incapacidad para heredar de los menores de edad al encuadrarse su conducta a cualquiera de las once fracciones que se establecen en el numeral 1316 del Código Civil, ya que como se analizar la conducta desplegada no puede ser considerada jamás como delito, en estricta observancia al sentido gramatical de la palabra y más aun por tratarse de infracciones tipificadas como delito por las leyes punitivas y por ende se encuentran fuera de la esfera jurídica y de aplicación de la ley penal, por tanto plantearemos algunas consideraciones y propuestas sobre el particular.

5. EL MENOR INFRACTOR Y LA INIMPUTABILIDAD

5.1 Conceptos generales.

La edad en el individuo ha sido considerada como el tiempo transcurrido desde el nacimiento de una persona, hasta un momento determinado de su vida. El hombre por el sólo hecho de haber nacido es sujeto de derechos, es persona jurídica y es regulado y protegido por éste.

Jurídicamente la edad se divide en mayoría y minoría, aunque sus límites varían de acuerdo al orden jurídico y sus diferentes enfoques: penal, civil, laboral, administrativo, mercantil y en general en cada rama del derecho. De

esa manera tenemos que en el Derecho Romano, la edad era considerada en infans, impubis, minor y mayor de edad, encontrándose diversas adecuaciones, derechos y obligaciones para cada una de estas figuras.

Nuestra Constitución y el Código Civil vigente en el Distrito Federal, nos dejan ver claramente la situación jurídica del menor de edad, así como en su personalidad y capacidad de goce y ejercicio, situación esta, con la que no concordamos, toda vez que el tema central del presente trabajo, estriba en que el menor de edad, al desplegar una conducta que se encuentra tipificada como delito en la ley penal, no comete en el estricto sentido literario, gramatical y jurídico, la misma como tal, lo que puede derivar en un grave silogismo jurídico, dada la inimputabilidad de que goza, más sin embargo, dicha conducta será considerada como una infracción a la ley penal y más aún cuando ésta se genera o realiza en cualesquiera de los supuestos que el Artículo 1316 del Código Civil establece, por lo que se considera que el menor al encuadrarse en alguna de las mismas, no debe tener la capacidad para heredar del autor de la sucesión, no obstante que resulta inimputable, atento a los principios de lógica en el raciocinio y congruencia que rigen el ámbito jurídico, por lo que a través de la presente investigación se tratará de adecuar el precepto antes señalado en relación a los diversos 1313 y 1315, del mismo ordenamiento legal, con las restricciones y modalidades inherentes.

El Artículo 34 de la Constitución federal, señala como ciudadanos mexicanos a aquellos que tengan dieciocho años cumplidos y un modo honesto de vivir, lo cual complementa lo que disponen los artículos 646 y 647 del Código Civil, que establecen que la mayor edad comienza a los dieciocho años cumplidos y que el mayor de edad dispone libremente de su persona y de sus bienes.

Al hablar de una disposición libre de su personas y bienes, la ley se refiere a que el mayor de edad goza de una capacidad de ejercicio en donde tiene la aptitud de participar directamente en la vida jurídica, no obstante que el Artículo 1306, fracción I, del ordenamiento legal antes citado, dispone, interpretado a contrario sensu, que otorga a los mayores de dieciséis años de edad, la capacidad para otorgar testamento, generándose con ello un ejercicio libre de un derecho que no es exclusivo de los mayores de edad, situación que se contrapone con lo que se establece en el Artículo relativo a la capacidad para heredar tratándose de un menor de edad, contemplado a contrario sensu en el diverso 1316, por no tener como consecuencia de una conducta tipificada como delito en la ley penal, una punibilidad e imputabilidad para dicho menor.

En este sentido tenemos que el menor de edad, por carecer de un desarrollo físico, intelectual y moral parcial o total, la ley le restringe su personalidad y capacidad jurídica, en donde, los menores no pueden realizar o ejercitar personalmente derechos o acciones, salvo las excepciones que la misma ley señala, como el caso de la edad para testar, por lo que a continuación expon-dremos una serie de conceptos ligados íntimamente con el presente trabajo y que servirán de fundamento legal del mismo;

IMPUTABILIDAD: Constituye un elemento básico para la presente investigación debido a que se considera como la aptitud legal de ser sujeto de aplicación de las disposiciones penales y en consecuencia la aptitud jurídica de entender y querer en el campo represivo, lo que es igual a considerar la capacidad de entender la licitud o ilicitud de un acto y el aspecto de la voluntad para realizarlo⁶⁶.

⁶⁶ Rafael de Pina Vara. DICCIONARIO DE DERECHO, 8a. Edición. Editorial porrua. México. 1979. pag. 235

Asimismo se considera a la imputabilidad como la capacidad de autode-terminación del hombre para actuar conforme con el sentido, teniendo la facultad reconocida normativamente de comprender la antijuridicidad de una conducta⁶⁶. Consecuentemente, considera que la imputabilidad se da cuando la persona o sujeto responsable de la conducta por sí mismo, determina si es antijurídico su comportamiento, ya que tiene la posibilidad que le da la norma para querer y entender el resultado de su acción o su abstención.

Por lo que hace al menor de edad, diversos autores consideran que carece de la capacidad de entender lo ilícito de una conducta, razón por la cual se le ha dado un trato diferente en todas las legislaciones. Es decir en diferentes ámbitos se ha excluido al menor de las normas comunes, debido a la interacción de varios factores relacionados a la edad que dan por resultado que se tenga al infante por no apto para entender una conducta antijurídica⁶⁷.

En este orden de ideas, es procedente destacar que para que exista un delito, es necesaria la comprobación de una conducta típica y antijurídica, pero además es necesario que exista un sujeto al que se le pueda atribuir dicha conducta y quién se le pueda penalizar por la misma, así tenemos que "de la violación de los Ideales sociales, surge un presupuesto esencial del delito, que es la idea de que no puede existir un delito sin culpabilidad y este factor es determinante, ya que cuando se pretenda atribuir un hecho y sus consecuencias a un sujeto determinado, es cuando surge el carácter sancionador del derecho penal"⁶⁸.

⁶⁶ Fernando Castellanos Tena. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, 7a. Edición. Editorial porrua. México 1982. pag. 215.

⁶⁷ Salvador Vela Treviño. CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD, 3a. Edición. Editorial Hispanoeuropea. Barcelona 1960. pag. 98.

⁶⁸ Jiménez de Asúa. TRATADO DE DERECHO PENAL, Editorial Lozada. Buenos Aires. 1950. pag. 88.

Por tanto, para entender la imputabilidad es importante analizar la culpabilidad y cuestionarse si en realidad se puede hablar de menores que encuadren en dicho supuesto, aun cuando normativamente esto es inexistente, ya que existe en nuestra legislación penal, la tendencia de excluir al menor de edad de las normas represivas comunes, debido a la ausencia del dolo, mala fe, discernimiento e incapacidad para comprender la conducta desplegada.

La capacidad de una persona para entender la criminalidad del acto y ejecutar acciones tales que se le pueda atribuir una pena, radica en el fundamento mismo de la imputabilidad, es decir, que deben existir ciertas condiciones síquicas y morales exigidas por la ley para que el sujeto pueda responder de sus actos, entendiéndose por éste la capacidad de conocer y querer.

De esta manera tenemos que dentro de la imputabilidad se encuentra íntimamente ligada la culpabilidad, la que debe ser analizada a conciencia concibiéndola como la relación subjetiva que media entre el autor y el hecho, en consecuencia, supone el análisis de la situación interna del sujeto del delito, por tanto la culpa sería la situación psicológica en que se encuentra el sujeto en el momento de la acción con respecto al hecho que produjo⁹⁹.

De lo anterior se deduce necesariamente que no se puede ser culpable de un ilícito cuando no se tiene la capacidad de comprender la significación del acto cometido, razón por la cual no pueden responder penalmente por la comisión de esos actos, ya que para efectos de ley, son inimputables, de tal manera que se considera que la imputabilidad deriva de la conjunción de diversos aspectos físicos, psicológicos y jurídicos, que determinan el marco de referencia social.

⁹⁹ Fernando castellanos. Op. Cit. pag. 245.

Para concluir nos atrevemos a dar una definición simplista de lo que es la imputabilidad, definiéndola como el conjunto de condiciones y situaciones mínimas de salud, y desarrollo mental y físico en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo, en virtud de lo cual la imputabilidad esta condicionada por un mínimo de salud mental y un mínimo físico representado por la edad.

5.2 Responsabilidad

Diversos tratadistas han considerado a la responsabilidad como la situación jurídica en la que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado, al respecto existe cierta confusión acerca de lo que debe entenderse por responsabilidad, ya que con frecuencia es utilizada como sinónimo de culpabilidad.

En un sentido se dice que el sujeto imputable tiene obligación de responder concretamente del hecho ante los tribunales, con lo cual se da a entender la sujeción a un proceso en donde puede resultar condenado o absuelto según se demuestre la concurrencia o exclusión de antijuridicidad ó culpabilidad en su conducta⁷⁰.

De esta manera la responsabilidad implica una relación entre el sujeto y el Estado, derivado de la obligación que tiene el sujeto imputable de dar cuenta a la sociedad por el hecho realizado, haciéndose acreedor de las consecuencias señaladas en la ley.

La escuela clásica fundamentó la responsabilidad en la imputabilidad moral y el libre albedrío, distinguiendo entre imputables e inimputables. Los

⁷⁰ Marco Antonio Díaz de León. DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL. TOMO I. Edición. Porrúa. México 1986. pag. 926.

positivistas en cambio, niegan el libre albedrío proclamando el determinismo, debido a que el hombre es responsable social y no moralmente, de manera que imputables e inimputables deben responder por igual del hecho ejecutado contrario a derecho, pero los inimputables deberán recibir un tratamiento especial en sitios adecuados.

Por tanto son imputables quienes tiene desarrollada la mente y no padecen alguna anomalía psicológica que los imposibilita para entender y querer, es decir, los poseedores al tiempo de la acción del mínimo de salud y desarrollo mental exigido por la Ley, pero sólo son responsables quienes habiendo ejecutado el hecho están obligados previa sentencia firme a responder de él.

5.2.1 Inimputabilidad:

En relación a la inimputabilidad se desprende que al ser la imputabilidad el presupuesto o soporte básico de la culpabilidad, la imputabilidad es indispensable para la formación de la figura delictiva, luego entonces la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad.

Así como la imputabilidad tiene sus requisitos esenciales para considerar como tal a una persona, la inimputabilidad se dará cuando el sujeto carezca de dichas condiciones, de esta forma tenemos que según el criterio más generalizado, es la capacidad del sujeto para conocer el carácter ilícito del hecho y determinarse espontáneamente, conforme a esta comprensión, la inimputabilidad supone consecuentemente la ausencia de dicha capacidad y por ello incapacidad para conocer la ilicitud del hecho o bien para determinarse en forma espontánea conforme a esa comprensión".

" Francisco Pavón Vasconcelos. IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD. 1a. Edición. Porrúa, México 1983, pag. 58

La minoría de edad es considerada como causa de inimputabilidad debido a la incapacidad que se tiene en cuanto al conocimiento y entendimiento y por ello no se considera responsable cuando son autores de actos típicos del Derecho Penal.

Las causas de inimputabilidad son aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud mental, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad. Para el derecho penal, los menores de 18 años son inimputables y por lo mismo cuando realizan comportamientos o conductas típicas de derecho penal, no se configuran los delitos respectivos, es decir, cuando el agente carece de la capacidad de conocer y querer será inimputable, debido a que no se puede responsabilizar a una persona cuando ésta no conoce las consecuencias jurídicas de su comportamiento.

Esta capacidad de conocer y querer puede faltar cuando no se ha alcanzado determinado grado de madurez física o psíquica ó cuando la conciencia o la voluntad están anuladas o perturbadas, ya sea de modo duradero o transitorio, esto es aquellas causas que aún cuando el hecho realizado sea típico y antijurídico no se encuentra el sujeto en condiciones de que se le atribuya el hecho realizado.

El maestro Jiménez de Asúa, define a las causas de inimputabilidad como la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber⁷².

Con relación a la capacidad de entender y de querer y en virtud de ese mínimo desarrollo de la mente, no siempre será inimputable el menor de 18

⁷² Jiménez de Asúa. Op. Cit. pag. 353.

años. El maestro Castellanos Tena, señala como causas de inimputabilidad las siguientes:

- a).- Estados de inconsciencia;
- b).- El miedo grave y
- c).- La sordomudez⁷³.

Ahora bien, entendida la inimputabilidad como la aptitud legal de ser sujeto de las disposiciones penales y por consiguiente la capacidad jurídica de entender y querer en el campo represivo, resulta evidente que desde este punto de vista los menores sean inimputables.

5.2.2 Culpabilidad:

Se considera culpable aquella conducta que a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y el autor debe serle jurídicamente reprochada.

La esencia de la culpabilidad consiste en el proceso intelectualmente volitivo desarrollado en el autor, lo cual supone que el sujeto posea una valoración de la norma; algunos autores coinciden en señalar el desprecio del sujeto hacia todo orden jurídico, así como los mandatos y prohibiciones que lo conforman.

Luis Fuentes Doblado, señalaba que la culpabilidad es considerada como la relación subjetiva que media entre el autor y el hecho punible y como tal, su estudio supone el análisis de la psique del autor, con el objeto de investigar concretamente, cuál ha sido la conducta psicológica que el sujeto ha guardado en relación al resultado objetivamente delictuoso⁷⁴.

⁷³ Castellanos Tena. Op. Cit. pag. 251.

⁷⁴ Pavón Vasconcelos. Op. Cit. pag. 335

La teoría normativista sostiene que el ser de la culpabilidad lo constituye un juicio de reproche; una conducta es culpable, si a un sujeto capaz que ha obrado con dolo ó culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada. Es decir, que para que esta teoría no es suficiente una relación psicológica, ya que requiere un reproche por la realización de esa conducta jurídica.

La esencia del normativismo consiste en fundamentar la culpabilidad o sea, el juicio de reproche en la exigibilidad ó imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme a lo mandado. Por tanto es preciso que exista una valoración normativa, esto es, un juicio de valor que se traduzca en un reclamo, ya que no se realizó la conducta de conformidad con el deber jurídico que se debía exigir al autor; la culpabilidad es, por ende, una reprobación jurisdiccional de la conducta que niega lo que es exigido por la norma.

Por ultimo es importante hacer notar que de los conceptos analizados en este capítulo se desprende que una persona puede delinquir si reúne ciertos requisitos relativos a su discernimiento, ya que se considera una persona imputable aquella que además de la edad que establece la ley tiene la capacidad de querer y entender, esto significa que cuando realiza la conducta delictiva lo hace conscientemente, a sabiendas de que su conducta esta prohibida por la ley y que tiene una consecuencia punitiva.

5.2.3 La minoría de edad.

Los menores de edad, según las diferentes doctrinas, pueden ser personas que realizan conductas delictivas y que no lo hacen conscientes de su responsabilidad penal, por lo que no son aptos para las consecuencias jurídicas provocadas por su conducta delictiva ya que no tienen esa capacidad de querer y entender que sí tienen los mayores de edad y por ende no son las

personas idóneas al no tener la edad mínima señalada por la ley, no obstante que si se les otorga la capacidad de ejercicio para un acto jurídico como el hacer testamento, por lo que se considera incongruente que exista tal diferenciación en la ley, independientemente del campo de aplicación de la misma, ya que se considera que existen menores que si son aptos e idóneos desde el punto de vista literal para atribuirles a sus conductas consecuencias de derecho consideradas punitivas.

5.2.4 Antijuridicidad

Podemos entender la antijuridicidad, desde un punto de vista penal, como lo contrario a la norma penal; la conducta antijurídica es aquella que viola una norma penal tutelar de un bien jurídico⁷⁴.

Cuando la conducta realizada, sea cual fuere, se encuentra permitida por el derecho, tal conducta no es antijurídica, pues no viola ninguna norma penal, no choca con el orden jurídico, no rompe con el marco normativo de la sociedad, ya que se efectúa al amparo de una causa de justificación, las cuales son las condiciones de realización de la conducta que eliminan el aspecto antijurídico de dicha conducta; encontrando que las causas de justificación en materia penal son las siguientes:

- 1.- Legítima defensa;
- 2.- Estado de necesidad;
- 3.- Ejercicio de un derecho;
- 4.- Cumplimiento de un deber;

⁷⁴ Castellanos Tena. Op. Cit. pag. 166

5.- impedimento legítimo, causales que necesariamente deben de reunir los elementos base para tal circunstancia, siendo independientes cada una para las respectivas causas de justificación⁷⁶.

5.2.5 Delito:

La noción de delito ha variado conforme a los momentos históricos, las áreas geográficas y la ideología de cada pueblo, de manera que es difícil establecer un concepto de honda raíz filosófica que tenga validez en cualquier momento y lugar; múltiples definiciones se han elaborado de acuerdo con diversas corrientes doctrinarias que han respondido a situaciones y necesidades específicas.

Se ha definido el delito como una acción punible⁷⁷. El Código Penal lo define en su Artículo 7º como el acto u omisión que sancionan las leyes penales. Desde un punto de vista jurídico substancial y en atención a sus elementos Jiménez de Asúa expresa que el delito es acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal⁷⁸.

Nosotros entendemos el delito, con base en la definición legal, como la conducta sancionada por las leyes penales expedidas con el objeto de proteger bienes jurídicos fundamentales del individuo y de la sociedad. Encontramos sobre este particular que diversas doctrinas exponen como elementos del delito la acción, la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad, la penalidad y las condiciones objetivas de esta última. El maestro Castellanos Tena señala que la clasificación de los delitos se da en atención a:

⁷⁶ Pavón Vasconcelos. Op. Cit. pag. 348

⁷⁷ Castellanos Tena. Op. Cit. pag. 231

⁷⁸ Jiménez de Asúa. Op. Cit. pag. 142

- A).- La conducta del activo.
- B).- Por el resultado.
- C).- Por el daño.
- D).- Por su duración.
- E).- Por el elemento subjetivo o culpabilidad.
- F).- Por su estructura.
- G).- Por la materia.
- H).- Por la forma de persecución.
- I).- Por el numero de actos que lo integran⁷⁹.

En este orden de ideas tenemos que el delito es definido por la dogmática jurídica moderna como la acción antijurídica, típica, imputable, culpable y punible en las condiciones objetivas de punibilidad, pudiendo derivarse de cualquier acto u omisión, realizado por una persona. El delito es siempre una conducta humana, como fundamento tenemos que la conducta tiene un valor realista, además del valor sintomático, puesto que implica una manifestación del carácter del sujeto, es decir una expresión del cuadro moral⁸⁰.

5.2.6 Punibilidad:

El hecho típico, antijurídico y culpable debe tener como complemento la amenaza de una pena o sea, debe ser punible y sancionado con una pena el comportamiento delictuoso.

⁷⁹ Castellanos Tena. Op. Cit. pag. 235.

⁸⁰ Francisco González de la vega. DERECHO PENAL MEXICANO. Editorial Porrúa. 26ª Edición. México 1993. pag. 214

La punibilidad, como elemento del delito, ha sido sumamente discutida. Hay quienes afirman que efectivamente es un elemento del delito y otros que manifiestan que es sólo una consecuencia del mismo. Conforme a la definición de delito que proporciona el Artículo 7º del Código penal podría resolverse que la punibilidad sí es elemento del delito, sin embargo, los argumentos en contrario son atendibles y sólo podemos decir que la discusión acerca de la punibilidad, como elemento del delito, subsiste y que nosotros incluimos su estudio en este apartado por razones de exposición

Las condiciones objetivas de punibilidad son aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación. La condicionalidad objetiva es un requisito, una circunstancia, un dato, que debe darse para que opere la punibilidad, pero sin que sea elemento del delito, pues sólo en contados casos se presentan tales condiciones, tal sucede en los delitos fiscales, en los cuales se requiere una declaración de la Hacienda Pública respecto de la existencia de un perjuicio fiscal⁴¹.

6. ANÁLISIS DE LOS ARTÍCULOS 1313 Y 1316 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

6.1 Fundamento.

El capítulo III del Título Segundo del libro 3º del Código Civil, establecen las circunstancias que señala la ley para que una persona sea y tenga la capacidad para heredar, señalando en los artículos 1313 y 1316 quiénes son los incapaces para heredar y el último de los preceptos señalados, en particular respecto a la incapacidad por razón de delito, por tanto la Interpretación a

⁴¹ Jiménez de Asúa. Op. Cit. pag. 322.

contrario sensu nos establece los que si pueden heredar. En este orden de ideas, destaca el supuesto planteado en el presente trabajo y que se da en atención a las causas de incapacidad que alude en especial el numeral 1316 del Código Civil.

La regla general consiste en que todos los habitantes de cualquier edad que sean tienen capacidad para heredar y no pueden ser privados de ella, sin embargo existe específicamente en el Artículo 1313 del Código Sustantivo de la materia, las causas por las cuales pueden perder esa capacidad e incluso este trabajo analiza únicamente la fracción II de dicho numeral, cuando se trata de un "DELITO" y no en todos los casos, sino cuando es un menor de edad y realiza las conductas previstas por el Artículo 1316 del Código Civil y sancionadas por los respectivos correlativos del Código Penal, por ello es que se fundamenta este trabajo en primer término en el Artículo 1313 del ordenamiento legal antes citado y que a la letra establecen y de la cual en sus respectivas fracciones se procede a realizar una pequeña exégesis:

Artículo 1313.- Todos los habitantes del distrito Federal, de cualquier edad que sean, tienen capacidad para heredar y no pueden ser privados de ella en 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:

En esta fracción se alude principalmente a la personalidad como parte fundamental de la misma existencia humana. Sobre establecer que el legislador dio capacidad para heredar, incluso a los que estén concebidos a la fecha de muerte del autor de la sucesión, siempre que estos sean viables o los nacidos que vivan más de 300 días contados desde la muerte de aquél, lo que implica una seguridad jurídica y una protección en un ámbito bilateral, ya que por un lado el feto concebido adquiere derechos hereditarios al ser concebido

y por otro lado el autor de la sucesión, mediante la ficción jurídica de la ley, considera de alguna forma con derechos hereditarios al ser concebido y viable o nacido y que viva más de 300 días después de la muerte de dicho *de cujus*.

6.1.1 Delito:

Tema de suma trascendencia en el presente trabajo, dada la naturaleza del mismo y muy particularmente en lo que a menores de edad se refiere, los cuales al cometer o encuadrarse en una de las conductas tipificadas en el numeral 1316 y las cuales se encuentran sancionadas por la ley penal, no cometen la misma como delito, sino que infringen la ley penal, lo que redundaría en que indebidamente y contrario a los principios de gratitud u obediencia hacia el autor de la sucesión, respecto de la cual son beneficiarios, atenten contra este o sus familiares y no obstante lo cual, tengan derecho a heredar testamentaria o legítimamente del mismo, por lo que la finalidad del presente trabajo es aportar una serie de ideas y propuestas tendientes a regular dicha situación y hacerla más equitativa y justa con respecto a la capacidad para heredar, la que se contrapone notoriamente con la capacidad para testar, en la cual se le da una capacidad para tal efecto al menor a partir de los dieciséis años, lo cual no acontece a contrario sensu en la capacidad para heredar, siendo pertinente señalar que esta causa de incapacidad para heredar, cesa sus efectos cuando el ofendido perdona a su ofensor y tal perdón lo realiza por declaración auténtica o por hechos indubitables, por tanto dichas causas de incapacidad para heredar por razón de delito, son las que una vez analizadas y valoradas, se propondrán algunas mejoras, mismas que se establecerán en la propuesta de reforma que se señalará en el apartado correspondiente.

6.1.2 Presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento:

En este caso, la ley incapacita para heredar del testador, a aquellas personas que por sus relaciones con aquél, se entiende que se deriva una presunción de influencia, para que el testador los instituyera como herederos o legatarios al testar. Es así como el Artículo 1321 del Código Civil estipula que son incapaces de adquirir por testamento del menor, los tutores y curadores, a no ser que sean instituidos antes de ser nombrados para el cargo o después de la mayor edad de aquél, estando ya aprobadas las cuentas de la tutela, asimismo la ley declara incapaces al médico y al ministro de cualquier culto, cuando hayan asistido al testador durante su última enfermedad; esta incapacidad no les alcanza cuando además de ser herederos testamentario son herederos legítimos (Artículo 1323). El Artículo 1324 de este código, incapacita también al notario y a los testigos instituidos en el testamento en cuyo otorgamiento intervinieron.

6.1.3 Falta de reciprocidad internacional:

Según el Artículo 1328, son incapaces para heredar por falta de reciprocidad internacional, los extranjeros en cuyo país sus leyes no permiten transmitir su patrimonio por herencia a los mexicanos.

Con ello se exige respecto de los extranjeros la debida reciprocidad; pues no sería justo que tuvieran más derechos que los que a los mexicanos conceden las leyes de su patria. Así tenemos que lo establecido en la exposición de motivos del Código de 1870, citado en el capítulo 3.3. del presente trabajo, nos parece suficiente razón para evitar que los extranjeros hereden los bienes de los mexicanos, cuando a aquellos sus leyes no les permitan transmitir por herencia su patrimonio a éstos.

6.1.4 Utilidad pública.-

Esta causa de incapacidad en nuestro Código se estableció en el sentido de que las disposiciones testamentarias hechas en favor de la iglesia, sectas o instituciones religiosas se sujetarán a lo dispuesto en el Artículo 27 de la Constitución Federal.

De lo anterior se desprende que dicha capacidad se encuentra limitada para las sectas o cultos religiosos, extranjeros y las personas morales, en razón de las limitaciones y condiciones establecidas en el referido Artículo 27 Constitucional y en las leyes reglamentarias de dicho precepto.

6.1.5 Incapacidad por renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.-

Esta causa de incapacidad establecida en la fracción VI del Artículo 1313, está reglamentada por el Artículo 1331 y por virtud de ella, la ley incapacita para heredar por testamento a quienes nombrados en él, tutores, curadores o albaceas, hayan rehusado, sin justa causa, el cargo o por mala conducta hayan sido separados judicialmente de su ejercicio.

Esta causa de incapacidad no es absoluta ya que los que justificaran la causa de su negativa a aceptar el cargo o nombramiento conferido, continuarán en el goce de sus derechos, así como también a las personas que por ley se les llame para desempeñar la tutela legítima y se rehusaren sin causa justa, serán incapaces para heredar a los incapaces de quienes debieron ser tutores.

De la misma manera, resulta indispensable en el presente trabajo, el análisis del Artículo 1316 del Código Civil para el Distrito Federal, toda vez que a juicio el sustentante, del mismo se desprende una laguna que debe ser necesariamente desahogada mediante las adiciones y reformas correspondientes, ya que dicho precepto establece categóricamente que son incapaces

para heredar por razón de DELITO, señalando una serie de conductas realizables y exigibles en su sanción a determinados sujetos, sin que se desprenda o se encuentre contemplada la acción-conducta de un menor de edad, el cual, como es de explorado derecho, no obstante realizar una conducta antijurídica y típica de la ley penal, por la naturaleza de inimputable, no comete delito alguno, dado que la imputabilidad es un elemento esencial del mismo, como se analizó en apartados anteriores, sino que con su conducta realiza una infracción tipificada como delito en la ley penal, la cual tiene como sanción para el caso de que se le encuentre responsable de ello, una serie de medidas de readaptación como son las medidas de tratamiento, tanto en internación como en externación, de lo que necesariamente se infiere la necesidad de adecuar el precepto legal en cita, a las circunstancias especiales de hecho y de derecho que son parte de nuestra vida cotidiana, a efecto de tener un orden jurídico más justo y equilibrado, por tanto a continuación se procederá a realizar un pequeño ensayo de exégesis a manera de crítica de algunas de las fracciones del Artículo 1316 del ordenamiento legal citado anteriormente, los cuales se consideran deben ser objetos de unas reformas o adiciones, precepto que establece lo siguiente:

Artículo 1316.- Por razón de delito son incapaces de adquirir por testamento o por intestado:

Se considera necesario adecuar el proemio del numeral en cita, pues con ello, la mayoría de las fracciones contenidas en el mismo, no se verán en la necesidad de ser sujetas de reforma o adición alguna, ya que el menor de edad, al considerarse que adecuo su conducta a un hecho típico y antijurídico, no comete delito como estrictamente se entiende, sino que infringe la ley penal, en ese entendido, es procedente la reforma planteada en el apartado correspondiente.

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, cónyuges o hermanos de ella. De la anterior fracción se desprende la necesidad imperiosa de una reforma o adición a la misma, en virtud de que en primer término y como ya se señaló anteriormente, un menor de edad al adecuar su conducta a un tipo penal determinado, no comete delito como tal, sino que infringe la ley penal, en tal virtud y dada la naturaleza de las sanciones que se imponen a los menores, cuando son considerados infractores por la autoridad competente, no se les condena, sino que son sujetos a tratamientos tendientes a readaptarlos, situación que difiere por mucho de la naturaleza de un procedimiento penal seguido a un sujeto y que necesariamente en caso de hallarse responsable, será sancionado con una pena impuesta por el juzgador y cumplimentada por la fuerza coercitiva del estado.

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, aun cuando aquella 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.

La presente fracción se considera correcta y por ende no debe ser objeto de reforma alguna, ya que en la misma se contempla con sencillez y claridad, la conducta desplegada y sancionada en el sentido de tener por incapaz para heredar, a quien se adecue a ella.

III.- El Cónyuge que mediante juicio ha sido declarado adúltero, si se trata de suceder al cónyuge inocente.

Supuesto que difícilmente se daría en tratándose de un menor de edad, por lo que se considera innecesario adecuarlo a un caso jurídico concreto que,

como se señalo con anterioridad únicamente podría darse como excepción y la cual quedaría contemplada en la fracción XII de dicho artículo 1316, que como adición se planteará en el capítulo correspondiente.

IV.- El coautor del cónyuge adúltero, ya sea que se trate de la sucesión de éste o de la del cónyuge inocente.

Situación que redundaría en la anterior fracción, ya que como se mencionó resulta casi imposible que dicho supuesto y conducta se llegue a adecuar a un menor de edad, por la complejidad que el efecto acción-resultado implica para ello.

V.- El que haya sido condenado por un delito que merezca pena de prisión, cometido contra el autor e la herencia, de sus hijos, de su cónyuge, de sus ascendientes o de sus hermanos.

Esta fracción si es motivo de una posible adecuación, partiendo de la base que un menor de edad, no puede ser condenado por delito, sino única y exclusivamente, considerado infractor y consecuentemente sancionado con una medida de tratamiento, que puede ser en internación o en externación, por lo que al considerar la fracción en comento que el delito merezca pena de prisión, justo nos parece que se contemple por lógica jurídica y equidad, el tratamiento en internación para la reforma correspondiente.

VI.- El padre o la madre respecto del hijo expuestos por ellos.

Fracción que no obstante resultar de difícil adecuación en un menor de edad, no lo es tanto, dado que como se ha podido observar en la vida real, resulta común que dicha situación se actualice en jovencitas menores de edad, pero independientemente de ello, se considera que dicha fracción no debe ser sujeta de reforma, pues indiscutiblemente que un menor de edad que sea padre o madre, según sea el caso puede dejar expuesto a su hijo y en tal sentido

con la reforma que se intenta al proemio del Artículo en cometo, quedaría constreñido el ámbito de aplicación y sanción de la fracción que se analiza en el presente apartado.

VII.- Los padres que abandonaran a sus hijos, prostituyeren a sus hijas o atentaren a su pudor respecto de los ofendidos.

Fracción que se considera no es necesario sufra reforma o adición alguna en su texto.

VIII.- Los demás parientes del autor de la herencia que, teniendo obligación de darle alimento, no la hubieren cumplido.

Situación similar a la señalada en las fracciones VI y VII, mismas que en obvio de inútiles repeticiones, solicito se reproduzca en todas y cada una de sus partes los razonamientos manifestados en las mismas.

IX.- Los parientes del autor de la herencia que, hallándose éste impedido para trabajar y sin recursos, no se cuidaren de recogerlo o de hacerlo recoger en establecimiento de beneficencia.

Fracción que se considera correcta y la cual no deberá ser objeto de reforma alguna, en lo que al tema planteado en el presente estudio concierne.

X.- El que usare de violencia, dolo o fraude con una persona para que haga, deje de hacer o revoque su testamento.

Fracción que al igual que la anterior, se encuentra adecuada a la conducta desplegada inclusive por un menor de edad, siendo que se actualiza con el proemio del precepto 1316 del Código Civil, en lo que a conducta típica y antijurídica se refiere, ya que de darse esta en un menor de edad, la misma será considerada por la ley como una infracción tipificada como delito por la legislación penal.

XI.- El que, conforme al Código Penal, fuere culpable de supresión, sustitución o suposición de infante, siempre que se trate de la herencia que debió corresponder a éste o a las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar.

Fracción que al igual que la anterior deberá quedar plasmada como esta, sin que sufra modificación, siendo que deberá adicionarse al precepto en cita, una fracción más bajo el numeral XII, que en el apartado respectivo se señalará.

6.2 JUSTIFICACIÓN.

Se considera por el sustentante que es necesario y está plenamente justificada la propuesta de reforma que más adelante se expondrá y es por eso que después de hacer un análisis profundo de los preceptos donde se determina, en primer término como se puede perder la capacidad para heredar, enumerando sucintamente las causas relativas y en segundo lugar que es por lo que respecta al tema del presente trabajo, referente a la incapacidad por razón de delito, por lo tanto, a contrario sensu, quienes no están incluidos en los supuestos que establece el Código Civil, deberá entenderse que son capaces de heredar.

Este trabajo intenta demostrar que es necesario se incluya al menor infractor como incapaz para heredar, ya que se da en éste, los supuestos establecidos en la ley, pero no se le incluye en virtud de que nuestra legislación penal, se consideran inimputables, por lo tanto no cometen delito, sino una infracción tipificada como tal en el Código punitivo.

Es de todos conocidos y existe factibilidad plena de que los menores infractores, sean capaces actualmente de, inclusive, atentar contra la vida de sus progenitores, con el objeto de heredar de los mismos y en nuestra legisla-

ción así sucede aunque ellos hayan cometido falta tan grave como haber dado muerte al autor de la sucesión y quedar como único y universal heredero, sin que de ningún modo sea justo y coherente con el espíritu de la ley; sin embargo no es incapaz para heredar porque el Artículo 1313 del Código Civil establece claramente que **TODOS LOS HABITANTES DEL DISTRITO FEDERAL TIENEN CAPACIDAD PARA HEREDAR** y esta no la pierden aún habiendo cometido el delito de homicidio para obtener la herencia, circunstancia que ha provocado un profundo interés que se ha plasmado a través del presente trabajo, para justificar plenamente la necesidad de reforma al Código Civil en dichos preceptos y se incluya al menor infractor que haya cometido una conducta típica y antijurídica en contra de sus ascendientes o colaterales y que tenga derecho, vía sucesión legítima o testamentaria a acceder a los bienes del *De cuius*.

Independientemente de lo anterior es procedente destacar que resulta ilógico que la capacidad que se encuentra aquí en exceso delimitada y con una actitud paternalista por parte de la legislación, si otorga por el contrario una capacidad al menor de edad, para otorgar testamento a partir de los dieciséis años, como ya se mencionó en el capítulo correspondiente anterior.

En este orden de ideas, es procedente destacar que la importancia y trascendencia que el presente estudio puede llegar a representar en la vida jurídica de los sujetos, toda vez que el menor infractor, quedará impedido de heredar cuando haya cometido alguna de las conductas típicas y antijurídicas señaladas en el Código Civil y sancionadas por el Código Penal y que con las mismas se afecte directamente al que en su caso los vaya a suceder.

Por todo lo anterior, en este trabajo se han investigado los temas coincidentes a la capacidad para heredar, la sucesión, el menor infractor, el delito, la inimputabilidad y sus conceptos relacionados, para concluir que hay una

necesidad a juicio de este sustentante de reformar nuestro Código Civil e incluir la infracción a la legislación penal, cometida mediante conductas típicas y antijurídicas, por un menor de edad y que con las mismas se provoque hasta la muerte del que en su momento los heredarán, es por ello que también debe reformarse el Código Civil en el precepto 1316, incluyendo en el mismo, la infracción por razón de delito, incluyendo y adicionando una fracción más al Artículo antes citado y reformándolo en varias de sus fracciones, para que queden incluidos y sancionados por la legislación civil, como incapaces para heredar los menores infractores que adecuen su conducta a lo que establecen el Artículo antes mencionado en cada una de las fracciones que este relaciona.

7. CONCLUSIONES.

En el presente trabajo de investigación se pretendió demostrar y exponer las razones jurídicas y humanas que hacen imperativo modificar la legislación vigente, a efecto de impedir que todo aquel que cometa agravio grave en contra del autor de la sucesión, se beneficie de la acción, ya sea ésta un delito o una infracción a la Ley Penal.

Para tal efecto, se abordó el estudio doctrinario de las sucesiones en materia civil, adminiculándolo con el estudio de los conceptos de Delito e Infracción a la Ley que, en materia penal, son vigentes en relación a la conducta de los menores de edad y en su relación con el fenómeno sucesorio, desde la perspectiva jurídica.

Las hipótesis declaradas en el apartado correspondiente, obtuvieron el siguiente resultado:

La identificada con el número 1., que a la letra dice: "El menor infractor, que comete un agravio previsto como delito en la legislación penal vigente, en contra del autor de la sucesión, con quien le une un lazo de parentesco legal que le es conocido o que haya sido instituido como heredero testamentario del mismo, puede heredar.", se demostró cierta, puesto que, a la letra de la Ley, específicamente la fracción II del Artículo 1313, la prohibición de heredar es exclusiva de quien comete delito en contra del autor de la sucesión, circunstancia que es diversa del concepto correspondiente a la conducta del menor de edad que infringe la Ley Penal, pues a esta comisión se le conoce como "Infracción a la Ley Penal". Con ello, la legislación penal pretende reconocer una naturaleza diferente a la conducta del menor de edad, a quien presume no capaz de querer y de entender la naturaleza y consecuencias jurídicas de su

conducta, por lo que remite a una legislación especial el abordamiento de los fenómenos jurídicos que involucran a estas personas.

De modo que la legislación correspondiente estima que los menores de edad no deben estar sujetos a castigo, sino a tratamiento, con lo que se prueba la certeza de la primera hipótesis.

La Hipótesis identificada con el número 2, que a la letra dice: "La capacidad de heredar de un menor infractor a quien ha sido agraviado por él, constituye una anomalía jurídica, que beneficia indebidamente al agente de la infracción a la Ley Penal.", también se demostró cierta, toda vez que, si bien es cierto que la legislación especial considera al menor infractor inmerecedor de pena, no menos cierto es que ello no le justifica el beneficiarse indebidamente en lo patrimonial, de la comisión de conductas que lesionen objetiva y materialmente a la persona y/o el patrimonio del autor de la sucesión, pues es claro que la naturaleza del castigo es diversa a la naturaleza de la ausencia de beneficio.

En consecuencia, la legislación civil deberá modificarse, del modo que adelante se menciona.

8. PROPUESTA DE REFORMA.

Actualmente nuestra legislación civil establece en su numeral 1313 lo que a continuación se transcribe literalmente:

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

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.

Debiendo quedar de la siguiente manera:

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

I.- Falta de personalidad;

II.- DELITO O INFRACCIÓN A LA LEY PENAL.

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.

De la misma manera se considera necesario reformar y adicionar el precepto 1316 del citado ordenamiento legal el cual en la actualidad se encuentra redactado de la siguiente manera:

Artículo 1316.- Por razón de delito son incapaces de adquirir 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 la de 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 padres que abandonaren a sus hijos, prostituyeren a sus hijas o atentaren a su pudor respecto de las 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 establecimiento 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, fuere culpable de supresión, substitución, suposición de infante, siempre que se trate de la herencia que debió de corresponder a éste o a las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos.

Debiendo quedar de la siguiente manera:

Artículo 1316.- Por razón de delito O INFRACCIÓN A LA LEY PENAL son incapaces de adquirir por testamento o por intestado:

I.- El que haya sido condenado O SUJETO A TRATAMIENTO 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 la de del cónyuge inocente;

V.- El que haya sido condenado O SUJETO A TRATAMIENTO por un delito O INFRACCIÓN A LA LEY PENAL que merezca pena de prisión O TRATAMIENTO EN INTERNACIÓN RESPECTIVAMENTE, 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 padres que abandonaren a sus hijos, prostituyeren a sus hijas o atentaren a su pudor respecto de las 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 establecimiento 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, fuere culpable de supresión, substitución, suposición de infante, siempre que se trate de la herencia que debió de corresponder a éste o a las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos.

**XII.- LOS MENORES QUE HAYAN SIDO DECLARADOS INFRAC-
RES, POR HABER COMETIDO INFRACCIÓN TIPIFICADA COMO DELITO,
CONSIDERADO COMO GRAVE EN LA LEY PENAL, CONTRA EL AUTOR DE**

LA SUCESIÓN A LA CUAL TENGA DERECHO, VÍA LEGÍTIMA O TESTAMENTARIA.

Esta propuesta se hace tomando en consideración todos los razonamientos vertidos en el capítulo que antecede, por lo que se considera necesario agregarle a la fracción III del Artículo 1313, la palabra "INFRACCIÓN A LA LEY PENAL", incluyéndola para que se cubra la laguna de la ley, así como se ha mencionado, ya que se evita que herede un menor infractor que cometió una de las conductas delictivas establecidas en el Artículo 1316 del ordenamiento legal antes citado, contra la persona o personas que lo sucedan.

También se consideró necesario incluir en el Artículo 1316 las adiciones precisadas en sus fracciones I y V, dándole un sentido dirigido hacia las conductas realizadas por el menor de edad y tipificadas como delito en la ley penal, tales adiciones son "INFRACCIÓN A LA LEY PENAL", "SUJETO A TRATAMIENTO", "TRATAMIENTO EN INTERNACIÓN", que se consideró necesario incluirlos a efecto de abarcar todos los supuestos posibles donde un menor de edad sea incapaz para heredar por razón de infracción a la ley penal.

Por último se adicionó la fracción XII al Artículo 1316, misma que a la letra dice:

XII.- LOS MENORES QUE HAYAN SIDO DECLARADOS INFRACTORES, POR HABER COMETIDO INFRACCIÓN TIPIFICADA COMO DELITO, CONSIDERADO COMO GRAVE EN LA LEY PENAL, CONTRA EL AUTOR DE LA SUCESIÓN A LA CUAL TENGA DERECHO, VÍA LEGÍTIMA O TESTAMENTARIA.

Esta se consideró de vital importancia para que con ella se abarcaran con amplitud las posibles diferencias o lagunas que se presentasen en las fracciones anteriores a la propuesta y que quede plenamente demostrado en

este trabajo la necesidad de incluirlas en nuestro Código Civil para el Distrito Federal.

9. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA.

1. Arce y Cervantes, José. DE LAS SUCESIONES. 1a. edición. Editorial Porrúa. México 1983.
2. Batiza, Rodolfo LAS FUENTES DEL CÓDIGO CIVIL DE 1928. Editorial Porrúa. 1a. Edición. México 1979.
3. Borja Soriano, Manuel TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES TOMO I. Editorial Porrúa. 12a. Edición. 1994.
4. Bravo González, Agustín PRIMER CURSO DE DERECHO ROMANO. Editorial Pax México, 13a. edición. 1989.
5. Castellanos Tena, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. 7a. Edición. Editorial porrúa. México 1982.
6. Congreso de la Unión. CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL. Editorial Sista, S. A. de C. V., Edición Reformada hasta mayo de 1996.
7. Díaz de León, Marco Antonio DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL. TOMO I. 1a. Edición. Porrúa. México 1986.
8. Floriz Margadant, Guillermo. EL DERECHO PRIVADO ROMANO. COMO INTRODUCCIÓN A LA CULTURA JURÍDICA CONTEMPORÁNEA. Editorial Esfinge. 9a. edición.
9. González de la vega, Francisco, DERECHO PENAL MEXICANO. Editorial Porrúa. 26ª Edición. México 1993.
10. Ibarrola, Antonio de. COSAS Y SUCESIONES. Editorial Porrúa. 3a. Edición. 1972.
11. Jiménez de Asúa. TRATADO DE DERECHO PENAL. Editorial Lozada. Buenos Aires. 1950 .
12. Mateos Alarcón, Manuel. ESTUDIOS SOBRE EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, PROMULGADO EN 1870. Editorial Porrúa. Séptima Edición.
13. Mateos Alarcón, Manuel. LECCIONES DE DERECHO CIVIL. Tomo IV. México, 1981,
14. Pavón Vasconcelos, Francisco IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD. 1a. Edición. Porrúa. México 1983.

15. Petit, Eugène TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO. Editorial Porrúa. 7a. Edición. 1990.
16. Pina Vara, Rafael. de. DERECHO CIVIL MEXICANO. Editorial Porrúa. 7a. Edición. 1989.
17. Pina Vara, Rafael. de. DICCIONARIO DE DERECHO. 8a. Edición. Editorial porrúa. México. 1979.
18. Pina Vara, Rafael. de. INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL. 18a. Edición. Editorial Porrúa. México 1988.
19. Rojina Villegas, Rafael. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL. TOMO I. Editorial Porrúa. 7a. edición.
20. Rojina Villegas, Rafael. DERECHO CIVIL MEXICANO. TOMO IV. Segunda Edición. Editorial, Antigua Librería Robledo.
21. Vela Treviño, Salvador. CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD. 3a. Edición. Editorial Hispanoeuropea. Barcelona 1960.

Índice

1. INTRODUCCIÓN.	1
1.1 Objetivo de la Investigación.	6
1.2 Planteamiento del Problema	6
1.3 Hipótesis	7
1.4 Método.	8
1.5 Alcances	8
1.6 Límites	9
2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS	10
2.1 CAPACIDAD E INCAPACIDAD PARA HEREDAR EN EL DERECHO ROMA-	
NO.	10
2.1.1 Las Personas en Roma.	17
2.1.2 Los privilegios	23
2.1.3 La Capacidad e Incapacidad para testar en el Derecho Romano.	24
2.1.4 Las Leyes Caducarias	30
2.1.5 Indignidad	31
2.2 CAPACIDAD E INCAPACIDAD PARA TESTAR Y HEREDAR EN EL CÓDIGO	
CIVIL MEXICANO DE 1870.	32
2.2.1 Adquisición de la capacidad	33
2.2.2 Emancipación y Mayoría de Edad -	33
2.2.3 Capacidad para Testar	33
2.2.4 Delito	38
2.2.5 Presunción de Influencia Contraria a la Libertad del Testador o a la Verdad o Inte-	
gridad del Testamento.	41
2.2.6 Falta de Reciprocidad Internacional.	41

2.2.7 Utilidad Pública.	42
2.2.8 Renuncia o Remoción de algún cargo conferido en el testamento.	42
2.3 CAPACIDAD E INCAPACIDAD PARA TESTAR Y HEREDAR EN EL CÓDIGO CIVIL MEXICANO DE 1884.	44
2.3.1 Adquisición de la Capacidad, Emancipación y Mayoría de Edad.	44
2.3.2 Capacidad para testar.	45
2.3.3 Capacidad para heredar.	45
2.3.4 Falta de personalidad.	46
2.3.5 Delito	46
2.3.6 Presunción de influjo contrario a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento.	46
2.3.7 Falta de reciprocidad internacional.	47
2.3.8 Utilidad pública.	47
2.3.9 Renuncia o remoción a algún cargo conferido en el testamento.	47
3. MARCO TEÓRICO DE LAS SUCESIONES.	48
3.1 LA SUCESIÓN.	48
3.2 Formas de heredar en nuestra legislación.	50
3.2.1 Elementos Esenciales del Acto Jurídico denominado Testamento	55
3.2.2 Formas de Testamentos.	56
3.2.3 Sucesión legítima.	58
3.2.4 Formas de Heredar en la Sucesión Legítima	61
3.2.4.1 Por cabeza.	61
3.2.4.2 Por líneas.	61
3.2.4.3 Por estirpes.	62
3.2.5 Sucesión de los descendientes.	63
3.2.6 Sucesión de los ascendientes.	64
3.2.7 Sucesión de los colaterales.	64
3.2.8 Sucesión de la concubina.	65
3.2.9 Sucesión de la asistencia pública.	65

3.3 Sujetos del derecho hereditario.	66
3.3.1 Personalidad Jurídica en las Sucesiones.	67
3.3.1.1 Autor de la herencia.	67
3.3.1.2 Libre Testamentifacción	68
3.3.1.3 Los herederos.	69
3.3.2 De la capacidad para heredar.	70
3.3.2.1 De la aceptación y repudiación de la herencia.	71
3.3.2.2 La repudiación.	72
3.3.2.3 Albacea y la Naturaleza jurídica del misero.	72
3.3.2.4 Duración del albaceazgo.	75
3.3.2.5 Terminación del albaceazgo.	75
3.3.2.6 Legatarios.	76
3.4 Distinción entre heredero y legatario.	77

4. LA CAPACIDAD EN GENERAL Y SUS GRADOS EN EL CÓDIGO CIVIL VIGENTE. 80

4.1 Capacidad e incapacidad para testar.	83
4.2 Capacidad e incapacidad para heredar.	86
4.2.1 Incapacidad por falta de personalidad.	87
4.2.2 Incapacidad por razón de delito.	88
4.2.3 Incapacidad por presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento.	91
4.2.4 Incapacidad por falta de reciprocidad internacional	93
4.2.5 Incapacidad por causa de utilidad pública.	94
4.2.6 Incapacidad por renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.	94

5. EL MENOR INFRACTOR Y LA INIMPUTABILIDAD 95

5.1 Conceptos generales.	95
5.2 Responsabilidad	100

5.2.1 Inimputabilidad:	101
5.2.2 Culpabilidad:	103
5.2.3 La minoría de edad	105
5.2.4 Antijuridicidad	105
5.2.5 Delito:	106
5.2.6 Punibilidad:	108

6. ANÁLISIS DE LOS ARTÍCULOS 1313 Y 1316 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.	109
6.1 Fundamento.	109
6.1.1 Delito:	110
6.1.2 Presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento:	111
6.1.3 Falta de reciprocidad internacional:	111
6.1.4 Utilidad pública.-	112
6.1.5 Incapacidad por renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.-	112
6.2 JUSTIFICACIÓN.	117
7. CONCLUSIONES.	120
8. PROPUESTA DE REFORMA.	122
9. BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA.	128