

308409



UNIVERSIDAD LATINA, S.C.

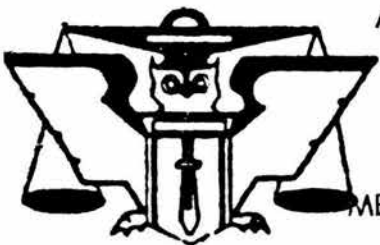
INCORPORADA A LA U.N.A.M.
FACULTAD DE DERECHO

"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA SUCESIÓN INTESTAMENTARIA
ANTE UN NOTARIO PÚBLICO EN MÉXICO Y SUS
VENTAJAS"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
M.^{ario} DAVID ESCUDERO ARRIAGA

ASESOR: LIC. MARIA DEL ROSARIO RAMIREZ CASTRO



MEXICO, D. F.,

2004



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

ESTÁ TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

**Doy gracias a Dios por que me ha
Permitido alcanzar una de mis metas
la de ser Licenciado en Derecho.**

**Agradezco a mis Padres todo el apoyo
Que me brindaron y para quienes pido
Todas las bendiciones del Señor.**

**A mi esposa Alejandra, mi gran
Compañera, a quien le estoy agradecido
por su paciencia y apoyo.**

**A mis dos grandes ángeles,
Job Gerardo y Daniel Alejandro.**

**A la Universidad Latina S.C. y a
mis Profesores de la Licenciatura.**

INDICE

“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA SUCESIÓN INTESTAMENTARIA ANTE UN NOTARIO PÚBLICO EN MÉXICO Y SUS VENTAJAS”.

1).- ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS SUCESIONES

1.1 PROEMIO -----	9
1.2 Evolución del Derecho Sucesorio en Roma -----	10
1.3 Sucesión por vía Legítima en la Época de los Romanos -----	14
1.4 La vía Legítima Durante la Época Imperial -----	15
1.5 La vía Legítima en el Derecho Justiniano -----	17
1.6 Derecho Sucesorio en la Época de España Visigótica -----	25
(godos y visigodos)-----	
1.7 Derecho Sucesorio en España -----	29
1.8 Derecho Sucesorio Francés -----	33
1.9 Código de Napoleón -----	37
1.10 Origen y Fuente de Nuestro Derecho Sucesorio en México -----	49

2).- LAS SUCESIONES MORTIS CAUSA

2.1 Constitución del Derecho Sucesorio -----	48
2.2 Naturaleza del Derecho Sucesorio -----	52
2.3 Definición de las Sucesiones -----	54
2.4 La Sucesión Mortis Causa -----	56
2.5 Distinción entre actos entre vivos y actos mortis causa -----	59
2.6 Especies de Sucesiones Mortis Causa -----	59
2.7 Testamentaria o Voluntaria -----	60
2.8 Legal o Legítima -----	60
2.9 Contractual o Convencional -----	61

3).- EL INTESTADO ANTE EL JUEZ

3.1 La Apertura de la Sucesión Intestamentaria -----	63
3.2 Apertura de la Sucesión Intestamentaria ante el Juez de lo Familiar -----	64
3.3 Substitución Legal mal Llamada Derecho de Representación -----	74
3.4 Casos en que se Abre la Sucesión Legal -----	79
3.5 La Herencia Legítima se Abre-----	80
3.6 Tipos de Nulidad del Testamento y Apertura de la Sucesión Legítima ----- o Intestamentaria -----	81
3.7 Nulidad del Testamento -----	82
3.8 Nulidad por Falta de Capacidad -----	82
3.9 Nulidad por Falta de Voluntad-----	83
3.10 Nulidad por Objeto, Motivo o fin ilícito -----	83
3.11 Nulidad por Falta de Forma -----	84
3.12 Revocación del Testamento y Apertura de la Sucesión Legítima ----- o Intestamentaria -----	84
3.13 Caducidad del Testamento y Apertura de la Sucesión Legítima -----	85
3.14 Procedimiento Judicial ante un Juez Civil de lo Familiar -----	86

4).- REGLAS GENERALES DE LAS SUCESIONES

4.1 Disposiciones Generales -----	92
4.2 Orden de Llamamiento en la Sucesión Intestamentaria -----	96
4.3 Primer Llamamiento Descendientes -----	98
4.4 Segundo Llamamiento Ascendientes -----	100
4.5 Tercer Llamamiento Colaterales -----	103
4.6 Cuarto Llamamiento del Cónyuge o Concubina -----	105
4.7 Quinto Llamamiento el Estado -----	110
4.8 Etapas o Secciones que Comprende una Sucesión Legítima -----	111

5).- EL INTESTADO ANTE NOTARIO PUBLICO

5.1 De Conformidad con la Ley del Notariado y la Falta de Regulación-----	
en Nuestro Código Civil Vigente -----	115
5.1.1 Con relación al Código de Procedimientos Civiles -----	120
5.1.2 De la Ley del Notariado Capitulo IV -----	121
5.2 De las Sucesiones Mixtas -----	123
5.3 Disposiciones Comunes a las Sucesiones Testamentarias -----	
e Intestamentarias. -----	125
5.3.1 Apertura y Tramitación de la Herencia -----	128
5.3.2 De la Aceptación y Repudiación -----	129
5.3.3 Del Albacea y sus Características en General -----	132
5.4 Tramitación de Sucesiones ante Notario -----	138
5.5 Elementos que debe Reunir el Notario para Llevar -----	
acabo la Tramitación desde su Inicio-----	148
5.6. Propuestas Finales -----	153
CONCLUSIONES -----	154

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: M. David Escudero Arriaga

FECHA: 15 de Noviembre 2004

FIRMA: [Firma manuscrita]

INTRODUCCIÓN

El tema que se desarrolla en la siguiente tesis, se refiere a la tramitación de las sucesiones intestamentarias ante un notario del Distrito Federal, dicho tema lo he seleccionado debido a que desde hace tiempo y a la fecha no deja de ser una figura jurídica que día a día requiere de un constante avance ya que si bien es cierto si hacemos un breve análisis de cuantas personas no dejan disposición alguna sobre los bienes que formaron parte de su patrimonio antes de su fallecimiento, es decir, testamento, luego entonces por consiguiente se presenta dicha figura del intestado, por lo que se requiere de un asesoramiento jurídico, es decir, un abogado, el cual por lógica debe de explicar todo el proceso que se debe llevar a cabo mismo que implica un lapso de tiempo la mayoría de las veces largo y tedioso, sin embargo es el momento de que su proceso y procedimiento sean más rápidos y menos tediosos, así como también cabe señalar lo costoso que resultan este tipo de juicios lo cual da como resultado que mucha gente prefiera seguir ocupando los inmuebles que resultan de un intestado de forma irregular y que con ello se acarrearán mayores problemas, lo que se debe también a un mal asesoramiento jurídico.

Por lo que resultaría un gran avance dentro del campo del derecho y en el ámbito social que las intestamentarias se puedan llevar desde su inicio ante un Notario del Distrito Federal. Si bien es cierto dicha figura ya se encuentra regulada dentro de la Ley del Notariado sin embargo en Nuestro Código Civil y Código de Procedimientos Civiles solo regula lo que a testamentos se refiere y cuando se va a realizar la adjudicación de los bienes que forman el acervo hereditario por lo que también sería de gran importancia de que hoy en día se estableciera una mejor regulación dentro de los citados ordenamientos para que conjuntamente con lo que ya establece la Ley del Notariado se pueda coadyuvar de forma más compleja con los Notarios y los Jueces de todo ello se hace una proposición en esta tesis.

Por otro lado dentro de dicha tesis se hará ver que el derecho de las

sucesiones intestamentarias han venido ocupando dentro del campo del derecho un papel muy importante en la historia del derecho ya que desde nuestros antepasados se ha presentado esta figura por medio de la cual se realiza la trasmisión tanto de derechos como de obligaciones que deja una determinada persona al momento de su fallecimiento y que por tanto se inicia este análisis con algunas acotaciones históricas las cuales no se modifica por los siglos de los siglos pero que sin embargo gracias a ella se pueden desprender grandes avances puesto que si bien es cierto en la actualidad la figura de la intestamentaria no a cambiado en mucho, como lo veremos en el desarrollo y a lo largo de esta tesis y que además nos pueden dar mayor claridad al Tema de relación que existente entre tramitarla ante un Juez de lo Familiar y la tramitación ante Notario Público es decir que a lo largo de la tesis se tratara de abarcar desde los puntos más importantes de nuestra historia de la intestamentaria hasta los avances más actuales que existen para darle un procedimiento más rápido.

El objetivo de esta tesis es hacer ver lo valioso he importante que es la figura de la intestamentaria dentro del campo del Derecho y que hoy en día se presenta una forma más rápida y sencilla de tramitarla y que es el punto medular de esta tesis que es la intestamentaria ante Notario Público y el proponer una mejor regulación en nuestros Códigos y que sin duda marcaría un avance más dentro del Derecho, además implicará una gran ayuda para los tribunales ya que si bien es cierto se encuentra con una gran carga de trabajo por lo cual implica mayor tardanza en el procedimiento y que se pudiese coadyuvar favorablemente entre ambas partes el cual es otro de los objetivos de esta tesis sería de gran importancia tanto para la sociedad como para el campo jurídico, no obstante que con ello quiera decir que se les esta quitando trabajo los Jueces ni a los abogados sino al contrario con el asesoramiento de ambos se puede lograr este gran avance y es que con ello se trata de buscar una mejor aplicación del derecho, el cual día con día debe de ir conforme al desarrollo de una sociedad puesto que dentro de la misma van surgiendo nuevos acontecimientos los cuales necesitan de nuevas soluciones y por lógica que se les puedan dar una solución eficaz y casi inmediata misma que se puede dar si se aprovechan al máximo las reformas.

Por otro lado dentro de dicha tesis comienzo por señalar un antecedente el cual surge en la Biblia y es que es preciso ver que desde esas fechas ya existe el derecho Sucesorio y es dentro de la Ley de las herencias de la cual se menciona como es que se realizaba o se llevaba a cabo una sucesión.

Luego entonces continuamos con la evolución del Derecho Sucesorio en Roma dentro del cual se han tomado los antecedentes más importantes y que sé a tratado de hacer una reseña histórica ya que como es bien sabido la historia no cambia sino que día con día se da una constante evolución, por ello es que también se ve dentro de este tema cual eran sus sistemas jurídicos y como se aplicaba la sucesión en esa época ya que dentro del mismo nos mencionan tres tipos de sucesiones y que también se hablara de que en ese entonces no hubo propiedad individual y luego como emerge la misma. Continuamos con la vía legítima en donde los Romanos se enfocan a las XII tablas que era la vía que procedía cuando no había testamento y que por lo tanto la ley señala como es que debía repartirse el patrimonio del difunto y como es que el derecho civil por esa vía ofrece la sucesión a los herederos, luego entonces damos un salto a la vía legítima en la época imperial en donde veremos que era el senado el que establecía la forma de llevar a cabo las sucesiones.

Posteriormente nos remitimos a la vía legítima en el derecho Justiniano en donde se establecen las formas en que debe de ser repartida la herencia del abintestato y que dentro del mismo retoma la ley de las XII Tablas, dentro de este capítulo también entran algunos comentarios como el de Tito Livio, Eugenio Pettit, Sialoja entre otros, de los cuales se a tomado su comentario mas acertado acerca de las sucesiones.

Dentro del capítulo de la Época de España Visigótica veremos que sigue casi el mismo destino que el derecho Romano ya que fue uno de los que introdujo una importante cultura para los Visigodos o godos quienes fueron una rama germánica que se establecieron en la Galia y al norte de Hispania y que poco a poco se introdujeron a la cultura cristiana, así mismo se habla de la personalidad que le daban los

godos al derecho ya que carecían de textos legales y códigos sin embargo veremos como es que formaron parte de un gran avance dentro de sus sistemas jurídicos y que para ello cabe señalar que España inició la recopilación de las disposiciones conciliares dentro de los llamados *Capitula Martin* y en la *Colección de las Iglesias Hispana*, los cuales reúnen los más diversos preceptos.

Por ultimo se habla del derecho sucesorio en Francia, del cual se hace una breve reseña de su historia de cómo se establecía el derechos sucesorio y sus formas de proceder luego entonces se continua con el Código de Napoleón del cual se hace la transcripción de algunos artículos que nos señalan la forma en que se establece la repartición por grados de parentesco, para luego concluir con el origen y fuentes de nuestro derecho sucesorio en México dentro del cual se desarrolla la evolución desde la edad media así como las diferentes disposiciones que se han ido estableciendo desde nuestro código de 1870 hasta nuestra época actual.

Luego continuamos con las sucesiones *mortis causa* así como sus especies es decir la Testamentaria o Voluntaria, Legal o Legítima y la Contractual o Convencional, también veremos la Constitución del Derecho sucesorio, su naturaleza y las diversas definiciones que se le dan al derecho sucesorio con ello nos daremos cuenta de que es claro y determinante la forma en que se dan dichas especies de *mortis*, y lograr obtener una definición de lo que es el derecho sucesorio y su naturaleza jurídica..

Posteriormente se vera el punto correspondiente al intestado ante un juez de lo Familiar y su apertura, dentro del cual se desarrollan diversos temas los cuales nos ayudaran a entender más como es que se lleva acabo el juicio sucesorio ante un juez y sus momentos en que este se habrá una intestamentaria por ello es qué también se tocan los puntos como el de tipos de diferentes tipos de nulidad del testamento y la apertura de la intestamentaria, la revocación del mismo, la caducidad del testamento hasta concluir con un pequeño ejemplo de cómo es que se inicia el proceso judicial ante el juez hasta obtener la sentencia.

El cuarto tema se refiere a las reglas generales, orden de llamamiento es decir que dentro de este capítulo se desarrollara la forma en que la ley establece como es que debe repartirse la herencia entre los Descendientes, Ascendientes, Colaterales, Cónyuge o Concubina y el Estado, siguiendo cada una de las disposiciones que establece la ley. Concluye este capítulo con las etapas o secciones que comprende una sucesión legítima mismas que se encuentran contempladas en el Código de Procedimientos Civiles y de las cuales se da una breve explicación.

El quinto y último capítulo que comprende esta tesis es el de la Intestamentaria ante Notario Público dentro del cual se trata de establecer una mejor regulación dentro de nuestro Código Civil para el distrito Federal y Código de procedimientos Civiles así mismo se hace la observación de que dentro de la Ley del Notariado las sucesiones Intestamentarias Y se pueden llevar desde su inicio ante un Notario no siendo así dentro de los preceptos antes señalados, por lo que también se hacen algunas propuestas para que se pueda establecer una mejor regulación de las sucesiones y tratar de establecer una mejor cuadyubancia entre un Juez de lo Familiar y un Notario Público para que juntos busquen la forma más favorable para que la sociedad pueda tener una mejor asesoría jurídica y mejores opciones para poder resolver los casos de intestamentarios.

I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS SUCESIONES

1.1 PROEMIO

El derecho sucesorio forma parte fundamental del Derecho Civil, el cual fundamenta su elaboración legislativa en fuentes doctrinales, reales y formales, los cuales se toman para la creación de principios positivos que son aceptados generalmente por las diversas legislaciones, atendiendo a diferentes sistemas jurídicos que descansan en principios doctrinales universalmente aceptados y de pensamientos de diversos juristas del mundo en diferentes épocas, lo cual es de un acucioso estudio por parte del jurista contemporáneo para poder aplicar los nuevos avances, a continuación un pequeño desglose de las nociones históricas que se tienen acerca de las sucesiones.

Cabe señalar que existe una reseña histórica dentro de la Biblia, de gran importancia ya que desde entonces se estableció una forma de repartir la herencia llamada "Ley de las Herencias (1-11), muy similar a lo que hoy en día todavía nos rige con el nombre de Derecho Sucesorio.

"Así acercándose las hijas de Salfad de Jefer... y prestándose a Moisés ante todos los príncipes de la asamblea... dijeron: Nuestro padre ha muerto en el desierto... y no ha dejado hijos. ¿Por qué va a ser el nombre de nuestro padre borrado de en medio de su familia por no haber dejado hijos? Moisés llevó la cosa ante Yahvé y Yahvé dijo a Moisés: Las hijas de Salfad tienen razón, dales en herencia una propiedad entre los hermanos de su padre y diles: Si uno muere sin dejar hijos haréis pasar su heredad a la hija y si no hay tampoco hija, pasará a sus hermanos la heredad. Si no hay hermanos de su padre, pasaréis la heredad al más próximo pariente de la familia. Esta será para los hijos de Israel regla de derecho, como lo ha ordenado Yahvé a Moisés".¹

¹ Ver el libro de los números (Biblia), capítulo 27, versículo 6 a 11.

1.2 EVOLUCIÓN DEL DERECHO SUCESORIO EN ROMA

Comenzaré por hacer una breve reseña de las normas, según las cuales, en el derecho romano, los vivos suceden en la situación jurídica de los difuntos, y es que en Roma se ha encontrado el antecedente que muestra la organización jurídica inicial del pueblo Romano, así como su desarrollo, cuyas normas están plasmadas por escrito en la Ley de las XII Tablas la cual según los historiadores la ubican hacia el año 451 a.C.

Originalmente, los decenviros crearon diez tablas de leyes que fueron puestas a consideración pública y sancionada por los comicios centuriados. Pero considerando que su labor no había obtenido una expresión completa, creó dos tablas más a fin de acrecentar el cuerpo normativo de referencia. Para entonces el paterfamilias tenía el principal derecho sobre los bienes de la familia, fungía como administrador ya que el dueño de todas las tierras era el rey. Al morir el paterfamilias los bienes quedaban en manos de los sobrevivientes del grupo familiar, donde la tierra era sustentada por todos los miembros de la comunidad, no existía la propiedad individual, pues todos eran propietarios por el hecho de pertenecer a dicho grupo.²

Teóricamente sería posible un sistema jurídico, en el cual con la muerte acabarían todos los derechos del difunto, situación que encontramos parcialmente realizada; los derechos que tenía el difunto en calidad de marido, de padre o tutor, así como sus derechos políticos, se extinguen definitivamente, sin transmitirse a otra persona, así como sus calidades de usufructuario, de mandatario, de socio, de obrero o de titular de un contrato, al igual que sus rentas vitalicias.

² Peña Guzmán Luis Alberto y Arguello Luis Rodolfo. Derecho Romano. Volumen I, Editorial Tipográfica Argentina, Buenos Aires, 1972, pág. 156.

Sin embargo, muchos otros derechos, como el de la propiedad y los derechos de crédito, sobreviven a sus titulares originales y se traspasan a otros, a sus sucesores. Precisamente, el hecho de que determinados derechos tienen esta capacidad de sobrevivir, les da su especial valor para el individuo.³

Al principio no hubo propiedad individual, la familia era la única propietaria de los bienes, ya que los parientes sucedían al difunto en virtud del antiquísimo derecho de copropiedad familiar, conforme al cual, sin mayores trámites, la viuda, desde siempre, hizo suyos los objetos de su esposo.

Las normas sucesorias están relacionadas en forma íntima con el derecho de familia, es precisamente en esta materia sucesoria donde podemos observar importantes cambios del derecho familiar, como la transición de la agnatio a la cognatio. Sin embargo, el derecho sucesorio no debe considerarse como parte del derecho de familia, ya que no es indispensable que los herederos, legatarios o fideicomisarios sean parientes del difunto.

Observemos que, si el sistema jurídico, en general, es una estructura cultural dotada de cierta inercia, especialmente el derecho sucesorio, por esta íntima relación con el sistema familiar, es un sector que sólo con tardanza se adapta a nuevas ideologías, mostrando una lentitud evolutiva mucho mayor.

Con una ambigüedad terminológica, nada rara en nuestra ciencia, utilizamos la palabra "sucesión" en dos sentidos distintos; en primer lugar, para designar la transmisión de un patrimonio inter vivos o mortis causa; en segundo lugar, para indicar el patrimonio mismo que se trasmite.⁴

³ Margadant, Guillermo F. Derecho Romano, Editorial Porrúa, Vigésima Segunda edición, México D.F., 1997. pag. 233.

⁴ Ibidem, pág. 456.

Observemos que en su origen, la sucesión romana no sólo comprendía el patrimonio del difunto, sino que incluía también los ideales, las simpatías y las antipatías del difunto; el heredero continúa la personalidad entera del difunto y no solo su personalidad patrimonial.

El tema de las sucesiones tiene un especial interés en el derecho romano, por las siguientes consideraciones:

Desde el punto de vista de la sociología jurídica, por ser precisamente aquí donde notamos con toda claridad la influencia que en el derecho tuvo la metafísica popular, y el cambio de aquél en el curso de mil trescientos años.

Desde el punto de vista jurídico, por permitirsenos, observar de un modo claro como el pretor interviene en el *ius civile*, "ayudando, completando y corriendo"; además por encontrar importantes antecedentes del derecho actual, y por último, precisamente en relación con esta materia.

El derecho romano ofrecía tres tipos de sucesiones, siendo la "más débil" la vía legítima; la vía testamentaria era más fuerte que la legítima, ya que ésta se retiraba inmediatamente cuando se presentaba un testamento; pero la más fuerte era la vía oficiosa, ya que ésta corregía inclusive la repartición prevista por un testamento. La vía legítima y la testamentaria no podían aplicarse simultáneamente a una sola sucesión, según el sistema romano.⁵

Aquí encontramos de nuevo el afán de sencillez del derecho preclásico, que sobrevive en el mundo clásico y posclásico junto a principios como: para cada relación, una sola acción; para cada deber, y para cada sucesión, una sola vía.⁶

⁵ Cf.op.cit. Pág. 456.

⁶ La compraventa preclásica mediante estipulaciones recíprocas.

Sin embargo, poco a poco se fueron permitiendo excepciones a este principio. Primero se autorizó al soldado que hiciera un testamento sólo por una parte de su patrimonio, distribuyéndose el resto de acuerdo con la vía legítima. Otra importante y justificada excepción se presenta si el pretor anulaba un testamento a causa de preterición, de todos modos conservaba en vigor algunas disposiciones testamentarias como legados a favor de la viuda y desheredaciones, mientras que lo demás se repartía por vía legítima. El derecho moderno ha abandonado el citado principio romano.⁷

En cambio, la vía oficiosa y la testamentaria no se excluían recíprocamente, es verdad que la querella inofficiosi testamenti, anulaba el testamento, de manera que la sucesión en cuestión se repartía por vía legítima, pero la acción de suplex legitima, creación posclásica, se limitaba a corregir algunas injusticias cometidas por el testador, permitiendo que las demás disposiciones testamentarias conservaran su validez.

Luego comenzó a emerger la propiedad individual de la propiedad familiar y apareció el Testamento, dándose entonces las sucesiones.

1.3 SUCESIÓN POR VÍA LEGÍTIMA EN LA ÉPOCA DE LOS ROMANOS

Por otro lado los Romanos se enfocaron a las XII tablas, ya que para ellos esta vía era la procedente cuando no había testamento, o en caso de que lo hubiere, no tenía validez o cuando el heredero testamentario no quería o no podía aceptar la herencia, sin haberse previsto un sustituto en el testamento. En tales casos se habría la sucesión vía legítima, y a falta de testamento, la ley prescribía cómo debía repartirse el patrimonio del difunto.⁸

⁷ Consultar el artículo 1283 del Código Civil Vigente para el D.F.

⁸ cf.op.cit. pág. 457.

Desde las XII Tablas, el *ius civile* preveía que por vía legítima, la sucesión se ofreciera a los siguientes herederos:

1.- En primer lugar a los herederos sui "herederos de sí mismos", es decir, a los que se volvían sui iuris por la muerte del autor de la herencia, o sea, del de cuius (expresión abreviada de "la persona de cuya herencia se trata"), son por tanto, los hijos del difunto, salvo los emancipados que ya eran sui iuris; los nietos del difunto, en caso de muerte previa del padre de ellos, y también los póstumos, siempre que hubieran nacido dentro de los trescientos días, contados a partir de la muerte del de cuius.

La herencia se reparte por cabeza, si todos los herederos son del primer grado; si son de grado distintos, se reparte por stirpe, y dentro de cada stirpe, por cabeza.

El término de herederos sui no deja de ser un poco extraño, en realidad sugiere la existencia de una copropiedad familiar. Antes de la muerte del paterfamilias, los hijos eran en realidad copropietarios, aunque en forma eventual. Para GAYO, quien escribe en una época en que tales sentimientos jurídicos estaban vivos todavía, más vivos que en tiempos de Justiniano, dice que los herederos sui ya podían considerarse, en vida del padre, como copropietarios.

Por otro lado, el derecho germánico expresa la misma idea en la fórmula plástica de que "el muerto abre los ojos a los vivos". Una consecuencia de esta latente copropiedad familiar, es que los herederos sui no pueden repudiar la herencia, aunque esté sobrecargada de deudas, pues se trata de deudas de ellos mismos, a las cuales no deben sustraerse.

Posteriormente, cuando éste antiguo sentimiento jurídico, respecto de la copropiedad familiar, ya va desapareciendo, el pretor comienza a conceder a los herederos sui el derecho de repudiar expresamente la herencia.

Era frecuente dejar la herencia en forma indivisa a la disposición de los herederos sui, que formaban así un consortium. Sin embargo, ésta con titularidad respecto de la herencia, era fuente de posibles litigios y fricciones, y el derecho romano permitió que esta figura indeseable desapareciera por iniciativa de cualquiera de los coherederos, ya que cada uno de éstos podía exigir la división, mediante la *actio familiae herciscundae*, para lo cual no se exigía ni se exige en la actualidad mayoría de coherederos.

A falta de herederos sui, la herencia se ofrecía a los agnados, es decir, los parientes por línea masculina, las personas unidas por vía femenina no contaban para la sucesión legítima del *ius civile*, ni siquiera los más cercanos, en cambio un agnado de décimo grado podía recibir la herencia por vía legítima, pero un hijo no podía recibir por esa misma vía la herencia de su propia madre, siempre que ella no se hubiere convertido en agnada de sus hijos.⁹

Las mujeres en caso de ser agnadas del *de cuius*, debían tener con el difunto un parentesco de cuando más dos grados. Desde la *Lex Voconia*, de 169 a. de J.C., se prefería, al agnado de décimo grado sobre la agnada de tercer grado.

1.4 LA VÍA LEGÍTIMA DURANTE LA ÉPOCA IMPERIAL

El senado y el emperador introdujeron en los primeros siglos de nuestra era las reformas sobre el sistema pretorio. Por lo que el senado se puso a corregir el defecto máximo del sistema pretorio en relación con la vía legítima, o sea, la desfavorable posesión de los hijos respecto de la madre casada *sine manu* y viceversa. En tiempos de Adriano, un *senado-consulta* Tertuliano, dispuso que a falta de testamento y de herederos sui del difunto, se ofreciera la herencia, primero al padre, luego a los hermanos, y si resultare que también éstos faltaban, a la madre conjuntamente con las

⁹ Por la *conventio in manum* la esposa llegaba a ser jurídicamente una hija de su marido y, por tanto, hermana de sus hijos.

hermanas. En otras palabras, se excluye a la madre de la categoría de los cognados, para colocarla en una de las primeras filas de otro anterior de los legítimos.

Poco después, bajo el mando de Marco Aurelio un senadoconsulto introdujo a favor de los hijos, respecto a la herencia materna, un privilegio parecido al que concedía el senadoconsulto Tertuliano a las madres; trasladó a los hijos del grupo de los cognados al primer rango de los *liberi*, considerándolos como si fueran herederos *sui* respecto de su madre.

Como estos senadoconsultos pertenecían a la corriente del *ius civile*, estas medidas significan, que la idea de la *cognatio* ya iba penetrando en el derecho. Con estos dos senadoconsultos, seguidos luego por una constitución Valentiniana sobre las sucesiones de los nietos y una *constitutio Anastasina* que concedía a hermanos emancipados al menos la mitad de la cuota que correspondía a los emancipados, mejoro mucho el panorama general de las sucesiones por vía legítima.

Sin embargo, quedaron todavía los efectos de la desfavorable posición de viudos y viudas, y el hecho de que un agnado lejano podía quitar la herencia a un cognado cercano, siempre que éste no fuera un hijo de la difunta o la madre del *de cuius*. Además, debe reprocharse al sistema su gran complicación: dos sistemas coexistentes paralelas con sus propias instituciones soluciones, o sea, dos sistemas coexistente entre los que se aplicaba el régimen del *ius civile*, mientras algún interesado no pidiera que se pasara al sistema del derecho honorario. Además de este dualismo, encontramos muchas enmiendas parciales; aunque se imponía una simplificación general de la vía legítima.

1.5 LA VÍA LEGÍTIMA EN EL DERECHO JUSTINIANO

La reforma total, necesaria, vino finalmente en la época del emperador Justiniano, y cristalizó en las Novelas 118 (543 d. de J.C) y 127(547 d. de J.C). La base del nuevo sistema es el parentesco moderno por ambas líneas, como segunda característica es que no hay ninguna diferencia por sexos, y un tercer rasgo es el hecho de que se acaba con la tradición dualista en esta materia. En general, mientras la antigua vía legítima estuvo influida por ideas de copropiedad familiar y un parentesco artificial agnático, y complicada por el famoso dualismo del derecho romano, la vía legítima del derecho justiniano buscaba, resultados que en casos concretos no amortizaban con las relaciones efectivas que realmente existen.

Justiniano, unificando y simplificando finalmente esta materia, ofrecía la herencia abintestato, sucesivamente a los siguientes órdenes:

1.- Descendientes (emancipados o no), dentro de este grupo se repartía por estirpes y dentro de cada grado se repartía por cabezas.

2.- Ascendientes y hermanos, este grupo ofrecía las siguientes particularidades:

a) El ascendiente más cercano excluía al más lejano, la madre del difunto excluía, por tanto, a los abuelos paternos.

b) Si los abuelos eran herederos y había abuelos en ambas líneas, se repartía por estirpes.

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

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

3.- Medios hermanos, uterinos o consanguíneos.

4.- Los restantes colaterales. Dentro de este orden, el próximo pariente tenía derecho a la herencia, sin que encontremos el sistema de repartición, es decir, el sistema por el

cual los hijos de un pariente fallecido de algún grado, concurrían como una stirpe, con los parientes vivos de aquel mismo grado.

5.- El viudo o la viuda; además, si la viuda era pobre y el difunto rico, y si no procedía la entrega de una donación propter nuptias como ganancia de supervivencia, o la devolución de una dote, la viuda recibía el veinticinco por ciento de la herencia, lo cual significaba una infracción al riguroso sistema de sucesión *ordinum*, en caso de concurrir con hijos del difunto la viuda recibía sobre esta porción sólo el usufructo y, si concurría con cuatro o más hijos, su porción quedaba reducida a la de cualquiera de los hijos.¹⁰

Además, Justiniano estableció para la concubina y sus hijos, alimentos o el derecho a una sexta parte de la herencia, según hubiera concurrencia con hijos legítimos o no.

6.- Si no se encontraba ningún heredero legítimo, la herencia vacante, o sea, los *bona vacatia* iban al fisco, pero si se trataba de un soldado, se aprovechaba la legión correspondiente, y si de un sacerdote, la Iglesia. Por tanto, se buscaba primero al heredero testamentario, luego, a un heredero legítimo, y cuando finalmente se ofrecía la herencia al fisco, se daba nuevamente vigor a parte del *testamentum destitutum*, en compensación de su falta de elegancia, lo anterior ofrecía una ventaja: la de no dejar totalmente frustrada la voluntad del testador.

Con esta meritoria reforma, Justiniano ofreció a la vida jurídica una base para la sucesión legítima, a la cual el derecho moderno tuvo que aportar pocas correcciones; las principales mejoras realizadas entre tanto por el derecho moderno son:

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

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

¹⁰ Op.cit.pág. 463.

éstos.

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

4.- Una limitación de la herencia por vía legítima a un máximo de cuatro grados. Si la justificación del sistema justiniano y moderno, era el presunto afecto dentro de la familia, no había por qué tener en cuenta el derecho de un pariente de décimo grado; probablemente el decujus ignoraba su existencia.¹¹

Por otro lado, las XII Tablas admiten el testamento, el cual llegó a ser una costumbre nacional y morir intestado era una falta. Así entonces, la Tabla V se preceptúa "de las herencias y de las tutelas", cuyas reglas específicas son las siguientes:

a).- Lo que el difunto hubiere dispuesto en su testamento acerca de sus bienes y sobre la tutela de los suyos.

b).- Si muere intestado el que carece de un heredero forzoso, tenga la herencia el agnado más próximo.

c).- Si no hay agnado tengan la herencia los gentiles.

d).- Disposición que consagra que los agnados y los gentiles son tutores legítimos, a falta de tutor testamentario.

e).- Disposición que consagra que si son varios los herederos llamados, las deudas y los créditos deben dividirse de pleno derecho en proporción a las partes hereditarias.

¹¹ F. Margadant Guillermo, *Ibidem*, pág. 464.

En la Tabla XII se reglamenta:

1. Disposición que establece que las últimas leyes del pueblo derogan a las anteriores.

En la Tabla V se establece un Derecho Sucesorio, en el que se reconocen dos procesos que aún subsisten en nuestro sistema: el testamentario y el ab intestato.¹²

El primero opera en razón de que el autor elabora su testamento, lo cual abre el Título X del libro II de la Instituta de Justiniano, en el que enuncia las formalidades de los testamentos, y se obtiene un testimonio que acredita la voluntad de quien lo elabora. Así dispone de manera autónoma de sus bienes seleccionando al heredero.

En el segundo, a falta de disposición del causante, la Ley suple tal ausencia, llamando oficiosamente a los parientes agnaticios o civiles más próximos para sucederlo. Es indudable que los términos de la Tabla XII contiene disposiciones complementarias, como la ya mencionada en la que se consagra el principio de la derogabilidad de las leyes, por la sanción de una ley posterior.¹³

Por otro lado, Tito Livio relata que bajo el segundo interregno se promovió un disentimiento, a propósito de la elección de dos cónsules patricios. Los tribunos se oponían a ello y el interrey Fabio decía: "Que una ley de las Doce Tablas disponía que todo aquello que decidiese el pueblo en último lugar sería el derecho y la regla, ahora bien, los votos eran decisión del pueblo."¹⁴

Por supuesto, Eugenio Petit, se pregunta ¿cuál de éstos dos órdenes de sucesiones es el más antiguo?, e indica que: Es un asunto muy discutido, puesto que hay quienes creen que los Romanos sólo conocieron la sucesión ab intestato, lo mismo

¹² Magallon Ibarra Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, Editorial Porrúa México D.F. 1990, pag. 5

¹³ Peña Guzmán Luis Alberto y Argüello Luis Rodolfo, Derecho Romano, Volumen I, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Ares.pags. 172 a 174

¹⁴ op.cit. Pág. 6.

que los germanos y los griegos, y que la sucesión testamentaria fue introducida por la ley de las XII Tablas. Lo que indica que no está de acuerdo con la idea de que los romanos referían este último modo de sucesión. Sin embargo los historiadores hacen mención del testamento desde la fundación de Roma.

Por mi parte, pienso que la sucesión testamentaria y la sucesión ab intestato han existido desde el origen de Roma, y la Ley de las XII Tablas sólo ha hecho sancionar costumbres que estaban en vigor desde hacía ya tiempo. Cabe recordar que el jefe de familia, en virtud de su omnipotencia, era dueño de elegir, con la aprobación de los pontífices y de las curias, continuador de su culto y persona civil.

De hecho, y durante los primeros siglos, era poco frecuente el uso de este derecho, por estar designados todos los miembros de la familia para recoger los bienes sobre los cuales ya tenían una especie de copropiedad, pero a medida que los lazos de familia se alojaban y que las formas del testamento se hicieron de acceso más fácil, la práctica se generalizó y casi siempre el paterfamilias testaba antes de morir.

Aunque para los romanos el derecho de testar también era exagerado, consideran que era importante una deshonra el morir intestado. Lo más deshonroso era no dejar heredero alguno, porque significaba tanto una mala sucesión como el presagio de la infamia, es decir, la existencia de la *sacra privata*, por ello se encuentra justificada la preferencia de los romanos por la sucesión testamentaria. Así el que testa y elige un heredero está más seguro, y demuestra previsión y deseo de conservar intacto su honor.

La preeminencia de la sucesión testamentaria conducía a este principio, sancionado por la Ley de las XII Tablas de la manera siguiente: los herederos ab intestato sólo pueden tener la sucesión no habiendo heredero testamentario; en la práctica los jurisconsultos deducían una regla lógica, pero rigurosa, que estaba formulada de la siguiente manera según las Instituciones de Justiniano: *neque idem ex parte testatus et ex parte intestatus decedere potest*, que quiere decir: no puede haber

para una misma sucesión un heredero testamentario y un heredero ab intestato, bien se presentasen juntos, o bien uno después de otro, queda sin efecto la pretensión del heredero ab intestato.¹⁵

Según las investigaciones que realizaron Pietro Bonafante y Vittorio Scialoja, la designación que hacía el paterfamilias, jefe del grupo familiar, tenía el propósito de escoger a un sustituto que se hiciera cargo de la soberanía de la gens, que a la vez cumplía como consecuencia que entrara en su oportunidad como titular de las relaciones patrimoniales a aquel le habían correspondido; de esta forma, la adquisición del patrimonio no era básicamente el objeto principal y directo de la sustitución, sino las consecuencias y efectos de la transmisión de dicha soberanía. Para Pietro Bonafante la herencia consiste en la adquisición de un título personal (heredero), que es condición necesaria y suficiente para colocar en la misma posición jurídica del difunto en orden al patrimonio y a las responsabilidades privadas de aquél, salvo aquellos derechos y aquellas obligaciones que extinguen con la muerte del sujeto, y salvo los bienes de los cuales el difunto hubiese dispuesto expresamente a favor de terceros.¹⁶

Por su parte, Scialoja dice que la sucesión ab intestato era anterior a la testamentaria, según la Ley de las XII Tablas, para lo cual se apoya en la Tabla V, que dispone: "Si falleciere intestado un paterfamilias que no deje herederos suyos, tengan la herencia el agnado más próximo o en su defecto los gentiles", su interpretación literal es evidente que primero llama a la familia y posteriormente al heredero testamentario.¹⁷

Así mismo, Savigny sostenía que : "las sucesión es una transformación puramente subjetiva de una relación de derecho".¹⁸ Sin embargo, se puede advertir que dicha concepción surge intelectualmente del examen del método esquematizador y

¹⁵ Eugene Petit. Tratado Elemental de Derecho Romano. Traducido de la 9ª edición francesa por José Fernández González. Editorial Saturnino Calleja, S.A., Madrid. Págs. 511 a 514.

¹⁶ Fonfante Piero. Instituciones de Derecho Romano. Traducción de la 8ª edición por Bacci Luis y Larrosa Andrés. Editorial Reus Madrid 1978. pags. 544 y sigs.

¹⁷ Op.cit. pp. 7 a 9.

¹⁸ Sistema del Derecho Romano. (El cual decía que lo más importante y también lo más difícil de la relación personal en el heredero ab intestato y su autor, es la relación fundada en el parentesco).

deductivo, que caracteriza el sistema de las Instituciones de Gayo, quien en su descripción objetiva del mundo jurídico afirmaba que la totalidad del Derecho está relacionado con las personas, con las cosas o con las acciones, y al calificar y explicar los modos y formas de adquisición, intercala el de las herencias. En este comentario se refiere también a las adquisiciones que se originan en un testamento, apareciendo también la ab intestato.

La observación que precede, tiene el propósito de destacar que en la doctrina romana original, su observancia estaba dirigida al mundo objetivo y distante de la noción de "Derecho subjetivo".

También hay que tener presente que en la constitución política de la familia romana, concurría con señalada importancia el elemento religioso, que indirectamente participaba como factor unificador del patrimonio.

En la Roma Antigua, la propiedad pertenecía a la comunidad colectiva, donde los bienes del difunto, en particular el bien inmueble, debían conservarse dentro de la corriente de sangre de su procedencia. Esta costumbre de la propiedad colectiva se dio hasta la Edad Media, cuando nace la unión de la soberanía y la propiedad territorial. Esta última en sus dos formas de dominio directo y de dominio útil, dio a la propiedad un carácter eminentemente político, ya que los reyes disponían de la tierra como de su propio dominio, y la cedían a los señores feudales para premiar los servicios que éstos les prestaban en la guerra, dando lugar a la división de la propiedad, ya que sus dueños, ante la imposibilidad de cultivarla por sí mismos, cedían su aprovechamiento a otras personas mediante el pago de una renta o canon, mientras que sus dueños no se desprendían de la propiedad y conservaban el dominio directo.

Fue hasta la Edad Moderna en que se daba la separación entre la soberanía y propiedad; asimismo, terminara la división de la propiedad, dando lugar a su definitiva unificación, y fue reconocido que el titular del dominio útil era el verdadero dueño de la tierra.

Por otro lado, durante la Revolución Francesa, se proclamó que la propiedad era generalmente libre, y a partir de entonces, las leyes sucesorias están vinculadas más estrechamente al estado social y a las condiciones económicas de un pueblo. Así, el reconocimiento del derecho del individuo de disponer de sus bienes (testar), presidiendo de la voluntad colectiva, comenzó a aceptarse a medida que se afianzaba una concepción más individualista de la sociedad. Por lo que hace a la transmisión de los bienes de los nobles, especialmente la propiedad de la tierra, cuya división, así como los títulos y privilegios nobiliarios, transmitidos todos en conjunto, al hijo mayor, excluyendo a los demás.

En conclusión, la Revolución Francesa fincó las bases del derecho sucesorio sobre una plataforma de igualdad, desvinculando la tierra de su afectación a ciertos patrimonios, y permitiendo, en consecuencia, su libre enajenación y transmisión.

Conocido es el Derecho Germánico cuyo principio análogo contenido en su Artículo 1,288, dice que:

- a) Primitivamente heredó el vecino.
- b) En el siglo VI, Chilperico ordenó que el hijo y el hermano tuviesen preferencia sobre el vecino.
- c) Después fue afirmándose la sucesión familiar, y apareció la herencia intestada.
- d) Gracias a la influencia de la Iglesia y del Derecho Romano, se aceptó el Testamento.

Por otro lado, la palabra *saisine* dio a conocer la posesión que gozaba *ipso iure*, de los bienes del difunto, los herederos legítimos desde el instante mismo de la muerte del autor. El derecho germánico medieval admitió que los herederos por la sangre, tienen un derecho adquirido sobre la herencia, independientemente de la voluntad del *deujus*.

1.6 DERECHO SUCESORIO EN LA ÈPOCA DE ESPAÑA VISIGÓTICA (de los godos y visigodos)

En esta época, es de interés seguir cuidadosamente el destino del derecho romano en España, ya que fue el más importante vehículo que introdujo en este continente la cultura clásica.

Los visigodos o godos de occidente, fueron una de las ramas de la estirpe germánica, que se instalaron en algunas de las regiones meridionales de la Galia y norte de Hispania. Ya anteriormente dicha ciudad de Hispania había sido devastada por vándalos y suevos, también procedentes del tronco germánico, y los alanos de estirpe, no obstante este fue el pueblo visigodo el que logró imponerse pronto los godos se integraron a la cultura cristiana.¹⁹

De los sucesivos reyes visigodos, destaca merecidamente Leovigildo I, bajo cuyo gobierno se logró importantes progresos en la unificación de las razas y en sus derechos. Durante el reinado visigótico en España, esta se germaniza parcialmente, respetando en mucho la profunda romanización que desde la época imperial de los primeros Cesares, había hecho de la península la provincia más romanizada, ya que España en menos de tres siglos, pudo forjar una nacionalidad lo bastante sólida y definitiva, como para ser opuesta con éxito, por más de 700 años del pueblo español.

El germanismo godo ayudó a disolver la esclerosis decadente de los últimos tiempos del imperio, surgiendo así la época caballeresca, a partir del siglo VIII, con el nuevo sentido de cruzada y conquista que sólo el español supo darle. Parecería que los godos y romanos de España, hubiesen presentado la larga lucha que les esperaba, para apresurarse a forjar una nacionalidad, que como escudo indestructible, se opusiera a

¹⁹ Gracias al poder de conservación que se tuvo de los papiros es que se a podido recibir estos hallazgos historicos.

una cultura tan diversa como fue la semita, que por casi 800 años se asentó en la península. Caso este insólito en la historia de la cultura. No es exagerar el comparar a los últimos visigodos con los españoles de fines del siglo XV, en que se consumó la guerra más larga que registra la historia; se afirma que se trata del mismo pueblo, sólo en el espíritu tenaz del pueblo español, en la conciencia de sus valores y en la solidez de la cultura romano-goda.

La unidad ideológica precede en medio siglo a la jurídica, la cual comienza a difundirse a fines del siglo VI, para entonces los visigodos no se habían apartado mucho de la habitual tradición germánica que se observa en otras partes de Europa; por otro lado, la idea germana de concebir al derecho como algo inherente y propio de la persona, cuya concepción es la clave para entender la diversidad de derecho que se forjan en la época.

Además, la personalidad del derecho era para los godos un postulado necesario al carecer ellos de textos legales y códigos, lo cual los obliga a regirse por la costumbre, no obstante, debe verse la explicación de este problema, en las peculiares condiciones que se encontraban y que no sólo eran aplicables a España. El sistema de la personalidad del derecho acarrea la consecuencia de producir regímenes personales especiales; cada persona componente de un Estado, debía regirse por el derecho propio de su raza y ser juzgado con apego a él. En la práctica, cada persona declaraba el derecho por el que debía regirse si se trataba de relaciones de derecho privado, mediante fórmulas llamadas profesiones iuris. Por otro lado, se vio como este sistema no pudo evolucionar en tal dirección, por lo que se impuso poco a poco la necesidad de codificar el derecho, volviendo al sistema territorial de cuño romano imperial, con lo cual se logró, a la postre, la unidad jurídica en el tratamiento del ámbito personal de las jóvenes nacionales.²⁰

El rey Eurico expidió un primer código para los visigodos, aproximadamente 9

²⁰ Si bien es cierto que el derecho de los godos y visigodos no fue tan preponderante, más sin embargo se encontraban dotados de un cierto espíritu de abstracción que los llevó a formular definiciones y conceptos.

años después de iniciarse su reinado. Cabe señalar que los especialistas en la historia, no han tratado suficientemente la trascendencia de este hecho capital en la historia del derecho.

Por otro lado, comienzan a dar frutos las ideas romanas, ya que la actitud visigoda aceptaba la idea de la codificación, tan vieja casi como la Roma misma, aunque tal código se haya referido sólo a visigodos y no a hispano romanos. Los burgundios y los francos, así como los ostrogodos, pronto imitaron la misma actitud que implantó Eurico.

Alarico II prosigue la política de su padre, expidiendo la Ley Romana de los Visigodos; esta obra denota un gran progreso en el proceso de la recepción, pues en ella casi todo su material es de derecho romano: códigos Gregoriano, Hermogerniano y Teodoseniano; Sentencias de Paulo, un fragmento de Ppiniano y las Instituciones y el Eptiome de Gayo, acompañados todos de una interpretatio o comentario que parece ser de origen escolástico, de la época posclásica. Fue esta la Ley romano-bárbara más importante de su tiempo; se aplicó en el sur de las Galias y sirvió de modelo a numerosos intentos que otros germanos hicieron en el mismo sentido.*

La Ley romana de los visigodos conservó valiosísimos rastros del derecho clásico, libre de las interpolaciones que los bizantinos introdujeron en la época justineana; las opiniones se dividen al disentir, si con ella se buscaba alcanzar un derecho aplicable sólo a los romanos, dado que los godos ya contaban con el Código de Eurico, o unificar para ambas razas el sistema jurídico.²¹

Aunque la opinión tradicional se inclinaba por la primera posibilidad, el profesor García Gallo sostuvo con sólidos argumentos la segunda, dicha ley parece haber estado vigente hasta tiempos del Rey Recesvinto, en que se expidió una nueva legislación con carácter absolutamente territorial.

²¹ La conservación de los rastros de derecho clásico que conservaron los godos y visigodos sirvió para un mejor desarrollo del derecho godo.

La obra en la cual se cristaliza el proceso de unificación legislativa española, es el Liber Iudiciorum (Libro de los jueces); en esta obra se culmina el esfuerzo por tener en España una ley con carácter territorial, en cuya elaboración intervinieron San Braulio y de modo muy especial el VIII Concilio de Toledo; fue promulgada ante el clero y la nobleza, siguiendo la tradición germana.

Este monumento legislativo puede ser considerado un verdadero código, pues además de aplicarse a todo habitante del territorio español, excluye a las otras leyes, pretendiendo que con arreglo a él se ajusten todas las controversias que puedan presentarse; el fondo de la obra procede claramente del material romanista contenido en la ley romana de los visigodos.

El Liber Iudicorum, llamado también Fuero Juzgo, para denotar su carácter de código general y territorial, contiene el fondo jurídico que preponderó en España desde su formulación hasta que fines de la Edad Media en que se produjo un derecho nuevo en algunos aspectos, procedente de las legislaciones locales. Fue el fuero Juzgo el derecho español que los conquistadores opusieron al derecho árabe, profundamente distinto y por el cual se rigieron pueblos y gentes en la España de la reconquista.

Por más que las nuevas necesidades fueron engendrando una nueva legislación a través de los fueros locales, la importancia del Fuero Juzgo no decayó, al grado que la misma se hace traducir al castellano para darla como fuero local a la ciudad de Córdoba. Muestra el Fuero Juzgo un serio influjo del derecho canónico, especialmente en instituciones que por su naturaleza venían transformándose.

Cabe señalar que en España se inició la recopilación de las disposiciones conciliares, dentro de los llamados Capitula Martini y en la Colección de Cánones de la Iglesia Hispánica, que reúne los más diversos preceptos.

Para conocer el derecho de la época y en especial el progreso de la recepción, es importante acercarse a los diplomas y formularios que revelan la práctica judicial notarial. No debe olvidarse tampoco las fuentes literarias que se utilizaron para la misma.

1.7 DERECHO SUCESORIO EN ESPAÑA

Las partidas, aceptando una vez más la doctrina del Derecho Romano Justineano, establecieron tres ordenes para determinar la sucesión de los bienes de los que fallecieran sin testamento: el orden integrado por los descendientes, el de los ascendientes y el de los colaterales; sentado este principio, se dispuso que los parientes del primer orden excluyeran a los de los otros dos y los del segundo al tercero...

Dentro de un mismo orden de parientes, los de grado más próximo excluían a los de grado más remoto, salvo cuando tenían lugar el derecho de representación. La mujer viuda del causante tenía derecho a la cuarta parte de los bienes, siempre que no montase más de 100 libras; esta cuota viudal tenía el carácter de deuda legal.²²

Las Leyes de Toro y la Novísima Recopilación recogieron parte de estas disposiciones y modificaron algunas relativas a hijos naturales, hijos adoptivos y la herencia de colaterales hasta el cuarto grado. Este Derecho Castellano estuvo vigente en los territorios de las Indias.²³

Por otro lado, Paniagua, en relación con el proceso que se realiza en España sobre las sucesiones, señala que faltan trámites para que de manera eficaz y por otro medio estratégico, decidir con resolución autoritaria las cuestiones que corrientemente separan a los partícipes en la sucesión, mas se robustece el parecer cuando se piensa

²² Consultar Libro de Derecho Procesal Civil Español, Capítulo XII, Libro II.

²³ Arce y Cervantes José, De las Sucesiones, Editorial Porrúa, México D.F., 1992, pag.167.

que el juicio sucesorio, es decir, por que ésa es su índole propia, el proceso divisorio tiene en sí todas las notas que delinear cualquier otro proceso es decir que

Tal vez, señala Paniagua, que de ese modo se advertirá mejor lo que una reforma procesal bien orientada pudiera establecer con mira a la seriedad del procedimiento, en función de su eficacia y rapidez y a la seguridad. Por lo que toca a su naturaleza, resulta definida por dos características que, derivan del fin que persigue; ante todo trata de poner término a un estado de indivisión, presupuesta la disconformidad de las partes a que pueda afectar, que nace de una situación de comunidad. De ahí que en todos los sistemas procesales de sucesiones, se constituye de modo que permite el libre juego de las voluntades y su posible acuerdo, que sólo en discordia insoluble, sustituye la voluntad del organismo jurisdiccional.

Otra característica de este proceso es la de la universalidad, que según Piola, deriva de la consideración de su objeto, una universalidad de cosas, un patrimonio y el complejo de cuestiones que en él pueden existir. En ese aspecto está justificada la sistemática del Código, que agrupa los juicios de testamentaria y abintestato. Por su parte Baceña señala que los procesos sucesorios están trazados con una finalidad de sustitución al paso que los concursales, *latu sensu*, que cumplen una misión de apartamiento del titular para llegar rápida y eficazmente a una liquidación.

Se ofrece también una particularidad que se relaciona con la posición de las partes en el proceso sucesorio, consecuencia de la peculiar naturaleza de éste, porque si en el ordinario la dualidad constituye un supuesto de la litis, y acusa desde su principio a su fin una situación inicial de oposición que se mantiene en todo momento, es claro también el injerto de otras figuras concurrentes, las que se engendran en el litis consorcio, en la intervención o en la tercería en el proceso sucesorio; la situación fundamental de contraposición no se da en el momento de iniciarse, ni siempre se mantiene del mismo modo, por lo que se ha dicho que la asunción de la cualidad de demandante en el proceso sucesorio, es puramente formal, porque en realidad, las partes a que afecta pueden adquirir y perder, por consecuencia de su ulterior desarrollo,

la cualidad de actores.

Finalmente, el proceso sucesorio debe tener una especial configuración, puesto que como se ha dicho, persigue en último término el designio de dividir para adjudicarlo, el as hereditario; por lo que la división judicial debe seguir las etapas del camino que se recorre para llevar acabo la extrajudicial del haber hereditario. Por su índole tienen una inevitable precedencia y son supuestos obligados de la final con la que están ligados; sin embargo, cuando en el curso de ellas surge algún obstáculo de verdadera entidad, se precise acudir a un proceso, en cierto modo separado, donde únicamente podrán ser resueltos por dos motivos fundamentales, por que ni es razonable que puedan estimarse unas operaciones divisorias cuyas bases no se hayan fijado con estabilidad, ni resulte práctico ya que si el proceso sucesorio en sí considerado, no sirve para poner punto final a la contienda, tampoco puede resultar de utilidad.²⁴

Para el supuesto de divergencia sobre las bases o presupuestos jurídicos y de hecho de la partición, construye un verdadero proceso, cuyas líneas generales marca, en el cual esas cuestiones quedan resueltas por sentencia, impugnable por medio de los recursos ordinarios, y eventualmente por el de casación, y en ejecución de esa sentencia(proceso de ejecución, fase de ejecución) se hace la partición que sirve como una base inmovible, aunque no se descarte la posibilidad de que surja algún incidente en ese último periodo, que también se zanja de un modo definitivo.

Por otro lado, el procedimiento cautelar en materia de sucesión en el abintestato, la sistemática de la ley facilita su agrupación según el epígrafe, puesto que se trata de una serie de medidas precautorias de concreta finalidad, en el supuesto de que una persona haya fallecido sin que conste la existencia de disposición testamentaria, y en condiciones que pueda elegir el haber hereditario. El tribunal Supremo, el 16 de octubre de 1896 subraya la separación entre estas medidas y lo que propiamente constituye materia del juicio sucesorio, por lo que conviene agrupar, obedeciendo a un sistema, los

²⁴ Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil , Volumen II, Bienes , Derechos Reales y Sucesiones. Editorial Porrúa, S.A. México 1986. págs. 327 y 328

preceptos que en la Ley procesal se refieren a ellas, del siguiente modo:

° Los supuestos de su adopción, puesto que pueden ser adoptadas de oficio (arts. 960,961 y 962 del código de España) o promovidas por parte legítima.

° La competencia para tomar estas medidas, que es materia regulada por la norma, aunque sus consecuencias se revelen en la parte especial, actualmente la medida cautelar corresponde en su caso, a los Jueces.

Las condiciones que en el evento de instancia de parte legitiman procesalmente al que solicita así, los acreedores han de presentar título escrito que justifique cumplidamente su crédito y muestre que no lo tiene asegurado con hipoteca u otro gravamen; los parientes a quienes se concede esa facultad, su condición de tales y el hecho de no constar que exista disposición testamentaria, con una amplitud al respecto a esta justificación, que nace de la necesidad de aplicar las medidas cautelares, por lo que sólo así y como lo señala el art. 975 del ya citado ordenamiento, puede ponerse en movimiento en ese caso la actividad judicial. En relación con estos preceptos el Tribunal Superior ha declarado que aunque el art. 973 hable genéricamente de los parientes, la frase "que se crean con derecho a la herencia", permite afirmar que no pueden promover las actuaciones los más lejanos, cuando existen otro de más próximo grado. Y con idéntico criterio, ha vedado el ejercicio de esa facultad a los hijos naturales legitimados por subsiguiente matrimonio, respecto del abuelo, cuando existan descendientes llamados por la ley a la herencia de éste.²⁵

Por otro lado, y de acuerdo con el artículo 808 del Código Civil Español, las dos terceras partes del haber hereditario del padre y de la madre, constituyen la legítima de los hijos y descendientes legítimos (legítima larga). De esas dos terceras partes se puede disponer de una de ellas para mejorar a esos hijos y descendientes, y cuyo usufructo corresponde al consorte; al otro tercio se le llama corta o estricta.

²⁵ Castro Prieto, Derecho Procesal Civil Español. Págs. 461, 462, Libro II Del Proceso de cognación. Madrid, 1980.

La última tercera parte es de libre disposición; en estos casos de reservas o legítimas, ciertas partes de los bienes del "de cuius" sufren la fuerza de atracción de intereses, por parte de personas que estaban ligadas con él.

1.8 DERECHO SUCESORIO FRANCÉS.

Para Charles Aubry y Charles Rau había que examinar los aspectos de la transmisión del patrimonio de la persona que fallecía, en cuanto sus efectos activos, ya que el conjunto de bienes de una persona no pierde por su muerte el carácter de universalidad jurídica, pues con este carácter que esos bienes se transmiten bajo el nombre de herencia, a quienes se encuentran llamados por la ley o por la voluntad del difunto, a recibirlos en su totalidad, o también solamente en una parte alícuota.²⁶

Además, para realizar una observación de orden histórico, consideraron que las sucesiones habían estado reglamentadas tanto en países de Derecho escrito como en aquellos otros en los que su expresión era consuetudinaria de inspiración común, y por tanto, Francia habían operado bajo dos distintos sistemas sucesorios que reposaban sobre bases totalmente diferentes.

Así, las regiones bajo Derecho escrito, admitieron el sistema de sucesión establecido por el Derecho Romano, partiendo de la idea de que el derecho de propiedad perteneciente a toda persona sobre su patrimonio, se extendía más allá de la existencia de esa persona, y entrañaba por su naturaleza la facultad de disponer por causa de su muerte. Las características de dicho sistema de sucesión son las siguientes:

1.- El testador gozaba de un poder limitado en relación a la disposición de sus bienes.

²⁶ Esmein Paul, Derecho Civil Francés. Sexagésima edición. Tomo Noveno. Pág. 343. Editorial, Librairies Techniques. Francia. 1983.

2.- La herencia se atribuía, en primer lugar, a quienes el difunto había instituido como sus herederos, y ello ocuparía si faltaba el testamento, por lo que regresaba hacia las personas que tenían su calidad de herederos en razón de la ley.

3.- La sucesión legal era en sí misma testamentaria, ya que el legislador al colocarse en el lugar del difunto, que no había hecho testamento, se ligaba principalmente a la presumida intención de éste último para regular la transmisión de sus bienes.

4.- Siguiendo estas observaciones, la Novela 118 llamaba en primera línea a los descendientes del difunto; en segundo lugar a sus ascendientes, y al final a los colaterales. Este orden estaba modificado por las relaciones entre hermanos, hermanas e hijos en primer grado. Los hermanos y hermanas y sus hijos concurrían con los ascendientes y excluían a todos los colaterales. A falta de ascendientes de hermanos, hermanas y de los hijos de estos últimos, los hermanos y hermanas consanguíneos o uterinos y sus hijos recibían la herencia, con exclusión de todos los otros colaterales, en cada clase el heredero más cercano excluía al más lejano, y aquellos que se encontraban en el mismo grado sucedían por cabeza, salvo los efectos de la representación que era admitida en líneas descendente hasta el infinito, y en línea colateral a favor de los hijos en primer grado.

5.- La herencia formaba una sola masa que se transmitía a los mismos herederos, sin distinción en cuanto a naturaleza y origen de los bienes.²⁷

Por otro lado, según estudiosos de algunos profesores de Estamburgo, las regiones en las que operaban las reglas consuetudinarias, relativas a la transmisión de los bienes de una persona fallecida, se fundaban principalmente sobre la idea de una copropiedad de la familia, por lo que los diferentes miembros de una familia, eran considerados como copropietarios in solidum, de todos los inmuebles que cada uno de ellos había recibido en las herencias de sus parientes comunes, siempre y cuando

²⁷ Instituciones de Derecho Civil, La Herencia o Sucesión. Pág. 13.

fallecieron los miembros a quienes esos inmuebles les habían sido sorteados y adjudicado a título de sucesión, y no operaban más que a favor de aquellos que siguiendo el orden legal de la sucesión, se encontraban llamados a la herencia de éste último.

Cabe señalar que de acuerdo a algunas investigaciones, los franceses buscaron el factor determinante que estimulara la evolución progresiva hacia la idea de la unidad del patrimonio. Así, Ambrosio Colin y Henri Capitant, tenían presente desde mucho antes de la Revolución Francesa, la tendencia que consolidaría la preeminencia del Derecho escrito, con fuente romana, sobre las formulas estrictamente consuetudinarias, caracterizada por el sentido de la equidad, que le daba perfiles de mayor cohesión en razón de constituir una legislación superior.

En su momento se calificó al Código Civil Francés como un ordenamiento en el que campea la idea de ponderación. Este cuerpo legislativo recibió de la inspiración consuetudinaria la estructura nutria del patrimonio, consolidándose con los rasgos de la transmisión hereditaria que son los que se recibieron de las Novelas de Justiniano. Sin embargo, la obra del código no se distingue por su originalidad, ya que lo más nuevo que contenía era establecer igualdad entre las dos formas de transmisión: la testamentaria e intestamentaria, ya que una de las dos predominaba hasta el punto de marcar con su sello la organización integral del Derecho Sucesorio.

En el ángulo del fundamento e historia de la transmisión sucesoria, no puede dejar de observarse el conflicto resultante de la oposición entre las tesis individualistas y las socialistas, puesto que en la primera la herencia aparece como el corolario del derecho de propiedad concebido del Código Civil Francés, en los términos de su artículo 544, como un derecho soberano y perpetuo que le facultaba para disponer de sus bienes hasta después de su propia muerte.

Por el contrario, en la visión socialista o comunista, se rechaza además de la propiedad misma, la facultad para determinar su destino después de la muerte, ya que

es al Estado al que le corresponde recibir el beneficio de los bienes, en función de una especie de regalía que debía estar inspirada en los principios del bien de la propia comunidad.

Otra de las concepciones que se otorgan en la materia, es la que se inspira en los intereses de la solidaridad de la propia familia, para cuya permanencia se estima que es conveniente asignarle los bienes que pudieran ser objeto de la herencia, traduciéndose así en una fórmula perpetua de su subsistencia.²⁸

El orden de las sucesiones se funda sobre la necesidad de continuar y de transmitir el estado de la sociedad, de la generación que pasa a la que sigue, y puntualizaba que la sucesión entre parientes, es una consecuencia del estrecho nexo entre las personas y de los mutuos deberes que Dios crea entre ellas. Geny revela que la herencia es el cimiento económico de la familia siendo también cimiento jurídico. Así mismo, señala que la naturaleza le impone al padre de familia el deber sagrado de alimentar y sostener a sus hijos, pero va más lejos, así como los hijos reflejan la fisonomía de su padre y son una especie de prolongación de su persona, así la naturaleza le impone preocuparse por su porvenir y crearles un patrimonio.

Por otro lado, José Arce y Cervantes, del Derecho Francés Vigente manifiestan lo siguiente: Las personas pueden disponer de sus bienes pero esta libertad no es completa; los ascendientes y descendientes tienen derecho a una parte llamada reserva hereditaria; pueden disponer de la llamada cuota que consta de una cuarta parte y, a lo más, de las tres cuartas partes de los bienes. Cuando no hay herederos reservatorios, todos los bienes son disponibles libremente. Esta es una solución entre el derecho individual para disponer, y el derecho familiar.²⁹

La revolución Francesa borró las desigualdades en derecho sucesorio, dijo

²⁸ Nótese que de esta concepción surgen dos puntos muy importantes que son: el Derecho que tiene la Familia de heredar y el concepto que se maneja que es el de la Herencia.

²⁹ Op.cit.pp. 28 y 29.

Mirabeau, el Estado es dueño de todas las propiedades. El derecho de testar no es un derecho natural, sino una creación de la Ley, y si los parientes tienen derechos sucesorios, es tan sólo en cuanto a que el estado cede y abandona esos derechos.

1.9 CÓDIGO DE NAPOLEÓN

El Código de Napoleón reconoce tres órdenes de herederos: los descendientes, en primer grado, a falta de ellos los ascendientes, y a falta de ambos los parientes colaterales. Además se incluye con reglas especiales al cónyuge supérstite o sobreviviente, y a falta de todos los herederos, la sucesión la adquiere el Estado (art. 768).

Los preceptos más destacados son:

"Art. 731. Las sucesiones se defieren a los hijos y descendientes del difunto, sus ascendientes, a sus parientes colaterales y al cónyuge sobreviviente, dentro del orden y bajo las reglas que adelante se determinan."

"Art. 733. Toda sucesión transmitida a los ascendientes o a los colaterales, ya sean legítimos o naturales, se divide en dos partes iguales: una de ellas para los parientes de la línea paterna, y la otra parte los parientes de la línea materna..."

"Art. 745. Los hijos y sus descendientes suceden a su padre y a su madre, ellos, ellas, o a otros ascendientes sin distinción de sexo ni primogenitura, aunque sean de diferentes matrimonios".

"Estos suceden por iguales porciones y por cabeza, cuando todos son del primer grado y llamados por el mismo trono: si suceden por estirpes, la porción les corresponde por representación".

"Art. 746. Si el difunto no tiene descendientes, ni hermanos, ni hermanas, ni descendientes de ellos, la sucesión se divide por mitad entre los ascendientes de la línea paterna y los descendientes de la línea materna....."

"Los ascendientes de un mismo grado suceden por cabeza."

"Art. 750. En caso de premuerto del padre y la madre de una persona que no tiene descendencia, sus hermanos, hermanas y otros colaterales son llamados a la sucesión con exclusión de los ascendientes y de otros colaterales..."

"Art. 751. Si el padre y la madre de la persona muerta sin descendencia le sobreviven, sus hermanas, hermanas o sus representantes no son llamados sino a la mitad de la sucesión. Si solamente sobrevive el padre o la madre, ellos son llamados a recibir tres cuartas partes."

"Art. 753. A falta de hermanos, hermanas o de sus descendientes, y a falta de ascendientes en una línea, la sucesión se trasmite en su totalidad a los ascendientes de la otra línea; a falta de ascendientes en una u otra línea, la sucesión se trasmite, por mitad, a los parientes más cercanos de cada línea."³⁰

Por otro lado, el Código de Napoleón concluyó con los privilegios por razón del sexo; admite la sucesión testamentaria, pero al establecer la institución de la legítima, que en su tiempo hizo ilusoria la libertad del testador, abolió la vinculación de la propiedad; prefirió la sucesión testamentaria, y estableció en la sucesión legítima un orden de suceder parecido al de la Novela 118.

Si concurren parientes colaterales del mismo grado, la partición se hace por cabeza.

³⁰ Ibidem. Pág. 167 y ss.

1.10 ORIGEN Y FUENTE DE NUESTRO DERECHO SUCESORIO EN MÉXICO.

En el derecho mexicano, la ley ejerce una función supletorias de la voluntad del de cujus. La sucesión legal tiene una significación puramente negativa cuando no se basa en la voluntad del causante, según señala Antonio de Ibarrola, quien dice que si en las sucesiones llega a faltar la voluntad del testador, se aplican supletoriamente los cuadros que la ley establece. En derecho político, en tiempos pasados el poder monárquico se trasmitía también conforme al parentesco; el gobernante saliente asesorado por enigmáticos y misteriosos personajes, designaban a su sucesor, y luego el pueblo unge a éste con su voto. En derecho mexicano sucesorio, por acto de última voluntad y volviendo al derecho civil, recordemos que el plazo para denunciar un intestado es imprescriptible. El derecho francés es parecido, ya que en él se reglamenta la sucesión intestada, según el orden presunto de las preferencias del difunto y de sus efectos naturales, como lo hace notar Treilhard en su exposición de motivos (fue este jurisconsulto de los autores del CN). Cuando una ley traza una sucesión, es decir, que dispone por los que han muerto sin haber dispuesto, se hace una comparación con las ideas filosóficas expresadas en la misma exposición de motivos pero más modernas, que provienen de Hugo Grocio jurisconsulto y diplomático holandés, el cual señala que en realidad la sucesión intestada apareció mucho antes que el testamento, y parece haberse desprendido de la antigua comunidad familiar.³¹

Por otro lado, sería interesante enunciar las normas que rigieron la sucesión intestada en la antigüedad, plasmadas en un libro del Doctor Mateo Goldstein, en el Derecho hebreo a través de la Biblia y del Talmud que recuerda las normas de sucesión que se dan en la Biblia en el Libro de los Números. Filderman señala que los principios en la Edad media y Moderna, no son los de la última época del Derecho Romano, sino de épocas más antiguas.

³¹ Ibarrola Antonio de. Cosas y Sucesiones. Libro Tercero, La Sucesión Intestada. Editorial Porrúa. México 2002. pag. 395.

En la Edad Media se distinguió siempre entre la naturaleza y el orden de los bienes, con el pretexto de conservar éstos dentro de la familia, dividiendo los bienes en muebles e inmuebles y quedando subdivididos éstos en dos categorías: propios y gananciales; los primeros los recibía el difunto por sucesión eran los bienes de familia, y los gananciales eran los bienes que el difunto había hecho entrar en la familia por primera vez, los que había comprado, por ejemplo: el ganancial que se trasmitía por primera vez a los herederos se llamaba propio naciente. Muebles y gananciales seguían el mismo destino; en cambio, los propios se regían por el principio (Paterna, paternis, materna, maternis), aunque también se clasificaron los bienes en nobles y villanos. Los bienes muebles se consideraban siempre como adquiridos, y se regían por el principio Propres ne remotent pas (bienes propios no ascienden). Los bienes inmuebles se clasificaban en los adquiridos por sucesión por el de cujus, y los adquiridos por él mismo. Los herederos seguían el principio arriba mencionado y regresaban a la rama por donde el de cujus los había hecho.

Por su parte Cuevas señala que de acuerdo con el espíritu de la Iglesia y desde los orígenes de la evangelización las fuerzas del cristianismo en Nueva España, empezaron su acción colectiva con la junta eclesiástica de 1524, que tuvo gran importancia en la formación de nuestra nacionalidad. "Mirando siempre por la justicia y por el bien del indio", afirmó el derecho de sucesión hereditaria de los naturales que es así como se observa que un señor nombra a su hijo menor, aún teniendo otros mayores, para gobernar. Por otro lado, se dice que el señor no lo nombraba, lo nombraban los llamados principales, por lo que con este acuerdo quedó oficialmente asentado que se debía de respetar dichas determinaciones según fuera el caso y comunicando al monarca y perpetuando el justo y respetuoso sentir de los eclesiásticos, respecto al señorío y sucesión de los naturales.

Más concretos datos proporcionó en estos asuntos Fray Toribio de Motolinia, adecir de Cuevas, en su obra "Documentos inéditos del siglo XVI para la historia de

México", donde se señala que el macehual, miembro del calpulli, recibía una parcela inalienable, la tlalmilpa, la cual debía cultivar, y de la que nadie podía privarlo mientras cumpliera con su obligación. Así las tierras pasaban por herencia de los padres a tierras pilalli, patrimonio de los principales, y venían de padres a hijos.

El Código de 1870 se trazaba en el sistema español de la legítima, que como dice Pablo Macedo "era el sistema indudable que nos venía desde las Leyes de Toro, seguidas por toda la tradición española que regía en las principales naciones extranjeras". Nuestro Código de 1884 cambió el sistema, de conformidad con los artículos 3,323 y el siguiente: toda persona tiene derecho a disponer libremente de sus bienes por testamento, derecho que no estaba limitado sino por la obligación de dejar alimentos a los descendientes, cónyuge supérstite y a los ascendientes, según las reglas que ahí mismo se establecen.

Fue en el Código de 1870, en que la legislación mexicana se aparta del derecho francés y del español, en cuanto a que modifica el sistema, y el heredero no será ya responsable de las deudas hereditarias sino hasta donde alcance la cuantía de los bienes, o sea, el beneficio de inventario.³²

Cabe señalar que la Comisión que proyectó el Código Civil de 1870, para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, había expresado que había concluido su trabajo, pero que ni el proyecto ni las exposiciones eran obras perfectas. Le atribuyeron a su labor el título de ensayo de legislación civil, que los jurisconsultos venideros perfeccionarían, cuando la experiencia hubiere demostrado los muchos defectos que indudablemente contenía. A la vez, se atribuía a los índices que relataba el simple carácter de indicaciones de algunos fundamentos en los que se había apoyado, para introducir principios nuevos o reformar los que entonces regían, protestando haber procedido con la más asiduo empeño, la más completa buena fe y el deseo sincero de contribuir al bien de sus conciudadanos.³³

³² Macedo, Pablo, El Código Civil de 1870, Editorial Porrúa. México, 1970. *passim*

³³ Código Civil del Distrito Federal y Territorio de Baja California. México, De Aguilar e Hijos, 1879, págs. 124 y 125.

Otro aspecto importante de la legislación de 1870, fue el tema sobre la falta de poder preusar al momento de la muerte, que pudieran ser sucesoras de otra o de otras; es el punto que la doctrina y la ley llama de los comurientes. Ese criterio inspiraba al legislador del siglo pasado, ya que su artículo 3370 anticipaba que si el autor de la herencia y sus herederos o legatarios perecieran en el mismo desastre o en el mismo día, sin que se pudiese averiguar quienes murieron antes, se tendría a todos por muertos al mismo tiempo, y no habría lugar entre ellos a la trasmisión de la herencia o legado.³⁴

Tanto en el código de 1870 como en el de 1884, se siguieron sistemas opuestos, en ambos se hacía una distinción entre los hijos legítimos, los legitimados, los naturales, adulterinos, incestuosos y espurios.

Conforme al Código de 1870, los hijos no legítimos, para poder heredar, debían ser reconocidos. Es curioso notar lo que pasaba en el CN en los antiguos artículos (757 y 908), donde el hijo natural no podía heredar más que una reducidísima parte prevista por la ley; el legislador apoyaba con buen sentido a la familia legítima, pero la ley podía ser burlada; bastaba al padre no reconocer al hijo y nombrarlo heredero, el medio era infalible, pues como persona extraña podía heredar sin límite, ya que la investigación de la paternidad estaba prohibida.

El Código de 1884, igualmente hace una graduación y forma una tabla en relación con los derechos de las diversas clases de hijos; ambos Códigos tienen un sistema muy complicado.

Respecto al Código de 1884, Rojina Villegas expone que éste exigió el reconocimiento para los hijos naturales y la simple designación para los espurios; así el artículo 3592 decía que: "Si quedaren sólo los hijos naturales o sólo hijos espurios legalmente reconocidos o designados, sucederán en la misma forma que los legítimos".

³⁴ Institución de Derecho Civil, Capítulo I, La Herencia o Sucesión. Págs 19 y 20.

Artículo 356: "El hijo reconocido por el padre, por la madre, o por ambos, tienen derecho....III. A percibir la porción hereditaria que le señala la ley en caso de intestado y la pensión alimenticia que establece el artículo 3324".

Desde 1906, el político Flores Magón comenzó a insistir en que se borrara toda distinción entre los hijos legítimos y los naturales y que hoy se ha apoderado en México del matrimonio y de la filiación es decir la degeneración que hoy en día se da en el campo del derecho. La Ley de Relaciones Familiares derogó la división entre las diversas clases de hijos; sin embargo, al tratar de mejorar la situación de los naturales, lo hizo en pésima forma, pues expresó en su artículo 210 que: "El reconocimiento solamente confiere al reconocido el derecho de llevar el apellido del que lo hace". Sobre este punto, el Licenciado Luis Cabrera, en su estudio firmado el año de 1926, demostró que esta ley no pudo haber derogado ni suprimido el derecho del hijo natural reconocido, ni para exigir alimentos ni para heredar. En efecto, esta ley regula alimentos pero no deroga preceptos de sucesión legítima. En cuanto a los hijos ilegítimos, los Códigos de 1870 y 1884, exigieron el reconocimiento, o sea, un acto unilateral, en ellos el derecho hereditario no dependía de la filiación sino sólo del reconocimiento, hecho el reconocimiento, aunque el hijo no lo fuera, tenía derecho a heredar, en cambio, si el reconocimiento no se presentaba, así fuera obtenida sentencia, el hijo no tenía derecho a heredar. En el Código actual, el derecho a heredar depende sólo de la filiación establecida por reconocimiento o por sentencia, a menos, concluye Rojina Villegas, en Francia el hijo natural sólo puede heredar a sus padres, pero no a los abuelos. Rojina Villegas sostiene que nuestro Código actual sigue el sistema de la voluntad presunta, ya que el hijo natural no puede heredar aún cuando haya obtenido sentencia favorable, si el ascendiente negó la demanda o lo negó en instrumento público. Esta solución, concluye Rojina Villegas, es tal vez injusta, fuera de lo ideal, pero está basada en la ley, por lo que se trata de un caso de desheredación.³⁵

Por otro lado, como característica principal de las legislaciones civiles para el Distrito Federal, en el siglo pasado, era la llamada legítima, que en términos de su

³⁵ Op.citpp. 327 - 328.

artículo 3460, se refería a la porción de bienes destinada por ley a los herederos en línea recta, ascendientes o descendientes, que por esa razón eran llamados forzosos; agregándose en el artículo 3461 que el testador no podía privar a sus herederos de dicha legítima, sino en casos expresamente designados para la ley, especificándose que no admitía gravamen, ni condición, ni sustitución de ninguna especie. La misma estaba cuantificada en las cuatro quintas partes de los bienes, si el testador sólo dejaba descendientes legítimos o legitimados; en los tercios, si sólo dejaban hijos naturales, y en la mitad, si solo dejaban hijos espurios. Si el testador hubiere tenido hijos legítimos o legitimados e hijos naturales, se consideraría como legítima de todos ellos las cuatro quintas partes de los bienes, pero al distribirse éstas entre los mencionados hijos, se deduciría de la porción divisible que correspondiera a los naturales, un tercio que acrecería a la divisible entre los legítimos y no al quinto del que el padre pudiera disponer.

Debemos de recordar que en Derecho Romano la sucesión intestada se otorgaba sólo a favor de los sui, entre los que se encontraban los hijos que permanecían bajo la potestad del autor hasta la muerte de éste, y los hijos del hijo premuerto, que también se consideraron sui, ello es, puestos bajo la potestad del abuelo. De esta manera los hijos del padre premuerto sucedieron por estirpes, no se tuvo en cuenta el número de ellos, sino su conjunto, por otro lado explica como la sucesión, llamada estirpes, fue concebida como una sucesión por representación, inclinándose a la idea de que los nietos del pater familias eran llamados por la ley a suceder en representación de su autor premuerto.

Para mi particular punto de vista, la sucesión testamentaria en nuestro país se abre cuando una persona sujeto de patrimonio, ha dejado de existir sin haber expresado previamente su última voluntad en cuanto a sus bienes.

La muerte determina la apertura de la herencia y opera la trasmisión de la propiedad y posesión de los bienes a los herederos y legatarios; cabe aclarar que "La sucesión se abre en el momento en que muere el autor de la herencia y cuando se

declara la presunción de muerte o de ausente". En otros derechos no existe la declaración judicial de muerte en caso de ausencia.

El supuesto de la muerte es común a las testamentarias y a los intestados, donde a la muerte se llama técnicamente apertura de la herencia, aún cuando materialmente no se haya radicado el juicio en ningún juzgado; jurídicamente la herencia se ha abierto en el instante mismo de la muerte.

Cabe señalar que aún cuando tenemos la institución del patrimonio familiar, no dice la ley qué se hará cuando muere el jefe de familia, no podemos afirmar que el patrimonio familiar persista después de la muerte, pero tampoco se cita este hecho en el artículo 741 del Código Civil, entre las causas que puedan originar la extinción del mismo. El artículo 871 del C.P.C únicamente regula una forma más rápida de trasmisión hereditaria, lo que hace suponer que se verifica la división del mismo. De acuerdo con el artículo 724 "la constitución del patrimonio de la familia no hace pasar la propiedad de los bienes que a él quedan afectados, del que los constituye a los miembros de la familia beneficiaria. Estos sólo tienen derecho de disfrutar de esos bienes.." Artículo 725: " Tiene derecho de habitar la casa y de aprovechar los frutos de la parcela afecta al patrimonio de la familia, el cónyuge del que lo constituye y las personas a quienes tienen obligación de dar alimentos. Ese derecho es intransmisible; pero debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 740."

Analizando el artículo 724 citado, diremos que si el dominio lo conserva el jefe de familia, este dominio necesariamente se dividirá a su muerte. La ley protege al patrimonio contra embargo, la hipoteca, los actos de disposición en vida del jefe, pero es indiscutible que para que la institución se realice íntegramente, debe admitirse la posibilidad de que continúe el patrimonio después de la muerte y que sea indivisible durante la menor edad de los hijos.

Sin embargo, quedará en pugna el régimen de la libre testamentifacción y el del patrimonio familiar, por lo que propone Rojina Villegas, como acertada solución, que se

establezca el derecho real de habitación sobre la casa, respecto de los miembros de la familia, y que dure sobre la parcela un derecho de usufructo; la muerte del nudo propietario no puede extinguir ninguno de esos derechos reales. Tal vez se extinga el derecho, aún antes de la muerte del titular del derecho real, si se cae dentro de alguno de los casos previstos por el artículo 741 (utilidad pública, nulidad de la venta, cesación del derecho de alimentos, etc.).³⁶

Rojina Villegas considera que también en la sucesión intestada, sólo se transfiere la nuda propiedad, siendo los derechos de usufructo y habitación ajenos al autor de la herencia y no se transmiten ni quedan afectados en forma alguna con la muerte de éste. Si supongamos que el cónyuge es el llamado a heredar, no tendrá que repartir el usufructo o la habitación con nadie, se dividirá tan sólo al liquidarse la herencia, la nuda propiedad. Podría combinarse la solución excelente que propone Rojina Villegas con el principio asentado en el artículo 1,772, en relación con las unidades agrícolas, industriales o comerciales, cuya división se trata de evitar a toda costa.³⁷

Por otro lado, la Suprema Corte de Justicia ha sostenido que la acción de denunciar una sucesión es imprescriptible, pues no hay precepto que disponga que prescribe tal derecho. El artículo 1,633 del Código Civil del Estado de Hidalgo, señala que " El derecho de reclamar la herencia prescribe en diez años y es transmitida a los herederos", aclara nuestro máximo tribunal que tal precepto se refiere al derecho que funda la acción de petición de herencia y no a la acción de denunciar un juicio sucesorio, por jurisprudencia, ésta es imprescriptible.

En otros derechos, la ausencia, aún sea prolongada, no produce jamás la apertura de la herencia, en virtud de que no proporciona la apertura idisestible de la muerte, ni aún una verdadera presunción de muerte.

³⁶ Ibidem. pp. 900 - 901.

³⁷ Op.cit.passim.

Respecto a la apertura de sucesión, encontramos similitudes con el derecho europeo, ya que el artículo 1,649 traza el Derecho Romano, lo reconocido por el derecho germánico medieval, aceptado por el derecho consuetudinario francés, admitido por el CN y, a través de él, por los Italianos, Españoles, Portugueses y mexicanos.

Además de la muerte, supuesto común a ambas clases de sucesiones, se necesitan otras circunstancias para que se origine la sucesión ab intestato, antiguamente tanto la muerte civil como la profesión religiosa, abrían la sucesión, hoy en día, sólo la abren la muerte y la presunción legal de muerte; por ello se hace necesario probar la muerte, ya que origina efectos jurídicos de gran trascendencia.

CONCLUSIÓN: Como se ha podido apreciar, desde nuestros antepasados las Sucesiones han formado parte importante en el derecho familiar, ya que con ello será logrado un mejor control del patrimonio que deja una persona a su fallecimiento. Y que si bien es cierto que los Romanos resolvieron el problema de esta situación, tanto en el sentido de poder dejar un testamento, en el cual se expresa la voluntad del de cujus, hasta la sucesión legítima en la cual no existía el testamento, por lo cual se le daba una interpretación legal a la voluntad de cómo hubiese deseado el de cujus que se repartiera su patrimonio, también es cierto que nuestros antepasados nos han dejado una idea de cómo se podía llevar a cabo este tipo de procedimientos, y que para mi punto de vista es interesante puesto que de ellos la mayor parte de sus sistemas de resolución se han venido aplicando aunque también se han ido modificando, así como creando nuevas formas de resolver las sucesiones.

2. LAS SUCESIONES MORTIS CAUSA

2.1 CONSTITUCIÓN DEL DERECHO SUCESORIO

A continuación señalaremos los elementos personales que intervienen en las sucesión mortis causa:

A).- El titular del patrimonio transmitido, recibe en el derecho Español el nombre de heredado, causante, sucedido y de cujus; si él mismo por su voluntad expresada en testamento determina la trasmisión, toma el nombre de testador, y si la herencia se transfiere en virtud de la ley se le llama Intestado. Al que adquiera los bienes del causante, por virtud de la trasmisión sucesoria, se le denomina heredero o legatario según sea el título de la adquisición.

B).- Trasmisión a título universal y trasmisión a título singular. Se considera como heredero al que sucede a título universal y como legatario al que sucede a título particular, de aquí la importancia que tiene fijar bien el concepto de ambas maneras de trasmisión. En el derecho romano, el heredero como han demostrado diversas investigaciones entre ellas la de Scialoja y Bonfante, que la trasmisión hereditaria tenía, en primer término, un carácter personal y derivado de éste, un aspecto patrimonial. En el derecho moderno, a decir de Ruggiero, lo que se advierte en primer lugar, en el concepto de heredero, es la adquisición patrimonial, el título de heredero no es así sequicito para la adquisición de bienes. En el sentido en que lo dice el civilista italiano, la afirmación es exacta, puesto que hoy hablamos de nuestro Derecho, no es necesario emplear la palabra heredero para conferir al sucesor el carácter de tal, pero en el Derecho español hay a nuestro entender, una reminiscencia del Derecho romano en cuanto al heredero, pues se le confiere un carácter o cualidad personal, del que son consecuencia de efectos principalmente patrimoniales de la institución. Dicho carácter o cualidad, sin duda no estriba en ser un continuador de la personalidad del causante, ni siquiera en serlo de la personalidad patrimonial del causante, como piensa Sanchez

Roman, si no consiste en recibir la titularidad de un patrimonio al morir su anterior titular, titularidad que tiene un valor en cuanto suma de posibilidades, independientemente de los bienes que de pronto le aparezcan asignados y que puede ser reclamada judicialmente aún sin reclamar bienes determinados.

En esto hay una diferencia entre heredero y el legatario, ya que el concepto de éste último es más material, no puede abstraerse de la cosa sobre que recae, pues sólo hay un legatario, y un legado donde existe un bien concreto, objeto del mismo; otra diferencia más relevante, como resulta de los artículos del Código y de la doctrina, consiste en que el heredero tiene derecho, a consecuencia de serlo a la totalidad de los bienes tanto los derechos como las obligaciones. En cambio, la cualidad de legatario está indisolublemente unida con un determinado derecho, que puede referirse a una o varias cosas determinadas, pero sólo alcanza a los bienes a que taxativamente se refiere, y no abarca nunca la totalidad de un patrimonio ni una parte alícuota de él.³⁸

Sin embargo, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo el marido legatario del tercio no es heredero, premuriendo a la testadora pasan los bienes a la masa hereditaria (Sentencia de 11 de febrero de 1903).

Por otro lado, el Código Civil respecto al concepto de heredero, en su declaración del artículo 768, dice que: "el heredero instituido en una cosa cierta y determinada será considerado como legatario". De donde se deduce que el Código, para fijar el concepto aludido, atiende al criterio objetivo, sin hacer caso de la intención del testador en que descansa el criterio llamado subjetivo.

Por otro lado, los elementos reales son los siguientes:

³⁸ Las diferencias que en definitiva separan la condición del heredero y la del legatario en el derecho actual son las siguientes: 1ª La del que el heredero es sucesor en la universalidad de relaciones jurídicas (patrimonio) del difunto, mientras que el legatario es sucesor en bienes determinados. 2ª El heredero sucede en los derechos y obligaciones, mientras que el legatario sólo sucede en la parte activa del patrimonio.

Concepto de la herencia.- Ferrera opone al concepto germánico el concepto romano de la herencia. El Derecho antiguo alemán, dice que la herencia es concebida materialmente como el conjunto de bienes dejados por el difunto como activo hereditario, las deudas no forman parte de la herencia, pero son una carga de la misma. En cambio, según la concepción romana, el heredero sucede los derechos universales del difunto, o sea en un patrimonio concebido como un todo unitario, que comprende en sí activo y pasivo, de suerte que el heredero soporta las deudas ilimitadamente ultra vires hereditatis.³⁹

Nuestro Código Civil sigue en este punto la tradición romanista, ya que la herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona que no se extingan por su muerte, y los herederos suceden al difunto en todos sus derechos y obligaciones. Sánchez Román dice que nuestro Código, al definir la herencia se desentiende del otro sentido que las leyes anteriores habían referido al concepto de la herencia, bajo otro aspecto de liquidación y cuantía del beneficio obtenido por el heredero, o sea, por el resultado que obtiene de adquisición de bienes o derechos, después de pagadas las deudas o sacadas las cosas ajenas que hubiesen de satisfacer a otros.

Por otro lado, los Derechos y obligaciones que integran la herencia son, el tener como cualidad primordial de no extinguirse por la muerte del causante, de esta manera formarán parte de la herencia todos los derechos y obligaciones que según resulte de la Ley Civil, se transmitan a los herederos, puesto que tales derechos no quedarán extinguidos al fallecer el heredado.

Por último, tenemos a los elementos formales, que por virtud de la perfección del Derecho sucesorio se transmiten los derechos y obligaciones del causante a sus sucesores. Un artículo de nuestro Código declara que los derechos a la sucesión de

³⁹ Castan obra y tomo citados en la anterior nota págs. 155, nos dice que la palabra herencia tiene dos acepciones: una subjetiva y otra objetiva.

una persona, se transmiten desde el momento de su muerte, pero según otros, los herederos suceden al difunto por el sólo hecho de su muerte, en todos sus derechos y obligaciones, lo cual si se tiene en cuenta otros artículos, no es del todo exacto, pues sin aceptación no hay transmisión hereditaria, y por lo tanto, no basta el sólo hecho de la muerte de una persona para que se opere el transferimiento de su herencia a quienes le suceden, en cambio es cierto que desde el momento mismo de a muerte del autor de la sucesión, nace para los sucesores el derecho de aceptar la herencia.

Como en la doctrina, se señalan dentro del derecho español tres momentos o requisitos en el progreso del Derecho sucesorio hasta su perfección, que son: delación de la herencia, apertura de la sucesión y aceptación. Este orden no es el que generalmente señalan los autores pero es uno de los más lógicos.⁴⁰

La delación es la oferta de la herencia. Es el llamamiento de los sucesores que hace el testamento o la ley, por medio del cual la sucesión se difiere por voluntad del hombre, manifestada en testamento, y a falta de éste, por disposición de la ley, a lo que la misma añade que la primera se llama testamentaria y la segunda legítima, y agrega que también podrá definirse la herencia, de una parte, por voluntad del hombre, y de otra por disposición de la Ley, sentando con esta última disposición la compatibilidad entre la sucesión testamentaria y la intestada, frente al antiguo principio romano de que nadie puede morir parte testado y parte intestado.

Por lo que si la delación es la oferta de la herencia, esa oferta produce el efecto transmisorio por la aceptación del llamado. La aceptación como la repudiación de la herencia, es según la Ley española, un acto enteramente voluntario y libre; aceptada la herencia, sus efectos se retrotraen al momento de la persona a quien hereda.⁴¹

⁴⁰ Clemente de Diego obra citada pág. 21, señala sólo dos momentos y por este orden: apertura de la sucesión y delación de la herencia.

⁴¹ Véase la Sección VI. del Libro de Derecho Civil Notarial, Universidad Autónoma de México Facultad de Derecho, División de Estudios de Postgrados.

Sólo en virtud de este efecto retroactivo, puede decirse que la herencia se transmite desde la muerte del causante, con la particularidad de que, una vez aceptada la herencia, la posesión de los bienes hereditarios se entiende transmitida al heredero sin interrupción desde el momento de la muerte del causante, precepto que para el heredero que lo es abintestato. Cabe señalar que la muerte del causante no produce la transmisión del derecho hereditario, pero sí crea un derecho a favor de los herederos, que es el derecho de aceptar o no aceptar la herencia, este es un derecho que si el sucesor muere sin aceptar ni repudiar la herencia, se transmite a sus herederos.

2.2 NATURALEZA DEL DERECHO SUCESORIO.

El Derecho sucesorio puede entenderse en sentido objetivo, como el conjunto de normas que regulan la sucesión mortis causa, y en sentido subjetivo como facultad del sucesor para reclamar algo.

En sentido objetivo, el derecho sucesorio regula la sucesión como fenómeno jurídico, del cual se opera por causa de muerte la transmisión de un patrimonio o de una parte alícuota de él (sucesión universal), o a la transmisión de una o varias cosas singulares (sucesión particular). En este último caso, según el Código Civil español, la sucesión es un modo de adquirir el dominio y los demás derechos reales; asimismo, por virtud de ella se transmiten también derechos de crédito, deudas y obligaciones.

Al derecho subjetivo, que en virtud de la transmisión sucesoria se produce para el sucesor, debe considerársele en diversos momentos, en primer lugar, el derecho del sucesor consiste en un derecho de opción entre aceptar o renunciar la herencia o legado. Una vez hecha la aceptación queda adquirido el derecho del legatario o el del heredero; el del primero puede presentar uno de estos dos caracteres o constituir un verdadero derecho de propiedad sobre la cosa legada, o simplemente un derecho ad rem.

El derecho del heredero, una vez aceptada la herencia, recae sobre una universalidad de derecho y obligaciones, y es simplemente, como ya hemos dicho, un derecho a la titularidad de la misma. Como recae sobre un patrimonio, es un derecho que por su extensión no puede calificarse de derecho real ni personal, pues esta calificación implica una división en dos grupos de los componentes de un patrimonio, y no puede darse al todo el carácter exclusivo de una de sus partes. Al respecto, Castán dice que el derecho hereditario tiene de común con los derechos reales el ser absoluto, pero su naturaleza es compleja, y universal más que real, porque se refiere a un conjunto de relaciones jurídicas que tanto pueden ser reales como personales.

De ello se desprende que el heredero puede ejercitar las siguientes acciones:

Las que correspondían al causante.- El heredero, por su concepto mismo, puede ejercitar las acciones que correspondían al finado y no se extinguieron por su muerte.

Acción de petición de herencia.- A parte de ello tiene la acción de petición de herencia, esta no resulta siquiera aludida en el Código Civil, pero es consecuencia directa de la institución.

La finalidad de la acción nombrada es la de conseguir que al heredero se le reconozca la cualidad de tal, por lo mismo será procedente contra quien le desconozca tal cualidad.

Desde mi punto de vista, la Naturaleza de la sucesiones se da desde el momento en que fallece el autor que ha formado un patrimonio, dejando una determinada masa hereditaria de la cual pudo haber expresado su voluntad, es decir, el Testamento, o por no haber manifestado su voluntad, y estaríamos frente a una sucesión legítima o intestada, dándole naturaleza a la Sucesión.

2.3. DEFINICIÓN DE LA SUCESIÓN.

La Real Academia Española, en su Diccionario de la Lengua Española, tomo VI, Madrid 1970, página 1235, dice que la palabra sucesiones deriva del vocablo sucesión que proviene del latín *Sucesio- onis*, que significa entrada o continuación de una persona o cosa en lugar de otra. También significa, en lenguaje común, la serie de momentos que unitariamente se presentan, uno tras otro sin solución de continuidad hasta producir su culminación; se habla también de un suceso como de un acontecimiento que se produce en el mundo externo, y se utiliza de muchas maneras al referirse a los sucesores, como aquellos que han continuado una labor, una función o han quedado encargados de alguna obligación.⁴²

Luego entonces, en todas esas fórmulas se están conjugando conceptos que tienen una significación jurídica. De ahí que el sucesor viene a ser la persona que se encarga de reemplazar al titular de un patrimonio, que en razón de su fallecimiento se ha producido la extinción de su capacidad, y por tanto, va a tener la responsabilidad de convertirse en titular del patrimonio de aquél, sea sólo para disfrutarlo o para ejercitar los derechos personales que tenía a su favor, y/o cumplir las obligaciones que quedaron pendientes.

Por otro lado, también se llama sucesión a la transmisión del patrimonio de una persona fallecida a una o varias personas vivas; se dice también que una persona sucede a otra, para designar a toda transmisión de bienes y derechos, aún a título particular. En la práctica no se la emplea más que para las transmisiones universales por causa de fallecimiento.

Sucesiones "ab intestato" y sucesiones testamentarias.- Hay dos clases de sucesiones; unas intestato, cuya expresión se ha convertido en clásica y significa

⁴² Consultar el Diccionario de la lengua Española. Tomo VI, Madrid 1987, Pág. 1235.

sucesión dejada por un intestado, es decir, por una persona que no hizo testamento. Las otras son llamadas sucesiones testamentarias, en que el de cujus ha dispuesto por sí mismo la distribución de sus bienes en un acto jurídico llamado testamento.⁴³

Por otro lado, el Civilista mexicano Manuel Mateos Alarcón, consideraba que el vocablo sucesión comprendía dos acepciones: la primera como trasmisión de bienes de una persona que muere, a sus herederos. La segunda designa el conjunto de los derechos activos y pasivos, cuya trasmisión se opera por la muerte de la persona a quien pertenecía el patrimonio dejado por el difunto. de esa apreciación resulta que su primer aspecto destaca el acto de trasmisión de los bienes, y en el segundo se designa el objeto transmitido. Precisamente, en vía de que se halla satisfacción a dicha institución, es necesario considerar el interés del orden jurídico, establecido para exigir que no todos los derechos y obligaciones de una persona se extinguen por su muerte, de manera que se transmitan a otro u otros que la remplacen, y que llegado el momento los ejerciten como si siempre hubieren sido propios.

Para Antonio de Ibarrola jurídicamente el fenómeno que salta a nuestra vista, es el de que un patrimonio perdura a través del cambio de su titular. Por su parte Savigny dice que la sucesión es una transformación puramente subjetiva de una relación de derechos.⁴⁴

Siglos antes, Cicerón señaló que "Hereditas est pecunia quoe morte alicuius ad quemquam perveniat iure". (Es la herencia el conjunto de los bienes que a la muerte de alguien se transmiten, conforme a derecho, a otro").

Planion define la sucesión como la trasmisión del patrimonio entero de un difunto a una o varias personas vivas; el muerto es aquel de cujus successione agitur (de cuya sucesión se trata), es el autor de la herencia.

⁴³ Libro de Derecho Civil Notarial Tres, Universidad Nacional Autónoma de México Facultad de Derecho, División de Estudios de Posgrado. México, 1990. pag. 31

⁴⁴ Ibarrola Antonio de, Op. Cit. Pág. 647.

Es necesario conocer tanto las sucesiones ab intestato y las sucesiones testamentarias, ya que muchas reglas les son comunes, y no podría comprenderse bien la transmisión hereditaria sin un estudio de las reglas relativas a ambos géneros de sucesión.

2.4. LAS SUCESIONES MORTIS CAUSA

No se puede hablar de derechos o de obligaciones carentes de sujetos; en esta propuesta descansa el problema del destino de los derechos y de las obligaciones, cuando fallece su respectivo titular; si se admitiese que los derechos se extinguen con la muerte de su titular, aparecería una gran cantidad de res nullius susceptibles de ser adquiridas por ocupación, y con ello se abriría camino a numerosos casos de enriquecimientos sin causa. Si las obligaciones se extinguiesen con la muerte física del deudor, resultarían perjudicados los acreedores, a la par que se lesionarían los principios generales de la economía. Sentida por estos motivos, la necesidad de que alguien se subrogue en la posición activa o pasiva que ocupaba el difunto en sus relaciones jurídicas, el ordenamiento jurídico atiende a ella por medio de sus normas de derecho sucesorio. El principio general que las anima, es el de que los derechos patrimoniales exceptuando aquellos que se extinguen por ser personalísimos, se transmiten a otras personas al fallecer su titular.

La explicación del fenómeno sucesorio no es, sin embargo, la única justificación de un determinado sistema, este debe resolver también el por qué una sucesión debe ser deferida en favor de una determinada categoría de sujetos con preferencia a otras. Surgen problemas muy graves, para cuya resolución tienen importancia esencial las orientaciones políticas y sociales del legislador.

La justificación de la preferencia de determinadas personas en la sucesión del causante, tiene estrechos vínculos con el fundamento del derechos de la propiedad. Todavía, entre aquellos que defienden la existencia de la propiedad, hay algunos que no quieren reconocer otro modo de adquirirla que a través del trabajo; en consecuencia, sostienen que la titularidad de las relaciones jurídicas, con la muerte del sujeto debe tornar a la colectividad. pero no es menos cierto que, si se conoce como base del ordenamiento civil la idea de la organización familiar y de la propiedad privada, no se podrá negar un derecho sucesorio dentro del ámbito familiar, entendiendo éste en su sentido más estricto, y admitida la sucesión de una persona particular a otra, no es oportuno negar la posibilidad de que éstas dispongan de sus bienes y derechos por medio de testamento.

No admitir la sucesión sería contrarrestar la iniciativa individual, el espíritu de ahorro y los incentivos a la producción, favoreciendo, por el contrario, el consumo y la dilapidación. No admitir la sucesión testamentaria, constituir una inoportuna limitación al poder dispositivo de propietario, traería consigo graves problemas a la vida de las relaciones económicas al constituirse en fuente segura de innumerables actos de simulación.

Son por ello, dos órdenes de razones las que concurren para justificar el sistema de nuestro derecho sucesorio; se concretan éstas en la coexistencia de una vocación sucesoria por la ley, y otra vocación sucesoria por testamento.

La Constitución, en el artículo 42, el mismo que reconoce y garantiza la propiedad privada, se remite a la legislación ordinaria en orden a la regulación y límites de la sucesión legítima y testamentaria. Por otro lado, el Código determina y concreta las relaciones de parentesco, dentro de las cuales se defiende la sucesión legítima del difunto; cuando falta una disposición testamentaria, fija la cuota que corresponde a cada una de las categorías de los parientes más cercanos, que no pueden ser privados de una participación en la sucesión testamentaria. Por tanto la idea de solidaridad familiar no sólo es afirmada como justificación de la sucesión legítima, sino también se

impone y defiende frente a la posible voluntad en contrario del titular del patrimonio.⁴⁵

Más difícil es determinar el grado dentro del cual deben encontrarse aquellas personas que sucedan al causante, pues a falta de disposición testamentaria, pudiera parecer que los parientes dentro del sexto, quinto y cuarto grado, deberían ceder su puesto a las instituciones públicas, especialmente cuando el de cuius se ha desinteresado de ellos, a tal punto que no ha dispuesto a su favor por medio de un testamento, pero no hay que olvidar que los intereses públicos y estatales, a los cuales hace referencia la norma constitucional, ha sido poco reseñada, se tutelan más eficazmente con un sistema fiscal apropiado, doblemente progresivo, en cuanto sea directamente proporcional a la cuantía del patrimonio hereditario, e inversamente proporcional a la proximidad de grado entre los herederos y el causante, siguiendo de esta forma la tesis de preferir la propiedad privada, y dejando a los llamados la posibilidad de dar a los bienes heredados el destino más fructífero.

La sucesión mortis causa, como todas las formas de sucesión, se realiza ante un trasmite, denominado también causante o de cuius y el sucesor, que puede asumir la diversa investidura de heredero o legatario.

Respecto al objeto de la sucesión, debemos tener en cuenta, dentro del estudio de la sucesión hereditaria, dos observaciones relativas a su ámbito objetivo: la sucesión no se extiende a todos los derechos del difunto y, por otra parte, su eficacia va más allá de la simple transferencia de los derechos del de cuius.

Con la muerte del titular se extinguen y, en consecuencia, no se transmiten, los derechos personalísimos como los de orden familiar y algunos patrimoniales como el derecho y la obligación de prestar alimentos, el usufructo, el uso y la habitación, los derechos y las obligaciones que nazcan del contrato de mandato, etc. Se transmiten, en

⁴⁵ Se señala como una Cita Bibliográfica. Que en el Fuero de los Españoles, que proclaman el derecho a la propiedad privada, no hacen referencia a la sucesión Mortis Causa. Ahora bien, su dogmática de aquella como medio natural para el cumplimiento de los fines individuales, familiares y sociales, implícitamente admite la obtención de los bienes que persigue su transmisión hereditaria.

cambio, los demás derechos reales y obligaciones, sean estos últimos activos o pasivos, ya que con la aceptación de la herencia pasan al heredero tanto los créditos como los débitos.

2.5. DISTINCIÓN ENTRE ACTOS INTER VIVOS Y ACTOS MORTIS CAUSA

En el acto inter vivos, ambas partes, con sus correspondientes voluntades concurren a la celebración, se encuentran presentes, por sí o por medio de un apoderado. En cambio, en el acto mortis causa, el autor no se encuentra entre nosotros, concluyó su personalidad y su patrimonio pasa a un nuevo titular, la sucesión mortis causa comprende en derecho los testamentos, donaciones y sucesiones, en los que la trasmisión de la totalidad o de parte de los derechos, está subordinado a la condición suspensiva del fallecimiento de una persona.

Nuestro derecho no admite las donaciones mortis causa, según el artículo 2338: "Las donaciones sólo pueden tener lugar entre vivos y no pueden revocarse, sino en los casos declarados en la ley", y el Artículo 2339: "Las donaciones que se hagan para después de la muerte del donante, se regirán por las disposiciones relativas del libro tercero". Es el que tiene por título el de las sucesiones.

2.6. ESPECIES DE SUCESIONES MORTIS CAUSA

Ernesto Gutiérrez y González, dice sobre la sucesión mortis causa que las características de éstas se aplican sólo a los bienes de las personas físicas produciendo efectos mortis causa, si bien la muerte del autor de la herencia es la fuente de toda sucesión mortis causa, legalmente hay tres tipos de sucesiones mortis causa y se presenta en forma de juicio universal.

Legalmente existen tres tipos de sucesión mortis causa, las cuales son:

- A) Sucesión testamentaria o voluntaria,
- B) Sucesión legal o legítima, y
- C) Sucesión contractual o convencional.

Los códigos del 2000, admiten sólo las dos primeras formas, y la tercera por razones doctrinales que más adelante se exponen, está prohibida en manera expresa.

2.6.1. TESTAMENTARIA O VOLUNTARIA

Es la sucesión de todos los bienes y en todos los derechos y obligaciones pecuniarios de una que fue persona, después de que fallece, por la o las personas que aquella designó, a través de una manifestación unilateral de voluntad, conocida o denominada como Testamento.

En este tipo de sucesión u otorgamiento de testamento, se designa o determina quién o quienes le deben suceder después de su muerte, en la titularidad de todos sus bienes, derechos y obligaciones que no se extinguirán cuando él muera. Las disposiciones que sentó en su testamento, y que son producto de su voluntad unilateral, por lo que se le denomina sucesión testamentaria o voluntaria.

2.6.2 LEGAL O LEGÍTIMA

Es la sucesión en todos los bienes y en todos los derechos y obligaciones pecuniarios de una persona, después de que fallece, por la o las personas que determina la ley, a falta de una manifestación testamentaria o voluntaria, del que fue titular de los bienes, derechos y obligaciones.

En caso de no haberse manifestado la voluntad por medio del testamento, la ley establece la presunción de quién o quienes hubiera el decujus deseado que le sucedieran, determinado en el artículo 1602 del Código Civil que dice:

“ARTICULO 1602. Tiene derecho a heredar por sucesión legítima:

Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario, si se satisfacen en este caso los requisitos señalados por el artículo 1635; A falta de los anteriores, la Beneficencia Pública.”

2.6.3. CONTRACTUAL O CONVENCIONAL

Es la sucesión en todos los bienes y en todos los derechos y obligaciones pecuniarios de una persona, que ya falleció, por la persona con la cual celebró un convenio en el cual se pactó que el que falleciera primero transmitiría a su contraparte todos esos bienes, o bien que se transmitirían a una tercera persona que entre ellos convinieron.

En este caso se decide que se celebra un convenio en el que se designan herederos recíprocos, y el que primero fallezca heredará su patrimonio al que sobreviva. Se pacta también que en caso de fallecer los dos al mismo tiempo, los sucederá como heredero un tercero ajeno.

Este tipo de sucesión mortis causa contractual, el cual se encuentra prohibido por la ley, que en su Artículo 1296 dispone:

“ARTÍCULO 1296. No pueden testar en el mismo acto dos o más personas, ya en

provecho recíproco, ya a favor de un tercero.⁴⁶

Este tipo de sucesión se admite en otros sistemas jurídicos, pero no en México, ya que contrapondría dos principios jurídicos: uno que rige en materia de contratos y otro que rige en materia de sucesiones mortis causa, en materia de testamentos.

En conclusión, podemos darnos cuenta que no hay mucho por hacer, ya que es claro y determinado la forma en que se dan las especies de mortis causa, y que de esta manera se desprende también el cómo se puede resolver cada una de ellas, lo cual se verá más adelante y en su oportunidad señalando qué tan factible es poder llevar la legal o legítima ante notario público.

⁴⁶ Ver artículo 1296 del Código Civil Vigente.

3. EL INTESTADO ANTE EL JUEZ

3.1. LA APERTURA DE LA SUCESIÓN INTESTAMENTARIA

La apertura de la sucesión es un efecto jurídico enlazado con un evento natural; la muerte de la persona produce la separación de los derechos de su titular, por lo que se dice que la sucesión se abre desde el momento de la muerte (art. 1599 C.C). Es importante determinar con exactitud el momento de la muerte, o sea, el de la apertura de la sucesión, porque es necesario asegurar la existencia en aquel preciso instante de otro presunto esencial de la sucesión.

El lugar de la apertura es el relativo al último domicilio del difunto; la fijación de lugar sirve para determinar en qué juzgado se deben inscribir dentro del registro de sucesiones, algunos actos importantes relativos a la herencia para determinar la competencia judicial en las acciones hereditarias.⁴⁷

La apertura de la sucesión es un concepto jurídico ligado a un solo acto natural, que hace referencia al autor de la sucesión y que coincide con su muerte.

El término suceder tiene una connotación más restringida, la cual se refiere a la transmisión de bienes por causa de muerte, y con este significado se le determina como sinónimo de herencia.

En el diccionario jurídico mexicano se define de la manera siguiente: "Gramaticalmente herencia significa el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que se reciben de una persona por su muerte. En sentido objetivo se refiere a la masa o conjunto de bienes; en sentido jurídico es la trasmisión de bienes por causa de muerte."

⁴⁷ En este caso se está hablando de la jurisdicción y competencia de los Jueces y de los Tribunales Competentes.

Por otro lado, en el Código Civil artículo 1281, se define la herencia en los siguientes términos: "Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por su muerte."⁴⁸

Una vez conceptualizado lo que es la apertura de la sucesión y el significado de sucesión y herencia, a continuación conoceremos cuales son las diversas formas que pueden dar motivo a la apertura de una sucesión ante un juez de lo familiar, ya que es a quien le compete y tiene la facultad de resolver este tipo de casos y que adelante se desarrollan.

3.2. APERTURA DE LA SUCESIÓN INTESTAMENTARIA ANTE EL JUEZ DE LO FAMILIAR

Recordemos que en el Derecho Romano la sucesión intestada se otorgaba sólo en favor de los sui, entre los que se contaban los hijos que permanecían bajo la potestad del autor hasta la muerte de éste, y los hijos del hijo muerto, que también se consideraron sui. Así los hijos del padre muerto sucedieron por stirpe, no se tuvo en cuenta el número de ellos, sino su conjunto.

Por su parte Coviello nos explica como la sucesión llamada por los romanos por stirpes, fue concebida como una sucesión por representación inclinándose a la idea de que los nietos del pater familias eran llamados por la ley a suceder en representación de su autor muerto.⁴⁹

Se hace notar que se abre la sucesión intestada cuando una persona sujeto de patrimonio ha dejado de existir, sin haber expresado previamente su última voluntad en cuanto a sus bienes; su persona desaparece y entonces otra persona es llamada por la

⁴⁸ Ver artículo 1281 del código Civil Vigente.

⁴⁹ Ibarrola, Antonio de. op. Cit., Pág. 903.

ley a ocupar su puesto para continuar las relaciones patrimoniales del difunto.⁵⁰

Ruggiero señala los supuestos comunes a las testamentarias y a los intestados, de los supuestos especiales a las testamentarias (condiciones de la delación testamentaria, como él los llama) y de los supuestos propios de los intestados. Señala que la muerte del autor de la herencia es el punto básico y principal del derecho hereditario, y a él se refiere las múltiples consecuencias que además se retrotraen en la citada fecha, aun cuando se realicen con posterioridad.⁵¹ La muerte determina la apertura de la herencia y opera la transmisión de la propiedad y posesión de los bienes a los herederos y legatarios, por lo que aclara que no se da la herencia de una persona viva. Artículo 1,649 de C.C : "La sucesión se abre en el momento en que muere el autor e la herencia y cuando se declara la presunción de muerte de un ausente." Cabe señalar que en otros derechos no existe la declaración judicial de muerte en caso de ausencia.⁵²

El supuesto de la muerte es común a las testamentarias y a los intestados; al muerto se le llama técnicamente apertura de la herencia, aún cuando materialmente se haya radicado el juicio en ningún juzgado; jurídicamente la herencia se ha abierto en el instante mismo de la muerte.

Como con toda atingencia la ha sostenido la Suprema Corte de Justicia, la acción de denunciar una sucesión es imprescriptible, pues no hay precepto alguno que disponga que prescribe tal derecho, por lo que aclara nuestro máximo tribunal que el derecho de denunciar un juicio sucesorio por jurisprudencia es imprescriptible (J,IV, tesis 285, p. 809).

En otros derechos, la ausencia, aún cuando sea prolongada, no produce jamás la apertura de la herencia, en virtud de que no proporciona la prueba indiscutible de la

⁵⁰ Como podemos darnos cuenta se esta hablando de la intestamentaria en donde los herederos son llamados por la ley al no existir disposición Testamentaria.

⁵¹ Ibarrola, Antonio de. op.Cit., pág. 903.

⁵² Ver artículo 1649 del Código Civil Vigente.

muerte, ni aún una verdadera presunción de muerte. Cabe verificar que por lo que respecta a la apertura de la sucesión, encontramos uniformidad en todo el derecho europeo, y en cuanto al principio que contiene, nos viene del Derecho Romano, reconocido por el derecho germánico medieval, aceptado por el derecho consuetudinario francés, admitido por el CN, y a través de él, por Italia, España, Portugal, y los nuestros.⁵³

Por su parte, José Arce y Cervantes señala que la Sucesión legítima, es la que se defiende por ministerio de la ley, cuando falta o no puede cumplirse la voluntad testamentaria del autor de la sucesión, así como en la testamentaria se defiende por voluntad del autor, en la legítima se defiende por ley (ex-lege) y por eso lleva ese nombre de sucesión intestada o ab intestato.

Se ha escrito mucho sobre el fundamento filosófico jurídico de esta sucesión y sobre quiénes deben ser llamados a ella, por lo que señalaré algunas opiniones al respecto.

Cimbali manifiesta que el derecho de sucesión está subordinado al derecho de propiedad, y que en materia de propiedad intervienen tres factores complejos:

- a) El individual; representado por la voluntad del testamento.
- b) El familiar; representado por la sucesión forzosa como son las legítimas.
- c) El social por el Estado; representada en forma de impuestos sucesorios o por el Estado mismo como heredero.

⁵³ En el Derecho antiguo se conocía además otra causa de apertura de la sucesión que era: La profesión religiosa. Esta desapareció durante la revolución, cuando la Asamblea Constituyente declaró no reconocer más los votos perpetuos.

Ello cuando muere el titular del patrimonio, cada elemento reivindica su parte.

Taparelli expone que la protección de las leyes no hace inmortales a los hombres, pero sí consigue que sus relaciones sociales tengan una especie de inmortalidad, y que de aquí nace en gran parte la perpetuidad de la sociedad. Además dice que con la muerte acaba el derecho de propiedad que tenía el titular, y naturalmente quedaría a merced del primer ocupante. Por otra parte, como la sociedad es una unión que concurre al bien común, y hay una autoridad que regula los esfuerzos, tanto la sociedad como la autoridad tienen derecho a los bienes de los asociados, que resulta de la naturaleza misma de la asociación y de tal fuerza cuando es más vigoroso el principio asociante, como toda sociedad mayor está formada de consorcios o asociaciones más pequeñas, en la familia habrá de subsistir una especie de derecho inminente sobre el bien doméstico, aunque subordinado al orden público.⁵⁴

Si la muerte se lleva a un individuo que no estaba aislado de la sociedad, y pertenecía a una familia en la que existe un principio de unidad constituida por la naturaleza, el individuo formaba un sólo ser con tal familia, cuyos medios debían emplearse en el bien común de la familia porque ésta permanece a la misma aunque haya variación de dueño, y entonces, puede decirse que los bienes cambien de dueño. La asociación doméstica natural supera a cualquier otro vínculo, en esta sociedad natural habrá que ver cuales derechos serian más atendibles para la más íntima unidad del ser, de pensamientos, de afecto, y de quién dependa principalmente la perpetuidad del ser que desea inmortalizar con el derecho sucesorio.

Puig señala varias doctrinas para la justificación de la sucesión: La que se basa en el criterio de la propiedad familiar germánica; la que se basa en la voluntad presunta del de cujus, y la fundada en la función social de la propiedad anlizada con los deberes familiares y que lian a la persona con sus familiares más allegados. No es fácil

⁵⁴ Arce y Cervantes, op. cit. Pp. 163 y ss.

dar una respuesta a este problema, por lo cual para resolverlo, el legislador se fija sobre todo en el tipo medio de la persona humana, y no en los casos excepcionales o en circunstancias personales. Por otra parte, hay que tener en cuenta que las disposiciones legales tienen que ser de orden general, y además, estar basadas en elementos que puedan ser demostrados sin lugar a dudas. El legislador no podría dejar que una autoridad judicial determinara, en cada caso concreto, quienes tienen más derecho a la herencia, porque eso sería transformar las normas jurídicas en flexibles e inciertas. El Derecho tampoco puede estar basado en consideraciones de afecto, atención, aprecio u otras semejantes, que hubieren tenido algunas personas para con el difunto, porque estos elementos son muy relativos por ser subjetivos y prácticamente imposibles de demostrar con toda certeza. Hay que tener en cuenta, que la mayoría de las personas están en posibilidad de señalar sus sucesores, si no lo hacen es porque le faltó ejercer este derecho, o porque están de acuerdo con la designación de herederos legítimos que hace la ley; en realidad, es imposible fijar en una sola enunciación, a las personas que tienen derecho a la herencia legítima. Sin embargo, el legislador debe tener en cuenta ciertos elementos como son:

- a) Las personas más allegadas por vínculos familiares; de sangre, de unión conyugal.
- b) Las obligaciones que tenía el de cujus de velar por el sostenimiento, la ayuda y la educación de (hijos, cónyuge, ascendientes, colaterales).

En cuanto al estado, éste no puede gravar las herencias con impuestos tan elevados que pudieran hacer nugatorios los derechos de los familiares más allegados al autor de la sucesión.

Además de la muerte, supuesto común a ambas clases de sucesiones, se necesitan otras circunstancias para que se origine la sucesión ab intestato, testamentaria o legítima, por lo que aclaremos que antiguamente tanto la muerte civil como la profesión religiosa, abrían la sucesión; hoy en día sólo la abren la muerte y la presunción legal de muerte, por ello se hace necesario probar la muerte, por ser el

hecho importantísimo que origina efectos jurídicos de gran trascendencia como los siguientes:⁵⁵

- a) Se abre la sucesión;
- b) Se determina la existencia, capacidad y orden de las personas que han de heredar;
- c) Es el instante en que la propiedad de los bienes pasa de pleno derecho a los herederos;
- d) Comienza la indivisión entre éstos;
- e) Regula la ley que ha de reglamentar la transmisión sucesoria y la que ha de regular los impuestos que deban pagarse.

Por otro lado, en esta sucesión legítima encontramos los siguientes caracteres:

1o.- Es también una sucesión universal como lo es la testamentaria, ya que comprende todos los bienes del difunto, porque no existe voluntad testamentaria eficaz, o porque si la hay, se integra por todos los bienes de que no se dispuso por testamento.

2o.- Es supletoria de la sucesión testamentaria, o sea que, en nuestro derecho, sólo se abre a falta de disposición testamentarias eficaces, lo que quiere decir que el legislador concede más importancia a la voluntad manifestada que a la designación de sucesores por ley.

3o.- Las reglas de indignidad para suceder son iguales a la sucesión legítima y en la testamentaria, excepción hecha naturalmente, de aquéllas que nacen por presunción de influjo contrario a la libertad del testador que en la legítima no son aplicables, y de una más que es establecida por el artículo 1549, que sanciona con la pérdida del derecho a

⁵⁵ Pérez Fernández del Castillo, Otón, *Obra de Derecho Civil Notarial*. México, 2001, pag 249.

heredar por intestado a quien tuviera en su poder un testamento cerrado del autor de la herencia y no lo presentare.

4o.- Los herederos en la sucesión legítima son tan herederos como en la testamentaria y ambos tienen las mismas características, por que sólo se diferencian por la distinta causa por la que fueron llamados a la herencia.

5o.- En la sucesión legítima, la calidad de heredero no puede estar sujeta a modalidades como la condición o la carga, ni tampoco a más sustituciones que las que establece la ley, casos de sucesión legal, ni tampoco puede existir legatarios, ya que todas estas situaciones pueden nacer solamente de la voluntad testamentaria, la del de cujus que no existe en la legítima.

6o.- Si los herederos legítimos concurren con testamentarios, en caso de sucesiones mixtas, todos ellos son responsables de las obligaciones hereditarias, y a todos corresponde nombrar albacea o interventor, cuando sea necesario, artículos 1682 y 1728 C.C.

7o.- En caso de sucesión mixta, si el de cujus nombró albacea en su testamento, este cargo lo es para todos los bienes de la herencia y no sólo para los que se defieren por testamento, art.1681.

Situaciones que dan origen a la sucesión legítima, se encuentran especificadas en el artículo 1599, pero esta disposición requiere desarrollarse, por lo que las situaciones dichas se extienden a los siguientes casos:

I.- Falta de testamento, que comprende:

a).- La no existencia de testamento porque el autor de la sucesión no lo otorgó ya sea porque no pudo hacerlo(es el caso de todos los que mueren antes de expresar su última voluntad por medio del testamento o por falta total de capacidad) o porque, con

posibilidad de hacerlo, de hecho, no lo hizo.

b).- La nulidad total del testamento por alguna de las causas de nulidad.

c).- Testamentos válidos pero revocados en su totalidad, porque se reputan como no hechos, a menos que otro posterior los vuelva a la vida, art.1496.

d).- Testamentos revocados parcialmente por lo que se refiere a nombramiento de heredero.

e).- Testamentos caducados como el testamento privado en el caso del artículo 1571, y el militar en caso análogo art. 1582, o del marítimo en la situación contemplada en el art. 1591.

f).- Testamento destruido o abierto anticipadamente, del testamento público cerrado o raspado o borradas las firmas (art.1548) o del ológrafo1563, o por pérdida u ocultamiento del testamento, si es que no se prueba su existencia, validez y contenido de acuerdo con el art.1303.

g).- Testamento ológrafo retirado del Archivo General de Notarías, art.1550.

II.- La existencia de testamento eficaz, pero:

a).- Que no contiene institución desheredados siempre que, en este caso, la herencia no se haya distribuido en legados, porque entonces los legatarios se reputan herederos.

b).- Cuya institución de herederos es nula, art.1502-VI.

c).- Cuya institución de herederos se sujetó a condición de la que anula la institución, artículos 1347 y 1349.

- d).- El heredero instituido es incapaz de heredar y no tiene designado sustituto.
- e).- El heredero instituido muere antes que el testador y no tiene designado sustituto.
- f).- No se cumplió la condición impuesta al heredero o éste muere antes de que se cumpla la condición (artículos 1336 y 1497-l) y no hay sustituto.
- g).- El heredero repudia la herencia y no hay sustituto.
- h).- No contiene disposición de todos los bienes, en cuyo caso la sucesión legítima se abre por lo que se refiere a los bienes de los cuales no se haya dispuesto.

Antonio de Ibarrola señala que según las partidas decían "Ab intestato palabra en latín, que quiere decir tanto en romance como uno que muere sin testar." Además señala que el artículo 1599 nos habla de cuando se abre la sucesión intestamentaria, que dice:⁵⁶

La herencia legítima se abre:

- I.- Cuando no hay testamento, o el que se otorgó es nulo o perdió su validez.
- II.- Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes.
- III.- Cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero y
- IV.- Cuando el heredero muere antes del testador, repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto."

Por otro lado, hace saber las atribuciones de la herencia para lo cual se siguen diversas reglas para atribución de la herencia a falta de herederos testamentarios; primero se determina la clase, o sea, los únicos que están en la posibilidad de ser llamados, los cuales se enumeran en el artículo 1602 descendientes, cónyuge,

⁵⁶ Ibarrola Antonio de. Op. Cit. Pag. 904.

ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y, en ciertos casos, la concubina (con exclusión de los parientes por afinidad art. 1603.), y a falta de los anteriores, la beneficencia pública. Después de la clase, siguen los órdenes que son los grupos formados, dentro de la clase por parientes que pertenecen a distintas líneas. Como ejemplo; orden de descendientes, de ascendientes, de parientes colaterales. Las órdenes establecen un criterio de preferencia inflexible, de modo que la existencia de un solo pariente de un orden preferente, excluye totalmente la herencia a los de orden posterior. Por último, los grados establecen una preferencia de llamamientos dentro de los parientes del mismo orden, de tal manera que los más próximos excluyen a los más remotos, art. 1604.

Por ello la división de la herencia se hace conforme a tres sistemas:

a).- Sucesión por cabezas: se distribuye la herencia en tantas partes como personas llamadas (art. 1607).

b).- Sucesión por estirpes (estirpe del griego "stypos", tronco igual descendencia, generación): la herencia se distribuye por grupos de parientes vinculados por un ascendiente común, en el cual cada grupo toma conjuntamente la parte que hubiera correspondido en la herencia, y esa parte se divide por cabezas, situación ésta que se aplica cuando se hereda por el llamado derecho de representación (arts. 1609, 1610, 1632 y 1633).

c).- Sucesión por líneas: la sucesión se hace en dos mitades, una destinada a los parientes de la línea paterna y otros a la de la materna art. 1618, la distribución se hace por cabezas entre los parientes de igual grado (art. 1619).

Nuestro código diferencia a los hermanos según sean de padre y madre o sólo de uno de ellos (medios hermanos art. 1631), podemos decir que la vocación hereditaria, primero desciende (descendientes, sin distinguir entre hijos legítimos o naturales), después asciende (ascendientes), y luego se torna horizontal (colaterales).

El código le da un tratamiento especial al cónyuge cuando concurre con hijos (arts. 1624 y 1625), con ascendientes (art. 1626), y con hermanos (art. 1627).⁵⁷

Por otro lado, se señalan dos casos de sustitución legal de herederos que son:

I.- Cuando concurren hijos del autor de la herencia y descendientes de ulterior grado del mismo, o sólo estos últimos por premuerte de los padres de tales descendientes o porque hayan sido incapaces de heredar o hayan repudiado la herencia (arts. 1609 y 1610).

II.- Cuando concurren hermanos del de cujus, con sobrinos del mismo, hijos de hermanos o medios hermanos premuertos, que sean incapaces de heredar o que hayan renunciado a la herencia (art. 1632).

En estos casos, los nietos y los sobrinos o descendientes de otros grados, heredan por estirpes y entre ellos, por cabezas.

3.3. SUBSTITUCIÓN LEGAL, MAL LLAMADA DERECHO DE REPRESENTACIÓN

El derecho de representación es definido por nuestro código de 1884, que decía el artículo 3583: "Llámesese derecho de representación el que tienen los parientes de una persona para sucederle en todos los derechos que tendría si viviera o hubiera podido heredar". El actual código no lo define. La definición es concreta, habría tan sólo convenido sustituir la palabra parientes por estirpes; por otro lado el término que señala el Código Francés, en su artículo 739, es más claro, ya que dice: "La representación es una ficción de la ley...".⁵⁸ El cual explica Tollier; la ley no necesita establecer ficciones, las necesitó sólo el pretor romano, en cuyas manos no estaba modificar el derecho civil, y que tenía que suplirlo o burlarlo utilizando dicha ficción. La ley misma puede muy bien

⁵⁷ Consultar cada uno de los artículos que se han mencionado en el Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

⁵⁸ Ibarrola Antonio de. Op.cit. Pág. 911.

dispensarse de tales procedimientos.

Por su parte Planiol define la representación como un beneficio de la ley, en virtud del cual un heredero de un grado más lejano, es admitido a recibir la parte que hubieran obtenido su padre o madre premuertos, con herederos más próximos que él.

Llamas y Molina definen el derecho de representación, como un derecho en virtud del cual los hijos ocupan el lugar de los padres perpetuamente en la línea recta y hasta el segundo en la línea colateral, para dividir la herencia del ascendiente común con los parientes de grado más próximo, igual o remoto en la línea recta y con los de grado más próximo en la línea colateral.

El principio dominante en la sucesión ab intestato, es el de que los parientes más próximos excluyen a los más remoto; sin embargo, a veces parientes de grado más remoto concurren en la sucesión con otros más próximos, aplicándose al efecto un principio que Planiol califica como de elemental justicia, principio que la ley establecía bajo el inadecuado nombre de derecho de representación.⁵⁹

En virtud de este principio, parientes de grado más remoto ocupan el lugar de su ascendiente, de igual modo que si éste viviera y pudiera heredar, por eso decía la ley que no heredaban por derecho propio sino en representación de su ascendiente.

Al respecto Refuta Rojina Villegas refuta el uso de la palabra REPRESENTACIÓN, y por ello se hace la abstención de aceptarla, siguiendo él a los autores que explican la llamada representación como una substitución; en este caso, en vez de hacerla el testador la hace la ley, por lo que ante determinadas condiciones jurídicas se producen siempre determinadas consecuencias. La palabra representación está usada en forma incorrecta, sobre todo si tenemos en cuenta el caso en que el heredero es incapaz, ha perdido el derecho de goce, mal podría decirse, que la estirpe va a representarlo, pues es correcto decir que lo va a sustituir.

⁵⁹ Se habla de la Sucesión Legal.

Antiguamente se aceptaba el derecho de representación como del derivada del derecho del difunto ascendiente progenitor. La institución en el Derecho Romano, aún cuando su mencionado nombre fue felizmente ignorado, dicese en las Instituciones de Justiniano que los hijos pueden suceder en lugar del padre. No es aceptable que el derecho de sustituto legal emane el progenitor, esto no explica la sucesión por representación de incapaces, ni la de repudiantes, a la herencia, que antiguamente nunca tuvo lugar. En el derecho antiguo francés, afirma Pothier que cuando una persona repudiaba una herencia, tenía lugar el *ius representationis*, y esta doctrina fue aceptada por el Código francés. La doctrina romanista y civilista moderna, se opone al derecho de representación, y sostiene que cuando se hereda *in locum prae defuncti parentis*, el sucesor sucede en virtud de un derecho propio que la ley otorga.

Al efecto Unger y con él Vangerow,⁶⁰ afirma que el llamamiento en stirpes no es efecto de un derecho de representación sino una sustitución legítima; del mismo modo se hace notar que la sucesión por este derecho de representación es una consecuencia del llamamiento de la ley. El Código italiano hizo desaparecer la frase fricción de la ley utilizada por el francés, y dijo que se trata de una disposición de la ley; realmente la representación se funda en la misma naturaleza humana, en la asociación normal de los efectos, pues dice Treilhard, la ley que excluye la representación en línea recta descendiente, sería una ley impía y contraria a la naturaleza.

La definición que de la representación daba el Código de 1884, nos hace ver que en él el representante no sucedía derecho propio, sino subrogándose en los derechos de su ascendiente, hasta ocupar el lugar del inmediato ascendiente del causante. Una deducción muy importante, en lo que se refiere al mal llamado derecho de representación, es que ésta únicamente tiene lugar en la sucesión intestada, en un testamento; muerto el heredero antes que el testador, aún teniendo hijos, éstos no podrán válidamente invocar el derecho de representación (art. 1599 frac. IV).⁶¹

⁶⁰ Ibarrola Antonio de. *Op.cit.* pág. 912.

⁶¹ Se habla tanto de la Sucesión Contractual como la Legítima o Intestada.

Dejemos asentado lo siguiente:

Como la substitución en caso de intestado es un derecho concedido por la ley, el representante recibe su derecho de ella, y no del representado, si el heredero renuncia a la herencia, a pesar de ello hereda el representante. No pierde el derecho de presentar a una persona por haber renunciado ésta a la herencia, nuestro Código no lo dice expresamente pero es un principio claro e indiscutible.

El substituto adquiere los derechos del substituto, tal como éste los habría recibido:

a) Ni recibe menos, lo cual tenía importancia antiguamente, como cuando una hija, ocupaba el lugar de su padre o hermano mayor difuntos, tenía entonces derecho de especie de mejoría debida a la primogenitura, que sólo se otorgaba a los varones.

b) Ni recibe más si varios niños reemplazan a su padre, entre todos tomarán la parte de él, cualquiera que sea su número, sólo se contarán como una cabeza, la del substituido es la partición por estirpes y es de elemental justicia de lo contrario los nietos disminuirían notablemente la parte de los hijos.

El substituto sucede al substituido no sólo en sus derechos, sino también en sus obligaciones.

La substitución puede hacer subir al substituto varios grados, pero nunca tiene lugar por salto ni omitiendo un intermediario. El nieto no substituye directamente al abuelo sino al padre, de modo que si el padre hubiere renunciado la herencia del bisabuelo, el nieto no podrán heredar suponiéndose que substituye al abuelo.

Tiene lugar el derecho hasta el infinito en línea recta, descendientes de tercer o cuarto grado pueden concurrir con descendientes de primer grado, el sustituto sube hasta el grado del sustituido y ejerce sus derechos.

Es condición que el sustituto tenga las condiciones necesarias para suceder, ya que para los efectos del derecho es un sucesor.

Por último se hace una comparación de la sustitución voluntaria con la sustitución legal:

A) En el caso de la sustitución voluntaria, tenemos que:

a) Un hecho condicionante es la repudiación de la herencia, muerte del heredero antes que el testador o incapacidad del mismo.

b) Una manifestación de voluntad del testador, como otro hecho condicionante.

c) La consecuencia jurídica, la norma permite que haya un heredero sustituto, y por ende no se abre la sucesión legítima.

B) En caso de intestado, la voluntad del testador se substituye por la autonomía legislativa, ante determinados hechos condicionantes, el legislador impone una sustitución legal, y las razones que hayan tenido decretarla ya no constituyen un problema estrictamente jurídico, la explicación dependerá, como dice Kelsen, de datos meta-jurídicos, que serán consideraciones murales o económicas. Una consideración moral no reputará a la estirpe como culpable de los actos que produjeron la inhabilitación del ascendiente que perdió la herencia. Consideración económica es no exponer a la prole al capricho del ascendiente que renunció a la herencia, por lo que la sustitución legítima, en la presentación, es un reflejo de la sustitución voluntaria. En el caso del parentesco por adopción, éste no da el derecho de representación, sólo da derecho a heredar entre el adoptante y el adoptado; ni los parientes del adoptante, ni

los del adoptado, pueden heredar, ni puede haber representación en este caso.

Además se señala que en el caso del parentesco por adopción, éste no da derecho de representación, sólo da derecho a heredar entre el adoptante y el adoptado; ni los parientes del adoptante, ni los del adoptado, pueden heredar, ni tampoco puede haber representación en este caso. Notemos el texto del artículo 1609, que tanto deja que desear, y que no expone con claridad el fenómeno de la substitución legal y que dice: "Si quedaren hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpes. Lo mismo se observará tratándose de descendientes de hijos premuertos, incapaces de heredar o que hubieren renunciado la herencia".

3.4. CASOS EN QUE SE ABRE LA SUCESIÓN LEGÍTIMA

En este caso, el autor de la herencia no confecciona su testamento, y por ello al morir no se sabe a quién o quienes hubiera deseado dejar todos sus bienes y derechos pecuniarios, que no se extinguen con su muerte. En tal caso, es así cuando el legislador establece una relación de sucesión mortis causa, atendiendo básicamente a los sentimientos que se sabe son comunes o normales, creados por el parentesco y por el matrimonio o el concubinato.

Por ello, a partir del Código Civil del 1928 y hasta los Códigos del 2000, cuando una persona fallece sin haber hecho su testamento, se supone que el extinto hubiera deseado que sus descendientes le sucedieran en sus bienes y derechos pecuniarios, que no se extinguen a su muerte, por ser sus parientes consanguíneos más próximos, junto con ellos, en su caso, hubiera deseado que lo sucediera su cónyuge supérstite, junto con los primeros y que a falta de éstos, lo sucedieran sus ascendientes y después sus colaterales más próximos, el legislador también pensó que si había concubina o concubino, hubiera deseado que también le sucediera.

Cabe señalar que si no hubiere ninguna de estas personas que le pudieran suceder, el Estado se pone y toma el lugar de aquellos que no la reclaman, y considera que el autor de la herencia, dijera, " ya que no hay alguien que pueda sucederme en la propiedad o titularidad de mis cosas y derechos los cuales como ya se ha venido diciendo no se extinguen con su muerte, me sentiré muy dichoso de dejar todo lo que fue mío, al Estado para que lo designe o reparta a la beneficencia Pública", lo cual por supuesto no sucede de esta manera, sino que el Estado si se entera de que existe un alguna herencia, la cual no fue reclamada por nadie, la toma a su favor.

Por ello el artículo 1602 dispone que:

"ARTICULO 1602. Tiene derecho a heredar por sucesión legítima:

I.- Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario, si se satisfacen en este caso los requisitos señalados por el artículo 16235;

II.- A falta de los anteriores, la Beneficencia Pública."

3.5. LA HERENCIA LEGITIMA SE ABRE

Al respecto, el artículo 1599 dispone que:

"ARTÍCULO 1599.- La herencia legítima se abre:

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

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

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

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

Así mismo, el Artículo 1649 dispone que:

“ARTÍCULO 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.”

Asimismo, el artículo 1599 señala que: “V.- Cuando se declare la presunción de muerte de un ausente.”

3.6. TIPOS DE NULIDAD DEL TESTAMENTO Y APERTURA DE LA SUCESIÓN LEGÍTIMA O INTESTAMENTARIA

El Código Civil, en sus artículos 1794 y 1859, señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 1794.- Para la existencia del contrato se requiere:

I.- Consentimiento

II.- Objeto que pueda ser materia del contrato”.

“ARTÍCULO 1859.- Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los contratos y a otros actos jurídicos, en los que no se opongan a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos.”

Además el artículo 1795 establece en qué casos será inválido éste:

“ARTÍCULO 1795.- El contrato puede ser inválido:

- I.- Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;
- II.- Por vicios del consentimiento;
- III.- Por que su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito;
- IV.- Por que el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.”

“ARTÍCULO 1859.- Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos”.

Respecto a la nulidad, existen diferentes tipos como los que se presentan a continuación:

3.7 NULIDAD DEL TESTAMENTO

El testamento se declara nulo, en caso de que no se cumpla con los requisitos que la ley exige para este tipo de acto, y aplicando las nociones de los contratos conforme autoriza el artículo 1859.

3.8 NULIDAD POR FALTA DE CAPACIDAD

Si una persona otorga un testamento siendo menor de 16 años, el testamento será nulo ya que la ley confiere capacidad para verificarlo sólo a los mayores de 16 años.

En este supuesto, la nulidad se da cuando habiendo declarado el Juez, el testamento se destruya retroactivamente a la fecha de su nacimiento, y en consecuencia el testador incapaz no dispuso de sus bienes, teniendo que abrir la

sucesión legítima, o intestada.

3.9 NULIDAD POR FALTA DE VOLUNTAD

El testamento entre una de sus principales características tiene la de ser un acto libre, y si se otorga bajo error, violencia o coacción, tendrá que ser declarado nulo por el juez.

Como consecuencia de la declaración judicial de nulidad del testamento, se destruye, volviendo a la hipótesis de que el testador en realidad no lo fue y no dispuso de sus bienes, por lo que se debe abrir la sucesión legítima.

3.10 NULIDAD POR OBJETO, MOTIVO O FIN ILÍCITO

Al igual que en un contrato, en un testamento al hacerse la institución de un heredero o herederos, suele buscarse un objeto, motivo o fin ilícitos, pero no sucede exactamente igual que en los contratos, puesto que en el supuesto del contrato sí se busca un objeto, motivo o fin ilícito, todo contrato se declara nulo, y en el testamento, el juez sólo declara nula la institución del o de los herederos, en tanto que subsista el resto del testamento, como puede ser lo relativo a lo legatario.

Al ser declarada nula la instancia del o de los herederos por el motivo o fin ilícito, la consecuencia nos lleva a la apertura de la sucesión legítima, respecto de los bienes que por testamento se les hubiere dejado.

3.11 NULIDAD POR FALTA DE FORMA

Al ser el testamento un acto formal, es indudable que si éste otorga un testamento sin cumplir con los requisitos que dispone la ley sobre la materia, de externar la voluntad el autor de la herencia, el testamento será nulo y será declarar abierta la sucesión legítima.

3.12 REVOCACIÓN DEL TESTAMENTO Y APERTURA DE LA SUCESIÓN LEGÍTIMA O INTESTAMENTARIA

En este supuesto, encontramos que si el testador revoca su testamento y no otorga uno nuevo testamento, puede ser revocado por el autor cuantas veces lo desee, pero al no realizar uno nuevo, lógicamente cuando fallezca habrá muerto intestado.

Lo mismo sucederá si revoca un primer testamento en donde dispuso de todos sus bienes y derechos pecuniarios, que no se extinguirán con su muerte, y otorga un nuevo testamento, donde no dispone de todos esos bienes y derechos sino de una parte, en este caso se abrirá la sucesión testamentaria respecto de los bienes y derechos, de los que se dispuso en su segundo testamento, y se abrirá la sucesión legítima o intestamentaria, con relación a los bienes y derechos de los cuales no determinó su aplicación para después de su muerte.

De esta manera se dan dos supuestos dentro de éste caso, es decir, ya sea que revoque su testamento sin otorgar uno nuevo, o bien, que sólo disponga de una parte de sus bienes; en estos dos supuesto se abrirá la sucesión legítima o intestamentaria.

3.13 CADUCIDAD DEL TESTAMENTO Y APERTURA DE LA SUCESIÓN LEGÍTIMA

El concepto de caducidad supone, según la acepción, generalmente admitida entre nosotros, la existencia de un testamento que siendo válido pierde su validez, por una de las siguientes tres razones que señala el artículo 1497:

Artículo 1497. Las disposiciones testamentarias caducan y quedan sin efecto, en lo relativo a los herederos y legatarios:

I.- Si el heredero o legatario muere antes que el testador o antes de que se cumpla la condición de que dependa la herencia o el legado;

II.- Si el heredero o legatario se hace incapaz de recibir la herencia o legado;

III.- Si renuncia a su derecho.

También la caducidad puede afectar a la totalidad del testamento o algunas de sus disposiciones. Decaerá, y por tanto, quedará sin efecto la totalidad del testamento hecho por el que no tenía o ignoraba tener descendientes, si sobreviven éstos, en los casos siguientes:

1).- Que sobrevenga un descendiente, aunque sea póstumo;

2).- Como consecuencia de una legitimación o adopción;

3).- Que se reconozca un hijo natural;

4).- Que se demuestre que al tiempo de otorgarse el testamento el testador ignoraba tener descendientes.

Puesto que se trata de caducidad legal fundada en razones evidentes de solidaridad familiar, y no de una verdadera revocación como la calificaría el Código, la

ley establece en su artículo 1498 lo siguiente:

“Artículo 1498. La disposición testamentaria que contenga condición de suceso pasado o presente desconocidos, no caduca aunque la noticia del hecho se adquiriera después de la muerte del heredero o legatario, cuyos derechos se transmiten a sus respectivos herederos.”

Así, el testamento conserva su eficacia si los hijos en cuyo caso se prevé la caducidad, no llegaron a suceder por cualquier motivo (premorienza o cualquier otra causa).

Cabe señalar que el testamento no pierde su valor, si su autor hubiere previsto el caso de que existiesen descendientes.

3.14 PROCEDIMIENTO JUDICIAL ANTE UN JUEZ CIVIL DE LO FAMILIAR

La mayoría de los conceptos deben ser tratados en el campo del Derecho procesal, ya que la sucesión mortis causa abra, en el concepto de “Sucesión”, un carácter procesal, pues implica una transmisión de bienes y obligaciones que fundamentalmente se sujetan a una serie de normas procesales.

Un breve ejemplo de ello es el que expone el autor Ernesto Gutiérrez y González, sobre la muerte del señor Procopio.

“1.- El señor Procopio fallece y puede que haya o no otorgado testamento, pero sea una u otra la situación, lo primero que se debe hacer por quien tenga interés jurídico es “denunciar” el juicio sucesorio ante el juez civil.

Al fallecer el señor Procopio, Nachis que fue su esposa, recurre a la Abogada Toñoñoña, y le pide que se haga cargo de patrocinarla en la tramitación del juicio sucesorio.

La abogada de inmediato queda informada que el señor Procopio sí hizo testamento del tipo llamado "PÚBLICO ABIERTO" QUE ES EL MÁS USUAL, también se entera de que el primer ejemplar o "primer testimonio" de la escritura notarial en que se asentó, lo tiene en su poder la señora Nachis, viuda de Procopio.

Así, con ese documento donde consta el testamento, la copia certificada del acta de defunción del que fue señor Procopio, la copia certificada del acta de matrimonio del señor Procopio y la señora Nachis, y las copias certificadas de las actas de nacimiento de los descendientes de ambos, procede la abogada Toñoñoña a redactar un escrito que dirige al juez, "DENUNCIANDO EL JUICIO SUCESORIO" que se califica de "Testamentario", toda vez que se funda en un testamento.

Por otra parte, si no hubiere testamento porque no lo hubiera otorgado el señor Procopio o porque se hubiere extraviado, la Abogada presenta al juez un escrito "DENUNCIANDO", donde este caso se calificará de intestado, anexándose la misma documentación que se menciona para el caso del juicio "testamentario".

En el mismo escrito de denuncia, la Abogada Toñoñoña, en nombre de la Viuda de Don Procopio, puede hacer una LISTA O INVENTARIO de los bienes que dejó al morir éste, y anexar las escrituras notariales donde conste el título de propiedad si de bienes inmuebles se trata.

2.- Una vez que el juez recibe el escrito de denuncia del juicio, sea testamentario o intestamentario o intestado, procede a dictar un acuerdo donde manifiesta que tiene por "RADICADA" en su juzgado la "SUCESIÓN" o por "RADICADO EL JUICIO SUCESORIO". A este acuerdo en el medio judicial se le denomina "AUTO DE

RADICACIÓN".

En ese acuerdo, el juez determinará que se envíen tres oficios a las siguientes personas morales:

a).- A la Entidad Federativa o Distrito Federal, para que el director del Archivo General de Notarías, informe si ahí hay dato alguno sobre si dejó testamento el Señor Procopio.

b).- A la Entidad Federativa Distrito Federal, para que por conducto de su director del Archivo Judicial, diga si hay constancia de algún testamento que haya dejado el señor Procopio, y

c).- A la persona moral Estado o Estados Unidos Mexicanos, para que por conducto de su secretario de Salud, sepa que de no haber herederos del señor Procopio, heredará el Estado y lo que heredará se transitará a la beneficencia pública.

3.- Se preguntará ¿ por qué si la Abogada Toñoñoña, en el caso del escrito de denuncia del juicio sucesorio testamentario ya acompañó el testamento, para qué se les pregunta a esas personas , si Don Procopio dejó testamento?. La respuesta es porque puede que Don Procopio hubiera otorgado otro testamento con posterioridad al que la abogada presenta, y es ahí donde se informa de la existencia o no de nuevos testamentos. Y si no dejó testamento, los funcionarios de esas dependencias así lo contestan e informan al juez.

4.- Una vez que el director del Archivo Judicial y del Archivo general de Notarías contestan diciendo si hay o no testamento, y si lo hay lo envían, convocando el juez a una Audiencia, a los que aparecen como herederos en el testamento, para que si el testamento no es impugnado ni se objeta la capacidad de los interesados, el juez procede a declarar válido el juicio, ya sea testamentario o intestamentario o intestado.

5.- Si no se hubiere presentado testamento y los directores o jefes de las dependencias que se mencionaron comunican que el señor Procopio no dejó testamento, el juez antes de hacer la declaratoria de herederos, determina que los presuntos herederos deben presentar al juzgado varios testigos, normalmente tres, que acrediten con su testimonio que Procopio, Marco y Teresa fueron las personas más próximas de las que determina la ley como presuntos herederos legítimos, según el texto del artículo 1602.⁶²

No se hace mención de la señora Nachis viuda de Procopio, ya que al estar casados bajo el régimen patrimonial de sociedad conyugal, le corresponde por regla general, el 50% de todos los bienes que dejó el ahora difunto.

6.- Una vez que se verifica esa reunión en una "audiencia" fundamentada en el artículo 801 del Código de Procedimientos Civiles, el juez procede a declarar herederos "ab intestato" a las personas referidas.

Sobre ese mismo supuesto de que no hubiere testamento, pero ya hecha la declaratoria de herederos, el juez, con fundamento en el Artículo 805⁶³ del ya citado ordenamiento, cita a los herederos a una audiencia para que designen albacea, aunque esa audiencia se puede omitir si desde que se hace la declaración de herederos, éstos piden que se designe albacea, ya sea el juicio sucesorio "testamentario" o "intestamentario".

7.- La señora viuda de Procopio, por conducto de su asesora jurídica la Abogada, procede a formular dentro de un plazo de 10 días, después de que aceptó su designación de albacea, el inventario de todos los bienes que dejó el señor Procopio, pero también debe manifestar cuáles deudas dejó, de ser el caso. Desde luego que de ese inventario sólo entra a formar el acervo hereditario del 50%, pues el otro 50% es de

⁶² Consultar el Código Civil Vigente en su Artículo 1602.

⁶³ Consultar el Código de Procedimientos Civiles. Artículos 801 y 805.

doña Nachis, ya que estuvo casada por sociedad conyugal con el difunto. Si por el contrario hubiere estado casada por separación de bienes, entonces sí listaría todos los bienes que hubieran sido del que falleció, y de no tener ella bienes personales que asciendan al valor de la parte que le correspondiera a uno de sus descendientes, entonces ella también tendría el carácter de heredera.

De manera simultanea, la señora Nachis Vda. de Procopio, procede a formular el avalúo de los bienes muebles e inmuebles que dejó su difunto esposo.

8.- La Vda. de Don Procopio presenta con toda oportunidad su escrito con los inventarios y los avalúos, los cuales se someten a la consideración de los herederos, y si éstos lo encuentran satisfactorios, proceden a dar su conformidad a los mismos, aprobándolos el juez, con fundamento en el artículo 825 del Código de Procedimientos Civiles.

9.- Todo lo que se expresó no sucede en uno o dos días, ya que entre el escrito de denuncia del juicio sucesorio y el momento de los inventarios y avalúo, transcurren varios meses. Por ello los bienes que dejó el señor Procopio necesitan ser administrados por el albacea, y con toda la oportunidad que le marca la ley procesal, en su artículo 845, debe rendir cuentas de su administración.⁶⁴

Esas cuentas de la administración realizada por la señora Nachis, lo que cobró de las rentas de los edificios de departamentos que dejó el señor Procopio, menos lo que ha pagado de impuesto predial por los mismos edificios, menos lo erogado para mantener en buenas condiciones los inmuebles, y todos aquellos gastos y deudas que fueron dejadas por el hoy difunto, se someten a la consideración de los herederos, para que las objeten o las aprueben.

10.- Ya aprobados los inventarios, los avalúos y sin objeción a las cuentas de administración, el albacea presenta al juez UN PROYECTO DE PARTICIÓN O REPARTICIÓN, de los bienes que forman parte de la masa hereditaria, y el mismo

⁶⁴ Ver Artículos 825 y 845 del Código de Procedimientos Civiles.

proyecto se somete a consideración de los herederos, para que lo aprueben o no.

Una vez aceptado, el juez aprueba el proyecto de partición y dicta "SENTENCIA DE ADJUDICACIÓN".

En virtud de esa sentencia de adjudicación, los herederos reciben la confirmación de que adquieren con carácter retroactivo a la fecha de la muerte de Don Procopio, la propiedad de los bienes, que específicamente se les hubieren asignado en el proyecto de partición. Esta manera apreciamos cómo la sucesión sirvió para adquirir la propiedad de esos bienes, en el último momento de la vida de Don Procopio, y los demás derechos que formaron el acervo hereditario".

Ahora, que si entre los bienes adjudicados a los herederos, hay inmuebles que valgan más de 365 veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, se debe remitir el expediente del juicio sucesorio a un Notario Público, para que proceda a asentar en su protocolo una escritura donde hace constar la adjudicación, y esa Escritura se manda inscribir en el Registro Público de la Propiedad, anotándose como nuevos propietarios de los bienes en la forma prevista en lo que fue el proyecto de partición, a los sucesores del señor Procopio.⁶⁵

Cabe señalar que con este ejemplo que el Autor Ernesto Gutiérrez y González, nos deja claro cómo es que se realiza un procedimiento ante el Juez Civil de lo Familiar, y que además en dicho ejemplo se maneja de lo más sencillo, puesto que en el no se observan inconformidades o problemas entre los herederos, lo cual es muy común que se dé en un juicio sucesorio.

Al respecto, en el siguiente capítulo haré una explicación del procedimiento ante un Juez, y como se encuentra integrado el mismo.

⁶⁵ Ver artículo 2017 del Código Civil Vigente.

4. REGLAS GENERALES DE LAS SUCESIONES

4.1. DISPOSICIONES GENERALES

La sucesión legítima se da cuando el autor de la herencia no dispone de sus bienes, mediante un testamento, para después de su muerte, o bien que dentro del testamento no se dispuso de todos los bienes, es decir, que aquellos bienes que no se mencionaron dentro del testamento forman parte de una sucesión legítima, entonces el legislador interpreta cuál hubiese sido su intención, suple su voluntad y presume su intención, con base en lo que la población prefiera, protege a los más necesitados y promueve que el derecho de propiedad sea el motor de la producción.

La denominación de sucesión legítima tiene su razón de ser en la legislación, puesto que si bien es cierto que su nombre se debe a que las reglas para suceder están prescritas en la ley, así mismo dentro de dicha legislación señala que hay que reservar una porción para los herederos, que la ley establece como forzosos.

Por otro lado la ley establece que la sucesión legítima debe abrirse cuando el autor de la herencia no haya dispuesto de todos sus bienes mediante un testamento, bien sea por que no testó o por que sólo se refirió a algunos bienes y no a todos, o porque las disposiciones que dispuso no pueden cumplirse y no nombró sustitutos o no estableció reglas para el caso de que la primeramente hecha no surtiera efectos.

A continuación se transcriben los artículos del Código Civil que regulan la apertura de las sucesión legítima:

Artículo 1282. La herencia se defiere por la voluntad del testador o por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria y la segunda legítima.

Artículo 1283. El testador puede disponer de todo o de parte de sus bienes. La parte que no disponga quedará regida por los preceptos de la sucesión legítima.

Artículo 1599. La herencia legítima se abre:

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

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

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

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

Artículo 1600. Cuando siendo válido el testamento no deba subsistir la institución de heredero, subsistirán, sin embargo, las demás disposiciones hechas en él, y la sucesión legítima sólo comprenderá los bienes que debían corresponder al heredero instituido.

Artículo 1601. Si el testador dispone legalmente sólo de una parte de sus bienes, el resto de ellos forman la sucesión legítima.

Artículo 1614. Si el intestado no fuere absoluto, se deducirá del total de la herencia la parte de que legalmente haya dispuesto el testador, y el resto se dividirá de la manera que disponen los artículos que preceden.

Una vez señalados los artículos que señalan en que casos se abre la sucesión intestamentaria veamos las reglas generales que la rigen:

° En una sucesión intestamentaria únicamente tienen derecho a heredar las personas designadas por el artículo 1602, y son los descendientes, ascendientes, colaterales hasta el cuarto grado, cónyuge o concubina supérstite, y a falta de todos ellos la beneficencia pública. De conformidad con el anterior Código Civil de 1884,

podían heredar los parientes colaterales hasta el octavo grado, mientras que en las reglas actuales sólo heredan los parientes colaterales hasta el cuarto grado; por ejemplo: con el código actual no pueden ser herederos por intestado los hijos del primo del autor de la herencia, puesto que son parientes en quinto grado.

° En los intestados, los parientes más próximos excluyen a los más lejanos excepto en los casos de sustitución legal o estirpe, tampoco es aplicable dicha regla en el caso de concurrir ascendientes con descendientes, puesto que estos últimos aun siendo del mismo grado o más lejano excluyen a los primeros, quienes únicamente tendrán derecho de alimentos, de esta segunda regla se deduce otra: los parientes en línea recta descendente excluyen a los parientes en la misma línea recta pero ascendente. Artículos 1604, 1609, 1611, 1613 y 1632 C.C.⁶⁶

° Los parientes que se hallen en el mismo grado heredarán por partes iguales excepto que hubiesen entrado a la herencia por estirpe, en este caso heredarán cada grupo que forme la estirpe, la porción que le hubiere correspondido al sustituto. Esta regla no es aplicable en el caso de la herencia por líneas de los ascendientes de segundo grado o ulterior grado.

Por ejemplo: En caso de que hereden los cinco nietos del autor de la herencia, pero tres de ellos son por parte de su hijo Toño y los dos restantes son por parte de su hija Ingrid, conforme a la regla de que hereden por partes iguales los parientes que se hallen en el mismo grado, cada nieto debería de heredar una quinta parte (20%) del caudal hereditario, pero como están heredando por estirpe, les tocará a los tres hijos por partes iguales la mitad del caudal, y la otra mitad será para los hijos de Ingrid, es decir, que los hijos de Toño heredarán cada uno $\frac{2}{12}$ (16.66%) y los hijos de Ingrid heredarán cada uno $\frac{3}{12}$ (25%). Artículos 1605, 1609 y 1632 C.C.

En el caso de los ascendientes, suponiendo que tienen vocación hereditaria tres abuelos; dos maternos y uno paterno, aunque los tres son parientes en el mismo grado,

⁶⁶ Consultar los artículos que se señalan en el Código Civil Vigente.

la herencia no se repartirá por partes iguales, sino que el abuelo paterno le corresponde la mitad (50%) del caudal hereditario y a cada uno de los dos abuelos maternos les corresponde un cuarto (25%) de la herencia. Artículo 1618 C.C.

° Los parentescos que dan derecho a heredar de manera intestamentaria son el consanguíneo y el civil, debido a que el parentesco por afinidad no da derecho a heredar. Artículo 1603 C.C.

Por otro lado debemos señalar las reformas al Código Civil publicadas en las Gaceta Oficial del Distrito Federal el 25 de mayo de 2000, se modificaron los conceptos de los tres tipos de parentesco. Se establece que el parentesco consanguíneo es, además del vínculo entre personas que descienden de un tronco común, el hijo producto de una reproducción asistida ejemplo: transferencia de embriones, inseminación artificial y el que se da en caso de adopción plena artículo 293 C.C.⁶⁷

En las mismas reformas señaladas se suprimió la adopción simple, con lo cual se modifica el concepto de parentesco civil, dejando las adopciones anteriores bajo la forma en que se hubieren realizado, esto es, como plenas o simples. La única adopción simple regulada actualmente por el código es cuando los parientes consanguíneos adopten, en este caso la ley establece que los efectos de la adopción son exclusivamente entre adoptante y adoptado, este supuesto es el único que en estos momentos genera el parentesco civil artículos 295 y 410-D C.C. El adoptado, bajo la forma de adopción simple hereda como hijo artículo 1612 C.C.

También se modificó el concepto de parentesco por afinidad, que era el que se daba entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro, ampliándose el concepto para incluir como causal de este tipo de parentesco, además del matrimonio al concubinato artículo 295 C.C.

⁶⁷ Ver las disposiciones que señalaba el Código Civil antes de las Reformas del 25 de mayo del 2000.

Por otro lado cabe señalar que analizada dicha tendencia de la ley civil al equiparar en más aspectos al concubinato con el matrimonio es preocupante puesto que parece dar señales de que en nuestra sociedad tendrá a desaparecer la institución del matrimonio, para adoptar como medio idóneo de formación de la familia al concubinato.

° Las formas de medir las líneas y los grados en el parentesco deberán hacerse conforme a las reglas de los artículos 292 a 300 en relación con el 1606 C.C.⁶⁸

° La línea recta excluye a la colateral, por ejemplo: en el caso de que concurriera un abuelo y un hermano del de cujus, aunque ambos sean parientes en segundo grado, el abuelo excluye al hermano artículo 1617 C.C.

° En la línea recta los descendientes excluyen a los ascendientes, por ejemplo: Si concurren los hijos con los padres del autor de la herencia, los padres no tienen derecho a heredar, la ley les concede sólo el derecho a una pensión alimenticia, pero nunca a una parte alícuota del caudal hereditario, el cual habrá de repartirse únicamente entre los hijos Artículos 1611 y 1613 C.C.

4.2. ORDEN DE LLAMAMIENTO EN LA SUCESIÓN INTESTAMENTARIA

Los modos de suceder AB-INTESTATO se hereda por cabeza cuando el heredero es llamado directamente a suceder, por stirpe según el diccionario Enciclopédico Hechatte Castel lo define del siguiente modo: raíz y tronco de una familia o linaje, en una sucesión hereditaria conjunto formado por la descendencia de un sujeto a quien ella representa y toma su lugar, los únicos casos de herencia por stirpe están regulados por los artículos 1609 y 1632.

Por líneas se presenta en la sucesión en favor de los ascendientes, cuando los

⁶⁸ Consultar los artículos 292 y siguientes, del Código Civil Vigente.

ascendientes que le sobrevienen al autor de la herencia sean de segundo grado o ulterior grado, en este caso la herencia se divide en dos líneas, una paterna y una materna, pero respetando la regla de que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos

En nuestra legislación, siguiéndose así la corriente científica y las exigencias del sentido común, se redujo el número de parientes colaterales con derecho a heredar. Recordemos que el edicto pretorio clasifica a los parientes para los efectos de la sucesión intestada en cuatro grupos, llamados sucesivamente a heredar pueden ser.⁶⁹

- 1.- Cuando abandona el pretor el principio de la agnación y adopta la consanguinidad.
- 2.- Los herederos ab intestato de Derecho Civil los sui sin incluir a los emancipati.
- 3.- Los Cognados hasta el sexto grado o hasta el séptimo si se trata de sobrino y
- 4.- En último lugar el cónyuge viudo, sin necesidad de que se haya sometido a la manus.

Notemos que en el derecho Justiniano y antes, en la legislación imperial, se va destacando cada vez con mayor relieve el principio de la cognación o parentesco de sangre. Recordemos que la reforma última y definitiva cristaliza en las novelas 118 y 127, en donde en la primera de ellas se fija fundamentalmente en el grado de parentesco natural y agrupa a los parientes en cuatro clases:

a) Descendientes

b) Ascendientes, hermanos germanos e hijos de los ya muertos, ascendientes, siempre los más próximos, sin dar margen al derecho de representación.

⁶⁹ Consultar Obra de Cosas y Sucesiones. Antonio de Ibarrola. Pág. 917.

c) Los medios hermanos, con los hijos de los fallecidos y Los demás parientes colaterales, en orden a la proximidad del vínculo, y sin limitar el parentesco por remoto que sea.

Las novelas 118 y 127 tan sólo atañen a la sucesión entre familiares, la herencia de cónyuge viudo sigue rigiéndose por las normas de la bonorum possessio, quedando pospuesta a todos los familiares del ifunto, salvo que se trate de la viuda pobre, recibe una cuarta parte de la herencia.

4.3. PRIMER LLAMAMIENTO: DESCENDIENTES

Los descendientes son las personas que tienen derecho a heredar primero, y se excluye a todos los demás, con excepción del cónyuge (concubina), quien en algunos casos podrá heredar simultáneamente con los descendientes. Si al autor de la herencia, al momento de su fallecimiento le sobreviven hijos con descendientes de ulterior grado (nietos, bisnietos, etc.), los hijos heredan por cabeza y los de ulterior grado por estirpe o representación.

Por ejemplo, si al autor de la herencia le sobreviven dos hijos de tres que procreó y siete nietos, de estos últimos pongamos que tres son del hijo fallecido con anterioridad al de cujus, entonces la herencia habrá de repartirse de la siguiente manera:

Primer hijo	$3/8$ ($1/3$)
Segundo hijo	$3/8$ ($1/3$)
Primer nieto	$1/8$
Segundo nieto	$1/8$

Los nietos que heredan son los hijos del tercer hijo del premuerto, 4 herederos totales $7/7$ (100%). Es importante señalar que la estirpe de los descendientes no tiene

límite, pensemos que el primer nieto también fallece antes que el autor de la herencia, habiéndole sobrevivido un hijo, es decir, un bisnieto del de cujus, en este caso la octava parte que le iba a corresponder al primer nieto le corresponderá al bisnieto.

Dice el artículo 1607. "Si la muerte de los padres quedaren sólo hijos, la herencia se dividirá entre todos por partes iguales". Este es un texto de la ley por lo que se hace notar que pueden muy bien presentarse en un intestado circunstancias especiales, en las cuales las disposiciones del Código no sean literalmente obligatorias, supongamos que uno de los hijos ha trabajado en provecho del padre más que los hermanos y hermanas, sin haber recibido la correspondiente remuneración. Entonces con toda prudencia debe determinarse en justicia si el heredero puede apropiarse algo más de lo que la ley le asigna, principalmente si el padre se había obligado más o menos a remunerarle, pero no se había preocupado de consignar su voluntad en el testamento, en estas circunstancias debe salvaguardarse la paz y la concordia en cuanto sea posible, y a este objeto nunca se debe insistir demasiado en el consejo de evitar estas dificultades por convenio explícitos o por escrito, o de arreglarlas al menos amigablemente.

Prosigue el artículo 1608. " Cuando concurren descendientes con el cónyuge que sobreviva, a éste le corresponde la porción de un hijo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1624". Artículo 1624. " El cónyuge que sobrevive, concurrendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la sucesión, no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder. Lo mismo se observara si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia".

Artículo 1609. " Si quedaren hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpes. Lo mismo se observará tratándose de descendientes de hijos premuertos, incapaces de heredar o que hubieren renunciado la herencia".

Artículo 1610. " Si sólo quedaren descendientes de ulterior grado, la herencia se

dividirá por estirpes y si en alguna de éstas hubiere varios herederos la porción que a ella corresponda se dividirá por partes iguales".

El principio claro es que los hijos excluyen a los nietos y éstos a los biznietos. La cónyuge, o el cónyuge, en este caso, concurriendo con hijos, heredarán como un hijo, salvo el caso de que habla el artículo 1629. " A falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el cónyuge sucederá en todos los bienes".

4.4. SEGUNDO LLAMAMIENTO ASCENDIENTES

Es conveniente para ello retomar como antecedente histórico nuestra ley de 10 de agosto de 1857, en cuyo artículo 6o, una cosa bien importante, se estableció la homogeneidad del patrimonio, como sigue: "Los bienes de toda sucesión a que tengan derecho los ascendientes o colaterales del difunto se dividirán en dos partes iguales, sin atender a la naturaleza, ni al origen de los bienes".⁷⁰

Conforme a dicha ley, heredaban los ascendientes como sigue:

Artículo 49. "Los ascendientes no tendrán derecho alguno a heredar, si hubiere descendientes legítimos o legitimados por subsecuente matrimonio".

Artículo 50. "En concurrencia con hijos naturales reconocidos, o cónyuge supérstite, se les aplicara respectivamente la parte que les señalan los artículos 40 y 60".

Artículo 51. "Si concurren con parientes colaterales dentro del segundo grado civil los padres del difunto, heredarán éstos dos terceras partes, y aquellos la tercera restante, si con dichos colaterales concurren los demás ascendientes, a éstos se les dará una

⁷⁰ Consultar Obra de Otón Pérez Fernández del Castillo, Derecho Civil Notarial Tres, Facultad de Derecho División de Estudios de Posgrado. Pág., 266.

mitad, y a aquellos la otra".

Artículo 53. "No habiendo ninguna de las personas mencionadas en los tres artículos anteriores, aunque haya colaterales dentro del tercer al octavo grado, heredarán los ascendientes todos los bienes.

Artículo 55. "El ascendiente más próximo en cada línea, excluirá a los demás de la misma".

Notemos desde luego que para los ascendientes no existe el mal llamado derecho de representación.

Artículo 1615: "A falta de descendientes y de cónyuge, sucederán el padre y la madre por partes iguales".

Artículo 1616: " Si sólo hubiere padre o madre, el que viva sucederá al hijo en toda la herencia".

Artículo 1617: " Si sólo hubiere ascendientes de ulterior grado por una línea, se dividirá la herencia por partes iguales".

Artículo 1618: " Si hubiere ascendientes por ambas líneas, se dividirá la herencia en dos partes iguales, y se aplicará una a los ascendientes de línea paterna y otra a los de la materna".

Por otro lado se puede apreciar que en este último precepto no es lo suficientemente claro, si suponemos que los padres han muerto y viven abuelos y bisabuelos por ambas líneas, no es claro si la mitad de la herencia, que corresponde a una línea se divide entre el abuelo y el bisabuelo o si aplica el principio de que los parientes más próximos excluyen a los más remotos.

Sin embargo, la opinión de Rojina Villegas es la que debe aplicarse el artículo 1604 conforme al cual; "Los parientes más próximos excluyen a los más remotos...", pues este principio no debe derogarse en el caso, además que también debe aplicarse conforme a nuestros antecedentes romanos de las Novelas. Por último cabe señalar que Nuestro Código de 1884 contiene preceptos esencialmente idénticos a los del actual en sus artículos 3610 y siguientes.

Cuando concurren ascendientes con descendientes, la herencia será para los últimos y los primeros tendrán derecho a una pensión alimenticia, de conformidad con el artículo 1611 que por otro lado no fija la cuantía de dicha pensión, puesto que si le entregaran la porción que corresponde a uno de los hijos, sería heredero, no acreedor alimenticio. Si concurren ascendientes con el cónyuge supérstite, conforme al artículo 1626, a los ascendientes les corresponde una mitad y la otra al cónyuge. En los párrafos anteriores los ascendientes más cercanos excluyen a los más lejanos, de acuerdo con el artículo 1604.⁷¹

Si concurren ascendientes con parientes del de cujus que no sean los descendientes, ni el cónyuge, entonces los ascendientes recibirán todo el caudal hereditario conforme a lo siguiente:

A) Si concurren el padre y la madre se dividirá la herencia entre ellos por partes iguales (artículo 1615 C.C.).

B) Si sólo concurren el padre o sólo la madre, el que concorra recibirá todo el caudal hereditario (artículo 1616 C.C.).

C) Si sólo hubiere ascendientes de ulterior grado, la herencia se dividirá en dos líneas, una para los paternos y otra para los maternos, siempre y cuando los ascendientes paternos y maternos sean en el mismo grado, puesto que si concurren ascendientes

⁷¹ Consultar los artículos 1604 y 16611 del Código Civil Vigente.

más cercanos de una línea con ascendientes más lejanos de la otra, los primeros excluyen a los segundos, como lo regula el artículo 1604, por lo que las únicas excepciones a este principio son las que se encuentran establecidas en los artículos 1609 y 1632 del mismo ordenamiento jurídico que se refiere a los estirpes. Por otro lado los miembros de cada línea, obviamente del mismo grado se dividirán por partes iguales.⁷²

D) Los adoptantes heredan con las mismas reglas que los ascendientes, excepto en los casos de que concurren con el cónyuge, pues en este caso les corresponde un tercio en vez de una mitad artículos 1621 y 1626.

E) Si concurren ascendientes (padres, abuelos, etc.), con adoptantes, el artículo 1620 señala que la herencia se repartirá por partes iguales entre los adoptantes y los ascendientes que concurren, la herencia se dividirá en dos partes, una para los adoptantes y la otra para los ascendientes.

4.5. TERCER LLAMAMIENTO COLATERALES

En este caso cuando concurren a una herencia descendientes o ascendientes del autor de la misma, los colaterales quedan excluidos. Si concurren cónyuge con colaterales, el primero será heredero y los segundos quedarán excluidos, con excepción de los hermanos ya que en ese caso se repartirán la herencia tocándole al cónyuge supérstite dos tercios de la herencia y a los hermanos el tercio restante artículo 1627 C.C.

En el caso de los colaterales se da el segundo caso de estirpe que regula el Código Civil para el Distrito Federal, la estirpe es un sustituto legal que entra a adquirir la porción que le hubiere correspondido a la cabeza que sustituye, sin continuarse así los demás descendientes del hermano.

⁷² Consultar los artículos 1604, 1609 y 1632 del Código Civil Vigente.

Dice el artículo 1630: "Si sólo hay hermanos por ambas líneas, sucederán por partes iguales".

Artículo 1631: "Si concurren hermanos con medios hermanos, aquellos heredarán doble porción de éstos".

Artículo 1627: "Concurriendo el cónyuge con uno o más hermanos del autor de la herencia, tendrán dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicará al hermano o se dividirá por partes iguales entre los hermanos".

Artículo 1628: "El cónyuge recibirá las porciones que le correspondan conforme a los dos artículos anteriores, aunque tenga bienes propios".

Se ve claramente la distinción entre herencia por cabeza y herencia por estirpe, y analizando los artículos 1632 y 1633. Dice el primero: "Si concurren hermanos con sobrinos, hijos de hermanos o de medios hermanos, que sean incapaces de heredar o que hayan renunciado la herencia, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpe, teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo anterior". Dice el 1633: "A falta de hermanos, sucederán sus hijos, dividiéndose la herencia por estirpe, y la porción de cada estirpe por cabeza".

Los derechos del cónyuge a heredar han variado históricamente, inclusive los autores de Derecho Natural no estiman que se viole éste cuando el legislador no considera a la mujer heredera por ley en caso de intestado. El cónyuge puede concurrir con otros parientes, según se ve en los párrafos que preceden, e influye sobre la cuantía de los bienes que reciba, al concurrir con hijos, el hecho de que tenga o no bienes propios, cuando concurre con hermanos o con ascendientes no tiene importancia el hecho de que lo tenga.

Artículo 1629: "A falta de descendientes, y ascendientes y hermanos, el cónyuge sucederá en todos los bienes".

Según el CN, si el difunto dejaba un pariente en grado de suceder, el cónyuge supérstite quedaba completamente excluido de la sucesión, por lo que se concluye que los derechos del cónyuge cesan cuando causa estado la resolución judicial que decreta el divorcio civil ya que la Iglesia no admite el divorcio destructivo del vínculo.

El artículo 1634 dispone la regla general final en relación con los parientes del autor de la herencia y prescribe que los demás parientes del autor de la herencia dentro del cuarto grado se repartirán el caudal hereditario por partes iguales, sin olvidar la regla de que los parientes más próximos excluyen a los más lejanos

Pueden heredar hasta el cuarto grado inclusive Artículo 1634: " A falta de los llamados en los artículos anteriores, sucederán los parientes más próximos dentro del cuarto grado, sin distinción de línea, ni consideración al doble vínculo, y heredarán por partes iguales".

La ley ha ido paulatinamente reduciendo el derecho a heredar por parte de los colaterales y cónyuge, la ley llama a la sucesión a los colaterales dentro del octavo grado.

4.6. CUARTO LLAMAMIENTO DEL CÓNYUGE O DEL CONCUBINO

Para poder analizar las reglas para que herede el cónyuge o el concubino, es necesario recordar que las reformas que se hicieron el 27 de diciembre de 1983 al artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal, se igualó al concubinario o concubino supérstite con el cónyuge supérstite, al menos en materia de sucesión legítima por lo que si se trata de una sucesión anterior a la fecha citada, tendrá que recurrirse a la legislación vigente en aquel tiempo para determinar como heredó el concubino supérstite.

Ahora bien veamos a quién considera la ley como concubino con derecho a heredar, teniendo en cuenta las publicaciones que se hicieron en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el día 25 de mayo de 2000, en donde se hacen reformas al Código Civil para el Distrito Federal, entre ellas se modifico los requisitos para considerar a una pareja como concubinos.

Ates de la reforma señalada la cual entró en vigor el primero de junio de 2000, los artículos que establecían los requisitos para ser considerado como concubino son los que señalaban los artículos 302, 1368 fracción V y el 1635, del análisis de ellos se desprende que para ser considerado concubino con derechos a heredar se debían satisfacer los siguientes requisitos:

- ° Que al momento de la muerte del autor de la hérnica, los concubinos vivieran juntos.
- ° Que dicha unión tuviera una duración no menor de 5 años inmediatos anteriores al deceso de un de ellos, dicho plazo puede ser menor solo en el caso de que hubieran tenido hijos.
- ° Como ultimo requisito, la ley dispone que deben de vivir como si fueran cónyuges.

En este punto existe una contradicción en nuestro Código en relación al punto de vista que señala en su tesis Kant(1,pag.84), que enseña que desde un punto de vista jurídico contractual, no pueda equipararse el matrimonio y el concubinato, como la adquisición de miembro de una persona supone simultáneamente la adquisición de toda persona. Se sigue que la aceptación de un sexo para placer del otro no es admisible solamente bajo la condición de matrimonio, sino que es posible exclusivamente bajo el mismo, de lo que se deduce que no se puede considerar como contrato de derecho el concubinato, como tampoco la unión, por una sola vez, con una persona de distinto sexo.

Ni en el Código de 1870 ni en el de 1884 se reconoció derecho alguno a la concubina para heredar o para percibir alimentos, el Código actual se los da aun cuando debe rendirse tributo al matrimonio, pues se trata de un estado que no está prohibido por la ley. La razón es incongruente, en tal caso podría echarse mano de ella para establecer la herencia del amigo, del compañero de estudios, del profesor, que no sólo no representan estados prohibidos por la ley, sino puestos altamente encomendables. Además en ciertos casos, no trata la ley con tanta indulgencia al concubinato.

Con esta base podemos concluir que no pueden ser concubinos quienes no pueden ser cónyuges, por ejemplo, no pueden ser concubinos dos homosexuales, ni una relación incestuosa entre padre e hija, ni entre hermanos. Sin embargo en algunos casos existirá duda de si podrán vivir como si fuesen cónyuges, por ejemplo, el caso de un tío con una sobrina, puesto que en este caso podrían ser cónyuges sólo si les hubiese sido dispensado el impedimento para contraer matrimonio, surgiendo la duda del hecho de no haber obtenido dicha dispensa.

El análisis anterior es de gran importancia debido a que si una persona falleció antes de la fecha en que entró en vigor la reforma, deberá de haber cumplido los requisitos anteriores para ser considerado concubino, como un dato curioso de las reformas que se hicieron habría que señalar que no fue reformada la fracción V del artículo 1368, sin embargo como fue modificado el concepto de concubino podemos decir por simple analogía que queda reformado dicha fracción ya que la ley posterior dirija a la anterior.

Por otro lado señalaremos las reformas que entraron en vigor el año 2000 se señalan los siguientes requisitos para que haya concubinato:

° Que al momento del deceso del autor de la hénica, el concubinato estuviere vigente, es decir, que vivieran juntos, en este requisito no hay cambio.

° En cuanto a la duración de la convivencia se redujo de 5 a 2 años, y dicho plazo puede ser menor si hubiesen tenido en ese periodo un hijo. Se aclara que basta con un solo hijo.

° Para que haya concubinato continúa la regla de que los concubinos deben estar libres de matrimonio, ni que pueda haber dos o más concubinatos simultáneos.

En nuestro medio, la instrucción produce sanos efectos cuando se trata, de una mujer casada únicamente en consonancia con los ritos de la religión, pero fuera de este caso, creemos que el Código actual comete un grave error . Pero es en el campo donde los problemas a que da lugar el concubinato se convierten en una verdadera maraña. Dice el artículo 186 del Anteproyecto de Código Agrario, que "Al separarse el ejidatario de la mujer, todos los derechos ejidales corresponden a quien se haga cargo de los hijos habidos durante la unión". Este precepto, dice Mendieta y Nuñez, dista mucho de ser satisfactorio porque el ejidatario puede arrojar de su lado, sin causa justificada, a la concubina y quedarse con los hijos para no perder la parcela, lo que sería notoriamente injusto, pero nos hallamos frente a un problema que no puede resolverse en dicho Código, ya que su solución depende de los efectos jurídicos que la legislación civil conceda a las uniones y a las separaciones maritales de hecho.

Por otro lado se dice que sería más fácil educar a la mujer campesina para que contraiga matrimonio conforme a su conciencia y conforme a la ley, y así no se vea en el caso de que la arroje de su lado impuramente quien profanó su sacrosanta dignidad.

Nuestro Código Civil al conceder derechos de heredar ab intestato a la concubina, tiende a acentuar ese notable complejo de inferioridad que por desgracia aqueja a varios sectores de nuestro pueblo. Se digo anteriormente que el principio puede salvar a una esposa unida en matrimonio legítimo en conciencia, y que no hubiere cuidado de contraer matrimonio civil, pero en tal caso esa persona no merece realmente el apelativo odioso y denigrante de concubina.

Bien interesante es ver que la Suprema Corte de Justicia ha considerado que el artículo 70 del Código Civil del Estado de Tamaulipas que establece el tal matrimonio de hecho es contrario a los imperativos del artículo 130 de la Constitución General de la República. La sola idea de contarle basta para demostrar la anticonstitucionalidad de leyes que, como la del Estado de Tamaulipas, incorporan al régimen jurídico del matrimonio situaciones de hecho como la vida en común y la relación sexual prolongada. La doctrina jurídica acierta a distinguir los hechos jurídicos como género, los actos jurídico como especie y los contratos como subespecie, en estricta lógica se afirma que si todo contrato es un hecho jurídico, no todo hecho jurídico es un contrato.⁷³

La diferencia específica radica en la intervención del consentimiento, la esencia del contrato radica en la voluntad de los contratantes dirigida precisamente a obtener la realización de las situaciones jurídicas derivadas del contrato, en relación con las leyes que lo rigen, esto es cierto aun en los supuestos del que el matrimonio como una institución, en tanto que los derechos y las obligaciones que son inherentes no dependen de la voluntad de los contrayentes sino de la ley, pues en todo caso para que dos personas queden colocadas dentro de las situaciones jurídicas integrantes de la institución, se precisa una formulación expresa de la voluntad orientada en tal sentido.

Tres son las condiciones que el artículo 1635 impone a la concubina para poder heredar:

Por otro lado señalaremos las reformas que entraron en vigor el año 2000, y que son tres las condiciones que el artículo 1635 impone a la concubina para poder heredar:

° Que al momento del deceso del autor de la herencia, el concubinato estuviere vigente, es decir, que vivieran con el autor de la herencia como si fuera su marido, en este requisito no hay cambio.

⁷³ Ibarrola Antonio de.op.cit Pág. 942.

° En cuanto a la duración de la convivencia se redujo de 5 a 2 años, y dicho plazo puede ser menor si hubiesen tenido en ese periodo un hijo. Se aclara que basta con un solo hijo.

° Para que haya concubinato continúa la regla de que los concubinos deben estar libres de matrimonio, ni que pueda haber dos o más concubinatos simultáneos.

Para poder entender mejor que es lo que trataron de decir nuestros legisladores al ya no tomar en cuenta el requisito de vivir como si fueran cónyuges y simplemente señalan que deberán de vivir en común en forma constante y permanente se deberá analizar con detalle el artículo 291 bis al 291 quintus.⁷⁴

4.7. QUINTO LLAMAMIENTO EL ESTADO

En el derecho Justiniano las herencias vacantes, o sea las que no encuentre Heredero ab intestato, ni testamentario corresponden al Fisco, que se hace cargo de ellas, sin embargo, tratándose de sacerdotes, se da preferencia a la Iglesia, en las herencias de soldados, al regimiento y otros.

En la exposición de motivos del Código vigente se expresa que los lazos del parentesco colateral, dentro del octavo grado, ya son débiles, y por lo mismo no es lógico suponer que a falta de deposición testamentaria, la voluntad del testador haya sido dejársela a parientes tan alejados, por lo mismo el Código actual, se aumentan los derechos de que el Estado herede.

Por otro lado el Profesor Salsmans considera el caso de sucesión por parte del Estado más bien como una apropiación de bienes vacantes, por lo que no cre que se trate de un verdadero derecho de sucesión, ya que moralmente no se justificaría la

⁷⁴ Consultar los Artículos 291 bis al 291 quintus del Código Civil Vigente.

ocupación de esos bienes vacantes en tanto no se sepa a ciencia cierta si hay herederos o acreedores.⁷⁵

Por otro lado se hace la siguiente pregunta ¿qué ocurre si el autor de la herencia muere sin parientes y en su testamento se limita a desheredar al Estado?. Desde mi punto de vista creo que no lo puede hacer ya que el Estado no viene a ser realmente un heredero, no sucede al difunto por una vocación hereditaria, sino ejerciendo su derecho de soberanía.

Es preciso señalar que es antigua la controversia acerca de si el Estado es realmente heredero o si sucede con el carácter de sucesor universal de bienes vacantes, o bien por la existencia de un dominio eminente sobre todos los bienes. Sea ello lo que fuere, el Estado debe acudir ante los tribunales por conducto de la Secretaría de Salubridad y Asistencia para hacer valer sus derechos, creo que, como soberano, el Estado recibe en el caso bienes sin dueño.

Por ultimo se señalan los artículos 1636 y 1637 que dispone que si no hay cónyuge, ni parientes en línea recta, ni colaterales dentro del cuarto grado, entonces heredará la beneficencia pública, dichos preceptos disponen que si la Constitución en su artículo 27 le prohíbe adquirir bienes inmuebles y dentro del caudal hereditario hubiere bienes de dicha especie, éstos deberán subastarse para entregar a la beneficencia el producto de los mismos.

4.8. ETAPAS O SECCIONES QUE COMPRENDE UNA SUCESIÓN LEGITIMA

En el juzgado, los escritos que se elaboran se van acumulando junto con los acuerdos del juez, los cuales nuestro Código de Procedimientos Civiles los clasifica en 4 diferentes cuadernos o secciones, como se les designa en el léxico judicial.

⁷⁵ Ibarrola Antonio de. Op.cit Pág. 911.

El Código de Procedimientos Civiles designa a la PRIMERA SECCION CON EL NOMBRE DE "SECCION DE SUCESIÓN", en su artículo 785, determinando todo lo que se incluye en el cuaderno que al efecto se forma, el cual dice:

"La primera sección se llamara de sucesión y contendrá en sus respectivos casos:

I.- El testamento o testimonio de protocolización o la denuncia del intestado;

II.- Las citaciones a los herederos y la convocación a los que se crean con derecho a la herencia;

III.- Lo relativo al nombramiento y remoción de albacea e interventores, y al reconocimiento de derechos hereditarios;

IV.- Los incidentes que se promuevan sobre el nombramiento o remoción de tutores;

V.- Las resoluciones que se promuevan sobre la validez del testamento, la capacidad legal para heredar y preferencia de derechos".

En el Artículo 786, del mismo ordenamiento procesal, establece que en el segundo cuaderno que se forma con los escritos que formula el Abogado, recibe el nombre de "SECCION DE INVENTARIO", determinando que:

"La sección segunda se llamará de inventario y contendrá:

I.- El inventario provisional del interventor;

II.- El inventario y avalúo que forme el albacea;

III.- Los incidentes que se promuevan;

IV.- La resolución sobre el inventario y avalúo".

En el Artículo 787 del ya citado ordenamiento, se ordena la formación y contenido de la tercera sección denominada "SECCION DE ADMINISTRACIÓN", la cual debe contener los escritos y acuerdos que se refieren a lo que dispone la norma invocada que es:

"La tercera sección se llamara de administración y contendrá:

- I.- Todo lo relativo a la administración;
- II.- Las cuentas, su glosa y calificación;
- III.- La comprobación de haberse cubierto el impuesto fiscal".

Finalmente, determina la Ley que se debe formar una cuarta sección, que denomina "SECCION DE PARTICIÓN", y el artículo 788 dispone:

"La cuarta sección se llamará de partición y contendrá:

- I.- El proyecto de distribución provisional de los productos de los bienes hereditarios;
- II.- El proyecto de partición de los bienes;
- III.- Los incidentes que se promuevan respecto a los proyectos a que se refieren las fracciones anteriores;
- IV.- Los arreglos relativos;
- V.- Las resoluciones sobre los proyectos mencionados;
- VI.- Lo relativo a la aplicación de los bienes".

Con lo anterior, tenemos un claro ejemplo de lo que es un juicio sucesorio ante un juez de lo familiar.

CONCLUSIÓN: En este capítulo se han analizado varios puntos a fin de dar una clara explicación de cómo se lleva a cabo una sucesión ante un Juez de lo Familiar, señalando también los diferentes casos en que se puede dar apertura a la sucesión

intestamentaria, lo cual nos permite tener una mejor percepción de ello, cabe señalar, que los ejemplos que se mostraron son simples y no contienen implicaciones o controversias entre los herederos, lo cual dilataría aun más el procedimiento. Cabe mencionar que el proceso requiere de una secuencia compuesta de cuatro cuadernos donde se van acumulando todas y cada una de las actuaciones, lo cual suena un poco tardado y que los tribunales se encuentran muy saturados de trabajo por lo cual dilata aun más el procedimiento, siendo que los jueces de lo familiar son los que tienen la facultad y competencia de resolver sobre estos asuntos.

5. EL INTESTADO ANTE NOTARIO PÚBLICO

5.1. DE CONFORMIDAD CON LA LEY DEL NOTARIADO Y LA FALTA DE REGULACIÓN EN NUESTRO CÓDIGO CIVIL VIGENTE

Comenzare por hacer una breve acotación histórica, que puedan dar una mayor claridad al tema la cual nos habla de la jurisdicción que tiene la Ley del Notariado y el Código Civil, por lo que es necesario el señalar que la falta de claridad para distinguir la actividad de una y otra, tiene su origen en la amplitud de facultades encomendadas al Notario Público (escribano público), en los tiempos de la Colonia y la incipiente vida de las nuevas naciones latinoamericanas.

Por otro lado, se desprende que el escribano daba fe en su notaría de los actos, contratos y hechos jurídicos; y en los juzgados de los pleitos y procedimientos civiles y criminales, como ahora lo hace el Secretario de Juzgado. Cuando actuaba en los juzgados se denominaba "Escribano de Diligencias" y cuando lo hacía en su notaría "Escribano Público".

En México Independiente prevaleció esta situación, de tal manera que la actividad notarial fue regulada por las diferentes Leyes para el Arreglo de la Administración de Justicia, fue hasta el año de 1867, cuando la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal, separa la actividad notarial de la función jurisdiccional es decir, de los secretarios y actuarios de juzgado; éstos dan fe en los tribunales y los notarios en su notaría. Asimismo por primera vez le da el nombre de notario al escribano público, la actividad de los secretarios y actuarios de los juzgados, se reguló por sus leyes y códigos procesales.⁷⁶

Las audiencias, notificaciones, comparecencias y actuaciones del juzgado, eran certificadas por el Escribano de Diligencias, actualmente el secretario de juzgado. El juez no tenía ni tiene fe pública. Hoy en día, la actuación del notario y del secretario de

⁷⁶ Consultar la Obra de Aquiles Yorío. Las Sucesiones.

juzgados es concurrente en los actos conocidos en el derecho procesal, como de jurisdicción voluntaria y las actas y fe de hechos que el notario realiza, tales como requerimientos, interpelaciones, notificaciones, reconocimiento de firmas, información de testigos, etcétera.

La diferencia entre las dos actuaciones es que el secretario quedó limitado a ejercer dentro de un procedimiento judicial y el notario continúa su función fedataria en forma amplia. Por lo que una vez hecha la reflexión histórica, es bien sabido que los convenios y contratos han sido y continuarán representando la manera más adecuada para que la persona resuelva los problemas y asuntos que existen entre sí, por lo que sólo cuando no existe un acuerdo entre ambos es el juez el tendrá que resolver.

Por otro lado, los convenios podría ser la transacción y el arbitraje entre otros, han tenido gran auge, ello debido a que, en general, el ser humano rehuye a someter sus controversias a la consideración de un juez, pues su tramitación ante él más de la veces resulta oneroso, tardado y poco discreto en particular cuando no existen diferencias sustanciales.

De hay que una de las invocaciones más importantes realizadas a la Ley del Notariado de 30 de diciembre de 1999, es aquella que se refiere a la posibilidad de que, ante notario se hagan constar actos y hechos que antes eran del exclusivo conocimiento de jueces y secretarios de juzgado, como los casos de apeo y deslinde, informaciones ad perpetuam, el cambio de regímenes matrimoniales y el más importante de todos ellos, la tramitación de las sucesiones intestamentarias.⁷⁷

Visto lo anterior analicemos que en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, como el de la mayoría de los Estados, dentro del título destinado a los juicios sucesorios, tiene un capítulo especial denominado " De la tramitación por notarios ". Ahora bien, como un primer comentario señala Bernardo Pérez F. del Castillo señala, que el nombre de dicho capítulo debió intitularse de la tramitación "ante" notario

⁷⁷ Ver artículos del 167 al 178 de La Ley del Notariado para el Distrito Federal.

y no "por" notario, pues como señala Niceto Alcalá-Zamora, ese funcionario público no es el protagonista del instrumento, los verdaderos protagonistas son el albacea y los herederos. Habría que señalar también que este capítulo es una innovación en el Código de 1932, ya que en los anteriores no existía la tramitación extrajudicial de las sucesiones ante notario, la Ley de Enjuiciamientos Civiles Española, que ya regulaba esta tramitación sirvió de modelo a los redactores de la Ley adjetiva.⁷⁸

Ahora bien, una vez que se ha hecho una breve exposición de los antecedentes que nos muestran como es que, se a venido evolucionando y reformando las disposiciones dentro de nuestro Código Civil y Código de Procedimientos, sobre las sucesiones intestamentarias, y la disposición de que las mismas puedan ser tramitadas ante notario público, pues bien señalaremos cuales son los artículos en que se encuentra contemplado lo relativo a la tramitación de las sucesiones intestamentarias dentro de nuestro citados ordenamientos y la Ley del Notariado.

En cuanto a nuestro Código Civil se encuentra el Título Segundo de las Sucesiones por Testamento el cual regula la testamentaria en general, otro Título Tercero de la Forma de los Testamentos el cual regula las disposiciones en general y los diferentes tipos de testamentos que existen, sin duda de gran importancia los dos, pero los que nos interesan son los dos siguientes, el de la Sucesión Legítima y el de las Disposiciones Comunes a las Sucesiones Testamentarias y Legítimas, de los cuales se ara un análisis de algunos artículos y que a su vez se establecerá la proposición de como es que en un momento dado quedarían para poder regular de una manera mas completa la sucesión ante Notario y en relación con la Ley del Notariado. Pues bien comenzaremos con el siguiente:

Artículo 1601. Si el testador dispone legalmente sólo de una parte de sus bienes, el resto de ellos forma la sucesión legítima.

⁷⁸ Pérez F. Del Castillo Bernardo. Derecho Notarial, passim.

La siguiente forma en que se redacta el artículo antes citado es la que para mi punto de vista sería una manera de contemplar que la sucesión legítima se puede llevar ante un Notario Público, y que, sería preciso señalarla en este artículo, ya que se encuentra dentro del Título que corresponde a las disposiciones generales, pues bien sería así:

Artículo 1601. Si el testador dispone legalmente sólo de una parte de sus bienes, el resto de ellos forma la sucesión legítima, la cual podrá hacerse vía judicial o ante Notario Público, en el caso que se lleve ante Notario deberá cumplir con los requisitos que establece el Código de Procedimientos.

Por otro lado, la proposición que sugiero en este caso para que se pueda establecer un segundo Capítulo dentro del Título Cuarto de las sucesiones después de las Disposiciones Generales, el cual nos señale ante quienes se pueden tramitar las sucesiones y que más o menos queda de la siguiente manera:

Capítulo II DE LAS SUCESIONES Y ANTE QUIENES SE PUEDEN TRAMITAR.

Artículo 1xxx.- La sucesión intestamentaria se podrá tramitar judicialmente ante un Juez de lo Civil de lo Familiar o extrajudicial ante Notario Público, en este caso deberá cumplir con las disposiciones que establezca el Código de Procedimientos Civiles.

Artículo 1xxx.- La sucesión intestamentaria se podrá tramitar desde su inicio ante Notario Público siempre y cuando cumpla con las disposiciones que establece el Código de Procedimientos.

Artículo 1xxx.- El Notario Público coadyuvará con el Juez para un mejor procedimiento y la agilización de las sucesiones intestamentarias.

Este capítulo y artículos en mi opinión son los que hacen falta en nuestro actual

Código Civil para un trámite más agilizado y menos tedioso y desgástate tanto para los ciudadanos como para los Tribunales que ya bastante carga de trabajo tienen e inclusive se encuentran saturados.

Por otro lado, las invocaciones más importantes realizadas a la Ley del Notariado de 30 de diciembre de 1999, las cuales han quedado señaladas en párrafos que anteceden, y que entraron en vigor el 28 de marzo de 2000. Además de ello es preciso señalar que también dentro de estas, en sus artículos 3 y 7 se le considera al notario como una garantía institucional que la Constitución establece en su artículo 122 para la Ciudad de México. Se preguntaran cual es la razón o motivo por el cual hago referencia a estos artículos, pues bien como podemos darnos cuenta el Notario juega un papel muy importante dentro del campo del Derecho, es decir, que la Fe Pública con la que se encuentra investido el Notario es una gran responsabilidad, con lo cual podemos deducir que, todos los instrumentos que son elaborados ante él nos garantizan una seguridad jurídica plena.⁷⁹

Pues bien con lo que se a dicho en los párrafos que preceden nos podemos dar cuenta de que la ley del Notariado a venido a desarrollar un punto muy importante dentro de nuestra s legislaciones y es que con ello se puede llegar a lograr grandes avances dentro del derecho solo basta con que nuestros Legisladores se pongan a trabajar en estos punto que ya el citado ordenamiento contiene pero falta un punto muy importante el cual digamos que podrá carga de trabajo de nuestros legisladores no pusieron la debida atención y es que si bien es cierto nuestro Código Civil y Código de Procedimientos Civiles les falta el señalar ante quienes pueden presentarse las sucesiones intestamentarias punto que con anterioridad he señalado en párrafos anteriores e inclusive me tome la libertad de hacer una proposición de como es que podría establecerse u capítulo y algunos artículos en los cuales se señalaran dichos puntos. Pues bien, ahora solo nos falta el establecer un Capítulo dentro de Nuestro Código de Procedimientos dado que en el tampoco se a establecido con claridad los puntos y requisitos que deben señalarse para que una sucesión intestamentarias sea

⁷⁹ Ver artículos 3 y 7 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

llevada ante Notario Público desde su inicio y es que dicho ordenamiento solo nos hace la mención que la misma sólo podrá ser llevada cuando todos los que son herederos con derecho sean mayores de edad, que no exista ningún tipo de controversia y de que todos los herederos estén de acuerdo, o bien una vez que el juez les haya nombrado herederos y que todos estén de acuerdo, por lo que desde mi punto de vista podría establecerse un Capítulo el cual regule las sucesiones intestamentarias ante Notario y que mas o menos queda así:

5.1.1. CON RELACIÓN AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

CAPÍTULO... DE LA TRAMITACIÓN DE SUSCESIONES INTESTAMENTARIAS ANTE NOTARIO.

Artículo ().- Los Notarios Públicos del Distrito Federal podrán llevar la tramitación de las sucesiones intestamentarias, siempre y cuando no se encuentre en los supuestos establecidos por los artículos 770, 771, 779, y otros que deban ser llevados ante una autoridad competente, por así requerirlo el proceso.

Artículo ().- El Notario tendrá la facultad de iniciar la tramitación de la sucesión intestamentaria, que le halla sido requerida por los herederos que tengan el derecho sobre dicha sucesión, los cuales deberán justificar el parentesco o lazo si existe, que lo hubiere unido con el autor de la herencia así como los demás requisitos que señala el artículo 799 de C. P.C. Por otro lado, el notario, una vez que le haya sido presentada dicha documentación, deberá dar aviso por escrito (por triplicado) al Tribunal Superior de Justicia, para indicar que ante el se llevara a cabo una sucesión intestamentaria. Una vez presentado dicho escrito, el Juez ante quien haya sido asignado el asunto, deberá rendir su contestación por escrito, lo cual no deberá dilatar más de diez días hábiles.

Artículo ().- En relación al artículo que precede el Notario Público, en todo momento deberá tener una cuadyuvancia con el Juez de lo Civil (familiar), para mantenerlo informado del proceso que se esta llevando ante él.

Artículo ().- Si dentro del proceso que se está llevando ante Notario Público existiere controversias que no puedan ser dirimidas por él, deberá dar aviso de inmediato al Juez, para que los documentos se remitan inmediatamente, sin demora al Tribunal Superior de Justicia, para que sean dirimidas las controversias ante la autoridad competente.

Ahora señalaré el Capítulo y algunos de los artículos que actualmente se encuentran dentro de la Ley del Notariado, regulando las sucesiones intestamentarias que realizan ante él y que son los siguientes:

5.1.2. DE LA LEY DEL NOTARIADO

CAPÍTULO IV

DE LA COMPETENCIA PARA REALIZAR FUNCIONES NOTARIALES EN ASUNTOS EXTRAJUDICIALES Y DE LA TRAMITACIÓN SUCESORIA ANTE NOTARIO

Sección primera Disposiciones Generales

Artículo 166.- En los términos de esta ley se consideran susceptibles de conformación por el Notario mediante el ejercicio de su fe pública, en términos de esta ley:

I.- Todos aquellos actos en los que haya o no controversia judicial, los interesados le soliciten haga constar bajo su fe y asesoría los acuerdos, hechos o situaciones de que se trate;

II.- Todos aquellos en los que exista o no controversia judicial, lleguen los

interesados voluntariamente a un acuerdo sobre uno o varios puntos del asunto, o sobre su totalidad y se encuentren conformes en que el notario haga constar bajo su fe y con su asesoría los acuerdos, hechos o situaciones de que se trate, siempre que se haya solicitado su intervención mediante rogación.

III.- Todos aquellos asuntos que en términos del Código de Procedimientos Civiles conozcan los jueces en vía de jurisdicción voluntaria, en los cuales el notario podrá intervenir en tanto no hubiere menores no emancipados o mayores incapacitados. En forma específica, ejemplificativa y no taxativa en términos de este capítulo y de esta ley:

a) En las sucesiones en términos del párrafo anterior y de la sección segunda de este capítulo;

b) En la celebración y modificación de capitulaciones matrimoniales, disolución y liquidación de sociedad conyugal,

c) En las informaciones ad perpetuam, apeos y deslindes y demás diligencias, excepto las informaciones de dominio.

Sección Segunda Normas Notariales de Tramitación Sucesoria.

Artículo 169.- La sucesión intestamentaria podrá tramitarse ante notario si el último domicilio del autor de la sucesión fue el Distrito Federal, o si se encuentran ubicados en la entidad la mayor parte en número o la totalidad de los bienes, una vez que se hubiere obtenido del Archivo las constancias de no tener estos depositado testamento o informe de que se haya otorgado alguno, y previa acreditación de los herederos de su entroncamiento con el autor de la sucesión mediante las partidas del Registro Civil correspondientes.

Artículo 174.- Si no hubiere testamento, los herederos, en el orden de derechos previstos por el código Civil, comparecerán ante Notario en compañía de dos testigos

idóneos; exhibirán al Notario copias certificadas del acta de defunción del autor de la sucesión y las que acrediten su entroncamiento; declararán bajo protesta de decir verdad sobre el último domicilio del finado, y que no conocen de la existencia de persona alguna diversa a ellos, con derecho a heredar en el mismo grado o en uno preferente al de ellos mismos. El Notario procederá a tomar la declaración de los testigos por separado, en los términos previstos para las diligencias de información testimonial por el artículo 801 del Código de Procedimientos Civiles. Acto seguido se procederá en los mismos términos previstos por el artículo anterior, para lo relativo a la aceptación o repudio de los derechos hereditarios, el nombramiento de albacea y la constitución o relevo de la caución correspondiente.

De esta manera, como podemos darnos cuenta, de que ya existe una relación en los diferentes Capítulos y artículos que señala la Ley del Notariado, por lo que, desde mi punto de vista, lo que está haciendo falta es una mejor estructuración dentro de los citados ordenamientos para que exista una mejor regulación dentro del campo de las sucesiones intestamentarias.

5.2. DE LAS SUCESIONES MIXTAS

Para poder señalar claramente cuándo se presenta una sucesión mixta es preciso señalar cuál será el procedimiento que deberá seguirse es decir, depende de si existe o no testamento, pues como se ha venido señalando, si no hay testamento se deberá tramitar un juicio intestamentario, y en caso de haberlo se deberá tramitar un juicio testamentario; por otra parte, los procedimientos sucesorios pueden clasificarse en juicios judiciales y extrajudiciales, los primeros son regla y los segundos excepción, puesto que sólo pueden tramitarse con determinadas condiciones. Cabe señalar que en relación con el primer supuesto al presentar el testamento y el acta de defunción ante el juez, éste sin más tramite, tendrá por radicada la sucesión testamentaria de conformidad con lo dispuesto por el artículo 790 del C.P.C., si es el segundo caso el juez lo tendrá por radicada, atento a lo dispuesto por el artículo 800 del mismo

ordenamiento.⁸⁰

Por otro lado, analizaremos si los procedimientos sucesorios se radican ante notario. La radicación de los procedimientos sucesorios se debe a su naturaleza de juicios universales, es decir, que todo lo relacionado con la herencia deberá ventilarse con el juez ante el cual se encuentra radicada la sucesión. Por otra parte, en los procedimientos que se siguen ante notario, éste debe de dejar de actuar en caso de que se presente cualquier controversia.

Es preciso señalar, que por lo general todas las sucesiones se tramitan ante un juez; sin embargo, tanto la sucesión testamentaria como la intestamentaria podrán continuarse ante un notario, es decir, la llamada sucesión mixta es iniciada ante un juzgado y su continuación se lleva ante un notario, siempre y cuando la ley así lo permita.⁸¹

Como se a venido señalando, toda sucesión consta de cuatro secciones: la primera se llama "De sucesión", la segunda "De inventarios", la tercera "De administración" y la cuarta "De partición"; siendo que dentro de la primera se nombra a los herederos y albacea, una vez nombrados los herederos, aun sin nombrar albacea, la sucesión, sea intestamentaria o testamentaria, se puede seguir tramitando ante notario, y las secciones segunda, tercera y cuarta agotarse en una escritura pública de adjudicación. Así, el procedimiento que se realiza en estos supuestos es mixto ya que se inicia ante un juez y se concluye ante un notario (ver art. 876 C.P.C.).

Por otro lado, la escritura que se otorgaría sería la protocolización de inventario y adjudicación de bienes por herencia, en ella los herederos podrán adoptar los acuerdos que estimen convenientes (ver art. 1776 C.C.).

⁸⁰ Ver el artículo 790 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

⁸¹ Se habla de las formas en que se le pueden dar la continuidad a una Sucesión tanto Testamentaria como Intestamentaria.

Una vez que han quedado asentados los diferentes casos en que se puede dar una sucesión mixta, sólo me queda señalar que a las sucesiones mixtas se refieren a la tramitación de juez a notario con fundamento en el artículo 1776, primer párrafo, una vez iniciado el procedimiento sucesorio judicial y si todos los herederos son mayores de edad y capaces, podrán después del reconocimiento de sus derechos, encomendar a un notario la culminación del procedimiento sucesorio, y se establece que todo deberá de proceder de común acuerdo.⁸²

5.3. DISPOSICIONES COMUNES A LAS SUCESIONES TESTAMENTARIAS E INTESTAMENTARIAS

A decir de Bonnecase, se debe tener una noción abstracta del individuo llamado a recoger la sucesión de una persona, por lo que señala que la capacidad para suceder no es más que la aptitud para la vida jurídica en materia de sucesiones, y esta aptitud se descompone en tres elementos que son:

a) Existencia.- Porque no puede adquirir quien no es sujeto de derecho.

a) Capacidad.- La cual en materia de sucesiones es la regla, siendo la incapacidad la excepción. Se basa en motivos de orden social, que suelen ser independientes de la voluntad del testador, la incapacidad es una medida de prevención social.

c) Dignidad.- Este requisito supone a la existencia y la capacidad, pero se funda en causas de orden moral, particularmente dependientes de la persona que ha de suceder.

Por otro lado, Bonnecase señala que no debemos confundir la existencia con la capacidad, ya que la primera no supone la segunda, y en cambio la capacidad si supone la existencia, es decir, que el nacimiento y la viabilidad son condiciones a las

⁸² Ver artículo 1776 del Código Civil Vigente.

que la ley subordina la existencia, pero no la capacidad.

Por su parte, nos explica Valverde que la incapacidad y la indignidad se distinguen perfectamente, que según es de la siguiente manera:

a) Las causas que hacen al heredero incapaz, no suponen relación con los deberes del sucesor para con el difunto, la indignidad sí.

b) La incapacidad impide adquirir el derecho; la indignidad impide sólo conservarlo.

c) La incapacidad tiene lugar de pleno derecho, mientras que la indignidad, como lo hacen notar Demolombe, Duranton y Aubry, resulta de una sentencia. (ver Coviello; Delle successioni p.64.)

d) La incapacidad se aplica a todas las sucesiones, la indignidad sólo a determinadas.

e) La indignidad supone a la incapacidad, pero la incapacidad no supone la indignidad.

Por otro lado, las disposiciones comunes a ambos tipos de sucesiones es la de que dispone el artículo 1313 que dice: " 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 determinadas 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 testador,
- IV. Falta de reciprocidad internacional;
- V. Utilidad pública, y
- VI. Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento.

Así mismo, también debemos señalar las precauciones que deben tomarse

cuando la viuda queda encinta, por lo que los artículos 1638 a 1648 establecen las reglas para estos casos, que tienden a evitar la simulación de parto, es decir, la sustitución de infante, tratar de pasar por viable a quien no lo es para crear un falso heredero. La ley se preocupa por las personas que aun no han nacido, pero que tienen una vida intrauterina, por lo que el legislador debe proteger en especial a los niños que van a nacer.⁸³

Los derechos del póstumo arrancan de la concepción, y es preciso por ende, asegurar la legitimidad del parto, evitando simulaciones y fraudes que perjudican a los verdaderos herederos. Se concede por tanto a los interesados:

- a) El derecho de asegurarse de la autenticidad de la prole, y
- b) Una suspensión de los efectos de la sucesión, por lo que se crea un interinato que se dará por concluido cuando la viuda de a luz, o cuando pase el tiempo legal de la concepción, demostrándose que la viuda no había quedado encinta.

Por ello el artículo 1638 señala que: " Cuando a la muerte del marido la viuda crea haber quedado encinta, lo pondrá en conocimiento del Juez que conozca de la sucesión, dentro del término de cuarenta días, para que la notifique a los que tengan a la herencia un derecho, de tal naturaleza que deba desaparecer o disminuir por el nacimiento del póstumo".

De dicho aviso podemos notar que surge un toque de atención, que da comienzo a un estado de incertidumbre.

Asimismo el artículo 1639 dispone: " Los interesados a que se refiere el precedente artículo pueden pedir al Juez que dicte las providencias para evitar la suposición del parto, la substitución del infante o que se haga pasar por viable la criatura que no lo es. Por lo que el Juez además deberá cuidar que las medidas que dicte no ataquen al pudor, ni a la libertad de la viuda".

⁸³ Ver los artículos 1638 al 1648 del Código Civil Vigente.

Además, el Artículo 1640 determina que: " Háyase o no dado el aviso de que habla el artículo 1638, al aproximarse la época del parto, la viuda deberá ponerlo en conocimiento del Juez, para que lo haga saber a los interesados, estos tienen derecho de pedir que el Juez nombre una persona que se cerciore de la realidad del alumbramiento; debiendo recaer el nombramiento precisamente en un médico o en una partera". Pero "si el marido reconoció en instrumento público o privado la certeza de la preñez de su consorte, estará dispensada ésta de dar el aviso a que se refiere el artículo 1638, pero quedará sujeta a cumplir lo dispuesto en el artículo 1640". (Art. 1641).

En todo caso, la omisión de la madre no perjudica a la legitimidad del hijo, si por otros medios legales puede acreditarse. No obstante, la legitimidad del parto a la ilegitimidad del hijo, aún tratándose de parto auténtico, puede impugnarse la legitimidad del nacido.

En relación a los alimentos, el artículo 1644 señala.- " Si la viuda no cumple con lo dispuesto en los artículos 1638 y 1640, podrán los interesados negarle los alimentos cuando tengan bienes; pero si por averiguaciones posteriores resultare cierta la preñez, se deberán abonar los alimentos que dejaron de pagarse.

5.3.1. APERTURA Y TRAMITACIÓN DE LA HERENCIA

Otra de las disposiciones comunes, es la de la APERTURA Y TRANSMISION DE LA HERENCIA. La apertura de la sucesión es un efecto jurídico enlazado con un evento natural, la muerte de la persona que produce la separación de los derechos de su titular, por lo que se dice que la sucesión se abre desde el momento de la muerte. Con la declaración de muerte presunta, se produce también una especie de apertura de la sucesión, pero solamente presunta, sea respecto al hecho de la muerte, en el sentido que si el presunto fallecido volviere los efectos de la sucesión, se resuelven, sea

respecto al tiempo, porque si se aprobase una fecha distinta en la que se produjo la muerte real, se retrotraerían a aquel tiempo los efectos de la sucesión (art. 1649).

Por otro lado, el artículo 1650 dispone que: " No habiendo albacea nombrado, cada uno de los herederos puede, si no ha sido instituido heredero de bienes determinados, reclamar la totalidad de la herencia que le corresponde conjuntamente con otros, sin que el demandado pueda oponer la excepción de que la herencia no le pertenece por entero".

Además, el Artículo 1651 señala que: " Habiendo albacea nombrado, él deberá promover la reclamación a que se refiere el artículo precedente, y siendo moroso o en hacerlo, los herederos tienen derecho de pedir su remoción".

Asimismo, el Artículo 1652 menciona que: " El derecho de reclamar la herencia prescribe en diez años y es transmisible a los herederos".

5.3.2. DE LA ACEPTACIÓN Y REPUDIACIÓN

Otra de las disposiciones comunes es la de **ACEPTACIÓN Y REPUDIACIÓN**.

La aceptación de la herencia es el acto jurídico unilateral, libre, indivisible, puro y simple e irrevocable, con efectos retroactivos, por el cual el heredero o legatario voluntariamente admite la transmisión, por causa de muerte, de los bienes del patrimonio en liquidación o de un bien concreto, entendiéndose siempre, en nuestro derecho, dicha transmisión a beneficio de inventario.

Por otro lado, las reglas comunes son las siguientes:

La capacidad para aceptar o repudiar una herencia o legado, los que tienen la

libre disposición de sus bienes, pueden aceptar o repudiar sólo que sean mayores de edad y, que no se encuentren incapacitados (ver Artículos 1653, 24,1798,647 y 450 del Código Civil). También las personas morales pueden aceptar o repudiar herencias a través de sus representantes, y si las llamadas a la herencia fueren instituciones de asistencia privada, el CCDF prescribe que deberán sujetarse a la ley de la materia, pero en ésta no hay regla alguna acerca de la aceptación o repudiación de estas instituciones (ver artículos 1668 y 1329 de C.C.). Los emancipados no pueden aceptar ni repudiar una herencia, puesto que no tienen la libre disposición de sus bienes, sino que sólo tienen la libre administración de ellos (ver artículo 643 del C.C.). En relación a los incapaces, promedio de representante legal, tienen la obligación de aceptar la herencia y sólo en casos excepcionales y previa autorización judicial, podrán repudiarla.

El derecho a aceptar o repudiar una herencia no entra a la sociedad conyugal, es decir, si el cónyuge heredero está casado bajo el régimen de sociedad conyugal, él sólo puede decidir sobre la aceptación o repudiación, pero si acepta la herencia, desde luego que los bienes que adquiera por dicho título formarán parte de la sociedad, si en ella se estableció, ya que se ha establecido formarán parte de la misma, todos los bienes futuros que cualquiera de los cónyuges adquiera. Por su parte, Arce G. considera que el derecho a decidir no entra a la sociedad conyugal, porque no tiene contenido patrimonial, sin desconocer que su ejercicio, genera efectos económicos.

Cabe recordar que con las reformas del 25 de mayo de 2000, se modificaron algunas disposiciones por lo que señalaré algunos artículos en los cuales se hicieron cambios:

Artículo 182 Quintus. En la sociedad conyugal son propios de cada cónyuge, salvo pacto en contrario que conste en las capitulaciones matrimoniales:[...] II. Los bienes que adquieran después de contraído el matrimonio, por herencia, legado, donación o don de la fortuna[...]

Artículo 189. Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad

conyugal, deben contener: [...] IX. La declaración expresa de que si la comunidad ha de comprender o no los bienes adquiridos por herencia, legado, donación o don de la fortuna[...]

De los anteriores artículos, se desprende que en los matrimonios que se celebren bajo el régimen de sociedad conyugal, a partir de la reforma que entró en vigor el primero de junio de 2000, los bienes que se adquieren por herencia no formarán parte de la sociedad conyugal, excepto que los cónyuges de manera expresa lo hubieran pactado así en las capitulaciones matrimoniales, por lo tanto la anterior disposición obliga a que se haga un pacto expreso, específico, para que los bienes que se adquieran por los conceptos ahí señalados, entren a la comunidad de bienes que produce la sociedad conyugal.

La aceptación o repudiación de herencia debe hacerse en términos absolutos, no puede sujetarse a ninguna modalidad, por tanto, no puede sujetarse a plaza ni a condición (ver art. 1657 del C.C.) La aceptación de la herencia no requiere de ninguna formalidad para su validez, incluso puede ser expresa o simplemente tácita.

Un ejemplo de aceptación expresa, se da cuando el interesado se presenta al procedimiento sucesorio y declara su voluntad en tal sentido; por otra parte, una aceptación tácita es cuando el interesado enajena los posibles derechos que le pudiesen llegar a corresponder en una sucesión, aunque ésta aún no haya sido denunciada ante los tribunales correspondientes, ni se haya hecho el inventario correspondiente; véase y analícese las redacciones, que son distintas de los artículos 1656 de sucesiones y 1803 de contratos.

Hay otro modo de aceptar la herencia, la cual podríamos llamar aceptación legal, puesto que no es ni expresa ni tácita, y ni siquiera requiere de la voluntad del interesado, que es el caso en el que habiéndole fijado el juez el plazo correspondiente, no manifiesta su decisión, por lo cual la ley declara que se tendrá por aceptada la herencia, pero conforme al concepto que la ley, necesariamente debe ejecutar algún

hecho del que se deduzca su intención (ver artículo 1669 del C.C.).

Los efectos que produce la aceptación de la herencia, que admite la transmisión de propiedad de los bienes del patrimonio del de cujus al patrimonio del beneficiario son dos:

a) No se produce confusión entre los bienes del autor de la herencia y los del heredero, esto exclusivamente en perjuicio de terceros, es decir, la no confusión se establece en favor de los acreedores, tanto de los hereditarios como de los del beneficiario, ya que si la confusión produce efectos inmediatos, podrían verse perjudicados los acreedores de uno u otro según el caso (ver artículos 1678 y 2208 del C.C.).

b) En el derecho mexicano toda herencia se entiende aceptada a beneficio de inventario. El beneficio de inventario se establece en favor del heredero o legatario, ya que si los bienes del de cujus no alcanzan para cubrir las deudas por él dejadas, no podrán ser cobradas de los bienes, distintos de los heredados, del beneficiario (ver artículos 1284, 1285 y 1678 C.C.).

Por otro lado, los efectos de la repudiación de herencia es el impedir que se transmita la propiedad de los bienes del de cujus al patrimonio del repudiante, es decir, con la repudiación sabemos que el interesado no es heredero, esto escapa a los alcances de la repudiación.

5.3.3. DEL ALBACEA Y SUS CARACTERÍSTICAS EN GENERAL

La siguiente disposición común es la **DEL ALBACEA**. Al respecto, el autor Leyser opina que el albacea es un árbitro, debido a que el albacea es el encargado de dilucidar las controversias entre los herederos, los legatarios y los acreedores, así como

el encargado de definir los alcances de las disposiciones testamentarias; sin embargo, esta teoría no es tan aceptable, puesto que si en realidad fuese un árbitro no tendría la facultad de administrar los bienes que integran el caudal hereditario (véase art. 1721 C.C.).

Algunos autores, como Aquiles Yorio y Uribe, sostienen que el albacea es un representante legal de la persona jurídica llamada sucesión; desde luego que esta teoría debe ser desechada, puesto que no es aceptable que la sucesión tenga personalidad jurídica; de aceptar ésto, no se tendría que transmitir los bienes del de cujus a los herederos, sino que habría que transmitirse primero a la persona moral y de esta a los herederos; por otra parte, los frutos o productos que se causaran con posterioridad a la muerte del autor de la herencia serían de la persona moral, por lo que resulta absurda la distribución provisional que la ley faculta que se haga a los herederos (ver artículos 1288, 1707 y 1773 del C.C.).

Por su parte, el Licenciado Arce Gargollo opina que el albacea es el administrador de un patrimonio en liquidación, que además, en nuestro derecho, es un auxiliar en la administración de justicia, debido a que debe velar por el exacto cumplimiento de la ley, antes que fungir como el ejecutor de las disposiciones del testador, porque si éste dispusiese de modo prohibido, sería su obligación impedir que se lleve a cabo lo dispuesto. Para el derecho mexicano el albacea es necesario en los dos procedimientos, testado e intestado, razón por la cual considero que en todo momento el albacea es un administrador de un patrimonio en liquidación, que actúa como auxiliar en la administración de justicia, pero que en ningún caso es representante de nadie, ni del testador ni de los herederos, ni de los legatarios, ni de los acreedores hereditarios (ver artículo 4, frac. VIII de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal).

En conclusión y de acuerdo con el diccionario de derecho procesal civil, el albacea es un auxiliar de la justicia que tiene a su cargo:

- I. Ejecutar lo ordenado en el testamento por el autor de la herencia, para

ello, han de exhibirlo;

- II. La guarda, conservación y legal administración de los bienes sucesorios;
- III. La determinación y justipreciación, mediante inventario y avalúo, de los bienes sucesorios y del pasivo de la masa hereditaria;
- IV. La representación en juicio y extrajudicialmente de dicha masa;
- V. El ejercicio de las acciones que correspondan a la herencia, y
- VI. En general llevar a cabo todos los actos necesarios para concluir la liquidación de la herencia y adjudicación de bienes a los herederos y legatarios.

Por otro lado, señalaremos la **CAPACIDAD PARA SER ALBACEA**. Así son capaces de ser albaceas los que tengan la libre disposición de sus bienes, por lo que sólo son capaces de serlo los mayores de edad que no estén incapacitados, por lo que pueden ser albaceas todas las personas que tengan capacidad de ejercicio, excepto a quienes la ley se los impida de manera específica (ver artículos. 646, 647, 1679, 1653, 1798 del C.C.).

Además, en cuanto a capacidad para ejercer el cargo de albacea la mujer casada, la ley refiere que podrá ser albacea sin necesidad de autorización de su cónyuge (ver artículos. 1679, párrafo 2o, 172 y 1655 del C.C.). La ley señala algunos casos en que aun cuando se goza de la capacidad de ejercicio general, se incapacita a algunos para ser albaceas, o de acuerdo con el planteamiento de otros estudios, aun cuando son capaces, les falta la legitimación para el caso concreto. Si el albacea fuese representante de los herederos, acreedores y legatarios, como sostiene el jurista Rojina Villegas, no podría admitir la ley que las excepciones no se aplicaran cuando fuere heredero único, y en este sentido la ley señala lo siguiente:

Artículo 1680. No pueden ser albaceas, excepto en el caso de ser herederos únicos:

- I. Los magistrados y jueces que estén ejerciendo jurisdicción en el lugar en

que se abre la sucesión;

- II. Los que por sentencia hubieren sido removidos otra vez del cargo de albacea;
- III. Los que hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, y
- IV. Los que no tengan un modo honesto de vivir.

Como siguiente punto se habla del **NOMBRAMIENTO DE ALBACEA**. Es preciso señalar que no es impuesto por la ley, sino que la misma autoriza que sea designado por el testador, por los herederos, por los legatarios, e incluso por el juez.

El primero en poder designar albacea es el testador, quien podrá designarlos universales o especiales (particulares), individuales o mancomunados, únicos o sucesivos y definitivos, no pueden nombrar albaceas provisionales (ver artículos 1681, 1691 y 1692 del C.C.). A falta de designación del albacea por el autor de la herencia, debe ser nombrado por los herederos, quienes nombrarán al albacea por mayoría de votos (ver artículos 1682, 1683 y 1685 del C.C.). El albacea que pueden nombrar los herederos será definitivo, universal e individual, no se podrá nombrar albaceas especiales (particulares), ni múltiples (mancomunados ni sucesivos), ni provisionales.

Las votaciones de los herederos para nombrar albacea, la aprobación del inventario, aprobación del proyecto de distribución provisional o del de partición, para la revocación del albacea, para la aprobación de la rendición de cuentas, etcétera, están reguladas por los siguientes artículos:

Artículo 1682.- Cuando el testador no hubiere designado albacea o el nombrado no desempeñare el cargo, los herederos elegirán albacea por mayoría de votos. Por los herederos menores votarán sus legítimos representantes.

Artículo 1683.- La mayoría en todos los casos de que habla este capítulo, y los relativos a inventario y partición, se calculará por el importe de las porciones, y no por el número de las personas.

Cuando la mayor porción esté representada por menos de la cuarta parte de los herederos, para que haya mayoría se necesita que con ellos voten los herederos que sean necesarios para formar, por lo menos, la cuarta parte del número total.

Artículo 1739.- Para prorrogar el plazo de albacea, es indispensable que haya sido aprobada la cuenta anual del albacea, y que la prórroga la acuerde una mayoría que represente las dos terceras partes de la herencia.

Artículo.- 1725.- La cuenta de administración debe ser aprobada por todos los herederos; el que disienta puede seguir a su costa el juicio respectivo, en los términos que establezca el Código de Procedimientos Civiles.

Ahora bien, existen dos clases de albacea que son:

El albacea universal o general. Es el ejecutor de la voluntad expresa o presunta del de cujus, según se trate de sucesión testada, intestada o mixta.

El albacea particular o especial. Es quien tiene encomendada, por disposición expresa del de cujus, la ejecución de uno o varios actos específicos, por los cual sólo puede presentarse en las sucesiones testamentarias.

Se puede afirmar que el albacea universal puede ser nombrado por el autor de la herencia, por los herederos, por los legatarios o por el juez, en cambio el especial sólo puede serlo por el testador (ver artículos 1691, 1747, 1701, 1702 y 1703 C.C.).

Asimismo, **EL CARGO DE ALBACEA Y SUS CARACTERISTICAS**, de manera siguiente:

I.- Es voluntario, ya que la aceptación se da de manera libre. El designado decidirá si acepta o no el cargo de albacea, pues no se trata de un cargo de interés

público. Una vez aceptado el cargo, deberá desempeñarlo de manera obligatoria, puesto que la obligatoriedad de su desempeño no la da el cargo por sí mismo, sino el haberse comprometido u obligado a ello (ver artículos 1695 y 452 del C.C.). Se hace la aclaración de que no es lo mismo el no aceptar el cargo a renunciar al mismo, puesto que en este último caso ya se aceptó, ya se es albacea y después se decide dejar de serlo, pero debe contar, con la anuencia de los herederos (ver Art. 1696 C.C.).

II.- Es personalísimo o *intuitu personae*, ya que el cargo es indelegable, pero ello no implica que todos los actos inherentes deban ser desempeñados personalmente. El albacea puede apoyarse tanto en apoderados que lo representen a él como albacea (ver arts. 1700 y 1716 C.C.).

III.- Es temporal, ya que el plazo que la ley concede al albacea para concluir su cargo es de un año, contado a partir de su aceptación o de que pueda ejecutar el testamento (ver art. 1737 C.C.). Este podrá ser prorrogado sólo una vez, que durará máximo un año, y debe ser aprobado por una mayoría, esto es, por dos terceras partes de las porciones hereditarias, y solamente se dará cuando ya haya sido aprobada la cuenta anual del albaceazgo (ver artículos 1738 y 1739 C.C.). Si bien es cierto que la duración del albacea es de un año, también es cierto que si los herederos no la hacen valer, aquél seguirá en funciones hasta que éstos así lo determinen, pues son ellos los únicos que tendrán interés jurídico en que se declare que ya terminó su plazo.

IV.- Es oneroso, ya que el albacea tiene derecho a recibir una retribución, que puede elegir entre la que la ley le señala o la que el testador le establezca, y en ambos casos consideramos que podrá convenir una retribución distinta, mayor o menor, con los herederos, ya que es a cargo de estos últimos el pago a aquél (ver artículos 1740, 1741 y 1742 C.C.).

Posteriormente se deberán analizar lo que dispone el Código Civil, en sus artículos 1750 al 1791.

5.4. TRAMITACIÓN DE SUCESIONES ANTE NOTARIO

La tramitación de las sucesiones ante notario son de orden convencional y no jurisdiccional, por lo que antes de que entrara en vigor, el 27 de mayo de 2000, la Ley del Notariado para el Distrito Federal, publicada en la Gaceta de Gobierno el día 28 de marzo del mismo año, podíamos distinguir los siguientes supuestos:

I.- El trámite totalmente ante juez. Este supuesto era y es la regla; toda sucesión se puede tramitar judicialmente en sus cuatro secciones, sin importar si es testamentaria o intestamentaria, si los herederos son capaces o no, y si hay controversia o no.

II.- Trámite totalmente ante notario. Conforme al artículo 872 del C.P.C, se requiere de tres requisitos: a) Que todos los sucesores (herederos y legatarios) sean capaces; b) Que haya un testamento público, abierto o cerrado, aunque en este último caso deberá previamente ser declarado judicialmente formal el testamento, y c) Que no haya controversia, entendiéndose por ésta cuando judicialmente se le impida al notario conocer o porque los herederos y legatarios no están conformes con los acuerdos tomados. En el trámite ante notario, de acuerdo con el ordenamiento citado, debe concurrirse a efecto de aceptar toda la herencia, pudiéndose repudiar exclusivamente en el caso de que haya sustitutos de los herederos repudiantes, los legatarios en todo caso pueden repudiar, pero en ambos supuestos de repudiación deberá que dar repartido 100% del caudal hereditario.⁸⁴

III.- Trámite del testamento público simplificado, en el cual el procedimiento respectivo está contemplado por el C.P.C., y se le designó con el nombre de titulación

⁸⁴ Ver artículo 872 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

notarial.⁸⁵

IV.- Trámite de juez a notario. Esta opción se encuentra regulada por los artículos 782 y 876 del C.P.C., y 1776 del C.C.D.F, se requiere que al declararse judicialmente herederos, éstos sean capaces y no haya controversia, el art. 1776 de referencia permite que se pueda continuar el procedimiento de manera extrajudicial, aún cuando haya incapaces, siempre y cuando el Ministerio Público dé su conformidad con ello, y que todos los acuerdos que se tomen sean comunicados al juez, quien al oír al Ministerio Público los aprobará si no se lesionan los derechos de los incapaces.

Es importante determinar cuál es la naturaleza jurídica de la actuación del notario, cuando ante él se tramita o termina una sucesión intestamentaria, por lo que de la posición que se tome dependerá las reglas que deberán aplicarse. El Licenciado Bernardo P. Fernández del C., nos señala dentro de su texto las posiciones doctrinales más importantes sobre el tema que son dos: la primera sostiene que se trata de actos de jurisdicción voluntaria delegados a un notario; la segunda considera que es el otorgamiento y formalización de declaraciones y convenios celebrados ante notario, a saber: si la *lex rei sitae* o la *locus regi actum*.

La *lex rei sitae*, sostiene que las leyes aplicables y el juez competente, son los del lugar donde se encuentran los bienes objeto de controversia. Esta regla no es aplicable en forma rígida a las sucesiones, pues presenta alternativas:

a) Es competente el juez del lugar donde tuvo su último domicilio el autor de la sucesión;

b) Si éste no se puede determinar, el juez debe de ser el del lugar donde se encuentran el mayor número de los bienes inmuebles que forman el acervo hereditario (art. 156-V C.P.C.).

⁸⁵ Ver Título Decimocuarto, Juicios Sucesorios, Capítulo I, Artículos 769 y siguientes del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

De esta manera se deduce que los que apoyan esta posición consideran que, cuando el notario interviene en la tramitación de una sucesión, suple la actuación judicial en un procedimiento de jurisdicción voluntaria. Hay que recordar que, como se ha señalado en párrafos que preceden, el notario estará para ofrecer una garantía jurídica de las tramitaciones extrajudiciales que se le soliciten. La segunda regla *locus regit actum*, establece en tratándose de un acto jurídico, las partes pueden sujetarse a la forma del lugar donde se formaliza el acto (ver artículo 13, fracción IV del Código Civil).

Quienes se adhieren a esta postura, argumentan que cuando se tramita una sucesión ante notario, simplemente se trata de la formalización de declaraciones y convenios, por lo que la opinión anterior no deja de tener implicaciones jurídicas serias, pues de ella se deduce que cualquier notario de la República, está legitimado para que ante él se tramite una sucesión testamentaria o se tramite un intestamentario, sin importar cuál fue o dónde tuvo el autor de la sucesión su último domicilio o la mayor parte de sus bienes inmuebles.

Por otro lado, como se ha venido señalando los artículos 872 y siguientes del Código de Procedimientos Civiles, permite que algunas sucesiones se tramiten ante notario, o sea extrajudicialmente y sin intervención del juez, por lo que se señalan las siguientes posiciones:

- a) La tramitación ante notario como un procedimiento
- b) La de jurisdicción voluntaria

Analizaremos algunos elementos que integran la jurisdicción voluntaria, con lo cual estaremos en posibilidad de saber si la tramitación de una sucesión ante notario, participa de esos elementos. Para el derecho notarial tiene especial significado conocer si se trata de un procedimiento de jurisdicción voluntaria, toda vez que en algunas ocasiones se considera que la actuación notarial es supletoria de la judicial; en otras se

piensa que el juez usurpa al notario los derechos de jurisdicción voluntaria, tramitados ante él, pues en su mayoría son actos por los que se hacen constar hechos o manifestaciones de voluntad, sin necesidad de un acto de decisión, que en todo caso tendría que dar el juez.⁸⁶

Respecto a este punto, el Licenciado Bernardo Pérez F. señala que se está frente a facultades concurrentes, reglamentadas en forma distinta, por lo que más que discrepancia hay coincidencia, "sin embargo, el acto debe realizarse de acuerdo con el contexto del profesional que lo efectúa".

Por otro lado, la mayoría de los autores procesalistas niegan la existencia de la jurisdicción voluntaria. José Becerra B., en relación con este tema comenta:

La doctrina ha llegado a la conclusión de que la jurisdicción voluntaria ni es jurisdicción, porque no tiende a la aplicación de la ley a un caso controvertido entre partes, ni es voluntaria porque los particulares se ven forzados a recurrir a ella si quieren asegurar la eficacia en un acto jurídico determinado, cuando el legislador ha subordinado la eficacia jurídica de ese acto a la intervención de un juez.

Además, Arturo Rocco, manifiesta:

La diferencia entre jurisdicción verdadera y propia y la jurisdicción voluntaria, consiste en que la primera es verdaderamente jurisdicción, en tanto que la segunda es actividad administrativa. Por último, Piero Calamandei la define como:

La administración pública del derecho privado ejercida por órganos judiciales, la jurisdicción voluntaria entra por consiguiente, en la actividad social no en la actividad jurídica de Estado; también para ésta, lo mismo que para la actividad administrativa, el derecho no es fin sino medio, que sirve para la satisfacción de otros fines, esto es para

⁸⁶ Se hace una comparación de si la Jurisdicción Voluntaria podría equipararse, en cuanto a su procedimiento a una sucesión.

la constitución de nuevas relaciones correspondientes a intereses sociales dignos de especial asistencia.

Por otro lado, la tramitación de las sucesiones ante notario puede analizarse también desde el punto de vista formal y material, o sea, por un lado se toma en cuenta el órgano que la realiza y por el otro, se examina la naturaleza jurídica del acto. Formalmente los actos y hechos jurídicos pueden ser judiciales, legislativos o administrativos, de acuerdo con el órgano que los realiza, si los lleva a cabo un órgano administrativo el acto será formalmente administrativo, si lo realiza un juez, será formalmente jurisdiccional.

El caso que nos ocupa no consiste en un acto formalmente jurisdiccional, pues también puede ser tramitado ante un notario, que una última instancia depende del poder Ejecutivo. Desde el punto de vista material, se distinguen los actos de acuerdo con su naturaleza jurídica, por lo que en un acto administrativo por esencia es el acto condición, pues con él se realiza la aplicación de una norma jurídica general a un caso concreto. Por lo que el acto jurisdiccional desde el punto de vista material, es la sentencia, ésta es un acto condición, pues aplica una situación jurídica general (la Ley) a un caso concreto, por lo que las notas distintivas del acto condición jurisdiccional son los motivos y fines que lo generan.

La tramitación de las sucesiones ante notario, desde el punto de vista formal, no es un acto jurisdiccional, por no haber sido sustanciado ante un organismo judicial. Desde el punto de vista material, tampoco lo es, pues no tuvo como motivo la existencia de un conflicto, ni tampoco como fin, el restablecimiento del orden jurídico. La actuación del notario, en estos casos, se limita a hacer constar declaraciones y convenios ante él formalizados, precisamente cuando no hay conflicto entre las partes. Por ello señalaremos algunas de las características que el Código de Procedimientos Civiles manifiesta para las jurisdicciones voluntarias:

- a) Se requiere la intervención del juez

b) Se tiene que oír al Ministerio Público

c) Se termina con la resolución que dicta el juez, la cual es de carácter declarativo.

En la tramitación de las sucesiones ante notario, la ley expresamente establece cuál es la actuación notarial, siendo su actividad no consiste en una sentencia, se reduce únicamente a hacer constar hechos y actos jurídicos.

Por otro lado, la tramitación de las sucesiones ante notario las podemos ver como un convenio tomando los argumentos antes expresados, deduciendo que la tramitación ante notario no es un acto de jurisdicción voluntaria. Ésta se realiza mediante el otorgamiento y protocolización de diferentes actos y hechos jurídicos, y por ello le son aplicables las reglas establecidas en el artículo 13 del Código Civil, este artículo en su fracción IV sostiene el principio de locus regit actum.

Así mismo, el Código Civil impone la obligación para jueces y notarios que intervienen en la tramitación de una sucesión, cualquiera que sea su carácter, que pidan informes al Archivo General de Notarias, y al Archivo Judicial, a fin de enterarse si en dichas instituciones se encuentran depositados u otorgados testamentos público abierto, público cerrado u ológrafo. Realizadas las mencionadas publicaciones, el albacea presenta al notario para su protocolización, el inventario y adjudicación de los bienes.

La naturaleza jurídica de este acto realizado ante notario, denominado por la "Protocolización de inventarios y proyectos de partición", no es en realidad como indica la ley, un acta notarial de protocolización sino el otorgamiento de una escritura, ya que se trata de la formalización de la transmisión de derechos reales efectuados por el albacea en favor de los herederos. Al protocolizar un documento, el notario se concreta a relatar los hechos, sin entrar en el análisis del fondo, el cual se le da confeccionado. En cambio, al escriturar, el notario examina el derecho, redacta el instrumento, da fe de conocimiento, capacidad y consentimiento de las partes; estos elementos configuran la

naturaleza de la escritura pública (ver artículo 102 de la Ley del Notariado).

El alcance de éstas nos permiten afirmar que cuando ante notario se otorga una escritura, estudia el fondo contractual del documento que exhiben las partes, examina y determina si les asiste el derecho y redacta el instrumento si el acto que pretenden celebrar es legal; así mismo, las partes manifiestan su consentimiento, expresan estar de acuerdo con el contenido de la escritura, el notario además da fe de conocimiento al hacer constar bajo su palabra, que se aseguró de la identidad de los otorgantes, de que tienen capacidad legal, de que les leyó la escritura, y explico el valor y consecuencias legales de su contenido. Por lo que el notario ante el que se tramite una sucesión, según lo dispuesto por el artículo 170 de la Ley del notariado, hará constar una sola escritura, la cual contendrá:

- ° La información testimonial, en caso de intestado (art. 174 de la Ley del Notariado).

- ° Que los intestados sucesores, tanto herederos como legatarios, están conformes en que la tramitación se realice extrajudicialmente.

- ° Que aceptan o repudian la herencia, en su caso con la advertencia anotada en los párrafos anteriores, la aceptación o repudiación de lo legados, es preciso señalara que podrán hacer constar la aceptación o repudiación de la herencia sin la comparecencia de los legatarios solamente en los casos de que éstos sean capaces o emancipados. Del artículo 172 se desprende que ante notario se puede repudiar una herencia o legado, para ello es necesario que todos acepten para que se pueda determinar quiénes son todos los herederos (ver artículo 1653 del Código Civil).

- ° Que el albacea acepte o renuncie a su cargo. En su caso el nombramiento que los herederos realicen (ver artículo 171 de la Ley del Notariado).

- ° Que reconozca por sí y entre sí sus derechos hereditarios derivados del

testamento o de las reglas de la sucesión intestada, según sea el caso.

° En el caso de que los legatarios no comparezcan deben hacerse constar que los herederos se obligan al pago de los legados (ver artículo 173 de la Ley del Notariado).

° Realizado lo anterior, para finalizar la sección primera deberá el notario efectuar dos publicaciones, con intervalo de diez días, en un diario de circulación nacional en el que dé a conocer las declaraciones de los herederos (ver artículo 175 de la Ley del Notariado).

SECCIÓN SEGUNDA Y CUARTA.

Terminado el trámite anterior, se hace lo siguiente:

- ° La protocolización del inventario y avalúos;
- ° La protocolización del proyecto de partición, y
- ° La adjudicación de bienes, ante notario, de aquellos que requieran de escritura para su formalización. Los herederos no podrán adjudicarse lo que les corresponda, sin haber pagado o garantizado los legados, en caso de haberlos, (ver artículos 176 y 177 de la LN).

Por otro lado, del texto de la ley se desprende que no se puede realizar simultáneamente las cuatro secciones ante notario, sino que primero habrá que realizar la sección primera (aceptación y publicaciones), ya que señala que hasta que se hubieren realizado las dos publicaciones, podrá presentarse el inventario y los avalúos para efecto de su protocolización. Cabe señalar que la ley no pide que se haga constar ante notario la sección tercera (de la administración); sin embargo, si los interesados lo solicitan se podrá protocolizar; por ejemplo, sería recomendable protocolizar cuando los bienes no son suficientes para pagar a los acreedores, y así tener constancia para

hacer valer el beneficio de inventario que la ley da a los herederos y legatarios.

Por ultimo, con base en nueva legislación notarial, que entró el 27 de mayo de 2000, se pueden efectuar ante notario trámites de sucesiones testamentarias o intestamentarias. Para ejemplificar lo anterior el Licenciado Bernardo Perez F. nos señala cuales son los puntos que debe contener una escritura:

ESCRITURA DE ACEPTACIÓN DE HERENCIA EN CASO DE INTESTADOS.

El notario hará constar:

ACTOS:

- ° La información testimonial que otorgan los 2 testigos.
- ° La aceptación y/o repudiación que otorgan los llamados a heredar.
- ° El nombramiento de albacea.
- ° La aceptación del cargo de albacea.

ANTECEDENTES:

- ° Acta de defunción.
- ° Actas de nacimiento, matrimonio, así como las actas de defunción de aquellos que hubieran sido herederos, pero que por haber premuerto al autor de la herencia ya no son capaces de heredar.
- ° Informes de no haber testamento.
- ° Fundamentación para determinar quienes son los herederos.
- ° Acreditará la emancipación de algún pretendiente a la herencia.

CLÁUSULAS:

- ° La información testimonial, la cual deberá recoger por separado pues es

conveniente una cláusula para cada testigo aunque sean repetitivas, y mencionar dicha circunstancia expresamente, en dicha cláusula deberá manifestar: a) el por qué de su dicho, b) que les consta que los interesados son los únicos con derecho a heredar, y c) que no conocen a otra persona con igual o mejor derecho a heredar que los interesados presentes ante el notario.

° Que los pretendientes a la herencia están de común acuerdo en que el trámite se realice extrajudicialmente.

- ° Que aceptan o repudien la herencia.
- ° El nombramiento de albacea.
- ° La aceptación de albacea.
- ° Que los coherederos se reconocen sus derechos hereditarios.
- ° Que tienen los coherederos la intención de proceder de común acuerdo.

CERTIFICACIONES NOTARIALES:

- ° De identidad y capacidad de los otorgantes.
- ° Generales de los comparecientes y de sus representados.
- ° Que tuvo a la vista los documentos citados.
- ° Que toda las declaraciones vertidas en la escritura fueron hechas bajo protesta de decir verdad, una vez que el notario le enteró de las penas en que incurrir quienes declaran con falsedad.
- ° De personalidad, acreditarla, además de que el representante debe declarar que sus representados son capaces y que su representación está vigente.
- ° Que les leyó la escritura a los otorgantes, a quienes les hizo saber que tenían el derecho a leerla personalmente, que les explico el contenido, valor, consecuencias y alcances legales del instrumento.
- ° Que los otorgantes manifiestan su comprensión y conformidad firmando la escritura.

5.5. ELEMENTOS QUE DEBE REUNIR EL NOTARIO PARA LLEVAR ACABO LA TRAMITACIÓN DESDE SU INICIO

Por lo que se refiere a las sucesiones intestamentarias, la Ley del Notariado establece:

Art. 169.- La sucesión intestamentaria podrá tramitarse ante notario si el último domicilio del autor de la sucesión fue el Distrito Federal, o si se encuentran ubicados en entidad la mayor parte en número o la totalidad de los bienes, una vez que se hubieren obtenido del archivo judicial y del archivo las constancias de no tener éstos depositado testamento o informe de que se haya otorgado alguno, y previa acreditación de los herederos de su entroncamiento con el autor de la sucesión mediante las partidas del Registro Civil correspondientes.

Art. 174.- Si no hubiere testamento, los herederos, en el orden de derechos previstos por el Código Civil, comparecerán todos ante notario en compañía de dos testigos idóneos; exhibirán al notario copias certificadas del acta de defunción del autor de la sucesión y las que acrediten su entroncamiento; declararán bajo protesta de decir verdad sobre el último domicilio del finado, y que no conocen de la existencia de persona alguna diversa de ellos con derecho a heredar en el mismo grado o en uno preferente al de ellos mismos. El notario procederá a tomar la declaración de los testigos por separado, en los términos revistos para las diligencias de información testimonial por el artículo 801 del Código de Procedimientos Civiles. Acto seguido, se procederá en los mismos términos previstos por el artículo anterior, para lo relativo a la aceptación o repudio de los derechos hereditarios, el nombramiento de albacea y la constitución o relevo de la caución correspondiente.

Art. 175.- El notario está obligado a dar a conocer las declaraciones de los herederos a que se refieren los artículos anteriores, mediante dos publicaciones que se harán en un diario de circulación nacional, de diez en diez días, con la mención del

número de la publicación que corresponda.

Art. 176.- Una vez hechas las publicaciones a que se refiere el artículo anterior, de lo que se dejará constancia en el instrumento, él o los albaceas presentarán al notario el inventario y avalúos de los bienes que forman el acervo hereditario del autor de la sucesión para que, con la aprobación de todos los coherederos, en su caso, se realice su protocolización.

El Código de Procedimientos Civiles señala:

Art. 876.- Cuando todos los herederos fueren mayores de edad y hubieren sido reconocidos judicialmente con tal carácter en un intestado, éste podrá seguirse tramitando con intervención de un notario, de acuerdo con lo que se establece en este capítulo. El juez hará lo anterior a los herederos para el efecto de que se designen al notario ante el que se seguirá la tramitación sucesoria.

Art. 782.- Iniciado el juicio y siendo los herederos mayores de edad, podrán, después del reconocimiento de sus derechos, encomendar a un notario la formación de inventarios, avalúos, liquidación y partición de la herencia, procediendo en todo de común acuerdo, que constará en una o varias actas. Podrán convenir los interesados que los acuerdos se tomen a mayoría de votos, que siempre serán por personas. Cuando no hubiere este convenio, la oposición de parte se substanciará inicialmente ante el juez que previo.

Por su parte, el Código Civil, establece:

Art. 1776.- Cuando todos los herederos sean mayores, y el interés del fisco, si lo hubiere, esté cubierto, podrán los interesados separarse de la prosecución del juicio y adoptar los acuerdos que estimen convenientes para el arreglo o terminación de la testamentaria o del intestado.

Cuando haya menores, podrán separarse, si están debidamente representados y el Ministerio Público de su conformidad. En este caso, los acuerdos que se tomen se deducirán al juez y éste, oyendo al Ministerio Público, dará su aprobación, si no lesiona los derechos de los menores.

Como podemos darnos cuenta, los artículos 167 al 178 de la Ley del Notariado, regula las normas notariales de la tramitación de las sucesiones, y de dicha regulación se desprende que el notario podrá conocer de las sucesiones desde un principio, tanto las testamentarias como las intestamentarias.

Por otro lado, el artículo 167 comienza con una desafortunada aseveración al disponer: "sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 782 del Código de Procedimientos Civiles"; con dicha redacción parecería que las sucesiones que se tramiten inicialmente ante juez, solamente podrán trasladarse a notario si todos los herederos son capaces, lo cual ya no es así, porque hoy en día con las nuevas disposiciones bastará que se declaren herederos y que éstos sean capaces o emancipados para poder trasladar el procedimiento a una notaría. El emplear el aspecto de que deberán ser mayores de edad, pareciera que si hay un mayor de edad que no sea capaz de gobernarse a sí mismo, el trámite se puede realizar ante notario.

Al analizar el hecho de que las sucesiones se tramiten ante notario, sólo cuando los herederos sean capaces o al menos emancipados, por lo cual surgen las siguientes preguntas:

¿Si hay incapaces por qué no se puede tramitar ante notario las sucesiones?

¿El incluir a los emancipados genera algún avance para la tramitación de las sucesiones ante notario?

De la anterior pregunta se desprende el saber ¿ Cuantos emancipados hay en el Distrito Federal hoy en día?

Por lo tanto habría que analizar si nuestros legisladores tomaron en cuenta algunas estadísticas o solamente lo hicieron porque les pareció correcto, lo cual no es valido, pues es el legislar tan a la ligera.

Una vez analizado lo anterior, señalaremos la competencia del notario en caso de sucesiones intestamentarias; el notario será competente para conocer del procedimiento si el de cujus tenía su domicilio en el Distrito Federal, o si en esta entidad se encuentran la mayor parte o la totalidad de los bienes que conformen el caudal hereditario.

Cabe señalar que hoy en día se dio un decreto de fecha 13 de septiembre del 2004 en el cual se adiciona al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Relativo a la Tramitación Especial de los Juicios Sucesorios Intestamentarios dentro de la Sección Primera y la Sección Segunda que contienen los artículos 815 Bis, 815 Ter, 815 Quater, 815 Quintus y 815 Sextus al CAPITULO III del TITULO DECIMOCUARTO del citado ordenamiento los cuales a continuación se transcriben:

Sección Segunda Del Procedimiento Especial en los Intestados

Artículo 815 Bis.- En las sucesiones intestamentarias en que no hubiere controversia alguna y los herederos ab intestato fueren mayores de edad, menores emancipados o personas jurídicas: se podrá realizar el procedimiento especial a que se refiere esta sección.

Artículo 815 Ter.- Los herederos ab intestato o sus representantes pueden acudir al Juez o ante Notario para realizar el procedimiento especial en los intestados exhibiendo:

- I. Copia certificada del acta de defunción o declaración judicial de muerte

del autor de la sucesión

- II. Acta de nacimiento para comprobar el entroncamiento de los herederos o parentesco: así como de matrimonio en caso de cónyuge superstite:
- III. Inventario de los bienes al que se le acompañaran los documentos que acrediten la propiedad del De Cujus: y
- IV. Convenio de adjudicación de bienes.

Artículo 815 Quater.- El Juez o Notario Público en una sola audiencia o acto, habiendo solicitado previamente informe del Archivo General de Notarias sobre la existencia o inexistencia de testamento, en presencia de los interesados examinará los documentos, así como a los testigos a que se refiere el artículo 801 y resolverán conforme a las disposiciones de este Código y, en su caso de la Ley del Notariado para el distrito Federal.

Artículo 815 Quintus.- Si en el procedimiento especial hubiere controversia, el juicio se seguirá conforme a las reglas generales de este Título.

Artículo 815 Sextus.- La adjudicación de bienes se hará con la misma formalidad que la ley exige para este acto jurídico.

Cabe señalar que las propuestas que se citaron con anterioridad referente al Código de Procedimientos para el distrito federal para que exista una mejor regulación para las sucesiones intestamentarias ante un Notario Público se habían dado con anterioridad a este decreto, sin embargo se podrá apreciar que son casi similares a lo que hoy en día se acaba de publicar.

PROPUESTAS FINALES

1.- Por medio de jornadas Notariales, dar asesoramiento a la gente acerca de las opciones de poder tramitar la intestamentaria, y señalar las posibilidades y ventajas que tienen para llevarla ante un Notario Público.

2.- Solicitar a las delegaciones que dichas jornadas se puedan realizar dentro de las mismas, en algún sector o lugar específico que señalen; así mismo, establecer el día, hora y cuanto tiempo durará dicha jornada notarial (por lo menos un mes).

3.- Hacer la invitación a la gente por los medios de comunicación a que asistan a las jornadas Notariales, las cuales no tienen costo alguno.

4.- Hacer la propuesta por medio del Colegio de Notarios del Distrito Federal, para que se establezca un Capítulo dentro del Código Civil para el Distrito Federal, el cual señale y regule la Intestamentaria ante Notario.

5.- Tratar de establecer una mejor coadyuvancia entre el Notario y el Juez de lo Familiar, para buscar la agilización y mejorar la solución para los juicios, tanto de sucesiones testamentarias como intestamentarias.

CONCLUSIONES

Como se ha podido apreciar, desde nuestros antepasados las Sucesiones han formado parte importante en el derecho familiar, ya que con ello se ha logrado un mejor control del patrimonio que deja una persona a su fallecimiento. Y que si bien es cierto que los Romanos resolvieron el problema de esta situación, tanto en el sentido de poder dejar un testamento, en el cual se expresa la voluntad del de cujus, hasta la sucesión legítima en la cual no existía el testamento, por lo cual se le daba una interpretación legal a la voluntad de cómo hubiese deseado el de cujus que se repartiera su patrimonio, también es cierto que nuestros antepasados nos han dejado una idea de cómo se podía llevar a cabo este tipo de procedimientos, y que para mi punto de vista es interesante, puesto que de ellos la mayor parte de sus sistemas de resolución se han venido aplicando, aunque también se han ido modificando, así como creando nuevas formas de resolver las sucesiones.

Por otro lado, nos podemos dar cuenta de que también se han venido reformando diversas disposiciones para un mejor procedimiento sobre las sucesiones intestamentarias, es decir, que a pesar de que no se aleja mucho de la forma en que se resolvían en los antepasados, las leyes que hoy en día regulan a las sucesiones tanto testamentarias como intestamentarias, tratan de ir al mismo ritmo que requiere el desarrollo de la sociedad y que no puede pasar por desapercibido, pues si bien es cierto nuestros antepasados regulaban en ese tiempo las controversias, necesidades y características que estas presentaban, las cuales implican un necesario avance dentro del campo del derecho, ya que día con día nuestro derecho requiere de nuevos ajustes para una mejor regulación. Se puede decir que en estos tiempos se asemejan pero requieren de una diferente aplicación y regulación conforme a la evolución de la humanidad.

Por lo que se refiere a las sucesiones mortis causa, podemos darnos cuenta de que no hay mucho por hacer, ya que es clara y determinada la forma en que se dan las especies de mortis causa, y que de esta manera se desprende también el cómo se

puede resolver cada una de ellas; sin embargo sería conveniente estudiarlas un poco más a fondo, pues para mi punto de vista es un punto muy importante de donde se desprenden la sucesiones.

Así mismo, derivado de las sucesiones mortis causa, podemos encontrar la naturaleza jurídica de las sucesiones, y se encuentran dentro de este mismo punto las diferentes definiciones de las mismas. Por lo que se refiere a su naturaleza, una vez que se ha estudiado las causas, circunstancias y demás puntos que dan origen a las sucesiones, y determinado que su naturaleza jurídica surge desde el momento en que el titular de un determinado número de bienes muebles e inmuebles fallece, dejando aquellos bienes ya sea a favor de determinadas personas, en cuyo caso estamos en presencia de una sucesión testamentaria, y por el otro lado que se haya dejado testamento pero que no comprenda todos los bienes, se habla de una testamentaria y una intestamentaria, o bien, que no se haya dejado testamento, estaríamos frente a una intestamentaria, es decir, que en el momento en que la muere del titular surge la llamada sucesión, ya sea testamentaria o intestamentaria.

Ahora bien, desde mi particular punto de vista, la definición que se apega más a lo que son las sucesiones intestamentarias es el siguiente salvo opinión en contrario:

La palabra de sucesiones deriva del vocablo sucesión que proviene del latín Sucesiones, que significa entrada o continuación de una persona o cosa en lugar de otra. También significa, en lenguaje común, la serie de momentos que unitariamente se presenta, uno tras otro sin solución de continuidad hasta producir su culminación; se habla también de un suceso como de un acontecimiento que se produce en el mundo externo, y se utiliza de muchas maneras al referirse a los sucesores, como aquellos que han continuado una labor, una función o han quedando encargados de alguna obligación.

Luego entonces, en todas esas fórmulas se están conjugando conceptos que tienen una significación jurídica. De ahí que el sucesor viene a ser la persona que se

encarga de reemplazar al titular de un patrimonio, que en razón de su fallecimiento se ha producido la extinción de su capacidad, y por tanto, va a tener la responsabilidad de convertirse en titular del patrimonio de aquél, sea sólo para disfrutarlo o para ejercitar los derechos personales que tenía a su favor, y/o cumplir las obligaciones que quedaron pendientes conforme a derecho.

Por otra parte, dentro de esta tesis se ha tratado de hacer un análisis sobre las sucesiones intestamentarias, y que si bien es cierto la historia de las mismas no cambia en lo absoluto, también con el tiempo se han ido asentando nuevos preceptos y formas de solución para el trámite de las mismas, ya que anteriormente las sucesiones se tramitaban ante un Juez de Civil de lo Familiar, en el cual se radicaba para su trámite y que hasta la fecha se compone de cuatro libros, los que se encuentran contemplados en los artículos 784 y 785 del Código de Procedimientos Civiles.

Además, el punto medular de esta tesis es el de la tramitación de la intestamentaria ante Notario Público, la cual implica un gran avance dentro del campo del derecho y da la oportunidad a que los juzgados tengan un desahogo, ya que se encuentran saturados, y esto implica que el trámite se haga más tedioso para las partes y por consiguiente un costo económico más fuerte, por lo que es necesario buscar una salida que hoy en día se presenta con las reformas que se hicieron en la Ley del Notario y que le permiten que ante Notario se puedan realizar. Sin embargo, es preciso señalar que aún falta mucho por hacer, ya que nuestros Honorables Legisladores aún no contemplan del todo estas reformas, puesto que tanto en nuestro Código Civil vigente como en el Código de Procedimientos Civiles, no se han hecho los ajustes necesarios para regular la tramitación desde su inicio de las sucesiones intestamentarias. Además, desde mi punto de vista hace falta una mejor cuadyuvancia entre el Juez y el Notario, ya que lo que se busca con esto es tratar de mejorar nuestro sistema de derecho y no de una competencia de trabajo; es cierto que o tienen las mismas facultades pero hay que estar conscientes de que al notario, hoy en día se le considera como una garantía constitucional, no con ello quiero decir que tenga mayor facultad que el Juez, por lo tanto estamos en presencia de dos poderes controvertidos,

ya que se dice que el notario puede realizar la tramitación de las intestamentarias desde su inicio, pero por otro lado no, ya que si existe controversia deberá continuar su trámite ante el juez. De dicha situación me surgen las siguientes preguntas:

¿Qué las controversias no se podrían evitar dando una buena asesoría al o los interesados y así darle un trámite más rápido?

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

1. AGUILAR CARVAJAL, LEOPOLDO.- Segundo curso de Derecho Civil, Editorial Porrúa, 5ª edición 1997.
2. ARCE Y CERVANTES, JOSE. De las Sucesiones. Editorial Porrúa. México 1992.
3. ÀRIAS, J.- Derecho sucesorio.
4. ASPRON PELAYO, JUAN MANUEL. Sucesiones. Editorial Mc. Graw-Hill. 2a. Edición.
5. BALDASSARRE, PEDRO B.- Derecho Civil. Tomo II. Derecho Sucesorio. Partición de Herencias. Editorial Porrúa.
6. BAQUEIRO ROJAS, EDGAR y BUENROSTRO BÁEZ, ROSALIA.- Derecho de Familia y Sucesiones, Editorial Harla.
7. BERNAL, BEATRIZ Y LEDESMA, JOSÉ DE JESÚS.- Historia del Derecho Romano y de los Derechos Neorromanistas (De los orígenes de la Alta Edad Media). 7ª edición 1999, Editorial Porrúa.
8. BINDER, JULIUS.- Derecho de Sucesiones. Enciclopedia de Ciencias Jurídicas y Sociales Labor, Bl.
9. BRAVO GONZÁLEZ, AGUSTÍN.- Lecciones de Derecho Romano Privado. México 1999.
10. BUEN, DEMÓFILO, DE.- Introducción al estudio del Derecho Civil, Ideas generales. Fuentes Historicas del Derecho Civil Español. Codificación, Normas Jurídicas. Editorial Porrúa .
11. CARRAL Y DE TERESA, LUIS.- Derecho Notarial y Derecho Registral. Robredo, Editorial Porrúa, 12ª edición 1993.
12. CASTÀN TOBEÑAS, JOSÉ.- Derecho Civil Español.
13. CASSO Y CERVERA.- Diccionario de Derecho Privado. Editorial Labor, Barcelona, España.
14. CHÁVEZ ASECIO, MANUEL F.- La Familia en el Derecho. IV: Convenios Conyugales y Familiares, Editorial Porrúa, 2ª edición 1993.
15. CHIOVENDA, JOSÉ.- Principios de Derecho Procesal Civil. Traducción española de la tercera edición, por José Casais y Santaló. Editorial Reno Madrid.
16. DE LA CAMARA ALVAREZ, MANUEL. Compendio de Derecho Sucesorio. Mostoles Madrid España 1990.
17. DIEGO, CLEMENTE.- Derecho Civil Español.
18. ERNESTO GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ.- Derecho Sucesorio, Editorial Porrúa, 4ª edición 2002.
19. FORNIELES.- Tratado de las Sucesiones.
20. GALINDO GARFIAS, IGNACIO. Derechos Reales y Sucesiones. Editorial Porrúa, ed. 2002.
21. GARCÍA GOYENA, FLORENCIO.- Concordancias, motivos y comentarios del Código Civil Español.
22. GASPERI.- Derecho Hereditario.
23. GATTI, H.- Estudios de Derecho Sucesorio.
24. IBARROLA, ANTONIO DE.- Cosas y Sucesiones, Editorial Porrúa 13ª edición. México 2002.

25. MAGALLON IBARRA, JORGE MARIO. Institución de Derecho Civil. Editorial Porrúa. México. 1992.
26. OROSTIAGA.- El Código Civil y su Reforma.
27. PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO.- Derecho Notarial, Editorial Porrúa, México 2000.
28. Dr. PEREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, OTON. Derecho Civil Notarial. Universidad Autónoma de México. Facultad de Derecho, División de Estudios de Posgrado
29. DE PINA BARRA, RAFAEL. Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa. 13ª. Edición 1992.
30. YORIO, ARQUILES.- La Sucesión y su Personalidad en Nuestro Derecho, Librería y editorial El Ateneo; Buenos Aires Argentina.

CODIGOS Y LEYES

31. CÓDIGO CIVIL PAR EL DISTRITO FEDERAL., Ediciones Fiscales ISEF, S.A.
32. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, Ediciones Fiscales ISEF, S.A.
33. CÓDIGO CIVIL ESPAÑA.
34. CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO, Editorial SISTA S.A. DE C.V.
35. LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL, Ediciones Fiscales ISEF, S.A.
36. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO.- 4 Tomos. Tomo I: A-CH. Tomo II: D-H. Tomo III: I-O. Tomo IV: P-Z. 7ª. Edición. 1994, editorial Porrúa.

agnaticos cognaticos
pos. 13 preferencias
cabeza y estirpe